

Schriften zur Rechtsgeschichte

Heft 63

Der mittellose Geldschuldner

**Unmöglichkeit zur Leistung und Verzug
des Zahlungsverpflichteten**

Von

Martin Ahrens



Duncker & Humblot · Berlin

MARTIN AHRENS

Der mittellose Geldschuldner

Schriften zur Rechtsgeschichte

Heft 63

Der mittellose Geldschuldner

Unmöglichkeit zur Leistung und Verzug
des Zahlungsverpflichteten

Von

Martin Ahrens



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Ahrens, Martin:

Der mittellose Geldschuldner : Unmöglichkeit zur Leistung
und Verzug des Zahlungsverpflichteten / von Martin Ahrens. –
Berlin : Duncker und Humblot, 1994

(Schriften zur Rechtsgeschichte ; H. 63)

Zugl.: Hannover, Univ., Diss., 1991/92

ISBN 3-428-08161-7

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1994 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Werner Hildebrand, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-7379

ISBN 3-428-08161-7

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
gemäß der ANSI-Norm für Bibliotheken

Vorwort

Die vorliegende Untersuchung ist im Wintersemester 1991/92 vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Hannover als Dissertation angenommen worden. Zur Drucklegung wurde sie geringfügig überarbeitet. Die neuen Entwicklungen in Rechtsprechung und Literatur sind bis Herbst 1993 eingearbeitet.

Ein besonderes Anliegen ist mir, Herrn Prof. Dr. Gottfried Schiemann herzlich für die Unterstützung und die Geduld zu danken, mit der er die Arbeit betreut hat. Herrn Prof. Dr. Joachim Rückert schulde ich Dank dafür, daß er die Untersuchung durch Rat und Materialien gefördert sowie die Zweitbegutachtung übernommen hat. Meine Dankbarkeit gilt aber auch dem Arbeitsumfeld an der Universität Lüneburg. Als Mitarbeiter von Herrn Prof. Dr. Jürgen Simon habe ich umfassende freundschaftliche Förderung erfahren und von dem Fachbereich Wirtschafts- und Sozialwissenschaften nicht zuletzt einen Druckkostenzuschuß erhalten.

Stellvertretend für die Freunde und Kollegen, welche die Arbeit begleitet haben, nenne ich hier Herrn Dr. Andreas Schwartze, LL.M., auf dessen unermüdliche Gesprächsbereitschaft und Hilfestellung ich bis zur letzten Minute vertrauen konnte. Herr stud. rer. oec. Stephan Eichner und natürlich Frau Angelika Willkommen haben ebenfalls zum Gelingen der Schrift beigetragen. Ihnen allen bin ich verpflichtet.

Lüneburg, im September 1993

Martin Ahrens

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	15
I. Der mittellose Geldschuldner im Privatrecht.....	15
II. Abgrenzung des Themas	17
1. Geldschuld.....	17
2. Mittellosigkeit	19
3. Unverschuldete Störung eines Schuldverhältnisses	19
III. Gang der Untersuchung und Methodisches	21

1. Kapitel

Entwicklung und Geltung der Unmöglichkeitregeln für die nicht erfüllte Geldschuld 22

I. Vorbemerkung.....	22
II. Die Nichterfüllung der Geldschuld insbesondere im älteren gemeinen Recht.....	23
1. Entwicklungen seit der römischen Klassik	23
2. Älteres gemeines Recht	26
a) Der Begriff der unmöglichkeit	26
b) Genus perire non potest.....	28
3. Vor einem neuen Zeitalter.....	29
III. Vernunftrecht und ALR - das Konzept der nachträglichen Unmöglichkeit	30
1. Die Entstehung des Begriffs der nachträglichen Unmöglichkeit.....	30
a) Grundlagen.....	30
b) Die Formulierung der nachträglichen Unmöglichkeit durch Pufendorf	31
2. Weitere Entwicklungen.....	34
a) Finanzielle Leistungsschwäche als nachträgliche Unmöglichkeit	34
b) Subjektive und objektive Elemente der nachträglichen Unmöglichkeit	36
c) Zur Bedeutung der vernunftrechtlichen Entwürfe.....	37
3. Die nachträgliche Unmöglichkeit im ALR	38
a) Der Tatbestand der nachträglichen Unmöglichkeit.....	39
b) Zur Systematik der Regelungen	40
c) Unmöglichkeit und Geldschuld - der Weg ins 19. Jahrhundert.....	42

IV.	Die Pandektistik - Veränderungen der Unmöglichkeitstheorie.....	44
	1. Die Zeit des Übergangs.....	44
	2. Die Grundlagen in der gemeinrechtlichen Lehre von den Obligationsverletzungen.....	45
	3. Der Einfluß der gemeinrechtlichen Lehre auf die Unmöglichkeitstheorie.....	47
	a) Erste Ansätze einer pandektistischen Unmöglichkeitstheorie.....	47
	b) Objektive Elemente der Unmöglichkeit.....	48
	c) Wille und Unmöglichkeit.....	51
	4. Der erweiterte Tatbestand der Unmöglichkeit.....	53
	5. Ergebnisse der frühen Pandektistik.....	54
V.	Die Ausbildung des Systems durch Friedrich Carl von Savigny.....	56
	1. Grundlagen seiner Unmöglichkeitstheorie.....	56
	2. Ursachen der Unmöglichkeit.....	61
	3. Subjektive und objektive Unmöglichkeit.....	62
	a) Erfüllungsmöglichkeit und willentlich herbeigeführte Unmöglichkeit.....	63
	b) Entstehungsgründe im Verzug.....	64
	c) Das Willensurteil bei der Unmöglichkeit.....	65
	d) Unerschwingliche Handlungen und Geldschulden.....	68
	e) Weitere Entwicklungen.....	70
	4. Subjektivität und Objektivität in der Obligation.....	71
	5. Die Theorie der Unmöglichkeit.....	74
VI.	Friedrich Mommsens Modifikation der Unmöglichkeitstheorie.....	75
	1. Befreiende subjektive Unmöglichkeit.....	75
	2. Der Tatbestand der subjektiven Unmöglichkeit.....	76
	3. Unmöglichkeit und Verschulden.....	78
	4. Subjektive Unmöglichkeit bei Genus- und Geldschuldnern.....	81
	a) Die faktische Disposition von Gattungsschuldnern.....	81
	b) Die Rechtsstellung des Geldschuldners.....	83
	5. Mommsens Konzeption der Unmöglichkeit.....	85
VII.	Kritik und Bewährung.....	86
	1. Windscheids Interpretation der subjektiven Unmöglichkeit.....	86
	a) Entlastung des Geldschuldners.....	86
	b) Befreiender Geldmangel.....	88
	c) Wirkungen.....	89
	2. Die systematische Kritik.....	89
	a) Unmöglichkeit in der Haftungslehre von Alois Brinz.....	90
	b) Gustav Hartmanns Formel der Erfüllungsschwierigkeiten.....	92
	c) Andere Autoren.....	95
VIII.	Am Vorabend der Kodifikation.....	96

2. Kapitel

Das Unvermögen des Geldschuldners im BGB

99

I.	Zur Ausgangslage	99
II.	Die Entstehung des BGB	100
	1. Der Vorentwurf zum Obligationenrecht	102
	2. Die Beratungen in der 1. Kommission	107
	a) Die Streichung des § 11 Abs. 1 TE - OR 22	107
	b) Unbeachtlichkeit finanzieller Leistungsschwierigkeiten	108
	c) Wege der Begriffsbildung	111
	d) Die Kritik am 1. Entwurf	113
	3. Die Stellungnahme des Reichsjustizamts	114
	4. Die 2. Kommission	115
	a) Neuerliche Modifikation der subjektiven Unmöglichkeit	115
	b) Das Resultat: Keine subjektive Unmöglichkeit des Geldschuldners	118
	c) Die Redaktionskommission	120
	5. Der Bundesrat	121
	6. Ergebnis	122
III.	Das Unvermögen des Geldschuldners als Grenze der Leistungspflicht	124
	1. Grundlagen	124
	2. Die Geldleistungsverpflichtung	127
	a) Geldschuld und Beschaffungspflicht	128
	b) Leistungspflicht und Schuldgegenstand	129
	3. Herausgabeansprüche auf Geld	132
IV.	Der Tatbestand des Unvermögens	133
	1. Zahlungsunfähigkeit als Unvermögen	135
	2. Quantitative Bestimmungskriterien	136
	3. Das Leistungsunvermögen des Geldschuldners als regulärer Fall des § 275 Abs. 2 BGB	138
	4. Unvermögen und Leistungsschwernis	139
	5. Der Ruingedanke	141
	a) Ruingefahr als wirtschaftliche Unmöglichkeit	141
	b) Der Ruingedanke in einer verfassungskonformen Interpretation des Unver- mögens	143
	6. Verhaltenspflichten und Unvermögen	144
	7. Unvermögen im Wirtschaftsverkehr	146
V.	Rechtsfolgen des Unvermögens	149
	1. Leistungspflicht und § 279 BGB	150
	2. Die Leistungspflicht und die Prinzipien der Vermögenshaftung	153
	a) Die Doppelfunktion des Haftungsbegriffs	154

	b) Der materiellrechtliche Gehalt der Zwangsvollstreckungsregeln	155
	c) Die Funktion des Konkursrechts	160
	3. Die Haftung.....	161
VI.	Der Abschluß	163
	1. Kein Unvermögen des Geldschuldners	163
	2. Nachträgliche Leistungsunmöglichkeit	165

3. Kapitel

Die Entwicklung der subjektiven Verzugsvoraussetzungen für den mittellosen Geldschuldner

		167
I.	Einführung	167
II.	Die subjektiven Voraussetzungen der mora debitoris in der Rechtsentwicklung bis zum älteren gemeinen Recht	168
	1. Römisches Recht	168
	2. Kanonisten und Legisten	171
	3. Älteres gemeines Recht	176
	4. Die Folgen kriegerischer Ereignisse für die Interpretation der mora	178
	5. Vernunftrecht und ALR	180
	a) Lehren des rationalen Vernunftrechts.....	180
	b) Das preußische Allgemeine Landrecht.....	181
III.	Die Auseinandersetzung der Pandektenwissenschaft mit dem Culpaerfordernis im Verzug	182
	1. Die Erschütterung der Culpalehre.....	183
	2. Willensunabhängige Begründungen der mora debitoris.....	184
	3. Modifizierte Formen der Culpahaftung	186
	4. Das allgemeine Culpaerfordernis.....	188
	5. Die absolute Verschuldenslehre.....	190
IV.	Der Wandel in den Verzugsvoraussetzungen bei Geldschulden	192
	1. Die Aussage des Venuleius-Textes D. 45, 1, 137, 4 f.	193
	2. Unvermögen, subjektive Unmöglichkeit und Verzug.....	195
	a) Thibauts Thesen über das subjektive Unvermögen.....	195
	b) Verbindungslinien zur Unmöglichkeitslehre	197
	c) Rückwirkungen der subjektiven Unmöglichkeit auf den Verzug.....	199
	3. Die neue Gestalt der Verzugslehre.....	201
V.	Der Stand der Verzugsdoktrin am Ende des 19. Jahrhunderts.....	203

*4. Kapitel***Die Entschuldigung des mittellosen Geldschuldners
gemäß § 285 BGB**

205

I.	Die Entstehung der Vorschrift.....	205
	1. Der Vorentwurf	205
	2. Die Beratungen des 1. Entwurfs	208
	a) Die 1. Kommission	208
	b) Kritik und weitere Beratung	210
	3. Die 2. Kommission.....	211
	4. Die Resultate des Gesetzgebungsverfahrens.....	214
II.	Leistungsfreiheit als Folge des § 285 BGB.....	215
	1. Grundlagen des § 285 BGB.....	216
	2. Einflüsse des Unmöglichkeitrechts.....	218
	3. Durchsetzung der Leistungspflicht.....	223
	a) Das Verhältnis zwischen § 283 BGB und § 285 BGB.....	223
	b) Der Anspruch auf Prozeßzinsen	227
	c) Leistungserbringung und Entschuldigung.....	227
III.	Freistellung von den Haftungsfolgen des Verzugs gemäß § 285 BGB.....	228
	1. Haftungsgrundsätze	228
	2. Leistungspflicht und Verschuldenshaftung.....	230
	a) Verpflichtungsumfang und Haftung	230
	b) Erfüllungsgarantie.....	231
	3. Einschränkung des § 285 BGB durch besondere Haftungsregeln	232
	a) Haftungsbegründung aus § 279 BGB	232
	b) Zwangsvollstreckungs- und Konkursrecht	235
	c) Spezielle Pflichten.....	236
	d) Die Einstandspflicht des Geldschuldners	236
IV.	Die Entschuldigung des mittellosen Geldschuldners vom Verzug - ein Zwischenbericht	240
V.	Zur Abgrenzung: Die positive Forderungsverletzung eines mittellosen Geldschuldners.....	243

*5. Kapitel***Ökonomische Überlegungen zur Verschuldenshaftung
beim Zahlungsverzug**

246

I.	Zur Methodik	246
	1. Ökonomisch-teleologische Interpretation des Rechts	246

	2. Ökonomische Analyse des Rechts.....	248
II.	Grundlagen der Haftungsuntersuchung.....	250
	1. Funktionen einer Haftungsregel für nicht erfüllte Geldschulden	250
	2. Analysegruppen.....	253
III.	Einzeluntersuchung der Haftungsvoraussetzungen	254
	1. Schuldner und Gläubiger der Geldleistung sind Unternehmen	254
	2. Unternehmen als Zahlungspflichtige - Konsumenten als Zahlungsempfänger	261
	3. Konsumenten als Zahlungspflichtige - Unternehmen als Zahlungsempfänger	262
	4. Schuldner und Gläubiger der Geldleistung sind Konsumenten.....	272
IV.	Folgerungen für die Verschuldenshaftung beim Zahlungsverzug.....	272

Ergebnisse

	Unmöglichkeit zur Leistung und Verzug des Zahlungsverpflichteten	274
--	---	-----

	Quellen- und Literaturverzeichnis	280
--	--	-----

I.	Ungedruckte Quellen	280
II.	Gedruckte Quellen und Literatur.....	280

Abkürzungsverzeichnis

Abkürzungen werden in der bei *Hilbert Kirchner*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 4. Aufl., Berlin/New York 1993, angeführten Bedeutung verwendet. Das nachfolgende Verzeichnis umfaßt allein die in dem genannten Werk nicht erläuterten Abkürzungen.

Abth.	Abtheilung
AK (mit Bearbeiter)	Alternativkommentar, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, bearbeitet von Gert Brüggemeier u.a., Neuwied und Darmstadt 1979 ff.
Bde.	Bände
BGB - KE	Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs nach den Beschlüssen der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts (1992)
bzw.	beziehungsweise
Cent.	Centuria
D.	Digesten
d. T.	des Titels
Dec.	Decisio
E I	Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Erste Lesung (1888, 1. Entwurf)
E I - RJA	BGB - Entwurf in der Paragraphenzählung des E I nach den Beschlüssen der Vorkommission des Reichsjustizamts (1891 - 1893)
E I - VorlZust	BGB - Entwurf in der Paragraphenzählung des E I nach der "Vorläufigen Zusammenstellung der Beschlüsse der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuchs" von Planck (1891 - 1895)
E I - ZustRedKom	BGB - Entwurf in der Paragraphenzählung des E I nach der Zusammenstellung der Beschlüsse der Redaktions-Kommission der 2. Kommission (1891 - 1895)
E II	Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, nach den Beschlüssen der Redaktionskommission, Zweite Lesung (1894, 1895; sogenannter 2. Entwurf)
E II rev	Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, Zweite Lesung (1895, sogenannte Bundesratsvorlage)
etc.	et cetera
FG	Festgabe
FS	Festschrift
Hbd.	Halbband
Hg.	Herausgeber
i. E.	im Ergebnis
i. S.	im Sinne
i. S. v.	im Sinne von
insb.	insbesondere
JCP	Journal of Consumer Policy
JNPÖ	Jahrbuch für Neue Politische Ökonomie
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft

L.	Lex
Lib.	Liber
MEW	Karl Marx, Friedrich Engels, Werke, Berlin 1981
MF	Ministerium der Finanzen
MünchKomm (mit Bearbeiter)	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Kurt Rebmann, Franz Jürgen Säcker (Hg.), 2. Aufl., München 1984 ff.
MünzG	Gesetz über die Ausprägung von Scheidemünzen vom 8.7.1950, BGBl. I, S. 323
N.	Note
ÖBA	Österreichisches Bank-Archiv
Obs.	Observatio
pFV	positive Forderungsverletzung
RGRK (mit Bearbeiter)	Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes, her- ausgegeben von Mitgliedern des Bundesgerichtshofes, Kommentar, 9. Aufl., Berlin 1939, 12. Aufl., Berlin, New York 1974 ff.
RheinZ	Rheinische Zeitschrift für Zivil- und Prozeßrecht
Rn.	Randnummer
sc.	scilicet, kennzeichnet einen Einschub in ein Zitat
SS	Sommersemester
TE - OR	Teilentwurf zum Obligationenrecht
Tom.	Tomus
TR	Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenes
u. a.	unter anderem
u. ö.	und öfter
u. v. a.	und viele andere
VHVO	Verordnung über die Vertragshilfe des Richters aus Anlaß des Krieges vom 30.11.1939, RGBl. I, S. 2329
Vol.	Volume
WS	Wintersemester
z. T.	zum Teil
ZustOR	Zusammenstellung der sachlich beschlossenen Bestimmungen des Ob- ligationenrechts nach den Beschlüssen des Redaktionsausschusses der 1. Kommission (1882 - 1884)

Einleitung

I. Der mittellose Geldschuldner im Privatrecht

Geld muß man haben¹. Auf diese Formel kann die Verantwortung des Geldschuldners für seine eigene Leistungsfähigkeit reduziert werden. Ein Zahlungsverpflichteter soll vollständig und rechtzeitig leisten oder haften. Es herrscht allgemein die Überzeugung, daß auch ein mittelloser Geldschuldner für jede Unregelmäßigkeit bei der Erfüllung einzustehen hat. Er muß dann entweder für sein Unvermögen oder seinen Schuldnerverzug haften. Allerdings wird für Geldleistungspflichten zwischen beiden Regelungen nur unzureichend unterschieden². Dunkel bleibt, wie die finanzielle Situation, die zu einem Unvermögen führt, von der bei einem Schuldnerverzug bestehenden Sachlage zu unterscheiden ist. Trotzdem hat diese Ungenauigkeit bisher nur wenig Anstoß erregt. Die Erklärung dafür liegt auf der Hand. Selbst eine unverschuldete finanzielle Notlage soll den Zahlungsverpflichtigen nicht vor der Haftung schützen. In den Haftungsfolgen stimmen aber beide Tatbestände weitgehend überein. Weil der Geldschuldner auch für die ihm unverschuldet fehlende Leistungsfähigkeit verantwortlich gemacht wird, ist diese wohl wichtigste Störungsursache einer Zahlungsverpflichtung von dem sonst im sogenannten Leistungsstörungsrecht geltenden Verschuldensprinzip ausgenommen. Wenn die privatrechtlichen Konsequenzen der Mittellosigkeit eines Geldleistungspflichtigen bestimmt werden sollen, sind vor allem zwei Fragen zu klären: Wie können also die beiden Tatbestände Verzug sowie Unvermögen unterschieden werden, d.h. unter welchen Bedingungen ist der Schuldner aus einem Unvermögen oder aus einem Verzug verantwortlich zu machen? Weiter ist zu entscheiden, ob der Geldschuldner den allgemeinen subjektiven Einstandsvor-

¹ So lautet etwa der Titel eines Beitrags von *Medicus*, AcP 188 (1988), S. 489; außerdem etwa *Fikentscher*, Schuldrecht, Rn. 216; *Hörmann*, Verbraucher und Schulden, S. 83; *Henke*, Die sog. Relativität des Schuldverhältnisses, S. 84; *Tintelnot*, ZIP 1989, S. 150 Fn. 55; *Grunsky*, JuS 1989, S. 595; *Roth, H.*, JZ 1990, S. 381; *Schwintowski*, JA 1990, S. 103 f.; *AK/Dubischar*, § 279 Rn. 6; *Gröner/Köhler*, Verbraucherschutzrecht in der Marktwirtschaft, S. 58 f.; *Großfeld/Lühn*, WM 1991, S. 2015; *Honsell*, FS Lange, S. 510, 519; s.a. *Köndgen*, NJW 1991, S. 2018. Kritik an der Formulierung übt *Staudinger/K. Schmidt*, Vorbem zu § 244 C 30.

² Häufig werden die Begriffe Unvermögen und Zahlungsverzug eines mittellosen Geldschuldners synonym verwendet, vgl. BAGE 10, 176 (181); *Gierke*, Deutsches Privatrecht, Bd. 3, S. 134 Fn. 82; *Paech*, Der Leistungsverzug, S. 98. Differenziert wird etwa von *Staudinger/K. Schmidt*, Vorbem zu § 244 C 29 ff.; *Medicus*, AcP 188 (1988), S. 490 f.

aussetzungen unterliegt oder ob für ihn besondere Regeln über seine Verantwortlichkeit gelten.

Obwohl Zahlungsverpflichtungen alltäglich verletzt werden, ist dieser Sachverhalt nicht eigens im BGB geregelt³. Von den §§ 270 Abs. 1, 288 Abs. 1, 291, 301 BGB etwa werden zwar einzelne Folgen für unregelmäßig abgewickelte Geldleistungspflichten angeordnet. Einen allgemeinen Tatbestand tragen sie indessen nicht. Ebenso schweigt sich das Gesetz über den Einfluß der Vermögenslage des Verpflichteten auf das Schuldverhältnis weitgehend aus. Soweit einzelne Wirkungen eines Vermögensverfalls doch normiert sind, so in den §§ 321, 528, 610 BGB, sollen sie als Ausnahmeregelungen nicht verallgemeinert werden dürfen⁴. Die Verantwortung des Schuldners für seine eigene Leistungsfähigkeit ist aber auch nicht positiv festgeschrieben worden. Beide Grundsatzfragen, nach dem Haftungstatbestand und den subjektiven Haftungsvoraussetzungen, sind ohne ausdrückliche gesetzliche Regelung geblieben. Sie müssen daher aus dem Zusammenhang der Kodifikation beantwortet werden.

Für einen mittellosen Zahlungsverpflichteten gelten prinzipiell die im allgemeinen Schuldrecht des BGB normierten Störungstypen, die Unmöglichkeit und der Schuldnerverzug. Nun liegt es nahe, von unzulänglichen finanziellen Mitteln des Geldschuldners auf ein Unvermögen im Sinne des § 275 Abs. 2 BGB zu schließen⁵. Diese Vorschrift betrifft solche gravierenden Störungen des obligatorischen Pflichtenprogramms, wie eine in natura vom Schuldner nicht zu erbringende Sache. Ihre Anwendung auf Geldschulden wirft allerdings zahlreiche Zweifelsfragen auf. Ungeklärt ist nicht allein, in welcher konkreten finanziellen Situation hier ein Unvermögen angenommen werden darf, sondern auch, welcher Einfluß künftigen Verdienstchancen beizumessen ist. Zudem soll die Rechtsfolge des § 275 Abs. 1, 2 BGB stets ausgeschlossen sein, der Geldschuldner also keinesfalls von seiner Zahlungsverpflichtung befreit werden. Dazu wird eine "rechtliche Sonderbehandlung" (*Medicus*) des Geldschuldners gefordert. Teils wird dies aus übergeordneten Prinzipien⁶, teils aus § 279 BGB⁷ abgeleitet. Zweck einer Haftung des zur Leistung unvermögenden Schuldners ist, das Schuldverhältnis mit anderen Mitteln

³ In den Motiven, Bd. II, S. 12 f., ist zu lesen: "Die Geldschuld, d.h. die Verbindlichkeit eine Geldsumme zu bezahlen, erfordert wegen ihrer Eigenthümlichkeit besondere Vorschriften. Zu solchen ist jedoch auf dem Boden des durch die Reichsmünzgesetzgebung eingeführten gesetzlichen Währungssystems nur in sehr beschränktem Maße Raum und Bedürfnis".

⁴ Motive, Bd. II, S. 199, 315.

⁵ Z.B. BGHZ 28, 123 (128); BGH DB 1968, 2210; *Endemann, F.*, Bürgerliches Recht, Bd. 1, S. 554 Fn. 12; *Siber*, Der Rechtszwang im Schuldverhältnis, S. 218; *Nussbaum*, Das Geld, S. 73; *Kleineidam*, Unmöglichkeit und Unvermögen, S. 17 f.; *Fischer*, FS von Amsberg, S. 29; so ausdrücklich *Fikentscher*, Schuldrecht, 7. Aufl., § 29 I 2; *Roth, G. H.*, JuS 1968, S. 105; *Evans-von Krbeek*, AcP 177 (1977), S. 46 f.

⁶ *Larenz*, Lehrbuch des Schuldrechts, Bd. I, § 21 I d; *Staudinger/K. Schmidt*, Vorbem zu § 244 C 29 m.w.N.

⁷ So insbesondere die Rechtsprechung seit RGZ 75, 335 (337); BGHZ 7, 346 (354); 63, 132 (139); 83, 293 (300) und daneben etwa *Roth, G. H.*, JuS 1968, S. 105 f.

fortzusetzen⁸. Gegenüber einem Geldschuldner versagt freilich diese Vorstellung. Der Gläubiger wäre doch wieder in Geld zu entschädigen, §§ 249 Satz 1, 251 Abs. 1 BGB. Mit den gleichen Erwägungen, die zu einer Verantwortung für das Unvermögen führen, wird die Verzugshaftung des nicht leistungsfähigen Zahlungsverpflichteten begründet. Er darf sich also nicht auf seine unverschuldete Mittellosigkeit als Entschuldigungsgrund im Sinne von § 285 BGB berufen.

Dogmatisch ist diese Situation wenig befriedigend. Die Tatbestandsbegründung und die Ausnahmen zu den §§ 275 Abs. 2, 285 BGB werfen zahlreiche Fragen auf. Außerdem werden die Haftungsfolgen häufig nur unzureichend unterschieden. Zwar weisen die Verzugshaftung und die Haftung für ein Unvermögen ähnliche Strukturen auf, doch bestehen im Detail erhebliche Abweichungen. Allein der Schuldnerverzug begründet den Mindestschadensersatzanspruch aus § 288 Abs. 1 BGB. Schon die Einstandspflicht für den Verzögerungsschaden erfordert grundsätzlich eine Mahnung. Der Schadensersatz wegen Nichterfüllung gemäß § 326 Abs. 1 BGB setzt darüber hinaus im allgemeinen eine Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung voraus. Weitgehend unbestimmt ist, wann infolge eines Unvermögens auf diese Voraussetzungen verzichtet werden kann. All dies erfordert eine genauere Klärung.

II. Abgrenzung des Themas

1. Geldschuld

Geld ist das häufigste Objekt von Leistungspflichten⁹. In den Austauschverträgen ist zumeist eine Zahlungsverpflichtung bestimmt. Es können aber auch zwei Geldleistungspflichten im Synallagma stehen, wie bei dem verzinslichen Darlehen¹⁰. Als Ersatzleistung wird regelmäßig Geld geschuldet, §§ 249 Satz 2 ff., 844 f., 847 Abs. 1 Satz 1 BGB. Es existieren außerdem sachen-, familien- und erbrechtliche Zahlungsverpflichtungen, z.B. §§ 912 Abs. 2, 917 Abs. 2, 1612 Abs. 1, 1934 d BGB. Für die Bestimmung des Schuldinhalts ist in diesen Fällen das gemeinsame Leistungsobjekt Geld maßgeblich, Geldschulden sind die durch eine Geldleistung zu erfüllenden Verpflichtungen. Die stoffliche Form des Zahlungsmittels ist dabei nachrangig, denn das Geld wird hier gerade nicht aufgrund konkreter gegenständlicher Qualitäten geschuldet. Der Verpflichtete kann also seine Schuld

⁸ *Esser/Schmidt*, Schuldrecht, Bd. I, § 7 I.

⁹ *Von Maydell*, Geldschuld und Geldwert, S. 7.

¹⁰ Dies gilt grundsätzlich auch für den Versicherungsvertrag, sofern dort der Geldleistungstheorie gefolgt wird.