

Inhaltsübersicht

| | |
|---|------|
| Vorwort | v |
| Inhaltsverzeichnis | IX |
| Abkürzungsverzeichnis | XVII |
| Einleitung | 1 |
| A. <i>Die Haftung bei anfänglicher Unmöglichkeit zwischen Verschuldens- und Garantieprinzip</i> | 1 |
| B. <i>Ziel der Untersuchung</i> | 2 |
| C. <i>Untersuchungsgang und Methode</i> | 4 |
| Historische Einführung | 7 |
| A. <i>Die anfängliche Unmöglichkeit im römischen Recht</i> | 7 |
| B. <i>Codex Maximilianeus Bavanicus Civilis</i> | 8 |
| C. <i>Die Rechtslage nach altem Schuldrecht</i> | 9 |
| D. <i>Die Schuldrechtsmodernisierung</i> | 10 |
| Erstes Kapitel: Forschungsstand und Defizite der derzeitigen Dogmatik | 13 |
| A. <i>Kritik an der neuen Vorschrift des § 311a Abs. 2 BGB</i> | 13 |
| B. <i>Die Gesetzesbegründung</i> | 14 |
| C. <i>Die Auffassung Canaris'</i> | 19 |
| D. <i>Weitere Einordnungsversuche in der Literatur</i> | 29 |

| | |
|---|-----|
| Zweites Kapitel: Die Haftung für anfängliche Unmöglichkeit als Vertrauenshaftung (Theoriebildung) | 33 |
| A. Das vertrauensbasierte Haftungskonzept Stolls und Wiedemanns | 33 |
| B. Vertrauenshaftung bei Nichterfüllung im Lichte der Gesetzes systematik | 36 |
| C. Vertrauen und Vertrag | 43 |
| D. Einwände gegen die Theorie einer vertragsrechtlichen Vertrauenshaftung | 61 |
| E. Die Überlegenheit der Vertrauenstheorie gegenüber der Garantietheorie | 78 |
| Drittes Kapitel: Risikozuweisung bei anfänglicher Unmöglichkeit | 83 |
| A. Begriff der Risikozuweisung und Methode | 83 |
| B. Das Verschuldenselement in § 311a Abs. 2 S. 2 BGB | 84 |
| C. Die alleinige oder weit überwiegende Gläubiger verantwortlichkeit für anfängliche Leistungshindernisse | 103 |
| D. Die beiderseits zu vertretende anfängliche Unmöglichkeit | 122 |
| E. Keine analoge Anwendung des § 122 BGB bei keinerseits zu vertretender Unmöglichkeit | 150 |
| F. Vertragliche Risikozuweisung bei anfänglicher Unmöglichkeit | 151 |
| Zusammenfassung in Thesen | 159 |
| Literaturverzeichnis | 165 |
| Sachregister | 177 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|------|
| Vorwort | v |
| Inhaltsübersicht | vii |
| Abkürzungsverzeichnis | xvii |
| Einleitung | 1 |
| A. <i>Die Haftung bei anfänglicher Unmöglichkeit zwischen Verschuldens- und Garantieprinzip</i> | 1 |
| B. <i>Ziel der Untersuchung</i> | 2 |
| C. <i>Untersuchungsgang und Methode</i> | 4 |
| Historische Einführung | 7 |
| A. <i>Die anfängliche Unmöglichkeit im römischen Recht</i> | 7 |
| B. <i>Codex Maximilianeus Bavanicus Civilis</i> | 8 |
| C. <i>Die Rechtslage nach altem Schuldrecht</i> | 9 |
| D. <i>Die Schuldrechtsmodernisierung</i> | 10 |
| Erstes Kapitel: Forschungsstand und Defizite der derzeitigen Dogmatik | 13 |
| A. <i>Kritik an der neuen Vorschrift des § 311a Abs. 2 BGB</i> | 13 |
| B. <i>Die Gesetzesbegründung</i> | 14 |
| I. Abstraktion von Verschulden und Haftungsgrund | 14 |
| II. Verschulden und Haftungsgrund | 15 |
| 1. Das rechtsethische Fundament der Verschuldenshaftung: Selbstverantwortung – Sanktion – Restitution | 15 |
| 2. Das Verschuldensprinzip im Leistungsstörungsrecht des BGB | 17 |
| III. Die Haftung nach § 311a Abs. 2 BGB im Lichte des Verschuldensprinzips | 17 |

| | |
|---|----|
| C. <i>Die Auffassung Canaris'</i> | 19 |
| I. Haftung aus der Garantie | 19 |
| II. Der unzureichende Rekurs auf den Parteiwillen | 20 |
| III. Der „hypothetische“ oder „typische Parteiwille“ | 22 |
| 1. Die willensexklusive Deutung der Vertragspflichten in der Tradition Savignys | 22 |
| 2. Keine Übertragbarkeit der Figur des „typischen Parteiwillens“ auf die Sekundärhaftung in ihrer heutigen Gesetzesform | 24 |
| 3. Typischer Parteiwille zumeist nicht existent | 24 |
| IV. Mangelnde Systemkonformität der Garantietheorie | 26 |
| 1. Konsensprinzip und Garantiehaftung | 26 |
| a) Das Konsensprinzip | 26 |
| b) Die Haftung aus dem Leistungsversprechen im Lichte des Konsensprinzips | 27 |
| 2. Verschuldensprinzip und Garantiehaftung | 28 |
| D. <i>Weitere Einordnungsversuche in der Literatur</i> | 29 |
| I. „Haftung für eine schuldhafte zu geringe Festlegung der Verpflichtungsgrenze“ | 29 |
| II. Der Ansatz Cekovic-Vuletics | 31 |
| Zweites Kapitel: Die Haftung für anfängliche Unmöglichkeit als Vertrauenshaftung (Theoriebildung) | 33 |
| A. <i>Das vertrauensbasierte Haftungskonzept Stolls und Wiedemanns</i> | 33 |
| I. Der Ersatz frustrierter Aufwendungen als Ausgangspunkt der Theoriebildung | 33 |
| II. Erfüllungshaftung als Vertrauensentsprechung | 35 |
| B. <i>Vertrauenshaftung bei Nichterfüllung im Lichte der Gesetzesystematik</i> | 36 |
| I. Die Haftung bei Nichterfüllung als Ausfluss rechtsgeschäftlicher Bindung? | 36 |
| II. Die Vertragsbindung: Naturalerfüllung und Sekundärhaftung | 38 |
| 1. Die Einheit der Obligation im Bürgerlichen Recht alter Fassung (BGB 1896) | 38 |
| 2. Kritik | 39 |
| a) Die materialen Rechtgründe der Vertragsbindung | 39 |
| b) Das Privatrecht als Rechtszuweisungsordnung | 39 |
| 3. Die Schuldrechtsreform | 41 |
| a) Das Ende der Unmöglichkeit als umfassender Befreiungstatbestand | 41 |
| b) Kumulation von Schadensersatz und Rücktritt | 41 |

| | <i>Inhaltsverzeichnis</i> | XI |
|---|---------------------------|----|
| III. Zwischenergebnis | 42 | |
| <i>C. Vertrauen und Vertrag</i> | 43 | |
| I. Der Vertrag als Vertrauenstatbestand: Abgrenzung und Präzisierung | 43 | |
| 1. Vertrauen als Ansatzpunkt in der Rechtsgeschäftslehre | 44 | |
| 2. Emanzipation von der Vorstellung eines „Leistungsversprechens“ | 44 | |
| II. Vertrauensrechtfertigung | 45 | |
| 1. Der Leistungsanspruch als Rechtfertigungsgrund | 45 | |
| 2. Die Pflicht zur Vertragszweckrealisierung als Grundlage der Erfüllungserwartung | 46 | |
| a) Die Leistungstreuepflichten | 46 | |
| b) Die Paarformel Treu und Glauben | 48 | |
| c) Synthese: Die Erfüllungserwartung als das Vertrauen auf ein erfüllungsförderliches Verhalten | 49 | |
| III. Die Leistungstreuepflicht und anfängliche Leistungshindernisse | 50 | |
| 1. Informations- und Mitwirkungspflichten vor Vertragsschluss | 50 | |
| a) Informationspflichten | 50 | |
| b) Mitwirkungspflichten | 52 | |
| 2. Der institutionelle Schutz der Vertragsdurchführung als einheitliche Grundlage der Leistungstreuepflichten | 53 | |
| IV. Bestimmung der Erfüllungserwartung entlang der Leistungstreuepflicht | 56 | |
| V. Die verfehlte Heranziehung der Lehre von der Haftung aus culpa in contrahendo | 59 | |
| <i>D. Einwände gegen die Theorie einer vertragsrechtlichen Vertrauenshaftung</i> | 61 | |
| I. § 242 BGB als dogmatische Grundlage der vertragsrechtlichen Sekundärhaftung | 61 | |
| 1. § 242 BGB als „Grundnorm“ des Vertragsrechts | 61 | |
| 2. Der Grundsatz von Treu und Glauben – eine Leerformel? | 62 | |
| 3. Stellungnahme: § 242 BGB im Kontext des neuen (und alten) Schuldrechts | 63 | |
| II. Die Ubiquität des Vertrauensmoments | 65 | |
| III. Die vermeintliche Singularität der Vertrauenshaftung im Leistungsstörungsrecht | 67 | |
| 1. Die Haftung bei anfänglicher Unmöglichkeit nach § 307 BGB a.F. | 68 | |
| 2. Die Haftung bei anfänglichem Unvermögen vor der Schuldrechtsreform | 71 | |

| | | |
|--|--|-----------|
| a) | Haftung für anfängliches Unvermögen als ungeklärte Problematik des alten Schuldrechts | 71 |
| b) | Die Schwächen des garantiebasierten Ansatzes | 72 |
| c) | Die Haftung für anfängliches Unvermögen als Vertrauenschaftung | 72 |
| d) | Die Haftung bei anfänglichem Unvermögen und § 307 BGB a.F. | 73 |
| 3. | Vertrauenschaftungselemente im modernisierten Leistungsstörungsrecht: Der Aufwendungsersatz gemäß § 284 BGB | 74 |
| a) | Entstehungshintergrund | 74 |
| b) | § 284 BGB als eigenständige Vertrauenschaftungsvorschrift | 76 |
| c) | Der Vertrag als Vertrauenstatbestand | 77 |
| 4. | Synthese | 77 |
| <i>E.</i> | <i>Die Überlegenheit der Vertrauenstheorie gegenüber der Garantietheorie</i> | 78 |
| <i>I.</i> | <i>Wirklichkeitsbezug</i> | 78 |
| <i>II.</i> | <i>Theoriewert für die praktische Rechtsanwendung</i> | 80 |
| Drittes Kapitel: Risikozuweisung bei anfänglicher Unmöglichkeit | | 83 |
| <i>A.</i> | <i>Begriff der Risikozuweisung und Methode</i> | 83 |
| <i>B.</i> | <i>Das Verschuldenselement in § 311a Abs. 2 S. 2 BGB</i> | 84 |
| <i>I.</i> | <i>Das Pflichtenprogramm des Schuldners</i> | 84 |
| <i>II.</i> | <i>Abgrenzung zur Fallgruppe der vorvertraglichen Informationshaftung</i> | 84 |
| <i>III.</i> | <i>Theoriegeleitete Auslegung</i> | 85 |
| 1. | Haftungsgrund und Pflichteninhalt | 85 |
| 2. | Die rechtsökonomischen Grundlagen der Vertrauenschaftung: Effiziente Zuweisung der Informationsverantwortung | 86 |
| <i>IV.</i> | <i>Das Kenntnisersfordernis</i> | 87 |
| <i>V.</i> | <i>Das Erfordernis des Kennenmüssens</i> | 87 |
| 1. | Die Risikotheorie als Argumentationstopoi | 88 |
| 2. | Die Schuldnersphäre | 89 |
| 3. | Informationszuständigkeit des Schuldners für seinen Planungsbereich | 91 |
| 4. | Erkennbarkeit des Leistungshindernisses | 93 |
| a) | Erkennbarkeit im absoluten Sinne (Faktische Erkennbarkeit) | 93 |

| | | |
|------|---|-----|
| b) | Erkennbarkeit unter Zumutbarkeitsgesichtspunkten | 94 |
| c) | Erkennbarkeit als notwendiges Kriterium einer verschuldensabhängigen Haftung | 96 |
| 5. | Sonderwissen und Sonderkönnen | 97 |
| 6. | Vorhersehbarkeit | 98 |
| 7. | Zwischenergebnis | 99 |
| VI. | Anwendung des vorgenannten Verschuldensmaßstabs durch die Rechtsprechung | 99 |
| 1. | Zuweisung der Informationsverantwortung anhand des Sphärengedankens | 99 |
| 2. | Informationsverantwortung im Planungsbereich des Schuldners | 101 |
| 3. | Fazit | 102 |
| C. | <i>Die alleinige oder weit überwiegende Gläubigerverantwortlichkeit für anfängliche Leistungshindernisse</i> | 103 |
| I. | Abkehr von einer einheitlichen Regelung | 103 |
| II. | Die Gläubigerverantwortlichkeit als Konkurrenzproblematik | 103 |
| III. | Die Rechtsnatur des § 326 Abs. 2 S. 1 BGB: Schutz des Gegenleistungsinteresses und Verantwortlichkeit des Gläubigers für die Vertragsdurchführung | 105 |
| 1. | Das Gegenleistungsinteresse des Schuldners | 105 |
| 2. | Verantwortlichkeit des Gläubigers im Allgemeinen | 106 |
| a) | Die Vorschriften des Annahmeverzugs | 106 |
| b) | Gläubigerpflicht zu leistungsförderlichem Verhalten | 107 |
| c) | Die Obliegenheitsthese | 108 |
| d) | Zur scheinbaren Abgeschlossenheit der Vorschriften über den Annahmeverzug | 109 |
| e) | (Nochmals) zum Interesse des Schuldners an der Leistungserbringung | 110 |
| f) | Synthese: Annahme und leistungsförderliches Verhalten als Leistungstreuepflichten | 112 |
| g) | Die Rechtsprechung des BGH | 113 |
| 3. | Gläubigerverantwortlichkeit i.S.v. § 326 Abs. 2 S. 1 BGB in Unmöglichkeitsfällen | 115 |
| a) | Nachträgliche Unmöglichkeit | 116 |
| b) | Anfängliche Unmöglichkeit | 117 |
| IV. | Reichweite der Informationsverantwortung des Gläubigers | 119 |
| 1. | Sphärenverantwortlichkeit des Gläubigers | 120 |
| 2. | Verantwortlichkeit des Gläubigers für seinen Planungsbereich | 121 |
| 3. | Erkennbarkeit | 122 |

| | |
|---|-----|
| <i>D. Die beiderseits zu vertretende anfängliche Unmöglichkeit</i> | 122 |
| I. Haftungsausschluss nach altem Schuldrecht und derzeitiger Streitstand | 123 |
| II. Relevanz der Fallgruppe | 123 |
| 1. Ausgangspunkt: Informationslastverteilung nach Sphären- und Planungsbereichen | 124 |
| 2. „Entweder oder“-Lösung als Konsequenz einer vertrauensschutzbasierten Haftungskonzeption | 124 |
| 3. Beiderseits zu vertretende anfängliche Unmöglichkeit bei Kenntnis des eigentlich Aufzuklärenden? | 125 |
| 4. Leistungshindernisse universaler Dimension | 126 |
| a) Vorhersehbare Wetterphänomene und Naturkatastrophen | 127 |
| b) Sozialkatastrophen | 127 |
| c) Leistungshindernisse hoheitlicher Natur | 128 |
| aa) Öffentlich-rechtliche Nutzungsbeschränkungen | 128 |
| bb) Verbotsgesetze | 129 |
| d) Zwischenergebnis | 130 |
| III. Die Anwendbarkeit des § 254 Abs. 1 BGB | 130 |
| 1. Grundstruktur des § 254 Abs. 1 BGB | 130 |
| 2. Unvereinbarkeit der Haftungskürzung mit dem Normzweck | 131 |
| 3. Die Unvereinbarkeitsthese im Lichte der BGH-Judikatur | 132 |
| 4. Der verfehlte Verweis auf die Gesetzesbegründung | 133 |
| 5. Zwischenergebnis und weitere Anwendbarkeit der Schadensminderungspflicht | 134 |
| IV. Rechtsfortbildung secundum legem: Die beiderseits zu vertretende anfängliche Unmöglichkeit als Geschäftsgrundlagenstörung | 135 |
| 1. Die Rechtsprechung zum beiderseitigen Motivirrtum als Ansatzpunkt | 135 |
| 2. Wesensverschiedenheit von Unmöglichkeit und Grundlagenstörung? | 139 |
| 3. Die Subsidiarität der Geschäftsgrundlagenlehre | 141 |
| 4. Rechtsfolgen des Fehlens der Geschäftsgrundlage | 143 |
| a) Vertragsanpassung | 143 |
| b) Anpassung auf Sekundärebene | 145 |
| aa) Wandlung der Naturalleistungspflicht in der Rechtsprechung und dogmatische Begründung Schollmeyers | 145 |
| bb) Schadensteilung infolge Grundlagenstörung | 148 |
| cc) Zur Auslegung des § 313 Abs. 1 BGB | 149 |
| V. Fazit | 149 |

| | |
|---|-----|
| <i>E. Keine analoge Anwendung des § 122 BGB bei keinerseits zu vertretender Unmöglichkeit</i> | 150 |
| <i>F. Vertragliche Risikozuweisung bei anfänglicher Unmöglichkeit</i> | 151 |
| I. Abdingbarkeit der §§ 311a Abs. 2, 326 Abs. 2 S. 1 BGB | 151 |
| II. Haftungserweiterung durch Garantieübernahme | 152 |
| III. Sonderkonstellationen | 153 |
| 1. Risikovertäge | 153 |
| 2. Absurde Verträge | 154 |
| a) Vereinbarung bloß scheinbarer Magie | 154 |
| b) Vereinbarung „echter“ Magie | 155 |
| aa) Beiderseitige Kenntnis der naturgesetzlichen Unmöglichkeit | 155 |
| bb) Einseitige Kenntnis der naturgesetzlichen Unmöglichkeit | 156 |
| cc) Beiderseitige Unkenntnis von der naturgesetzlichen Unmöglichkeit | 157 |
| <i>Zusammenfassung in Thesen</i> | 159 |
| <i>Literaturverzeichnis</i> | 165 |
| <i>Sachregister</i> | 177 |