

Schriften zum Prozessrecht

---

Band 226

**Die Entwicklung  
der Streitgegenstandslehre in  
Deutschland und Europa und  
ihre Vorbildwirkung für  
das chinesische Recht**

Von

Ding Ma



Duncker & Humblot · Berlin

DING MA

Die Entwicklung der Streitgegenstandslehre  
in Deutschland und Europa und ihre Vorbildwirkung  
für das chinesische Recht

Schriften zum Prozessrecht

Band 226

Die Entwicklung  
der Streitgegenstandslehre in  
Deutschland und Europa und  
ihre Vorbildwirkung für  
das chinesische Recht

Von  
Ding Ma



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät  
der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Breisgau  
hat diese Arbeit im Wintersemester 2012/2013  
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

D 25

Alle Rechte vorbehalten  
© 2013 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Fremddatenübernahme: TextFormA(r)t, Daniela Weiland, Göttingen  
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin  
Printed in Germany

ISSN 0582-0219  
ISBN 978-3-428-14061-9 (Print)  
ISBN 978-3-428-54061-7 (E-Book)  
ISBN 978-3-428-84061-8 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Meiner Großmutter *Yaping, Zhao*  
und meinem Großvater *Yongqing, Ma*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Wintersemester 2012/2013 als Dissertation angenommen. Literatur und Gesetzgebung konnten bis zum Januar 2012 berücksichtigt werden.

Mein ganz besonderer, herzlicher Dank gilt meinem hochverehrten Doktorvater, Professor Dr. Dres. h.c. Rolf Stürner, für die wertvollen Anregungen, das andauernde Vertrauen und die vielfältige Unterstützung. Er war immer meinen Anliegen gegenüber offen und brachte mir viel Verständnis entgegen. Ohne seine großzügige Förderung und stetige Ermutigung wäre das Zustandekommen dieser Arbeit nicht möglich gewesen. Besonderen Dank schulde ich auch Herrn Professor Dr. Alexander Bruns, LL.M. (Duke Univ.), für die Erstellung des Zweitgutachtens. Herrn Dr. Florian R. Simon (LL.M.) und dem Verlag Duncker & Humblot danke ich für die freundliche Aufnahme der Arbeit in diese Schriftenreihe.

Die großzügige und freundliche Unterstützung seitens der Friedrich-Ebert-Stiftung kam mir vom Anfang bis Ende meines Doktorstudiums zugute. Für ihre Hilfe, Geduld und ihr Verständnis bin ich sehr dankbar.

Weiter ist ein besonderer Dank den Sekretärinnen Frau Victoria Marini und Frau Barbara Wiechmann sowie den damaligen und heutigen wissenschaftlichen Mitarbeitern am Institut für Deutsches und Ausländisches Zivilprozessrecht, Abt. 1, vor allem Herrn Professor Dr. Christoph A. Kern, LL.M. (Harvard), und Herrn Christian Fix, auszusprechen, die mir bei meinem Studium in vieler Hinsicht geholfen haben. Ein spezieller Dank geht an Frau Marini für die arbeitsintensive Betreuung des Manuskripts.

Für die zuverlässige Korrektur meines Manuskripts danke ich insbesondere Herrn Dr. Volker Manz.

Spezieller Dank geht auch an die Wissenschaftler sowie meine Freunde, die meinen Studienaufenthalt und die Arbeit an der Dissertation durch Zuspruch und Ermutigung unterstützt haben. Anstatt einer erschöpfenden Aufzählung ihrer Namen möchte ich mich ihrer Hilfe stets in besonderer Dankbarkeit erinnern.

Der größte Dank gebührt meinen lieben Eltern, die die Studien meiner Frau und meine Studien in Deutschland vorbehaltlos unterstützt und auf unsere Rückkehr in die Heimat für mehrere Jahre ruhig gewartet haben. Ihr Vertrauen hat mir jederzeit Kraft und Zuversicht gegeben. Meinen Schwiegereltern, die mich

auf verschiedene Weise großzügig unterstützt haben, gebührt ebenfalls ein großes Dankeswort.

Mein letzter und wichtigster Dank geht an meine Frau. Ohne sie wäre mein frohgemuter und seelenruhiger Studienaufenthalt wohl unmöglich gewesen.

Freiburg i. Br., im Dezember 2012

*Ding Ma*

# Inhaltsübersicht

## Kapitel 1

### **Einführung** 31

A. Problemstellung .....	31
B. Forschungsmethoden .....	33
C. Gang der Untersuchung .....	37

## *Erster Teil*

### **Die historischen Grundlagen des Streitgegenstandsproblems** 42

## Kapitel 2

### **Das Streitgegenstandsproblem im römischen Zivilprozessrecht** 42

A. Die Lehre der <i>actio</i> .....	43
B. Die <i>litis contestatio</i> im Legisaktionen- und Formularverfahren .....	44
C. Die Bedeutung von <i>intentio</i> , <i>demonstratio</i> , <i>condemnatio</i> und <i>praescriptio</i> in der <i>formula</i> .....	46
D. Die prozessuale Konsumtion und die allgemeine Ausschlusswirkung .....	48
E. Das Problem des <i>concursum actionum</i> im römischen Prozessrecht .....	52
F. Zusammenfassung der Entwicklung im klassischen römischen Verfahrensrecht .....	54
G. Das Streitgegenstandsproblem in der Entwicklung des klassischen Kognitionsverfahrens und des nachklassischen Verfahrens .....	54

## Kapitel 3

### **Das Streitgegenstandsproblem im gemeinen Zivilprozessrecht** 58

A. Die Hauptquellen des gemeinen Rechts .....	58
B. Die grundlegende Tendenz in der Entwicklung des gemeinen Rechts: Die Trennung von materiellem Recht und Prozessrecht .....	61
C. Der Begriff des „Anspruchs“ im gemeinen Recht und die Instabilität seines Inhalts ..	64

D. Der Grundsatz <i>iura novit curia</i> im gemeinen Recht und seine Bedeutung	66
E. Das Konkurrenzproblem im gemeinen Recht	69
F. Das Streitgegenstandsproblem im gemeinen Recht	72

#### Kapitel 4

<b>Das römische und gemeine Zivilprozessrecht als historische Grundlage des modernen Zivilprozessrechts in Europa: Charakter und Einfluss</b>	83
A. Einleitung: Vererbung und Entwicklung	83
B. Würdigung der Entwicklung des Streitgegenstandsproblems im römischen Recht	83
C. Würdigung der Entwicklung des Streitgegenstandsproblems im gemeinen Recht	86
D. Das historische Gedankengut und seine Weiterführung	89

#### *Zweiter Teil*

<b>Die institutionellen Grundlagen des Streitgegenstandsproblems</b>	90
--	----

#### Kapitel 5

<b>Der materiellrechtliche Anspruch und die Anspruchskonkurrenz im deutschen Zivilrechtssystem</b>	90
A. Der Begriff und Inhalt des materiellrechtlichen Anspruchs	90
B. Gesetzeskonkurrenz und Anspruchskonkurrenz	95
C. Die „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ und ihre Besonderheiten	98

#### Kapitel 6

<b>Die „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ und der Gegenstand des Zivilverfahrens</b>	101
A. Die Entstehung beider Probleme	101
B. Der Zusammenhang beider Rechtsprobleme	103
C. Die Funktion der Streitgegenstandslehre	103

Inhaltsübersicht	11
------------------	----

*Dritter Teil*

<b>Das Streitgegenstandsproblem in der Theorie und Praxis in Deutschland</b>	107
--	-----

Kapitel 7

<b>Die klassischen Streitgegenstandslehren in Deutschland</b>	107
A. Einleitung	107
B. Die ursprüngliche materiellrechtliche Theorie	108
C. Die klassische zweigliedrige prozessuale Theorie	109
D. Die eingliedrige prozessuale Theorie	113
E. Die neuen materiellrechtlichen Theorien	114
F. Die prozessualen Streitgegenstandstheorien und der Weg zur Lösung des Problems der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“	117
G. Die neue Entwicklungstendenz der Streitgegenstandslehre	118

Kapitel 8

<b>Die Streitgegenstandslehre und ihre Anwendung auf prozessrechtliche Institute</b>	119
A. Streitgegenstandslehre und objektive Klagenhäufung	119
B. Streitgegenstandslehre und Klageänderung	122
C. Streitgegenstandslehre und Rechtshängigkeit	125
D. Streitgegenstandslehre und materielle Rechtskraft	133

Kapitel 9

<b>Die Streitgegenstandslehre und die Rechtsschutzformen</b>	136
A. Die Parteidisposition über die Rechtsschutzform und der Inhalt des Streitgegenstandes	136
B. Leistungsklage und Streitgegenstandsproblem	136
C. Feststellungsklage und Streitgegenstandsproblem	139
D. Gestaltungsklage und Streitgegenstandsproblem	144
E. Zusammenfassende Bemerkung	146

## Kapitel 10

**Neue Entwicklungstendenzen  
der Streitgegenstandslehre der Gegenwart** 146

- A. Die Lehre vom relativen Streitgegenstandsbegriff ..... 146
- B. Der weit verstandene Sachverhalt und der weit gefasste Anspruch als Kriterien zur Abgrenzung des Streitgegenstandes ..... 157
- C. Die Funktion der materiellrechtlichen Norm bei der Identifizierung oder Differenzierung des Lebenssachverhalts – Die Anknüpfung der prozessualen Streitgegenstandslehre an das materielle Recht ..... 174

*Vierter Teil*

**Die Streitgegenstandsproblematik  
im europäischen Zivilprozessrecht** 183

## Kapitel 11

**Die „Kernpunkttheorie“ des EuGH** 184

- A. Art. 27 Abs. 1 EuGVVO (Art. 21 Abs. 1 EuGVÜ) und seine Zielsetzung ..... 184
- B. Die Entstehung der „Kernpunkttheorie“ in den EuGH-Entscheidungen ..... 184
- C. Inhalt der Kernpunkttheorie ..... 193
- D. Zielsetzung und Begründung der Kernpunkttheorie ..... 200

## Kapitel 12

**Vergleich zwischen der Kernpunkttheorie und  
der deutschen Streitgegenstandslehre** 200

- A. Notwendigkeit des Vergleichs ..... 200
- B. Inhaltliche Unterschiede zwischen beiden Lehren ..... 201
- C. Begründungen der Unterschiede beider Lehren ..... 204
- D. Meinungsstand der deutschen Prozessualisten zur Kernpunkttheorie ..... 206
- E. Stellungnahme ..... 213

Inhaltsübersicht	13
------------------	----

*Fünfter Teil*

<b>Grundfragen des Streitgegenstandsproblems im Zivilprozess</b>	217
--	-----

Kapitel 13

<b>Abschließende Würdigung der Streitgegenstandslehre und ihres Verhältnisses zu Prozessrechtsgrundsätzen und Prozessrechtsinstituten</b>	217
---	-----

A. Streitgegenstandsbegriff, Rechtstradition und Prozesskultur	217
B. Die dogmatischen Bestrebungen zur Schaffung einer allgemeinen Streitgegenstandslehre in Deutschland	225
C. Ideologische Fragen des Zivilprozessrechts, Verfahrensstruktur und Streitgegenstandslehre	233
D. Das Verhältnis zwischen materiellem Recht und Prozessrecht und seine Bedeutung für die Streitgegenstandsproblematik	252

*Sechster Teil*

<b>Das Streitgegenstandsproblem im Zivilprozessrecht der VR China und die Vorbildfunktion der Streitgegenstandslehre in Europa</b>	260
--	-----

Kapitel 14

<b>Historische Entwicklung und heutiger Stand des chinesischen Zivilprozessrechts</b>	260
---	-----

A. Die Entwicklung des Prozessrechts seit der chinesischen Neuzeit (1840 bis heute)	260
B. Überblick über das Zivilprozessrechts- und Justizsystem im gegenwärtigen China	264
C. Zusammenfassende Würdigung	268

Kapitel 15

<b>Die Lage der Nation und ihr Anspruch auf ein chinesisches Zivilprozessrecht sowie die Prozessrechtsrezeption</b>	272
---	-----

A. Einleitung: Die Bedeutung der Lage der Nation für das nationale Rechtssystem – eine Vorfrage der Rechtsvergleichung und -rezeption	272
B. Die Wandlung des Verhältnisses zwischen Staat und Bürger und ihre Spiegelung im Zivilprozessrecht	272

C. Die Begründung der Marktwirtschaft und ihr Einfluss auf das Zivilprozessrecht . . . .	274
D. Harmoniestreben in Geschichte und Gegenwart und sein Einfluss auf das chinesische Zivilprozessrecht . . . . .	276
E. Zusammenfassende Bemerkungen . . . . .	277

#### Kapitel 16

#### **Möglichkeit und Notwendigkeit einer Rezeption der Streitgegenstandslehre** 280

A. Möglichkeit und Notwendigkeit als Vorfragen der Rechtsrezeption . . . . .	280
B. Möglichkeit der Rezeption einer Streitgegenstandslehre . . . . .	281
C. Notwendigkeit einer Rezeption der Streitgegenstandslehre . . . . .	282
D. Zusammenfassende Bemerkungen . . . . .	290

#### Kapitel 17

#### **Gedanken zum Aufbau einer geeigneten Streitgegenstandslehre für das chinesische Prozessrecht** 291

A. Vorschläge zur Definition und Abgrenzung des Streitgegenstandes . . . . .	291
B. Voraussetzungen und Durchsetzung der vorgeschlagenen Theorierezeption . . . . .	294
C. Besondere Streitgegenstandslehre für den grenzüberschreitenden Rechtsstreit . . . . .	301
D. Zusammenfassende Bemerkung . . . . .	302

<b>Literaturverzeichnis</b> . . . . .	304
---------------------------------------	-----

<b>Literaturverzeichnis der chinesischen Veröffentlichungen</b> . . . . .	321
---	-----

<b>Sachwortverzeichnis</b> . . . . .	326
--------------------------------------	-----

# Inhaltsverzeichnis

## Kapitel 1

### **Einführung** 31

A. Problemstellung	31
B. Forschungsmethoden	33
I. Die Methode der historischen Betrachtungsweise	33
II. Die rechtsvergleichende Methode	34
III. Die Methode der systematischen Betrachtungsweise	35
IV. Die rechtsphilosophische und rechtspolitische Betrachtungsweise	36
C. Gang der Untersuchung	37
I. Die geschichtliche Grundlage der Streitgegenstandslehre: Das Streitgegenstandsproblem im römischen und gemeinen Recht	37
II. Die institutionelle Grundlage der Streitgegenstandslehre: Der Zusammenhang zwischen Streitgegenstands- und Anspruchskonkurrenzproblem	38
III. Die Entwicklung und Anwendung der Streitgegenstandslehre in Deutschland	39
IV. Die Kernpunkttheorie des EuGH und der Vergleich zwischen ihr und der deutschen Streitgegenstandslehre	40
V. Umfassende Bewertung und Kritik der Streitgegenstandslehre	40
VI. Überblick über das chinesische Zivilprozessrecht und Vorschläge zum Aufbau einer nationalen Streitgegenstandslehre	41

## *Erster Teil*

### **Die historischen Grundlagen des Streitgegenstandsproblems** 42

## Kapitel 2

### **Das Streitgegenstandsproblem im römischen Zivilprozessrecht** 42

A. Die Lehre der <i>actio</i>	43
B. Die <i>litis contestatio</i> im Legisaktionen- und Formularverfahren	44
C. Die Bedeutung von <i>intentio</i> , <i>demonstratio</i> , <i>condemnatio</i> und <i>praescriptio</i> in der <i>formula</i>	46
D. Die prozessuale Konsumtion und die allgemeine Ausschlusswirkung	48

E. Das Problem des <i>concursum actionum</i> im römischen Prozessrecht .....	52
F. Zusammenfassung der Entwicklung im klassischen römischen Verfahrensrecht .....	54
G. Das Streitgegenstandsproblem in der Entwicklung des klassischen Kognitionsverfahrens und des nachklassischen Verfahrens .....	54

### Kapitel 3

<b>Das Streitgegenstandsproblem im gemeinen Zivilprozessrecht</b> .....	<b>58</b>
A. Die Hauptquellen des gemeinen Rechts .....	58
I. Der dauernde Einfluss des römischen Prozessrechts .....	58
II. Die Besonderheit des germanischen prozessualen Rechtsdenkens .....	59
B. Die grundlegende Tendenz in der Entwicklung des gemeinen Rechts: Die Trennung von materiellem Recht und Prozessrecht .....	61
I. Die Entstehung des Gedankens vom „objektiven Recht“ und die Achtung des klägerischen Begehrens .....	61
II. Die Aufspaltung des Aktionensystems im materiellen Recht und Prozessrecht ..	62
III. Die Aufspaltung von materiellrechtlichem Anspruch und Klagerecht .....	63
IV. Bewertung dieser Entwicklung .....	64
C. Der Begriff des „Anspruchs“ im gemeinen Recht und die Instabilität seines Inhalts ..	64
D. Der Grundsatz <i>iura novit curia</i> im gemeinen Recht und seine Bedeutung .....	66
E. Das Konkurrenzproblem im gemeinen Recht .....	69
F. Das Streitgegenstandsproblem im gemeinen Recht .....	72
I. Klageänderung .....	72
II. Klagenhäufung .....	75
III. Rechtshängigkeit .....	77
IV. Rechtskraft .....	80

### Kapitel 4

<b>Das römische und gemeine Zivilprozessrecht als historische Grundlage des modernen Zivilprozessrechts in Europa: Charakter und Einfluss</b> .....	<b>83</b>
A. Einleitung: Vererbung und Entwicklung .....	83
B. Würdigung der Entwicklung des Streitgegenstandsproblems im römischen Recht ...	83
C. Würdigung der Entwicklung des Streitgegenstandsproblems im gemeinen Recht ...	86
I. Die Geburt der selbständigen Prozesswissenschaft und die kasuistisch-empirische Arbeitsweise der gemeinrechtlichen Gelehrten beim Streitgegenstandsproblem ..	86

II. Das Aufkommen des Grundsatzes *iura novit curia* und die Kriterien zur Abgrenzung des Streitgegenstandes im gemeinen Recht ..... 87

III. Besonderheit und Bedeutung der gemeinrechtlichen Entwicklung ..... 88

D. Das historische Gedankengut und seine Weiterführung ..... 89

*Zweiter Teil*

**Die institutionellen Grundlagen  
des Streitgegenstandsproblems** 90

Kapitel 5

**Der materiellrechtliche Anspruch und  
die Anspruchskonkurrenz im deutschen Zivilrechtssystem** 90

A. Der Begriff und Inhalt des materiellrechtlichen Anspruchs ..... 90

    I. Die historische Entwicklung des Anspruchsbegriffs ..... 90

    II. Die Bedeutung des materiellrechtlichen Anspruchs als Rechtsbegriff und Rechtsinstitut ..... 92

    III. Die Struktur des Anspruchs und die Anspruchsnorm ..... 93

    IV. Anspruch im subjektiven und objektiven Sinne ..... 94

B. Gesetzeskonkurrenz und Anspruchskonkurrenz ..... 95

    I. Das Rechtsphänomen der Konkurrenz und seine begriffliche Unklarheit ..... 95

    II. Die Gesetzeskonkurrenz im Strafrecht ..... 95

    III. Die Gesetzeskonkurrenz im Zivilrecht ..... 96

    IV. Die „Anspruchskonkurrenz in weiterem Sinne“ ..... 97

C. Die „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ und ihre Besonderheiten ..... 98

    I. Die Charakteristika der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ ..... 98

    II. Die Ursache der Problematik der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ ... 99

    III. Die Rechtsnatur der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ ..... 100

Kapitel 6

**Die „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“  
und der Gegenstand des Zivilverfahrens** 101

A. Die Entstehung beider Probleme ..... 101

B. Der Zusammenhang beider Rechtsprobleme ..... 103

C. Die Funktion der Streitgegenstandslehre ..... 103

*Dritter Teil*

**Das Streitgegenstandsproblem in  
der Theorie und Praxis in Deutschland** 107

## Kapitel 7

**Die klassischen Streitgegenstandslehren in Deutschland** 107

A.	Einleitung .....	107
B.	Die ursprüngliche materiellrechtliche Theorie .....	108
I.	Überblick .....	108
II.	Bewertung .....	108
C.	Die klassische zweigliedrige prozessuale Theorie .....	109
I.	Überblick .....	109
II.	Bewertung .....	110
D.	Die eingliedrige prozessuale Theorie .....	113
I.	Überblick .....	113
II.	Bewertung .....	113
E.	Die neuen materiellrechtlichen Theorien .....	114
I.	Überblick .....	114
II.	Bewertung .....	116
F.	Die prozessualen Streitgegenstandstheorien und der Weg zur Lösung des Problems der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ .....	117
G.	Die neue Entwicklungstendenz der Streitgegenstandslehre .....	118

## Kapitel 8

**Die Streitgegenstandslehre und  
ihre Anwendung auf prozessrechtliche Institute** 119

A.	Streitgegenstandslehre und objektive Klagenhäufung .....	119
I.	Zweck des Instituts der objektiven Klagenhäufung .....	119
II.	Die Rolle des Sachverhaltes beim Institut der objektiven Klagenhäufung .....	120
III.	Das Institut der objektiven Klagenhäufung und die Streitgegenstandstheorien ..	120
1.	Die ein- und die zweigliedrigen Streitgegenstandstheorien .....	120
2.	Unterschied und Gemeinsamkeit beider Streitgegenstandstheorien .....	121
B.	Streitgegenstandslehre und Klageänderung .....	122
I.	Zweck des Instituts der Klageänderung .....	122
II.	Die zulässige und die unzulässige Klageänderung .....	122

III. Die Rolle des Sachverhaltes beim Institut der Klageänderung .....	123
IV. Das Institut der Klageänderung und die Streitgegenstandstheorien .....	124
C. Streitgegenstandslehre und Rechtshängigkeit .....	125
I. Zweck des Instituts der Rechtshängigkeit .....	125
II. Das Institut der Rechtshängigkeit und die Streitgegenstandstheorien .....	125
III. Die Rechtshängigkeitssperre bei unterschiedlichen Rechtsschutzformen und die Streitgegenstandstheorien .....	127
IV. Das Rechtshängigkeitsproblem bei einer Klage aus dem Wechsel .....	129
V. Das Rechtshängigkeitsproblem bei der Teilklage .....	132
D. Streitgegenstandslehre und materielle Rechtskraft .....	133
I. Zweck des Instituts der materiellen Rechtskraft .....	133
II. Die Bedeutung der Streitgegenstandslehre für das Institut der materiellen Rechtskraft .....	133
III. Die zweigliedrige Theorie als herrschende Lehre beim Institut der materiellen Rechtskraft und ihre Mängel .....	134

Kapitel 9

<b>Die Streitgegenstandslehre und die Rechtsschutzformen</b> .....	136
A. Die Parteidisposition über die Rechtsschutzform und der Inhalt des Streitgegenstandes .....	136
B. Leistungsklage und Streitgegenstandsproblem .....	136
I. Ziel und Rechtsnatur .....	136
II. Theoretische Kontroversen über die Festlegung des Umfangs des Streitgegenstandes der Leistungsklage .....	137
III. Das Problem der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ bei der Leistungsklage und seine Lösung .....	138
C. Feststellungsklage und Streitgegenstandsproblem .....	139
I. Ziel und Rechtsnatur .....	139
II. Die Arten der Feststellungsklage .....	140
III. Das Verhältnis zwischen Leistungsklage und Feststellungsklage .....	141
1. Leistungsklage und positive Feststellungsklage .....	141
2. Leistungsklage und negative Feststellungsklage .....	141
3. Positive und negative Feststellungsklage .....	143
IV. Die Abgrenzung des Streitgegenstandes der Feststellungsklage .....	144
D. Gestaltungsklage und Streitgegenstandsproblem .....	144
I. Ziel und Rechtsnatur .....	144
II. Die Abgrenzung des Streitgegenstandes der Gestaltungsklage .....	145
E. Zusammenfassende Bemerkung .....	146

## Kapitel 10

**Neue Entwicklungstendenzen  
der Streitgegenstandslehre der Gegenwart** 146

A.	Die Lehre vom relativen Streitgegenstandsbegriff .....	146
I.	Der einheitliche Streitgegenstandsbegriff als allgemeine Vorstellung .....	146
II.	Die Entstehung der Theorien vom relativen Streitgegenstandsbegriff .....	147
1.	Überblick .....	147
2.	Meinungsstand .....	147
a)	Unterscheidung von Prozessgegenstand und Urteilsgegenstand .....	147
b)	Bestimmung des Streitgegenstandes nach Klagearten und Rechtsinstituten	148
c)	Bestimmung des Streitgegenstandes nach Prozessmaximen .....	149
III.	Kritik an den relativen Streitgegenstandstheorien .....	150
1.	Unterscheidung zwischen Verfahrens- und Urteilsgegenstand .....	150
2.	Einfluss der Klagearten auf die Bestimmung des Streitgegenstandes .....	150
3.	Einfluss der Verfahrensmaximen auf die Bestimmung des Streitgegenstandes	151
IV.	Bedeutung der Lehre vom relativen Streitgegenstandsbegriff und heutiger Meinungsstand .....	151
V.	Stellungnahme .....	152
B.	Der weit verstandene Sachverhalt und der weit gefasste Anspruch als Kriterien zur Abgrenzung des Streitgegenstandes .....	157
I.	Die Einführung des Begriffs „Lebenssachverhalt“ .....	157
1.	Der Begriff „Lebenssachverhalt“ .....	157
2.	Meinungsstreit über Angaben zum Grund des Rechtsbegehrens .....	158
3.	Die Methode zur Abgrenzung des Lebenssachverhalts .....	159
4.	Spannungsverhältnis zwischen dem weit verstandenen Lebenssachverhalt und der Verhandlungsmaxime .....	160
5.	Funktion des Begriffs „Lebenssachverhalt“ und heutiger Meinungsstand	161
II.	Der weit verstandene Klageanspruch .....	162
1.	Theorienstreit zum Wesen des Streitgegenstandes .....	162
2.	Ansätze zu einem weit verstandenen klägerischen Anspruch .....	163
3.	Inhalt und Ziel des weit verstandenen Klageanspruchsbegriffs .....	168
4.	Spannungsverhältnis zwischen dem weit verstandenen Klageanspruch und der Dispositionsmaxime .....	169
5.	Der weit verstandene Klageanspruch und die vernünftige Lösung des Problems der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ .....	170
III.	Bewertung und Stellungnahme .....	171
1.	Zum „Lebenssachverhalt“ .....	172
2.	Zum „Klagebegehren“ .....	172

3. Der innere Zusammenhang zwischen dem weit verstandenen Sachverhalt und dem weit verstandenen Klageanspruch .....	172
4. Vorzugswürdigkeit beider Entwicklungstendenzen .....	173
C. Die Funktion der materiellrechtlichen Norm bei der Identifizierung oder Differenzierung des Lebenssachverhalts – Die Anknüpfung der prozessualen Streitgegenstandslehre an das materielle Recht .....	174
I. Einführung .....	174
II. Meinungsstand .....	175
III. Bewertung des Ansatzes .....	177
1. Positive Bedeutung .....	177
2. Abgrenzung von der ursprünglichen und neuen materiellrechtlichen Theorie ..	178
3. Beschränkung des Umfangs des Lebenssachverhalts durch materiellrechtliche Normen? .....	180
IV. Stellungnahme .....	181

*Vierter Teil*

**Die Streitgegenstandsproblematik  
im europäischen Zivilprozessrecht** 183

Kapitel 11

<b>Die „Kernpunkttheorie“ des EuGH</b>	184
A. Art. 27 Abs. 1 EuGVVO (Art. 21 Abs. 1 EuGVÜ) und seine Zielsetzung .....	184
B. Die Entstehung der „Kernpunkttheorie“ in den EuGH-Entscheidungen .....	184
I. Die autonome Auslegung .....	184
II. „Gubisch/Palumbo“ .....	186
III. „Tatry/Maciej Rataj“ .....	188
IV. „Drouot assurances/CMI industrial sites“ .....	189
V. „Erich Gasser GmbH/MISAT Srl.“ .....	191
VI. „Mærsk Olie & Gas/Firma M. De Haan en W. De Boer“ .....	192
C. Inhalt der Kernpunkttheorie .....	193
I. Voraussetzungen für die Berücksichtigung der ausländischen Rechtshängigkeit nach Art. 27 EuGVO .....	193
1. Identität des Lebenssachverhaltes .....	194
2. Identität der Parteien .....	194
3. „Derselbe Anspruch“ .....	195
II. Wesen des „Kernpunktes“ .....	197
D. Zielsetzung und Begründung der Kernpunkttheorie .....	200

## Kapitel 12

**Vergleich zwischen der Kernpunkttheorie und  
der deutschen Streitgegenstandslehre**

	200
A. Notwendigkeit des Vergleichs .....	200
B. Inhaltliche Unterschiede zwischen beiden Lehren .....	201
I. Unterschiedliche Tragweite .....	201
II. Wesentlicher Unterschied: Klägerischer Antrag und „Kernpunkt“ .....	202
1. Die Bedeutung des konkreten Inhaltes des klägerischen Antrags .....	202
2. Die Bedeutung der Rechtsschutzform .....	203
3. Die Bedeutung der Parteirolle .....	203
C. Begründungen der Unterschiede beider Lehren .....	204
I. Unterschiedliche Konstellationen des nationalen und internationalen Rechts ...	204
II. Unterschiedliche Aufgabe und Zielsetzung beider Lehren .....	205
D. Meinungsstand der deutschen Prozessualisten zur Kernpunkttheorie .....	206
I. Bewertung der Kernpunkttheorie durch die deutsche Prozessualistik .....	206
1. Kritische Stimmen .....	207
2. Befürwortende Stimmen .....	209
II. Übertragbarkeit der Kernpunkttheorie auf die nationale Prozessrechtsdogmatik	210
1. Zustimmungende Ansicht .....	210
2. Ablehnende Ansicht .....	211
3. Vermittelnde Ansicht .....	213
E. Stellungnahme .....	213
I. Würdigung der Kernpunkttheorie .....	213
II. Notwendigkeit einer Übernahme der Kernpunkttheorie .....	214
III. Gemeinsamkeiten der deutschen und der europäischen Lehre und der Einfluss der Kernpunkttheorie auf das deutsche nationale Recht .....	215
IV. Nebeneinander der europäischen und der nationalen Streitgegenstandslehre ....	216

*Fünfter Teil*

**Grundfragen des Streitgegenstandsproblems  
im Zivilprozess** 217

Kapitel 13

**Abschließende Würdigung der Streitgegenstandslehre  
und ihres Verhältnisses zu Prozessrechtsgrundsätzen  
und Prozessrechtsinstituten** 217

A. Streitgegenstandsbegriff, Rechtstradition und Prozesskultur . . . . .	217
I. Die unterschiedlichen Prozesskulturen und die allgemeine Bedeutung des Streitgegenstandsproblems . . . . .	217
II. Methodische Besonderheiten der deutschen Prozessualistik bei der Lösung des Streitgegenstands- und Anspruchskonkurrenzproblems . . . . .	221
III. Streitgegenstand als „Lieblingskind“ der Begriffsjurisprudenz? . . . . .	223
B. Die dogmatischen Bestrebungen zur Schaffung einer allgemeinen Streitgegenstandslehre in Deutschland . . . . .	225
I. Überblick über die Entwicklung der deutschen Streitgegenstandslehre . . . . .	225
II. Die Balance zwischen theoretischer Kontroverse und herrschender Meinung . . . . .	228
1. Die Bedeutung der theoretischen Auseinandersetzung . . . . .	228
2. Die Übereinstimmungen der deutschen Prozessualisten . . . . .	228
3. Die Begründung einer herrschenden Meinung und ihre Bedeutung . . . . .	229
4. Die Streitgegenstandslehre und die gerichtliche Praxis . . . . .	230
III. Die Vor- und Nachteile der Lehre vom Streitgegenstand . . . . .	231
C. Ideologische Fragen des Zivilprozessrechts, Verfahrensstruktur und Streitgegenstandslehre . . . . .	233
I. Parteifreiheit und Parteiverantwortung als Grundstein des europäischen Zivilprozessrechts und ihr Einfluss auf die Streitgegenstandslehre . . . . .	233
II. Zweckmäßigkeit der Streitgegenstandslehre . . . . .	234
1. Zweckvorgaben des Zivil- und Prozessrechts und ihre Verkörperung in der Streitgegenstandslehre . . . . .	234
2. Spannungsverhältnis zwischen den Zielen des materiellen Rechts und Prozessrechts und seine Auswirkungen in der Streitgegenstandslehre . . . . .	235
3. Lösung von Wertekonflikten im Rahmen der Streitgegenstandslehren . . . . .	237
III. Verfahrensgrundsatz, Verfahrensstruktur, Rolle des Richters im Prozess und die vernünftige Lösung wichtiger Streitfragen der Streitgegenstandslehre . . . . .	238
1. Der Grundsatz <i>iura novit curia</i> und seine Bedeutung für die Aufgabenverteilung zwischen Parteien und Richter . . . . .	238
a) Die Begründung des Grundsatzes <i>iura novit curia</i> . . . . .	238
b) <i>iura novit curia</i> und Parteidisposition . . . . .	239

c) <i>iura novit curia</i> und die Aufgabenaufteilung zwischen Parteien und Richter im Prozess .....	241
2. Die richterliche Aufklärungs- und Hinweispflicht als Mittel zur Harmonisierung unterschiedlicher Zielorientierung bei der Lösung von Streitgegenstandsproblemen .....	241
a) Entwicklung und Inhalt der richterlichen Aufklärungs- und Hinweispflicht .....	241
b) Die Bedeutung der richterlichen Aufklärungs- und Hinweispflicht für die Rechtsordnung .....	242
3. Die dialogische Struktur des Erkenntnisverfahrens und ihr Vorzug .....	244
a) Normative Grundlage und Inhalt der Dialogik des Verfahrens .....	244
b) Die Bedeutung der dialogischen Struktur des Verfahrens für die Konzeption der Streitgegenstandslehre .....	245
4. Der Gedanke des sozialen Prozesses und sein Einfluss .....	246
5. Das Zusammenspiel prozessrechtlicher Elemente und seine Bedeutung für die vernünftige Lösung von Streitgegenstandsproblemen .....	247
IV. Charakteristische Grundzüge des deutschen Prozessrechts und die Lösung der Streitgegenstandsprobleme .....	249
V. Historische, gesellschaftliche und juristische Grundlagen der deutschen Streitgegenstandslehre .....	251
D. Das Verhältnis zwischen materiellem Recht und Prozessrecht und seine Bedeutung für die Streitgegenstandsproblematik .....	252
I. Das Verhältnis zwischen materiellem Recht und Prozessrecht in der Geschichte und seine Auswirkungen .....	252
II. Die grundlegende Bedeutung der prozessualen Streitgegenstandstheorie für die Lösung des Anspruchskonkurrenzproblems .....	254
III. Die vielseitige Bedeutung des materiellen Rechts für die Streitgegenstandsproblematik .....	255
1. Die Abgrenzung des Lebenssachverhalts durch die materiellrechtliche Norm .....	255
2. Materielles Recht und Aufstellung einer sachgemäßen Rechtsfolgenbehauptung im Prozess .....	256
3. Zusammenhang zwischen materiellem Recht und materieller Rechtskraft .....	256
4. Das Verhältnis zwischen materiellem Recht und prozessualen Anspruch bei den verschiedenen Rechtsschutzformen .....	257
5. Einfluss des materiellen Rechts auf die Abgrenzung des Streitgegenstandes und die Beurteilung der Streitgegenstandsidentität .....	258
IV. Das Zusammenwirken des materiellen Rechts und des Prozessrechts bei der Lösung der Streitgegenstandsprobleme .....	258

*Sechster Teil*

<b>Das Streitgegenstandsproblem im Zivilprozessrecht der VR China und die Vorbildfunktion der Streitgegenstandslehre in Europa</b>	260
--	-----

## Kapitel 14

<b>Historische Entwicklung und heutiger Stand des chinesischen Zivilprozessrechts</b>	260
A. Die Entwicklung des Prozessrechts seit der chinesischen Neuzeit (1840 bis heute) . . .	260
I. Das traditionelle chinesische Rechtssystem und sein Untergang . . . . .	260
II. Die Entwicklung in der späten Qing-Dynastie (1902–1911) . . . . .	261
III. Die Entwicklung in der Republik China (1912–1949) . . . . .	262
IV. Die Entwicklung in der Volksrepublik China (1949 bis heute) . . . . .	262
B. Überblick über das Zivilprozessrechts- und Justizsystem im gegenwärtigen China . . .	264
I. Rechtsquellen . . . . .	264
II. Rechtsprinzipien, Aufgaben sowie Ziele des Prozessrechts und Verfahrensmaximen	264
III. Gericht und Richter in der zivilprozessrechtlichen Praxis . . . . .	266
C. Zusammenfassende Würdigung . . . . .	268
I. Einige Bemerkungen zur Entwicklung und zu Besonderheiten des chinesischen Zivilprozessrechts . . . . .	268
1. Rechtstraditionelle und rechtskulturelle Unterschiede des chinesischen Pro- zessrechts im Vergleich zu den europäischen Prozessrechten . . . . .	268
2. Die Rolle des Richters im Verfahren . . . . .	269
3. Die Hinwendung zum kontinental-europäischen Rechtskonzept . . . . .	270
II. Errungenschaften des heutigen Zivilprozessrechts . . . . .	270
III. Mängel des heutigen Zivilprozessrechts . . . . .	271

## Kapitel 15

<b>Die Lage der Nation und ihr Anspruch auf ein chinesisches Zivilprozessrecht sowie die Prozessrechtsrezeption</b>	272
A. Einleitung: Die Bedeutung der Lage der Nation für das nationale Rechtssystem – eine Vorfrage der Rechtsvergleichung und -rezeption . . . . .	272
B. Die Wandlung des Verhältnisses zwischen Staat und Bürger und ihre Spiegelung im Zivilprozessrecht . . . . .	272
C. Die Begründung der Marktwirtschaft und ihr Einfluss auf das Zivilprozessrecht . . . .	274

I. Die Rolle der Marktwirtschaft für den Aufbau eines modernen Zivilprozessrechtssystems in China .....	274
II. Die Grenze der Marktidee und -ideologie im Zivilprozessrecht .....	275
D. Harmoniestreben in Geschichte und Gegenwart und sein Einfluss auf das chinesische Zivilprozessrecht .....	276
E. Zusammenfassende Bemerkungen .....	277
I. Sozialer Wandel und Änderung der Rezeptionsmotivation .....	277
II. Gegenwärtige Geistesströmungen in China und ihre Ansprüche an das Zivilprozessrecht .....	279

## Kapitel 16

### **Möglichkeit und Notwendigkeit einer Rezeption der Streitgegenstandslehre**

	280
A. Möglichkeit und Notwendigkeit als Vorfragen der Rechtsrezeption .....	280
B. Möglichkeit der Rezeption einer Streitgegenstandslehre .....	281
C. Notwendigkeit einer Rezeption der Streitgegenstandslehre .....	282
I. Das Anspruchskonkurrenzproblem und seine Lösung nach geltendem Recht .....	283
1. Gesetzliche Regelungen .....	283
2. Die Anspruchskonkurrenz in der Literatur .....	283
3. Die Lösung des Anspruchskonkurrenzproblems in der Rechtsprechung .....	284
II. Die Streitgegenstandsproblematik und ihre Lösung nach geltendem Recht .....	285
1. Gesetzliche Regelungen .....	285
2. Ansichten zum Streitgegenstand in der Literatur .....	286
3. Lösung der Streitgegenstandsproblematik in der Rechtsprechung .....	287
III. Unzulänglichkeit der chinesischen Lösung .....	288
1. Schwäche bei der Lösung des Anspruchskonkurrenz- und Streitgegenstandsproblems .....	288
2. Ursache der Schwäche .....	289
D. Zusammenfassende Bemerkungen .....	290

## Kapitel 17

### **Gedanken zum Aufbau einer geeigneten Streitgegenstandslehre für das chinesische Prozessrecht**

	291
A. Vorschläge zur Definition und Abgrenzung des Streitgegenstandes .....	291
I. Zum Wesen des Streitgegenstandes .....	291
1. Vorzugswürdigkeit der prozessualen Streitgegenstandsauffassung .....	291

2. Definition des Streitgegenstandes .....	292
II. Zur Abgrenzung des Streitgegenstandes .....	293
1. Vorzugswürdigkeit der zweigliedrigen Streitgegenstandstheorie .....	293
2. Vorzugswürdigkeit einer einheitlichen Streitgegenstandstheorie .....	293
B. Voraussetzungen und Durchsetzung der vorgeschlagenen Theorierezeption .....	294
I. Rezeption der Streitgegenstandslehre als reine Wissenschaftsrezeption? .....	294
II. Gedankliche Grundlagen einer Übertragung der modernen zweigliedrigen Streitgegenstandstheorie .....	295
1. Aufgabe des Zivilprozessrechts .....	295
2. Parteidisposition über den Streitgegenstand und Bindung des Gerichts an den Parteiantrag .....	295
3. Richterliche Pflicht und richterliche Befugnis zur umfassenden Würdigung des Rechtsstreites .....	296
4. Richterliche Aufklärungs- und Hinweispflicht .....	297
III. Vorschläge zur Verbesserung des chinesischen Prozessrechts .....	298
1. Zur Konkurrenz der Zuständigkeiten mehrerer Gerichte .....	298
2. Zur objektiven Klagenhäufung .....	298
3. Zur Klageänderung .....	299
4. Zur Rechtshängigkeit .....	300
5. Zur materiellen Rechtskraft .....	300
C. Besondere Streitgegenstandslehre für den grenzüberschreitenden Rechtsstreit .....	301
D. Zusammenfassende Bemerkung .....	302
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>304</b>
<b>Literaturverzeichnis der chinesischen Veröffentlichungen .....</b>	<b>321</b>
<b>Sachwortverzeichnis .....</b>	<b>326</b>

## Abkürzungsverzeichnis

ABGB	Österreich Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
Abs.	Absatz
Abt.	Abteilung
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AGO	Allgemeine Gerichtsordnung
ALR	Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten
AML	American Law Institute
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
Bd.	Band
Bearb.	Bearbeiter
Begr.	Begründer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBAT	Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungssammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
bzw.	beziehungsweise
CPO	Civilprozessordnung
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
dies.	dieselbe
Einl.	Einleitung
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGVÜ	Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen
EuGVVO	Europäische Gerichtsstands- und Vollstreckungsverordnung
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f.	folgende(r), Singular
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
ff.	folgende, Plural
FG	Festgabe
Fn.	Fußnote(n)
FS	Festschrift
ggf.	gegebenenfalls
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GOG	Gerichtsorganisationsgesetz
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GS	Gedächtnisschrift
h. L.	herrschende Lehre
h. M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber

insb.	insbesondere
IPRax	Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts
JbAkDR	Jahrbuch der Akademie für Deutsches Recht
JBl.	Juristische Blätter (Österreich)
JR	Juristische Rundschau
JRA	Jüngster Rechtsabschied
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
m. E.	meines Erachtens
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NVK	Nationaler Volkskongress China
OVG	Oberstes Volksgericht China
RabelsZ	Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RG	Richtergesetz
RGZ	Entscheidung des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnummer
S.	Seite(n)
sog.	sogenannte(r)
u. a.	unter anderem, und andere(s)
Unidroit	International Institute for the Unification of Private Law
usw.	und so weiter
u. U.	unter Umständen
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
VRC	Volksrepublik China
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WTO	World Trade Organisation
z. B.	zum Beispiel
ZchinR	Zeitschrift für Chinesisches Recht
ZPG	Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China
ZPO	Zivilprozessordnung
ZPR	Zivilprozessrecht
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß
ZZP Int.	Zeitschrift für Zivilprozeß International



## Kapitel 1

### Einführung

#### A. Problemstellung

„In jedem Prozeß muß feststehen, worüber verhandelt und entschieden wird.“<sup>1</sup> Der Streitgegenstand als ein abstrakter, grundlegender Begriff ist eines der wichtigsten Ergebnisse in der Entwicklung des deutschen Zivilprozessrechts. Auch wenn es viele unterschiedliche Theorien zur Streitgegenstandslehre gibt, ist diese ohne Zweifel ein Eckpfeiler des Zivilprozessrechts des germanischen Rechtskreises. Insbesondere die heftige Debatte über Inhalt und Anwendung der Streitgegenstandslehre in der Gegenwart hat zur theoretischen und institutionellen Entwicklung des Zivilprozessrechts viel beigetragen. Zusammen mit den anderen relevanten Lehren, wie der Parteilehre und der Rechtskraftlehre, wurde das Zivilprozessrecht zu einem selbständigen und ausgereiften System entwickelt. Solche Theorien steuern „zur richtigen Erfassung des Wesens jeder einzelnen Prozessrechtsfigur“ bei, stellen sie in den Dienst der Verwirklichung der Ziele des Zivilprozessrechts und verkörpern das Verhältnis zwischen materiellem Recht und Prozessrecht.<sup>2</sup> Der Begriff und die Lehre zum Streitgegenstand sind wohl ein charakteristisches Merkmal des germanischen Rechtskreises im Bereich des Zivilprozessrechts. Ihre Relevanz in der prozessrechtlichen Dogmatik und der Rechtspraxis der betroffenen Staaten ist nicht zu bezweifeln.<sup>3</sup>

Erst ab 1840 hat China allmählich mit seiner schwierigen Modernisierung begonnen. Das hoch entwickelte und weit verbreitete „traditionelle chinesische Rechtssystem“ war nur schwer fortzuführen,<sup>4</sup> und die grundlegende Reform der Gesellschaft und des Staates verlangte eine entsprechende Veränderung des Rechtssystems. Dabei galt das Recht der westlichen Länder als Vorbild für das neue chinesische Recht. Insbesondere spielte das deutsche Recht in diesem Pro-

---

<sup>1</sup> Lücke, ZPR, S. 156.

<sup>2</sup> Koussoulis, in: Dogmatische Grundfragen, S. 7 ff.

<sup>3</sup> Für Österreich siehe Böhm, FS Kralik, S. 83 ff.; für die Schweiz siehe von Arx, Streitgegenstand, 2007; für Griechenland siehe Beys, ZZP 105, S. 145 ff.; für Japan siehe Nakamura, M., in: Grundprobleme des Zivilprozeßrechts, S. 107 ff.

<sup>4</sup> Zum traditionellen chinesischen Rechtssystem vgl. Zhang, Jinfan (Hrsg.), Die Rückschau und Vorschau auf das Traditionelle Chinesische Rechtssystem; Guo, Chengwei, Der Geist des Traditionellen Chinesischen Rechtssystems; Hao, Tiechuan, Untersuchung zum Traditionellen Chinesischen Rechtssystem.

zess eine wichtige Rolle.<sup>5</sup> Der Einfluss des deutschen Rechts auf China liegt nicht nur in dem Aufbau verschiedener Rechtsinstitute und der Gesetzgebung, sondern auch im juristischen Denken und der Rechtskultur. Daher ist der Aussage zuzustimmen, dass das kontinentale China seit Beginn seiner Modernisierung zum kontinental-europäischen Rechtskreis gehört.<sup>6</sup> Besonders nach der schrittweisen Einführung des marktwirtschaftlichen Systems am Ende des 20. Jahrhunderts sind die Forschungen zu dem westlichen Recht und seiner Übertragung auf China – mit Hilfe der rechtsvergleichenden Methode – in größerem Umfang verstärkt worden.

Trotz vieler Erfolge gibt es bei dieser Übertragung jedoch auch Probleme, so vor allem im Hinblick auf die schrittweise Vorgehensweise und die fehlende Rücksichtnahme auf systematische und dogmatische Zusammenhänge. Wenn die chinesischen Juristen Fortschritte im Bereich des Zivilprozessrechts machen wollen, ist es unerlässlich, Forschungen über die grundlegenden wissenschaftlichen Theorien zu unternehmen. Nur wenn die einzelnen Theorien ihren richtigen Platz finden, ist das Rechtssystem kein auf pragmatischen Gedanken basierendes Flickwerk, sondern ein dienliches Werkzeug für die Realisierung der Ziele des Rechts.<sup>7</sup> Daher sind die Streitgegenstandslehren in Deutschland und Europa von großer Bedeutung für die weitere Entwicklung des chinesischen Zivilprozessrechts.<sup>8</sup> Ihre Vorbildwirkung ist offensichtlich: Eine Untersuchung der Entstehung, des Inhalts und der Wirkung dieser Lehren erleichtert die Arbeit der chinesischen Juristen, angesichts der besonderen Gegebenheiten und Bedürfnisse der chinesischen Rechtsentwicklung eine eigene Streitgegenstandslehre als Rückgrat des Zivilprozessrechts aufzubauen. Die Darstellung der Streitgegenstandslehren anderer Länder

---

<sup>5</sup> Zum Einfluss des deutschen Rechts auf das kontinentale China vgl. *Sun*, Xianzhong, *RabelsZ* 71, S. 644 ff.; *Schulze*, in: *Rechtstransfer durch Zivilgesetzbücher*, S. 45 ff.; *Shao*, *Jiandong*, *JZ* 1999, S. 80 ff.; *Liang*, Huixing, in: *Newsletter der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung* 2003, S. 68 ff.; *Manthe*, *Jahrbuch für Ostrecht* 1987, S. 11 ff.; *Nörr*, FS Zentaro Kitagawa, S. 231 ff. Zum Einfluss des deutschen Rechts auf die anderen ostasiatischen Länder vgl. *Lee*, *ZVgIRWiss* 86, S. 158 ff.; *Wendehorst*, in: *Rezeption und Reform im japanischen und deutschen Recht*, S. 20 ff.; *Igeta*, in: *Beiträge zur modernen japanischen Rechtsgeschichte*, S. 28 ff.; *Marutschke*, *Einführung in das japanische Recht*, S. 27 ff.; *Rehbinder* (Hrsg.), *Zur Rezeption des deutschen Rechts in Korea*.

<sup>6</sup> Einige chinesische Gelehrte befürworten die Einordnung des heutigen chinesischen Rechts in das sog. „Mixed Legal System“. Der Unterschied zwischen den beiden Ansichten ist recht gering. Grundsätzlich hatte China das Recht des kontinental-europäischen Rechtskreises rezipiert, zugleich aber hatte auch der anglo-amerikanische Rechtskreis einen gewissen Einfluss auf das chinesische Recht. Vgl. *Wu*, Shuchen, *Peking University Law Journal*, Nr. 2, 1995, S. 1 ff.; *Xu*, Aiguo, *Social Science Journal*, Nr. 1, 2010, S. 47 ff.; *Zhu*, Qingyu, *Peking University Law Review*, Nr. 2, 2001, S. 553 ff. Zu erwähnen ist, dass die Hong Kong Special Administrative Region (SAR) als ehemalige Kolonie von Großbritannien – im Vergleich zum kontinentalen China, zu Taiwan und Makau – dem anglo-amerikanischen Rechtskreis angehört.

<sup>7</sup> Vgl. von *Jhering*, *Der Zweck im Recht*, Bd. I, S. V.

<sup>8</sup> Im letzten Jahrhundert hatten die Rechtsordnungen der westlichen Länder die Rechtssysteme der Länder in Asien, Afrika und Lateinamerika stark beeinflusst. Die Tendenz der Rechtsmodernisierung solcher Entwicklungsländer nach dem Vorbild der Rechtsordnungen der entwickelten Länder ist ein rechtskulturelles Phänomen der Gegenwart auf der ganzen Welt.

und die Entwicklung einer nationalen Lehre können dazu beitragen, dass das Zivilprozessrecht nicht als „technisches Recht“,<sup>9</sup> sondern als Wissenschaft mit eigenem Geist betrachtet wird.<sup>10</sup>

## B. Forschungsmethoden

### I. Die Methode der historischen Betrachtungsweise

Wer die Geschichte nicht gut kennt, kann auch die Gegenwart nicht gut verstehen. Die Rechtsordnung der Vergangenheit hat das heutige Recht in kultureller, gedanklicher und institutioneller Hinsicht tiefgreifend beeinflusst. Das moderne Rechtsdenken und Rechtssystem sind nicht nur das Ergebnis der Bestrebungen der gegenwärtigen Juristen, sondern auch die Frucht der wissenschaftlichen und praktischen Entwicklung des Rechts der Vergangenheit.<sup>11</sup> Das Streitgegenstandsproblem ist ein gutes Beispiel für die These, dass die heute zu lösenden Rechtsprobleme schon in der Geschichte auftauchten und dass die heutigen Lösungen dieser Probleme von den Lösungen in der Geschichte beeinflusst werden. Sie sind daher nicht etwas völlig Neues.<sup>12</sup>

Diese Einsichten sind von besonderer Bedeutung für die vorliegende Arbeit, die es unternimmt, die im Rahmen der westlichen Rechtskultur entstandene Streitgegenstandslehre den chinesischen Juristen vorzustellen. Die größte Schwierigkeit beruht hierbei darauf, dass die kontinental-europäischen und ostasiatischen Länder keine gemeinsame Rechtstradition und Rechtskultur besitzen. Ohne eine zureichende Berücksichtigung solcher Unterschiede kann eine Vorstellung der Streitgegenstandslehre nur oberflächlich und daher kaum sinnvoll sein. Und es ist durchaus vorstellbar, dass der Versuch einer solchen Rechtsrezeption angesichts markanter Unterschiede scheitern wird. Eine bloße Untersuchung des positiven

---

<sup>9</sup> Siehe die berühmte Behauptung von *Stein*: „Ganz dagegen an rechtsphilosophischen Betrachtungen: der Prozeß ist für mich das ‚technische Recht‘ in seiner allerschärfsten Ausprägung, von wechselnden Zweckmäßigkeiten beherrscht, der Ewigkeitswerte bar.“ Vgl. *Stein*, Grundriß des Zivilprozeßrechts und des Konkursrechts, S. XIV.

<sup>10</sup> *Schwab* schrieb in seiner Habilitationsschrift im Jahr 1954: „Zu den wichtigsten Aufgaben, die der Zivilprozeßrechtswissenschaft heute gestellt sind, gehört die Erforschung des Streitgegenstands“; *Schwab*, Streitgegenstand, S. 1 ff. Vgl. *Stürner*, FS Lücke, S. 831. Am Anfang des 21. Jahrhunderts werden die chinesischen Prozessualisten mit der gleichen Mission betraut, der die deutsche Prozessualistik sich vom ausgehenden 19. Jahrhundert bis zu der späten Nachkriegszeit gewidmet hatte, nämlich eine systematische und theoretisch saubere Prozessrechtswissenschaft zu schaffen.

<sup>11</sup> Es ist notwendig, „die Wirklichkeit und Interpretation der jeweiligen Rechtsgegenwart nicht nur in sich selbst, etwa rechtsdogmatisch und rechtssoziologisch, fortlaufend zu durchdenken, sondern sie auch beständig auf dem Hintergrunde der ja dauernd die Gegenwart hervorbringenden Vergangenheit zu überprüfen“; *Kaufmann*, JZ 1964, S. 489.

<sup>12</sup> *Stürner*, FS Heldrich, S. 1061 ff.; *ders.*, in: Prozessrecht und Rechtskulturen, S. 32 f.; *ders.*, FS Schumann, S. 491 ff.