

NADJA HOFFMANN

# Die Koordination des Vertrags- und Deliktsrechts in Europa

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

*Studien zum ausländischen  
und internationalen Privatrecht*

168

---

**Mohr Siebeck**

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

168

Herausgegeben vom

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

Direktoren:

Jürgen Basedow, Klaus J. Hopt und Reinhard Zimmermann





Nadja Hoffmann

# Die Koordination des Vertrags- und Deliktsrechts in Europa

Eine rechtsvergleichende Untersuchung  
zum Kollisionsrecht, Sachrecht  
und zum UN-Kaufrecht

Mohr Siebeck

*Nadja Hoffmann*, geboren 1975; Studium der Rechtswissenschaften an der Humboldt-Universität zu Berlin 1994–1999; Studium der Allgemeinen Sprachwissenschaften an der Technischen Universität Berlin bis zur Zwischenprüfung 1998–2001; rechtswissenschaftliches Masterstudium an der University of Chicago 2001–2002; Promotion (Dr. jur.) an der Humboldt-Universität zu Berlin 2004; Referendariat am Kammergericht Berlin 2002–2005; seit 2005 Rechtsanwältin bei CMS Hasche Sigle, Berlin.

978-3-16-158480-0 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

ISBN 3-16-148764-8

ISBN-13 978-3-16-148764-4

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

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

© 2006 Mohr Siebeck Tübingen.

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

Das Buch wurde von ⊕Hubert & Co in Göttingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

## Vorwort

Die Arbeit lag im Wintersemester 2004/05 der Juristischen Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin als Dissertation vor. Die mündliche Prüfung fand am 9. Dezember 2004 statt.

Mein großer Dank gilt Prof. Dr. Axel Flessner, LL.M. (Tulane), dessen Vorlesungen und Seminare zum Internationalen Privatrecht und zum Europäischen Vertragsrecht mein Interesse für diese Rechtsgebiete geweckt haben. An seinem Lehrstuhl an der Humboldt-Universität zu Berlin herrschte stets eine internationale, offene Atmosphäre, die das wissenschaftliche Arbeiten antrieb und sich auch in dieser Arbeit niederschlagen hat.

Für die Übernahme des Zweitgutachtens und dessen zügige Erstellung gilt mein herzlicher Dank Prof. Dr. iur. Dr. phil. Stefan Grundmann, LL.M. (Berkeley).

Prof. Dr. Dr. h.c. Jürgen Basedow, LL.M. (Harvard) und dem Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg danke ich für die Aufnahme in die Reihe „Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht“.

Die Entstehung der Arbeit wurde entscheidend gefördert durch ein Stipendium des Graduiertenkollegs der Deutschen Forschungsgemeinschaft zum „Europäischen Privat- und Wirtschaftsrecht“ an der Humboldt-Universität zu Berlin. Den Sprechern des Kollegs, den Professoren Flessner, Rebhahn und Windbichler, den weiteren beteiligten Professoren Kirchner, Raiser, Schwark und Schwintowski sowie nicht zuletzt den Kollegiaten danke ich für die vielen anregenden Diskussionsrunden im Kreise des Kollegs sowie mit diversen Gastwissenschaftlern aus ganz Europa.

Die wesentlichen Recherchen zum französischen und niederländischen Recht beruhen auf mehrmonatigen Auslandsaufenthalten an der Université Lyon III (Jean Moulin) sowie an der Katholieke Universiteit Nijmegen. Diese wurden durch das von der EU-Kommission finanzierte Training-and-Mobility-for-Researchers-Projekt „Common Principles of European Private Law“ gefördert, an dem neben den genannten Universitäten die Universität de Barcelona, University of Oxford, Università di Torino sowie die Westfälische Wilhelms-Universität Münster und die Humboldt

Universität zu Berlin beteiligt waren. Für diese Unterstützung möchte ich mich bei Prof. F. Ferrand und Hr. Prof. Mr. S.C.J.J. Kortmann bedanken.

Ganz besonderer Dank gebührt Herrn Dr. Oliver Fleischmann, LL.M. (Chicago). Er hat mein Studium und die Entstehung dieser Arbeit stets mit neuen Anregungen bereichert und mich in den letzten (fast) elf Jahren mit viel Geduld und Verständnis bis nach Chicago begleitet.

Meinen Kollegen aus dem Graduiertenkolleg Dr. Adrian Müller-Helle und Dr. Irina Soeffky, LL.M. (Harvard) danke ich für zahlreiche Diskussionen. Besonderen Dank schulde ich ihr darüber hinaus für die Durchsicht des Manuskripts.

Meinen Eltern, Hans Joachim und Bärbel Hoffmann möchte ich dieses Buch zum Dank für ihre unermüdliche Unterstützung widmen. Ohne sie wäre weder mein Studium der Rechtswissenschaften noch der Linguistik, weder diese Arbeit noch mein Aufenthalt in den USA möglich gewesen. Meiner Mutter danke ich schließlich für einen wesentlichen Teil der Rechtschreibkorrektur. Meiner Schwester cand. iur. Jana Hoffmann danke ich besonders für die Begleitung der Arbeit in den letzten Bibliothekswochen.

*Berlin im August 2005*

*Nadja Hoffmann, LL.M.*

# Inhaltsübersicht

Kapitel 1. Einleitung .....	1
A. Fragestellung und Herangehensweise .....	2
B. Auswahl der Rechtsordnungen .....	17
C. Ziele und Struktur der Arbeit .....	19
Kapitel 2. Sachrecht .....	21
A. Einführung .....	21
B. Grundlagen zur Beziehung zwischen Vertrags- und Deliktsrecht .....	24
C. Die Koordination des Vertrags- und des Deliktsrechts .....	44
D. Schlussfolgerungen .....	94
Kapitel 3. Koordination von Vertrags- und Deliktsrecht im Kollisionsrecht .....	99
A. Einleitung .....	99
B. Übersichten über das Kollisionsrecht .....	104
C. Möglichkeiten eines faktischen Gleichlaufs der Regelanknüpfungen .....	121
Kapitel 4. Koordination im IPR durch Parteiautonomie und Konkurrenzregel .....	126
A. Parteiautonomie .....	127
B. Konkurrenz zwischen Vertrags- und Deliktsrecht im Kollisionsrecht .....	150
Kapitel 5. Kollisionsrechtliche Alternativen zur Konkurrenz .....	167
A. Qualifikation .....	168
B. Anpassung .....	177
C. Das Prinzip der engsten Verbindung .....	192
D. Akzessorische Anknüpfung .....	199
E. Entwicklungsmöglichkeiten .....	217
Kapitel 6. Interaktionen des Vertragsstatuts in das Deliktsstatut .....	227
A. Freizeichnung vor Eintritt des schädigenden Ereignisses .....	228
B. Kritik und Stellungnahme .....	240



Kapitel 7. Culpa in contrahendo – Vorvertragliche Haftung als Beispiel für die Anknüpfung eines Rechtsinstituts sui generis.....	244
A. Rechtswahl für die vorvertragliche Phase.....	244
B. Objektive Anknüpfung .....	245
Kapitel 8. Gesamtwürdigung zum Kollisionsrecht .....	260
A. Gemeineuropäischer Status quo im Kollisionsrecht .....	260
B. Koordinationsvergleich.....	262
Kapitel 9. Koordination von UN-Kaufrecht und nationalem Deliktsrecht .....	268
A. Einleitung.....	268
B. Koordinationswege des UN-Kaufrechts .....	271
C. Lückenfüllung und externe Koordinationswege .....	319
D. Zusammenfassung .....	329
Kapitel 10. Schlussbetrachtungen .....	331
A. Koordinationsvergleich.....	331
B. Gesamtzusammenfassung .....	333
C. Thesen.....	340
Annex .....	343
Literaturverzeichnis.....	369
Sachregister.....	405

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Inhaltsübersicht .....	VII
Inhaltsverzeichnis .....	IX
<b>Kapitel 1. Einleitung.....</b>	<b>1</b>
A. Fragestellung und Herangehensweise .....	2
I. Einheitsrecht zum Vertrags- und Deliktsrecht.....	3
1. Die Vereinheitlichung des materiellen Rechts und ihre Auswirkungen auf Sach- und Kollisionsrecht .....	3
2. Die Vereinheitlichung des Kollisionsrechts .....	5
II. Verhältnis von Sachrecht und Kollisionsrecht.....	7
1. Materielles Recht und IPR innerhalb einer Rechtsordnung.....	7
2. Verschiedene materielle Rechte, ein (gemein-)europäisches IPR?.....	8
3. Sachrechtsvergleichung und Kollisionsrecht.....	9
4. Ausschluss des Internationalen Zivilverfahrensrechts .....	11
III. Zusammenfassung.....	12
IV. Einflüsse des Europarechts.....	12
1. Versteckte Kollisionsnormen des Europarechts .....	13
2. Bestehendes und geplantes Einheitsrecht im IPR .....	14
3. Europarechtliche Vorgaben für das IPR.....	15
4. Ziel: Gemeineuropäisches Kollisionsrecht.....	16
5. Zusammenfassung zum Einfluss des Europarechts.....	16
B. Auswahl der Rechtsordnungen .....	17
C. Ziele und Struktur der Arbeit.....	19
<b>Kapitel 2. Sachrecht.....</b>	<b>21</b>
A. Einführung.....	21
B. Grundlagen zur Beziehung zwischen Vertrags- und Deliktsrecht.....	24
I. Funktionen und geschützte Interessen.....	24
II. Unterschiede zwischen den Haftungsordnungen .....	28
III. Verhältnis der Rechtsgebiete zueinander .....	30
1. Lex specialis-/Lex generalis-Verhältnis bei strikter Trennung der Haftungsordnungen.....	31
2. Gleichrangige, aber verschiedene Haftungsordnungen .....	34
3. Skalares Verhältnis zwischen den Haftungsordnungen.....	36
4. Fusion der Haftungsordnungen bzw. Einheitsanspruch .....	37
5. Zusammenfassung .....	39
IV. Schnittmengen zwischen Vertrags- und Deliktsrecht.....	41

V. Zusammenfassung.....	43
C. Die Koordination des Vertrags- und des Deliktsrechts .....	44
I. Abstrakte Konkurrenzregeln.....	44
1. Parteientscheidung .....	45
a) Nachträgliches Wahlrecht des Geschädigten .....	45
b) Abdingbarkeit des Deliktsrechts: Freizeichnung .....	45
2. Die Konkurrenzregeln der untersuchten Rechtsordnungen .....	48
a) Übersicht über die Grundpositionen .....	49
aa) Die sich gegenüberstehenden Grundregeln .....	49
bb) Berücksichtigung der Parteiinteressen .....	52
(1) Der Schutzes des Geschädigten.....	52
(2) Die vertragliche Risikoallokation.....	54
cc) Ausgleich allgemeiner struktureller Probleme der Haftungsordnungen .....	57
b) Gemeinsamkeiten hinsichtlich der Konkurrenzregel .....	61
3. Zusammenfassung .....	62
II. Koordination jenseits der Konkurrenzregeln.....	64
1. Trennungstendenzen .....	64
a) Auslegung von Anspruchsvoraussetzungen als Mittel zur Koordination .....	64
aa) Beispiele .....	65
(1) Vertragsrecht: Gefälligkeitsfahrten .....	66
(a) Übersicht .....	66
(b) Vergleich: Auslegung und Konkurrenzregel.....	69
(2) Deliktsrecht: Schäden an der Kaufsache.....	70
(a) Eigentumsschäden und weiterfressende Mängel .....	70
(b) Vergleich: Auslegung und Konkurrenzregel.....	73
bb) Zusammenfassung Tatbestandsauslegung.....	74
b) Zusammenfassung .....	75
2. Fusionsbestrebungen.....	76
a) Teilfusionen .....	76
aa) Beispiele für gesetzgeberische Teilfusionen .....	76
bb) Analogien als Möglichkeit zum Ausgleich von Unterschieden.....	78
cc) Vergleich: Teilfusionen und Konkurrenzregel .....	79
b) Parallelentwicklungen.....	80
aa) Rechtsvergleichender Überblick .....	81
bb) Entwicklung der obligation de sécurité.....	82
cc) Vergleich: Parallelentwicklung, Analogie und Konkurrenzregel.....	82
3. Rechtsinstitute sui generis.....	83
a) Beispiel: Haftung für den Verhandlungsabbruch .....	85
aa) Widerstreitende Wertungen und Interessen .....	86
(1) Vertragsfreiheit .....	86
(2) Schutz durch Treu und Glauben.....	87
bb) Alternative: Haftung aus Vorvertrag .....	88
cc) Haftungsvoraussetzungen und Rechtsfolge.....	90
(1) Haftungsgrundlage .....	90
(2) Vertrauenserweckung .....	91
(3) Kein triftiger Abbruchgrund.....	92

(4) Verschulden .....	92
(5) Haftungsumfang .....	93
b) Vergleich: Rechtsinstitute sui generis, Auslegung und Konkurrenzregel .....	93
D. Schlussfolgerungen .....	94
I. Gemeineuropäische Übereinstimmungen .....	95
II. Koordination der Haftungsordnungen .....	96
 Kapitel 3. Koordination von Vertrags- und Deliktsrecht im Kollisionsrecht .....	99
A. Einleitung .....	99
I. Koordination der Koordination oder: Herausforderungen des Sachrechts an das IPR .....	100
1. Unterschiede und Schnittmengen .....	101
2. Konkurrenzregel .....	101
3. Trennung durch Tatbestandsauslegung .....	102
4. Teilfusionen und Parallelentwicklungen .....	102
5. Rechtsinstitute sui generis .....	102
6. Wertungs- und Interessenberücksichtigung .....	103
II. Reaktionsmöglichkeiten des IPR auf die Koordination im Sachrecht .....	103
B. Übersichten über das Kollisionsrecht .....	104
I. Vertragsrecht des EVÜ .....	104
II. Deliktsrecht .....	105
1. Nationales Recht: Tatortregel .....	106
2. Entwürfe eines europäischen Deliktskollisionsrechts .....	109
a) Vorentwurf 1972 .....	109
b) Expertenkommission 1998 .....	110
c) Vorentwurf der EU-Kommission .....	111
III. Produkthaftungsstatut .....	111
1. Tatortdifferenzierungen im Produkthaftungsrecht und ihre Anwendung im Zwei-Personen-Verhältnis .....	112
a) Handlungsorte .....	113
b) Erfolgsorte .....	114
c) Marktorte .....	115
d) Ubiquitätslösungen für die Produkthaftung .....	117
e) Zusammenfassung .....	119
2. Ausschluss des Zwei-Personen-Verhältnisses .....	119
3. Zusammenfassung .....	121
C. Möglichkeiten eines faktischen Gleichlaufs der Regelanknüpfungen .....	121
I. Ort des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erbringers der charakteristischen Leistung gegenüber den diversen Tatorten .....	122
1. Erfolgsorte .....	122
2. Handlungsorte .....	123
3. Ubiquitätsregel .....	124
II. Zusammenfassung .....	124

Kapitel 4. Koordination im IPR durch Parteiautonomie und Konkurrenzregel .....	126
A. Parteiautonomie .....	127
I. Rechtswahl im Internationalen Vertragsrecht des EVÜ .....	127
II. Rechtswahl im internationalen Deliktsrecht .....	129
1. Zulässigkeit der Rechtswahl im Deliktskollisionsrecht .....	129
a) Gründe für die Einführung der Rechtswahl .....	131
b) Zusammenfassung .....	135
2. Voraussetzungen der Rechtswahl .....	136
a) Grundvoraussetzungen .....	136
b) Einschränkende Voraussetzungen .....	138
aa) Vorherige oder nachträgliche Rechtswahl? .....	138
bb) Beschränkung der wählbaren Rechtsordnungen .....	141
cc) Ausdrücklichkeit der Rechtswahl .....	143
dd) Verbraucher- und Arbeitsverträge .....	144
ee) Schutz Dritter .....	145
c) Zusammenfassung .....	146
III. Einseitiges Bestimmungsrecht des Geschädigten .....	147
IV. Bedeutung für die Koordination der Statute .....	149
B. Konkurrenz zwischen Vertrags- und Deliktsrecht im Kollisionsrecht .....	150
I. Vorüberlegungen .....	152
1. Parallelität in Sach- und Kollisionsrecht innerhalb der einzelnen Rechtsordnungen .....	152
2. Einheitlicher Lebenssachverhalt oder einheitliches Rechtsverhältnis .....	154
a) Zulässigkeit der Doppelqualifikation .....	154
b) Kein Lex-Specialis-Verhältnis zwischen Vertrags- und Deliktsstatut .....	157
c) Zusammenfassung .....	158
3. Konkurrenzfrage keine Vorfrage .....	158
II. Anwendung der Konkurrenzregeln des materiellen Rechts .....	159
1. Lösungen lege causae .....	160
2. Konkurrenzregel der lex fori .....	162
III. Bedeutung für die Koordination der Statute .....	165
Kapitel 5. Kollisionsrechtliche Alternativen zur Konkurrenz .....	167
A. Qualifikation .....	168
I. Methoden der Qualifikation .....	168
II. Anwendung der Qualifikation auf die Konkurrenzproblematik .....	171
III. Bedeutung der Qualifikation für die Koordination .....	174
IV. Geltungsbereich der Verweisung .....	174
1. Geltungsbereich des Vertrags- und Deliktsstatuts .....	175
2. Geltungsbereichsbestimmungen als Lösung der Konkurrenz der Statute? .....	176
B. Anpassung .....	177
I. Kollisionsrechtliche Lösung .....	179
II. Materiell-rechtliche Lösung .....	180
1. Ergebnisorientierte Anpassung .....	181

2. Rahmentheorien.....	183
3. Anspruchskonkurrenz als Normenhäufung .....	185
III. Stellungnahme: Anpassung der Feinabstimmung .....	189
IV. Bedeutung der Anpassung für die Koordination der Statute .....	191
C. Das Prinzip der engsten Verbindung.....	192
I. Das Prinzip der engsten Verbindung im Vertrags- und Deliktsstatut .....	193
II. Anwendung auf die Konkurrenzproblematik.....	197
III. Bedeutung für die Koordination der Statute.....	198
D. Akzessorische Anknüpfung .....	199
I. Vertragsakzessorietät .....	200
1. Gründe für die Akzessorietät.....	200
2. Gründe gegen die Akzessorietät .....	202
II. (Besondere) Voraussetzungen der akzessorischen Anknüpfung.....	203
1. Akzessorietät und Rechtswahl.....	203
2. Rechtliche oder tatsächliche Sonderbeziehungen .....	204
3. Engere Grenzen der akzessorischen Anknüpfung?.....	208
4. Europarechtliche Grenzen.....	209
5. Zusammenfassung .....	209
III. Deliktsakzessorietät .....	210
IV. Verhältnis der Qualifikation zur akzessorischen Anknüpfung .....	212
V. Geltungsgründe des Vertrags- und Deliktsstatuts im Vergleich .....	212
1. Geltungsgründe des Deliktsstatuts.....	213
2. Geltungsgründe des Vertragsstatuts.....	214
VI. Gemeineuropäischer Status quo.....	216
VII. Bedeutung der akzessorischen Anknüpfung für die Koordination der Statute .....	217
E. Entwicklungsmöglichkeiten .....	217
I. Sonderverbindungsstatut .....	218
1. Sozialbeziehung oder Schadensersatzanspruch als Anknüpfungsgegenstand .....	219
2. Bedeutung eines Sonderverbindungsstatuts für die Koordination .....	222
II. Freie Konkurrenz und Anpassung.....	222
III. Zusammenfassung.....	225
<b>Kapitel 6. Interaktionen des Vertragsstatuts in das Deliktsstatut.....</b>	<b>227</b>
A. Freizeichnung vor Eintritt des schädigenden Ereignisses.....	228
I. Aufteilung zwischen den Statuten .....	228
1. Wirksamkeit und Interpretation Freizeichnungsklauseln als Vorfrage .....	229
a) Selbständige Anknüpfung über die lex fori.....	229
b) Unselbständige Anknüpfung über die lex causae .....	231
2. Zulässigkeit der Interaktion und Wirkung der Freizeichnungsklausel.....	232
a) Anwendung des Deliktsstatuts .....	233
b) Anwendung des Vertragsstatuts .....	234
II. Einheitliche Anknüpfung .....	234
1. Rechtswahl .....	235
2. Einheitliche Qualifikation.....	235
3. Geltungsbereich der Statute .....	236

4. Akzessorische Anknüpfung .....	237
5. Eigene Kollisionsnorm .....	237
6. Anpassung .....	238
III. Zusammenfassung und gemeineuropäischer Status quo .....	239
B. Kritik und Stellungnahme .....	240
Kapitel 7. Culpa in contrahendo – Vorvertragliche Haftung als Beispiel für die Anknüpfung eines Rechtsinstituts sui generis .....	244
A. Rechtswahl für die vorvertragliche Phase .....	244
B. Objektive Anknüpfung .....	245
I. Qualifikation der culpa in contrahendo .....	246
1. Vertragliche Qualifikation .....	246
2. Deliktsrechtliche Qualifikation .....	247
3. Differenzierte Qualifikation nach Fallgruppen .....	248
4. Zusammenfassung .....	250
II. Akzessorische Anknüpfung der vorvertraglichen Haftung .....	251
III. Culpa in contrahendo als unbenannte Fallgruppen des Geltungsbereichs des Vertragsstatuts gem. Art. 10 Abs. 1 EVÜ .....	252
1. Art. 10 Abs. 1 EVÜ .....	252
2. Art. 8 EVÜ .....	253
3. Analoge Anwendung der Art. 8 Abs. 2; 10 Abs. 1 EVÜ .....	254
IV. Verhandlungsstatut als einheitliche Kollisionsnorm .....	254
1. Vorteile eines Verhandlungsstatuts .....	255
2. Stellungnahme und Vorschlag .....	257
Kapitel 8. Gesamtwürdigung zum Kollisionsrecht .....	260
A. Gemeineuropäischer Status quo im Kollisionsrecht .....	260
B. Koordinationsvergleich .....	262
I. Koordination der Statute im Kollisionsrecht .....	262
II. Vergleich der Koordination im Sach- und Kollisionsrecht .....	264
1. Parallelen in der Koordination der Haftungsordnungen im Sach- und Kollisionsrecht .....	264
2. Reaktionen des Kollisionsrechts auf die Koordination im berufenen Sachrecht .....	266
3. Eigenständige Koordination des Kollisionsrechts .....	266
Kapitel 9. Koordination von UN-Kaufrecht und nationalem Deliktsrecht .....	268
A. Einleitung .....	268
B. Koordinationswege des UN-Kaufrechts .....	271
I. Allgemeine Koordinationswege und ihre Anwendung auf das Verhältnis zwischen CISG und nationalem Deliktsrecht .....	272
1. Partei- und Privatautonomie .....	272
a) Die verschiedenen Wahlmöglichkeiten .....	272
b) Interaktionen: Haftungsausschlussklauseln .....	274
c) Bedeutung des Art. 6 innerhalb des Koordinationskonzepts des CISG und im Vergleich zur Parteiautonomie im Kollisionsrecht .....	276

2. Auslegung und allgemeine Grundsätze .....	277
a) Auslegung .....	277
aa) Autonome Auslegung .....	278
bb) Funktion der Auslegung innerhalb des Koordinations- konzepts des CISG .....	280
b) Allgemeine Grundsätze des Übereinkommens .....	280
aa) Allgemeiner Grundsatz zum Schadensersatz bei vertraglichen Pflichtverletzungen .....	282
bb) Fusionierte einheitliche Schadenshaftung als allgemeiner Grundsatz .....	284
cc) Allgemeiner Grundsatz einer vorvertraglichen Haftung .....	285
dd) UNIDROIT-Prinzipien als allgemeine Grundsätze .....	288
(1) Meinungsstand .....	289
(2) Art. 2.15 UP als allgemeiner Grundsatz des UN- Kaufrechts .....	291
(a) Inhalt des Art. 2.15 UP .....	291
(b) Zusammenfassung .....	292
ee) Koordinationsfunktion der allgemeinen Grundsätze .....	293
II. Besondere Koordinationswege innerhalb des Abkommens .....	293
1. Auslegung der Art. 2 bis 6 .....	294
2. Art. 4 CISG: Vertragliche Rechte und Pflichten der Parteien .....	295
a) Geschichte des Art. 4 Satz 1 .....	295
b) Art. 4 als sedes materiae des Pflichtenumfangs des Verkäufers .....	296
3. Art. 5: Keine Anwendbarkeit des CISG bei Personenschäden .....	298
a) Geschichte des Art. 5 CISG .....	298
b) Bedeutung des Art. 5 für Personenschäden .....	301
c) Bedeutung des Art. 5 für Sachschäden .....	302
d) Zusammenfassung zur Funktion des Art. 5 .....	303
4. Schadensersatzhaftung nach UN-Kaufrecht und deren Exklusivität .....	303
a) Voraussetzungen und Rechtsfolgen .....	303
b) Exklusivität .....	303
aa) Befürworter der Exklusivität des CISG .....	304
bb) Gegner einer Exklusivität .....	308
cc) Stellungnahme .....	311
dd) Beispiel Mangelfolgeschäden .....	311
ee) Beispiel Arglistiges Verhalten des Verkäufers .....	314
c) Kumulation mit nationalem Deliktsrecht trotz Exklusivität .....	315
aa) Gegner einer Kumulation .....	315
bb) Befürworter einer Kumulation .....	317
cc) Zusammenfassung .....	318
C. Lückenfüllung und externe Koordinationswege .....	319
I. Lückenfüllung .....	319
II. Kollisionsrechtsanwendung in Ergänzung zum UN-Kaufrecht .....	320
1. Lückenfüllung durch nationales Kollisionsrecht .....	321
a) Akzessorische Anknüpfung an das subsidiäre Vertragsstatut .....	321
b) Anwendung der allgemeinen Rechtsinstitute des IPR .....	322
c) Anwendung nationaler Konkurrenzregeln des Sachrechts .....	324
2. Autonome Kollisionsnormen zur Ergänzung des CISG .....	325
a) Lückenfüllungsstatut bei Rand- und Restfragen .....	325



b) Eigenständige Kollisionsnorm zur Lückenfüllung .....	326
aa) Ergänzende Kollisionsnorm als allgemeiner Grundsatz des Art. 7 Abs. 2 ? .....	327
bb) Einrahmende Kollisionsnorm des nationalen Kollisionsrecht .....	327
D. Zusammenfassung .....	329
Kapitel 10. Schlussbetrachtungen .....	331
A. Koordinationsvergleich .....	331
I. Vergleich der Koordinationswege im CISG und im Sachrecht .....	331
II. Koordination zwischen CISG und traditionellem IPR .....	332
B. Gesamtzusammenfassung .....	333
I. Sachrecht .....	333
II. Kollisionsrecht .....	334
III. UN-Kaufrecht .....	338
C. Thesen .....	340
Annex .....	343
Literaturverzeichnis .....	369
Sachregister .....	405

## Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
a.E.	am Ende
a.F.	alte Fassung
AA	Ars Acqui
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (Österreich)
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
aIPRG	Österreichisches Gesetz über das Internationale Privatrecht
AJ	Acta Juridica
AJP	Aktuelle Juristische Praxis
All ER	The All England Law Reports
Alt.	Alternative
Am. J. Comp. L	American Journal of Comparative Law
Anm.	Anmerkung
AnwBl.	Anwaltsblatt
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
AWD	Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters, Betriebsberater International
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGE	Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BT	Besonderer Teil
Bull. civ.	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation
BW	Burgerlijk Wetboek
BYbIL	British Yearbook for international Law
bzw.	beziehungsweise
C.c.b.	Code civil (Belgien)
C.c.fr.	Code civil (Frankreich)
C.c.it.	Codice civile (Italien)
C.cass.	Cour de cassation
CA	Cour d'appel
Cambr. L.J.	Cambridge Law Journal
CE-Vorentwurf	Code Européen des Contrats, Avant-projet
Ch.	Law Reports, Chancery Division
ch. com.	chambre commerciale
chIPRG	Schweizerisches Gesetz über das Internationale Privatrecht
chron.	chronique

CISG	Convention on the International Sale of Goods (Wien 1980)/Wiener UN-Übereinkommen über Verträge über den internationalen Warenkauf
Clunet	Journal du droit international
CMR	Convention on the Contract for the International Carriage of Goods by Road
Columbia L.Rev.	Columbia Law Review
Cornell Int. L.J.	Cornell International Law Journal
CVIM	Convention de Vente Internationale de Merchandises
D.	Recueil Dalloz de doctrine, de jurisprudence et de législation
DAR	Deutsches Autorecht
DDR	Deutsche Demokratische Republik
ders.	derselbe
dies.	dieselbe
DIP	Droit international privé/diritto internazionale privato
dir.	diritto
Dr. prat. com. int.	Droit et pratique de commerce international
dr./Dr.	droit
E.E.C.	European Economic Community
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EJCL	Electronic Journal of comparative law
EKG	Einheitliches Kaufgesetz
ERPL	European Review of Private Law
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuVR	Europäisches Vertragsrecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EVÜ	Römisches EWG-Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht
f., ff.	fortfolgend(e)
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
Giur. Ital.	Giurisprudenza Italiana
GS	Gedächtnisschrift
Harv. Int. L.J.	Harvard International Law Journal
HGB	Handelsgesetzbuch
HL	House of Lords
HR	Hoge Raad
Hrsg.	Herausgeber
ICLQ	The International and Comparative Law Quarterly
IECL	International Encyclopedia of Comparative Law
iIPRG	Italienisches Gesetz über das Internationale Privatrecht
int.	international
Int.L.Rev.	International Law Review
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts
J. of Bus. L.	Journal of Business Law
JCl.	Juris Classeur
JCl. Europe	Juris Classeur – Droit Européen

JCl. Int.	Juris Classeur – Droit International
JCP	La Semaine Juridique
JCP affaires	La Semaine Juridique, édition droit des affaires
JCP, éd. G.	La Semaine Juridique, édition générale
JheringJB	Jherings Jahrbücher der Dogmatik des bürgerlichen Rechts
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
K.B.	King's Bench
Kap.	Kapitel
KaufR	Kaufrecht
Legal Studies	Oxford Journal of Legal Studies
lit.	littera
LJ	Lord Justice
Lloyd's Rep.	Lloyd's Report
LQR	Law Quarterly Review
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MLR	Modern Law Review
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
n.F.	Neue Fassung
N.J.	Nederlandse Jurisprudentie
NBW	Nieuw Burgerlijk Wetboek
NILR	Netherlands International Law Review
NIPR	Nederlands Internationaal Privaatrecht
NJV	Handelingen der Nederlandse Juristen-Vereeniging
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift, Rechtssprechungsreport
nIPRG	Niederländisches Gesetz zum Internationalen Privatrecht
NTBR	Nederlandse Tijdschrift voor Burgerlijk Recht
NZV	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht
O.R.	Official Report
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
öJBl.	Österreichisches Juristenblatt
öJZ	Österreichische Juristenzeitung
PA	Petites Affiches
PECL	Principles of European Contract Law
PIL-Act 1995	Private International Law (Miscellaneous Provisions) Act 1995, Part III: Choice of Law in Tort and Delict
ProdH	Produkthaftung
Q.B.	Queen's Bench
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
Rb.	Rechtsbank
Rec. Cours	Académie de Droit International, Recueil des Cours
Rép. Dalloz	Répertoire Dalloz
Resp. civ. e prev.	Responsabilità civile e previdenza
Rev. crit	Revue critique de droit international privé
Rev. crit. jur. bel.	Revue critique de jurisprudence belge
Rev. dr. int. comp.	Revue de droit international et de droit comparé
RG	Reichsgericht

RGRK	Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung, des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes, Kommentar
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RiLi	Richtlinie
Riv. dell'Arbitr.	Rivista dell'Arbitraggio
Riv. dir. civ.	Rivista di diritto civile
Riv. dir. int. priv e proc.	Rivista di diritto internazionale privato e processuale
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
RTD com.	Revue trimestrielle de droit civil
RTD europ.	Revue trimestrielle de droit européen
RvdW	Rechtspraak van de Week
Rvgl.	Rechtsvergleichung
S.	Seite
s.	siehe
SJZ	Schweizerische Juristenzeitung
somm.	sommaire
SR	Schuldrecht
SZ	Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofs in Zivil- und Justizverwaltungssachen
TGI	Tribunal de grande instance
TPR	Tijdschrift voor Privaatrecht
Tulane L.Rev.	Tulane Law Review
ULR	Uniform Law Review
UN	United Nations
UNCITRAL	Kommission der Vereinten Nationen für Internationales Handelsrecht
UNIDROIT	Institut international pour l'unification du droit privé
UP	UNIDROIT-Principles of International Commercial Contracts
Verbrauchsgüter- kauf-Richtlinie	Richtlinie 1999/44/EG vom 25.5.1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantie für Verbrauchsgüter; ABl. L 171/12 vom 7.7.1999
VersR	Versicherungsrecht
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
WM	Wertpapier-Mitteilungen
WPNR	Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie
YbPIL	Yearbook of Private International Law
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZGB	Zivilgesetzbuch
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
zit.	zitiert
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZVglRWiss	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft
ZVR	Zeitschrift für Verkehrsrecht

## 1. Kapitel

# Einleitung

Ein Sachverhalt kann sowohl vertragliche als auch deliktsrechtliche Anspruchsgrundlagen erfüllen und einen Schadensersatzanspruch rechtfertigen. Aus der internen Perspektive einer jeden Rechtsordnung, die den Unterschied zwischen Vertrags- und Deliktsrecht anerkennt, unterscheiden sich die Schadensersatzansprüche je nach ihrer Basis in vielfältiger Hinsicht. Diese Differenzen bilden ihrerseits den Ausgangspunkt dafür, dass in vielen Fallkonstellationen die Anwendung beider Haftungsregime zum taktischen Gesichtspunkt, einer Frage der Dogmatik und Interessenbewertung wird. Innerhalb der Rechtsordnungen münden solche Überlegungen in eine Auseinandersetzung über das Konkurrenzverhältnis zwischen Vertrags- und Deliktsrecht. In grenzüberschreitenden Rechtsbeziehungen trägt die Anwendung des Internationalen Privatrechts (IPR) dazu bei, dass sich die Lösung, je nachdem, ob man sich für einen vertraglichen oder deliktsrechtlichen Weg entscheidet oder auch beides verfolgen will, nach verschiedenen Rechtsordnungen richten kann.

Die vorliegende Arbeit hat sich zum Ziel gesetzt, die Koordination der Haftungsordnungen im IPR in ausgewählten Rechtsordnungen in Europa zu vergleichen, wenn es sich aus der Sicht des materiellen Rechts um einen Fall handelt, dessen Lösung von einem Zusammenspiel vertrags- wie deliktsrechtlicher Normen abhängig ist. Weitere Aufgabe soll es sein herauszufinden, welche Lösungen besondere Verbreitung gefunden haben und aus diesem Grunde als Basis eines gemeineuropäischen Kollisionsrechts fungieren könnten und welche der weniger vertretenen Koordinationswege einen innovativen Charakter aufweisen, der es rechtfertigt, sie gleichfalls in den Kreis diskussionswürdiger künftiger Regelungen eines europäischen IPR aufzunehmen. Da die Problematik sich im IPR vor dem Hintergrund unterschiedlicher Sachrechte entwickelt hat, verspricht ein Vergleich der wesentlichen Koordinationswege dort Erkenntnisse für das Kollisionsrecht. Dieser wird zugleich ein Licht darauf werfen, wie innerhalb der Sachrechte in Europa Rechtsgebiete koordiniert werden. Strukturell können sich hier insofern Parallelen ergeben, als jedes Sachrecht, das ein Vertrags- und ein Deliktsrecht kennt, deren Aufgabenbereiche abstimmen muss, so wie das IPR die Anwendung von Rechtsordnungen abstimmt. In einem letzten Schritt geht es um die Behandlung derjenigen Sachverhalte, für die das

anwendbare Recht sich nicht aus der Dichotomie von IPR und materiellem Recht zusammensetzt, sondern die bisher betrachtete Grobstruktur durch die Vereinheitlichung des materiellen Rechts für internationale Sachverhalte nur noch hintergründig gilt und vielmehr durch materielles Einheitsrecht abgelöst wurde. Die vorliegende Arbeit wird hierzu das UN-Kaufrecht (United Nations' Convention on Contracts for the International Sale of Goods, im folgenden UN-Kaufrecht oder auch CISG)<sup>1</sup> als Beispiel analysieren, da dieses von der überwältigenden Mehrzahl der EU-Mitgliedstaaten in Kraft gesetzt wurde und damit eine (nicht nur europäische) ausschnittsweise Basis eines einheitlichen materiellen Rechts schafft. Es stellt sich dort die Frage, wie sich das UN-Kaufrecht gegenüber dem Anwendungsbereich des nationalen Delikts- und unvereinheitlichten Vertragsrecht abgrenzt und wie Regelungen des IPR und materiellen Rechts außerhalb des CISG mit diesem abgestimmt werden können.

Nach einer Einführung in die Fragestellung und Herangehensweise wird sich die Arbeit im 2. Kapitel einem Überblick über ausgewählte Rechtsordnungen Europas zuwenden, wie sie die beiden Rechtsgebiete voneinander abgrenzen bzw. aufeinander abstimmen. Daran schließt sich im 3. Kapitel der Vergleich des Kollisionsrechts der verschiedenen Rechtsordnungen an, um herauszufinden, wie es auf die materiell-rechtliche Koordination der Haftungsordnungen reagiert und mit ihnen umgeht. Im Anschluss soll im 4. Kapitel das Verhältnis zwischen UN-Kaufrecht, nationalem IPR und materiellem Recht mit dem Ziel erläutert werden, wie das Kollisionsrecht in Europa das CISG ergänzt.

### A. Fragestellung und Herangehensweise

Grundsätzlich werden alle Sachverhalte mit internationalem Bezug durch die Anwendung des IPR einer bestimmten Rechtsordnung zugeordnet und danach unter Anwendung deren materiellen Rechts gelöst. Den Ausgangspunkt bildet dabei ein IPR wie auch ein materielles Recht nationaler Herkunft, das sich von Rechtsordnung zu Rechtsordnung unterscheidet. Den Ausgangspunkt in jedem Staat Europas bildet mit anderen Worten mindestens ein<sup>2</sup> auf dem Territorium bestehendes materielles Recht und ein dazu

---

<sup>1</sup> UN-Übereinkommen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11.4.1980; BGBl. 1989 II, S. 588 ff. Informationen zum aktuellen Stand der Mitgliedstaaten unter <http://www.uncitral.org>

<sup>2</sup> Ausnahmen bilden insoweit z.B. Großbritannien, dessen Territorium interlokal in schottisches und englisches Recht geteilt ist. Ähnliches gilt für die Foralrechte Spaniens, die jedoch nur für das Familienrecht von großer Bedeutung sind. Vgl. *Zweigert/Kötz, Rechtsvergleichung*, S. 198 ff. (Schottland/England), S. 105 ff. (Spanien).

gehöriges IPR, dessen Aufgabe es ist, das anwendbare materielle Recht zu bestimmen, wenn ein Fall mit grenzüberschreitendem Bezug vor ein Gericht des Staates kommt. Die Bestimmung des international zuständigen Gerichts wiederum ist einem eigenen Gebiet, dem Internationalen Zuständigkeitsrecht überlassen.<sup>3</sup>

### I. Einheitsrecht zum Vertrags- und Deliktsrecht

Zur Vereinfachung und Gewährung größerer Rechtssicherheit hat man sich seit Ende des 19. Jahrhunderts darum bemüht, das Recht für internationale Sachverhalte zu vereinheitlichen.<sup>4</sup> Dieses ist sowohl auf der Ebene des IPR als auch des materiellen Zivilrechts geschehen, wobei aber die Vereinheitlichungswerke in der überwiegenden Zahl nur kleine Ausschnitte des Rechts erfassen.<sup>5</sup> Darüber hinaus entstammen die vereinheitlichten Regelwerke unterschiedlichen Initiativen<sup>6</sup>, die von bilateralen Verträgen bis hin zu multilateralen Verträgen der Mitgliedstaaten und in Zukunft auch sekundärem Gemeinschaftsrecht der Europäischen Union (EU) reichen können und auch wie das CISG weltweiten Charakter annehmen können. Die Rechtsquellen, die zur Lösung grenzüberschreitender Sachverhalte Anwendung finden können, sind daher unübersichtlich.<sup>7</sup> Sowohl das materielle Recht als auch das Kollisionsrecht im Bereich der vertraglichen Schuldverhältnisse ist Gegenstand der Vereinheitlichung geworden. Im Deliktsrecht ist sie weniger fortgeschritten und beschränkt sich auf einige Spezialgebiete des Sachrechts.

#### 1. Die Vereinheitlichung des materiellen Rechts und ihre Auswirkungen auf Sach- und Kollisionsrecht

Ein Überblick über die Abweichungen von der traditionellen zweigeteilten Struktur aus nationalem IPR und nationalem materiellem Recht zeigt, dass sich die internationale und europäische Vereinheitlichung im Vertragsrecht den einzelnen Vertragstypen zugewandt hat. So gibt es internationale Ü-

<sup>3</sup> Dazu unten nur Kap. 1, A.II.4.

<sup>4</sup> V. Bar/Mankowski, IPR I, Rn. 19 ff., S. 37 ff.

<sup>5</sup> Ein Blick in die Inhaltsverzeichnisse bei v. Bar/Mankowski, IPR I, S. XI ff. und Kegel/Schurig, IPR, S. XI zeigt, dass sich die einzelnen Gebiete über das gesamte Zivilrecht erstrecken und vorwiegend solche betroffen sind, in denen ein intensiver wirtschaftlicher oder personeller Austausch schon lange über die Grenzen hinweg besteht. Übersicht über die wichtigsten kollisionsrechtlichen Staatsverträge bei Kropholler, IPR, S. 679 ff.

<sup>6</sup> Einige staatliche wie nichtstaatliche Organisationen haben sich auf die Rechtsvereinheitlichung spezialisiert. Übersicht bei v. Bar/Mankowski, IPR I, Rn. 23 ff., S. 41 ff.

<sup>7</sup> Anschaulich kann man sie z. B. für das Kaufrecht zusammengestellt finden bei Czerwenka, Rechtsanwendungsprobleme; Übersicht zum Verhältnis Europarecht/IPR bei Remien, in: RabelsZ 62 (1998), 627.



bereinkommen, gusgearbeitet von UNIDROIT<sup>8</sup> oder UNCITRAL<sup>9</sup>, die sich mit dem Leasing<sup>10</sup>, Factoring<sup>11</sup> oder dem Speditionsvertrag<sup>12</sup> befassen. Sie verdrängen das allgemeine Vertragsrecht grundsätzlich nicht und berühren das Deliktsrecht nur am Rande, da ihre inhaltliche Reichweite auf den jeweiligen Vertragstyp beschränkt ist. Die Folge ist, dass eine Ergänzung und Abstimmung mit dem allgemeinen Vertragsrecht stattfinden muss.

Während die EU sich des Instruments der Richtlinie bedienen konnte, um den Verbrauchsgüterkauf<sup>13</sup> auf einen mehr oder minder einheitlichen Stand zu bringen, entwarfen die anderen Organisationen völkerrechtliche Verträge, um einen Vertragstyp zur Vereinheitlichung vorzuschlagen. Für das materielle Vertragsrecht lässt sich somit ein eher punktueller Stand der Vereinheitlichung feststellen. Nimmt man jedoch die moderne Form der Modellgesetze hinzu, so kann man beobachten, dass darüber hinaus mit den UNIDROIT-Principles of International Commercial Contracts (UP) und den Principles of European Contract Law (PECL) ein allgemeines Vertragsrecht Konturen annimmt.<sup>14</sup> Die PECL und UP werden im Folgenden vor allem bei der Untersuchung Lückenfüllung des CISG berücksichtigt.

Da der Umfang dieser Arbeit gesprengt würde, zöge man alle Übereinkommen und Projekte, die das materielle Vertragsrecht betreffen, heran, wird allein das CISG als Beispiel herausgegriffen. Nahezu alle Mitgliedstaaten der EU<sup>15</sup> sind zugleich Vertragsstaaten des CISG, so dass es trotz seines Ursprungs außerhalb der EU und seiner weltweiten Geltung zugleich ein fester Bestandteil vereinheitlichten Rechts in Europa darstellt.

---

<sup>8</sup> International Institute for the Unification of Private Law mit Sitz in Rom; vgl. <http://www.unidroit.org>.

<sup>9</sup> United Nations Commission on International Trade Law; <http://www.uncitral.org>.

<sup>10</sup> UNIDROIT Convention on International Financial Leasing (Ottawa, 1988); (noch nicht in Kraft in Deutschland).

<sup>11</sup> UNIDROIT Convention on International Factoring (Ottawa, 1988); BGBl. 1998 II, 172.

<sup>12</sup> Übereinkommen über den Beförderungsvertrag im Internationalen Straßengüterverkehr (CMR) vom 19.5.1956, BGBl. 1961 II, 1120.

<sup>13</sup> Richtlinie 1999/44/EG vom 25.5.1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantie für Verbrauchsgüter; Abl. L 171/12 vom 7.7.1999.

<sup>14</sup> UNIDROIT-Principles of International Commercial Contracts, 1994 (UP); mehr zu ersten Anwendungsfällen vgl. Database of International Case Law and Bibliography relating to the UNIDROIT-Principles of International Commercial Contracts; <http://www.unilex.info>; Principles of European Contract Law (PECL); [http://www.cbs.dk/departments/law/staff/ol/commission\\_on\\_ecl/](http://www.cbs.dk/departments/law/staff/ol/commission_on_ecl/).

<sup>15</sup> Es fehlen lediglich Portugal und Großbritannien, vgl. die Statusübersicht bei <http://www.uncitral.org>.

Die nun in allen Mitgliedstaaten umgesetzte Produkthaftungsrichtlinie<sup>16</sup> der EU ist der vielleicht prominenteste Vereinheitlichungsversuch im Bereich des Deliktsrechts. Erste Entwürfe<sup>17</sup> zu einer umfassenden Vereinheitlichung materiellen Deliktsrechts sind zwar in der Entstehung begriffen, schließen jedoch ausdrücklich die Behandlung der Konkurrenzen des Deliktsrechts zu anderen Rechtsgebieten aus<sup>18</sup>.

Da die Produkthaftungsrichtlinie lediglich zu einer Teilvereinheitlichung des materiellen Rechts der EU-Mitgliedstaaten geführt hat, ist das IPR davon nicht direkt betroffen. Es bleibt bei der Dichotomie zwischen Sach- und Kollisionsrecht. Es hat sich lediglich eine Diskussion darüber entwickelt, ob aus der Produkthaftungsrichtlinie eine Kollisionsnorm herausgelesen werden könnte.<sup>19</sup> Langfristig zeichnet sich der politische Wille ab, die Vereinheitlichung bis zu einem europäischen Zivilgesetzbuch zu treiben,<sup>20</sup> doch stehen kurzfristig die Vereinheitlichungsmöglichkeiten auf der Basis der IPR-Kompetenz aus Art. 61 lit. c i.V.m. 65 EGV im Vordergrund.<sup>21</sup>

Die punktuelle, verbindliche Regelung von einzelnen Typenverträgen in konkreten Teilbereichen des Vertragsrechts dagegen greift direkt in die Dichotomie von IPR und materiellem Recht ein und verdrängt sie. In einem solchen Fall beschränkt sich die Schwierigkeit darauf, zunächst den Kern der Vereinheitlichung zu bestimmen und zu entscheiden, ob und wie die Tatsache der Vereinheitlichung sowie die Regelungen zum Anwendungsbereich des Übereinkommens mit dem IPR und dem dadurch berufenen Sachrecht jenseits des Übereinkommens in Wechselwirkung treten können.<sup>22</sup>

## 2. Die Vereinheitlichung des Kollisionsrechts

Auf der Ebene des IPR sehen die Abstimmungsprobleme etwas anders aus. Hier hat man mit dem Römischen Schuldvertragsübereinkommen (EVÜ)<sup>23</sup>

<sup>16</sup> Richtlinie 85/374/EWG vom 25.6.1985 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte, ABl. Nr. L 210 vom 07.08.1985 S. 29.

<sup>17</sup> Übersicht über den Stand der Entwicklung bei v. Bar, ZEuP 2001, 515 ff.; im Einzelnen vgl. Koziol, Wrongfulness; Spier, Causation; ders., Limits; ders., Limits of Expanding Liability.

<sup>18</sup> V. Bar, in: ZEuP 2001, 515 (531).

<sup>19</sup> Mehr s. unten 2.a. Einflüsse des Europarechts.

<sup>20</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments zur Annäherung des Zivil- und Handelsrechts der Mitgliedstaaten (KOM (2001) 398-C5-0471/2001-2001/2187 (COS)) vom 15.11.2001, A5-0384/2001; abgedruckt in: ZEuP 2002, 634 ff.

<sup>21</sup> Statt vieler Kropholler, IPR, S. 75 ff. m.w.N.

<sup>22</sup> Ausführlich Kap. 9.

<sup>23</sup> Römisches EWG-Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht vom 19.6.1980; BGBl. 1986 II, 810.

Einheitlichkeit in den EU-Mitgliedstaaten erreicht, wenn es um die Anknüpfung von Verträgen geht. Dennoch ist insbesondere Frankreich noch Vertragsstaat der Haager Konvention über das auf Kaufverträge anwendbare Recht von 1955<sup>24</sup>. Für das Deliktsrecht steht eine europäische Vereinheitlichung auf der Basis der neuen EU-Kompetenz zum IPR in Art. 61 lit. c i.V.m. 65 EGV bevor.<sup>25</sup> Zurzeit spaltet sich das Internationale Deliktsrecht in Detailverträge, die nur von einer beschränkten Zahl von Staaten unterschrieben wurden (vgl. z.B. das Produkthaftungsübereinkommen<sup>26</sup> sowie das Verkehrsunfallübereinkommen<sup>27</sup>) sowie auf rein nationales Kollisionsrecht. Die Arbeit wird nur in beschränktem Maße auf diese Übereinkommen eingehen können.<sup>28</sup> Für einen weltweiten Unterzeichnerkreis und als Ergänzung zum CISG ist die modifizierte Fassung der Haager Konvention von 1986<sup>29</sup> konzipiert worden, die aber noch nicht genug Unterzeichnerstaaten gefunden hat, um in Kraft zu treten. Die folgenden Ausführungen basieren daher im Wesentlichen auf dem EVÜ sowie auf den bisher vorhandenen Entwürfen zur Vereinheitlichung des internationalen Deliktsrechts in der EU.

Letztlich wirft der unterschiedliche Stand der Vereinheitlichung die Frage auf, wie sich materielles Recht und IPR zueinander verhalten, wenn sie unterschiedlichen Ursprungs sind.

---

<sup>24</sup> Hague Convention on the law applicable to international sales of goods vom 15.6.1955; aktualisierter Status unter <http://www.hcch.net/e/status/stat03e.html>. Das hat für französische Gerichte zur Folge, dass sie das Verhältnis zwischen dem EVÜ und diesem Vertrag bestimmen müssen. Wie dies gehandhabt werden soll, ist offen. *Lagarde*, in: *Rev. crit.* 80 (1991), 287 (337) m.w.N. Man kann das Verhältnis als eines von *Lex specialis* gegenüber *Lex generalis* verstehen. Dann ist einerseits das Haager KaufIPR inhaltlich spezieller und deshalb vorrangig, andererseits das EVÜ spezieller, weil regional beschränkt. Vgl. *Vareilles-Sommières*, in: *Droit privé européen*, S. 136 (142 f.).

<sup>25</sup> Ausführlich siehe unten Kap. 1, A.IV.2.

<sup>26</sup> Hague Convention of 2 October 1973 on the Law Applicable to Products Liability/Haager Übereinkommen über das auf die Produkthaftung anzuwendende Recht vom 2.10.1973; aktueller Statusbericht unter <http://www.hcch.net/e/status/stat22e.html>.

<sup>27</sup> Hague Convention of 4 May 1971 on the Law Applicable to Traffic Accidents/Haager Übereinkommen über das auf Straßenverkehrsunfälle anzuwendende Recht vom 4.5.1971; Text in: *RabelsZ* 37 (1973), 594; aktualisierter Statusbericht unter <http://www.hcch.net/e/status/stat19e.html>.

<sup>28</sup> Die weitere Zunahme von Mitgliedstaaten stagniert, da die dortigen Anknüpfungen z.T. als zu kompliziert und ungeeignet angesehen werden. Vor allem aus Deutschland kommt diese Kritik; vgl. *Kropholler*, IPR, S. 528 m.w.N. zum Produkthaftungsübereinkommen; und S. 524 f. m.w.N. zum Straßenverkehrsunfallübereinkommen.

<sup>29</sup> Hague Convention on the Law Applicable to Contracts for the International Sale of Goods, vom 22.12.1986; aktueller Status unter <http://www.hcch.net/e/status/stat31e.html>.

## II. Verhältnis von Sachrecht und Kollisionsrecht

Die Untersuchung des Verhältnisses zwischen materiellem Recht und IPR richtet sich zunächst auf die einfache Situation, in der das materielle Recht und das Kollisionsrecht derselben nationalen Rechtsordnung entstammen. Für das vorliegende Thema, das Zusammenspiel von Vertrags- und Deliktsrecht im IPR zu untersuchen, spitzt sich dies darauf zu, ob es einer besonderen Konsistenz innerhalb der beiden nationalen Ebenen bedarf. Dabei kann man jedoch nicht stehen bleiben. Will man das in Europa vorhandene Kollisionsrecht darauf untersuchen, welche Möglichkeiten einer weiteren Vereinheitlichung des IPR bestehen, gilt es zu untersuchen, wie sich materielles Recht und Kollisionsrecht zueinander verhalten, wenn es bei verschiedenen Sachrechten bleibt, aber ein vereinheitlichtes oder auch gemeineuropäisches Kollisionsrecht zur Anwendung kommt bzw. kommen sollte.

### 1. Materielles Recht und IPR innerhalb einer Rechtsordnung

Im Verhältnis zwischen materiellem Recht und IPR einer Rechtsordnung ließe sich fragen, ob die Abstimmung zwischen Vertrags- und Deliktsrecht in beiden Gebieten nach denselben Prinzipien vollzogen wird bzw. werden sollte. Die Frage ist zunächst, inwieweit die beiden Haftungsordnungen innerhalb einer Rechtsordnung abgestimmt sind. In einem zweiten Schritt, fragt es sich dann, wie sich das Kollisionsrecht der (außer-)vertraglichen Schuldverhältnisse gegenüber dem materiellen Recht verhält. Dass Kollisionsrecht und Sachrecht einer Rechtsordnung entstammen, mag zwar in einer Vielzahl von Fällen auftreten, insbesondere wenn die Anknüpfungspunkte, die das jeweilige IPR verwendet, im Einzelfall auf das materielle Recht derselben Rechtsordnung verweisen. Die Regel ist ein solcher Gleichlauf jedoch nicht – dies noch viel weniger, als es u.U. auch zur Anwendung verschiedener IPR-Normen mit verschiedenen Anknüpfungsmomenten kommen kann. Der Schwerpunkt der Aufgabe des IPR im vorliegenden Bereich ist es daher gerade, Sachverhalte zu erfassen, in denen nicht von einem Gleichlauf zwischen IPR und materiellem Recht ausgegangen werden kann.<sup>30</sup> Die kritischen Fälle des Aufeinandertreffens vertraglicher und deliktischer Anspruchsgrundlagen liegen nicht in den Sachverhalten begründet, in denen es zur Anwendung ein und derselben

---

<sup>30</sup> *Loussouarn*, in: *Rev. crit.* 68 (1979), 307 (327): „Les catégories de rattachement connues de notre d.i.p. positif sont celles de notre droit interne qui ont été, selon la formule de *Bartin*, projetées sur le plan international (...). Mais il s'agit d'une projection déformante (...). Il en résulte que les concepts retenus, (...), subissent parfois une adaptation sensible qui s'effectue dans le sens le plus souvent d'un élargissement pour permettre d'accueillir des institutions étrangères qui ne pourraient, sans elle, s'insérer dans les catégories juridiques du for.“

Rechtsordnung sowohl für vertragliche wie deliktsrechtliche Ansprüche kommt, da dann die nationale interne Abstimmung der beiden Rechtsgebiete nicht zur Disposition steht. Die Feinabstimmung von Vertrags- und Deliktsrecht weicht dann nicht von der in einem rein nationalen Sachverhalt ab. Von Bedeutung für das vorliegende Thema ist daher die Untersuchung des IPR auf seinen Umgang mit den unterschiedlichen Grenzen und Überschneidungen zwischen Vertrags- und Deliktsrecht in den materiellen Rechtsordnungen und den Folgen ihrer Re-Kombination, dadurch dass sich die Anknüpfungspunkte des IPR für Verträge und unerlaubte Handlungen unterscheiden und zu verschiedenen Rechtsordnungen führen. Der Einheit der untersuchten Rechtsordnungen in Bezug auf ihr Verständnis vom Vertrags- und Deliktsrecht im Vergleich zwischen ihrem IPR und ihrem materiellen Recht soll keine besondere Aufmerksamkeit gewidmet werden. Denn neben den eben angeführten themenspezifischen Gründen hat man schon seit Anfang des 20. Jahrhunderts mit dieser rechtsordnungsimmanenten Blickrichtung im IPR gebrochen.<sup>31</sup> Eine ganz andere Frage ist es dagegen, ob es nicht erstrebenswert ist, einen Gleichlauf bzw. eine einheitliche Anknüpfung für das internationale Vertrags- und Deliktsrecht zu finden, um die Auswahl der möglichen Rechtsordnungen von vornherein durch das IPR auf eine einzige zu beschränken und somit die Abstimmung zwischen den Rechtsgebieten dem materiellen Recht zu überlassen.

## 2. Verschiedene materielle Rechte, ein (gemein-)europäisches IPR?

Voraussichtlich wird es trotz der Aufforderungen des Europäischen Parlaments<sup>32</sup> zur Vereinheitlichung des Sachrechts über längere Zeit in Europa verschiedene materielle Rechtsordnungen geben. Die PECL und UP sind lediglich Modelle für ein allgemeines Vertragsrecht, EU-Richtlinien schaffen nur punktuelle Angleichung und sind nicht auf vollständige Vereinheitlichung gerichtet. Lediglich das CISG in seiner weiten Verbreitung in Europa schafft zurzeit wirkliche Rechtseinheit. Ausgangspunkt für die Vergleichung des IPR und die Suche nach Gemeinsamkeiten auf diesem Gebiet bleibt also das Fortbestehen der Vielfalt im Sachrecht. Die Frage ist, welche Konsequenzen dies für ein (gemein-)europäisches IPR hat.

Zunächst weist das IPR zumindest für vertragliche Schuldverhältnisse mit dem EVÜ einen hohen Vereinheitlichungsgrad auf. Sollte die Diskussion um die Vereinheitlichung des internationalen Deliktsrechts entweder als völkerrechtlicher Vertrag oder als Verordnung einen Abschluss finden,

<sup>31</sup> *Rabel*, in: *RabelsZ* 5 (1931), 214 (257); *Kegel/Schurig*, IPR, S. 167 f.; 344 ff.; *Loussouarn*, in: *Rev. crit.* 68 (1979), 307 (327); *Bucher*, DIP I/2, S. 241, Rn. 624.

<sup>32</sup> Vgl. zuletzt Entschließung des Europäischen Parlaments zur Annäherung des Zivil- und Handelsrechts der Mitgliedstaaten (KOM (2001) 398-C5-0471/2001-2001/2187 (COS)) vom 15.11.2001, A5-0384/2001; abgedruckt in: *ZEuP* 2002, 634 ff.

würde das gesamte Kollisionsrecht der Schuldverhältnisse abgedeckt. Dies schafft ein Spannungsverhältnis zu den allgemeinen Rechtsinstituten wie z.B. der Qualifikation und der Anpassung, deren man sich im Kollisionsrecht bedient und von deren Vereinheitlichung nicht die Rede ist. Wo sich europäische Gemeinsamkeiten im Sinne eines gemeineuropäischen IPR finden lassen, muss dies dann nicht automatisch bedeuten, dass diese für ein einheitliches Kollisionsrecht geeignet sind. Regelungen und Methoden, die dem traditionellen Kollisionsrecht nationalen Ursprungs entstammen, müssen nicht per se auf vereinheitlichtes Recht übertragbar sein. In Zukunft trifft ein stärker integriertes IPR auf die nationale Vielfalt im Sachrecht, zugleich bleibt die Kollisionsrechtsanwendung aber abhängig von den allgemeinen Rechtsinstituten des IPR, die innerhalb der traditionellen Dichotomie zwischen Sach- und Kollisionsrecht stark am materiellen Recht orientiert waren. Vor einer Übernahme in ein Vereinheitlichungsprojekt sollte daher stets hinterfragt werden, wie sich ein Normenvorschlag gegenüber einer Vielzahl an Sachrechten verhält, von denen zwecks einheitlicher Auslegung der Verordnung oder des völkerrechtlichen Vertrages keines als Hilfsmittel bei der Auslegung des IPR herangezogen werden kann. Im weitesten Sinne ergibt sich dann eine Problematik, die vergleichbar ist mit der Frage der Bewahrung der einheitlichen Auslegung völkerrechtlicher Verträge.

### 3. Sachrechtsvergleichung und Kollisionsrecht

Da der Untersuchungsgegenstand der Arbeit das Kollisionsrecht ist, wird die Sachrechtsvergleichung aus der Sicht des IPR betrieben werden. Dies hat zur Folge, dass es bei der vergleichenden Darstellung der ausgewählten Rechtsordnungen nicht darauf ankommt, welches die materiell-rechtlich erstrebenswertesten Lösungen für ein einheitliches Zivilgesetzbuch für Europa oder ein gemeineuropäisches Zivilrecht sind. Das IPR schafft einen anderen Rahmen für die Darstellung. Aus der Blickrichtung der Bestimmung europäischer Gemeinsamkeiten ergibt sich die Notwendigkeit nach einem funktionalen Ansatz, der auf Länderberichte verzichtet und dadurch die inhaltlichen Parallelen und Unterschiede im IPR der betrachteten Rechtsordnungen hervorhebt. Darauf aufbauend kann dann entschieden werden, welche der gefundenen kollisionsrechtlichen Lösungen für ein künftiges europäisches Recht geeignet sind. Die Rechtsvergleichung dient auf dieser Ebene als Mittel zur Erreichung des gesetzten Zieles.<sup>33</sup> Der Ge-

---

<sup>33</sup> Nicht nur auf die europäische Vereinheitlichung, sondern auf die Vereinheitlichung weltweit bezogen *Loussouarn*, in: *Rev. crit.* 68 (1979), 307 (319): „La découverte de règles de conflit communes est en effet le seul moyen de remédier au mal dont souffre le d.i.p.“

genstand der Vergleichung ist damit das IPR selbst.<sup>34</sup> Es handelt sich dabei insgesamt um die typische Vorgehensweise zur Vorbereitung von Rechtsvereinheitlichung.<sup>35</sup>

Eine andere Rolle kommt der Rechtsvergleichung im Zusammenhang mit der Anwendung einzelner Kollisionsnormen zu<sup>36</sup>. Hier bedient man sich der Rechtsvergleichung als Hilfsmittel innerhalb der Voraussetzungen der Kollisionsnormen und bei der Anwendung einiger Rechtsinstitute des IPR (z.B. Qualifikation und Anpassung). In einem solchen Fall dient die Rechtsvergleichung dazu, vorhandene Regeln des IPR auszufüllen.<sup>37</sup> Während man im Falle einer konkreten Einzelfalllösung das IPR zugleich als Mittel zur Auswahl der zu vergleichenden Rechtsordnungen ansieht<sup>38</sup>, kann die Auswahl des Untersuchungsgegenstandes für die Suche nach Europäischen Gemeinsamkeiten des IPR nicht auf diesem Wege erfolgen.<sup>39</sup>

Von der bisher behandelten Verwendung der Rechtsvergleichung ist diejenige zu unterscheiden, die aus den Tatbestandsvoraussetzungen oder Rechtsfolgenanordnungen der Kollisionsnormen folgt und zur Bestimmung des anwendbaren Rechts eine Analyse der potentiell anwendbaren Sachrechte verlangt. Dabei wird anhand der Anforderungen an die Vergleichung unterschieden zwischen favorisierendem Vergleich, Ergebnisvergleich, umfassendem Günstigkeitsvergleich und dem Vergleich ausländischen Rechts mit inländischem zwingenden Recht.<sup>40</sup> Vor allem der Günstigkeitsvergleich und die damit verbundenen Rechtsvergleichung im Einzelfall<sup>41</sup> wird innerhalb der vorliegenden Arbeit im Hinblick auf die Ubiquitätsregel im internationalen Deliktsrecht eine Rolle spielen. Bedenkt man zudem, dass der Günstigkeitsvergleich der materiellen Rechtsordnungen den konkreten Einzelfall im Auge hat und nicht das materielle Recht zweier oder mehrerer Rechtsordnungen allgemein, so wird deutlich, dass ein Rechtsvergleich des materiellen Rechts, auch wenn er durch das IPR veranlasst ist, nicht zur Prinzipienfindung im IPR beiträgt. Insgesamt kann es daher im Rahmen einer Untersuchung zum IPR nicht darauf ankommen, das materielle Recht zu vergleichen, um das günstigste Recht zu bestimmen. Dies muss trotz des gelegentlichen Befehls des IPR, nach dem güns-

<sup>34</sup> Dazu *Schwind*, IPR, S. 56, Rn. 66; *Loussouarn*, in: Rev. crit. 68 (1979), 307.

<sup>35</sup> *Loussouarn*, in: Rev. crit. 68 (1979), 307 ff.

<sup>36</sup> Daher wird die im folgenden beschriebene Rechtsvergleichung z.T. auch als angewandte Rechtsvergleichung bezeichnet. Vgl. v. *Bar/Mankowski*, IPR I, S. 96 ff., Rn. 97 ff., insbesondere S. 95 ff., Rn. 125 ff.; *Loussouarn*, in: Rev. crit. 68 (1979), 307 (309).

<sup>37</sup> *Loussouarn*, in: Rev. crit. 68 (1979), 307 (309 f.).

<sup>38</sup> V. *Bar/Mankowski*, IPR I, S. 98, Rn. 99.

<sup>39</sup> Zur Auswahl der Rechtsordnungen Kap. 1, B.

<sup>40</sup> *Koch*, in: *RabelsZ* 61 (1997), 623 (640 ff.).

<sup>41</sup> *Koch*, in: *RabelsZ* 61 (1997), 623 (643).

tigsten Recht zu entscheiden, der Einzelfallanwendung überlassen bleiben sowie Untersuchungen zum materiellen Recht an sich.

Die Vergleichung stellt auch eine geeignete Methode dar, um zwei voneinander abhängende und aufeinander bezogene Rechtsgebiete wie das materielle Recht und das IPR in ihrer Entwicklung abzugleichen. So wie das Kollisionsrecht Rechtsordnungen koordiniert, gibt es im Sachrecht die verschiedensten Wege, eine Koordination von Rechtsgebieten vorzunehmen. Soweit sich die Arbeit mit dem Sachrecht befasst, wird sie sich darauf konzentrieren, diese Koordination zu erfassen. Schließlich ist es gerade diese Koordination, die in einem grenzüberschreitenden Sachverhalt unter Anwendung des Kollisionsrechts gestört werden kann, sobald ein anderes Vertragsrecht als Deliktsrecht berufen wird. Um aber Aussagen über die Koordination der Rechtsordnungen machen zu können, bedarf es zunächst einer Untersuchung der Koordinationswege im Sachrecht. Neue Phänomene des materiellen Rechts sowie Lücken im IPR gegenüber bestehenden Rechtsinstituten können nur durch Rechtsvergleichung aufgedeckt und durch Regelneubildung im IPR aufgefangen werden.<sup>42</sup> Im Extremfall stellt sich die Frage, ob eine der betrachteten materiell-rechtlichen Konstellationen eine neue Betrachtung des IPR erfordert, weil sie nicht durch eine spezielle Form der Regelausfüllung durch allgemeine Methoden des IPR erfasst werden. Die wesentliche Aufgabe des vergleichenden Teils zum Sachrecht wird daher darin bestehen, die dem Sachrecht eigenen Koordinationswege aufzuzeigen. Im Vordergrund der Untersuchung des Kollisionsrechts stehen sodann die Rechtsinstitute des IPR, die aufnahmefähig sind, Veränderungen des materiellen Rechts, seine Koordination von Rechtsgebieten und auch fremde Rechtsinstitute als solche zu berücksichtigen. Hierunter fallen u.a. die Qualifikation<sup>43</sup>, die Vorfrage und die Anpassung.<sup>44</sup> Zu klären gilt es, wie das IPR auf die verschiedenen Verflechtungen von Vertrags- und Deliktsrecht im materiellen Recht reagiert.<sup>45</sup>

#### 4. Ausschluss des Internationalen Zivilverfahrensrechts

Eine eigene Fragestellung bildet die Bestimmung des anwendbaren IPR indirekt durch die Vorschriften des Internationalen Zivilverfahrensrechts (IZVR) und die dabei aufgeworfenen Parallelprobleme zum IPR. In ganz Europa geht man davon aus, dass sich das anwendbare IPR durch die Bestimmung des Forums des Rechtsstreites ergibt. Es gilt überall, dass das anwendbare IPR dasjenige des Forums ist.<sup>46</sup> Im Kreis der EU-

---

<sup>42</sup> *Loussouarn*, in: *Rev. crit.* 68 (1979), 307 (309 f.); Nachweis einer derartigen Form der Rechtsvergleichung auch a.a.O. (317 f.).

<sup>43</sup> *Loussouarn*, in: *Rev. crit.* 68 (1979), 307 (328 ff.).

<sup>44</sup> *V. Bar/Mankowski*, IPR I, S. 98, Rn. 99.

<sup>45</sup> Vgl. Kap. 3–7.

<sup>46</sup> Statt vieler v. *Hoffmann*, IPR, S. 7, Rn. 30–31; *Rigaux*, DIP I, S. 42 ff.



Mitgliedstaaten richtet dies sich nach der Verordnung über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen<sup>47</sup>, die ihrerseits neben dem allgemeinen Beklagtengerichtsstand (Art. 2) einen vertraglichen Gerichtsstand in Art. 5 Nr. 1 kennt und auch einen der unerlaubten Handlung in Art. 5 Nr. 3 enthält. Bei der Lösung der hier behandelten Fälle kommt es also schon auf der vorgelagerten Ebene des IZVR dazu, dass man die Reichweite des vertraglichen und deliktischen Gerichtsstandes bestimmen muss, um indirekt das anwendbare IPR zu ermitteln.<sup>48</sup> Die vorliegende Arbeit beschränkt sich trotz der engen Verzahnung zwischen Internationalem Verfahrensrecht und Kollisionsrecht auf das IPR und verzichtet auf eine Behandlung des Internationalen Zivilverfahrensrechts.

### III. Zusammenfassung

Die Struktur der Materie ist komplex, nicht nur dadurch dass in jeder untersuchten Rechtsordnung je ein Sach- und ein Kollisionsrecht bestehen, sondern auch dadurch, dass auf beiden Ebenen in Teilgebieten Vereinheitlichung besteht. Daraus beschränkt sich die Auswahl auf das EVÜ, das UN-Kaufrecht sowie die Modellgesetze der UP und PECL. Die übergeordnete Ebene des Internationalen Verfahrensrechts wird dagegen nicht behandelt. Auf die Konsistenz zwischen Sach- und Kollisionsrecht innerhalb einer Rechtsordnung kommt es nicht an. Das IPR bestimmt dagegen den Rahmen bei der Auswahl der Problemstellungen im materiellen Recht. Jegliche Gemeinsamkeiten, die bei der Vergleichung der Kollisionsnormen aufgezeigt werden können, müssen darauf hinterfragt werden, ob sie auch als Kollisionsrecht geeignet sind, wenn ein einheitliches materielles Recht, wie es in der traditionellen Funktion des IPR innerhalb einer Rechtsordnung bestand, wegfällt.

### IV. Einflüsse des Europarechts

Das IPR ist zu einem Instrument der Integration geworden,<sup>49</sup> bei dem man davon ausgeht, dass seine Vereinheitlichung eine höhere Akzeptanz finden wird, da Eingriffe in tief verankerte Rechtstraditionen vermieden und diese daher geschont werden.<sup>50</sup> Da es sich um eine abstraktere Ebene handelt,

<sup>47</sup> Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22.12. 2000, Abl. L 12/01, S. 1 ff.; vormalig Brüsseler EWG-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 27.9.1968; vgl. darüber hinaus das Luganer Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 16.9.1988.

<sup>48</sup> Schack, IZVR, S. 104 ff., Rn. 264 ff.; sowie S. 136 f., Rn. 347 ff.

<sup>49</sup> Jayme/Kohler, in: IPRax 1990, 353; Jayme, IPR für Europa, S. 5 ff.; 25 ff.

<sup>50</sup> Gounalakis/Radke, in: ZVglRWiss 98 (1999), 1 (10).

auf der die Vereinheitlichung stattfinden soll, kann man an der Aussage zur Akzeptanz wenig Zweifel haben. Anders sieht es jedoch aus, wenn es um die Schonung der bestehenden Traditionen des Sachrechts geht. Gerade zur grundsätzlichen Ansicht über das Verhältnis zwischen Vertrags- und Deliktsrecht gibt es gegenläufige Traditionen, die sich auch im nationalen Kollisionsrecht niederschlagen, wie nachfolgend gezeigt wird. Entsprechend greift eine Vereinheitlichung in diese ganz grundsätzlichen Vorstellungen mehr ein als die Schaffung einer einzelnen einheitlichen Kollisionsnorm. Man kann versuchen, die Wechselwirkungen zwischen Sach- und Kollisionsrecht zu ignorieren, aber dies wird zu einer Verlagerung der Schwierigkeiten führen. Insoweit bleibt die weitere Entwicklung abzuwarten. Zugleich wird die europäische Vereinheitlichung begrüßt, weil es sich um ein Rechtsgebiet handelt, das einen hohen Grad an Zersplitterung seiner Rechtsquellen aufweist.<sup>51</sup> Daher erhofft man sich von der voranschreitenden Europäisierung des Rechts eine positive Rückwirkung auf das IPR, um diesen unübersichtlichen Zustand zu überwinden.<sup>52</sup>

#### 1. Versteckte Kollisionsnormen des Europarechts

Versteckte Kollisionsnormen könnten sich aus dem europäischen Primärrecht oder aus Richtlinien und Verordnungen ergeben, die wegen des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts vor dem nationalen Recht die angesprochene Zersplitterung der Rechtsquellen aufheben könnten. Für den hier behandelten Bereich der Schnittstellen zwischen Vertrags- und Deliktsrecht böte sich insofern vorrangig die Produkthaftungsrichtlinie als Quelle einer derartigen Norm an.<sup>53</sup> Aus allgemeinerer Sicht interessierte es, ob sich aus dem Primärrecht entsprechende Normen herleiten lassen.<sup>54</sup> Dies ist insbesondere für das internationale Gesellschaftsrecht<sup>55</sup> und Wettbewerbsrecht diskutiert worden.<sup>56</sup> Wiederum für die Produkthaftung interessiert das sog. Herkunftslandsprinzip.<sup>57</sup> Aus der hier eingenommenen Perspektive auf der Suche nach den Gemeinsamkeiten und Unterschieden zwischen den nationalen Kollisionsrechten und dem vorhandenen Einheitsrecht handelt es

---

<sup>51</sup> Vgl. Übersicht über die Verkettung zwischen Europarecht und nationalem Recht im europäischen Privat- und Wirtschaftsrecht bei *Remien*, in: *RabelsZ* 62 (1998), 627 ff.

<sup>52</sup> *Gounalakis/Radke*, in: *ZVglRWiss* 98 (1999), 1 (9).

<sup>53</sup> *Wandt*, Int. Produkthaftung, S. 240 f., Rn. 525 ff. m.w.N.

<sup>54</sup> Münchener Kommentar (*Sonnenberger*), Einl. IPR, Rn. 133 ff. m.w.N.; *Basedow*, in: *NJW* 1996, 1921 (1927 f.); *Sonnenberger*, in: *ZvglRWiss* 95 (1996), 3 (8 ff.).

<sup>55</sup> *V. Bar/Mankowski*, IPR I, S. 139 ff., Rn. 42 ff.

<sup>56</sup> Münchener Kommentar (*Sonnenberger*), Einl. IPR, Rn. 133 m.w.N.; im Anschluss an die EuGH-Urteile *Cassis de Dijon* Slg. 1979, 649; *GB-INNO-BM* Slg. 1990-I, 667; *Yves Rocher* Slg. 1993-I, 2361 für das Wettbewerbsrecht; *v. Bar/Mankowski*, IPR I, S. 139 ff., Rn. 42 ff. zum Gesellschaftsrecht.

<sup>57</sup> Siehe unten c.

sich um eine zusätzliche Möglichkeit, zu einer Rechtsvereinheitlichung zu kommen. Vorliegend können diese jedoch nicht alle durchgespielt werden. Die Arbeit beschränkt sich vielmehr auf die Suche nach gemeineuropäischen Prinzipien und deren Eignung für ein künftiges Einheitsrecht aus dem Bestand der verschiedenen nationalen Kollisionsnormen. Sie beschränkt sich auf das IPR.

## 2. Bestehendes und geplantes Einheitsrecht im IPR

Im Themenbereich dieser Untersuchung findet man europäisches Einheitsrecht in Form des schon erwähnten EVÜ. Dadurch wurde für die Mitgliedstaaten das Vertragsstatut vereinheitlicht. Als problematisch erwies sich vor allem, dass das dazugehörige Protokoll, in dem eine Kontrollkompetenz des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) begründet werden sollte, bisher nicht in Kraft treten konnte.<sup>58</sup> Da mit dem Kompetenzübergang zur Schaffung von Kollisionsnormen auf die EU die Vereinheitlichung auf Basis eines völkerrechtlichen Vertrages nicht länger notwendig ist, sondern auch per Verordnung erfolgen kann,<sup>59</sup> besteht nunmehr die Gelegenheit, eine weitere Vereinheitlichung des IPR sowie eine Reform des EVÜ auf diesem Wege zu erreichen und automatisch eine Kompetenz des EuGH zu begründen. Bereits im Vorfeld des EVÜ hatte man über einen weitaus größeren Rahmen der Vereinheitlichung diskutiert, in den auch das internationale Deliktsrecht einbezogen wurde. Dies hat man im Zusammenhang mit der neuen Kompetenz der EU seit dem Amsterdamer Vertrag wieder aufgegriffen und in einen Aktionsplan des Rates und der Kommission einbezogen.<sup>60</sup> Eine Expertenkommission (Europäische Gruppe für Internationales Privatrecht, im Folgenden Expertenkommission) setzte sich mit der Fragestellung auseinander und veröffentlichte bereits 1998 einen Entwurf.<sup>61</sup> Obwohl in dem Aktionsplan von einem Rea-

<sup>58</sup> Erstes Brüsseler Protokoll betreffend die Auslegung des am 19.6.1980 in Rom zur Unterzeichnung aufgelegten Übereinkommens über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht durch den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften vom 19.12.1988; letzte Fassung: Abl. EG 1998 Nr. C 27, S. 47. Es fehlt die Ratifikation seitens Belgiens und Dänemarks; vgl. *Jayme/Kohler*, in: IPRax 1999, 401 (411).

<sup>59</sup> Zum Streit über Inhalt und Umfang des Art. 61 lit. c, 65 lit. b EGV (Amsterdam) statt vieler vgl. *Sandrock*, in: ZVglRWiss 98 (1999), 227 (243 ff.); rechtspolitische Kritik bei *Heß*, in: NJW 2000, 23 (31 f.).

<sup>60</sup> Aktionsplan des Rates und der Kommission zur bestmöglichen Umsetzung der Bestimmungen des Amsterdamer Vertrages über den Aufbau eines Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, vom Rat (Justiz und Inneres) am 3.12.1998 angenommener Text, Abl. EG 1999, C 19, 1 ff. (insbesondere Nr. 40 lit. b und lit. c); abgedruckt in: IPRax 1999, 288 ff.

<sup>61</sup> Abgedruckt in: IPRax 1999, 286 ff.; dazu auch *Jayme*, in: IPRax 1998, 140 f.; *Wagner*, in: IPRax, 1998, 429 (438 f.); *Strikwerda*, in: WPNR 2000, 774 ff., Text S. 778 ff.

lisierungszeitraum von zwei Jahren ausgegangen wurde<sup>62</sup>, ist erst im Sommer 2002 ein Vorentwurf<sup>63</sup> von der Kommission im Internet zur Diskussion gestellt worden. Dieser soll zusammen mit dem EVÜ und neben dem bisher bestehenden IPR ausgewählter Rechtsordnungen Gegenstand der folgenden Untersuchung sein.

### 3. Europarechtliche Vorgaben für das IPR

Die folgende Untersuchung beschäftigt sich nicht mit der umstrittenen Fragestellung, inwiefern das Gemeinschaftsrecht, insbesondere die Grundfreiheiten, den Kollisionsrechten der Mitgliedstaaten Grenzen setzt.<sup>64</sup> So fragt sich, ob das Herkunftslandsprinzip, das sich im Anschluss an die *Cassis-de-Dijon*-Entscheidung des EuGH<sup>65</sup> entwickelt hat, auf das IPR übertragen werden sollte.<sup>66</sup> Die Entscheidung bestimmte, dass eine Ware oder Dienstleistung, die den Anforderungen des Rechts des Herkunftsstaates genügt, überall im Binnenmarkt abgesetzt werden können soll, auch wenn sie nicht den Regelungen des Empfangsstaates entspricht.<sup>67</sup> Insbesondere für das Internationale Produkthaftungsrecht stellt sich daher das Problem, ob weiterhin der Erfolgsort als Anknüpfungskriterium verwendet werden kann, wenn sich die Verantwortung für die Produktsicherheit nach dem Recht des Herkunftslandes beurteilt.<sup>68</sup> Doch die hier gewählte Perspektive richtet sich auf die Untersuchung der Gemeinsamkeiten und Unterschiede, wie sie in den einzelnen Rechtsordnungen bestehen und der daran anschließenden Frage, ob und wie daraus eine weitere Rechtseinheit entstehen kann. Der angesprochene Konflikt zwischen Gemeinschaftsrecht und nationalen Kollisionsrechten hingegen basiert auf dem Ist-Zustand eines unvereinheitlichten IPR.<sup>69</sup> Es soll keinesfalls in Zweifel gezogen

---

<sup>62</sup> Vgl. Aktionsplan a.a.O., Überschrift zu Nr. 40.

<sup>63</sup> Text vgl. Annex.

<sup>64</sup> Kurzübersicht m.w.N. bei Pfeiffer, in: NJW 1999, 3674 (3681); Münchener Kommentar (*Sonnenberger*) Einl. IPR, Rn. 126; 142 ff.; *Schwind*, in: ZfRV 1997, 237 (239); *Brödermann*, in: MDR 1992, 89 ff.; *Roth*, in: *RabelsZ* 55 (1991), 623 (641 ff.); *ders.*, in: GS Lüderitz; zum mittlerweile überholten Problem des Art. 38 EGBGB a.F. und der Haftungsbegrenzung für deutsche Staatsbürger vgl. *v. Bar/Mankowski*, IPR I, S. 135 f., Rn. 38 f. m.w.N.

<sup>65</sup> EuGH Slg. 1979, 649.

<sup>66</sup> *Roth*, in: *RabelsZ* 55 (1991), 623 (664 ff.; 667 ff.) m.w.N.; *Basedow*, in: *RabelsZ* 59 (1995), 1 (26 f.; 37 ff.); *Sonnenberger*, in: *ZvglRWiss* 95 (1996), 3 (13 ff.; 17 f.); EuGH Slg. 1991-I, 107 Alsthom Atlantique ./ Sulzer.

<sup>67</sup> EuGH Slg. 1979, 649.

<sup>68</sup> *Roth*, in: *RabelsZ* 55 (1991), 623 (665); *Basedow*, in: *RabelsZ* 59 (1995), 1 ff.

<sup>69</sup> Zur beispielhaften Diskussion um die Europarechtswidrigkeit der deutschen Ubiquitätsregel im Internationalen Deliktsrecht insbesondere in Fällen der Internationalen Produkthaftung vgl. Münchener Kommentar (*Sonnenberger*), Einl. IPR, Rn. 148, 159 m.w.N.; *Taupitz*, in: *ZEuP* 1997, 986 ff. m.w.N.

werden, dass sich auch aus dem Europarecht Vorgaben bzw. Rahmen ableiten lassen, an denen sich ein künftiges Kollisionsrecht orientieren müsste. Dies muss jedoch nachfolgenden Arbeiten überlassen bleiben.

#### 4. Ziel: Gemeineuropäisches Kollisionsrecht

Die vorliegende Arbeit hat sich zum Ziel gesetzt, die vorhandenen Prinzipien und Gemeinsamkeiten zwischen den nationalen Kollisionsrechten im Hinblick auf ihren Umgang mit den materiell-rechtlichen Unterschieden zwischen Vertrags- und Deliktsrecht aufzudecken. Dazu wird sie sich der Rechtsvergleichung bedienen.<sup>70</sup> Primäres Ziel ist es daher nicht etwa, die deutsche oder irgendeine andere nationale Rechtsordnung zum Ausgangspunkt zu nehmen und um neue Ideen zu bereichern. Vielmehr wird ein Ansatz verfolgt, der unabhängig von einer nationalen Rechtsordnung die Suche nach gemeineuropäischen Prinzipien<sup>71</sup> vor Augen hat. Damit steht die Arbeit in der Tradition derjenigen, die eine Vereinheitlichung der europäischen Rechtsordnungen nicht nur auf der Basis von Einheitsrecht verfolgen.<sup>72</sup> Die Prinzipien ihrerseits können „für die Anwendung bzw. Fortentwicklung des jeweiligen nationalen Rechts einen gemeinsamen Bezugsrahmen bilden (...) und dadurch auch zu einer mittelbar aufeinander bezogenen, in diesem Sinne „abgestimmten“ oder „harmonisierten“ Entwicklung der unterschiedlichen nationalen Rechte in Europa beitragen.“<sup>73</sup> Zugleich können sie als Vorstufe einer fortschreitenden normativen Vereinheitlichung betrachtet werden.<sup>74</sup> Wann es sich um ein „gemeineuropäisches Prinzip“ handelt und wann nicht, lässt sich jedoch nur schwer bestimmen. Die vorliegende Arbeit wird sich zunächst an der Verbreitung der Lösungswege orientieren. Im Vordergrund stehen daher die konkret feststellbaren Gemeinsamkeiten der ausgewählten europäischen Kollisionsrechte. Darüber hinaus müssen sich die gefundenen Gemeinsamkeiten daran messen lassen, ob sie als Kollisionsnormen im Zusammenspiel mit einem weitgehend unvereinheitlichten Sachrecht geeignet sind.

<sup>70</sup> Dazu Kap. 1, A.II.3.

<sup>71</sup> Zum Begriff der Prinzipien ausführlich *Dolinger*, in: Rec. Cours (2000) Nr. 283, 187–235; zum Verhältnis zwischen Prinzipien und Normen innerhalb eines Rechtssystems sowie gegenüber verschiedenen Rechtssystemen vgl. *Schulze*, in: ZEuP 1993, 442 (461 ff.).

<sup>72</sup> *Coing*, in: NJW 1990, 937 ff.; *Flessner*, in: *RabelsZ* 56 (1992), 243 ff.; *Schulze*, in: ZEuP 1993, 442 ff.; *Zimmermann*, in: ZEuP 1993, 439 ff.; *Blaurock*, in: *JZ* 1994, 270 ff.; *Ranieri*, *Europ. Obligationenrecht*, Einl. S. 1 ff. m.w.N.; *Gridel*, in: *D.* 1999, chron., 139 ff.

<sup>73</sup> *Schulze*, in: ZEuP 1993, 442 (463).

<sup>74</sup> Vgl. Präambel der UP und der PECL.

## 5. Zusammenfassung zum Einfluss des Europarechts

Die Ergebnisse dieser Arbeit werden insofern Zwischenstufen zu einer weiteren Prinzipienbildung als auch zu einer weiteren normativen Vereinheitlichung darstellen. Sie stehen unter dem Vorbehalt weiterer ergänzender Überprüfung anhand der übrigen, nicht betrachteten Rechtsordnungen<sup>75</sup>, unter dem Vorbehalt eines Abgleichs mit dem durch das Europarecht<sup>76</sup> für das IPR gesetzten Rahmen und der noch offenen Frage, ob sich aus dem Primär-/Sekundärrecht der EU versteckte einheitliche Kollisionsnormen auf der Basis des Herkunftslandsprinzips ergeben. Die vorliegende Arbeit wird die Suche nach versteckten Kollisionsnormen aus dem Sekundär- oder Primärrecht der EU nicht aufnehmen. Gleiches gilt für eine mögliche Europarechtswidrigkeit einiger Kollisionsnormen. Sie wird das bestehende Einheitsrecht des EVÜ behandeln und soweit vorhanden Vorschläge zu dessen Reform aufgreifen. Darüber hinaus wird sich die Untersuchung vergleichend auf gemeineuropäische Gemeinsamkeiten konzentrieren.

### B. Auswahl der Rechtsordnungen

Die vorliegende Arbeit bezieht die Rechtsordnungen Frankreichs, Italiens, Deutschlands, Englands und der Niederlande in die Betrachtung sowohl des Sachrechts als auch des IPR ein. Weitere Rechtsordnungen wie die Belgiens, Schottlands, Österreichs und der Schweiz werden im Wesentlichen nur im Kollisionsrecht herangezogen. Letztlich ergibt sich eine zwangsläufige Begrenzung durch die begrenzte sprachliche Zugänglichkeit der übrigen europäischen Rechtsordnungen.

Die Auswahl orientiert sich an den Charakteristika der genannten Rechtsordnungen in den hier interessierenden Teilbereichen des Vertrags- und Deliktsrechts. Ausschlaggebend ist weniger die Tradition des jeweiligen IPR, sondern das Verhältnis beider Bereiche im materiellen Recht. Denn der Auslöser der Probleme des IPR liegt in den unterschiedlichen Grenzlinien und dem Zusammenspiel der Haftungsordnungen im materiellen Recht.<sup>77</sup> Im Verlauf der Arbeit wird sich einmal mehr bestätigen, dass das IPR nicht beziehungslos über den Sachrechten schwebt.<sup>78</sup>

Die Rechtslage in Frankreich ist in dem behandelten Gebiet besonders interessant, da das französische Zivilrecht die Koordination des Vertrags- und Deliktsrechts über den so genannten Grundsatz des non-cumul des

---

<sup>75</sup> Siehe unten Kap. 1, B.

<sup>76</sup> Siehe oben Kap. 1, A.IV.3.

<sup>77</sup> Siehe unten Kap. 2.

<sup>78</sup> Kropholler, IPR, S. 33 f.

responsabilités (im folgenden kurz als non-cumul bezeichnet) vornimmt, ein Ansatz, der sonst in Europa nirgendwo so konsequent vertreten wird. Dies bedeutet, dass ein Geschädigter, der in einer Vertragsbeziehung zum Schädiger steht, seine Schäden grundsätzlich nicht auch nach Deliktsrecht ersetzt verlangen kann, auch wenn theoretisch die Voraussetzungen eines solchen Anspruchs erfüllt sind. Die Konsequenz daraus ist, dass in einem innerfranzösischen Fall keine Wechselwirkungen zwischen beiden Rechtsgebieten denkbar sind. Trifft diese Rechtsordnung auf eine andere, die ihr Vertragsrecht in nationalen Fällen üblicherweise durch die Anwendung des Deliktsrechts ergänzt, so kann es zu Abstimmungsproblemen sowohl im IPR als auch im materiellen Recht kommen.

Italien ist insoweit interessant, als dass es zwar dem romanischen Rechtskreis angehört, aber durch die Reform des Zivilrechts 1942<sup>79</sup> und eine abweichende Entwicklung in der Lehre einer Kombination vertraglicher und deliktsrechtlicher Anspruchsgrundlagen offen gegenübersteht. Zudem normiert der italienische Codice civile (C.c.it.) einzelne Fallgruppen der culpa in contrahendo als Teile des Vertragsrechts. Damit liefert Italien Anschauungsmaterial für ein Rechtsinstitut, dessen Einordnung im Rahmen des IPR Gegenstand der Diskussion ist.

Die deutsche Rechtsordnung steht in gewisser Weise der französischen konträr gegenüber, indem sie sich vom Grundsatz her zu einem Nebeneinander von vertraglichen und deliktsrechtlichen Ansprüchen bekennt. Es hat sich hier ein besonders breites Spektrum an Rechtsinstituten entwickelt, deren Zuordnung zum Vertrags- oder Deliktsrecht Schwierigkeiten bereitet und zu einer eigenständigen Betrachtung im IPR anregen mag. Darüber hinaus besteht schon seit längerem ein Bewusstsein für die Koordination der beiden Haftungsordnungen.

Die Einbeziehung der Niederlande kann insofern von Nutzen für die vorliegende Arbeit sein, als dass sich diese Rechtsordnung durch die umfassende Reform des Zivilrechts, die in die Schaffung des NBW mündete, als eine der modernsten in Europa darstellt. Auch hat man sich in den Vorarbeiten ausgiebig der Rechtsvergleichung bedient, so dass sich aus dem niederländischen Recht ein Rechtszustand ablesen lässt, der einem gemeineuropäischen materiellen Recht am nächsten käme.<sup>80</sup>

Die englische Rechtsordnung kommt schon allein wegen ihrer Zugehörigkeit zum anglo-amerikanischen Rechtskreis in Betracht, was wegen der allgemein angenommenen Unterschiede zu Ländern des europäischen Kontinents eine gewisse Garantie für einen aufschlussreichen Beitrag bietet. Konkret äußert dies sich einerseits in der historischen Entwicklung des

---

<sup>79</sup> Resch, *Italienisches Privatrecht*, S. 44 ff. zur Reform.

<sup>80</sup> Hartkamp, in: AcP 191 (1991), 396 ff.; Hondius, in: AcP 191 (1991), 378 ff.

englischen Vertragsrechts aus dem Deliktsrecht heraus.<sup>81</sup> Andererseits besteht eine weitere Besonderheit des englischen Rechts darin, dass sich die Haftung für fahrlässige unerlaubte Handlungen aufgrund einer Pflichtverletzung erst spät entwickelt hat, so dass lange Zeit innerhalb des englischen Rechts unklar war, ob und unter welchen Voraussetzungen diese Haftung mit einer vertraglichen kombiniert werden kann.

### C. Ziele und Struktur der Arbeit

Ziel der Arbeit ist es zu untersuchen, wie das Internationale Privatrecht mit Sachverhalten umgeht, deren Zuordnung zu den vorhandenen Kollisionsnormen des Vertrags- und Deliktsrechts nicht eindeutig ist. Ausgangspunkt ist somit die Dichotomie zwischen diesen beiden Gebieten. Bei der Erarbeitung wird eine europäische Perspektive eingenommen, die die vorhandenen Kollisionsnormen und allgemeinen Rechtsinstitute des IPR in Deutschland, Österreich, der Schweiz, den Niederlanden, Belgien, Frankreich, Italien und England zum Ausgangspunkt nimmt und auf Gemeinsamkeiten, die als Basis eines gemeineuropäischen Kollisionsrechts betrachtet werden können, untersucht. Darüber hinaus soll deren Eignung für eine über das bisherige EVÜ hinausgehende Vereinheitlichung des IPR behandelt werden.

Da die traditionelle Unterscheidung zwischen Vertrag und Delikt aus dem Sachrecht stammt, bedarf es zunächst einer rechtsvergleichenden Analyse des Sachrechts in den ausgewählten Rechtsordnungen, um die diversen Wege, die zur Koordination der Haftungsordnungen dienen, auszumachen. Die sich daraus im Wesentlichen ergebenden Fallgruppen bilden die Basisstrukturen, auf die das IPR eine Antwort liefern muss, will es die Koordination der Sachrechte erreichen. Zugleich gilt es, die Mittel, die die Sachrechte verwenden, um ihr Vertrags- und Deliktsrecht zu koordinieren, in ihren Wirkungen zu analysieren. Denn die jeweiligen Ansätze, die das materielle Recht verwendet, können in ihrer abstimmenden oder abgrenzenden Struktur als eine Form der Koordination betrachtet werden, so dass sie dieselbe Funktion erfüllen wie sie das IPR gegenüber den Sachrechten übernimmt.<sup>82</sup> Das Ergebnis der Analyse der Strukturen des materiellen Rechts kann daher mit den verschiedenen Koordinationswegen des Kollisionsrechts verglichen werden.

Die Anwendung des IPR auf die Fallgruppen konzentriert sich auf die grundsätzliche Konkurrenzproblematik, die Interaktionen zwischen den Haftungsordnungen am Beispiel der Haftungsfreizeichnung sowie der An-

---

<sup>81</sup> V. Bar, *Gemeineuropäisches Deliktsrecht I*, S. 424 ff., Rn. 427 ff.

<sup>82</sup> Vgl. *Flessner*, *Contract, Tort and Interprovincial Choice of Law*, S. 71 (78 ff).



knüpfung von Rechtsinstituten mit eigenem Charakter wie der culpa in contrahendo. Auch bei dieser Darstellung wird rechtsvergleichend vorgegangen, um im Ergebnis die gemeineuropäische Basis zu ermitteln. Diese wiederum dient als Ausgangspunkt, um die bisher vorhandenen Überlegungen zu einer weiteren Vereinheitlichung des Kollisionsrechts in der EU zu beleuchten. Als weitere Synthese der Untersuchung zum Sachrecht wie zum IPR bietet es sich an, die strukturellen Parallelen, die zur Koordination einerseits der Haftungsordnungen, andererseits der Rechtsordnungen zu beleuchten. Abschließend beschäftigt sich die Arbeit mit den Abweichungen von der bisher geschilderten Zweiteilung zwischen IPR und Sachrecht, die sich daraus ergibt, dass für den Bereich des Kaufrechts das UN-Kaufrecht materielles Einheitsrecht geschaffen wurde. Hier geht es im Wesentlichen um die Reichweite der Konvention und wie die konventionsimmanenten Koordinationswege wirken, welche Alternativen diskutiert werden und wie man mit den Konkurrenzregeln der neben dem CISG als Deliktsstatut berufenen Sachrechte oder des subsidiären Vertragsstatuts im Verhältnis zum UN-Kaufrecht umgehen soll. Im Anschluss daran können die Koordinationswege des UN-Kaufrecht sowohl mit denen des Sachrechts als auch des Kollisionsrechts verglichen werden.

## 2. Kapitel

# Sachrecht

### A. Einführung

„Tort and contract are like peaches and nectarines, different but similar.“<sup>1</sup>

Wie groß ist der Unterschied zwischen Pfirsichen und Nektarinen, von der Haut abgesehen? So unbeachtlich wie dann die Unterschiede erscheinen, können auch die Unterschiede zwischen Vertrags- und Deliktsrecht wirken.<sup>2</sup> Dennoch existiert die Dichotomie überall in Europa.<sup>3</sup> Sie hat sich aus dem römischen Recht entwickelt<sup>4</sup> und hat beste Aussichten, auch in einem künftigen europäischen Privatrecht ihren Platz zu finden. Die vorliegende Arbeit beabsichtigt jedoch nicht, eine Dogmatik des materiellen Rechts zu schaffen, die einzelne Unterschiede begründet, sondern möchte eine Bestandsaufnahme über die verwendeten Koordinationswege geben. Rechtsvergleichende Beobachtungen, gerichtet auf die konkrete Ausgestaltung eines künftigen gemeineuropäischen Privatrechts, werden nur am Rande Raum finden. Die Beobachtung der Koordination bereitet vielmehr eine Grundlage dafür, dass die Rechtsanwendung in einem grenzüberschreitenden Sachverhalt die Koordination von Rechtsordnungen und die Koordination von Rechtsgebieten leisten muss.

Da die Koordination sich in der Rechtsentwicklung ändern kann, sollen zwei Beispiele diese Entwicklungen verdeutlichen. Das erste stammt aus England und betrifft die Entwicklung der allgemeinen Konkurrenzregel. Das zweite erläutert die französische obligation de sécurité und die Gründe für ihre Entstehung. Auf dieses Rechtsinstitut wird gelegentlich zurückzukommen sein.

Die Entwicklung der Konkurrenzregel in England wurde, typisch für das common law, nicht von der Frage nach einer abstrakten Regel zur Kumulation der Haftungsordnungen, sondern durch die den Gerichten vorgelegten Fälle vorangetrieben: Zunächst wurde das Verhältnis zwischen Ver-

---

<sup>1</sup> *Fridman*, in: LQR 93 (1977), 422 (448).

<sup>2</sup> *Monateri*, *Cumulo*, S. 126.

<sup>3</sup> *Joerges/Brüggemeier*, in: Müller-Graff, *Gemeinsames Privatrecht*, S. 233 f.

<sup>4</sup> Zur Entwicklung aus dem römischen Recht vgl. *Krebs*, *Sonderverbindung*, S. 47 ff.

trag und Delikt für Fälle vorsätzlicher Schädigungen geklärt.<sup>5</sup> Nach der berühmten Entscheidung *Donoghue v. Stevenson*<sup>6</sup> galt das Nebeneinander auch für fahrlässig verursachte Körper<sup>7</sup>- und Sachschäden.<sup>8</sup> Dagegen war die Behandlung von fahrlässig herbeigeführten Vermögensschäden lange Zeit offen<sup>9</sup>: Zunächst wandte man ausschließlich Vertragsrecht auf fahrlässige Pflichtverletzungen an.<sup>10</sup> Da aber der Negligence-Tatbestand Vermögensschäden erst später mit erfasste, konnte auch noch keine Konkurrenz entstehen. Vielmehr war die vertragliche Haftungsordnung die einzige, nach der sich überhaupt ein Schadensersatzanspruch begründen ließ.<sup>11</sup> In dieser Zwischenphase entwickelte sich zunächst die Haftung von Vertragspartnern gegenüber Dritten weiter, wo der Ersatz von Vermögensschäden anerkannt wurde.<sup>12</sup> Nach einem ersten Urteil, das eine Kumulation zwischen Vertragspartnern im Falle eines Vermögensschadens bejahte,<sup>13</sup> wurde die Entwicklung durch eine Entscheidung des Privy Council gebremst.<sup>14</sup> Mit dem Urteil *Henderson v. Merret Syndicates Ltd.* wurde dann der heutige Rechtszustand hergestellt. In England ist seitdem die Kumulation der vertraglichen und deliktsrechtlichen Haftungsordnung zulässig.

Einzelne Rechtsinstitute können so unklar in ihrer Einordnung sein, dass sie sich je nach Autor oder Gericht in einem anderen Gewand zu zeigen scheinen. Insbesondere die obligation de sécurité des französischen Rechts wird sich aus diesem Grund chamäleonhaft an nahezu allen Punkten der Darstellung zum Sachrecht wieder finden. Seit einem grundlegenden Urteil von 1911 entwickelte sie sich von einem Rechtsinstitut, das den Folgen des aufkommenden Massentransports und -verkehrs Rechnung tragen sollte,<sup>15</sup> hin zu einem allgemeinen Rechtsinstitut, das auf alle erdenkli-

<sup>5</sup> Nachweise bei *Fridman*, in: LQR 93 (1977), 422 (434).

<sup>6</sup> (1932) AC 562 ff.

<sup>7</sup> *Stanton*, Modern Tort, S. 5; *Burrows*, in: LQR 99 (1983), 217 (227).

<sup>8</sup> *Markesinis/Deakin*, Tort, S. 113.

<sup>9</sup> *Stanton*, Modern Tort, S. 6.

<sup>10</sup> Gegenstand des Streites waren zumeist Verletzungen von Berufspflichten; vgl. *Groom v. Crocker* (1939) 1 KB 194 (205).

<sup>11</sup> *Hedley Byrne v. Heller* (1964) AC 465 ff., womit der Vermögensschaden in negligence ersetzbar wurde, erging erst knapp 30 Jahre später.

<sup>12</sup> Zu letzt *White v. Jones* (1995) 2 WLR 187 (HL).

<sup>13</sup> *Midland Bank v. Hett, Stubbs & Kemp* (1979) Ch. 384 (CA).

<sup>14</sup> *Tai Hing Ltd. v. Liu Chong Hing Bank* (1986) AC 80; Vorsicht ist bei der Berücksichtigung dieser Entscheidung geboten, da verschiedentlich darauf hingewiesen wird, dass es vielmehr um die Bestimmung eines implied terms des im Falle strittigen Vertrages geht; vgl. *Stanton*, Modern Tort, S. 6; Analyse des Falles auch bei *Chitty*, Contracts I, Rn. 1.105. Zum Arbeitsvertrag ergangen nach *Tai Hing* vgl. *Johnstone v. Bloomsbury Area Health Authority* (1991) 2 WLR 1362.

<sup>15</sup> Zur geschichtlichen Entwicklung vgl. *Halpérin*, in: Gaz. Pal. 1997 doctr., 1176 ff.

chen Vertragstypen übertragbar ist<sup>16</sup>. Es handelt sich um eine vertragsakzessorische Pflicht, die ein obligation contractuelle principale voraussetzt und dazu verpflichtet, keine Gefahren für die Gesundheit von Personen zu erzeugen.<sup>17</sup> Liegt eine Pflichtverletzung vor, so greift nach traditioneller Ansicht das vertragliche Haftungsrecht ein, was nach der Regel des non-cumul die parallele Anwendung des Deliktsrechts blockiert<sup>18</sup>.

Fragwürdig jedoch sind die Konsequenzen für den Geschädigten: Zwar gilt als unbestrittenes Ziel der Entwicklung der obligation de sécurité, dass sie den Geschädigten schützen soll.<sup>19</sup> Doch wird das gleiche Ziel auch von der sog. gardien-Haftung verfolgt, die sich später als die obligation de sécurité im Deliktsrecht entwickelt hat und in vielen Fällen günstiger ist als diese.<sup>20</sup> Gegenüber der obligation de sécurité hätte die gardien-Haftung vor allem den Vorteil, dass sie verschuldensunabhängig ist, während bei der Anwendung der obligation de sécurité in jedem Einzelfall geprüft werden muss, ob die jeweilige Pflicht eine obligation de moyen oder de résultat darstellt<sup>21</sup>. Diese Unterscheidung erweist sich meist als schwierig und geht daher im Vergleich zur gardien-Haftung deutlich zu Lasten des Geschädigten. Fragwürdig sind auch die Konsequenzen, wenn man die Position eines Vertragspartners mit der eines Dritten vergleicht:<sup>22</sup> Der Dritte könnte mangels Sperrwirkung des non-cumul die günstige gardien-Haftung geltend machen, während dem Vertragspartner nur die obligation de sécurité bleibt. Der Dritte steht also hinsichtlich der Beweislast besser da.

Die obligation de sécurité gilt als einer der Bereiche, in dem es im französischen Recht zu einer „forçage du contrat“ gekommen ist.<sup>23</sup> Dies hat

<sup>16</sup> *Jourdain*, in: *Gaz. Pal.*, 1993 doctr., 1171; umfassend zur geschichtlichen Entwicklung *Remy*, in: *RTD civ.* 1997 II, 323 (324 ff.).

<sup>17</sup> *Le Tourneau/Cadiet*, *Responsabilité*, S. 628, Rn. 2784; *Lambert-Faivre*, in: *D.* 1994, chron., 81 (84).

<sup>18</sup> *Jourdain*, in: *Gaz. Pal.*, 1993 doctr., 1171; ausführlich zum non-cumul siehe unten Kap. 2, B.III.1 sowie C.I.2.a.aa.

<sup>19</sup> *Remy*, in: *RTD civ.* 1997 II, 323 (337).

<sup>20</sup> *Jourdain*, in: *Gaz. Pal.*, 1997 doctr., 1196 (1197); *ders.*, in: *Gaz. Pal.*, 1993 doctr., 1171 (1172); *Mazeaud*, in: *Gaz. Pal.* 1997 doctr., 1201 (1203 f.).

<sup>21</sup> Im Falle einer obligation de résultat gilt, dass ein bestimmtes Ergebnis geschuldet wird (vgl. *Le Tourneau/Cadiet*, *Responsabilité*, S. 618, Rn. 2721), während bei Vorliegen einer obligation de moyen gilt, dass der Schuldner lediglich verspricht, alle ihm zur Verfügung stehenden Mittel zur Erreichung des Vertragszwecks einzusetzen und dabei „tout diligence“ zu verwenden. Vgl. *Le Tourneau/Cadiet*, *Responsabilité*, S. 616, Rn. 2714; zur wichtigen Frage der Beweislast vgl. a.a.O., S. 620 ff., Rn. 2730 ff.

<sup>22</sup> Zu diesem Argument im Rahmen der Auseinandersetzung mit Anspruchskonkurrenz s. Kap.2, C.I.2.a.bb.(1).

<sup>23</sup> *Jourdain*, in: *Gaz. Pal.*, 1993 doctr., 1171; Begriff zuerst bei *Josserand*, in: *D.* 1933 chron., S. 89 ff.