

HEINZ WEIDT

Antizipierter Vertragsbruch

*Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales
Privatrecht*

*Studien zum ausländischen und
internationalen Privatrecht*

194

Mohr Siebeck

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

194

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Jürgen Basedow, Klaus J. Hopt und Reinhard Zimmermann



Heinz Weidt

Antizipierter Vertragsbruch

Eine Untersuchung zum deutschen
und englischen Recht

Mohr Siebeck

Heinz Weidt, geboren 1975; 1994–2000 Studium der Rechtswissenschaften in Regensburg und Lyon; 2000–2002 Referendariat im OLG-Bezirk Nürnberg; 2003 M.Jur. (Oxford); 2003–2006 wissenschaftlicher Mitarbeiter am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg; 2007 Promotion; derzeit Rechtsanwalt in Hamburg.

e-ISBN PDF 978-3-16-151379-4

ISBN 978-3-16-149506-9

ISSN 0720-1141 (Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© 2008 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Held in Rottenburg gebunden.

Meiner Familie

Vorwort

Die vorliegende Arbeit ist während meiner Tätigkeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg entstanden und wurde im Sommersemester 2007 von der Juristischen Fakultät der Universität Regensburg als Dissertation angenommen.

Mein ganz besonderer Dank gilt an erster Stelle meinem Doktorvater Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Reinhard Zimmermann FBA FRSE. Er gewährte mir für die Entstehung dieser Arbeit sowie für meine fachliche wie persönliche Entwicklung zu jeder Zeit seine vollste Unterstützung.

Zudem danke ich Prof. Dr. Heinz-Peter Mansel, der meinen akademischen Werdegang entscheidend beeinflusst und wohlwollend unterstützt hat.

Prof. Dr. Andreas Spickhoff schließlich gebührt Dank für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Die Entstehung dieser Arbeit wurde von der Hanns-Seidel-Stiftung durch ein großzügiges Promotionsstipendium gefördert, wofür ich mich an dieser Stelle herzlich bedanke. Danken möchte ich auch dem Deutschen Akademischen Austauschdienst, der mein Masterstudium in England unterstützte, durch das ich die Grundlagen zum englischen Recht erwerben konnte.

Danken will ich auch meiner Schwägerin Gerlinde Weidt, die die mühevollen Arbeit des Korrekturlesens auf sich genommen hat, sowie Frau Angelika Okotokro für die elektronische Bearbeitung des Manuskripts vor Drucklegung. Mein herzlichster Dank gilt schließlich meiner Frau Tina für all ihre liebevolle und geduldige Unterstützung bei der Entstehung dieser Arbeit und in allem was ich tue.

Hamburg, Oktober 2007

Heinz Weidt

Inhaltsübersicht

§ 1	Einleitung	1
	A. Problemstellung	1
	B. Berücksichtigung der europäischen Entwicklung	2
	C. Gang der Untersuchung	4
§ 2	Die Rechtslage nach Fälligkeit und ihre historische Entwicklung im englischen Recht	7
	A. Der einheitliche Tatbestand der Vertragsverletzung	7
	B. Die einzelnen Rechtsbehelfe	22
§ 3	Geschichte und Dogmatik des antizipierten Vertragsbruchs	51
	A. <i>Anticipatory breach</i> im englischen Recht	51
	B. Der antizipierte Vertragsbruch im deutschen Recht	78
	C. Vergleichende Zusammenfassung	113
§ 4	Der Tatbestand des antizipierten Vertragsbruchs	115
	A. Die Tatbestandszweige im Einzelnen	115
	B. Mechanismus zur Klärung der Vertragstreue	142
§ 5	Rechtsfolgen	151
	A. Festhalten am Vertrag	151
	B. Abstandnahme vom Vertrag	176
	C. Schadensersatz statt der Leistung	193
§ 6	Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse der Arbeit	231

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsübersicht.....	IX
Inhaltsverzeichnis	XI
Abkürzungsverzeichnis.....	XIX
§ 1 Einleitung	1
A. Problemstellung	1
B. Berücksichtigung der europäischen Entwicklung.....	2
C. Gang der Untersuchung	4
§ 2 Die Rechtslage nach Fälligkeit und ihre historische Entwicklung im englischen Recht.....	7
A. Der einheitliche Tatbestand der Vertragsverletzung	7
I. Vertragsbruch im modernen Recht.....	7
II. Die historische Entwicklung des einheitlichen Vertragsbruchtatbestandes.....	8
1. Das aktionenrechtliche System	8
a) <i>Praecipe writs</i>	9
b) <i>Ostensusur quare writs</i>	10
2. Die <i>action of covenant</i>	11
a) Voraussetzungen.....	11
b) Inhalt.....	11
c) Verdrängung von <i>covenant</i>	12
3. <i>Trespass</i> – Der Weg zur Vertragsklage.....	13
a) Herkunft des Begriffs	13
b) <i>General</i> und <i>special trespass</i>	13
c) Das ursprüngliche Verhältnis von <i>general trespass</i> und <i>trespass on the case</i>	14
d) Die Aufgabe des Erfordernisses <i>vi et armis</i>	15
4. Der Aufstieg von <i>assumpsit</i>	16
a) Die <i>nonfeasance doctrine</i> und die Abgrenzung zu <i>covenant</i>	17

b) <i>Misfeasance</i>	18
c) <i>Deceit</i>	19
d) <i>Nonfeasance</i>	20
B. Die einzelnen Rechtsbehelfe	22
I. Schadensersatz.....	22
1. Der Standardrechtsbehelf <i>at law</i>	22
2. Der Maßstab für die Bemessung von Schadensersatz.....	23
a) Das Erfüllungsinteresse	23
b) Das Vertrauensinteresse	24
3. Einschränkungen des Schadensersatzanspruchs	25
a) Schadensminderungspflicht.....	25
b) Entfernt liegende Schäden	25
4. Zeitpunkt der Schadensbemessung	26
II. Vertragsaufhebung (<i>termination</i>)	27
1. Voraussetzungen	28
a) Natur der Vertragsbestimmung: <i>condition</i> oder <i>warranty</i>	28
b) Bedeutung und Gewicht der Verletzungsfolgen: <i>intermediate terms</i>	30
2. Wahlmöglichkeit	31
a) Aufhebung oder Fortführung.....	31
aa) Aufhebung	31
bb) Fortführung.....	32
b) Faktische Beschränkung der Wahlmöglichkeit	33
c) Abgrenzung: Vertragsbruch und <i>frustration</i> -Doktrin	33
III. Die Rechtsbehelfe der <i>equity</i> -Gerichtsbarkeit.....	34
1. Herkunft	35
2. Die Rolle des gerichtlichen Ermessens	35
3. <i>Specific performance</i>	36
a) <i>Adequacy of damages</i>	36
b) Ausschluss in bestimmten Fallgruppen	37
4. <i>Injunction</i>	37
IV. Die Zahlungsklage (<i>debt action</i>)	38
1. Inhalt und Natur	38
2. Unterscheidung von Schadensersatz	39
3. Die Zahlungsklage auf den Vertragspreis	40
a) <i>Action of debt sur contract</i> : Das Erfordernis eines Realvertrags.....	41
aa) <i>Indebitatus Assumpsit</i> : Verdrängung der <i>action</i> <i>of debt sur contract</i>	42
bb) Der Kunstgriff des Schuldversprechens	43

cc) Das Ende des Subsidiaritätsdogmas im <i>Slade's Case</i>	45
dd) Das Fortleben der Realvertragstheorie	46
b) Ausnahme	47
c) Die unvollkommene Verschmelzung von Real- und Konsensualvertrag	48
§ 3 Geschichte und Dogmatik des antizipierten Vertragsbruchs	51
A. <i>Anticipatory breach</i> im englischen Recht	51
I. Die Entwicklung der Figur des <i>anticipatory breach</i>	52
1. <i>Self-disablement</i> als Ausgangspunkt der <i>anticipatory</i> <i>breach</i> -Lehre	52
a) <i>Self-disablement</i>	52
aa) <i>Conditional bond</i> -Fälle und Bedingungs- vereitelung	52
bb) Übertragung auf unbedingte Konsensualverträge	55
b) Erfüllungsverweigerung (<i>renunciation</i>)	56
aa) Kein Klagerecht auf Schadensersatz	56
bb) Rechtswirkungen der vorzeitigen Erfüllungs- verweigerung	58
(i) Antrag auf Abschluss eines Aufhebungs- vertrags	58
(ii) Befreiung von Gegenleistungspflichten	60
2. Neubewertung der Erfüllungsverweigerung	61
a) Vertragsbruch durch vorzeitige Erfüllungs- verweigerung	61
b) Sofortiges Klagerecht nach Aufhebung des Vertrags	62
3. Primat der Erfüllungsverweigerung	62
4. Zusammenfassung	63
II. Dogmatische Erklärungsmodelle der vorzeitigen Erfüllungsverweigerung	64
1. Einvernehmliche Vertragsaufhebung: <i>offer and</i> <i>acceptance</i> -Modell	65
2. Ausübung eines Gestaltungsrechts	67
3. Zeitpunkt des Vertragsbruchs	68
a) <i>Present breach</i> -Theorie	68
aa) Implizites Versprechen	68
bb) Rechtspflicht-Theorie	69
cc) Stellungnahme: Kombination beider Ansätze	70
b) Konversionstheorie und <i>inevitable breach</i> -Modell	70
aa) Konversionstheorie	70
bb) <i>Inevitable breach</i> -Doktrin	74

cc) Kritik.....	75
4. Zusammenfassung.....	77
B. Der antizipierte Vertragsbruch im deutschen Recht.....	78
I. Ausgangslage im Gemeinen Recht.....	78
1. Grundsatz der Naturalerfüllung.....	78
2. Ausnahme: Unmöglichkeit und Wegfall des Erfüllungsinteresses	80
II. Regelungen im Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch	83
1. Ausdrückliche Regelungen zum Schuldnerverzug	83
2. Die Behandlung der Erfüllungsverweigerung.....	83
a) Nach Fälligkeit	83
b) Vor Fälligkeit.....	84
III. Rechtslage im BGB von 1896	86
1. Das Gefüge des Leistungsstörungsrechts.....	86
2. Dogmatische Einordnung der Erfüllungsverweigerung.....	87
a) Ausgangspunkt	87
b) Der Lösungsweg der Rechtsprechung	89
aa) Bis 1902: Verzichtsmodell und teleologische Reduktion des § 326 Abs. 1 BGB a.F.	90
(i) Nach Fälligkeit	90
(ii) Vor Fälligkeit	91
bb) Ab 1902: Anwendbarkeit der pVV.....	93
(i) Das Reichsgericht.....	93
(ii) Der Bundesgerichtshof.....	95
c) Die Ansichten im Schrifttum.....	96
aa) Erfüllungsverweigerung als Form der Leistungsstörung.....	96
(i) pVV einer Leistungstreuepflicht	96
(ii) Tatbestand <i>sui generis</i>	98
(iii) Gewohnheitsrecht.....	99
(iv) Anwendbarkeit des § 326 Abs. 1 BGB a.F.	99
(v) Anwendbarkeit des § 326 Abs. 2 BGB a.F.	100
(vi) Anwendbarkeit des § 325 Abs. 1 BGB a.F.	100
bb) Erfüllungsverweigerung als Erklärungshaftung	101
3. Unzumutbare Vertragsgefährdung und Erfüllungsverweigerung.....	102
a) Endgültige Erfüllungsverweigerung.....	103
b) Sonstige Fälle der Vertragsgefährdung	103
IV. Systematik im neuen Schuldrecht	104
1. Pflichtverletzung als zentraler Ausgangspunkt.....	104
2. Antizipierter Vertragsbruch.....	106

a) Vorzeitige Erfüllungsverweigerung	107
b) Objektive Erfüllungsgefährdung	108
c) § 323 Abs. 4 BGB im Vergleich	110
V. Zusammenfassung	111
C. Vergleichende Zusammenfassung	113
§ 4 Der Tatbestand des antizipierten Vertragsbruchs	115
A. Die Tatbestandszweige im Einzelnen	115
I. Endgültige Erfüllungsverweigerung	115
1. Manifestierter Nichtleistungswille	116
a) Weigerung durch Erklärung	116
b) Gleichbehandlung von „nicht wollen“ und „nicht können“	118
c) Weigerung durch schlüssiges Verhalten	119
2. Erfordernis der Endgültigkeit	120
a) Unverrückbarkeit des Nichtleistungswillens	120
b) Kasuistik	122
aa) Gesprächs- und Konzessionsbereitschaft	122
bb) Irrtum über Sach- oder Rechtslage	123
cc) Ankündigung von Erfüllungsschwierigkeiten	127
dd) Insolvenz	127
3. Zusammenfassung	129
II. Objektive Erfüllungsgefährdung	130
1. Deutsches Recht	130
2. Englisches Recht	132
a) <i>Frustration</i> -Doktrin	132
b) Offenkundiges Unvermögen	132
aa) <i>Proved inability</i> : Tatsächliche Nichterfüllung aus der <i>ex post</i> -Betrachtung	133
bb) <i>Inferred inability</i> : Wahrscheinliche Nichterfüllung aus der <i>ex ante</i> -Sicht	134
3. Die Einheitsrechtsmodelle	136
4. Zusammenfassende Würdigung	137
III. Besondere Anforderungen bei Langzeitverträgen	138
1. Sukzessivlieferungsvertrag	138
2. Dauerschuldverhältnis	141
B. Mechanismus zur Klärung der Vertragstreue	142
I. Englisches Recht	143
II. Deutsches Recht	144
III. Die Einheitsrechtsmodelle und das UN-Kaufrecht	147

IV. Zusammenfassende Würdigung	149
§ 5 Rechtsfolgen	151
A. Festhalten am Vertrag	151
I. Erfüllungsverlangen <i>versus</i> Schadensminderungspflicht.....	151
1. Deutsches Recht	151
2. Englisches Recht	154
a) Fallrecht: Keine Schadensminderungspflicht	155
b) Kritik im Schrifttum	156
c) Sonderfall: Vergütungsanspruch	157
3. UN-Kaufrecht und Einheitsrechtsmodelle	159
II. Suspendierung des Gläubigers von der Gegenleistungsverpflichtung.....	162
1. Leistungsaustausch Zug-um-Zug	162
a) Deutsches Recht	162
b) Englisches Recht.....	162
2. Vorleistungspflicht	165
a) Deutsches Recht	165
b) Englisches Recht.....	168
3. UN-Kaufrecht und Einheitsrechtsmodelle	169
III. Erfüllungsklage vor Fälligkeit.....	170
1. Deutsches Recht: § 259 ZPO	170
2. Englisches Recht	171
IV. Zusammenfassung	173
B. Abstandnahme vom Vertrag.....	176
I. Aufhebung bzw. Rücktritt	176
II. Ausübung eines Gestaltungsrechts.....	178
III. Wesentlichkeits- bzw. Erheblichkeitserfordernis als Rücktrittsschranke?	179
1. Der Ausgangspunkt	179
2. Gleichlauf der Erfordernisse vor und nach Fälligkeit?	181
a) Deutsches Recht	181
b) Englisches Recht.....	183
IV. Unwiderruflichkeit der Vertragsbeendigung.....	186
V. Erlöschen des Aufhebungsrechts.....	186
1. Rücknahme der vorzeitigen Erfüllungsverweigerung.....	186
2. Verwirkung des Aufhebungs- bzw. Rücktrittsrechts	188
VI. Zusammenfassung	192
C. Schadensersatz statt der Leistung.....	193

I. Entstehung und Fälligkeit des Anspruchs auf Schadensersatz.....	194
1. Vorzeitige Erfüllungsverweigerung	194
a) Englisches Recht.....	194
aa) Sofortige Entstehung einer <i>cause of action</i>	194
bb) Einwände gegen die sofortige Klagbarkeit.....	195
cc) Ausnahme bei einseitig erfüllten Verträgen?	198
b) Deutsches Recht	199
aa) Die alte Rechtslage	199
(i) Rechtsfolgenanalogie zu § 326 Abs. 1 BGB a.F.	199
(ii) Eine abweichende Entscheidung.....	200
(iii) Stellungnahme	201
bb) Die neue Rechtslage: Analoge Anwendung von § 281 oder § 323 Abs. 4 BGB	202
(i) Die Gesetzssystematik	203
(ii) Die Gesetzesmaterialien	204
(iii) Die Entstehungsgeschichte.....	205
c) Die Einheitsrechtsmodelle.....	207
2. Leistungsgefährdung durch objektive Umstände	208
3. Klarstellende Anpassung der Regelung des § 281 BGB.....	209
4. Sonderproblem: ungewisser Eintritt der Fälligkeit	210
II. Schadensberechnung	212
1. Differenzmethode und Surrogationsmethode.....	212
2. Schadensermittlung	215
a) Konkrete Berechnung	215
b) Abstrakte Berechnung und Bestimmung des relevanten Marktpreises.....	216
3. Kausalität: Berücksichtigung von Reserveursachen im englischen Recht	221
III. Verschulden	223
IV. Verjährung des Anspruchs auf Schadensersatz.....	224
1. Deutsches Recht	224
2. Englisches Recht	225
V. Anhang: Einfacher Schadensersatz	227
VI. Zusammenfassung	228
 § 6 Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse der Arbeit	 231
 Literaturverzeichnis	 239
Sachverzeichnis	253

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (Österreich)
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
a.a.O.	am angegebenen Ort
AC	Appeal Cases, Law Reports
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
Ad & El	Adolphus & Ellis' Reports
ADHGB	Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch
a.E.	am Ende
a.F.	alte Fassung
Aleyn	Aleyn's Reports, King's Bench Reports
All ER	All England Law Reports
All ER (Comm)	All England Law Reports (Commercial)
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
Anon.	Anonymous
AnwKom	Anwaltkommentar
App Cas	Law Reports, Appeal Cases, House of Lords
ArchBürgR	Archiv für Bürgerliches Recht
arg.	argumentum
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
B & Ad	Barnwell & Adolphus' King's Bench Reports
BB	Der Betriebs-Berater
B & C	Barnewall & Cresswell's Reports
Bd.	Band
Bearb.	Bearbeitung
Begr.	Begründer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGB-KE	Kommissionentwurf zur Überarbeitung des Schuldrechts (1992)
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
Bros	Brothers
B & S	Best and Smith's Reports, Queen's Bench
Bsp.	Beispiel
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
Buchst.	Buchstabe

Burr	Burrow's King's Bench Reports
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
c.	chapter
CA	Court of Appeal
CB	Chief Baron
CB (NS)	Common Bench Reports (New Series)
Ch	Law Reports, Chancery Division, 1891-
Ch App	Court of Appeal in Chancery Law Reports Chancery Appeals
ChD	Law Reports, Chancery Division, 1876-1890
CJ	Chief Justice
CLJ	Cambridge Law Journal
CLR	Commonwealth Law Reports, 1903-
Ch	Law Reports, Chancery, 1891-
CISG	[UN-] Convention on the International Sale of Goods
CLP	Current Legal Problems
Co	Company
Columbia LR	Columbia Law Review
Comm	Commercial Court
Com Cas	Commercial Cases
Co Rep	Coke's Kings's Bench Reports
Cornell LQ	The Cornell Law Quarterly
Corp.	Corporation
CP	Common Pleas, Law Reports
Cro Eliz	Croke's King's Bench Reports
De G.M & G. ders.	De Gex, Macnaghten and Gordon's Reports, Chancery derselbe
DiskE	Diskussionsentwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes (2000)
dies.	dieselbe(n)
Diss.	Dissertation
d.h.	das heißt
Dougl	Douglas' King's Bench Reports
Dyer	Dyer's King's Bench Reports
E I	Erster Entwurf zum BGB
Edw	Edward
Einl.	Einleitung
EKG	Einheitliches Kaufgesetz
El & Bl	Ellis & Blackburn's Queen's Bench Reports
end.	endgültig
ER	English Reports
EU	Europäische Union
EuR	Europarecht
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
Ex	Court of Exchequer, Law Reports
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
FernAbsG	Fernabsatzgesetz

f./ff.	folgende
Fn.	Fußnote(n)
fol.	folium
FS	Festschrift (Festgabe)
GG	Grundgesetz
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH-Gesetz)
Gruchot	Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts
GrünhutsZ	Zeitschrift für das Privat- und Öffentliche Recht der Gegenwart
GS	Gedächtnisschrift
Halbbd.	Halbband
Harvard LR	Harvard Law Review
HaustürWG	Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften
HCA	High Court of Australia
Hen	Henry
Hg./hg.	Herausgeber/herausgegeben
HGB	Handelsgesetzbuch
Hil	Hilary Term
HKK	Historisch-kritischer Kommentar
HL	House of Lords
h.M.	herrschende Meinung
Hob	Hobart's Reports, Common Pleas
ICR	Industrial Court Reports
insb.	insbesondere
InsO	Insolvenzordnung
ICLQ	International and Comparative Law Quarterly
i.E.	im Ergebnis
IECL	International Encyclopedia of Comparative Law
i.V.m.	in Verbindung mit
J	Justice
Jh.	Jahrhundert
JCL	Journal of Contract Law (Australien)
JLH	The Journal of Legal History
JLS	The Journal of Legal Studies
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KB	Law Reports, King's Bench Division
KB (OS)	Law Reports, King's Bench Division, Old Series
KG	Kammergericht/Kommanditgesellschaft
Kom	Kommission
Leon	Reports, William Leonard
LC	Lord Chancellor

LG	Landgericht
LJ	Lord Justice
LJ KB	Law Journal Reports, King's Bench
Lloyd's Rep	Lloyd's Reports
LMCLQ	Lloyd's Maritime and Commercial Law
LM	Lindenmaier-Möhring, Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs
LQR	Law Quarterly Review
LR	Law Report/Law Review
LR ... HL	Law Reports, English and Irish Appeal Cases before the House of Lords
LT	Law Times Reports
Ltd	Limited
Man & G	Manning & Granger's Common Bench Reports
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
Mich	Michaelmas Term
Michigan LR	Michigan Law Review
m.N.	mit Nachweisen
MLR	Modern Law Review
Mot.	Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch
MR	Master of the Rolls
MünchKomm	Münchener Kommentar zum BGB
M & W	Meeson & Welby's Exchequer Reports
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
Nachw.	Nachweise
n.Ch.	nach Christi Geburt
ND	Nachdruck/Neudruck
Neubearb.	Neubearbeitung
n.F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
Nr.	Nummer
NZM	Neue Zeitschrift für Mietrecht
OJLS	Oxford Journal of Legal Studies
OLG	Oberlandesgericht
OT	Obertribunal
PECL	Principles of European Contract Law
PICC	UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (2004)
Prot.	Protokolle
pVV	positive Vertragsverletzung
QB	Law Reports, Queen's Bench Reports
QBD	Law Reports, Queen's Bench Division
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RG	Reichsgericht

RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rn.	Randnummer
Rspr.	Rechtsprechung
Rz.	Randzeichen
S./s.	Seite/Satz
siehe/s.a.	siehe auch
SC	Session Cases, Schottland
sec.	section
SeuffA	Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten
SGA	Sale of Goods Act 1979
s.o.	siehe oben
sog.	sogenannt
Sp.	Spalte
StGB	Strafgesetzbuch
s.u.	siehe unten
Taunt	Taunton's Common Pleas Reports
TCLR	Technology and Construction Law Reports
Teilbd.	Teilband
TLR	The Times Law Reports
TR	Term Reports
Trin	Trinity Term
Tulane LR	Tulane Law Review
u.a.	und andere
UCC	Uniform Commercial Code
U.S.	United States
v.	von/vom/versus/verso
VC	Vice Chancellor
v.Chr.	vor Christi Geburt
VerlG	Verlagsgesetz
vgl.	vergleiche
WarnRspr	Warneyers Rechtsprechung des Reichsgerichts auf dem Gebiete des Zivilrechts
WiB	Wirtschaftliche Beratung. Zeitschrift für Wirtschaftsanwälte und Unternehmensjuristen
WLR	The Weekly Law Reports
WM	Wertpapier-Mitteilungen (Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht)
Wms Saund	William Saunder's Reports, King's Bench
YB	Yearbook of the United Nations Commission on International Trade Law
z.B.	zum Beispiel
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZGS	Zeitschrift für das gesamte Schuldrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht

zit.	zitiert
ZNR	Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRG (RA)	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß

§ 1 Einleitung

A. Problemstellung

Im täglichen Leben werden oft Verträge geschlossen, die einen sofortigen Leistungsaustausch vorsehen. Ein Beispiel ist, dass ein Winzer ab Hof hundert Flaschen Wein verkauft, die der Kunde sofort mitnehmen will und sofort bezahlen soll. Häufig werden aber auch Verträge geschlossen, die einen späteren Zeitpunkt für die Leistungserbringung vorsehen, um für die Zukunft zu planen. So mag der Kunde ein Gastwirt sein, der den Wein für eine in vier Monaten stattfindende Hochzeitsfeier benötigt und deshalb mit dem Winzer Lieferung zu einem Termin kurz vorher vereinbart. Ebenso ist denkbar, dass ein Kaufmann für eine Seefracht ein Schiff von einer Reederei chartert, das vier Wochen später ladebereit im Hamburger Hafen liegen soll. Ein weiteres Beispiel ist, dass ein Textilproduzent die Entwicklung und Produktion einer Maschine in Auftrag gibt, die er in einem halben Jahr für eigene Produktionszwecke fest einplant. In diesen Fällen kann der Gastwirt vom Winzer den Wein, der Kaufmann vom Reeder das Schiff und der Textilproduzent vom Hersteller die Maschine erst zum vereinbarten Termin verlangen. Dieser Zeitpunkt, zu dem der Gläubiger die Erbringung der Leistung zu fordern berechtigt ist, bezeichnet das deutsche Recht als Fälligkeit der Leistung.¹ Im englischen Recht wird meist die Wendung „when performance becomes due“ gebraucht.²

Die Fälligkeit der Leistung stellt einen wichtigen Wendepunkt in einem Vertragsverhältnis dar. Erst ab diesem Zeitpunkt kann der Gläubiger vom Schuldner die Leistung verlangen. Erbringt der Schuldner seine Leistung bei Eintritt der Fälligkeit nicht, liegt darin nach englischem und nun auch nach deutschem Recht³ ein Vertragsbruch. An den Vertragsbruch knüpfen

¹ Vgl. MünchKomm/Krüger (2003), § 271, Rn. 2; HKK/Gröschler, §§ 269-272, Rn. 8.

² Vgl. nur Treitel, Contract, 832.

³ Canaris, Die Reform des Rechts der Leistungsstörungen, JZ 2001, 499, 512; Medicus, Die Leistungsstörungen im neuen Schuldrecht, JuS 2003, 521, 527; MünchKomm/Ernst (2003), § 280, Rn. 17 ff.; Palandt/Heinrichs (2007), § 280, Rn. 12 f., 35. Anders war dies noch im alten Recht unter dem Regime der speziellen Leistungsstörungstatbestände. Eine bloße Nichtleistung bei Fälligkeit stellte hier noch

das englische und das deutsche Leistungsstörungenrecht an. Dem beschwerten Gläubiger werden Möglichkeiten an die Hand gegeben, den Vertrag durchzusetzen oder die Vertragsverletzung mit Schadensersatz, oder eventuell sogar mit der Aufhebung des Vertrags, zu sanktionieren.

Denkbar ist nun, dass der Winzer die Lieferung des Weins bereits vor dem Eintritt der Fälligkeit verweigert, möglicherweise weil er ein besseres Geschäft abschließen kann; oder dass der Unternehmer Kenntnis von Problemen des Herstellers bei der Entwicklung der Maschine erlangt und daher ernsthafte Zweifel an der rechtzeitigen Lieferung hegt. Es stellt sich in beiden Fällen die Frage, woran das Leistungsstörungenrecht vor der Fälligkeit der Leistungspflicht anknüpfen kann, um dem Gläubiger bereits vor dem vereinbarten Erfüllungszeitpunkt angemessene Handlungsmöglichkeiten an die Hand zu geben. Als zentral wurde in diesem Zusammenhang im englischen wie im deutschen Recht die Frage betrachtet, ob ein Vertragsbruch schon vorliegen kann, bevor die Leistung überhaupt fällig ist. Sowohl im englischen als auch im deutschen Recht wurde diese Frage bejaht. In beiden Rechtsordnungen bildete sich hierzu die Lehre vom antizipierten Vertragsbruch heraus. Das englische Recht prägte hierfür die Bezeichnung *anticipatory breach of contract*. Sowohl im englischen als auch im deutschen Recht bereitete es aber erhebliche dogmatische Schwierigkeiten, den Vertragsbruch vor Fälligkeit in das jeweilige System des Leistungsstörungenrechts einzugliedern. Dass beide Rechtsordnungen gleichermaßen vor diesen Schwierigkeiten standen, obwohl sie von völlig unterschiedlichen dogmatischen Standpunkten ausgingen – das englische Recht vom einheitlichen Tatbestand des Vertragsbruchs, das deutsche Recht bis zur Schuldrechtsmodernisierung im Jahr 2002 hingegen von speziellen Leistungsstörungstatbeständen – qualifiziert diese beiden Rechtssysteme in besonderer Weise für eine historisch-rechtsvergleichende Untersuchung dieser Thematik.

B. Berücksichtigung der europäischen Entwicklung

Ein besonderes Interesse am Vergleich des englischen Rechts mit dem deutschen Recht ergibt sich im Hinblick auf die zunehmende Europäisierung des Privatrechts. Durch den Erlass von Richtlinien griff die Europäische Union bereits stark in die nationalen Privatrechtsordnungen ihrer Mitgliedstaaten ein und vereinheitlichte punktuell einzelne Rechtsmaterien des Privatrechts, insbesondere im Verbraucherschutzrecht.⁴ Zuletzt verab-

keine „Pflichtverletzung“ bzw. Leistungsstörung des Schuldners dar: vgl. HKK/Lohsse, §§ 286-292, Rn. 44, 49, 67 ff.; Palandt/Heinrichs (2000), vor § 275, Rn. 2.

⁴ S. die Zusammenstellung der Richtlinien in: Schulze/Zimmermann, Basistexte.

schiedete die Kommission der Europäischen Union sogar einen weitreichenden Aktionsplan,⁵ der die Erstellung eines gemeinsamen Referenzrahmens für ein europäisches Privatrecht zum Ziel hat. Doch kann Rechtsvereinheitlichung in Europa nur dann auf allgemeine Akzeptanz stoßen und von dauerhaftem Erfolg sein, wenn sie auf gemeinsamen Grundüberzeugungen beruht.⁶ Dies gilt in besonderer Weise für die Verbindung des englischen *Common law* und des kontinentaleuropäischen *Civil law*-Rechtskreises. In der Vergangenheit wiesen Kritiker der Vereinheitlichungsbestrebungen oft auf die scheinbar gänzlich unterschiedliche Tradition dieser beiden Rechtsfamilien hin und hielten die methodischen und inhaltlichen Gegensätze für nur schwer miteinander vereinbar.⁷ In diesem Bewusstsein hatte die Privatrechtswissenschaft bereits vor geraumer Zeit damit begonnen, einen wissenschaftlichen Diskurs über die nationalen Grenzen und Rechtssysteme hinaus zu führen. Das Ziel ist, einen Kernbestand an Rechtsregeln und Grundüberzeugungen herauszuarbeiten, der den verschiedenen nationalen Rechtsordnungen gemeinsam ist, und so eine solide Grundlage zu schaffen für die Bestrebungen der europäischen Rechtsvereinheitlichung.⁸ Als ein Produkt dieser Bemühungen sind an erster Stelle die von der sog. *Lando*-Kommission entworfenen *Principles of European Contract Law* (PECL)⁹ zu nennen. Diese beruhen auf gemeineuropäischen, im Wege der Rechtsvergleichung gewonnenen Rechtsprinzipien und suchen nach konkreten Lösungen. Sie stellen letztlich eine Modellkodifikation für den europäischen Raum dar. Der Kommission ging es, wie ihr Vorsitzender hervorhob, „nicht darum, revolutionäre Regeln zu entwickeln, sondern um die Ausarbeitung moderner und sachgemäßer ein-

⁵ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat vom 15.3.2003: Ein kohärentes europäisches Vertragsrecht – Ein Aktionsplan, KOM (2003) 68 end. (ABl. EU 2003, Nr. C 63, S. 1); dazu und mit weiterführenden Hinweisen s. *Ludwigs*, Europäisierung des Privatrechts, EuR 2006, 370, 372 ff.

⁶ Vgl. *Kötz*, Rechtsvergleichung und gemeineuropäisches Privatrecht, 149 ff.; *Schulze*, Gemeineuropäisches Privatrecht und Rechtsgeschichte, 127 ff.

⁷ *S. Samuel*, System und Systemdenken, ZEuP 2 (1995), 375 ff.; *Legrand*, European Legal Systems Are Not Converging, (1996) 45 ICLQ 52 ff. Eingehend zu dieser Thematik *Reiman*, Who is afraid of the Civil Law? Kontinentaleuropäisches Recht und Common Law im Spiegel der englischen Literatur seit 1500, ZNR 21 (1999), 357 ff. mit zahlreichen Nachweisen in Fn. 2 ff.; *Zimmermann*, Der europäische Charakter des englischen Rechts, ZEuP 1 (1993), 4 ff. m.N. (als Vortragsfassung *ders.*, Historische Verbindungen zwischen civil law und common law, 103 ff.); *ders.*, Das römisch-kanonische *ius commune* als Grundlage europäischer Rechtseinheit, JZ 1992, 8, 15 ff.

⁸ Zusammenfassend zur Entwicklung einer gemeineuropäischen Privatrechtswissenschaft mit zahlreichen Nachweisen: *Hellwege*, Rückabwicklung, 3 ff.

⁹ *Lando/Beale*, Principles of European Contract Law I, II (deutsche Übersetzung: v. *Bar/Zimmermann*, Grundregeln I, II); *Lando/Clive/Prüm/Zimmermann*, Principles of European Contract Law III (deutsche Übersetzung: v. *Bar/Zimmermann*, Grundregeln III).