

Münsterische Beiträge zur Rechtswissenschaft

Band 120

**Die beiderseits
zu vertretende Unmöglichkeit
im Synallagma**

Von

Thorsten Reinhard



Duncker & Humblot · Berlin

THORSTEN REINHARD

Die beiderseits zu vertretende Unmöglichkeit im Synallagma

Münsterische Beiträge zur Rechtswissenschaft

Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität in Münster durch die Professoren
Dr. Hans-Uwe Erichsen Dr. Helmut Kollhosser Dr. Jürgen Welp

Band 120

Die beiderseits zu vertretende Unmöglichkeit im Synallagma

Von

Thorsten Reinhard



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Reinhard, Thorsten:

Die beiderseits zu vertretende Unmöglichkeit im Synallagma /
von Thorsten Reinhard. – Berlin : Duncker und Humblot, 1998

(Münsterische Beiträge zur Rechtswissenschaft ; Bd. 120)

Zugl.: Münster (Westfalen), Univ., Diss., 1998

ISBN 3-428-09514-6

D 6

Alle Rechte vorbehalten

© 1998 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0935-5383

ISBN 3-428-09514-6

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☹

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 1997/1998 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität in Münster als Dissertation angenommen.

Meinem verehrten Doktorvater, Herrn Professor Dr. Jürgen Schmidt, bin ich für seine freundliche Förderung zu besonderem Dank verpflichtet. Er stand mir bei Auswahl und Gestaltung des Themas mit seinem Rat stets hilfsbereit zur Seite. Ihm und Herrn Professor Dr. Dr. h.c. Wilfried Schlüter habe ich überdies für eine ebenso rasche wie wohlmeinende Begutachtung der Arbeit zu danken. Mein Dank gilt ferner den Herren Professoren Dres. Erichsen, Kollhosser und Welp, die meine Arbeit in die von ihnen herausgegebene Reihe „Münsterische Beiträge zur Rechtswissenschaft“ aufgenommen haben.

Schließlich empfinde ich große Dankbarkeit gegenüber meiner Frau Barbara. Obwohl die Anfertigung der Arbeit einiges an gemeinsamer Lebenszeit kostete, hat sie sich der Mühe unterzogen, die Arbeit auf ihre fachlichen und sprachlichen Unzulänglichkeiten durchzusehen. Ihre Anregungen waren mir sehr wertvoll.

Die Arbeit berücksichtigt Rechtsprechung und Schrifttum bis einschließlich Oktober 1997.

Münster, im März 1998

Thorsten Reinhard

Inhaltsverzeichnis

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

Erster Teil

Die Regelung der beiderseits zu vertretenden Unmöglichkeit im BGB

A. Nachträgliche Unmöglichkeit	20
I. Voraussetzungen und Fallgruppen beiderseitigen Vertretenmüssens	20
1. Fallgruppe: Kumulatives Zusammenwirken der Parteien	21
a) Vertretenmüssen des Schuldners	22
b) Vertretenmüssen des Gläubigers	22
c) Zusammentreffen der Parteibeiträge	23
aa) Einseitige Verantwortlichkeit aufgrund unterbrochenen Zurechnungszusammenhangs	24
bb) Zusammentreffen unterschiedlicher Verschuldensgrade	25
d) Fallsammlung zum kumulativem Vertretenmüssen	26
2. Fallgruppe: Alternative Kausalität der Parteihandlungen	27
a) Differenzierung der Fälle alternativer Kausalität	28
b) Vorliegen eines beiderseitigen Vertretenmüssens	29
aa) Honsell: Notwendigkeit eines Zusammenwirkens der Parteien	29
bb) Mögliche Regelungskonzepte	30
(1) Anwendung des § 323 BGB	30
(2) Vergleich mit der Regelung des beiderseitigen Vertretenmüssens	31
c) Fallsammlung	32
3. Fallgruppe: Hypothetische Kausalität	32
4. Fallgruppe: Gemeinsame Verursachung des Schadens	34
5. Fallgruppe: Eintritt der Unmöglichkeit während des Annahmeverzugs des Gläubigers	35

a) Formen des Annahmeverzugs	36
b) Zusammentreffen von Annahmeverzug und Unmöglichkeit	37
c) Vertretenmüssen des Schuldners	37
d) Vertetenmüssen des Gläubigers.....	38
aa) 1. Auffassung: Annahmeverzug bedeutet kein Vertretenmüssen.....	38
bb) 2. Auffassung: Vertretenmüssen, wenn Annahmeverzug zu vertreten	40
cc) 3. Auffassung: Bloßer Annahmeverzug reicht aus.....	41
dd) Stellungnahme zum Streitstand.....	42
e) Fallsammlung	44
6. Fallgruppe: Unmöglichkeit und Leistungsverzug	45
a) Konstellationen des Leistungsverzugs	46
aa) Verzug des Schuldners der unmöglichen Leistung.....	46
bb) Leistungsverzug des Vertragsgegners	46
cc) Zusammenfallen von Leistungs- und Annahmeverzug beim Gläubiger ..	46
b) Auswirkungen des Leistungsverzugs auf ein beiderseitiges Vertreten-	
müssen	47
aa) Einwand eigener Vertragsuntreue.....	47
bb) Leistungsverzug als Unmöglichkeitsbeitrag	48
(1) Stellungnahmen speziell zum beiderseitigen Vertretenmüssen	50
(2) Stellungnahmen allgemein zur Unmöglichkeit als Verzugsfolge	51
(3) Eigene Stellungnahme	53
(a) Leistungsverzug des Schuldners der unmöglichen Leistung	53
(b) Leistungsverzug des Vertragsgegners	55
(c) Vergleich zu Annahmeverzug und Fazit	56
c) Fallsammlung	57
7. Fallgruppe: Unmöglichkeit nach Vertragsaufsage	57
a) Vertragsaufsage als Leistungsstörung.....	58
b) Gegenseitige Vertragsuntreue.....	59
aa) Für die Untersuchung irrelevante Konstellationen der Vertragsaufsage..	59
bb) Eintritt der Unmöglichkeit während des Schwebzustands des Ver-	
trags	60
(1) 1. Lösung: Unbeachtlichkeit der Unmöglichkeit	60

(2) 2. Lösung: Wertung der Unmöglichkeit als eigene Vertragsuntreue ...	61
(3) Eigene Stellungnahme	63
c) Fallsammlung	66
8. Fallgruppe: Unmöglichkeit nach Übergang der Gegenleistungsgefahr auf den Gläubiger	66
a) Regelung der Preisgefahr durch das BGB	67
b) Beiderseitige Unmöglichkeitshaftung	67
c) Fallsammlung	70
9. Fallgruppe: Unmöglichkeit und vorvertragliches Verschulden	70
a) Vorvertragliches Mitverschulden i.R.d. § 254 BGB	71
b) Übertragbarkeit der Problematik auf die beiderseits zu vertretende Unmöglichkeit	72
c) Diskussion des Streitstands	72
10. Fallgruppe: Beiderseitige Unmöglichkeit	74
11. Zusammenfassung der Ergebnisse	75
II. Rechtsfolgen der beiderseits zu vertretenden Unmöglichkeit	77
1. Kriterien einer adäquaten Lösung	78
a) Angemessenheit der praktischen Ergebnisse	78
aa) Abwägung der Parteibeiträge	79
bb) §§ 324 Abs. 1, 325 BGB als Extremwerte beiderseitiger Verantwortlichkeit	79
cc) Proportionalität von Verantwortlichkeit und wirtschaftlicher Belastung	80
dd) Kritik dieses Abwägungsmodells	81
b) Dogmatische Stimmigkeit der Begründung	83
2. Darstellung und Kritik bisheriger Ansätze	84
a) Alternative Anwendung der Unmöglichkeitsnormen	84
aa) Lösung gemäß §§ 323, 324, 325 BGB	84
(1) Begründungen des Modells	85
(2) Überzeugungskraft der Begründungen	86
(a) Unstimmigkeiten in der Begründung Honsells	87
(b) <i>Exkurs</i> : Unmittelbare Geltung des Unmöglichkeitsrechts nach Schultze	89

(c) Unstimmigkeiten bei Ballhaus.....	92
(3) Diskussion der Ergebnisse.....	92
bb) Lösung über §§ 324, 325; 254 BGB	93
(1) Unmodifizierte Anwendung der §§ 324, 325 BGB	94
(2) Modifikation der §§ 324 Abs. 1, 325 BGB durch § 254 BGB	94
(a) Das Modell des RG	94
(b) Die Position des BGH	96
(3) Kritik beider Varianten.....	97
(a) Dogmatische Einwände	97
(b) Einwände gegen die Ergebnisse	100
b) Anwendung nur einer Unmöglichkeitennorm.....	101
aa) Lösungen nach § 323 BGB bzw. §§ 324, 254 BGB analog.....	102
bb) Lösung nach § 325 BGB analog	103
(1) Begründung für § 325 BGB als Ausgangspunkt.....	103
(2) Modifikation des § 325 BGB	104
(a) Beschränkung der Rechte aus § 325 BGB.....	104
(b) Gewähr zusätzlicher Ausgleichsansprüche für den Schuldner	107
(3) Bewertung der Ergebnisse	108
(a) Schadenersatz nach der Surrogationstheorie	109
(b) Schadenersatz nach der Differenztheorie	111
(c) Rücktritt und Abstandnahme vom Vertrag.....	114
(d) Forderung des Surrogats	116
(e) Interessenausgleich trotz Rechtswahl des Gläubigers?.....	117
(aa) Angemessenheit der Gläubigerrechtswahl.....	118
(bb) Anspruch des Schuldners auf die Gegenleistung in natura	119
(4) Bewertung der Begründung.....	120
(a) § 325 BGB als Ausgangspunkt des Modells	120
(b) Kritik der einschränkenden Ansätze.....	122
(c) Kritik der erweiternden Lösungen.....	125
(5) Ergebnis der Kritik	127
c) Lösung durch kumulative Anwendung der §§ 324 Abs. 1, 325 BGB.....	127
aa) Darstellung der einzelnen Ansätze.....	128

(1) "Teilweise" Anwendung der §§ 324 Abs. 1, 325 BGB.....	129
(2) Beiderseitige Kürzung der Ansprüche gemäß § 254 BGB	130
(3) Anwendung des § 254 BGB nur auf die Rechte des Gläubigers	131
(4) §§ 324 Abs. 1, 325 BGB ergänzende Vorschläge	132
bb) Diskussion der Ergebnisse	135
(1) Schadenersatz	135
(a) Bei ungekürzter Gegenleistung: Surrogationsmethode.....	135
(b) Bei gekürzter Gegenleistung: Differenzmethode.....	136
(2) Rücktritt und Abstandnahme	137
(3) Surrogat	138
cc) Kritik der Begründungen	139
(1) Kritik der "teilweisen" Anwendung der §§ 324 Abs. 1, 325 BGB	139
(2) Kritik der auf § 254 BGB basierenden Ansätze.....	140
(a) Schadenersatz nach der Differenztheorie	141
(b) Schadenersatz nach der Surrogationsmethode	144
(c) Rücktritt und Abstandnahme.....	145
(d) Herausgabe des Surrogats	147
dd) Ergebnis der Kritik der kumulativen Ansätze	147
d) Zusammenfassung und Fazit zum Streitstand.....	148
3. Eigener Lösungsvorschlag	148
a) Ausgangspunkt und Grundannahme	149
b) Herleitung der Rechtsfolgen mittels ergänzender Vertragsauslegung	151
aa) Begriff der ergänzenden Auslegung	152
bb) Maßstäbe der ergänzenden Vertragsauslegung	153
(1) Die einzelnen Kriterien.....	153
(2) Kombination der Kriterien in Rechtsprechung und Literatur	154
(3) Maßstab für die vorliegende Vertragsergänzung	156
(a) Notwendige Beschränkung auf objektive Merkmale.....	156
(b) Ergänzung ohne vertragsspezifischen Anhalt?	157
(c) "Treu und Glauben" als alleiniges Kriterium der Ergänzung	158
cc) Raum für ergänzende Auslegung	160
(1) Vorrang vorhandenen dispositiven Rechts	161

(2) Vorrang einer Fortbildung des Unmöglichkeitrechts.....	163
(a) Ergebnislosigkeit einer Fortbildung des Unmöglichkeitrechts	163
(b) Ergänzende Vertragsauslegung als subsidiäres Instrument	164
(aa) Die überwiegende Position in Rechtsprechung und Literatur .	165
(bb) Die Position von Sandrock	166
(3) Vorrang einer auf § 242 BGB gestützten Rechtsfortbildung.....	169
dd) Auslegung als Quelle der Rechtsfortbildung.....	173
(1) Rechtsnormqualität der einzelnen Ergänzung	173
(2) Entstehung richter- bzw. gewohnheitsrechtlicher Normen.....	173
(a) Der spezielle Fall der beiderseits zu vertretenden Un-	
möglichkeit	173
(b) Vertragsergänzung als ein Modell der Rechtsfortbildung.....	175
c) Inhalt einer ergänzenden Vertragsauslegung	177
aa) Bewertungsmaßstab für die Parteibeiträge.....	177
bb) Rechtsfolgen nach der Rechtswahl des Gläubigers	178
(1) Schadenersatz	179
(a) Mit Leistungsaustausch - "Surrogationstheorie"	179
(b) Ohne Leistungsaustausch - "Differenztheorie"	180
(aa) Gegenleistung ist Geldschuld.....	181
(bb) Anderer Inhalt als Gegenleistung.....	181
(2) Vertragslösung - "Rücktritt und Abstandnahme"	182
(3) Reduktion des Unmöglichkeitsschadens	184
(a) Forderung des Surrogats.....	185
(aa) Isoliertes Geltendmachen des Surrogats.....	185
(bb) Surrogat als Teil des Schadenersatzes	186
(b) Anrechnung ersparter Aufwendungen des Schuldners.....	187
d) Fazit zu Ergebnis und Begründung des Vorschlags	189
e) Zusammenfassung des Lösungsvorschlags	190
B. Anfängliche Unmöglichkeit	191
I. Objektive Unmöglichkeit	191
1. Grundregel der §§ 306, 307 BGB	192
a) Anwendung des § 254 BGB i.R.d. § 307 BGB.....	192

b) Ausnahme von § 307 Abs. 1 S. 2 BGB bei Arglist.....	194
2. Ausnahmen von § 306 BGB - Garantiehaftung.....	195
II. Subjektive Unmöglichkeit	196
1. Voraussetzungen eines beiderseitigen Vertretenmüssens.....	196
a) Haftung des Schuldners für sein anfängliches Unvermögen.....	196
b) Verantwortlichkeit des Gläubigers	198
c) Beiderseitiges Vertretenmüssen.....	199
aa) Notwendiges Vertretenmüssen auf Schuldnerseite.....	199
bb) Kenntnis des Gläubigers vom Unvermögen.....	200
cc) Zusammentreffen der Beiträge.....	202
d) Fallsammlung	203
2. Rechtsfolgen.....	203
a) Rechtsfolgen bei einseitiger Verantwortlichkeit.....	203
b) Rechtsfolgen beiderseitigen Vertretenmüssens	204
3. Zusammenfassung.....	206

Zweiter Teil

**Rechtsfolgen der beiderseits zu vertretenden Unmöglichkeit
nach der Schuldrechtsreform und im UN-Kaufrecht**

A. UN-Kaufrecht und Reformentwurf als mit dem BGB konkurrierende Rege- lungsmodelle.....	207
I. Systematische Unterschiede gegenüber dem geltenden BGB	208
II. Auswirkungen der Unterschiede auf die vorliegende Untersuchung	209
B. Kommissionsentwurf.....	211
I. Rechtsfolgen der Unmöglichkeit nach dem Reformentwurf	211
1. Erfüllungsanspruch	211
2. Schadenersatz.....	211
a) Schadenersatz "statt der Leistung", § 283 BGB-KE.....	212
b) Schadenersatz "wegen Nichtausführung des Vertrags", § 327 BGB-KE.....	212
3. Rücktritt, § 323 BGB-KE.....	214
4. Surrogat, § 281 BGB-KE.....	214
5. Gegenleistungsanspruch, § 324 BGB-KE.....	216

6. Zusammenfassung und Vergleich mit dem BGB	216
II. Regelung der beiderseits zu vertretenden Unmöglichkeit	216
1. Rücktritt vom Vertrag und Anspruch auf die Gegenleistung	217
2. Schadenersatz	218
a) Schadenersatz statt der Leistung - Austauschlösung	218
b) Schadenersatz wegen Nichtausführung - Differenzlösung	218
3. Surrogat	219
III. Bewertung des Entwurfs	220
1. Behandlung der beiderseitigen Verantwortlichkeit	220
a) Alles-oder-Nichts-Entscheidungen im Kommissionsentwurf	221
aa) Rücktritt vom Vertrag, § 323 BGB-KE	221
bb) Behandlung des Anspruchs aus § 281 BGB-KE	224
b) Verknüpfung mit der Abwägungslösung (§§ 280 BGB-KE, 254 BGB)	225
2. Vereinfachung und Vereinheitlichung des Unmöglichkeitrechts	227
a) Neufassung des § 275 BGB	227
b) Differenzierungen innerhalb des Einheitstatbestands	228
aa) Gleichstellung des anfänglichen Unvermögens	228
bb) Gleichstellung der anfänglich objektiven Unmöglichkeit	229
3. Fazit	230
C. Das UN-Kaufrecht (CISG)	231
I. Grundkonzeption des UN-Kaufrechts	231
II. Rechtsfolgen dauernder Nichterfüllbarkeit (i.S.v. Unmöglichkeit)	232
1. Beschränkung der Untersuchung	232
a) Beschränkung auf die Verletzung vertragswesentlicher Pflichten	233
b) Beschränkung auf die Verkäuferleistung	234
2. Rechte des Käufers (als Gläubiger der gestörten Leistung)	235
a) Anspruch auf Erfüllung, Art. 46 Abs. 1 CISG	235
b) Schadenersatzanspruch, Art. 45 Abs. 1 b), 74 ff. CISG	236
c) Kein Anspruch auf Herausgabe eines Ersatzgegenstands	236
d) Vertragsaufhebung, Art. 49 CISG	237
aa) Isolierte Lösung des Vertrags	237
bb) Schadenersatz neben einer Vertragsaufhebung	237

e) Sonstige Rechte	238
3. Rechte des Verkäufers (d.i. des Schuldners)	238
a) Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises	238
b) Rechte aus einer Verletzung der Abnahmepflicht (Art. 60 CISG).....	239
III. Rechtsfolgen der beiderseits zu vertretenden Unmöglichkeit.....	240
1. Regelung des beiderseitigen Vertretenmüssens im UN-Kaufrecht.....	240
a) Rekurse auf Art. 77 und 7 Abs. 2 CISG.....	240
b) Anwendung des Art. 80 CISG.....	241
aa) Instrumente zur Auslegung der Vorschrift.....	242
bb) Ermittlung des Wortsinns der Vorschrift	242
cc) Entstehungsgeschichte des Art. 80 CISG	243
dd) Einwände gegen die Eignung des Art. 80 CISG zur Problemlösung	244
2. Einzelne Rechte.....	246
a) Wahl von Schadenersatz durch den Käufer	246
aa) Abwägungslösung	247
(1) Begründung der Anspruchsabwägung	247
(a) Interpretation des Wortlauts	248
(b) Entstehungsgeschichte	249
(c) Angemessenheit der Regelung	249
(2) Inhalt der Abwägungslösung	250
bb) Rechte des Verkäufers.....	251
(1) Schadenersatzverlangen nach Art. 61 b) CISG.....	251
(2) Erklärung der Vertragsaufhebung.....	252
b) Vertragsaufhebung durch den Käufer.....	252
aa) Allgemeine Übereinstimmung: Keine Teilaufhebung.....	253
bb) Unterschiedliche Konzepte	253
(1) Genereller Ausschluß des Aufhebungsrechts	254
(2) Entscheidung nach überwiegender Verantwortlichkeit	254
cc) Kritik und eigener Vorschlag.....	255
(1) Kritik eines generellen Ausschlusses der Vertragsaufhebung	256
(2) Kritik des teilweisen Ausschlusses	256
(3) Vorschlag: generelle Zulassung der Aufhebung.....	257

c) Schadenersatz neben Vertragsaufhebung.....	258
3. Kriterien der Abwägung.....	259
a) Maß der Verursachung.....	259
b) Grad des Verschuldens.....	260
4. Geregelte Konstellationen der Unmöglichkeit.....	261
IV. Zusammenfassung.....	263
D. Vergleich der Lösungen des Reformentwurfs und des UN-Kaufrechts mit dem BGB.....	263
I. Wahlrecht des Gläubigers als gemeinsamer Ausgangspunkt.....	263
II. Behandlung der beiderseitigen Verantwortlichkeit.....	264
III. Überlegenheit des Einheitstatbestands?.....	264
E. Fazit zur Stellung des beiderseitigen Vertretenmüssens im BGB.....	266
Anhang.....	268
I. Kommissionsentwurf zur Überarbeitung des Schuldrechts von 1992.....	268
II. Wiener UN-Übereinkommen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11. April 1980.....	270
Literaturverzeichnis.....	273
Sachwortverzeichnis.....	281

Einleitung

Die vorliegende Arbeit beschäftigt sich mit der "beiderseits zu vertretenden Unmöglichkeit im Synallagma". Die Untersuchung ist also mit der rechtlichen Behandlung des sozialen Konflikts befaßt, der sich daraus ergibt, daß in einem gegenseitigen Vertrag eine Vertragspartei ihre Leistungspflicht nicht erfüllen kann, und dies aufgrund von Umständen, welche beide Parteien - zu gleichen oder unterschiedlichen Anteilen - zu verantworten haben.

Dieser Sachverhalt tritt in der Wirklichkeit und - diese spiegelnd - in der Judikatur immer wieder auf. Er hat gleichwohl keine (ausdrückliche) Regelung im BGB gefunden¹. Aus diesem Grund bemühen sich Rechtsprechung und Lehre seit dem Beginn des Jahrhunderts, eine interessengerechte und konstruktiv überzeugende Lösung zu entwickeln. Bislang vermochte sich keiner der Vorschläge durchzusetzen. Die beiderseits zu vertretende Unmöglichkeit wird verbreitet als ein ungelöstes Rechtsproblem empfunden².

Sämtliche bisher vorgelegten Ansätze beruhen auf der Auslegung und Ergänzung der gesetzlichen Regeln des Leistungsstörungenrechts. Der in dieser Arbeit zu begründende Vorschlag sucht das Problem dagegen auf der Ebene des einzelnen, durch die Unmöglichkeit gestörten Vertrags zu behandeln.

Bevor allerdings die Rechtsfolgen eines beiderseitigen Vertretenmüssens erörtert werden, ist deren Anwendungsbereich zu präzisieren. Das heißt, daß hier zunächst diejenigen Konstellationen identifiziert und systematisiert werden sollen, die überhaupt zu einer beiderseits zu vertretenden Unmöglichkeit führen.

Sowohl für die Voraussetzungen als auch für die Rechtsfolgen des beiderseitigen Vertretenmüssens gilt: Während mit der nachträglichen Unmöglichkeit verbundene Rechtsfragen immerhin einige Aufmerksamkeit gefunden haben, ist die parallele Problematik einer anfänglichen Unmöglichkeit kaum beachtet worden. Mag die anfängliche, beiderseits zu vertretende Unmöglichkeit auch von geringerer praktischer Relevanz sein als die Fälle nachträglicher Unmög-

¹ Dies gilt uneingeschränkt für die Fälle nachträglicher Unmöglichkeit. Zur anfänglichen Unmöglichkeit s.u. 1. Teil: B. I. 1.

² Vgl. OLG Frankfurt NJW-RR 1995, 435, 436; MünchKomm-Emmerich § 324 Rz 33, 35; Schildt Jura 1995, 66, 69 Fn 23.

lichkeit, verdient die anfängliche Leistungsstörung dennoch eine Erörterung ihrer Bedingungen und Folgen.

Die anfängliche Störung erfordert eine Unterscheidung zwischen objektiver und subjektiver Unmöglichkeit (Unvermögen). Für die nachträgliche Unmöglichkeit macht § 275 Abs. 2 BGB eine entsprechende Differenzierung entbehrlich, da er das nachträgliche Unvermögen des Schuldners einer nachträglichen objektiven Unmöglichkeit gleichstellt.

Das Leistungsstörungenrecht des BGB steht in Konkurrenz zu anderen schuldrechtlichen Regelungssystemen. Bereits in der Gegenwart gilt das Wiener Übereinkommen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11. April 1980 (kurz: UN-Kaufrecht). Dem Grundsatz nach greift es ein, wenn die Parteien eines Warenkaufvertrags ihre Niederlassungen in unterschiedlichen (Vertrags-)Staaten haben. Sind sämtliche Anwendungsvoraussetzungen des UN-Kaufrechts erfüllt, verdrängen seine Vorschriften als innerstaatlich unmittelbar geltendes Recht diejenigen des BGB.

Als ein zweiter "Konkurrent" des BGB zeigt sich der Reformentwurf der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts, herausgegeben vom Bundesminister der Justiz im Jahre 1992. Er sucht einen wesentlichen Teil der gut 100 Jahre alten schuldrechtlichen Normen des BGB an die Bedürfnisse von Gegenwart und Zukunft anzupassen. Der 60. Deutsche Juristentag hat 1994 in Münster über den Reformentwurf verhandelt und seine Vorschläge ganz überwiegend begrüßt. Es ist demnach nicht unwahrscheinlich, daß zumindest Teile des Reformentwurfs in naher Zukunft Gesetz und somit die einschlägigen Regelungen des geltenden BGB ablösen werden³.

Auch im Rahmen von UN-Kaufrecht und Reformentwurf stellt sich der tatsächliche Konflikt einer beiderseits zu vertretenden Leistungsstörung; die Regelungssysteme müssen folglich eine rechtliche Antwort auf diese Problematik bereithalten. Die vorliegende Untersuchung bezieht die Lösungen beider Normensysteme ein und vergleicht sie mit denen unter Geltung des BGB. Interessant ist ein solcher Vergleich insbesondere wegen des Konzepts eines einheitlichen Leistungsstörungenstatbestands, das sowohl der Schuldrechtsreform als auch dem UN-Kaufrecht zugrunde liegt. Hinsichtlich des Reformentwurfs mag die Detailanalyse zugleich einen Beitrag zur Diskussion um die Vorzugswürdigkeit der neuen Regelungen leisten.

Trotz der Einbeziehung von UN-Kaufrecht und Reformentwurf bleibt das geltende BGB Ausgangspunkt der Analysen und Vergleiche. Die Position des

³ Der Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages strebt ein Inkrafttreten der Schuldrechtsreform zum Beginn des Jahres 2000 an, vgl. ZRP 1994, 88.

Vergleichs ist demnach nicht neutral, es geht nicht um eine vollständige Erörterung beiderseits zu vertretender Leistungsstörungen im UN-Kaufrecht oder im Reformentwurf. Die Arbeit zielt allein darauf, die rechtliche Behandlung solcher tatsächlicher Konflikte zu untersuchen, die im BGB unter dem Begriff der beiderseits zu vertretenden Unmöglichkeit zusammengefaßt werden.

Soweit hier und im folgenden von beiderseits zu vertretender Unmöglichkeit die Rede ist, fehlt zumeist der einschränkende Hinweis "im Synallagma". Der Gegenstand dieser Arbeit ist durch ihren Titel korrekt bezeichnet, die verkürzte Umschreibung dient lediglich der Lesbarkeit des Textes. In der Sache ergibt sich die Beschränkung der Betrachtung daraus, daß die von beiden Teilen zu vertretende Unmöglichkeit für einseitige Leistungspflichten keine spezifischen Schwierigkeiten bereitet. Allgemeiner Auffassung nach werden ihre Folgen durch die §§ 280, 254 BGB befriedigend geregelt⁴.

Im synallagmatischen Vertrag ist jede Partei Schuldnerin und Gläubigerin zugleich; ihre Rolle hängt von der jeweils betrachteten Leistungspflicht ab. Im Text beziehen sich die Begriffe "Schuldner" und "Gläubiger" stets auf dasjenige Leistungsversprechen, welches infolge der beiderseits zu vertretenden Unmöglichkeit nicht erfüllt werden kann. In Fallschilderungen sind die Parteien entsprechend mit "S" und "G" abgekürzt.

⁴ Statt aller Medicus BürgR Rz 270; Hadding AcP 168, 150, 151.