

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 81

„Vertrags- und Gesetzesprivilegien“
mit Wirkung für Erfüllungsgehilfen

Zur Problematik von Haftungsbeschränkungen
und Verjährungsbestimmungen mit Wirkung für Dritte

Von

Dr. Rolf Geissler, LL. M.



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

ROLF GEISSLER

**„Vertrags- und Gesetzesprivilegien“
mit Wirkung für Erfüllungsgehilfen**

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 81

„Vertrags- und Gesetzesprivilegien“ mit Wirkung für Erfüllungsgehilfen

Zur Problematik von Haftungsbeschränkungen
und Verjährungsbestimmungen mit Wirkung für Dritte

Von

Dr. Rolf Geissler, LL. M.



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Geissler, Rolf:

„Vertrags- und Gesetzesprivilegien“ mit Wirkung
für Erfüllungsgehilfen: zur Problematik von
Haftungsbeschränkungen u. Verjährungsbestimmungen
mit Wirkung für Dritte / von Rolf Geissler. — Berlin:
Duncker und Humblot, 1983.

(Schriften zum Bürgerlichen Recht; Bd. 81)

ISBN 3-428-05371-0

NE: GT

D 21

Alle Rechte vorbehalten

© 1983 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1983 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65

Printed in Germany

ISBN 3 428 05371 0

*Meinem Vater
zum Gedenken*

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Eberhard-Karls-Universität Tübingen im Sommersemester 1982 als Dissertation angenommen.

Zu besonderem Dank bin ich Herrn Professor Dr. Joachim Gernhuber verpflichtet, der diese Untersuchung angeregt und betreut hat.

Mein weiterer Dank gilt Herrn Ministerialrat a. D. Professor Dr. Johannes Broermann für die freundliche Aufnahme der Arbeit in die Reihe „Schriften zum Bürgerlichen Recht“ und nicht zuletzt meiner Tante, Frau Gertrud Seeger, für die unermüdliche Bearbeitung des Manuskripts.

Stuttgart, im April 1983

Rolf Geissler

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	17
-------------------------	----

Teil I

Richterliche Rechtsfortbildung

§ 1. Prinzip der Gewaltenteilung	19
§ 2. Systematik der Rechtsanwendung durch die Rechtsprechung	20
§ 3. Definition der richterlichen Rechtsfortbildung	21
§ 4. Legitimation der richterlichen Rechtsfortbildung	22
§ 5. Methodik der richterlichen Rechtsfortbildung	24
A. Gesetzesimmanente richterliche Rechtsfortbildung	24
I. Definition der Gesetzeslücke	25
II. Arten der Gesetzeslücken	25
1. Normlücken	25
2. Regelungslücken	25
III. Formen der Gesetzeslücken	26
1. In teleologischer Hinsicht	26
a) Offene Gesetzeslücken	26
b) Verdeckte Gesetzeslücken	26
2. In zeitlicher Hinsicht	26
a) Anfängliche Lücken	26
b) Nachträgliche Lücken	26
3. Nach der Entscheidung des Gesetzgebers	27

a) Bewußte Lücken	27
b) Unbewußte Lücken	27
IV. Methodik der Ausfüllung „offener“ Gesetzeslücken	27
1. Analogie	27
a) Gesetzesanalogie	27
b) Rechtsanalogie	27
2. Teleologische Extension	28
3. Natur der Sache	28
4. argumentum a majore ad minus	28
5. argumentum e contrario	28
V. Methodik der Ausfüllung „verdeckter“ Lücken	29
VI. Grenze der gesetzesimmanenten richterlichen Rechtsfort- dung	29
B. Güterabwägung	29
C. Gesetzesübersteigende richterliche Rechtsfortbildung	30
I. Rechtsfortbildung mit Rücksicht auf die Bedürfnisse des Rechtsverkehrs	31
II. Rechtsfortbildung mit Rücksicht auf die „Natur der Sache“	31
III. Rechtsfortbildung mit Rücksicht auf ein rechtsethisches Prinzip	33
IV. Befugnis zur gesetzesübersteigenden Rechtsfortbildung ..	34
V. Grenzen der gesetzesübersteigenden richterlichen Rechts- fortbildung	35
1. Politische Entscheidungen	36
2. Zweckmäßigkeitentscheidungen	37
3. Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers	37
4. Begrenzung aufgrund der „beschränkten Mittel“ der Judikative	37
5. „Gegriffene Größen“	37
6. Ausnahmen	38
§ 6. Ergebnis Teil I	38

Teil II

Neue Arten der Stärkung der rechtlichen Stellung Dritter*Erster Abschnitt*

Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs

§ 7. Haftungsausschlüsse bzw. Haftungsbeschränkungen mit Wirkung für Dritte	40
A. Urteil vom 29. 10. 1956	40
B. Urteil vom 17. 9. 1959	41
C. Urteil vom 7. 7. 1960	42
D. Urteil vom 18. 4. 1961	43
E. Urteil vom 7. 12. 1961	44
F. Nachfolgende Entscheidungen	46
§ 8. Verjährungseinreden mit Wirkung für Dritte	46
A. Urteil vom 7. 2. 1968	47
B. Urteil vom 19. 9. 1973	48
C. Urteil vom 7. 7. 1976	49
D. Urteil vom 29. 3. 1978	50
E. Sonstige Entscheidungen	50
§ 9. Zusammenfassung	51

Zweiter Abschnitt

Übersicht über die Stellungnahme der Literatur

§ 10. Zustimmung zur Drittwirkung	52
§ 11. Ablehnung der Drittwirkung	53
§ 12. Differenzierende Lösungen	54

Teil III

Drittwirkung*Erster Abschnitt*

Haftungsausschluß bzw. Haftungsbeschränkung

§ 13. Begriff des Haftungsausschlusses bzw. der Haftungsbeschränkung	55
§ 14. Der vertragliche Haftungsausschluß bzw. die vertragliche Haftungsbeschränkung (vertragliche Freizeichnung)	56
A. Möglichkeit und Ziel des Haftungsausschlusses	56
B. Konstruktion des Haftungsausschlusses	56
I. Einwilligung bzw. Schuldausschluß	56
II. pactum de non petendo	57
III. Erlaß	57
IV. Vertrag sui generis gem. § 305 BGB	58
§ 15. Der Haftungsausschluß bzw. die Haftungsbeschränkung mit Wirkung für Dritte	59
§ 16. Methode der Bestimmung der Drittwirkung von Haftungsausschlüssen bzw. Haftungsbeschränkungen	60
A. Ausdrückliche Bestimmungen	60
B. Ergänzende Vertragsauslegung gemäß § 157 BGB	61
I. Voraussetzung der ergänzenden Vertragsauslegung gem. § 157 BGB	61
II. Lücke im „Wachmann-Fall“?	62
III. Generelle Problemlösung mit § 157 BGB?	62
C. Stellvertretung des Dritten	65
D. Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte	66
I. Gründe für die Einführung des Rechtsinstituts	66
II. Anwendungsbereiche	66

1. Kriterien	67
2. Fallgruppen	67
a) Mietverträge	67
b) Beförderungsverträge	67
c) Heilbehandlungsverträge	68
d) Dienst- und Werkverträge	68
e) Kaufverträge	68
f) Sonstige Verträge	68
III. Ursprüngliche „Rechtsgrundlage“	68
IV. Gewohnheitsrecht als Rechtsgrundlage	69
V. Richterliche Rechtsfortbildung als Rechtsgrundlage	70
VI. Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte als Rechtsgrundlage der Einbeziehung Dritter in Freizeichnungsklauseln?	70
E. Gesetzliches Schutzpflichtverhältnis	72
F. Richterliche Rechtsfortbildung	72
I. Notwendigkeit einer Drittwirkung von Freizeichnungs- klauseln?	73
1. Entspricht die Relativität des Schuldverhältnisses nach dem BGB den Erfordernissen und der Wirklichkeit des Rechtslebens?	73
2. Der Dritte als Haftungssubjekt im Allgemeinen	74
3. Der Dritte als Haftungssubjekt bei schadensgeneigter (gefährungeneigter) Arbeit	74
4. Ausschluß der „indirekten Unternehmerhaftung“ nach geltendem Recht?	75
5. Ausschluß der „indirekten Unternehmerhaftung“ durch Drittwirkung der Freizeichnungsklauseln	77
6. Die Drittwirkung von Freizeichnungsklauseln als spe- zifisches Problem des Bereichs der schadensgeneigten Arbeit?	79
7. Die Drittwirkung von Freizeichnungsklauseln als spe- zifisches Problem des Arbeitsrechts?	84
8. Beschränkung der Drittwirkung von Freizeichnungs- klauseln auf sozial abhängige Erfüllungsgehilfen?	85
9. Die Drittwirkung von Freizeichnungsklauseln als Pro- blem der vertraglichen Risikoverteilung	87
a) Eingriff in den Anspruch des Geschädigten	87
b) Vertragliche Haftung des Erfüllungsgehilfen im Schuldverhältnis	90

c) „Bereichsregelung“ des Schuldverhältnisses als Rechtfertigung der Drittwirkung	93
d) Formel der Bereichsregelung	100
10. Zusammenfassung	100
II. Bewegt sich die Bereichsregelung in den Grenzen einer zulässigen richterlichen Rechtsfortbildung?	100
1. Gesetzesimmanente richterliche Rechtsfortbildung ...	101
2. Güterabwägung	101
3. Gesetzesübersteigende richterliche Rechtsfortbildung	101
a) Grenzen der gesetzesübersteigenden richterlichen Rechtsfortbildung	102
b) Besteht ohne Bereichsregelung ein „Rechtsnot- stand“?	102
III. Zwischenergebnis	103
1. Weg der Einführung der Bereichsregelung	103
2. Umfang der Bereichsregelung	103
§ 17. Arten des Haftungsausschlusses bzw. der Haftungsbeschränkung	104
A. Einzelvertragliche Haftungsausschlüsse	104
B. Standardisierte Haftungsausschlüsse	104
I. Formularverträge	105
II. Allgemeine Geschäftsbedingungen	105
C. Haftungsausschlüsse durch Rechtsnormen	105
I. Allgemeinverbindlich erklärte Bedingungen	105
II. Durch Rechtsverordnung geschaffene Vertragsbedingungen	106
III. Gesetzesnormen	106
§ 18. Inhalt der Haftungsausschlüsse bzw. der Haftungsbeschränkungen	107
A. Beschränkung auf Wertersatz	107
B. Beschränkung auf Höchstbeträge	107
C. Beschränkung auf bestimmte Arten	108
D. Beschränkung auf bestimmte Schadensursachen	108
E. Beschränkung auf einzelne Schuldformen	108

§ 19. Umfang des Haftungsausschlusses bzw. der Haftungsbeschränkung	108
A. Methode der Bestimmung des Umfangs des Haftungsausschlusses	109
B. Arten der vom Haftungsausschluß erfaßten Anspruchsgrundlagen	109
I. Vertragliche Haftung	109
II. Ansprüche aus culpa in contrahendo und positiver Vertragsverletzung	110
III. Deliktische bzw. sondergesetzliche Haftung	110
1. Vertraglicher Haftungsausschluß	110
2. Haftungsausschluß durch Rechtsnorm	110
a) Untergesetzliche Norm	110
b) Gesetzesnorm	111
aa) Ausschluß weitergehender Ansprüche	111
bb) Ausschluß vertraglicher Haftung	111
α) Ausschluß bestimmter Schuldformen	111
β) Ausschluß bestimmter Summen oder Werte übersteigender Forderungen	112
§ 20. Grenzen des vertraglichen Haftungsausschlusses bzw. der vertraglichen Haftungsbeschränkung	113
A. § 276 BGB	113
B. § 134 BGB	113
C. § 138 BGB	114
D. § 242 BGB	114
I. Allgemeine Geschäftsbedingungen; Formularverträge	114
II. Individualverträge	115
E. §§ 619, 651 h, 702, 702 a BGB	116
F. AGBG	116
G. Sondergesetzliche Bestimmungen	117
§ 21. Wirkung des Haftungsausschlusses bzw. der Haftungsbeschränkung im Verhältnis zu nicht privilegierten (Mit)Schädigern	118

Zweiter Abschnitt

Verjährungsbestimmungen

§ 22. Drittwirkung von Verjährungsbestimmungen	120
A. Die Drittwirkung im Allgemeinen	120
B. Umfang der Verjährungsbestimmungen	121
I. Vertragliche Vereinbarungen	122
II. Gesetzliche Bestimmungen	122
C. Durchführung der Drittwirkung	123

Dritter Abschnitt

Beweislastregeln etc.

§ 23. Drittwirkung von Beweislastregeln etc.	123
A. Arten der weiteren, von der Drittwirkung erfaßten Vertrags- bzw. Gesetzesprivilegien	123
B. Umfang der „Privilegien“	124
C. Grenzen der „Vertragsprivilegien“	125
D. Durchführung der Drittwirkung	125

Teil IV

Ergebnisse	126
-------------------------	-----

Schrifttumsverzeichnis	128
-------------------------------------	-----

Einleitung

Die Relativität des Schuldnerverhältnisses im BGB, eine Auswirkung der individualistisch und liberal geprägten Rechts- und Wirtschaftsordnung des 19. Jahrhunderts, sowie des Grundsatzes des römischen Rechts „*alteri stipulari nemo potest*“¹, mit der Beschränkung der Vertragswirkungen auf Gläubiger und Schuldner (§§ 241 S. 1, 305 BGB), vernachlässigt die Wirkungen eines Schuldverhältnisses, die sich weit über Gläubiger und Schuldner hinaus erstrecken². Sie erfassen insbesondere die Erfüllungsgehilfen der Vertragsparteien, die das Gesetz weder als Anspruchsberechtigte noch als Haftungssubjekte aus Vertrag anerkennt³.

Lediglich die Vertragsparteien selbst können durch einen Vertrag zugunsten Dritter gem. §§ 328 ff. BGB⁴ eine (begrenzte) vertragliche Änderung dieses Zustands bewirken.

Der Vertrag zugunsten Dritter wurde dann auch zum „Einfallstor“ für die Stärkung der Rechtstellung Dritter, die von den Vertragswirkungen (mit) erfaßt wurden. Hierbei wurde zunächst, um den Eindruck der Gesetzeskonformität zu wahren, eine direkte „Anwendung“ des § 328 BGB gewählt⁵, ehe der Bundesgerichtshof im „Capuzol-Fall“⁶ schließlich anerkannte, daß diese Drittwirkung, die in der Zuerkennung eines vertraglichen Schadensersatzanspruchs des Dritten aus eigenem Recht bestand, ohne daß eine dahingehende Vereinbarung gem. § 328 BGB vorlag⁷, ein eigenes Rechtsinstitut bildet, den „Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte“⁸.

Aufbauend auf den Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte wurden von der Rechtsprechung neue Drittbegünstigungen in Gestalt des Haftungsausschlusses, bzw. der Haftungsbeschränkung mit Wirkung für

¹ Digesten 45 I, 38.17.

² Vgl. z. B. Gernhuber, Festschr. Nikisch, S. 249 ff.; Max Weber, S. 149 ff.; sowie unten § 16 F I 1.

³ Zur hiervon zu unterscheidenden Berücksichtigung von Interessen Dritter bei der Entscheidung von Streitfragen zwischen den Vertragsparteien vgl. RGZ 66, 139; 115, 172; BGH NJW 1974, 602; Martens AcP 177 (1977), 113 ff.; Postler; M. Wolf.

⁴ Vgl. zum Vertrag zugunsten Dritter grundlegend Hellwig.

⁵ Vgl. unten § 16 D III.

⁶ BGH NJW 1959, 1676; vgl. näher hierzu unten § 16 D II 2 e.

⁷ Vgl. unten § 16 D I.

⁸ Ausführlich unten § 16 D.

Dritte, sowie der Verjährungseinrede mit Wirkung für Dritte geschaffen⁹. Überraschenderweise hat diese Rechtsprechung, trotz ihrer erheblichen Bedeutung für die Praxis, im Schrifttum nur mäßige Resonanz gefunden¹⁰. Es soll deshalb Aufgabe dieser Arbeit sein, die Drittwirkung von Haftungsausschlüssen, bzw. Haftungsbeschränkungen und Verjährungseinreden auf eine tragfähige Basis zu stellen und ihre Einordnung im Gesamtgefüge der Rechtsordnung vorzunehmen.

Da von der Rechtsprechung zur Begründung dieser Drittwirkungen der Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte benutzt wurde, bei dem man sich heute überwiegend darin einig ist, daß er ein Produkt richterlicher Rechtsfortbildung darstellt¹¹, bedarf es einer Erörterung der Voraussetzungen, Maßstäbe und Grenzen der richterlichen Rechtsfortbildung, die in Teil I erfolgt.

Daran schließt sich in Teil II eine Darstellung der Rechtsprechung und ein Überblick über die Stellungnahme der Literatur an.

In Teil III wird schließlich die grundsätzliche Auseinandersetzung mit der Drittwirkung von Haftungsausschlüssen, bzw. Haftungsbeschränkungen, Verjährungseinreden und eventueller weiterer derartiger „Abwehrrechte“ vorgenommen.

⁹ Vgl. die Darstellung unten in §§ 7 bis 9.

¹⁰ Vgl. den Überblick unten in §§ 10 bis 12.

¹¹ Vgl. unten § 16 D V.

Teil I

Richterliche Rechtsfortbildung

Die grundsätzliche Auseinandersetzung mit dem Komplex der richterlichen Rechtsfortbildung ist nicht primäres Ziel dieser Arbeit, so daß sich die nachfolgenden Ausführungen auf die maßgeblichen Gesichtspunkte beschränken müssen, weshalb, auch in Anbetracht der beinahe unübersehbaren Literatur zu diesem Thema¹, nur beschränkte Verweise erfolgen können².

Bei der Darstellung der richterlichen Rechtsfortbildung ist vor der Aufzeichnung ihrer Methodik (dazu unten § 5) zunächst die Stellung der Judikative in unserer Rechtsordnung zu bestimmen (dazu unten § 1), die Systematik der Rechtsanwendung durch diese darzulegen (dazu unten § 2), die Definition der richterlichen Rechtsfortbildung vorzunehmen (dazu unten § 3), sowie deren Legitimation zu erörtern (dazu unten § 4).

§ 1. Prinzip der Gewaltenteilung

In Art. 20 Abs. 2 GG wurde der Grundsatz der Gewaltenteilung, „ein tragendes Organisationsprinzip des Grundgesetzes“¹ festgelegt. Es kann zwar nicht Aufgabe dieser Arbeit sein, dessen Problematik näher zu erörtern, doch erscheint zum Gesamtverständnis der richterlichen Rechtsfortbildung ein kurzer Abriß unerlässlich².

Das Prinzip der Gewaltenteilung basiert auf der Idee der „Abwehr des Mißbrauchs staatlicher Gewalt durch deren Teilung“³. Dieses Ziel

¹ Bereits im „Spezialschrifttum“ klingt hier eine leichte Resignation durch (vgl. das Vorwort von Ipsen).

² Zur weiterführenden Literatur vgl. neben den im Text Aufgeführten die in den Literaturverzeichnissen von Canaris, S. 204 ff.; Esser, Methoden der Rechtswissenschaft, Teil I, S. 36 f.; Fikentscher, Methoden des Rechts, Bd. V, S. 67 ff.; Larenz, Methodenlehre, S. 1 ff. und Meier-Hayoz Art. 1 Rdnr. 16 Genannten.

¹ BVerfGE 3, 225 (247) = NJW 1954, 65 = JZ 1954, 32 = MDR 1954, 87 = DÖV 1954, 117.

² Vgl. näher hierzu Herzog in Maunz/Dürig, Art. 20 Anm. V, sowie die Literatur der diesen Ausführungen vorangestellten Bibliographie.

³ Herzog Rdnr. 3.