

Inhaltsübersicht

Vorwort.....	V
Inhaltsverzeichnis.....	IX
Abkürzungsverzeichnis	XIX
<i>Einleitung</i>	1
A. Ziel der Untersuchung.....	4
B. Praktische Relevanz der Untersuchung.....	8
<i>1. Kapitel: Historische Entwicklung der Verteilung von Leistungs- und Gegenleistungsgefahr im Dienstverhältnis.....</i>	11
A. Rechtsnatur und systematische Einordnung des § 615 S. 1, S. 3 BGB in der rechtswissenschaftlichen Diskussion	11
B. Historische Entwicklung des § 615 BGB.....	13
<i>2. Kapitel: Die Annahmeunmöglichkeit im tatbestandlichen Anwendungsbereich des § 615 S. 1, S. 3 BGB – Das Verhältnis von Annahmeverzug und Unmöglichkeit</i>	55
A. Das Ausschließlichkeitsverhältnis zwischen Annahmeverzug und Unmöglichkeit als Ausgangsproblematik	56
B. Die in Literatur und Rechtsprechung vorgeschlagenen Lösungen.....	58
C. Die einschränkende Auslegung des § 615 S. 1 BGB	78
D. Zusammenfassung und Ergebnis	87
<i>3. Kapitel: Nachholbare Dienste im tatbestandlichen Anwendungsbereich des § 615 S. 1, S. 3 BGB</i>	91
A. Der absolute Fixschuldcharakter der Arbeitsleistung	92
B. Die tatbestandliche Erfassung nachholbarer Dienstleistungen durch § 615 BGB	151
C. Konsequenzen für die systematische Einordnung des § 615 S. 1, S. 3 BGB	163

<i>4. Kapitel: Die materielle Subsidiarität des § 275 BGB gegenüber § 615 BGB</i>	165
A. Vorliegen eines materiellen Subsidiaritätsverhältnisses zwischen § 275 BGB und § 615 BGB.....	167
B. Vorrangigkeit des § 615 S. 1, S. 3 BGB – Auflösung nach dem Prinzip materieller Subsidiarität	184
C. Zusammenfassung und Ergebnis	206
<i>5. Kapitel: Die Rechtsnatur des § 615 S. 1, S. 3 BGB</i>	207
A. § 615 BGB als Gefahrtragungsnorm – Hinderungsgrund für eine Eigenschaft als Anspruchsgrundlage?	207
B. Die Leistung der Dienste als Entstehungsvoraussetzung des auf § 611 Abs. 1 BGB bzw. § 611a Abs. 2 BGB gestützten Vergütungsanspruchs	209
C. Die Herleitung der Anspruchsnormenqualität aus dem Wortlaut des § 615 S. 1 BGB	214
D. Die synallagmatische Verknüpfung von Dienstleistungs- und Vergütungspflicht als Inhalt der vertraglichen Vergütungsvereinbarung und die Auswirkungen auf die Normenqualität des § 615 BGB.....	215
E. Der Inhalt des auf § 615 S. 1, S. 3 BGB gestützten Anspruchs	263
F. Ergebnis	306
<i>6. Kapitel: Die für den Anspruch aus § 615 S. 1, S. 3 BGB geltenden Modalitäten und die Anwendbarkeit des Mindest- lohngesetzes (MiLoG)</i>	309
A. Allgemeine Anspruchsmodalitäten.....	309
B. Die Auswirkungen des Mindestlohngesetzes auf § 615 BGB	309
<i>Zusammenfassung der Thesen und Ergebnisse der Untersuchung</i>	317
A. Erkenntnisse aus der historischen Entstehungsgeschichte des § 615 BGB	317
B. Der tatbestandliche Anwendungsbereich des § 615 S. 1, S. 3 BGB	319
C. Das Verhältnis des § 615 S. 1, S. 3 BGB zum Normenkomplex der §§ 275, 326 BGB	323
D. § 615 S. 1, S. 3 BGB als eigenständige Anspruchsgrundlage für den vertraglichen Vergütungsanspruch	324
Literaturverzeichnis.....	327
Sachregister.....	349

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Einleitung.....	1
<i>A. Ziel der Untersuchung</i>	4
<i>B. Praktische Relevanz der Untersuchung</i>	8
1. Kapitel: Historische Entwicklung der Verteilung von Leistungs- und Gegenleistungsgefahr im Dienstverhältnis	11
<i>A. Rechtsnatur und systematische Einordnung des § 615 S. 1, S. 3 BGB in der rechtswissenschaftlichen Diskussion</i>	11
I. § 615 S. 1, S. 3 BGB als Anspruchserhaltungsnorm.....	11
II. § 615 S. 1, S. 3 BGB als eigenständige Anspruchsgrundlage	12
<i>B. Historische Entwicklung des § 615 BGB</i>	13
I. Die Beantwortung der Störungsfrage	14
II. Die Lösung des römischen Rechts.....	17
III. Die Behandlung im Gemeinen Recht (Ius Commune)	23
1. Personenbereichslehre nach Irnerius	23
2. Durchsetzung der Personenbereichslehre	24
3. Synallagmatische Verknüpfung von Leistung und Gegenleistung.....	24
4. Einschränkung der Personenbereichslehre zu Lasten des Dienst- schuldners.....	25
IV. Zwischenfazit zur Entwicklung vom römischen Recht bis zum Ius commune.....	25
V. Beantwortung der Störungsfrage im 18. und 19. Jahrhundert – Entwicklungen unmittelbar vor Schaffung des BGB	26
1. Fortentwicklung des Gedankens des Synallagmas	26

2. Interpretation im Sinne einer „Doppelregel“ im 19. Jahrhundert – Kombination aus conditio- und si paratus-Regel.....	27
VI. Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuches	31
VII. Die Behandlung des Substratzufalls in der historischen Entwicklung..	34
1. Der Begriff des Betriebsrisikos.....	35
2. Die mit dem Betriebsrisiko einhergehende Problematik.....	37
3. Die Behandlung des Substratzufalls im 19. Jahrhundert.....	38
4. Die Behandlung des Substratzufalls im Gesetzgebungsverfahren	42
5. Der Diskussionsstand im 20. Jahrhundert	46
a) Lösungsvorschläge in der Literatur	46
b) Die Lösung der Rechtsprechung	48
6. Die Schaffung des § 615 S. 3 BGB – Rechtslage seit der Schuldrechtsreform.....	52
VIII. Fazit zur historischen Entwicklung des § 615 S. 1, S. 3 BGB	52
2. Kapitel: Die Annahmeunmöglichkeit im tatbestandlichen Anwendungsbereich des § 615 S. 1, S. 3 BGB – Das Verhältnis von Annahmeverzug und Unmöglichkeit	55
A. <i>Das Ausschließlichkeitsverhältnis zwischen Annahmeverzug und Unmöglichkeit als Ausgangsproblematik.....</i>	56
B. <i>Die in Literatur und Rechtsprechung vorgeschlagenen Lösungen</i>	58
I. Die Erfüllungskonstruktion – Die Zurverfügungstellung der Arbeitskraft als Erfüllung.....	58
II. Teleologische Reduktion der Fixschuldthese im Arbeitsrecht	60
III. Beschränkung des § 615 BGB auf nachholbare Dienstleistung (sog. Leistungstheorie).....	61
1. Erweiterung des § 324 Abs. 1 BGB a. F. (= § 326 Abs. 2 S. 1 Var. 1 BGB n. F.)	62
2. Analoge Anwendung des § 615 BGB bzw. Gesamtanalogie zu Entgeltfortzahlungstatbeständen.....	64
IV. Zeitliche bzw. logische Priorität des Annahmeverzuges.....	65
1. Anwendbarkeit des § 326 Abs. 2 S. 1 Var. 2 BGB (= § 324 Abs. 2 BGB a. F.).....	65
2. Anwendbarkeit des § 615 S. 1 BGB.....	66
3. Kritik	66
V. Die Lehre von der Annahmeunmöglichkeit.....	69
VI. Die Rechtsprechung des BAG.....	70
1. Differenzierung zwischen Annahmeunwilligkeit und Annahmeunfähigkeit	70
2. Aktuelle Tendenzen in der jüngeren Rechtsprechung des BAG	71

3. Fazit und Kritik	76
<i>C. Die einschränkende Auslegung des § 615 S. 1 BGB</i>	78
I. Die Substratgefahrtragung des Dienstleistungsgläubigers als allgemeiner Grundsatz?.....	78
II. Die Bedeutung der Bezugnahme auf den Annahmeverzug	81
III. Die Bedeutung des § 615 S. 3 BGB in dieser Streitfrage.....	84
<i>D. Zusammenfassung und Ergebnis</i>	87
3. Kapitel: Nachholbare Dienste im tatbestandlichen Anwendungsbereich des § 615 S. 1, S. 3 BGB	91
<i>A. Der absolute Fixschuldcharakter der Arbeitsleistung.....</i>	92
I. Der Begriff der Unmöglichkeit im allgemeinen Schuldrecht.....	92
II. Der Begriff der absoluten Fixschuld im allgemeinen Leistungsstörungsrecht.....	96
1. Einbeziehung der Leistungsmodalität Leistungszeit in die Leistungsidentität.....	97
2. Die Bedeutung des Gläubigerinteresses für die Feststellung einer absoluten Fixschuld	106
3. Zusammenfassung und Ergebnis.....	109
III. Fixschuldthese im Arbeitsrecht	110
1. Arbeitsleistung als absolute Fixschuld.....	110
a) Strenge Fixschuldthese	111
b) Vertragsauslegung	114
aa) Fixschuldthese als Grundsatz.....	114
bb) Die These vom relativen Fixgeschäft.....	117
c) Die Ablehnung der Fixschuldthese im Arbeitsrecht	118
aa) Ermittlung des absoluten Fixschuldcharakters unter Anwendung allgemeiner zivilrechtlicher Grundsätze	118
bb) Die Modifizierung des allgemeinen Schuldrechts durch die Besonderheiten des Arbeitsrechts.....	122
d) Konsequenzen für die Arbeitsleistung – Nachholbare und nicht nachholbare Dienste	124
aa) Dauerhaftes Leistungshindernis	124
bb) Vorübergehendes Leistungshindernis.....	127
2. Schwächen der absoluten Fixschuldthese aufgezeigt am Beispiel der Abrufarbeit	129
a) Begriff der Arbeit auf Abruf	129

aa) Flexibilisierung der Arbeitszeit durch einseitiges Leistungsbestimmungsrecht des Arbeitgebers.....	129
(1) Lage der Arbeitszeit – klassische Abrufarbeit.....	130
(2) Dauer der Arbeitszeit – flexible Abrufarbeit.....	131
bb) Abgrenzung zu Überstunden.....	132
cc) Abgrenzung zu anderen flexiblen Arbeitszeitmodellen	132
b) Die wesentlichen Erscheinungsformen zulässiger Abrufarbeit... aa) Flexible Lage der Arbeitszeit bei konstantem	132
Arbeitszeitvolumen.....	134
bb) Flexible Dauer der Arbeitszeit bei verfestigter	
Arbeitszeitlage.....	135
c) Der Fixschuldcharakter der Arbeitsleistung auf Abruf	141
aa) Wirksamer Abruf der Arbeitsleistung	142
(1) Grundsatz der Nachholbarkeit abgerufener	
Arbeitsleistung	142
(2) Konkretisierung der Arbeitspflicht durch Abruf	
entsprechend § 243 Abs. 2 BGB.....	143
(3) Ausschluss der Leistungspflicht gem. § 275	
Abs. 1 BGB	144
bb) Unterbleiben eines wirksamen Abrufs der Arbeitsleistung..	145
cc) Der Annahmeverzug des Arbeitgebers im Abrufarbeits-	
verhältnis nach § 615 BGB	146
IV. Ergebnis und Konsequenzen	150
 <i>B. Die tatbestandliche Erfassung nachholbarer Dienstleistungen</i>	
durch § 615 BGB	151
I. Die Einordnung der Dienstleistung als Speziesschuld durch	
§ 615 S. 1 BGB.....	152
II. Die Konkretisierung nachholbarer Dienste durch den	
Annahmeverzug des Dienstleistungsgläubigers.....	154
1. Die Konkretisierung der Dienstleistungspflicht gem.	
§§ 243 Abs. 2, 300 Abs. 2 BGB.....	154
a) Die Wirkung der §§ 243 Abs. 2, 300 Abs. 2 BGB	
im allgemeinen Schuldrecht.....	155
b) Anwendbarkeit auf das Dienst- und Arbeitsverhältnis.....	156
2. § 615 S. 1, S. 3 BGB als Konkretisierungsnorm?.....	158
III. Die rechtliche Unmöglichkeit der Leistungspflicht infolge	
Annahmeverzugs	162
IV. Zusammenfassung und Ergebnis	162
 <i>C. Konsequenzen für die systematische Einordnung des</i>	
<i>§ 615 S. 1, S. 3 BGB</i>	163

4. Kapitel: Die materielle Subsidiarität des § 275 BGB gegenüber § 615 BGB	165
<i>A. Vorliegen eines materiellen Subsidiaritätsverhältnisses zwischen § 275 BGB und § 615 BGB.....</i>	<i>167</i>
I. Die systematische Einordnung des § 615 BGB im Verhältnis zu § 275 BGB in der rechtswissenschaftlichen Diskussion	167
1. Ansätze in der Literatur	167
2. Ansätze in der Rechtsprechung.....	168
3. Konsequenzen für das Verhältnis zwischen § 615 BGB und § 275 BGB.....	170
II. Die Bestimmung des Verhältnisses zwischen § 275 BGB und § 615 S. 1, S. 3 BGB.....	170
1. Vorliegen eines Normenkonflikts zwischen § 615 S. 1, S. 3 BGB und § 275 BGB.....	171
2. Vorliegen einer Normenkonkurrenz – § 615 S. 1, S. 3 BGB als Regelung der Leistungsgefahr durch Ausschluss der Nachleistungspflicht	171
a) Keine Beschränkung einer Gefahrtragungsnorm auf die Unmöglichkeit der Leistung.....	173
b) Systematische Auslegung – Ein Vergleich mit §§ 326 Abs. 2 S. 1 Var. 2, 446 S. 3 BGB	174
aa) Unmöglichkeit während des Annahmeverzugs gem. § 326 Abs. 2 S. 1 Var. 2 BGB	174
bb) Annahmeverzug des Käufers gem. § 446 S. 3, S. 1 Var. 1 BGB – Untergang der Kaufsache während des Annahmeverzugs	175
cc) Konsequenzen für die Einordnung des § 615 S. 1, S. 3 BGB als Regelung der Leistungsgefahr	178
(1) § 615 S. 1 BGB als bloße Wiederholung oder lex specialis zu § 326 Abs. 2 S. 1 Var. 2 BGB?.....	178
(a) Die tatbestandliche Erfassung nachholbarer Dienstleistungen durch § 615 BGB	178
(b) Die tatbestandliche Erfassung nicht nachholbarer Dienstleistungen durch § 615 BGB	179
(2) Zwischenergebnis.....	182
c) Historische Auslegung.....	183
III. Zusammenfassung und Ergebnis	184

<i>B. Vorrangigkeit des § 615 S. 1, S. 3 BGB – Auflösung nach dem Prinzip materieller Subsidiarität</i>	184
I. Systematische Auslegung des § 615 S. 1, S. 3 BGB.....	186
1. Drohendes Leerlaufen des § 615 S. 1, S. 3 BGB.....	186
2. Rechtslage bei vorübergehender Unmöglichkeit der Dienstleistungspflicht	187
3. Das Verhältnis des § 615 S. 1 bzw. S. 3 BGB zu § 326 Abs. 2 S. 1 BGB	189
a) Das Verhältnis des § 615 BGB zu § 326 Abs. 2 S. 1 BGB	190
bei Annahmeunwilligkeit.....	190
aa) Konzept des BAG	190
bb) Lehre von der Annahmeunmöglichkeit	192
cc) Die materielle Subsidiarität des § 275 BGB	193
b) Das Verhältnis des § 615 BGB zu § 326 Abs. 2 S. 1 BGB	194
bei Annahmeunfähigkeit.....	194
aa) Betriebsrisikolehre des BAG.....	194
bb) Lehre von der Annahmeunmöglichkeit	196
cc) Die materielle Subsidiarität des § 275 BGB	196
c) Der verschuldete Annahmeverzug des Dienstleistungsgläubigers	197
d) Zusammenfassung und Ergebnis.....	201
II. Teleologische Auslegung des § 615 S. 1, S. 3 BGB	202
<i>C. Zusammenfassung und Ergebnis</i>	206
5. Kapitel: Die Rechtsnatur des § 615 S. 1, S. 3 BGB.....	207
<i>A. § 615 BGB als Gefahrtragungsnorm – Hinderungsgrund für eine Eigenschaft als Anspruchsgrundlage?</i>	207
<i>B. Die Leistung der Dienste als Entstehungsvoraussetzung des auf § 611 Abs. 1 BGB bzw. § 611a Abs. 2 BGB gestützten Vergütungsanspruchs ..</i>	209
<i>C. Die Herleitung der Anspruchsnormenqualität aus dem Wortlaut des § 615 S. 1 BGB.....</i>	214
<i>D. Die synallagmatische Verknüpfung von Dienstleistungs- und Vergütungspflicht als Inhalt der vertraglichen Vergütungsvereinbarung und die Auswirkungen auf die Normenqualität des § 615 BGB</i>	215
I. Der synallagmatische Charakter des vertraglichen Vergütungsanspruchs	218
II. Die Störung des Synallagmas im Anwendungsbereich des § 615 BGB.....	221

1. Leistung und Gegenleistung im Dauerschuldverhältnis.....	221
2. Die Entgeltfortzahlung als synallagmatische Leistung der Daseinsvorsorge?.....	227
III. Die sich aus der gesetzlichen Ausgestaltung des Synallagmas ergebenden Rechtsfolgen	228
IV. Die aus der Grundlage des Synallagmas abzuleitenden Rechtsfolgen..	230
1. Die Determination der Grundlage des Synallagmas durch das Gesetz	230
2. Die causa – Der Verpflichtungszweck als Grundlage des Synallagmas	234
a) Die verschiedenen Zuwendungszwecke und ihre rechtliche Einordnung	234
aa) Die Bedingung, die Geschäftsgrundlage und das Motiv	235
bb) Der Zuwendungszweck als causa.....	235
(1) Abstrakte Zuwendungen	236
(2) Kausale Zuwendungen	237
cc) Abgrenzung der verschiedenen Rechtsinstitute	238
b) Die rechtliche Bedeutung des Verpflichtungszwecks.....	239
c) Der Verpflichtungszweck im gegenseitigen Vertrag	240
d) Die gesetzlich vorgesehenen Rechtsfolgen einer Störung des Verpflichtungszwecks.....	241
3. Die aus der Zweckvereinbarung ableitbaren Rechtsfolgen einer Zweckstörung	242
a) Die Auslegung der Zweckvereinbarung	244
aa) Die Zweckvereinbarung als Bedingungsvereinbarung i. S. d. § 158 BGB?	244
bb) Die Zweckvereinbarung als sonstige Rechtsfolgen- vereinbarung?	247
b) Rechtsanalogie des § 326 Abs. 1 S. 1 BGB – Das konditionelle Synallagma als allgemeiner Rechtsgrundgesetz	248
aa) Die Betrachtung des Schicksals der Gegenleistungspflicht aus dem Blickwinkel der Differenz- und Surrogations- methode	249
bb) Die Verallgemeinerungsfähigkeit des § 326 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB im Übrigen.....	255
4. Zwischenergebnis: § 615 S. 1, S. 3 BGB wirkt nicht anspruchserhaltend	256
V. Die vertragliche Vergütungsvereinbarung als Anspruchsgrundlage für den vertraglichen Vergütungsanspruch.....	257
1. § 615 S. 1, S. 3 BGB als Erfüllungsfiktion?.....	260
2. § 615 S. 1, S. 3 BGB als materiale Auslegungsregel?	260
3. Zusammenfassung	263

<i>E. Der Inhalt des auf § 615 S. 1, S. 3 BGB gestützten Anspruchs.....</i>	263
I. Der Geltungsgrund eines „vertraglichen“ Schadensersatzanspruchs	265
II. Die Zuweisung von Nachteilen aus einer Leistungsstörung als Regelungsgegenstand	266
III. Normenvergleich mit § 642 BGB.....	270
1. § 642 BGB als werkvertragliche Entsprechung des § 615 BGB	271
2. Die Rechtsnatur des Anspruchs aus § 642 Abs. 1 BGB.....	276
3. Die Systemwidrigkeit einer an die Verletzung einer Obliegenheit anknüpfenden Schadensersatzpflicht	279
a) Der Begriff der Obliegenheit	280
b) Die Mitwirkung des Gläubigers im Dienst- und Werkvertragsrecht.....	282
aa) Die Mitwirkung des Bestellers i. S. d. § 642 Abs. 1 BGB	283
bb) Die Mitwirkung des Dienstleistungsgläubigers bei der Erbringung der Dienstleistung	285
c) Zusammenfassung und Ergebnis	288
4. Die Unvereinbarkeit des Normzwecks mit einem Schadensersatzanspruch	288
a) Funktion und Rechtsfolge des Entschädigungsanspruchs aus § 642 Abs. 1 BGB	289
b) Funktion und Rechtsfolge des § 615 S. 1, S. 3 BGB	292
5. Zusammenfassung und Ergebnis.....	293
IV. Die Anrechnung gem. § 615 S. 2 BGB als Ausdruck allgemeiner schadensersatzrechtlicher Grundsätze?	293
1. Entstehungsgeschichte der Anrechnungsvorschrift	295
2. Rückführung der Anrechnung gem. § 615 S. 2 BGB auf allgemeine Rechtsgrundsätze	297
3. Normkohärenz von Sinn und Zweck des § 615 S. 2 BGB	300
V. Der Anspruch auf die vertragliche Vergütung als Rechtsfolge des § 615 S. 1, S. 3 BGB.....	303
<i>F. Ergebnis.....</i>	306
6. Kapitel: Die für den Anspruch aus § 615 S. 1, S. 3 BGB geltenden Modalitäten und die Anwendbarkeit des Mindest- lohngesetzes (MiLoG)	309
<i>A. Allgemeine Anspruchsmodalitäten</i>	<i>309</i>
<i>B. Die Auswirkungen des Mindestlohngesetzes auf § 615 BGB.....</i>	<i>309</i>

I.	Die Anwendbarkeit des Mindestlohngesetzes auf Zeiten der Nichtarbeit	311
II.	Zusammenfassung und Ergebnis	316
 Zusammenfassung der Thesen und Ergebnisse der Untersuchung.....		 317
 <i>A. Erkenntnisse aus der historischen Entstehungsgeschichte des § 615 BGB</i>		 317
<i>B. Der tatbestandliche Anwendungsbereich des § 615 S. 1, S. 3 BGB.....</i>		319
I.	Die tatbestandliche Erfassung der Annahmeunmöglichkeit.....	319
II.	Die tatbestandliche Erfassung des echten Annahmeverzugs.....	321
III.	Konsequenzen für die systematische Einordnung des § 615 BGB	322
 <i>C. Das Verhältnis des § 615 S. 1, S. 3 BGB zum Normenkomplex der §§ 275, 326 BGB.....</i>		 323
 <i>D. § 615 S. 1, S. 3 BGB als eigenständige Anspruchsgrundlage für den vertraglichen Vergütungsanspruch</i>		 324
 Literaturverzeichnis.....		327
Sachregister.....		349