

THOMAS SCHINDLER

Rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit und Drohung

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

*Studien zum ausländischen
und internationalen Privatrecht*

139

Mohr Siebeck

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

139

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Jürgen Basedow, Klaus J. Hopt und Reinhard Zimmermann



Thomas Schindler

Rechtsgeschäftliche
Entscheidungsfreiheit und
Drohung

Die englische duress-Lehre
in rechtsvergleichender Perspektive

Mohr Siebeck

Thomas Schindler, geboren 1975; Studium der Rechtswissenschaften in Regensburg und Oxford; 2004 Promotion; zur Zeit Rechtsanwalt.

978-3-16-158487-9 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

ISBN 3-16-148588-2

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.

© 2005 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 Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Held in Rottenburg gebunden.

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2004/2005 von der Juristischen Fakultät der Universität Regensburg als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis Juni 2004 berücksichtigt werden.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater Prof. Dr. Dr. (h.c.) Dr. (h.c.) Reinhard Zimmermann FBA FRSE, der nicht nur die vorliegende Arbeit angeregt und betreut hat, sondern mich über viele Jahre hinweg auf vielfältige Weise unterstützt und gefördert hat. Danken möchte ich auch Prof. Dr. Andreas Spickhoff für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Die Arbeit ist im Wesentlichen während meiner Tätigkeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg entstanden. Die hervorragenden Arbeitsbedingungen am Institut sowie der persönliche und fachliche Austausch mit Kollegen haben entscheidend zum Gelingen der Arbeit beigetragen. Insbesondere Prof. Jacques E. du Plessis sowie Dr. Dirk A. Verse möchte ich für Diskussionsbereitschaft sowie vielfältigen freundschaftlichen Rat während dieser Zeit danken.

Mein Dank gilt auch der Hanns-Seidel-Stiftung für die Gewährung eines großzügigen Promotionsstipendiums sowie den Herausgebern für die Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe. Dr. Phillip Hellwege hat die Mühen des Korrekturlesens der Arbeit auf sich genommen, Frau Angelika Owen betreute die redaktionelle Bearbeitung des Manuskripts. Beiden sei an dieser Stelle herzlich gedankt.

Danken möchte ich schließlich von Herzen meiner Verlobten Julia. Ihre Nachsicht und Unterstützung machten es leicht, zuversichtliche Stimmung zu halten.

Gewidmet ist die Arbeit meinen Eltern, die mich stets voller Verständnis und Zutrauen begleitet haben.

München, im Frühjahr 2005

Thomas Schindler

Inhaltsübersicht

Einleitung	1
------------------	---

Erster Teil

Der Schutz vor Drohungen im englischen Recht aus historisch-rechtsvergleichender Perspektive

§ 1. Grundzüge der historischen Entwicklung kontinentaler Rechte	9
§ 2. Der Schutz vor Drohungen im deutschen Recht	22
§ 3. Historische Entwicklung der traditionellen <i>duress</i> -Lehre im englischen Recht	36
§ 4. Die Entwicklung der <i>doctrine of economic duress</i>	70
§ 5. Zusammenfassung der Ergebnisse des ersten Teils: Der Schutz vor Drohungen im englischen Recht aus historisch-rechtsvergleichender Perspektive	144

Zweiter Teil

Economic Duress und Widerrechtliche Drohung am Beispiel einer durch Drohung mit Vertragsbruch erzwungenen Vertragsanpassung

§ 6. Einzelfragen zur Behandlung erzwungener Vertragsanpassungen im englischen Recht	154
§ 7. Die erzwungene Vertragsanpassung im deutschen Recht	176
§ 8. Zusammenfassung der Ergebnisse des zweiten Teils	222

Ergebnisse der Arbeit	226
-----------------------------	-----

Literaturverzeichnis	231
----------------------------	-----

Sachverzeichnis	247
-----------------------	-----

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XVII
-----------------------------	------

Einleitung	1
I. Einführung in die Thematik	1
II. Problemstellung	4
1. Die Entwicklung der englischen <i>duress</i> -Lehre	4
2. Neuverhandlungssituationen und die Ausübung wirtschaftlichen Drucks im englischen und deutschen Recht.....	5
III. Gang der Untersuchung.....	6
IV. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes.....	7

Erster Teil

Der Schutz vor Drohungen im englischen Recht aus historisch-rechtsvergleichender Perspektive

§ 1. Grundzüge der historischen Entwicklung kontinentaler Rechte	9
I. Römisches Recht.....	9
II. Weiterentwicklung der römischrechtlichen Grundlagen	13
1. Spätscholastik und Naturrecht	13
2. <i>Usus modernus</i>	16
3. Kodifikationen zu Beginn des 19. Jahrhunderts	17
4. Pandektistik und Kodifikationsbewegung	20
§ 2. Der Schutz vor Drohungen im deutschen Recht	22
I. Grundlagen der vom BGB-Gesetzgeber gewählten Regelung.....	22
1. Die Widerrechtlichkeit als zentraler Anknüpfungspunkt.....	22
2. Der formale Schutz der Entscheidungsfreiheit	24
3. Die Rechtsfolge: Anfechtbarkeit oder Nichtigkeit?.....	26

II.	Abgrenzungsfragen nach geltendem Recht.....	27
1.	Wucher, § 138 Abs. 2 BGB	27
2.	Sittenwidrigkeit, § 138 Abs. 1 BGB	28
3.	<i>Culpa in contrahendo</i> , § 311 Abs. 2 BGB.....	31
III.	Zusammenfassung §§ 1 und 2: Historische Entwicklungslinien im kontinentalen Recht und Grundlagen des Schutzes der Entscheidungsfreiheit vor Drohungen im deutschen Recht.....	33
§ 3.	Historische Entwicklung der traditionellen <i>duress</i> -Lehre im englischen Recht	36
I.	Frühe Ursprünge des Zwangsbegriffes	36
II.	<i>Duress of goods</i>	39
1.	<i>Astley v Reynolds</i>	39
2.	Hinderungsgründe für eine kohärente Weiterentwicklung	42
a.	<i>Submission to an honest claim</i>	42
b.	<i>Compromise agreements</i>	44
c.	Die Differenzierung zwischen vertraglich geschuldeten bzw. nicht geschuldeten Leistungen	44
III.	Der Umweg über die Equity-Rechtsprechung: <i>Undue Influence</i>	46
1.	Die Ursprünge der Equity-Rechtsprechung	47
2.	Die Entwicklung der <i>undue influence</i> -Lehre	47
3.	Drohung und Zwang als Fall von <i>actual undue influence</i>	50
IV.	Strömungen im englischen Vertragsrecht des 19. Jahrhunderts	52
1.	Willentliches Handeln und <i>vis compulsiva</i>	53
2.	Der Einfluss kontinentalen Rechts.....	56
V.	Die <i>consideration</i> -Doktrin als indirektes Kontrollinstrument	59
VI.	<i>Duress to the person</i>	64
VII.	Zusammenfassung § 3: Die historische Entwicklung der traditionellen <i>duress</i> -Lehre	66

§ 4.	Die Entwicklung der <i>doctrine of economic duress</i>	70
I.	Der Blick in die USA und nach Australien	70
	1. USA.....	70
	2. Australien.....	72
II.	Anzeichen eines Wandels im englischen Recht.....	73
	1. Vorläufer im Deliktsrecht	73
	2. Lord Denning's Intermezzo: <i>Inequality of Bargaining Power</i>	76
III.	Die grundlegende Anerkennung der Doktrin in der englischen Rechtsprechung.....	79
	1. Die frühen Entscheidungen.....	80
	a. <i>The Siboen and The Sibotre, The Atlantic Baron</i> und <i>Pao On</i>	80
	b. Die <i>overborne will</i> -Theorie.....	84
	c. Zwischenergebnis	86
	2. Die Neuorientierung: <i>Compulsion of will</i> und <i>Illegitimacy</i>	88
	a. Die <i>Universe Sentinel</i>	88
	b. Nachfolgende Entscheidungen.....	91
	3. <i>The Evia Luck</i> : Widerrechtlichkeit und Kausalität	96
IV.	Ausgestaltung und kritische Würdigung in Literatur und neuerer Rechtsprechung.....	98
	1. Vorbringen in der Literatur	99
	a. Widerrechtlichkeit und Kausalität	99
	b. Der normative Ansatz: das Fehlen vernünftiger Handlungsalternativen als Anfechtungsvoraussetzung.....	100
	i. Wertheimers „two pronged theory of duress“	100
	ii. Einordnung der <i>deflection of will</i>	101
	c. Das Fehlen vernünftiger Handlungsalternativen als Beweisanzeichen im Rahmen der Kausalität.....	102
	d. Einführung einer gesonderten Wertungsebene	103
	e. Die Trennung von <i>wrongdoing</i> und <i>consent principle</i>	104

2.	Die Erörterung systematischer Fragen in der neueren Rechtsprechung.....	105
a.	<i>DSND Subsea v Petroleum Geo-Services</i>	105
b.	<i>Jones v Morgan und Millhouse v Millhouse</i>	107
c.	<i>Huyton v Cremer</i>	107
i.	Die Entscheidung.....	107
ii.	Dogmatische Einordnung	108
iii.	Kritik.....	110
V.	Fazit: Die Voraussetzungen von <i>economic duress</i>	111
VI.	<i>Economic duress</i> – ein vertrags- oder bereicherungsrechtliches Problem?	114
1.	Das Fallmaterial	114
2.	Grundzüge des englischen Bereicherungsrechts.....	116
a.	Entwicklungsgeschichte.....	116
b.	Systematik des modernen englischen Bereicherungsrechts	118
3.	Ein einheitlicher Tatbestand von <i>economic duress</i>	120
4.	Vom <i>unjust factor</i> zum fehlenden Rechtsgrund	122
VII.	Abgrenzungsfragen	124
1.	<i>Duress of goods</i>	124
2.	Abgrenzung von verwandten Rechtsinstituten	125
a.	<i>Consideration</i>	125
i.	Vereinbarung einer Mehrleistung	125
ii.	Anspruchsreduzierende Vereinbarungen	129
iii.	Der Niedergang der <i>consideration</i> -Doktrin als Kontrollinstrument.....	130
b.	<i>Undue influence</i>	131
i.	Weiterentwicklung der Unterscheidung zwischen <i>actual</i> und <i>presumed undue influence</i>	131
ii.	<i>Royal Bank of Scotland plc v Etridge (No. 2)</i>	132
iii.	Die Abgrenzung von <i>actual undue influence</i> und <i>economic duress</i>	136

c.	<i>Unconscionability</i>	139
i.	Die Wiederbelebung der Rechtsprechung der Equity-Gerichte.....	139
ii.	Verhältnis zur <i>doctrine of economic duress</i>	141
d.	Zusammenfassung.....	143
§ 5.	Zusammenfassung der Ergebnisse des ersten Teils: Der Schutz vor Drohungen im englischen Recht aus historisch- rechtsvergleichender Perspektive.....	144
I.	Historische Entwicklung des englischen Rechts.....	144
II.	Bedeutungsgehalt der Erweiterung der <i>duress</i> -Lehre um <i>economic duress</i>	146
III.	Zukünftige Entwicklungslinien des Schutzes der Entscheidungsfreiheit vor Drohungen im englischen Recht.....	147

Zweiter Teil

Economic Duress und Widerrechtliche Drohung am Beispiel einer
durch Drohung mit Vertragsbruch erzwungenen Vertragsanpassung

	Einführung: Die besondere Interessenlage bei Anpassungsverträgen.....	151
§ 6.	Einzelfragen zur Behandlung erzwungener Vertragsanpassungen im englischen Recht.....	154
I.	Die erzwungene Vertragsanpassung und <i>economic duress</i>	154
1.	Drohung	154
2.	Widerrechtlichkeit.....	158
a.	Die Drohung mit Vertragsbruch	158
i.	Relevanz der Gutgläubigkeit des Drohenden	159
ii.	Wirtschaftliche Berechtigung einer Neuverhandlung.....	161
b.	Exkurs: <i>Lawful act duress</i>	163
c.	Zwischenergebnis	165

3.	Kausalität	166
a.	Der <i>a cause</i> -Test	166
b.	Der <i>but for</i> -Test.....	167
4.	<i>Compulsion</i> oder <i>commercial pressure</i> : Die Frage vernünftiger Handlungsalternativen für den Bedrohten.....	169
5.	Beweislast	171
6.	Drohung durch Dritte	173
II.	Zusammenfassung	173
§ 7.	Die erzwungene Vertragsanpassung im deutschen Recht.....	176
I.	Grundlagen: Modifikation des Schutzes der Entscheidungsfreiheit vor Drohungen?.....	176
1.	Entscheidungsfreiheit als Wirksamkeitsvoraussetzung einer Willenserklärung	176
2.	Verallgemeinerung des Rechtsgedankens der §§ 123, 124 BGB	179
3.	Differenzierte analoge Anwendung des § 123 BGB.....	180
4.	Das Rechtsinstitut der <i>culpa in contrahendo</i> als Schutzinstrument in „drohungsähnlichen“ Fällen.....	182
a.	Grundlagen des Ansatzes von Stephan Lorenz.....	182
b.	Vorvertragliche Verhaltenspflichten.....	183
c.	Konsequenzen für die Drohungsalternative des § 123 Abs. 1 BGB	184
d.	Exkurs: <i>Culpa in contrahendo</i> als individualisiertes Schutzinstrument.....	185
i.	Vergleichende Betrachtung der englischen <i>undue influence</i> -Lehre	186
ii.	Auswirkungen der Neuregelung in § 311 Abs. 2 BGB	188
5.	Zwischenergebnis	192
II.	§ 123 Abs. 1 BGB und die Drohung mit Vertragsbruch.....	193
1.	Drohung	193
2.	Widerrechtlichkeit einer Drohung mit Vertragsbruch	196

a.	Grundlagen.....	196
b.	Erfordernis einer objektiven Zwangslage bei Drohungen mit Vertragsbruch	198
i.	Schutzzweckorientierte Auslegung des Kriteriums der Widerrechtlichkeit	198
ii.	Kritik.....	199
3.	Subjektiver Tatbestand.....	202
a.	Finalität	202
b.	Subjektive Anforderungen an die Rechtswidrigkeit?	204
c.	Kritik.....	205
4.	Kausalität	207
a.	Materielle Anforderungen.....	207
b.	Vergleichende Betrachtung der Principles of European Contract Law und der Unidroit-Principles.....	208
i.	UNIDROIT	208
ii.	Principles of European Contract Law (PECL)	209
c.	Beweisfragen.....	210
d.	Überprüfung der kausalen Verknüpfung bei der Neuverhandlung von Verträgen.....	211
i.	Problemstellung	211
ii.	Präzisierung der materiellen Anforderungen an die Kausalität	212
iii.	Differenzierte Anforderungen an die Beweisführung.....	217
§ 8.	Zusammenfassung der Ergebnisse des zweiten Teils	222
I.	Rechtsvergleichender Befund	222
II.	Neue Lösungswege für das deutsche Recht	223
	Ergebnisse der Arbeit	226
	Literaturverzeichnis.....	231
	Sachverzeichnis	247

Abkürzungsverzeichnis

A	Atlantic Reporter
a.A.	anderer Ansicht
a.F.	alte Fassung
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
abl.	ablehnend
Abs.	Absatz
AC	Law Reports, Appeal Cases, House of Lords and Privy Council
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
aff'd	affirmed
A-G	Attorney-General
All ER	All England Law Reports
ALR	American Law Reports
Alt.	Alternative
AmJCompL	American Journal of Comparative Law
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
AP	Arbeitsrechtliche Praxis, Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts
App Cas	Law Reports, Appeal Cases
AR (NSW)	Industrial Arbitration Reports, New South Wales
Arg.	Argument
Art(t).	Artikel
Atk	Atkinson's Quarter Sessions
B & Ad	Barnewall and Adolphus' Reports, King's Bench
B & S	Best & Smith's Queen's Bench Reports
BAG	Bundesarbeitsgericht
Barnew & Ald	Barnewall and Alderson's King's Bench Reports
Barnew & C	Barnewall and Cresswell's Reports, King's Bench
BB	Der Betriebs-Berater
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL	Bundesgesetzblatt
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
Burr	Burrow's King's Bench Reports
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
C.	Codex Iustinianus
Camp	Campbell
CB	Chief Baron
CC	Code civile
Ch	Law Reports, Chancery Division (seit 1891)
Ch App	Court of Appeal in Chancery Law Reports, Chancery Appeals

Ch D	Law Reports, Chancery Division
Chap.	Chapitre
CJ	Chief Justice
CLJ	Cambridge Law Journal
CLP	Current Legal Problems
CLR	Commonwealth Law Reports
Co Rep	Coke's Reports
D.	Digesten
D.	Le Dalloz
d.h.	das heißt
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
disp.	disputatio
E & B	Ellis and Blackburn's Reports, Second Series Session Cases
EMLR	Entertainment and Media Law Reports
ER	English Reports
Esp	Espinasse
EWCA Civ	England and Wales Court of Appeal (Civil Division)
Ex	Law Reports, Court of the Exchequer
Exch	Exchequer Reports
EzA	Entscheidungen zum Arbeitsrecht
f(f).	folgende
Fn.	Fussnote
FS	Festschrift
Giff	Giffard's Chancery Reports
H & N	Hurlstone & Norman's Exchequer Reports
h.M.	herrschende Meinung
hg.	herausgegeben
HL	House of Lords
HLC	Clarke's House of Lords Cases
Hrsg.	Herausgeber
HtWiG	Haustürwiderrufsgesetz
i.d.R.	in der Regel
i.e.S.	im eigentlichen Sinne
i.S.d.	im Sinne des
ibid.	ibidem
ICLQ	International and Comparative Law Quarterly
ICR	Industrial Cases Report
i.H.v.	in Höhe von
IJOSL	International Journal of Shipping Law
insbes.	insbesondere
i.V.m.	in Verbindung mit
J	Judge/Justice
JA	Judge of Appeal
JBL	Journal of Business Law
JCL	Journal of Contract Law
JherJb	Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
KB	Law Reports (King's Bench Division)
KG	Kammergericht

Kap.	Kapitel
krit.	kritisch
Lab.	Labeo
lib.	liber
LJ	Law Journal
LJ(J)	Lord Justice(s)
Lloyd's Rep	Lloyd's Law Reports
Lloyd's Rep Bank	Lloyd's Law Reports Banking
LM	Lindenmaier-Möhring, Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofes
LMCLQ	Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly
LQR	Law Quarterly Review
LR	Law Review/Law Report(s)
LS	Legal Studies
M & G	Moody & Robinson's Nisi Prius Reports
M & W	Meeson & Welsby's Exchequer Reports
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
Madd	Maddock's Chancery Reports
Man & G	Manning & Granger's Common Pleas Reports
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
Melbourne ULR	Melbourne University Law Review
MLR	Modern Law Review
MR	Master of the Rolls
n.	note/Nummer
NBW	Nieuwe Burgerlijk Wetboek
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
NSW	New South Wales
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZLR	New Zealand Law Reports
OJLS	Oxford Journal of Legal Studies
OLG	Oberlandesgericht
OR	Obligationenrecht
Orig.	Original
P	Law Reports, Probate, Divorce & Admiralty Division 1891-
P & CR	Planning and Compensation Reports
P Wms	Peere William's Chancery Reports
Paul.	Paulus
PD	Law Reports, Probate, Divorce & Admiralty Division 1875-1890
Peake	Peake's Nisi Prius Reports
pr.	principium
praes.	praesumptio
QB	Law Reports, Queen's Bench Reports
QBD	Law Reports, Queen's Bench Division
qu.	quaestio
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
Recht	Das Recht
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RLR	Restitution Law Review
Rn.	Randnummer
ROHG	Reichsoberhandelsgericht
Rspr.	Rechtsprechung

s.	section/siehe
SchlHAnz	Schleswig-Holsteinische Anzeigen
SeuffA	Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte der deutschen Staaten
SJZ	Süddeutsche Juristenzeitung
sog.	sogenannte
SorgRspr	Soergels Rechtsprechung
Sp.	Spalte
SR (NSW)	New South Wales State Reports
ss.	sections
StGB	Strafgesetzbuch
str.	strittig
Str	Strange's Cases of Evidence
tit.	titulus
TLR	Times Law Reports
TranspR	Zeitschrift Transportrecht
Tulane JICL	Tulane Journal of International and Comparative Law
u.a.	unter anderem
UCC	Uniform Commercial Code
UKPC	United Kingdom Privy Council
Ulp.	Ulpian
UTLJ	University of Toronto Law Journal
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v	versus
VC	Vice Chancellor
VerbrKrG	Verbraucherkreditgesetz
Verf.	Verfasser
Ves sen	Vesey Senior's Chancery Reports
vgl.	vergleiche
WALR	University of Western Australia Law Review
WAR	Western Australian Reports
WarnRspr	Warneyers Rechtsprechung
WLR	Weekly Law Reports
WM	Wertpapier-Mitteilungen
WW & A'B	Wyatt, Webb & A'Beckett's Equity Reports
z.B.	zum Beispiel
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZGR	Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
ZGS	Zeitschrift für das gesamte Schuldrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
zit.	zitiert
ZSS	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Romanistische Abteilung)

Einleitung

I. Einführung in die Thematik

Rechtsgeschäftliches Handeln beruht auf vielerlei Einflüssen. Die Abgabe einer Willenserklärung bildet dabei das Ende eines Prozesses der Willensbildung, im Laufe dessen der Erklärende die für die eigene Entscheidung relevanten Umstände wahrnimmt und bewertet. Art und Schwere der möglichen Einflüsse sind keine Grenzen gesetzt, und vielfach wird es sich um Sachverhalte handeln, die zu einer Beeinträchtigung der tatsächlichen Entscheidungsfreiheit einer Partei führen. Diese Beeinträchtigung kann ihre Ursache in der Person des Erklärenden selbst finden, beispielsweise in Form von Fehlvorstellungen, Hoffnungen oder Bedürfnissen, die zumindest subjektiv für unabweisbar gehalten werden. Genauso können sie jedoch vom Verhandlungspartner ausgehen, wie etwa in Fällen der Täuschung, Drohung oder Überrumpelung.

Bereits hier wird klar, dass ein umfassender Schutz der Entscheidungsfreiheit, der in sämtlichen Fällen der subjektiv, also aus Sicht des Bedrohten, beeinträchtigten Entscheidungsfreiheit ein Lösungsrecht gewährt, für eine Rechtsordnung undurchführbar ist. So können beispielsweise Verträge ihre Funktion – eine verlässliche Regelung für die Zukunft zu bilden – nur dann erfüllen, wenn sie grundsätzlich verbindlich sind. Verkehrssicherheit und Vertrauensschutz gebieten hier, dass die Selbstbindung einer Partei auch dann eintritt, wenn ihre Willensbildung beeinträchtigt war.¹ Zu klären bleibt, „welche Beeinträchtigungen der Entscheidungsfreiheit so relevant sind, dass sie Einfluss auf die Validität der vertraglichen Regelung haben“.²

Diese Frage wird hier für einen kleinen Ausschnitt der denkbaren Einflüsse auf die rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit, nämlich die Willensbeeinflussung durch Drohung, zu beantworten versucht. Behandelt werden sollen ausschließlich Fälle der Ausübung psychischen Zwangs auf den Verhandlungspartner (*vis compulsiva*), die anders als Fälle der unmittelbaren physischen Überwältigung (*vis absoluta*) die Selbstbestimmung des Erklärenden nicht völlig ausschließen. Hier soll der Frage nachgegangen werden, wo englisches und deutsches Recht die Grenze zwischen hartem Verhandeln und unerlaubter Drohung ziehen, wann es also einer Partei

¹ *Canaris*, AcP 200 (2000), 273, 279 spricht in diesem Zusammenhang von einem „Antagonismus“, der jedem Vertrag innewohne, da er einerseits der Verwirklichung von Selbstbestimmung diene, andererseits zu deren Beschränkung durch Selbstbindung führe.

² *Zöllner*, AcP 196 (1996), 24 f., 28; vgl. auch *Canaris*, AcP 200 (2000), 273, 278 f.

möglich ist, sich von den Folgen einer rechtsgeschäftlichen Vereinbarung mit der Begründung zu lösen, sie sei vom Verhandlungspartner bedroht worden.

Im deutschen Recht befasst sich § 123 BGB mit dem Schutz der Entscheidungsfreiheit einer Partei vor Drohungen.³ Die Norm gewährt dem Bedrohten ein Anfechtungsrecht, wenn er „widerrechtlich durch Drohung bestimmt worden ist“, da, wie die Motive näher ausführen, „[d]ie Rechtsordnung [...] nicht gestatten [können], dass die freie Selbstbestimmung auf rechtsgeschäftlichem Gebiet in widerrechtlicher Weise beeinträchtigt [werde]“.⁴ Der Regelungszweck von § 123 Abs. 1 BGB liegt damit zwar im Schutz der rechtsgeschäftlichen Entscheidungsfreiheit. Über die Frage, ob Art und Schwere der Beeinträchtigung geeignet sind, zur Rückabwicklung zu führen, wird jedoch anhand des Kriteriums der Widerrechtlichkeit in abstrakt-generalisierender Weise geurteilt. So wird normativ entschieden, ob sich der Bedrohte von den Folgen seines – durch die Drohung veranlassten – Handelns lösen kann.

Eine vergleichende Betrachtung des Schutzes der Entscheidungsfreiheit vor Drohungen im englischen Recht überrascht hier:

Zwar wird der kontinentale Betrachter auf der Suche nach einem vergleichbaren Schutz der Entscheidungsfreiheit im englischen Common law unter dem Begriff von „duress“ fündig. Gleichwohl waren dort bis Mitte des 20. Jahrhunderts nur ausgewählte, besonders gravierende Beeinträchtigungen der Selbstbestimmung rechtserheblich. So umfasste der Terminus „duress“ nur Fälle von *duress to the person*, in denen der Bedrohte durch Androhung körperlicher Gewalt zur Abgabe von Erklärungen veranlasst worden war, sowie Fälle von *duress of goods*, Konstellationen, in denen mit einer Freiheitsberaubung oder der Beschlagnahme von Waren gedroht wurde. So schreibt Leake noch im Jahre 1921:⁵

The duress recognised in law, as producing a sufficient degree of fear to vitiate an agreement, may consist in actual violence to the person, or in threats. Illegal imprisonment constitutes duress of the former kind [...]. Where money is paid to release goods or property from duress without any other consideration, it may be recovered back as a debt, as having been obtained by compulsion.

Freilich handelt es sich bei der *duress*-Lehre nur um einen Ausschnitt des Schutzes einer Partei vor Bedrohung im englischen Recht des 19. Jahrhunderts. Insbesondere⁶ die Billigkeitsrechtsprechung der Equity-Gerichte konnte dem Bedrohten im Einzelfall zur Rückabwicklung verhelfen, wo ihn das common law aufgrund des engen Verständnisses rechtserheblichen

³ Zu Abgrenzungsfragen, vgl. unten, § 2, II.

⁴ Mot. I, 204.

⁵ Leake (1921), 287 f.

⁶ Neben der *consideration*-Lehre als mittelbares Kontrollinstrument, vgl. hierzu § 3, V.

Zwanges schutzlos gelassen hätte.⁷ Immerhin aber verwundert, welch geringer Stellenwert der rechtsgeschäftlichen Entscheidungsfreiheit *at law* beigegeben wurde.

Bis Ende des Jahrhunderts hatte sich das Bild gewandelt. So stellte Lord Goff in einer Entscheidung aus dem Jahre 1992 fest:⁸

It is now accepted that economic pressure may be sufficient to amount to duress for this purpose, provided at least that the economic pressure may be characterized as illegitimate and has constituted a significant cause inducing the plaintiff to enter into the relevant contract.

Die Unterschiede liegen auf der Hand: Ein Lösungsrecht des Bedrohten hängt hier weder von der Art des bedrohten Rechtsgutes, noch von dessen besonderer Schutzwürdigkeit ab. Vielmehr scheinen zunächst die Widerrechtlichkeit der Ausübung von Druck sowie die Tatsache, dass die Drohung ein *significant cause* für das Handeln des Bedrohten war, wesentlich zu sein.

Das Diktum von Lord Goff ist der vorläufig letzten Entscheidung des *House of Lords* entnommen, die sich mit einer Erweiterung des Schutzes der Entscheidungsfreiheit vor Drohungen durch eine sog. *doctrine of economic duress* befasste. Auslöser für diese Entwicklung war eine ganze Reihe von Urteilen englischer Gerichte, bei denen im Kern folgende Fallgestaltung zur Entscheidung kam:⁹ Im Rahmen der Durchführung eines bestehenden Vertragsverhältnisses verlangt eine Partei nach einer sie begünstigenden Vertragsanpassung, in der Regel einer Mehrzahlung. Diesem Verlangen verleiht sie Nachdruck, indem sie mit der Nichterfüllung ihrer vertraglichen Pflichten droht. Den Verhandlungspartner versetzt diese Drohung in eine (wirtschaftliche) Zwangslage, da er beispielsweise gegenüber Dritten zur Leistung verpflichtet ist und im Vertrauen auf die reibungslose Vertragsdurchführung disponiert hat. Daher erklärt er sich schließlich mit der Mehrforderung einverstanden. Später verlangt er das Geleistete mit der Begründung zurück, er sei hierzu durch das In-Aussicht-Stellen des vertragswidrigen Verhaltens „gezwungen“ worden.

Da es sich hierbei weder um einen Fall der Drohung gegen Leib und Leben, noch um die widerrechtliche Beschlagnahme von Eigentum handelte, war der Fall nicht entsprechend den herkömmlichen Kategorien von *duress* subsumierbar. So sahen sich die Richter gezwungen, den Schutz der Entscheidungsfreiheit für die Fälle zu überdenken, in denen „lediglich“ Vermögensinteressen bedroht waren und sich der Bedrohte aufgrund der

⁷ Vgl. hierzu unten, § 3, III.

⁸ *The Evia Luck* [1992] 2 AC 152, 165 (*per* Lord Goff); vgl. hierzu näher unten § 4, III, 3.

⁹ *The Siboen and The Sibotre* [1976] Lloyd's Rep 293; *The Atlantic Baron* [1979] QB 705; *Pao On v Lau Yiu Long* [1980] AC 614; siehe ausführlich unten, § 4, III, 1.

Drohung in einer wirtschaftlichen Zwangslage befand. Dies führte schließlich zur Anerkennung einer *doctrine of economic duress*.

II. Problemstellung

1. Die Entwicklung der englischen *duress*-Lehre

Die Entwicklung des Schutzes der Entscheidungsfreiheit vor Drohungen im englischen Recht wirft eine ganze Reihe von Fragen auf. In der Beantwortung dieser Punkte liegt gleichzeitig das Ziel der Untersuchung im ersten Teil der Arbeit.

So ist zunächst zu klären, weshalb der Schutz vor Drohungen im Wege der *duress*-Lehre bis Mitte des 20. Jahrhunderts im Wesentlichen auf Fälle der Drohung gegen Leib und Leben sowie Drohungen mit rechtswidriger Beschlagnahme beschränkt blieb. In diesem Zusammenhang wird die Untersuchung nicht bei der *duress*-Lehre stehen bleiben, sondern sich auch anderen Rechtsinstituten zuwenden, insbesondere der *consideration*-Lehre sowie der Equity-Rechtsprechung zur *undue influence*-Lehre, die dem Bedrohten dort zu Schutz verhelfen konnte, wo er *at law* ohne Rechtsbehelf geblieben wäre.

Die Reichweite des Schutzes der Entscheidungsfreiheit vor Drohungen ist natürlich kein Phänomen, das nur im englischen Recht zu finden ist. Im Gegenteil beschäftigte kontinentale Juristen seit der Zeit des römischen Rechts die Frage, worauf sich ein Lösungsrecht des Bedrohten gründen sollte und welche Voraussetzungen hieran zu knüpfen seien. Daher wird bei der Untersuchung der historischen-dogmatischen Grundlagen der *duress*-Doktrin stets zu überprüfen sein, ob und inwieweit hier Anleihen bei kontinentalen Lehren genommen wurden und welche Fingerzeige sich aus einer vergleichenden Betrachtung für die weitere Entwicklung und Ausgestaltung des englischen Rechts gewinnen lassen.

Darüber hinaus ist näher zu beleuchten, welche Rolle der Anerkennung einer *doctrine of economic duress* und damit der Möglichkeit einer Rückabwicklung bei der Bedrohung (bloß) wirtschaftlicher Interessen zukommt. Zunächst ist durch deren Einbeziehung die Beschränkung der *duress*-Lehre auf die Fälle von *duress of goods* sowie *duress to the person*, d.h. auf die Bedrohung von Leib und Leben sowie die Drohung mit widerrechtlicher Beschlagnahme, obsolet. Zu klären bleibt indes die genaue Reichweite des Schutzes vor Drohungen im englischen Recht, mit anderen Worten die Frage, welchen Voraussetzungen ein Lösungsrecht aufgrund der Bedrohung von wirtschaftlichen Interessen folgt.

Da in diesem Bereich die Entwicklung der *duress*-Lehre noch im Fluss ist, kann eine Behandlung des englischen Rechts nicht bei der gegenwärtigen

gen Rechtslage stehen bleiben, sondern hat sich auch mit der Frage auseinanderzusetzen, welchen Weg die Gerichte in der weiteren Ausgestaltung des allgemeinen Schutzes vor Drohungen im englischen Recht wählen werden.

2. Neuverhandlungssituationen und die Ausübung wirtschaftlichen Drucks im englischen und deutschen Recht

Die *doctrine of economic duress* war im englischen Recht nicht nur wegweisend für die weitere dogmatische Entwicklung des Schutzes einer Partei vor Drohungen. Auch für Fragen der Wirksamkeit von Neuverhandlungen sowie der erzwungenen Anpassung bestehender Verträge lieferte sie wichtige Impulse.

So kamen bei der Abgrenzung zwischen hartem Verhandeln und unerlaubter Drohung nicht nur die Widerrechtlichkeit der Drohung und deren Kausalität zum Tragen. Nach Auffassung der Gerichte konnte ebenfalls von Bedeutung sein, ob die mit der Drohung verbundene Forderung gut- oder bösgläubig geltend gemacht wurde, ob das Verlangen nach einer Mehrzahlung wirtschaftlich vertretbar war, ob ausreichend Zeit für eine reifliche Überlegung bestand und ob es dem Bedrohten zumutbar war, hart zu bleiben und andere Handlungsalternativen zu nutzen. Für das englische Recht gilt es hier zu klären, inwieweit es sich bei diesen Überlegungen um konstitutive Voraussetzungen eines Lösungsrechtes handelt, oder ob sie nur aufgrund der Umstände des Einzelfalles maßgeblich waren.

Dem entsprechend ist der zweite Teil der Arbeit der Erläuterung von Einzelfragen der *doctrine of economic duress* gewidmet, die sich im Zusammenhang mit einer durch Drohung mit Vertragsbruch erzwungenen Vertragsanpassung stellen. Nach der Untersuchung des im englischen Recht zu findenden, differenzierten Regelungssystems soll geklärt werden, welche dieser Erwägungen im geltenden Recht Niederschlag gefunden haben.

Die Untersuchung erzwungener Vertragsanpassungen im englischen Common law lässt umgekehrt daran denken, den Blick auf eine Behandlung dieser Problematik nach deutschem Recht zu richten. Hier ist nicht nur zu fragen, ob § 123 Abs. 1 BGB richtiger Ansatzpunkt für den Schutz einer Partei vor erzwungenen Vertragsanpassungen wäre, sondern auch, inwieweit es möglich ist, unter Anwendung des allgemeinen Drohungstatbestandes sachgerechte Lösungen zu erzielen. Ein Eingehen auf diese Aspekte ist umso reizvoller, als den hier geschilderten, abgepressten Vertragsanpassungen bislang im deutschen Recht kaum besondere Beachtung geschenkt wurde. Gerade deshalb erscheint denkbar, dass eine rechtsvergleichende Untersuchung des englischen Rechts auch wichtige Erkenntnis-

se für die Auslegung einzelner Vorschriften des deutschen Rechts liefern kann.

III. Gang der Untersuchung

Die Arbeit gliedert sich in zwei Teile. Der erste ist der Entwicklung des Schutzes vor Drohungen im englischen Recht aus historisch-rechtsvergleichender Sicht gewidmet, der zweite befasst sich mit erzwungenen Vertragsanpassungen im englischen und deutschen Recht.

Die Darstellung beginnt im ersten Kapitel mit einem Überblick zu den historischen Grundlagen des Schutzes vor Drohungen im kontinentalen Recht. Neben einer Untersuchung des römischen Rechts ist hier besonders bedeutsam, welche Weiterentwicklung und Ausgestaltung diese Grundlagen in Spätscholastik, Naturrecht, den Kodifikationen des 19. Jahrhunderts sowie Pandektistik erfuhren. Das zweite Kapitel befasst sich, auf Grundlage der vom BGB-Gesetzgeber gewählten Regelung, mit dem Schutz vor Drohungen im deutschen Recht. *Sedes materiae* ist hier § 123 Abs. 1 BGB. Die Arbeit schildert die dogmatischen Grundlagen der Regelung und geht darüber hinaus auf weitere Tatbestände ein, im Rahmen derer die Ausübung von Druck durch Drohungen oder „drohungsähnliches Verhalten“ Berücksichtigung finden kann.

Das dritte und vierte Kapitel sind der englischen *duress*-Lehre gewidmet. Das englische Recht schützt die rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit traditionell nur in sehr restriktiver Weise vor Drohungen. In diesem Zusammenhang wird zu beleuchten sein, weshalb der Anwendungsbereich der *duress*-Lehre über Jahrhunderte hinweg derart beschränkt blieb. Schwerpunktmäßig wendet sich die Arbeit dann der Frage zu, inwieweit der Schutz vor Drohungen durch die Anerkennung der *doctrine of economic duress* erweitert wurde. Da diese Materie derzeit auf wenig festem Boden steht, wird relativ ausführlich auf Rechtsprechung sowie neuere Ansätze in der Literatur einzugehen sein. Die Ergebnisse der Untersuchungen im vierten Kapitel werden sodann das Prüfungsprogramm des zweiten Teils der Arbeit, der Anwendung der Grundsätze von *economic duress* auf den Fall der erzwungenen Vertragsanpassung, bestimmen. Zunächst fasst jedoch das fünfte Kapitel die Entwicklung des Schutzes vor Drohungen im englischen Recht zusammen und beschäftigt sich mit der weiteren Entwicklung der *duress*-Lehre. Hier wird insbesondere eine vergleichende Betrachtung der Rechtsentwicklung auf dem Kontinent, die in den beiden ersten Kapiteln erörtert wurde, wichtige Erkenntnisse liefern.

Der zweite Teil der Arbeit befasst sich mit einem praxisrelevanten Anwendungsbeispiel der *doctrine of economic duress*, einer durch Drohung mit Vertragsbruch erzwungenen Vertragsanpassung. Aufgrund der beson-

deren Interessenlage, mit der sich die Parteien bei der Neuverhandlung von Verträgen konfrontiert sehen, stellt dies aus Sicht des englischen Rechts die facettenreichste und gleichzeitig problematischste Fallgestaltung dar. Die im sechsten Kapitel behandelte Fragestellung, ob und wie das englische Recht der Ausübung von Druck in Anpassungskonstellationen Rechnung trägt, soll dann in gleicher Weise in Kapitel sieben für das deutsche Recht Beantwortung finden. Hier wird zunächst zu klären sein, ob auch künftig § 123 Abs. 1 BGB richtiger Ansatzpunkt für die Behandlung erzwungener Vertragsanpassungen bleibt. In einem weiteren Schritt ist zu untersuchen, inwieweit Modifikationen des Drohungstatbestandes im deutschen Recht geboten sind. Hier ist nun auch umgekehrt zu fragen, ob die englische *doctrine of economic duress* einen Beitrag für die Weiterentwicklung der deutschen Regelung zu leisten vermag.

Nach einer Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse des zweiten Teils (§ 8) schließt die Arbeit mit den Ergebnissen der Untersuchung.

IV. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes

Wie bereits ausgeführt kann die rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit einer Partei auf vielerlei Arten beeinträchtigt sein. Die vorliegende Arbeit beschränkt sich – im englischen wie im deutschen Recht – auf die Einflussnahme durch Drohung. Nur am Rande wird daher auf die Vielzahl von Einwirkungen auf die Entscheidungsfreiheit einzugehen sein, die zwar durch die Ausübung von Druck oder „drohungsähnliches Verhalten“ gekennzeichnet sind, in denen es jedoch an einer (konkludenten) Drohung fehlt. Für das deutsche Recht bewirkt diese inhaltliche Beschränkung des Untersuchungsgegenstandes, dass beispielsweise die Regelungen der §§ 312 ff. BGB und §§ 491 ff. BGB (ehemals HtWiG, VerbrKrG) sowie die Normen des UWG ausgeklammert bleiben. Zwar finden diese Vorschriften ebenfalls auf Sachverhalte Anwendung, die im weiteren Sinne durch die Ausübung von Druck gekennzeichnet sind. Gleichwohl wird es an einer Drohung, meist sogar an einer für den Vertragspartner erkennbaren Einflussnahme fehlen.

Darüber hinaus werden in beiden Teilen der Arbeit nur Ausschnitte des Schutzes vor Drohungen behandelt. Für die Darstellung des englischen Rechts im ersten Teil der Arbeit bedeutet dies, dass zwar die historisch-dogmatischen Grundlagen der gesamten *duress*-Lehre erörtert werden. Neuere Entwicklungen sollen jedoch exemplarisch anhand der *doctrine of economic duress* erläutert werden, wobei zu klären ist, inwieweit die Anerkennung dieser Doktrin als Katalysator für die weitere Entwicklung des Schutzes vor Drohungen im Common law wirkte. Die Ausführungen konzentrieren sich hier auf die historisch-dogmatischen Grundlagen der *du-*