

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 252

Die Pflichtverletzung im System des Leistungsstörungenrechts als Modell de lege ferenda

Eine systematische Darstellung,
untersetzt durch alternative Vorschläge
unter besonderer Berücksichtigung
kaufrechtlicher Bestimmungen

Von

Holm Anders



Duncker & Humblot · Berlin

HOLM ANDERS

Die Pflichtverletzung im System
des Leistungsstörungenrechts als
Modell de lege ferenda

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 252

Die Pflichtverletzung im System des Leistungsstörungenrechts als Modell de lege ferenda

Eine systematische Darstellung,
übersetzt durch alternative Vorschläge
unter besonderer Berücksichtigung
kaufrechtlicher Bestimmungen

Von

Holm Anders



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Anders, Holm:

Die Pflichtverletzung im System des Leistungsstörungenrechts als
Modell de lege ferenda : eine systematische Darstellung, übersetzt
durch alternative Vorschläge unter besonderer Berücksichtigung
kaufrechtlicher Bestimmungen / Holm Anders. –

Berlin : Duncker und Humblot, 2001

(Schriften zum bürgerlichen Recht ; Bd. 252)

Zugl.: Leipzig, Univ., Diss., 2000

ISBN 3-428-10457-9

Alle Rechte vorbehalten

© 2001 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme und Druck:

Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-7387

ISBN 3-428-10457-9

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

*Für Nadja und Mutti,
Christine und Holger.
Meinem Vater in Dankbarkeit gewidmet.*

Vorwort

Die Modernisierung des Schuldrechts ist eine der größten Herausforderungen für Rechtswissenschaft und Gesetzgeber in der Rechtsgegenwart. Geht es doch um nichts Geringeres als die umfassende Überarbeitung des Bürgerlichen Gesetzbuches in zentralen Bestandteilen.

Sensibilisiert durch die kontroverse Debatte auf dem 60. Deutschen Juristentag 1994 in Münster und im Anschluß an eine Tätigkeit am UNIDROIT in Rom, während der ich mit dem Privatrecht verschiedener Staaten und eingehend mit dem internationalen Kaufrecht befaßt war, wurde die Idee zu dieser Dissertation geboren.

Die vorliegende Untersuchung entstand während meiner Tätigkeit an der Juristenfakultät der Universität Leipzig. Sie wurde im Juli 1999, unmittelbar nach Inkrafttreten der Richtlinie der EU zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter, abgeschlossen und im Oktober 2000 von selbiger Fakultät als Dissertation angenommen. Vor Drucklegung habe ich das Manuskript nochmals überarbeitet und aktualisiert. Die Vergleichbarkeit mit dem im August 2000 veröffentlichten Diskussionsentwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes des Bundesjustizministeriums wurde hergestellt.

Der der Arbeit zugrundeliegende Gedanke war es, dem System der Leistungsstörungen im Abschlußbericht der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts durch eine detaillierte Untersuchung des an Stelle von Unmöglichkeit, Schuldnerverzug, Positiver Forderungsverletzung, culpa in contrahendo und besonderem Gewährleistungsrecht vorgeschlagenen Haftungsgrundes der Pflichtverletzung eine dogmatische Grundlage zu verleihen. Mit der umfangreichen Unterbreitung alternativer Reformvorschläge begründe ich meinen Beitrag zu einer konstruktiven Diskussion des aktuellen Gesetzgebungsvorhabens.

Mein Dank gilt vielen. Allen voran danke ich meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Ekkehard Becker-Eberhard, für das stets vertrauensvolle freundschaftliche und fruchtbare Zusammenwirken. Er hat nicht nur die Arbeit, sondern wesentliche Teile meiner juristischen Ausbildung mit zahlreichen wertvollen Anregungen und Ratschlägen begleitet und in vielerlei Hinsicht gefördert und geprägt.

Mein besonderer Dank gilt Herrn Prof. Dr. Walter Rolland, dem ehemaligen Vorsitzenden der Schuldrechtsreformkommission, der die Begutachtung der Arbeit übernommen hat und dessen von besonderem Sachverstand geprägtes Votum mich außerordentlich ehrt.

Herzlich bedanken möchte ich mich auch bei Herrn Ministerialrat Dr. Jürgen Schmidt-Räntsch, der mir Einblicke in das aktuelle Gesetzgebungsverfahren und die Bezugnahme zur aktuellen Rechtsentwicklung ermöglicht hat.

Mein Dank gilt weiterhin den Herausgebern dieser Schriftenreihe für die Aufnahme in ihre Reihe sowie der Leipziger Juristenfakultät, an der die Arbeit mit dem 1. Preis der Dr. Feldbausch-Stiftung für eine herausragende Dissertation des Jahres 2000 ausgezeichnet wurde.

Meiner Mutter gilt mein Dank für das große Vertrauen aber auch für das stete Verständnis für meine Arbeit. Meinen Schwiegereltern danke ich zudem für die Korrektur des Manuskripts.

Last not least danke ich meiner lieben Frau Nadja für die zahlreichen Diskussionen und die vielfältige anderweitige Unterstützung, die die Arbeit durch sie erfahren hat. Das Ergebnis der Arbeit kann nur ein kleiner Trost für die vielen Entbehrenungen sein, die sie in der Zeit der Erarbeitung hinnehmen mußte. Die Widmung kann meiner Dankbarkeit nur unvollkommen Ausdruck verleihen.

Chemnitz, im März 2001

Holm Anders

Inhaltsverzeichnis

Teil A

Einleitung und Gang der Darstellung	33
--	----

Teil B

Die Pflichtverletzung als Haftungsgrund im Recht der „Leistungsstörungen“	42
--	----

§ 1 Die Pflichtverletzung im Rechtsvergleich	42
I. Die rechtlichen Ursprünge des Instituts der Pflichtverletzung	42
II. Die Pflichtverletzung im Lichte der einzelnen Rechtskreise	45
1. Der germanische Rechtskreis	45
a) Österreich	45
b) Schweiz	48
2. Der romanische Rechtskreis	52
a) Frankreich	52
b) Italien	57
c) Niederlande	61
3. Der Rechtskreis des Common Law	64
a) England	64
b) Vereinigte Staaten von Amerika	68
4. Internationale Kodifikationen	72
a) UN-Kaufrecht (CISG)	72
b) Principles of International Commercial Contracts (PICC)	78
c) Principles of European Contract Law (PECL)	81

III. Die Pflichtverletzung in der deutschen Rechtsgeschichte	84
1. Vor Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs	85
a) Im Allgemeinen	85
b) Entwurf der Ersten Kommission zur Erarbeitung eines Bürgerlichen Gesetzbuchs	87
aa) Ursprung	87
bb) Wesentlicher Inhalt	89
cc) Historische Kritik	92
dd) Bewertung	94
2. Das Bürgerliche Gesetzbuch	95
3. Theorien zur Ergänzung und Überarbeitung des Bürgerlichen Gesetzbuchs	98
a) <i>Hermann Staub's</i> Lehre von den positiven Vertragsverletzungen	98
aa) Ursprung	98
bb) Wesentlicher Inhalt	99
cc) Historische Kritik	103
dd) Bewertung	106
b) <i>Heinrich Stoll's</i> Lehre von den Leistungsstörungen	107
aa) Ursprung	107
bb) Wesentlicher Inhalt	109
cc) Historische Kritik	112
dd) Bewertung	114
c) Entwurf eines Gesetzes der Bundesregierung über den Reiseveranstaltungsvertrag aus dem Jahre 1976	115
aa) Ursprung	116
bb) Wesentlicher Inhalt	117
cc) Historische Kritik	118
dd) Bewertung	119
d) <i>Ulrich Huber's</i> Vorschlag zur Überarbeitung des Schuldrechts	120
aa) Ursprung	121
bb) Wesentlicher Inhalt	123
cc) Historische Kritik	127
dd) Bewertung	129
4. Das Recht der ehemaligen DDR	130
a) Ursprung	131
b) Wesentlicher Inhalt	133
aa) Vertragsgesetz	133

bb) Zivilgesetzbuch	136
cc) Gesetz über Internationale Wirtschaftsverträge	139
c) Historische Kritik	142
d) Bewertung	142
IV. Ergebnisse der rechtsvergleichenden Untersuchung	143
§ 2 Begriff der Pflicht	146
I. Theoretische Grundlagen	146
1. Einleitung	146
2. Der Pflichtbegriff	148
3. Leistungspflichten	152
a) Inhalt der Leistungspflichten	152
b) Arten der Leistungspflicht	154
aa) Hauptleistungspflichten	154
bb) Nebenleistungspflichten	155
c) Grenze der Leistungspflicht	156
d) Erlöschen der Leistungspflicht	159
aa) Erfüllung	159
bb) Leistungsbefreiung	160
cc) Verlangen der sekundären Leistungspflicht	160
dd) Erfüllungssurrogat	161
ee) Sonstige Erlöschensgründe	161
e) Klagbarkeit	162
4. Schutz- oder weitere Verhaltenspflichten	162
a) Inhalt der Schutz- oder weiteren Verhaltenspflichten	162
b) Arten der Schutz- oder weiteren Verhaltenspflichten	165
aa) Schutzpflichten im eigentlichen Sinne	165
bb) Mitwirkungspflichten	165
cc) Sonstige Schutz- oder weitere Verhaltenspflichten	168
c) Begründung der Schutz- oder weiteren Verhaltenspflichten	169
d) Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte	173
e) Erlöschen der Schutz- oder weiteren Verhaltenspflichten	173
f) Klagbarkeit	174

II. Umsetzung der Theoretischen Grundlagen im Entwurf der Schuldrechtsreformkommission	176
1. Der Pflichtbegriff im Kommissionsentwurf	177
2. Das Merkmal der „besonderen Rücksicht“	180
3. Grenze der Leistungspflicht	181
a) „Inhalt und Natur des Schuldverhältnisses“	181
aa) Unmöglichkeit	182
bb) Unzumutbarkeit	184
b) Stellungnahme	184
4. Alternative Reformvorschläge	186
a) Unbestimmte Rechtsbegriffe	186
b) „Inhalt und Natur des Schuldverhältnisses“ als Verhaltensmaßstab? ...	186
c) Grenze der Leistungspflicht bei Vorhersehbarkeit ihrer Nichterbringlichkeit?	187
d) Aufrechterhaltung einer einheitlichen Leistungsbefreiungs- und Haftungsnorm?	188
III. Zusammenfassung und Bewertung	189
§ 3 Begriff der Pflichtverletzung	190
I. Theoretische Grundlagen	190
1. Allgemeiner Haftungsgrund	190
a) Allgemeiner Haftungsgrund in Form einer Generalklausel	191
aa) Vorteile einer Generalklausel	191
bb) Nachteile einer Generalklausel	193
b) Verhaltensbedingte Ausrichtung eines zentralen Haftungsgrundes im „Leistungsstörungenrecht“?	194
aa) Subjektive Ausrichtung eines allgemeinen Haftungsgrundes	194
bb) Objektive Ausrichtung eines allgemeinen Haftungsgrundes	195
2. Bezeichnung eines allgemeinen Haftungsgrundes im „Leistungsstörungenrecht“	196
a) Begriff der Pflichtverletzung	197
b) Begriff der Nichterfüllung	198
c) Begriff der Vertragsverletzung	200
d) Begriff der „Leistungsstörung“	201

3. Umfang des Tatbestandes	203
a) Allgemeiner Haftungsgrund und Nichterfüllung i.e.S.	203
b) Allgemeiner Haftungsgrund und Verzug	203
c) Allgemeiner Haftungsgrund und Schlechtleistung	205
aa) Spezies- und Gattungskauf	207
bb) Sachmängel- und Rechtsmängelhaftung	210
cc) Zusammenfassung	210
d) Allgemeiner Haftungsgrund und Verletzung einer Schutz- oder weite- ren Verhaltenspflicht	210
4. Zusammenfassung und Bewertung	211
II. Umsetzung der theoretischen Grundlagen im Entwurf der Schuldrechtsre- formkommission	213
1. Allgemeines	213
a) Grundprinzipien des Entwurfs	214
b) Pflichtverletzung: ein objektiver Haftungsgrund	216
c) Umfang des Haftungsgrundes der Pflichtverletzung	217
aa) Pflichtverletzung und Nichterfüllung	217
bb) Pflichtverletzung und Verzug	217
cc) Pflichtverletzung und Schlechtleistung	219
dd) Pflichtverletzung und Verletzung von Schutz- oder weiteren Ver- haltenspflichten	220
2. Erheblichkeit der Pflichtverletzung in synallagmatischen Verträgen	221
3. Unzumutbarkeit des Festhaltens am Vertrag	224
4. Alternative Reformvorschläge	226
a) Konkretisierung des einheitlichen Haftungsgrundes	226
b) Verhältnis von Pflichtverletzung und Schuldnerverzug	227
c) Schaffung der Voraussetzungen zur Einarbeitung einer Richtlinie der EU zur Bekämpfung des Zahlungsverzuges im Handelsverkehr	230
d) Erheblichkeit nur bei Vorhersehbarkeit der Pflichtverletzung	232
III. Zusammenfassung und Bewertung	233
§ 4 Pflichtverletzungen durch den Schuldner	237
I. Nichterfüllung	237
1. Nichterfüllung im eigentlichen Sinne	237
a) Regelung nach dem Kommissionsentwurf	237

aa) Pflichtverletzung	237
(a) Nachträgliches Unmöglichwerden der Leistung	238
(b) Ursprüngliche Unmöglichkeit der Leistung	239
(c) Ursprüngliches Unvermögen	241
bb) Erheblichkeit der Pflichtverletzung	242
b) Alternative Reformvorschläge	243
c) Zusammenfassung	244
2. Nichtleistung in der Zeit	246
a) Regelung nach dem Kommissionsentwurf	246
aa) Pflichtverletzung	246
(a) Leistungszeit	247
(b) Mahnung	248
(c) Ausnahmen	248
(1) § 284 Abs. 2 Nr. 1 BGB-KE	248
(2) § 284 Abs. 2 Nr. 2 BGB-KE	249
(3) § 284 Abs. 2 Nr. 3 BGB-KE	251
(4) § 284 Abs. 2 Nr. 4 BGB-KE	252
(d) Verschulden	253
(e) Verzug im gegenseitigen Vertrag	254
bb) Erheblichkeit der Pflichtverletzung	254
b) Alternative Reformvorschläge	256
aa) Konkretisierung des Begriffes „Ereignisse“ iSd. § 284 Abs. 2 Nr. 2 BGB-KE	256
bb) Entbehrlichkeit der Mahnung iSd. § 284 Abs. 2 Nr. 4 BGB-KE ...	257
c) Zusammenfassung	257
3. Erfüllungsverweigerung	259
a) Regelung nach dem Kommissionsentwurf	259
aa) Pflichtverletzung	260
(a) Nachträgliche Erfüllungsverweigerung	260
(b) Vorzeitige Erfüllungsverweigerung	261
bb) Erheblichkeit der Pflichtverletzung	262
(a) Nachträgliche Erfüllungsverweigerung	262
(b) Vorzeitige Erfüllungsverweigerung	263
b) Alternative Reformvorschläge	263
c) Zusammenfassung	264

II. Verspätete Erfüllung	265
1. Regelung nach dem Kommissionsentwurf	265
a) Pflichtverletzung	266
aa) Eine Leistungszeit ist weder bestimmt, noch für den Gläubiger von Bedeutung	266
bb) Leistungszeit ist bestimmt, die verspätete Leistung aber nachholbar (relatives Fixgeschäft)	267
cc) Einhaltung einer bestimmten Leistungszeit ist für den Gläubiger von gravierender Bedeutung (absolutes Fixgeschäft)	269
b) Erheblichkeit der Pflichtverletzung	270
2. Alternative Reformvorschläge	272
3. Zusammenfassung	272
III. Unvollständige Leistung	273
1. Regelung nach dem Kommissionsentwurf	273
a) Pflichtverletzung	274
b) Erheblichkeit der Pflichtverletzung	276
aa) Grundsätzliches	276
bb) Teilweiser Interessenwegfall des Gläubigers	276
cc) Vollständiger Interessenwegfall des Gläubigers	277
2. Alternative Reformvorschläge	277
3. Zusammenfassung	278
IV. Nicht vertragsgemäße Leistung	278
1. Die Schlechtleistung im Allgemeinen	278
2. Die Schlechtleistung im Besonderen: Der Kaufvertrag	279
a) Regelung nach dem Kommissionsentwurf	279
aa) Pflichtverletzung	280
(a) Lieferung einer sachmangelhaften Sache	280
(1) Sachmangel	281
(aa) Vereinbarte Beschaffenheit	282
(bb) Vertraglich vorausgesetzte Beschaffenheit	283
(cc) Fehlen einer Vereinbarung über die Beschaffenheit ..	284
(2) Zugesicherte Eigenschaft	285
(3) Falschlieferung	287
(4) Zuweniglieferung	289

(b)	Lieferung einer rechtmangelbehafteten Sache	290
(1)	Rechtsmangel	290
(2)	Dem Rechtsmangel gleichgestellte Rechte	291
(c)	Schlechterfüllung im übrigen	292
(d)	Zusammenfassung	292
bb)	Erheblichkeit der Pflichtverletzung	295
cc)	Ausschluß der Haftung wegen Lieferung einer mangelhaften Sache	297
b)	Alternative Reformvorschläge	299
aa)	Klarstellung des Entwurfs bezüglich Abgrenzung der Mangelhaftung zu Anfechtung und Zeitpunkt der Mangelfreiheit	299
bb)	Der Begriff des Sachmangels – insbesondere die Gleichstellung von Falsch- und Zuweniglieferrung mit dem Begriff des Sachmangels	299
cc)	Verzicht auf Bezugnahme der Extremabweichung, § 435 Abs. 2 HS. 2 BGB-KE	301
dd)	Einführung einer „Rügepflicht“ des Käufers	301
ee)	Zur Struktur: Einarbeitung der Richtlinie der EU zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter vom 25. Mai 1999	305
ff)	Mangelhaftigkeit infolge der Abwesenheit von in öffentlichen Äußerungen angepriesenen Eigenschaften	308
gg)	Sachmangel infolge unsachgemäßer Montage	309
hh)	Herstellerdurchgriffshaftung	310
ii)	Haftungsausschluß beim Verkauf mangelhafter Sachen infolge grob fahrlässiger Unkenntnis des Käufers	312
jj)	Beweislastverteilung bei Mangelhaftigkeit der Kaufsache	314
kk)	Übernahme einer besonderen Herstellergarantie	314
3.	Zusammenfassung	315
V.	Verletzung von Schutz- oder weiteren Verhaltenspflichten	318
1.	Regelung nach dem Kommissionsentwurf	318
a)	Pflichtverletzung	318
aa)	Schutzpflichten i.e.S.	319
bb)	Mitwirkungspflichten	320
cc)	Sonstige Schutz- oder weitere Verhaltenspflichten	320
(a)	Verletzung der Treuepflicht	321
(b)	Verletzung der Fürsorgepflicht	322

Inhaltsverzeichnis	17
(c) Verletzung der Auskunftspflicht	322
(d) Verletzung der Aufklärungspflicht	322
(e) Verletzung der Anzeige- oder Benachrichtigungspflicht	323
dd) Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte.	324
b) Haftungsmaßstab	325
c) Erheblichkeit der Pflichtverletzung	327
d) Unzumutbarkeit des Festhaltens am Vertrag bei Schutzpflichtverletzung	328
2. Alternative Reformvorschläge	329
3. Zusammenfassung	329
§ 5 Pflichtverletzungen des Gläubigers	330
I. Annahmeverzug	331
1. Regelung nach dem Kommissionsentwurf	331
2. Alternative Reformvorschläge	333
3. Zusammenfassung	334
II. Mitwirkungspflichten	334
1. Regelung nach dem Kommissionsentwurf	334
a) Pflichtverletzung	334
b) Erheblichkeit der Pflichtverletzung	338
c) Unzumutbarkeit des Festhaltens am Vertrag	338
2. Alternative Reformvorschläge	338
3. Zusammenfassung	339
<i>Teil C</i>	
Die Rechtsbehelfe wegen Pflichtverletzung nach dem Kommissionsentwurf	340
1. Abschnitt	
Primäre Rechtsbehelfe	340
§ 6 Allgemeiner Erfüllungsanspruch	340
I. Regelung nach dem Kommissionsentwurf	340

1. Vorüberlegung	340
2. Anspruchsbegründung	341
3. Grenze der Bindungswirkung des Erfüllungsanspruchs	342
a) Einleitung	342
b) „Inhalt und Natur des Schuldverhältnisses“	342
aa) Der Maßstab	342
bb) Leistungsverweigerungsrecht	344
c) Zusammenfassung	345
4. Der Übergang vom Erfüllungsanspruch zu sekundären Ansprüchen, soweit diese nicht parallel gewährt werden	346
a) Nachfristsetzung, §§ 283 Abs. 1 S. 1, 323 Abs. 1 S. 1 BGB-KE	346
b) Der Übergang auf die Sekundärrechte infolge Erhebung der Einrede des § 275 BGB-KE	349
5. Erlöschen des Erfüllungsanspruchs	350
II. Alternative Reformvorschläge	350
III. Zusammenfassung und Bewertung	352
§ 7 Nacherfüllungsanspruch	353
I. Regelung nach dem Kommissionsentwurf	353
1. Der allgemeine Nacherfüllungsanspruch	353
a) Anspruchsbegründung	353
b) Grenze des allgemeinen Nacherfüllungsanspruchs	354
2. Nacherfüllungsansprüche im gegenseitigen Vertrag – Die Regelung im Kaufvertragsrecht, § 438 BGB-KE	354
a) Anspruchsbegründung	354
b) Wahlrecht des Verkäufers	356
aa) Anspruch auf Nachbesserung	358
bb) Anspruch auf Ersatzlieferung	359
c) Grenze des Nacherfüllungsanspruchs beim Kaufvertrag	359
d) Recht des Verkäufers zur Verweigerung der Nacherfüllung	361
e) Übergang vom Nacherfüllungsanspruch zu sekundären Rechtsbehelfen	362
f) Erlöschen des Nacherfüllungsanspruchs	363

3. Recht zur zweiten Andienung	363
a) Grundsatz	364
b) Ausnahmetatbestände	364
aa) Rücktritt oder Minderung ohne nochmalige Nachfristsetzung, §§ 439 Abs. 2, 440 Abs. 1 S. 2, 323 Abs. 2 BGB-KE	364
bb) Schadensersatz ohne nochmalige Nachfristsetzung, §§ 441 Abs. 1 S. 2, Abs. 3, 323 Abs. 2, 280 Abs. 2, 283 Abs. 2 BGB-KE .	365
cc) Fehlschlagen der Nacherfüllung, §§ 439 Abs. 2, 440 Abs. 1 S. 2, 441 Abs. 1 S. 2 BGB-KE	366
c) Stellungnahme	366
4. Kosten der Nacherfüllung, § 438 Abs. 2 BGB-KE	367
II. Alternative Reformvorschläge	368
1. Nacherfüllungsanspruch und Interesse des Käufers	368
2. Umfang des Nacherfüllungsanspruchs	369
3. Beschränkung von Nacherfüllungsansprüchen auf den Verbrauchsgüter- kauf	370
4. Verhältnis des Nacherfüllungsanspruchs zu anderen sekundären Rechtsbe- helfen	371
5. Wahlrecht des Käufers	372
6. Selbsthilferecht des Käufers	373
7. Recht zur zweiten Andienung	374
8. Wiederherstellungskosten	375
III. Zusammenfassung und Bewertung	375

2. Abschnitt

Sekundäre Rechtsbehelfe 378

§ 8 Schadensersatzansprüche 378

I. Regelung nach dem Kommissionsentwurf	378
1. Allgemeine Anspruchsvoraussetzungen	379
a) Pflichtverletzung	379
b) Haftungsbegründende Kausalität	380

c) Verschulden	380
aa) Grundsatz: Verschuldenshaftung	380
bb) Ausnahme: Garantiehaftung	382
cc) Beweislast	383
dd) Alternative Reformvorschläge	384
ee) Zusammenfassung	385
d) Haftungsausfüllende Kausalität	386
e) Schaden	387
2. Formen des Schadensersatzes nach dem Kommissionsentwurf	387
a) Schadensersatz neben der Leistung, § 280 Abs. 1 BGB-KE	388
aa) Pflichtverletzung	388
(a) Im Allgemeinen	388
(b) Kaufvertrag, § 441 Abs. 1 S. 1 iVm. 280 Abs. 1 BGB-KE	388
bb) Umfang	389
cc) Zusammenfassung	390
b) Schadensersatz statt Leistung, §§ 280 Abs. 2, 283 BGB-KE	391
aa) Pflichtverletzung	391
bb) Fristsetzung, § 283 Abs. 1 S. 1 BGB-KE	391
cc) Ausnahmen vom Grundsatz der Fristsetzung, § 283 Abs. 2 BGB-KE	391
dd) Wegfall des Gläubigerinteresses, § 283 Abs. 1 S. 2 BGB-KE	392
ee) Umfang	392
ff) Zusammenfassung	392
c) Schadensersatz wegen Verzögerung der Leistung, §§ 280 Abs. 2, 286, 284 BGB-KE	393
aa) Pflichtverletzung	393
(a) Im Allgemeinen	393
(b) Kaufvertrag, §§ 441 Abs. 2, 280 Abs. 2, 284 BGB-KE	393
bb) Umfang	393
cc) Zusammenfassung	394
d) Schadensersatz bei nicht vollständiger Leistung, §§ 280 Abs. 2, 283 Abs. 3 BGB-KE	394
aa) Pflichtverletzung	394
(a) Im Allgemeinen	394
(b) Kaufvertrag, §§ 441 Abs. 1 S. 1, 280 Abs. 2, 283 Abs. 3 BGB-KE	395

bb)	Fristsetzung, § 283 Abs. 3 S. 1, Abs. 1 S. 1 BGB-KE	395
cc)	Wegfall des Gläubigerinteresses an der vollständigen Leistung ...	395
dd)	Zusammenfassung	396
e)	Schadensersatz statt der Leistung beim gegenseitigen Vertrages, §§ 280 Abs. 2, 283, 327 Abs. 1 S. 1 BGB-KE	396
aa)	Pflichtverletzung	396
(a)	Im Allgemeinen	396
(b)	Kaufvertrag, §§ 441 Abs. 1, 3, 280 Abs. 2 S. 3, 283, 327 BGB-KE	396
(1)	Nachfrist, § 441 Abs. 1, 280 Abs. 2 S. 1, 283 Abs. 1 BGB-KE	397
(2)	Schadensersatz wegen Nichtausführung des Vertrages, §§ 441 Abs. 3, 280 Abs. 2 S. 3, 327 BGB-KE	398
bb)	Umfang	399
cc)	Zusammenfassung	399
f)	Schadensersatz wegen vergeblicher Aufwendungen im gegenseitigen Vertrag, §§ 280 Abs. 2, 327 Abs. 1 S. 2 BGB-KE	400
aa)	Pflichtverletzung	400
bb)	Umfang	400
cc)	Zusammenfassung	401
3.	Konsequenzen hinsichtlich des Verhältnisses zu anderen Rechtsbehelfen ..	401
a)	Schadensersatz und Erfüllungsanspruch	401
b)	Schadensersatz und sonstige sekundäre Rechtsbefehle	402
II.	Alternative Reformvorschläge	402
1.	Vorhersehbarkeit als Mittel der Haftungsbegrenzung	402
2.	Umfang des Ersatzanspruchs	404
3.	Ersatz des Verzugsschadens	405
4.	Verzicht auf § 280 Abs. 2 BGB-KE	406
5.	Verzicht auf Fristbestimmung iSd. § 283 Abs. 1 BGB-KE infolge Wegfalls des Interesses des Gläubigers	406
6.	Keine Kumulation von Schadensersatz wegen Nichtausführung des Vertrages und Rücktritt beim gegenseitigen Vertrag	407
7.	Umfang des Ersatzanspruchs infolge mangelhafter Leistung	408
III.	Zusammenfassung und Bewertung	409

§ 9 Anspruch auf das stellvertretende commodum	411
I. Regelung nach dem Kommissionsentwurf	411
1. Anspruchsbegründung	411
2. Konsequenzen hinsichtlich des Verhältnisses zu anderen Rechtsbehelfen ..	412
a) Stellvertretendes commodum und Erfüllungsanspruch	412
b) Stellvertretendes commodum und Schadensersatzanspruch	413
c) Stellvertretendes commodum und Rücktritt	414
d) Stellvertretendes commodum und Minderung	414
3. Umfang des stellvertretenden commodums	414
II. Alternative Reformvorschläge	415
1. Übernahme der werterhaltenden Klausel des § 323 Abs. 2 HS. 2 BGB	415
2. Stellvertretendes commodum und Einrede des § 275 BGB-KE	415
III. Zusammenfassung und Bewertung	416
§ 10 Anspruch auf Verzugszinsen	416
I. Regelung nach dem Kommissionsentwurf	416
1. Anspruchsbegründung	417
2. Berechnungsgrundlage	417
3. Konsequenzen hinsichtlich des Verhältnisses zu anderen Rechtsbehelfen ..	417
II. Alternative Reformvorschläge	418
1. Dogmatische Auswirkungen der Vorschläge zum Schuldnerverzug	418
2. Höhe des gesetzlichen Zinssatzes	419
3. Basiszins der Deutschen Bundesbank als Bezugsgröße	420
III. Zusammenfassung und Bewertung	421
§ 11 Rücktritt vom gegenseitigen Vertrag	422
I. Regelung nach dem Kommissionsentwurf	422
1. Anspruchsbegründung	423
a) Rücktrittsgrund	423

b) Rücktrittserklärung	425
c) Fristbestimmung, 323 Abs. 1 S. 1 BGB-KE	426
aa) Grundsatz	426
bb) Ausnahmetatbestände	426
(a) Offensichtliche Erfolglosigkeit, § 323 Abs. 2 Nr. 1 BGB-KE	426
(b) Relatives Fixgeschäft, § 323 Abs. 2 Nr. 2 BGB-KE	427
(c) Besondere Gründe, § 323 Abs. 2 Nr. 3 BGB-KE	427
d) Abmahnung bei Verstoß gegen Unterlassungspflichten	428
2. Grenze des Rücktrittsrechts	428
a) Unerhebliche Pflichtverletzung, § 323 Abs. 3 Nr. 1 BGB-KE	428
b) Verletzung einer Schutz- oder weiteren Verhaltenspflicht, § 323 Abs. 3 Nr. 2 BGB-KE	429
c) Verantwortlichkeit des Gläubigers für die Pflichtverletzung, § 323 Abs. 3 Nr. 3 BGB-KE	429
d) Einredebehafteter Anspruch, § 323 Abs. 3 Nr. 4 BGB-KE	430
3. Verschulden	431
a) Regelungsinhalt	431
b) Stellungnahme	432
4. Konsequenzen hinsichtlich des Verhältnisses zu anderen Rechtsbehelfen ..	433
a) Rücktritt und Erfüllungsanspruch	433
b) Rücktritt und Schadensersatz	435
c) Rücktritt und Minderung im Kaufvertragsrecht	436
5. Umfang des Rücktrittsrechts bei teilweiser Pflichtverletzung	437
II. Alternative Reformvorschläge	438
1. Konkretisierung der Rücktrittsvoraussetzungen	438
2. Sofortiger Rücktritt iSd. § 323 Abs. 2 Nr. 3 BGB-KE aufgrund objektiver Interessen des Gläubigers	439
3. Rücktrittsrecht bei konkurrierendem Mitverschulden	440
4. Ipso-facto-Wirkung des Rücktritts	441
5. Genereller Verzicht auf das Recht zum Rücktritt	442
III. Zusammenfassung und Bewertung	443

§ 12 Kündigung von Dauerschuldverhältnissen aus wichtigem Grund, § 307 BGB-KE	445
I. Regelung nach dem Kommissionsentwurf	445
1. Anspruchsbegründung	445
a) Kündigungsgrund	445
b) Kündigungserklärung	447
c) Kündigungsfrist	447
2. Konsequenzen hinsichtlich des Verhältnisses zu anderen Rechtsbehelfen ..	448
a) Kündigung aus wichtigem Grund und Anpassung des Vertrages nach § 306 BGB-KE	448
b) Kündigung aus wichtigem Grund und Schadensersatz	448
c) Kündigung aus wichtigem Grund und Rücktritt	449
II. Alternative Reformvorschläge	450
1. Ausschluß des Kündigungsrechts und objektive Interessen des Kündigen- den	450
2. Festschreibung einer einheitlichen Kündigungsfrist	451
3. Kündigung als generelle Möglichkeit zur ex-nunc-Auflösung des Vertra- ges	451
4. Verhältnis von Kündigung und Schadensersatz	452
III. Zusammenfassung und Bewertung	452
 § 13 Vertragsanpassung (Minderung)	 453
I. Regelung nach dem Kommissionsentwurf	453
1. Anspruchsbegründung	453
a) Minderungsgrund	453
b) Minderungserklärung	454
2. Verschulden	455
3. Konsequenzen hinsichtlich des Verhältnisses zu anderen Rechtsbehelfen ..	455
a) Minderung und Nacherfüllung	455
b) Minderung und Schadensersatz	456
c) Minderung und Rücktritt	457
4. Umfang und Berechnung des Minderungsbegehrens	457

Inhaltsverzeichnis	25
II. Alternative Reformvorschläge	457
1. Verhältnis von Minderung und Schadensersatz statt der Leistung	457
2. Berechnung des Minderungsbetrages	458
III. Zusammenfassung und Bewertung	459

Teil D

Ergebnisse und Schlußfolgerungen für eine Reform des Schuldrechts	460
§ 14 Ergebnisse	460
§ 15 Schlußfolgerungen	469
Literaturverzeichnis	474
Namensverzeichnis	522
Sachwortverzeichnis	523

Abkürzungsverzeichnis

AA	Andere Ansicht
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch vom 1. Juni 1811, JBS 946
ABIEG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abs.	Absatz
Abschlußbericht	Abschlußbericht der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts, hrsg. vom Bundesministerium der Justiz, 1992
AcP	Archiv für civilistische Praxis (Jahrgang / Jahr / Seite)
ADHGB	Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch von 1861
ADR	Akademie für Deutsches Recht
AG	Die Aktiengesellschaft (Jahr / Seite)
ALR	Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten vom 5. Februar 1794
Alt.	Alternative
AmJCompL	American Journal of Comparative Law (Jahrgang / Jahr / Seite)
Anm.	Anmerkung
AnwBl	Anwaltsblatt (Jahr / Seite)
ArchBürgR	Archiv für Bürgerliches Recht (Jahrgang / Jahr / Seite)
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
AWID	DDR-Außenwirtschaft, Beilage „Recht im Außenhandel“ (Jahr / Seite)
BB	Betriebs-Berater (Jahr / Seite)
Bd.	Band
Bearb.	Bearbeiter
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896, RGBl. S. 195
BGB-KE	Kommissionsentwurf zur Überarbeitung des Schuldrechts des BGB
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BMJ	Bundesministerium der Justiz
BRAGO	Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte vom 26. Juli 1957, BGBI. I S. 907
BR-Drs.	Bundesrats-Drucksache
BT	Besonderer Teil
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
BT-Prot.	Bundestags-Protokolle

BuW	Betrieb und Wirtschaft (Jahr / Seite)
CC	Code Civil (Frankreich) vom 21. März 1804
c.c.	Codice civile (Italien) vom 16. März 1942, Gesetz Nr. 262
CISG	Convention on the International Sale of Goods vom 18. April 1980, BGBl. II 1989 S. 586
ColumbiaJEurL	Columbia Journal of European Law (Jahrgang / Jahr / Seite)
CR	Computer und Recht (Jahr / Seite)
DB	Der Betrieb (Jahr / Seite)
DDR	Deutsche Demokratische Republik
ders.	derselbe
DJZ	Deutsche Juristen-Zeitung (Jahr / Seite)
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift (Jahr / Seite)
DR	Deutsches Recht (Jahr / Seite)
DRiZ	Deutsche Richter-Zeitung (Jahr / Seite)
DtJT	Deutscher Juristentag
DtZ	Deutsch-Deutsche Rechtszeitschrift (Jahr / Seite)
DZWir	Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Jahr / Seite)
EG	Europäische Gemeinschaften
EKG	Einheitliches Gesetz über den internationalen Kauf beweglicher Sachen vom 1. Juli 1964, zuletzt BT-Drs. 7 / 115; BT-Drs. 7 / 123
Erman / Bearb.	Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, begr. von Walter Erman, 8. Auflage
ESchuldrechtsmodernisierungsg 2000	Diskussionsentwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes des Bundesministeriums der Justiz vom August 2000
EU	Europäische Union
EurRewPL	European Review of Private Law (Jahrgang / Jahr / Seite)
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Jahr / Seite)
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht – Kurzkommontare (Jahr / Seite)
EWS	Europäisches Wirtschafts- & Steuerrecht (Jahr / Seite)
EZB	Europäische Zentralbank
FAZ	Frankfurter Allgemeine – überregionale Tageszeitung
FG	Festgabe
Fn.	Fußnote
FordhamLRev	Fordham Law Review (Jahrgang / Jahr / Seite)
FP	Freie Presse – regionale Tageszeitung
FS	Festschrift
GBl.	Gesetzblatt der DDR
GIW	Gesetz über Internationale Wirtschaftsverträge vom 5. Februar 1976, GBl. I S. 61
Gruchot	Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, begr. von Gruchot

Gutachten	Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts, Band 1–3, hrsg. vom Bundesministerium der Justiz, Köln 1981, 1983
HB	Handelsblatt – überregionale Tageszeitung
HGB	Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897, RGBl. S. 219
HL	herrschende Lehre
HM	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
HS.	Halbsatz
idF.	in der Fassung
idS.	in diesem Sinne
i.e.S.	im eigentlichen Sinne
InsO	Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994, BGBl. I S. 2866
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (Jahr / Seite)
iSd.	im Sinne des
i.V.m.	in Verbindung mit
i.w.S.	im weiteren Sinne
JA	Juristische Arbeitsblätter (Jahr / Seite)
Jauernig/Bearb.	Kommentar zum BGB, begr. von Othmar Jauernig, 8. Auflage
JBl.	Juristische Blätter (Jahr / Seite)
JheringsJB	Jherings Jahrbücher der Dogmatik des bürgerlichen Rechts (Jahrgang / Jahr / Seite)
JR	Juristische Rundschau (Jahr / Seite)
JURA	Juristische Ausbildung (Jahr / Seite)
JuS	Juristische Schulung (Jahr / Seite)
JustBlatt Köln	Justizblatt für den Oberlandesgerichtsbezirk Köln (Jahr / Seite)
JW	Juristische Wochenschrift (Jahr / Seite)
JZ	Juristenzeitung (Jahr / Seite)
KaufrechtsRL	Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter, ABIEG 1999 Nr. L 171 S. 12
KG	Kammergericht
KJ	Kritische Justiz (Jahr / Seite)
KritZ	Kritische Zeitschrift für die gesamte Rechtswissenschaft (Jahrgang / Jahr / Seite)
LB	Lernbogen
LG	Landgericht
LJZ	Liechtensteinische Juristen-Zeitung (Jahr / Seite)
LM	Lindenmeier / Möhring, Nachschlagewerk des BGH
LRS	Badisches Landrecht vom 22. Dezember 1809 – Landrechtssatz
LZ	Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht (Jahr / Seite)
MDR	Monatszeitschrift für Deutsches Recht (Jahr / Seite)

Motive	Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Amtliche Ausgabe, 2. Auflage, 1896
MünchKomm/Bearb.	Münchener Kommentar zum BGB, begr. von Kurt Rebmann und Franz Jürgen Säcker, 3. Auflage
mwN	mit weiteren Nachweisen
NBW	Nieuw Burgerlijk Wetboek (Niederlande), Vermögensrecht vom 1. Januar 1992
NJ	Neue Justiz (Jahr/Seite)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Jahr/Seite)
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift-Rechtsprechungs-Report (Jahr/Seite)
Nr.	Nummer
ÖJZ	Österreichische Juristenzeitung (Jahr/Seite)
Öst.NZ	Österreichische Notarzeitschrift (Jahr/Seite)
o.g.	oben genannte
OLG	Oberlandesgericht
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen (Jahr/Seite)
OR	Obligationenrecht (Schweiz) vom 1. Januar 1883 idF. vom 1. Januar 1912, Bundesgesetz vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches
Palandt/Bearb.	Kommentar zum BGB, begr. von Otto Palandt, 58. Auflage
PECL	Principles of European Contract Law, Version 1998
PICC	Principles of International Commercial Contracts, Version 1997
Planck/Bearb.	Kommentar zum BGB, begr. von Gottfried Planck, 4. Auflage
ProdHaftG	Produkthaftungsgesetz vom 15. Dezember 1989, BGBl. I S. 2198
Protokolle	Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfes des BGB, hrsg. vom Reichsjustizamt, Berlin 1897
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (Jahrgang/Jahr/Seite)
RdA	Recht der Arbeit (Jahr/Seite)
Rdn.	Randnummer
RdW	Recht der Wirtschaft (Jahr/Seite)
Recht	Das Recht (Jahr/Seite)
RevCEEL	Review of Central and East European Law (Jahrgang/Jahr/Seite)
RG	Reichsgericht
RGBL	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft (Jahr/Seite)
RIW/AWD	Recht der Internationalen Wirtschaft, Beilage Außenwirtschaftsdienst (Jahr/Seite)
ROW	Recht in Ost und West (Jahr/Seite)
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Satz, Seite

s.a.	siehe auch
SArchBürgR	Sächsisches Archiv für Bürgerliches Recht und Praxis (Jahrgang / Jahr / Seite)
SavZ (Germ. Abt.)	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Germanische Abteilung) (Jahrgang / Jahr / Seite)
SavZ (Rom. Abt.)	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Romanische Abteilung) (Jahrgang / Jahr / Seite)
SchlHA	Schleswig-Holstein-Anzeiger (Jahr / Seite)
SeuffArch	Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten, begr. von J. A. Seuffert
SGA	Sales of Goods Act 1893 / 1979
SJZ	Schweizer Juristenzeitung (Jahr / Seite)
Soergel / Bearb.	Kommentar zum BGB, begründet von Hs. Th. Soergel, 12. Auflage
Sp.	Spalte
Staudinger / Bearb.	Kommentar zum BGB, begründet von J. v. Staudinger, 13. Auflage
TulaneLRev	Tulane Law Review (Jahrgang / Jahr / Seite)
u. a.	unter anderem
UCC	Uniform Commercial Code (USA)
ULR	Uniform Law Review (Jahrgang / Jahr / Seite)
UN	United Nations
UNCITRAL	United Nations Commission of International Trade Law
UNIDROIT	Internationales Institut für die Vereinheitlichung des Privatrechts, gegr. 1926 in Rom
USA	United States of America
VerbrKG	Verbraucherkreditgesetz vom 17. Dezember 1990, BGBI. I S. 2840
VersR	Versicherungsrecht (Jahr / Seite)
VerzugsRL	Richtlinie 2000/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr vom 29. Juni 2000, ABIEG 2000, Nr. L 200, S. 35 ff.
VG	Gesetz über das Vertragssystem in der sozialistischen Wirtschaft – Vertragsgesetz – vom 25. März 1982, GBl. I S. 293
vgl.	vergleiche
v.H.	vom Hundert
VOB / B	Verdingungsordnung Bau, Teil B
Vol.	Volume
Vorb.	Vorbemerkung
VRS	Verkehrsrechts-Sammlung (Jahrgang / Jahr / Seite)
VuR	Verbraucher und Recht (Jahr / Seite)
WarnR	Die Rechtsprechung des Reichsgerichts auf dem Gebiete des Zivilrechts, begr. von Otto Warneyer
Wbl	Wirtschaftsrechtliche Blätter (Jahr / Seite)
WiB	Wirtschaft und Beratung (Jahr / Seite)
WiRO	Wirtschaft und Recht in Osteuropa (Jahr / Seite)

WKR	Wiener Kaufrecht (UN-Kaufrecht – CISG)
WM	Wertpapier-Mitteilungen (Jahr / Seite)
WR	Wirtschaftsrecht (Jahr / Seite)
ZAkDR	Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht (Jahr / Seite)
z. B.	zum Beispiel
ZBl.	Zentralblatt für die juristische Praxis (Jahrgang / Jahr / Seite)
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (Jahr / Seite)
ZfIntAusl.PR	Zeitschrift für Internationales und Ausländisches Privatrecht (Jahrgang / Jahr / Seite)
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung (Jahr / Seite)
ZG	Zeitschrift für Gesetzgebung (Jahr / Seite)
ZGB-DDR	Zivilgesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik vom 9. Juni 1975, GBl. I S. 465
ZGB-Schweiz	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 1. Januar 1912
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht (Jahrgang / Jahr / Seite)
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Jahr / Seite)
ZMR	Zeitschrift für Miet- und Raumrecht (Jahr / Seite)
ZPO	Zivilprozeßordnung vom 30. Januar 1877, RGBl. S. 83
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik (Jahr / Seite)
ZStW	Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften (Jahr / Seite)
ZVglRWiss	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft (Jahr / Seite)

Einleitung und Gang der Darstellung

Seit einigen Jahren sucht die europäische Rechtswissenschaft nach einer geeigneten Form, das Privatrecht der Länder der Europäischen Gemeinschaft zu vereinheitlichen, um so den rechtlichen Anforderungen an einen gemeinsamen Binnenmarkt Rechnung tragen zu können. Verschiedene Wege werden diskutiert. Während einerseits eine Vereinheitlichung „von oben“, mithin die Erarbeitung eines Europäischen Zivilgesetzbuches, in Rede steht, wird dem die Variante einer Reform „von unten“, d. h. die Angleichung der einzelnen nationalen Rechtsordnungen durch Orientierung an allgemein anerkannten Rechtssätzen, gegenübergestellt. Ein dritter Weg vereint europäisches und nationalstaatliches Wirken, indem mittels sekundärrechtlicher Vorschriften der Europäischen Union Teilbereiche u. a. des Zivil- und Handelsrechts im jeweiligen innerstaatlichen Recht nach einheitlichen Maßstäben anzugleichen sind. Flankiert werden diese Bestrebungen viertens durch eine außergesetzliche Rechtsvereinheitlichung,¹ mithin die Anwendung international einheitlicher Rechtsgrundsätze auf unmittelbar vertraglicher Basis.

Sich orientierend am angestrebten Ergebnis der Herausbildung eines einheitlichen europäischen Privatrechts wäre wohl die Erarbeitung und Inkraftsetzung eines Europäischen Zivilgesetzbuches als der wirksamste der vier aufgezeigten Wege einzuschätzen. Allerdings dürften sich insoweit bereits erhebliche Probleme durch die Unterschiedlichkeit der anzugleichenden Rechtsordnungen ergeben. Insbesondere ist es schwierig, eine geeignete Basis zu finden, auf der sowohl mit dem in England installierten Case Law als auch mit dem kontinentaleuropäischen Gesetzesrecht vertraute Juristen zu arbeiten bereit sind. Welchen Zeitraum ein solcher Prozeß für sich in Anspruch nehmen kann, lehrte in der deutschen Rechtsgeschichte die Diskussion über „den Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft“ zur Erarbeitung eines Bürgerlichen Gesetzbuchs.² Mit dem sich heute stellenden Problem der Angleichung unterschiedlicher Rechtsauffassungen mußte sich die deutsche Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts freilich gar nicht auseinandersetzen.

¹ Berger, JZ 1999, 369 ff.; Knütel, ZEuP 1994, 244 ff.

² Ausgelöst wurde die Diskussion insbesondere durch den wissenschaftlichen Streit zwischen Thibault und Savigny über die Notwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs für die deutschen Länder im Jahre 1814, der unter dem Titel „Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung“ Auswirkungen auf die nachfolgenden Juristengenerationen entfaltete.

Um dennoch die rechtlichen Voraussetzungen für einen europäischen Binnenmarkt zu schaffen, bieten sich daher insbesondere die Wege zwei und drei an.³ Die Europäische Gemeinschaft und ihre Institutionen sind seit einiger Zeit bestrebt, durch Erlaß von Richtlinien⁴, zu deren Umsetzung die Mitgliedstaaten verpflichtet sind, auf bestimmte Rechtsentwicklungen Einfluß auszuüben.⁵ Dies ist insbesondere auch auf dem Gebiet des Schuldrechts der Fall, wobei regelmäßig Einzelmaterien, zuletzt jedoch auch schuldrechtliche Kernbereiche, einer Harmonisierung unterzogen werden sollen.⁶ So zwingen beispielsweise verbraucherschutzrechtliche Bestimmungen wie die Richtlinie zur Dienstleistungshaftung⁷, die Richtlinie über mißbräuchliche Vertragsklauseln in Verbraucherverträgen⁸ oder die Richtlinie über den Verbrauchsgüterkauf und -garantien⁹ den deutschen Gesetzgeber, über konkrete Änderungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs¹⁰ nachzudenken.¹¹ Eine vollständige externe Umsetzung dieser Richtlinien mit schuldrechtlichem Inhalt erscheint schwer vorstellbar, weil es gerade gilt, eine weitere Zerklüftung des deutschen Schuldrechts zu vermeiden.¹²

³ Die Möglichkeit außergesetzlicher Harmonisierung des Rechts soll insoweit im folgenden keine weitere Berücksichtigung finden. Auf einzelne Zusammenfassungen international anerkannter Rechtsgrundsätze (z. B. die UNIDROIT Principles for International Commercial Contracts) wird freilich einzugehen sein, weil sich hieraus interessante Entwicklungen auch für eine gesetzliche Angleichung des Privatrechts ableiten lassen.

⁴ Art. 189 EG-Vertrag.

⁵ Zur Frage der Legitimität einer europäischen Privatrechtsangleichung durch EG-Sekundärrecht *Armbrüster*, *RabelsZ* 60 (1996), 72, 79; *Basedow*, *Europäisches Vertragsrecht für Europäische Märkte*, S. 5 ff.; *Huber*, FS Ulrich Everling, S. 493, 508 f.; *Remien*, *ZfRV* 1995, 116, 117 ff.; *Rittner*, FS Ernst-Joachim Mestmäcker, S. 449, 456 f.; *ders.*, DB 1996, 25; *Schmidt-Jortzig*, *AnwBl.* 1998, 63, 65.

⁶ Auf die hiermit verbundenen rechtlichen Schwierigkeiten, die insbesondere auf Fragen der Gesetzgebungskompetenz der EG beziehungsweise die Einschränkung tragender Prinzipien des Bürgerlichen Rechts wie z. B. den Grundsatz der Privatautonomie zurückzuführen sind, soll in dieser Arbeit nicht eingegangen werden. Vgl. zur Problemlage zuletzt *Berger*, *JZ* 1999, 369 ff.; *Roth, Herbert*, *JZ* 1999, 529, 535 ff.

⁷ ABIEG 1991 Nr. C 12, 1 ff.

⁸ ABIEG 1990 Nr. C 156, 14 ff.

⁹ ABIEG 1999 Nr. L 171, 12 ff.

¹⁰ Auf eine ausdrückliche Darstellung des Rechts der „Leistungsstörungen“ des BGB mit seinen einzelnen Tatbeständen wird in dieser Arbeit verzichtet. Einschlägige Kenntnis darf insoweit vorausgesetzt werden. Zum Gesamtsystem neudings *Huber*, *Leistungsstörungen*, Band 1, 2.

¹¹ Pressemitteilung der *Bundesrechtsanwaltskammer* vom 8. Oktober 1998; *Hübner*, *EuZW* 1999, 481; *Schmidt-Räntsch*, *ZEuP* 1999, 294 ff.

¹² *Vogel*, *Plenarprotokoll* 8/86 S. 5390; *ders.*, *Verh. des 52. DtJT*, II, G 17. Dazu *Damm*, *JZ* 1978, 173, ff.; *Ebel*, *ZRP* 1999, 46, 47 f.; *Gilles*, *JA* 1980, 1, 6; *Schubert*, in: *Schlechtriem* (Hrsg.) *Einheitliches Kaufrecht und nationales Obligationenrecht*, S. 415; *Vogel*, *ZRP* 1980, 1, 5; *Westermann*, *ZRP* 1983, 249, 250; *Wolf, Alfred*, *ZRP* 1978, 249, 252. Einer Untersuchung zufolge bestanden im Jahre 1981 ca. 2700 zivilrechtliche Vorschriften in 250 Gesetzen (*Wolf, Alfred*, *AcP* 182 (1982), 80, 83; *Schwark*, *JZ* 1980, 741, 742; *Schmude*, *NJW* 1982, 2017, 2018). Allein nahezu 400 Vorschriften in ca. 70 Gesetzen regelten außerhalb des BGB

Die europäische Rechtsentwicklung ist mithin ausschlaggebend dafür, daß die Aussichten für eine Reformierung des zweiten Buches des Bürgerlichen Gesetzbuchs heute so günstig sind wie niemals zuvor seit die jüngste Debatte um ein solches Vorhaben vor reichlich 20 Jahren in Gang kam.¹³ Das Ziel der Entwicklung, die Angleichung des deutschen Schuldrechts „von unten“ an international anerkannte Rechtssätze, gibt der Rechtswissenschaft und gesetzgebenden Gremien eine Aufgabe auf. Ein starres Festhalten an überlieferten Grundsätzen wird dabei nicht tauglich sein, den Herausforderungen der Gegenwart an die Gesetzgebung standzuhalten. Tragende Grundsätze müssen sich heute vor allem auch an den Maßstäben der Praktikabilität, der Übersichtlichkeit und der Vergleichbarkeit der Rechtsnormen messen lassen. Unter diesem Gesichtspunkt und nach Maßgabe sach- und interessengerechter Lösungen sollen in dieser Arbeit jene Vorschläge behandelt werden, die einer Überarbeitung des Schuldrechts des Bürgerlichen Gesetzbuchs insbesondere in seinem „Leistungsstörungenrecht“ dienlich sein können.¹⁴

Als Grundlage der Darstellung soll hier der auf rechtsvergleichender¹⁵ Basis entstandene Entwurf¹⁶ der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts¹⁷ dienen. Dieser Entwurf spricht sich maßgeblich für eine Änderung des „Leistungsstörungen-

die Haftung aus Vertrag. In den letzten Jahren dürfte es zu einem weiteren Ansteigen dieser Zahlen gekommen sein.

¹³ Entfacht während der Beratungen zum AGB-Gesetz fand die Diskussion ihren Niederschlag bereits auf dem 50. Deutsche Juristentag 1974, der den Beschluß faßte, neben der Integration der Normen über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen auch die gesetzliche Regelung einzelner in der Wirtschaftspraxis verbreiteter Vertragstypen und die inhaltliche Anpassung überholter Vorschriften des Schuldrechts an die eingetretenen Veränderungen vorzuschlagen (Verh. des 50 DtJT, II, H 231). Die breite Diskussion wurde massiv durch Stellungnahmen einzelner Bundesländer wie z. B. Bayern, Bremen, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein getragen (*Bunte*, BB 1982, 685; *Hillermeier*, BB 1976, 725, 727).

¹⁴ Vgl. demgegenüber *Jakobs*, Gesetzgebung im Leistungsstörungenrecht, S. 56 f., der es als maßgeblich für eine Überarbeitung des Gesetzes ansieht, daß die Regelungsvorschläge mit der deutschen Rechtstradition in Übereinstimmung zu bringen sind.

¹⁵ Ausdruck fand die rechtsvergleichende Arbeit in einer Darstellung des Max-Planck-Instituts für Ausländisches und Internationales Privatrecht, Hamburg, veröffentlicht in: „Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts“, 1981.

¹⁶ Dem Entwurf ging eine bewegte Geschichte voraus. 24 Wissenschaftler und Praktiker wurden beauftragt, „Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts“ zu erstellen. Die Ergebnisse wurden in den Jahren 1981 und 1983 der Öffentlichkeit zur Diskussion gestellt. Der Umfang der Aufgabenstellung führte zu heftiger Kritik und wohl auch zu Mißverständnissen (*Fromme*, FAZ vom 9. Februar 1983, S. 5). Dennoch wurde das Vorhaben weitergeführt (*Schmude*, NJW 1982, 2017 ff.). Am 2. Februar 1984 kam es zur Einsetzung einer Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts (*Engelhard*, NJW 1984, 1201). Diese erstellte auf der Basis der angefertigten „Gutachten und Vorschläge“ den Abschlußbericht der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts, den sie am 21. November 1991 dem damaligen Bundesjustizminister *Kinkel* überreichte (ZRP 1992, 80). Zur Geschichte: *Schlechtriem*, Schuldrechtsreform, S. 7 ff.

¹⁷ In: Abschlußbericht der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts, herausgegeben vom Bundesministerium der Justiz, 1992.