

THOMAS RAAB

# Austauschverträge mit Drittbeteiligung

*Jus Privatum*

41

---

**Mohr Siebeck**

**JUS PRIVATUM**  
Beiträge zum Privatrecht

Band 41





Thomas Raab

# Austauschverträge mit Drittbeteiligung

Mohr Siebeck

*Thomas Raab*, geboren 1961; 1982–87 Studium der Rechtswissenschaften in Mainz; 1990 zweites jurist. Staatsexamen; 1992 Promotion; 1992–98 wiss. Assistent an der Universität Mainz; 1998 Habilitation; seit 1998 Privatdozent an der Universität Mainz; 1998/99 Lehrstuhlvertreter an der Universität zu Köln; derzeit Lehrstuhlvertreter an der Universität Tübingen.

Als Habilitationsschrift auf Empfehlung des Fachbereichs Rechts- und Wirtschaftswissenschaften der Universität Mainz gedruckt mit Unterstützung der Deutschen Forschungsgemeinschaft.

*Die Deutsche Bibliothek - CIP-Einheitsaufnahme*

*Thomas Raab:*

Austauschverträge mit Drittbeteiligung / Thomas Raab. - Tübingen : Mohr Siebeck, 1999

978-3-16-157911-0 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

(JUS privatum ; Bd. 41)

ISBN 3-16-147169-5

© 1999 J.C.B. Mohr (Paul 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 Martin Fischer in Tübingen aus der Times Antiqua belichtet, von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier der Papierfabrik Niefern gedruckt und von der Großbuchbinderei Heinr. Koch in Tübingen gebunden.

ISSN 0940-9610

*Für*  
*Jutta, Svenja und Annika*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit ist im Sommersemester 1998 vom Fachbereich Rechts- und Wirtschaftswissenschaften der Johannes Gutenberg-Universität Mainz als Habilitationsschrift angenommen worden. Das Manuskript wurde im März 1998 abgeschlossen. Für die Veröffentlichung wurde der Text geringfügig überarbeitet. Später veröffentlichte Rechtsprechung und Literatur wurden grundsätzlich bis Ende 1998 berücksichtigt.

Den – nicht immer einfachen – Weg zur Habilitation muß letztlich jeder angehende Wissenschaftler alleine gehen. Nur selten wird jedoch ein solches Projekt ohne Unterstützung gelingen. Es gilt daher an dieser Stelle Dank zu sagen.

Mein Dank gilt vor allem meinem verehrten Lehrer, Herrn Prof. Dr. *Alfons Kraft*. Er hat es sich trotz seiner unmittelbar bevorstehenden Emeritierung nicht nehmen lassen, mich zum Verbleib an der Hochschule zu ermutigen und die Betreuung der Arbeit zu übernehmen, und hat durch sein behutsames, von wohlwollendem Interesse und steter Gesprächsbereitschaft begleitetes Drängen dazu beigetragen, daß die Arbeit in überschaubarer Zeit abgeschlossen werden konnte. Zu danken habe ich weiterhin Herrn Prof. Dr. *Walther Hadding* für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens und wertvolle Hinweise, die in die Überarbeitung eingeflossen sind.

Hilfe bei der Veröffentlichung erhielt ich durch meine Freundin *Dorothea Hahn*, die sich der Mühe der Durchsicht des druckfertigen Manuskripts unterzogen hat. Hierfür ein herzliches Dankeschön.

Danken möchte ich auch dem Verlag Mohr Siebeck in Person von Herrn Dr. *Franz Peter Gillig* für die Aufnahme in die Reihe *Jus Privatum* sowie der Deutschen Forschungsgemeinschaft, die das Erscheinen durch einen großzügigen Druckkostenzuschuß gefördert hat.

Zu erwähnen sind schließlich die Menschen, die die Zeit der Entstehung der Arbeit am intensivsten miterlebt und mir auf andere, nicht minder wertvolle Weise zur Seite gestanden haben: meine Frau und meine beiden Töchter. Ihnen gilt die Widmung.

Mainz, im Frühjahr 1999

Thomas Raab





# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis .....	XXV
-----------------------------	-----

§ 1 Einleitung .....	1
----------------------	---

## *Teil 1*

### Die Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten

§ 2 Anweisung und Vertrag zugunsten Dritter als Grundformen der Drittbeteiligung .....	11
I. Das charakteristische Leistungsdreieck .....	11
II. Der Zweck einer Leistungsabwicklung im Dreieck .....	11
III. Die Anweisung als Erscheinungsform der Drittbeteiligung .....	13
1. Das Dreiecksverhältnis bei der Anweisung .....	13
2. Die Einschaltung Dritter in die Leistungsbeziehung als Anweisung im weiteren Sinne .....	13
3. Die Rechtsverhältnisse zwischen den Beteiligten .....	14
a) Das Verhältnis zwischen dem Anweisenden und dem Anweisungsempfänger (Valutaverhältnis) .....	15
b) Das Verhältnis zwischen dem Anweisenden und dem Angewiesenen (Deckungsverhältnis) .....	16
4. Die Simultanerfüllung als Funktion der Anweisung .....	17
5. Die angenommene Anweisung .....	18
IV. Der Vertrag zugunsten Dritter als Erscheinungsform der Drittbeteiligung .....	20
1. Das Dreiecksverhältnis beim Vertrag zugunsten Dritter .....	20
2. Berechtigende und (lediglich) ermächtigende Verträge zugunsten Dritter .....	21
a) Die Rechtsposition des Dritten als Unterscheidungskriterium .....	21
b) Die terminologische Unterscheidung der beiden Vertragsarten .....	23
c) Der Rechtserwerb des Dritten beim berechtigenden Vertrag zugunsten Dritter .....	24

3. Die Rechtsverhältnisse zwischen den Beteiligten .....	27
a) Das Verhältnis zwischen dem Versprechenden und dem Versprechensempfänger (Deckungsverhältnis) ..	27
b) Das Verhältnis zwischen dem Versprechenden und dem Dritten (Vollzugsverhältnis) .....	29
c) Das Verhältnis zwischen dem Versprechensempfänger und dem Dritten (Valutaverhältnis) .....	31
4. Rechtsfolgen der Leistung an den Dritten .....	32
V. Die Abgrenzung zwischen der Anweisung und dem Vertrag zugunsten Dritter .....	33
1. Berechtigender Vertrag zugunsten Dritter und angenommene Anweisung .....	33
2. Vertrag zugunsten Dritter und einfache Anweisung .....	34
3. Die Anwendbarkeit der §§ 783 ff. BGB auf den Vertrag zugunsten Dritter .....	36
VI. Abgrenzung zu sonstigen Rechtsfiguren mit Drittbeteiligung ...	37
1. Rechtsgeschäftliche Stellvertretung .....	37
2. Abtretung .....	38
VII. Ergebnis .....	39
§ 3 Die unterschiedlichen Gestaltungen des Deckungs- und des Valutaverhältnisses .....	40
I. Einführung .....	40
II. Leistung an Dritte – das Deckungsverhältnis .....	40
1. Die Ausgangskonstellationen .....	40
2. Rechtliche Einordnung .....	41
a) Verträge ohne Verpflichtung des Schuldners zur Leistung an den Dritten .....	41
b) Verträge, die den Schuldner zur Leistung an den Dritten verpflichten .....	42
c) Verträge, die dem Dritten einen eigenen Anspruch auf die Leistung geben .....	44
3. Probleme der Bestimmung des Leistungsempfängers beim Vertrag zugunsten Dritter .....	46
a) Alternativität zwischen der Leistung an den Gläubiger und an den Dritten .....	46
b) Bestimmung der Identität des Dritten durch den Gläubiger .....	47
aa) Ermächtigender Vertrag zugunsten Dritter .....	47
bb) Berechtigender Vertrag zugunsten Dritter .....	50
4. Einseitige Änderung des Leistungsempfängers durch den Gläubiger .....	52

III. Verträge mit und ohne eigenen Anspruch des Dritten auf die Leistung .....	55
1. Die Auslegungsgrundsätze des § 328 Abs. 2 BGB .....	55
a) Der Maßstab des § 328 Abs. 2 BGB als allgemeiner Grundsatz der Vertragsauslegung .....	55
b) § 328 Abs. 2 BGB und die ergänzende Vertragsauslegung .....	57
c) Die Auslegungskriterien im einzelnen .....	62
2. Vertrag zugunsten Dritter und Erfüllungsübernahme .....	65
a) Die Verpflichtung des Übernehmers bei der Erfüllungsübernahme .....	66
b) Die Erfüllungsübernahme als berechtigender Vertrag zugunsten Dritter (berechtigende Erfüllungsübernahme) ..	67
c) Verträge auf Leistung an Dritte als Erfüllungsübernahme? .....	70
3. Die Einordnung der Ausgangsfälle .....	72
a) Die abgekürzte Lieferung beim Streckengeschäft .....	72
aa) Grundsätze .....	72
bb) Der Kaufvertrag zwischen dem Leasinggeber und dem Lieferanten .....	72
cc) Die Bestellung von Händlereinkaufsgemeinschaften für ihre Mitglieder .....	79
b) Die abgekürzte Gebrauchsüberlassung – Vermietung von Fahrzeugen im Zusammenwirken zwischen einem Mietwagenunternehmen und einer Fluggesellschaft .....	82
c) Der Vertrag zwischen dem Reiseveranstalter und den Leistungsträgern .....	86
IV. Leistung durch einen Dritten – das Valutaverhältnis .....	93
1. Höchstpersönliche Verpflichtungen .....	93
2. Verträge auf Leistung eines Dritten .....	94
3. Zur Leistung durch einen Dritten berechtigende Verträge ...	97
V. Ergebnis .....	98
§ 4 Der »Dritte« im Schuldverhältnis .....	100
I. Die Unterscheidung zwischen der Schuldner- und der Gläubigersphäre .....	100
II. »Dritte« im Verantwortungsbereich des Schuldners .....	100
1. Erfüllungsgehilfen des Schuldners .....	100
a) § 278 BGB als zentrale Zurechnungsnorm bei Drittbeteiligung auf Schuldnerseite .....	100
b) Der Grund für die Einstandspflicht des Schuldners .....	101

c)	Anforderungen an die Erfüllungsgehilfeneigenschaft .....	104
aa)	Tätigwerden mit Willen des Schuldners .....	104
bb)	Tätigwerden im Pflichtenbereich des Schuldners .....	107
2.	Leistung durch Dritte gem. § 267 Abs. 1 BGB .....	108
a)	Der Fremdtilgungswille als Voraussetzung .....	108
b)	Drittleistung auch bei Veranlassung der Leistung durch den Schuldner? .....	109
aa)	Meinungsstand .....	109
bb)	Der Zweck des § 267 BGB als Maßstab für die Bestimmung des Anwendungsbereiches .....	111
α)	Die Verhinderung der Einmischung eines Dritten in die Leistungsbeziehung .....	112
β)	Die Abgrenzung zum Erfüllungsgehilfen gem. § 278 BGB .....	112
cc)	Ergebnis .....	115
3.	Die sog. Substituten .....	116
a)	Die fehlende Weisungsgebundenheit als Wesensmerkmal der Substitution .....	116
b)	Substitution bei Austauschverträgen .....	118
c)	Die Unterbeauftragung als Fall der Substitution .....	120
aa)	Problem und Meinungsstand .....	120
bb)	Die ratio der Haftungserleichterung als Maßstab für die Bestimmung des Anwendungsbereiches .....	121
cc)	Folgerungen für die Haftung .....	123
III.	»Dritte« im Verantwortungsbereich des Gläubigers .....	125
1.	Empfangsermächtigte Personen .....	125
a)	Empfangsermächtigung und Erfüllungstheorien .....	125
b)	Die Empfangszuständigkeit als Erfüllungsvoraussetzung ...	129
c)	Die Ermächtigung in §§ 362 Abs. 2, 185 BGB als Regelung der Empfangszuständigkeit des Dritten .....	130
d)	Empfangsermächtigung und Leistung an den Vertreter des Gläubigers .....	131
e)	Empfangsermächtigung und Drittleistungsabrede .....	132
2.	Einziehungsermächtigte .....	135
a)	Einziehungsermächtigung und Einziehungsberechtigung ...	135
b)	Die Zulässigkeit der Einziehungsermächtigung .....	135
c)	Die Vermeidung von Schutzlücken bei der Einziehungsermächtigung .....	138
aa)	Der Grund für die Schutzbedürftigkeit des Schuldners .....	138
bb)	Vertrauensschutz bei Anzeige der Einziehungsermächtigung durch den Gläubiger .....	138

cc) Schutz vor doppelter Inanspruchnahme .....	141
dd) Analoge Anwendung sonstiger, im Falle der Abtretung geltender Vorschriften .....	142
d) Einziehungsermächtigung und Schuldinhalt .....	144
3. Einstandspflicht des Gläubigers für die empfangsberechtigten Personen .....	147
a) Verletzung echter Haupt- und Nebenpflichten .....	147
b) Verletzung von Obliegenheiten .....	150
aa) Meinungsstand .....	150
bb) Die Obliegenheit – eine im Interesse eines anderen auferlegte Verhaltenspflicht .....	151
cc) Die Obliegenheit – eine Pflicht minderer Intensität? ...	153
dd) Konsequenzen für die Anwendbarkeit des § 278 BGB auf Obliegenheiten .....	155
IV. Ergebnis .....	157
 § 5 Der »Dritte« bei der Anweisung und dem Vertrag zugunsten Dritter .....	 159
I. Deckungs- und Valutaverhältnis .....	159
II. »Dritte« in bezug auf das Deckungsverhältnis .....	160
1. Die Zuordnung zum Verantwortungsbereich des Gläubigers .	160
2. Anweisung .....	160
a) Der Anweisungsempfänger als Empfangsermächtigter ....	160
aa) Die Ermächtigung des Anweisungsempfängers .....	160
bb) Die Ermächtigung des Angewiesenen .....	163
cc) Übertragbarkeit auf die Anweisung im weiteren Sinne .....	166
b) Einziehungsermächtigung des Anweisungsempfängers ....	167
aa) Die Ermächtigung des Anweisungsempfängers bei der echten Anweisung – eine Einziehungsermächtigung ..	167
bb) Übertragbarkeit auf die Anweisung im weiteren Sinne .....	169
3. Vertrag zugunsten Dritter .....	170
a) Berechtigender Vertrag zugunsten Dritter .....	170
b) Ermächtigender Vertrag zugunsten Dritter .....	171
4. Einstandspflicht des Anweisenden/Versprechensempfängers für das Verhalten des Anweisungsempfängers/Dritten .....	173
III. »Dritte« in bezug auf das Valutaverhältnis .....	173
1. Die Zuordnung zum Verantwortungsbereich des Schuldners .	173
2. Anwendbarkeit des § 267 Abs. 1 BGB bei einer Leistung durch den Angewiesenen und den Versprechenden .....	174

3. Der Angewiesene/Versprechende als Substitut .....	175
4. Der Angewiesene/Versprechende als Erfüllungsgehilfe .....	176
5. Die Beurteilung der Ausgangsfälle .....	177
a) Streckengeschäft .....	177
b) Der Vertrag zwischen der Händlereinkaufsgemeinschaft und dem Lieferanten .....	178
c) Vermietung von Kraftfahrzeugen unter Einschaltung eines gewerblichen Vermieters .....	179
d) Finanzierungsleasing .....	180
aa) Die rechtliche Einordnung des Finanzierungsleasing .....	180
bb) Die Einschaltung des Lieferanten als Anwendungsfall der Substitution .....	184
d) Reisevertrag .....	185
IV. Ergebnis .....	186

## *Teil 2*

### Austauschverträge ohne Anspruch des Dritten auf die Leistung – Anweisung und ermächtigender Vertrag zugunsten Dritten

§ 6 Planmäßige Verwirklichung des Leistungsprogramms .....	192
I. Erfüllung .....	192
1. Valutaverhältnis .....	192
2. Deckungsverhältnis .....	193
a) Erfüllung durch Leistung an den Dritten .....	193
b) Anforderungen an das Eintreten des Leistungserfolges bei Leistung an den Dritten .....	193
aa) Grundsätze .....	193
bb) Sonderfall: Der Geheißerwerb beim Streckengeschäft .....	195
II. Annahme einer Leistung an Erfüllungs Statt .....	197
1. Die Rechtsnatur der Annahme einer Leistung an Erfüllungs Statt .....	198
2. Die Rechte des Gläubigers bei Sach- und Rechtsmängeln gem. § 365 BGB .....	203
3. Leistung an Erfüllungs Statt bei Leistung durch und an einen Dritten .....	208
a) Einführung .....	208
b) Leistung an Erfüllungs Statt bei Leistung durch einen Dritten .....	209

c) Annahme einer anderen Leistung an Erfüllungs Statt durch einen empfangsermächtigten Dritten .....	210
d) Rechtsfolgen bei Mängeln der Ersatzleistung .....	212
III. Ergebnis .....	217
§ 7 Die Unmöglichkeit der Leistung .....	218
I. Die unterschiedlichen Fallgestaltungen .....	218
II. Die Tatbestände der Unmöglichkeit der Leistung .....	219
1. Physische und juristische Unmöglichkeit .....	219
2. »Faktische« und »wirtschaftliche« Unmöglichkeit .....	220
3. Unmöglichkeit durch Zeitablauf .....	222
4. Vorübergehende und dauernde Unmöglichkeit .....	223
5. Vollständige und teilweise Unmöglichkeit .....	224
6. Unmöglichkeit bei Stückschuld und Gattungsschuld .....	227
III. Die Regelung der anfänglichen Unmöglichkeit der Leistung ...	229
1. Der Anwendungsbereich des § 306 BGB .....	229
2. Die anfängliche Unmöglichkeit bei der Leistungsabwicklung im Dreieck .....	232
IV. Die Regelung der nachträglichen Unmöglichkeit der Leistung ..	234
1. Rechtsfolgen für die Leistungspflicht des Schuldners .....	234
a) Vom Schuldner nicht zu vertretende Unmöglichkeit .....	234
b) Vom Schuldner zu vertretende Unmöglichkeit .....	234
2. Rechtsfolgen für den Anspruch des Schuldners auf die Gegenleistung bei gegenseitigen Verträgen .....	236
a) Von keiner der Parteien zu vertretende Unmöglichkeit – die Regelung der sog. Gegenleistungsgefahr .....	236
b) Die Rechte des Gläubigers bei vom Schuldner zu vertretender Unmöglichkeit .....	236
c) Die vom Gläubiger zu vertretende Unmöglichkeit .....	240
aa) Vertretenmüssen wegen Verletzung einer vertraglichen Haupt- oder Nebenpflicht .....	240
bb) Vertretenmüssen als Ausdruck der Risikozuweisung an den Gläubiger? .....	241
cc) Vertretenmüssen wegen Verletzung einer Mitwirkungsobliegenheit .....	242
V. Die Behandlung der nachträglichen Unmöglichkeit bei einer Leistungsabwicklung im Dreieck .....	244
1. Auswirkungen der Drittbeteiligung im Bereich des Tatbestandes .....	245
a) Problemstellung: Unmöglichkeit der Leistung im Deckungsverhältnis wegen Wegfalls der Verpflichtung im Valutaverhältnis .....	245



b) Der Wegfall der Verpflichtung als Fall der Zweckstörung .....	246
c) Die Fallgruppen der Zweckstörung: Zweckerreichung, Zweckfortfall und Zweckvereitelung .....	246
d) Zweckerreichung und Zweckfortfall als Fälle der Unmöglichkeit der Leistung .....	247
e) Die Behandlung der Zweckvereitelung .....	250
f) Die Einordnung des Wegfalls der Verpflichtung im Valutaverhältnis .....	253
g) Insbesondere: Wegfall der Verpflichtung im Valutaverhältnis bei Fixschuld und teilweiser Unmöglichkeit .....	256
2. Auswirkungen der Drittbeteiligung im Bereich der Rechtsfolgen .....	259
a) Von keinem der Beteiligten zu vertretende Unmöglichkeit .....	259
b) Vom Schuldner des Deckungsverhältnisses zu vertretende Unmöglichkeit .....	260
c) Vom Gläubiger des Deckungsverhältnisses zu vertretende Unmöglichkeit .....	262
d) Vom Gläubiger des Valutaverhältnisses zu vertretende Unmöglichkeit .....	262
3. Ergebnis .....	265
 § 8 Das Unvermögen des Schuldners .....	 266
I. Überblick über die gesetzliche Regelung .....	266
1. Nachträgliches Unvermögen .....	266
2. Anfängliches Unvermögen .....	267
3. Ungelöste Probleme .....	268
4. Relevanz der Zweifelsfragen für die Behandlung des Unvermögens bei Leistungserbringung durch Dritte .....	268
II. Entstehungsgeschichte .....	269
III. Der Tatbestand des Unvermögens .....	271
1. Die Fallgruppen des Unvermögens – Meinungsstand .....	271
a) Unvermögen aus tatsächlichen Gründen .....	271
b) Unvermögen aus rechtlichen Gründen .....	272
c) Unvermögen wegen fehlender Verfügungsmacht über den Vertragsgegenstand .....	272
2. Unvermögen und Inhalt der Leistungspflicht .....	273
a) Kein Unvermögen bei Überwindbarkeit des Leistungshindernisses .....	273

b) Insbesondere: Kein Unvermögen bei Fehlen der finanziellen Mittel .....	275
3. Folgerungen für die Fallgruppen des Unvermögens .....	276
a) Grundsatz: Unvermögen nur bei Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit der Überwindung des Leistungshindernisses .....	276
b) Tatsächliche Hindernisse in der Person des Schuldners ..	277
c) Rechtliche Leistungshindernisse .....	279
d) Fehlende Verfügungsmacht über den Leistungsgegenstand .....	279
4. Rechtsfolge des Unvermögens .....	280
5. Zwischenergebnis .....	281
6. Verabschiedung des Unvermögens als eigenständige Kategorie der Leistungsstörungen? .....	281
IV. Konsequenzen für die Behandlung des Unvermögens des Schuldners .....	283
1. Nachträgliches Unvermögen .....	283
a) Unvermögen bei der Gattungsschuld – die Bedeutung des § 279 BGB .....	283
aa) Regelung der Beschaffungspflicht des Gattungsschuldners, nicht des Vertretenmüssens .....	283
bb) Entbehrlichkeit des § 279 BGB .....	284
cc) § 279 BGB als Auslegungsregel .....	285
b) Einschränkungen der Leistungs- und Einstandspflicht des Gattungsschuldners .....	285
aa) Die sog. beschränkte Gattungsschuld .....	285
bb) Beschränkung der Einstandspflicht auf die typischen Beschaffungsrisiken .....	287
c) Unvermögen bei der Stückschuld .....	289
2. Anfängliches Unvermögen .....	290
a) Verschuldensunabhängige Einstandspflicht oder Anwendung der Vorschriften über das nachträgliche Unvermögen .....	290
b) Anfängliches Unvermögen bei der Gattungsschuld .....	293
c) Anfängliches Unvermögen bei der Stückschuld .....	295
3. Ergebnis .....	298
V. Unvermögen bei der Leistungsabwicklung im Dreieck .....	299
1. Unbeschränkte Gattungsschuld .....	299
a) Grundsatz: Kein Unvermögen, solange eine Beschaffungsmöglichkeit besteht .....	299
b) Der Reisevertrag als Beispiel .....	299
2. Beschränkung der geschuldeten Gattung durch Vereinbarung der Leistungserbringung durch Dritte .....	300

3. Beschränkung der Leistungspflicht des Gattungsschuldners durch Vereinbarung der Leistungserbringung durch Dritte ...	303
a) Grundsätze .....	303
b) Insbesondere: Der Leasingvertrag als Beispiel .....	306
4. Unvermögen bei der Stückschuld .....	308
5. Ergebnis .....	311
§ 9 Gefahrübergang .....	313
I. Begriff und Bedeutung des Gefahrüberganges .....	313
II. Der Übergang der Leistungsgefahr bei Gattungsschulden .....	315
1. Die Konkretisierung der Gattungsschuld .....	315
2. Das Verhältnis von § 243 Abs. 2 BGB und § 300 Abs. 2 BGB .....	316
a) Entstehungsgeschichte .....	317
b) Konsequenzen für die Auslegung des § 243 Abs. 2 BGB .....	319
3. Anforderungen an die Konkretisierung gem. § 243 Abs. 2 BGB .....	320
a) Die Abhängigkeit vom Leistungsort .....	320
b) Übergabe als Voraussetzung? .....	320
c) Konkretisierung bei der Holschuld .....	321
d) Konkretisierung bei der Bringschuld .....	323
e) Konkretisierung bei der Schickschuld .....	325
4. Konkretisierung bei Leistung an und durch Dritte .....	327
a) Grundsätze .....	327
aa) Konkretisierung im Deckungsverhältnis .....	327
bb) Konkretisierung im Valutaverhältnis .....	328
b) Holschuld .....	329
c) Bringschuld .....	330
d) Schickschuld .....	330
III. Gefahrübergang beim Versandungskauf .....	331
1. Historische Entwicklung .....	331
a) Der Grundsatz »periculum est emptoris« im römischen und im gemeinen Recht .....	331
b) Der Gefahrübergang im BGB – Übergang zum Traditionsprinzip .....	333
c) Die Ausnahmeregelung beim Versandungskauf .....	334
2. Die ratio des § 447 BGB .....	334
a) Bedeutungswandel der Gefahrtragungsregel im BGB ....	334
b) Vorteil und Veranlassung als maßgebliche Risikozuweisungskriterien .....	335

3. Probleme des Gefahrübergangs	
beim Streckengeschäft .....	336
a) Gefahrübergang im Deckungsverhältnis bei Versendung an den Käufer .....	337
b) Gefahrübergang im Valutaverhältnis bei Versendung von der Niederlassung des Lieferanten .....	337
c) Gefahrübergang bei Selbsttransport durch den Lieferanten .....	342
aa) Meinungsstand .....	342
bb) Gefahrübergang im Valutaverhältnis .....	343
cc) Gefahrübergang im Deckungsverhältnis .....	344
α) Haftung des Verkäufers für Verschulden des eigenen Personals auf dem Transport .....	344
β) Beschränkung des Anwendungsbereiches des § 447 BGB auf den Transport durch selbständige Unternehmen .....	345
d) Auswirkungen auf die Behandlung des Streckengeschäfts .....	347
aa) Valutaverhältnis .....	347
bb) Deckungsverhältnis .....	348
cc) Schadensersatz bei Vertretenmüssen des Lieferanten (Drittschadensliquidation) .....	349
4. Ergebnis .....	353
IV. Gefahrübergang bei Annahmeverzug des Gläubigers .....	354
1. Die Bedeutung des § 300 Abs. 2 BGB als Regelung der Leistungsgefahr .....	354
2. Der Übergang der Gegenleistungsgefahr gem. § 324 Abs. 2 BGB .....	355
3. Die Voraussetzungen des Annahmeverzuges .....	356
a) Tatsächliches Angebot .....	356
b) Wörtliches Angebot .....	357
c) Annahmeverzug ohne besonderes Angebot .....	361
4. Annahmeverzug bei Leistung durch und an Dritte .....	362
a) Grundsätze .....	362
b) Tatsächliches Angebot .....	362
aa) Deckungsverhältnis .....	362
bb) Valutaverhältnis .....	365
c) Wörtliches Angebot .....	367
aa) Deckungsverhältnis .....	367
bb) Valutaverhältnis .....	369
d) Annahmeverzug ohne besonderes Angebot .....	370
e) Ergebnis .....	370

§ 10 Schuldnerverzug .....	371
I. Voraussetzungen des Schuldnerverzugs .....	371
1. Möglichkeit der Leistung .....	371
2. Fälligkeit der Leistung .....	372
3. Mahnung .....	372
a) Befugnis des Leistungsempfängers zur Mahnung im Deckungsverhältnis .....	373
b) Mahnung im Valutaverhältnis durch Erklärung gegenüber dem Leistenden .....	376
4. Vertretenmüssen .....	377
II. Rechtsfolgen des Schuldnerverzuges bei gegenseitigen Verträgen .....	380
1. Die besonderen Rechtsbehelfe des Gläubigers .....	380
2. Anwendungsprobleme bei Leistung an Dritte .....	382
a) Nachfristsetzung mit Ablehnungsandrohung durch den Leistungsempfänger .....	383
b) Interessefortfall bei Teilverzug .....	385
c) Interessefortfall wegen Erlöschens der Leistungspflicht im Valutaverhältnis .....	385
§ 11 Die Gewährleistung wegen Sachmängeln beim Kauf .....	390
I. Fehlerhaftigkeit der Sache .....	390
II. Geltendmachung der Gewährleistungsansprüche durch den Dritten .....	392
1. Die dogmatische Einordnung von Wandelung und Minderung .....	392
2. Geltendmachung der Gewährleistungsansprüche durch den Dritten als rechtsgeschäftlichen Vertreter .....	394
3. Abtretung der Gewährleistungsansprüche .....	394
III. Untersuchungs- und Rügeobliegenheit beim Handelskauf .....	398
1. Inhalt und Zweck der Regelung des § 377 HGB .....	398
2. Die Rügeobliegenheit beim Streckengeschäft .....	401
a) Anforderungen an die Rechtzeitigkeit der Mängelanzeige bei Weiterveräußerung in Form der Leistungskette .....	401
b) Mängelanzeige bei Durchlieferung (Streckengeschäft) ..	402
c) Anforderungen bei Durchlieferung an einen Nichtkaufmann .....	405
3. Die Rügeobliegenheit beim Finanzierungsleasing .....	406
4. Ergebnis .....	410

IV. Rechtsverlust des Käufers bei Kenntnis des Mangels .....	411
1. Valutaverhältnis .....	411
2. Deckungsverhältnis .....	411
V. Ersatz von Transportkosten .....	413
VI. Ausschluß der Wandelung wegen Unmöglichkeit der Rückgabe der Kaufsache .....	415
1. Problem .....	415
2. Ausschluß der Wandelung wegen des Unterganges oder der Verschlechterung der Sache bei dem Dritten .....	416
a) Voraussetzung: Verschulden des Dritten .....	416
b) Der Verschuldensbegriff des § 351 BGB .....	417
aa) Das Problem .....	417
bb) Meinungsstand .....	418
cc) § 351 BGB als Fall des venire contra factum proprium? .....	421
dd) Die §§ 350, 351 BGB als Gefahrtragungsregelung .....	422
ee) Konsequenzen für den Verschuldensbegriff des § 351 BGB .....	426
c) Zurechnung des Verschuldens des Dritten .....	429
d) Ergebnis .....	431
3. Ausschluß der Wandelung wegen mangelnder Herausgabebereitschaft des Dritten .....	432
a) Tatsächliche Reichweite der Problematik .....	432
b) Die maßgebliche Norm .....	432
c) Weiterveräußerung als zu vertretendes Unvermögen .....	436
d) Ergebnis .....	440
VII. Verpflichtung des Käufers zum Schadensersatz bei Wandelung .....	442
1. Die denkbaren Konstellationen .....	442
2. Untergang oder Verschlechterung nach Vollzug der Wandelung .....	442
3. Verschlechterung vor Vollzug der Wandelung .....	444
a) Meinungsstand .....	444
b) Eigener Standpunkt: Geltung des § 347 S. 1 BGB auch für den Berechtigten (Käufer) .....	447
c) Rechtsfolge der §§ 467, 347 S. 1 BGB: Wertausgleich, nicht Schadensersatz .....	450
d) Konsequenzen für die Ansprüche des Verkäufers bei Verschlechterung der Sache bei dem Dritten im Falle des Streckengeschäfts .....	452

## Teil 3

Austauschverträge mit eigenem Anspruch des Dritten auf die  
Leistung – berechtigende Verträge zugunsten Dritter

§ 12 Die Rechtsstellung des Dritten .....	458
I. Der Rechtserwerb des Dritten .....	458
1. Rechtserwerb ohne Mitwirkung des Dritten .....	458
2. Die Zurückweisung durch den Dritten .....	462
a) Rechtsqualität und Ausübung des Zurückweisungsrechts .	462
b) Verlust des Zurückweisungsrechts .....	463
c) Rechtsfolgen der Zurückweisung .....	466
3. Aufhebbarkeit des Forderungsrechts durch die Vertragschließenden .....	470
a) Ausdrückliche Regelung im Vertrag .....	470
b) Fehlen einer ausdrücklichen Regelung .....	471
aa) Ermittlung im Wege der Vertragsauslegung .....	471
bb) Einseitiger Widerruf der Begünstigung .....	471
cc) Einvernehmliche Aufhebung der Begünstigung .....	473
II. Die Gläubigerstellung beim berechtigenden Vertrag zugunsten Dritter .....	477
1. Die herrschende Meinung – Gläubigermehrheit zwischen Versprechensempfänger und Drittem .....	477
2. Auseinandersetzung mit abweichenden Auffassungen .....	480
a) Die Gläubigerstellung des Dritten .....	480
b) Die Gläubigerstellung des Versprechensempfängers .....	481
aa) Das Recht des Versprechensempfängers als Ermächtigung – die Konzeption Haddings .....	482
bb) Der Vertrag zugunsten Dritter als indirekte Rechtsübertragung – die Konzeption Dörners .....	485
3. Rechtsfolgen der Gläubigermehrheit .....	488
a) Erfüllung durch den Versprechenden .....	488
b) Annahme an Erfüllungs Statt .....	489
c) Erlaß .....	490
d) Aufrechnung .....	492
III. Gläubigerpflichten des Dritten .....	495
IV. Ergebnis .....	498
§ 13 Der gegenseitige Vertrag zugunsten Dritter .....	500
I. Das Synallagma beim gegenseitigen Vertrag .....	500
II. Das Synallagma beim Vertrag zugunsten Dritter .....	505

III. Die Zuordnung der Gläubigerrechte beim gegenseitigen Vertrag zugunsten Dritter .....	510
1. Grundsätze .....	510
2. Die dem Leistungsinteresse dienenden Rechte .....	511
3. Die dem Interesse als Schuldner der Gegenleistung dienenden Rechte .....	513
4. Das Wahlrecht des Gläubigers .....	513
a) Das Problem .....	513
b) Meinungsstand .....	514
c) Stellungnahme .....	517
aa) Der Versprechensempfänger als Inhaber des Wahlrechts .....	517
bb) Erfordernis der Zustimmung des Dritten .....	520
IV. Ergebnis .....	523
§ 14 Leistungsstörungen .....	524
I. Leistungsstörungen auf seiten des Versprechenden .....	524
1. Unmöglichkeit .....	524
a) Von keinem der Beteiligten zu vertretende Unmöglichkeit .....	524
b) Vom Versprechenden zu vertretende Unmöglichkeit .....	525
c) Vom Versprechensempfänger zu vertretende Unmöglichkeit .....	528
d) Vom Dritten zu vertretende Unmöglichkeit .....	529
2. Schuldnerverzug .....	530
a) Voraussetzungen .....	530
b) Rechtsfolgen .....	531
3. Rechte bei mangelhafter Leistung .....	534
4. Positive Vertragsverletzung .....	540
5. Mitverschulden .....	542
II. Leistungsstörungen auf Gläubigerseite .....	544
1. Nichtannahme der Hauptleistung .....	544
a) Annahmeverzug .....	544
b) Abnahmeverzug .....	546
2. Leistungsstörungen in bezug auf die Gegenleistung .....	551
a) Einführung .....	551
b) Einrede der Nichterfüllung .....	552
c) Unmöglichkeit .....	552
d) Schuldnerverzug .....	554
e) Sachmängel .....	554
3. Positive Vertragsverletzung .....	555



§ 15 Zusammenfassung .....	557
Literaturverzeichnis .....	570
Sachregister .....	585

## Abkürzungsverzeichnis

a. a. O.	am angegebenen Ort
a. E.	am Ende
a. M.	anderer Meinung
abl.	ablehnend
AbleG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
ADHGB	Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch
ALR	Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
AP	Arbeitsrechtliche Praxis, Nachschlagewerk der Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
ArchBürgR	Archiv für Bürgerliches Recht
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BAG	Bundesarbeitsgericht
BB	Der Betriebs-Berater
Bd.	Band
Beil.	Beilage
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
d. h.	das heißt
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
Diss.	Dissertation
DJT	Deutscher Juristentag
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DZWir	Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EG	Europäische Gemeinschaften
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EzA	Entscheidungen zum Arbeitsrecht
f., ff.	folgende, fortfolgende
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
grdl.	grundlegend
h. L.	herrschende Lehre
h. M.	herrschende Meinung
HGB	Handelsgesetzbuch
Hlbs.	Halbsatz

i. Erg.	im Ergebnis
i. V.m.	in Verbindung mit
InsO	Insolvenzordnung
JA	Juristische Arbeitsblätter
JhJb	Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts; später: Jherings Jahrbücher der Dogmatik des bürgerlichen Rechts
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
JurA	Juristische Analysen
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
KG	Kammergericht
KO	Konkursordnung
krit.	kritisch
KTS	Zeitschrift für Konkurs-, Treuhand- und Schiedsgerichtswesen; seit 1989: Konkurs, Treuhand, Sanierung
LG	Landgericht
LM	Lindenmaier-Möhring, Nachschlagewerk der Entscheidungen des BGH in Zivilsachen
m. E.	meines Erachtens
m. w.N.	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
Mot.	Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich
MünchKomm	Münchener Kommentar (zum Bürgerlichen Gesetzbuch, zur Zivilprozeßordnung, vgl. Literaturverzeichnis)
NdsRpfl	Niedersächsische Rechtspflege
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report
Nr.	Nummer
OLG	Oberlandesgericht
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
Prot.	Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs
Recht	Das Recht (Zeitschrift)
RG	Reichsgericht
RGRK	Reichsgerichtsrätekommentar (vgl. Literaturverzeichnis)
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rspr.	Rechtsprechung
Rz	Randziffer
S.	Seite (bei Büchern), Satz (bei Normen)
SavZRG	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte
SeuffArch	Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten
SJZ	Süddeutsche Juristenzeitung
sog.	sogenannte(r)
u. a.	unter anderem(n)
Urt.	Urteil
VersR	Versicherungsrecht (Zeitschrift)

vgl.	vergleiche
WM	Wertpapier-Mitteilungen
WuB	Entscheidungssammlung zum Wirtschafts- und Bankrecht
z.B.	zum Beispiel
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (früher: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis)
zit.	zitiert
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
zust.	zustimmend
zutr.	zutreffend



## § 1 Einleitung

Das Bürgerliche Gesetzbuch regelt in seinem 2. Buch, dem »Recht der Schuldverhältnisse«, Rechtsbeziehungen zwischen Personen. Kraft des Schuldverhältnisses ist gem. § 241 BGB die eine Person, der Gläubiger, berechtigt, von der anderen, dem Schuldner, eine Leistung, also ein Tun oder Unterlassen (§ 241 S. 2 BGB), zu fordern. Der Schuldner ist andererseits verpflichtet, diese Leistung zu erbringen. Wenn das Gesetz von der Leistung spricht, so meint es zunächst einmal den Gegenstand der im Mittelpunkt des Schuldverhältnisses stehenden, typusprägenden Hauptpflicht des Schuldners und des entsprechenden Anspruches des Gläubigers. Darüber hinaus bestehen in einem Schuldverhältnis eine Vielzahl weiterer Pflichten, ja die Sonderverbindung, durch die die Verpflichtung zur Hauptleistung entstanden ist, ist in der Lage, selbst neue Rechte und Pflichten zwischen den Parteien zu schaffen, entfaltet also ein gewisses Eigenleben. Das Schuldverhältnis wird daher vielfach als Gefüge, Organismus oder Prozeß bezeichnet<sup>1</sup>, was die beschriebene Eigendynamik und die Vielgestaltigkeit der Rechte und Pflichten plastisch zum Ausdruck bringt.

Zumeist gilt die Aufmerksamkeit – auch der gesetzlichen Regelungen – dem Gläubiger und dem Schuldner als den am Schuldverhältnis unmittelbar beteiligten Personen. In der heutigen arbeitsteiligen Wirtschaft ist es allerdings keineswegs ungewöhnlich, daß auch Dritte in eine schuldrechtliche Leistungsbeziehung involviert sind. Dies beginnt mit der Erkenntnis, daß Unternehmen, gleichgültig ob sie zu den dienstleistenden oder den produzierenden gehören, ihre Leistungen gegenüber den Kunden zumeist mit Hilfe abhängig Beschäftigter (Arbeitnehmer) erbringen. Die Einbeziehung Dritter beschränkt sich aber keineswegs auf dieses Phänomen, bei dem sich die Beteiligung Dritter gleichsam noch in der internen Sphäre des Schuldners vollzieht. Vielmehr werden vielfach auch am Schuldverhältnis nicht unmittelbar beteiligte selbständige Unternehmen in die Leistungsbewirkung eingeschaltet.

Das aus der schuld- und sachenrechtlichen Dogmatik vielleicht bekannteste Beispiel ist das sog. Streckengeschäft oder die abgekürzte Lieferung. Häufig sind die Verkäufer von Waren nicht gleichzeitig Produzenten, sondern lediglich Zwischenhändler, die die Ware ihrerseits vom Produzenten oder von sonstigen

---

<sup>1</sup> Larenz, SchR I § 2 V; Medicus, SchR I, Rz 8; skeptisch gegenüber derartigen Charakterisierungen Gernhuber, Das Schuldverhältnis, § 2 I 2–5.

Händlern (Lieferanten) beziehen. Der Warenvertrieb kann einmal dergestalt erfolgen, daß die Ware von dem Lieferanten an den Zwischenhändler geliefert und anschließend von diesem weiterveräußert wird. Diese Variante wird insbesondere dann gewählt werden, wenn der Verkauf an den Endkunden sich in einem Ladengeschäft vollziehen soll, in dem der Verkäufer einen gewissen Warenbestand vorrätig hält. Denkbar ist aber auch, daß Verkäufer als Zwischenhändler keine Ware vorhalten, sondern allenfalls über einzelne Exemplare verfügen, die als Muster zur Ansicht für die Kunden dienen, und eine Bestellung bei ihrem Lieferanten erst vornehmen, wenn ein konkreter Kundenauftrag vorliegt. Selbstverständlich kann sich die Abwicklung auch hier so vollziehen, daß der Lieferant zunächst an den Zwischenhändler und dieser anschließend an den Kunden liefert. Da die Ware aber ohnehin nicht zum (vorübergehenden) Verbleib beim Zwischenhändler bestimmt ist, weil sie ja bereits weiterverkauft ist und damit der Endabnehmer feststeht, wird häufig eine Direktlieferung des Lieferanten an den Abnehmer des Zwischenhändlers, also den Zweitkäufer die aus Zeit- und Kostengründen günstigere Alternative darstellen. Der Lieferant liefert in diesem Fall nicht an seinen Gläubiger, sondern auf dessen Veranlassung an einen Dritten aus. Gleichzeitig muß sich der Zweitkäufer bei der Leistungserbringung mit einer Person, die nicht sein Schuldner ist, auseinandersetzen.

Eine durchaus vergleichbare Konstellation ergibt sich beim Leasing, insbesondere in der Form des Finanzierungsleasing, hinsichtlich der Abwicklung des Vertrages zwischen dem Leasinggeber und dem Lieferanten des Leasinggegenstandes. Durch den Leasingvertrag verpflichtet sich der Leasinggeber gegenüber dem Leasingnehmer, ihm den vereinbarten Gegenstand auf Zeit gegen Zahlung der Leasingraten zum Gebrauch zu überlassen. Von der h.M. wird der Leasingvertrag daher als (atypischer) Mietvertrag eingestuft<sup>2</sup>. Im Unterschied zur Wohn- oder Geschäftsraummiete ist es für das Finanzierungsleasing charakteristisch, daß der Leasinggeber über den zu leasenden Gegenstand noch gar nicht verfügt, ihn sich also von einem Dritten erst beschaffen muß. Schon von daher bietet es sich an, daß der Leasinggeber bereits bei Vertragsschluß mit dem Lieferanten vereinbart, daß der Gegenstand direkt an den Leasingnehmer ausgeliefert werden soll. Beim Finanzierungsleasing kommt ein weiterer Umstand hinzu. Anders als beim Weiterverkauf durch einen Zwischenhändler im Rahmen einer Absatzkette und ihrer Abwicklung im Wege des Streckengeschäfts werden beim Finanzierungsleasing die Kontakte zu dem Lieferanten des Gegenstandes von dem Leasingnehmer hergestellt. Dieser handelt auch re-

---

<sup>2</sup> BGH, NJW 1990, 1113 = BGHZ 109, 368, 370; BGHZ 71, 189, 193f.; 97, 135, 139; *Erman/Jendrek*, Anh. § 536 Rz 15; *MünchKomm/Habersack*, Anh. Leasing Rz 21; *Palandt/Putzo*, Vor § 535 Rz 28; *Soergel/Kummer*, Vor § 535 Rz 91; *Staudinger/Emmerich*<sup>13</sup>, Vor § 535 Rz 85.

gelmäßig die näheren Konditionen mit dem Lieferanten aus, während sich die Funktion des Leasinggebers zumindest wirtschaftlich in der Finanzierung des Geschäfts erschöpft<sup>3</sup>. Aus diesem Grunde dürfte hier besonders häufig eine Direktlieferung des Leasinggegenstandes im Interesse der Beteiligten liegen. Im Verhältnis zwischen Leasinggeber und Lieferanten ergibt sich dieselbe Lage wie im Verhältnis von Zwischenhändler und Lieferanten beim Streckengeschäft: Der Lieferant händigt die Kaufsache auf Veranlassung seines Käufers an einen Dritten aus. Im Unterschied zum Streckengeschäft besteht zwischen Leasinggeber und Leasingnehmer kein Kaufvertrag, also keine Pflicht zur Verschaffung des Eigentums, sondern lediglich eine Pflicht zur Gebrauchsüberlassung auf Zeit.

Denkbar sind auch Gestaltungen der Drittbeteiligung, bei denen in beiden Vertragsverhältnissen ein Mietvertrag vorliegt. So hatte der BGH<sup>4</sup> einen Fall zu entscheiden, in dem eine Fluggesellschaft auf der Basis einer Zusammenarbeit mit einem Mietwagenunternehmen ihren Kunden die Anmietung von Fahrzeugen zu einem Vorzugspreis anbot. Die Fluggesellschaft verpflichtete sich gegenüber dem Mietwagenunternehmen zum Abschluß einer Mindestanzahl von Mietverträgen und erhielt hierfür Sonderkonditionen, die sie an ihre Kunden weitergab. Die Kunden sollten die gemieteten Fahrzeuge direkt in den Geschäftsstellen des Mietwagenunternehmens abholen können. Formal sollte allerdings im Verhältnis zum Kunden die Fluggesellschaft Vermieterin sein, während sie im Verhältnis zum Mietwagenunternehmen als Mieterin auftrat. Der BGH, der sich in diesem Fall mit der Frage zu befassen hatte, ob die Sonderkonditionen eine unzulässige Rabattgewährung darstellten, hat die von den Parteien gewählte Konstruktion einer Zwischenschaltung der Fluggesellschaft als Vermieterin im Verhältnis zu den Kunden verworfen. Er hat vielmehr einen Mietvertrag zwischen dem Mietwagenunternehmen und dem Kunden angenommen, weswegen die Gewährung von Sonderkonditionen, die von den sonstigen Mietwagenpreisen abwichen, sich als unzulässige Rabattgewährung darstelle<sup>5</sup>. Wie auch immer man zu der Entscheidung in dem konkreten Fall stehen mag, wird an dem Sachverhalt deutlich, daß zwei Mietverträge dergestalt miteinander verknüpft sein können, daß ein Vermieter seine Verpflichtung dadurch erfüllen kann, daß er den geschuldeten Gegenstand von einem Dritten anmietet und diesen anweist, den Gegenstand unmittelbar seinem Mieter zu überlassen.

Schließlich sei hier der Bereich des Pauschalreiserechts genannt. Die Reiseveranstalter, die sich durch den Reisevertrag zu einer Gesamtheit von Reiselei-

---

<sup>3</sup> Zu diesem leasingtypischen Beschaffungsvorgang vgl. vorerst *Martinek*, *Moderne Vertragstypen I*, § 6 I; MünchKomm/*Habersack*, *Leasing Rz 1*, 39; *Soergel/Kummer*, Vor § 535 Rz 78.

<sup>4</sup> BGH 30.3.1995, NJW 1995, 2925.

<sup>5</sup> Zu der rechtlichen Beurteilung näher unten § 3 III 3 b.



stungen verpflichten, erbringen diese allenfalls zu einem geringen Teil selbst. Überwiegend schließen sie vielmehr Verträge mit anderen Unternehmen ab, die sodann die einzelnen Reiseleistungen (Beförderung, Unterbringung, Verpflegung) gegenüber den Reisenden bewirken. Bei einer Flugreise erfolgt beispielsweise die Beförderung durch eine Charterfluggesellschaft, die sich gegenüber dem Reiseveranstalter zur Bereitstellung eines bestimmten Kontingentes an Flugplätzen verpflichtet hat<sup>6</sup>. Die Überlassung der Quartiere erfolgt durch selbständige Hoteliers, die wiederum ihrerseits mit dem Reiseveranstalter Mietverträge über eine bestimmte Anzahl von Zimmern abschließen. Die Unternehmen, die die einzelnen Reiseleistungen erbringen, werden Leistungsträger genannt. Auch hier werden folglich zwei Vertragsverhältnisse dergestalt miteinander verknüpft, daß der Gläubiger des einen Vertragsverhältnisses seinen Schuldner anweist, die vereinbarte Leistung gegenüber einem Dritten zu erbringen, dem der Gläubiger seinerseits zu einer solchen Leistung verpflichtet ist.

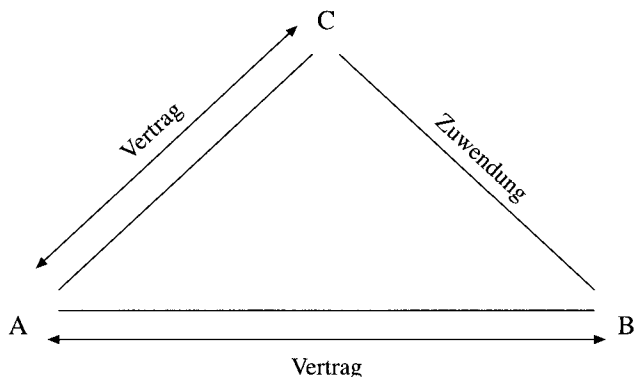
Sämtlichen aufgeführten Beispielen ist gemeinsam, daß die beiden beteiligten Rechtsverhältnisse nicht unverbunden nebeneinander stehen, sondern funktional miteinander verknüpft werden. Es entsteht ein Dreiecksverhältnis. Die Verknüpfung erfolgt durch die Person, die an beiden Rechtsverhältnissen beteiligt ist, nämlich einmal als Schuldner, einmal als Gläubiger. Man kann sie vorläufig »Mittelsperson«<sup>7</sup> nennen und wir wollen ihr zur besseren Kennzeichnung den Buchstaben A zuordnen. Diese Mittelsperson benutzt ihre Gläubigerstellung in dem einen Rechtsverhältnis dazu, ihre Schuldnerpflichten aus dem anderen Rechtsverhältnis zu erfüllen, indem sie ihren Schuldner (wir wollen ihn mit B bezeichnen) dazu veranlaßt, an ihren Gläubiger (wir wollen ihn mit C bezeichnen) eine Zuwendung zu machen, ihm also ein Recht oder einen sonstigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Den Rechtsgrund, die causa, erhält diese Zuwendung zumeist<sup>8</sup> nicht aus dem Verhältnis zwischen dem Zuwendenden (B) und dem Zuwendungsempfänger (C), sondern jeweils aus deren Verhältnis zur Mittelsperson (A). Nur in diesen Verhältnissen liegt jeweils eine Leistung vor. Die Zuwendung des B an C stellt gleichzeitig eine Leistung des B an A und des A an C dar.

---

<sup>6</sup> An dieser Stelle sei zunächst nur auf die Problematik der Entscheidung BGHZ 93, 271 verwiesen.

<sup>7</sup> Vgl. *Hadding*, Der Bereicherungsausgleich beim Vertrag zu Rechten Dritter, S. 7.

<sup>8</sup> Beim berechtigenden Vertrag zugunsten Dritter gem. § 328 Abs. 1 BGB hat der Dritte C als Zuwendungsempfänger einen eigenen Anspruch auf die Leistung gegenüber dem Versprechenden B. Allerdings besteht auch hier ein Dreiecksverhältnis, weil der Dritte diesen Anspruch aufgrund des Vertrages zwischen dem Versprechensempfänger A und dem Versprechenden B erwirbt und der Versprechensempfänger dem Dritten vielfach zu einer solchen Leistung verpflichtet sein wird oder zumindest durch die Zuwendung eine Verpflichtung begründen will.



Die genannten Beispiele zeichnen sich noch durch eine andere Gemeinsamkeit aus. Sowohl im Verhältnis A–B als auch im Verhältnis A–C liegt ein Austauschvertrag vor. Im Verhältnis zu C verpflichtet sich A zu einer bestimmten Sachleistung, erhält hierfür von C aber auch eine Gegenleistung, typischerweise in Form von Geld. Im Beispiel des Streckengeschäfts schließt der Zwischenhändler mit dem Endabnehmer (Zweitkäufer) einen Kaufvertrag, in dem sich der Zwischenhändler A gem. § 433 Abs. 1 S. 1 BGB zur Übergabe und Eigentumsverschaffung, der Zweitkäufer C gem. § 433 Abs. 2 BGB zur Zahlung des Kaufpreises verpflichtet. Um diese Sachleistung gegenüber C zu erbringen, bedient sich A des Lieferanten B. B verpflichtet sich gegenüber A ebenfalls zur Eigentumsverschaffung und Übergabe dergestalt, daß die Auslieferung der Ware an den von A bestimmten Abnehmer C erfolgen soll. A verpflichtet sich im Gegenzug zur Zahlung des Kaufpreises an B. Beim Weiterverkauf im Wege des Streckengeschäfts handelt es sich in beiden Rechtsverhältnissen um denselben Vertragstypus, nämlich einen Kaufvertrag. An den übrigen Beispielen wird jedoch deutlich, daß dies nicht notwendigerweise der Fall sein muß. So liegt beispielsweise im Falle des Finanzierungsleasing zwischen dem Leasinggeber A und dem Lieferanten B ein Kaufvertrag, im Verhältnis zwischen dem Leasinggeber A und dem Leasingnehmer C hingegen ein Gebrauchsüberlassungsvertrag vor. Gleichgültig um welchen Vertragstypus es sich jeweils handelt, stets stellt sich die Frage nach den Auswirkungen der Drittbeteiligung bei diesen Austauschverträgen.

Die geschilderten Dreiecksverhältnisse haben in der Vergangenheit die rechtswissenschaftliche Literatur vor allem unter bereicherungsrechtlichen Aspekten beschäftigt. Die Veröffentlichungen hierzu sind Legion<sup>9</sup>, die Dogma-

<sup>9</sup> Nur stellvertretend genannt seien *Canaris*, FS Larenz, S. 799; *Hadding*, Der Bereicherungsausgleich beim Vertrag zu Rechten Dritter; *Hassold*, Leistung im Dreipersonenverhältnis; *Reuter/Martinek*, Ungerechtfertigte Bereicherung, S. 387ff., jeweils m.w.N.

tik des Bereicherungsrechts ist durch sie so komplex geworden, daß es mitunter schwerfällt, im Einzelfall die sachgerechte und dogmatisch zutreffende Lösung zu finden<sup>10</sup>. Mit dem Streit über das Subsidiaritätsdogma und die Lehre vom Empfängerhorizont<sup>11</sup>, der sich an den berühmten Entscheidungen des BGH im »Idealheimfall«<sup>12</sup> sowie im »Elektrogerätefall«<sup>13</sup> entzündete, seien nur die wichtigsten Stichwörter einer schier unüberschaubaren wissenschaftlichen Diskussion bezeichnet.

Probleme stellen sich bei den Dreiecksverhältnissen aber nicht nur in bezug auf die Rückabwicklung bei Nichtigkeit der zugrunde liegenden Kausalverhältnisse, sondern ebenso in bezug auf die Erfüllung der beiderseitigen Pflichten im fehlerfreien Schuldverhältnis und die Behandlung etwa auftretender Leistungsstörungen. Welche Leistungshandlungen muß B gegenüber C vornehmen, um seine im Verhältnis zu A bestehende Schuld zu erfüllen? Kann C von B auch eine andere Leistung anstelle der geschuldeten annehmen? Was ist, wenn C sich weigert, die von B angebotene Leistung entgegenzunehmen? Gerät dadurch auch A im Verhältnis zu B in Annahmeverzug? Welche Folgen treten im Verhältnis A–C ein, wenn B seiner Verpflichtung nicht nachkommen kann? Bleibt A dem C hier zur Primärleistung oder wenigstens zum Schadensersatz verpflichtet und wenn ja, unter welchen Voraussetzungen? Wie verhält es sich, wenn die Leistung des B durch ein Verhalten des C endgültig vereitelt wird? Wirkt sich dies auch auf die Rechte und Pflichten des A im Verhältnis zu B aus? Schließlich, wer ist berechtigt, bei einer Verzögerung der Leistung den B durch eine Mahnung zur Leistung aufzufordern? Ist ausschließlich A hierzu berechtigt oder steht auch C als Adressat der Zuwendung des B eine solche Befugnis zu? Diese Fragestellungen mögen illustrieren, welche Detailprobleme sich aus der Drittbeteiligung bei Austauschverträgen ergeben können.

Diese Probleme zu lösen hat vor mittlerweile einhundert Jahren, also nach Verabschiedung, aber vor Inkrafttreten des BGB, als erster *Hellwig* in seiner Monographie über »Verträge auf Leistung an Dritte«<sup>14</sup> unternommen. Dieses Werk, dessen Einfluß auf die wissenschaftliche Diskussion bis in die Gegenwart reicht, behandelte umfassend sowohl die Gestaltungen, in denen der »Dritte«, bezogen auf unsere Ausgangsfälle also C, lediglich Empfänger der im Verhältnis A–B geschuldeten Leistung ist, als auch diejenigen, bei denen der Dritte (C) aufgrund des zwischen A und B abgeschlossenen Vertrages einen eigenen Anspruch gegen B auf die Leistung erwirbt, also die Fälle des sog. berechtigenden Vertrags zugunsten Dritter gem. § 328 Abs. 1 BGB. Vergleichba-

<sup>10</sup> Drastisch *Wesel*, NJW 1994, 2594, 2595.

<sup>11</sup> Zu beidem vgl. etwa die vorzügliche Darstellung bei *Larenz/Canaris*, SchR II/2, § 70 II 2, 3.

<sup>12</sup> BGHZ 36, 30.

<sup>13</sup> BGHZ 40, 272.

<sup>14</sup> *Hellwig*, Verträge auf Leistung an Dritte, Leipzig 1899.

res ist danach bis heute nicht mehr versucht worden. Soweit in der Folgezeit die Probleme von Leistungsstörungen im Leistungsdreieck monographisch behandelt wurden, galt die Aufmerksamkeit nahezu ausschließlich dem berechtigenden Vertrag zugunsten Dritter<sup>15</sup>. Die Auswirkungen der Drittbeteiligung bei denjenigen Gestaltungen, bei denen der Schuldner B nur gegenüber seinem Vertragspartner, also der Mittelsperson A, berechtigt oder verpflichtet ist, an dessen Gläubiger C zu leisten, dagegen dem »Dritten« C kein Anspruch auf die Leistung gegenüber B zusteht, wurden dagegen vorwiegend im Zusammenhang mit den einzelnen Themenbereichen des allgemeinen und besonderen Schuldrechts erörtert.

Vor diesem Hintergrund erscheint es als ein ebenso dogmatisch interessantes wie im Hinblick auf die geschilderte praktische Relevanz der Gestaltungen lohnendes Unterfangen, am Ende dieses Jahrhunderts den von *Hellwig* gewählten Untersuchungsgegenstand erneut aufzugreifen und auf der Grundlage des aktuellen Stands wissenschaftlicher Erkenntnis eine Bestandsaufnahme der in den Fällen des Leistungsdreiecks auftretenden Probleme unter Einbeziehung sämtlicher Formen der Drittbeteiligung bei Austauschverträgen zu versuchen. Die vorliegende Arbeit hat sich daher zum Ziel gesetzt, in einer Gesamtdarstellung zu untersuchen, wie sich die Verknüpfung zweier Austauschverträge und die hieraus resultierende Drittbeteiligung auf die Anwendung der allgemeinen schuldrechtlichen Regeln innerhalb des jeweiligen Vertragsverhältnisses auswirken. Dabei sollen die geschilderten Fallbeispiele immer wieder dazu dienen, an geeigneten Stellen die Tragweite der abstrakten Aussagen anhand ihrer Anwendung auf konkrete Vertragsverhältnisse zu verdeutlichen und zu überprüfen.

Hierfür sollen zunächst in einem 1. Teil die rechtlichen Beziehungen zwischen den an dem Leistungsvollzug Beteiligten in die bestehenden gesetzlichen Regelungen eingeordnet werden. Ausgehend von der Erkenntnis, daß Dreiecksverhältnisse im BGB im Zusammenhang mit der Anweisung und dem Vertrag zugunsten Dritter beschrieben werden, sollen diese beiden Gestaltungen näher untersucht und Gemeinsamkeiten und Unterschiede herausgearbeitet werden. Anschließend sind die beiden am Leistungsdreieck beteiligten Vertragsverhältnisse nach ihrem Inhalt näher zu systematisieren. Der Akzent der »Drittbeteiligung« verschiebt sich nämlich je nachdem, ob man das Verhältnis zwischen der Mittelsperson A und dem Zuwendenden B (Deckungsverhältnis)

---

<sup>15</sup> Genannt seien vor allem (in chronologischer Reihenfolge): *Cohen-Martens*, Die Stellung des Dritten bei nichtordnungsmässiger Erfüllung eines gegenseitigen Vertrages zu seinen Gunsten, 1925; *Heinr. Lange*, Die Auswirkungen von Leistungsstörungen beim echten Vertrage zugunsten Dritter im Rechtsbereich des Dritten, NJW 1965, 657; *Ruppert*, Die Rechtsstellung des Dritten bei Leistungsstörungen im Bereiche des § 328 des Bürgerlichen Gesetzbuches, 1965 (eine von *Heinr. Lange* betreute und von seinen Gedanken maßgeblich beeinflusste Würzburger Dissertation); *Papanikolaou*, Schlechterfüllung beim Vertrag zugunsten Dritter, Berlin 1977; *Schmalzbauer*, Die Drittwirkung verpflichtender Verträge, 1982; *Bayer*, Der Vertrag zugunsten Dritter (S. 333ff.), 1995.

oder dasjenige der Mittelsperson A zum Zuwendungsempfänger C (Valutaverhältnis) betrachtet. Im Deckungsverhältnis geht es um Leistung an Dritte, im Valutaverhältnis um Leistung durch Dritte. Sodann ist darauf einzugehen, an welchen Stellen das Gesetz sich mit der Beteiligung Dritter am Schuldverhältnis befaßt und wie deren Rolle beim Leistungsaustausch einzustufen ist. Zum Schluß des 1. Teils soll festgestellt werden, um welche dieser möglichen Formen der Drittbeteiligung es sich bei den durch die Anweisung und den Vertrag zugunsten Dritter geschaffenen Dreiecksverhältnissen handelt.

Im 2. Teil sollen die Auswirkungen der Drittbeteiligung auf Voraussetzungen und Rechtsfolgen von Erfüllung und Leistungsstörungen in den jeweiligen Vertragsverhältnissen für diejenigen Dreieckskonstellationen untersucht werden, bei denen der Gläubiger des Valutaverhältnisses (C) keinen eigenen Leistungsanspruch gegenüber dem Schuldner des Deckungsverhältnisses (B) hat. Gegenstand sind also die Fälle der Anweisung bzw. des ermächtigenden Vertrags zugunsten Dritter. Hierfür müssen jeweils zunächst Inhalt und Strukturen der Regelungen des allgemeinen Schuldrechts für das Zweipersonenverhältnis dargelegt werden. Sodann werden die Fragen behandelt, die sich aus der Verknüpfung der beiden Vertragsverhältnisse ergeben. Gegenstand des abschließenden dritten Teils sind die Besonderheiten, die sich beim berechtigenden Vertrag zugunsten Dritter aus der Tatsache ergeben, daß dem Dritten ein eigener Anspruch gegenüber dem Versprechenden auf die Leistung zusteht. Dabei ist insbesondere zu untersuchen, welche Rechte und Pflichten mit dieser Anspruchsinhaberschaft verbunden sind und wie sich diese auf die Rechtsstellung der Vertragschließenden auswirkt. Schließlich sind die Konsequenzen der besonderen Rechtsstellung des Dritten für die Behandlung der Leistungsstörungen darzustellen.

*1. Teil*

**Die Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten**



## Sachregister

- Abnahmepflicht 147, 546
- Abstandnahme vom Vertrag 518
- Abtretung 38, 135, 139f., 144f., 394, 485
- Allgemeine Geschäftsbedingungen
  - Gewährleistungsausschluß beim Leasing 76
  - Vorauskasse beim Reisevertrag 92
- Annahmeverzug 46, 48, 52, 247, 316, 319, 354ff., 466, 544f.
  - ohne besonderes Angebot 361, 370
  - tatsächliches Angebot 356f., 362
  - vorübergehende Annahmeverhinderung 323, 324, 358, 364, 369
  - wörtliches Angebot 357, 367
- Anwachsungstheorie 459
- Anweisung 13ff., 98
  - angenommene Anweisung 18ff., 44f.
  - Anweisung auf Kredit 16
  - Anweisung auf Schuld 16, 164
  - Anweisung im weiteren Sinne 14, 18, 36, 42, 44, 53, 166f., 169f., 254, 299, 363, 415
  - Bereicherungsausgleich 110
  - Deckungsverhältnis 16f., 18, 34ff., 40ff., 254, 363
  - Ermächtigung des Angewiesenen 163ff.
  - Ermächtigung des Anweisungsempfängers 160ff.
  - Valutaverhältnis 15, 18
- Arbeitnehmerüberlassung 94
- Arbeitsteilung / arbeitsteilige Wirtschaft 1, 12, 100, 265, 542
- Arbeitsunfähigkeit 271
- Arztvertrag 94
- Aufrechnung 492
- Auftrag 93, 116ff.
- Auslegung
  - von Verträgen 57ff., 107, 466, 473
  - von Willenserklärungen 55
- berechtigender Vertrag zugunsten Dritter 21f., 28, 45, 55ff., 170f., 455ff.
  - Abnahmeverzug 546ff.
  - Annahmeverzug 544f.
  - Aufhebung des Rechts des Dritten 471ff.
  - Begriff 23f.
  - Bestimmung der Person des Dritten 50ff.
  - Einrede der Nichterfüllung 523, 552
  - Erfüllung 488
  - Erlaß 490
  - Gläubigerpflichten 495ff.
  - Gläubigerstellung 32, 170, 477ff.
  - Gläubigerwahlrecht 513ff., 523, 525
  - Leistung an Erfüllungs Statt 489
  - Mitverschulden 542ff.
  - positive Vertragsverletzung 540, 555
  - Rechtserwerb des Dritten 24ff., 34, 38, 458ff.
  - Schadensersatzanspruch des Versprechensempfängers 512
  - Schuldnerverzug 530ff., 554
  - Unmöglichkeit 511, 524ff., 552
  - Zuordnung der Gläubigerrechte beim gegenseitigen Vertrag 510ff.
  - Zurückweisung durch den Dritten 25f., 458, 462ff., 497
- Besitz 132, 195f.
- Besitzdiener 132, 195
- Beurkundungskosten 413
- Chartervertrag 4, 12, 86ff., 254, 509, 521
- code civil 424
- culpa in contrahendo 233, 480
- Deckungsverhältnis 40ff., 193ff., 198, 210ff., 217, 218, 232f., 245, 253ff., 259ff., 266, 327f., 337, 348, 362, 367, 373, 382, 411f., 466, 522 *s. auch bei Anweisung und Vertrag zugunsten Dritter*
- Dienstverschaffungsvertrag 96
- Dienstvertrag 93f., 246f.
- Differenztheorie 238, 518, 520, 525, 528, 534, 552
- dreiseitiges Austauschverhältnis 510, 511, 523, 530



- Drittgläubigerleistungsvertrag 43, 466 Fn. 43  
 Drittleistung *s. Leistung durch einen Dritten*  
 Drittschadensliquidation 262, 349ff.  
 Durchgangserwerb 195, 458
- Eigentumsübertragung 194  
 Einrede der Nichterfüllung 503, 513, 523, 552  
 Einziehungsermächtigung 135ff., 374, 384, 482  
 – des Anweisungsempfängers 167ff.  
 – des Dritten beim Vertrag zugunsten  
 Dritter 172  
 Empfangsbote 131, 411  
 Empfangsermächtigung / Empfangszuständigkeit 41, 53, 129ff., 193, 363  
 – des Anweisungsempfängers bei der Anweisung 18, 34, 160ff., 363  
 – des Dritten beim Vertrag zugunsten Dritter 32, 34, 170ff.  
 – des Einziehungsermächtigten 143f.  
 – des Gläubigers bei der Einziehungsermächtigung 138, 141  
 entgangener Gewinn 512  
 Erfüllung 192ff., 488  
 Erfüllungsgehilfe 98, 100ff., 109, 112f., 148f., 173, 177, 233, 235, 260, 261, 263, 304, 307, 309f., 377, 438, 443, 541, 546  
 – Amtsträger 105  
 – Leasingnehmer 149f.  
 – Lieferant/Hersteller 107f., 177ff., 304, 307  
 – Monopolunternehmen 102, 105, 118  
 – Subunternehmer 108  
 Erfüllungsort 335, 337ff.  
 Erfüllungstheorien 125ff., 163  
 Erfüllungsübernahme 65ff., 113f., 253  
 ergänzende Vertragsauslegung 57ff., 107, 466, 510  
 Erklärungsbote 411  
 Erlaß 490  
 ermächtigender Vertrag zugunsten Dritter 22, 28, 42ff., 299, 414, 544  
 – Begriff 23f.  
 – Bestimmung der Person des Dritten 47ff., 52ff.
- facultas alternativa 41  
 Fixgeschäft  
 – absolutes 222, 253, 256, 385, 386  
 – relatives 305, 387  
 Garantieverpflichtung / haftung  
 – bei anfänglichem Unvermögen 232, 292  
 – des Schuldners für Erfüllungsgehilfen 102f.  
 – des Schuldners für Leistung des Dritten 95, 301
- Gattungsschuld  
 – Begriff 227  
 – beschränkte 285, 300ff.  
 – Konkretisierung *s. eigenes Stichwort*  
 – Unvermögen 275, 279, 283ff., 293f., 299, 315, 377  
 – Vorratsschuld 221  
 Gefahr(übergang)  
 – Begriff 313  
 – Gegenleistungs-/Preisgefahr 314, 318, 319, 324, 331ff., 354, 355, 425  
 – Leistungsgefahr 313, 316, 318, 319, 324, 331, 332, 354  
 – Streckengeschäft 337ff.  
 – Versandungskauf 331ff., 425  
 – Wandelung/Rücktritt 422ff., 436ff., 444, 447ff.  
 Gegenleistungsgefahr *s. Gefahr*  
 gegenseitiger Vertrag zugunsten Dritter 500ff.  
 Geheißerwerb 195f.  
 Geheißperson 132, 195  
 gemeinsames Recht 125, 204, 331f., 424, 451  
 Gesamtgläubiger 478, 482, 489, 493  
 Gesellschafter 93  
 Gewährleistungssausschluß 75ff., 396, 411f.  
 Gläubigerpflichten 147, 149, 152, 240, 495
- Handelskauf 398ff., 536  
 Händlereinkaufsgemeinschaft 79ff., 178f., 374, 384  
 höchstpersönliche Verpflichtung 93  
 Hotelvoucher 90
- Inkassovollmacht 135, 141  
 Insolvenz 91f., 124, 130, 275, 301, 305  
 Insolvenzversicherung des Pauschalreiseveranstalters 92  
 Interessefortfall 385ff., 513, 534
- Kaufvertrag 241, 273, 278, 280, 303, 308, 331ff., 388, 390ff., 479, 514, 534ff. *s. auch Streckengeschäft, Versandungskauf*  
 Konkretisierung der Gattungsschuld 229, 315ff., 354, 537, 545  
 – Bringschuld 317, 320, 323ff., 330  
 – Holschuld 317, 320, 321ff., 329

- Schickschuld 317, 320, 325ff., 330
- Kreditkartenvertrag 71, 83f.
- Leasing 2, 72ff., 149, 180ff., 194, 246, 254, 306ff., 391, 396, 398, 406ff.
- Anfechtung 256
- Mängel des Leasinggegenstandes 74ff., 396, 406ff.
- Kaufvertrag zwischen Lieferant und Leasinggeber 72ff., 246, 255, 258
- Rechtsnatur 180ff.
- Rücktritt des Leasinggebers 255f.
- Teilunmöglichkeit 258
- Lebensversicherungsvertrag 467, 472
- Leihe 500
- Leistung an einen Dritten 125ff., 160
- Leistung an Erfüllungs Statt 197ff.
- bei Leistung an einen Dritten 210ff.
- bei Leistung durch Dritte 209
- beim Vertrag zugunsten Dritter 489
- Mängel des aliud 199, 203ff., 212ff.
- Rechtsnatur 198ff.
- Rücktritt 206, 214f.
- Schadensersatz 205, 214
- Wandelung 214f.
- Leistung durch einen Dritten 97ff., 108ff., 161, 173, 174f., 192
- Leistungsgefahr s. *Gefahr*
- Leistungsort 320, 323, 326, 329, 330, 335, 337, 356, 369
- Leistungszeit 370, 372, 385
- Mahnung 372ff., 530
- Mängelgewährleistung
- bei Leistung an Erfüllungs Statt 199, 203ff., 212ff.
- Fehler 390f.
- Kauf 251, 390ff., 534ff., 554
- Miete 230, 554
- Schadensersatz 205, 214, 537
- Werkvertrag 231, 540
- Miete 3, 82, 179, 182, 230, 256, 280, 479, 539, 554
- Minderung 216, 392ff., 514, 534
- Mitgläubiger 478, 493
- Mitverschulden 542ff.
- Mitwirkungsobliegenheiten des Gläubigers 151, 155, 173, 244
- Mitwirkungspflichten des Gläubigers 147, 149, 152, 240, 495, 556
- Nachfristsetzung 380ff., 513, 532, 548
- Nachlieferungsanspruch 514, 537, 554
- Obliegenheiten 150ff., 358, 399, 401, 469, 496
- Obliegenheitsgehilfe 151ff., 173, 263ff., 363f., 368, 370, 469
- Pacht 279
- Pauschalreise s. *Reisevertrag*
- Pauschalreiserichtlinie 92
- positive Vertragsverletzung 148, 540, 555
- Preisgefahr s. *Gefahr*
- Preußisches Allgemeines Landrecht 333, 424
- Privatautonomie 25, 57, 60, 202, 242, 460, 462, 498, 517, 550
- Prozeßstandschaft 146
- Rabattgewährung 3, 82
- Rechtskauf 230
- Reisevertrag 3, 86ff., 173, 185, 254, 299, 375, 509, 521
- römisches Recht 125, 204, 331f., 424, 461
- Rückgewährschuldverhältnis 393, 397, 417, 424, 429, 522, 527, 535, 536f., 555
- Rücktritt 206, 214f., 236, 238, 246, 255f., 260, 415ff., 513, 520, 527
- Schenkung 199ff., 500
- Schuldbeitritt 68f.
- Schuldnerverzug 150, 275, 284, 298, 302, 371ff., 513, 530ff., 547
- Schuldübernahme 66
- Schweigen als Willenserklärung 464, 498
- Selbstbelieferungsvorbehalt 287
- Sittenwidrigkeit 501
- stellvertretendes commodum 234, 237, 259, 261, 352, 513, 518, 524f., 526, 528, 552f.
- Stellvertretung 37, 131f., 136, 162, 373, 383, 394, 411
- Streckengeschäft 1, 11f., 70, 72ff., 170, 177, 195ff., 261, 304, 331, 337ff., 368, 386, 391, 401ff., 442, 452
- Stückschuld 227, 289ff., 295ff., 308ff.
- Substitution 101, 116ff., 175f., 185, 307
- Surrogationstheorie 237, 518, 520, 525, 528, 534, 552
- Synallagma 333, 500ff., 523
- funktionelles 502f., 513
- genetisches 501, 513
- konditionelles 314, 380, 502, 518, 529, 552f.
- Teilnichtigkeit 502
- Teilunmöglichkeit s. *Unmöglichkeit*

- Teilverzug 381, 385  
 Testamentsvollstrecker 93  
 Transportkosten 413
- Unfallversicherungsvertrag 472  
 Unmöglichkeit
  - anfängliche 218, 229ff., 501
  - Begriff 218
  - bei Gattungsschulden 227ff.
  - bei Zurückweisung des Rechts durch den Dritten 466, 468
  - der Rückgabe der Kaufsache 415ff.
  - durch Zeitablauf 222, 245
  - juristische 219, 228, 245
  - nachträgliche 218, 266, 511
  - physische 219, 228, 231, 245
  - Teilunmöglichkeit 224ff., 231, 245, 256, 257
  - vom Gläubiger zu vertreten 240ff., 255, 262, 469, 528, 529
  - vom Schuldner zu vertreten 234f., 236, 260, 511, 513
  - von keinem zu vertreten 234, 236, 259, 524
  - vorübergehende 223
  - wirtschaftliche 220, 231
- Untersuchungs- und Rügeobliegenheit 151, 153, 155, 398ff., 536  
 Unvermögen 218, 221f., 228, 299ff.
  - anfängliches 218, 267, 290ff.
  - Begriff 218, 266, 271ff.
  - bei Gattungsschulden 283ff., 293f., 299ff.
  - bei Stückschulden 289ff., 295ff., 308ff.
  - Fallgruppen 271ff.
  - nachträgliches 219, 221, 266
  - Vertretenmüssen 267, 295f.
- Valutaverhältnis 93ff., 192, 198, 209, 217, 218, 232f., 245, 253, 256, 259f., 266, 268, 299ff., 328, 337, 343, 347, 365, 369, 385, 398, 411, 467, 498, 520, 522, 529, 530, 552, 554 *s. auch bei Anweisung und Vertrag zugunsten Dritter*  
 venire contra factum proprium 243, 412, 421  
 Vereinsvorstand 93  
 Versendungskauf 261, 313ff., 414, 425
- Vertrag auf Leistung an Dritte 42  
 Vertrag auf Leistung eines Dritten 94ff., 300  
 Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte 498, 543  
 Vertrag zu Lasten Dritter 25, 95, 497  
 Vertrag zugunsten Dritter 20ff., 96, 98, 120, 455ff.
  - Auslegung 55ff., 466
  - Bestimmung der Person des Dritten 46ff.
  - Deckungsverhältnis 27, 34f., 40ff., 254, 256
  - Valutaverhältnis 31, 93ff.
  - Vollzugsverhältnis 29f., 480*s. auch berechtigender bzw. ermächtigender Vertrag zugunsten Dritter*  
 vertragliches Bestimmungsrecht 48f.  
 Vertragsprinzip 17, 24, 28, 28, 44, 144, 329, 458, 462, 465, 467, 472, 476, 551  
 Verwahrungsvertrag 93  
 Viehkauf 424, 451  
 Vollmacht 136, 373, 383, 394  
 Vorteilsausgleichung 350
- Wahlrecht des Gläubigers
  - bei der Wahlschuld 46f.
  - zwischen mehreren Rechtsbehelfen 204 Fn. 37, 237ff., 380 Fn. 31, 513ff., 523, 525
- Wahlrecht des Insolvenzverwalters 305  
 Wahlrecht des Schuldners 53  
 Wandelung 207f., 214f., 392ff., 415ff., 514, 534ff., 554  
 Wegfall der Geschäftsgrundlage 221, 250, 398, 468  
 Weiterveräußerung der Kaufsache 429, 432ff.  
 Werkverschaffungsvertrag 96  
 Werkvertrag 147f., 149, 231, 240, 242, 246f., 264, 368, 540
- Zuwendung 4, 12, 15, 17, 26, 31, 109, 113, 161, 166, 509, 526  
 Zweckstörung
  - Zweckerreichung 246f., 248f.
  - Zweckfortfall 247, 248f.
  - Zweckvereitelung 247, 250ff.

## Jus Privatum · Beiträge zum Privatrecht

### *Alphabetische Übersicht*

- Assmann, Dorothea*: Die Vormerkung (§ 883 BGB). 1998. *Band 29*.  
*Bayer, Walter*: Der Vertrag zugunsten Dritter. 1995. *Band 11*.  
*Beater, Axel*: Nachahmen im Wettbewerb. 1995. *Band 10*.  
*Beckmann, Roland Michael*: Nichtigkeit und Personenschutz. 1998. *Band 34*.  
*Berger, Christian*: Rechtsgeschäftliche Verfügungsbeschränkungen. 1998. *Band 25*.  
*Berger, Klaus*: Der Aufrechnungsvertrag. 1996. *Band 20*.  
*Bodewig, Theo*: Der Rückruf fehlerhafter Produkte. 1999. *Band 36*.  
*Braun, Johann*: Grundfragen der Abänderungsklage. 1994. *Band 4*.  
*Dauner-Lieb, Barbara*: Unternehmen in Sondervermögen. 1998. *Band 35*.  
*Drexl, Josef*: Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers. 1998. *Band 31*.  
*Einsele, Dorothee*: Wertpapierrecht als Schuldrecht. 1995. *Band 8*.  
*Ekkenga, Jens*: Anlegerschutz, Rechnungslegung und Kapitalmarkt. 1998. *Band 30*.  
*Götting, Horst-Peter*: Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte. 1995. *Band 7*.  
*Habersack, Mathias*: Die Mitgliedschaft – subjektives und sonstiges Recht. 1996. *Band 17*.  
*Heermann, Peter W.*: Drittfinanzierte Erwerbsgeschäfte. 1998. *Band 24*.  
*Henssler, Martin*: Risiko als Vertragsgegenstand. 1994. *Band 6*.  
*Hergeröder, Curt Wolfgang*: Zivilprozessuale Grundlagen richterlicher Rechtsfortbildung. 1995. *Band 12*.  
*Hess, Burkhard*: Intertemporales Privatrecht. 1998. *Band 26*.  
*Junker, Abbo*: Internationales Arbeitsrecht im Konzern. 1992. *Band 2*.  
*Kindler, Peter*: Gesetzliche Zinsansprüche im Zivil- und Handelsrecht. 1996. *Band 16*.  
*Kleindiek, Detlef*: Deliktshaftung und juristische Person. 1997. *Band 22*.  
*Lutermann, Claus*: Unternehmen, Kapital und Genußrechte. 1998. *Band 32*.  
*Looschelders, Dirk*: Die Mitverantwortlichkeit des Geschädigten im Privatrecht. 1999. *Band 38*.  
*Möllers, Thomas M.J.*: Rechtsgüterschutz im Umwelt- und Haftungsrecht. 1996. *Band 18*.  
*Muscheler, Karlheinz*: Die Haftungsordnung der Testamentsvollstreckung. 1994. *Band 5*.  
*Oechsler, Jürgen*: Gerechtigkeit im modernen Austauschvertrag. 1997. *Band 21*.  
*Oetker, Hartmut*: Das Dauerschuldverhältnis und seine Beendigung. 1994. *Band 9*.  
*Oppermann, Bernd H.*: Unterlassungsanspruch und materielle Gerechtigkeit im Wettbewerbsprozeß. 1993. *Band 3*.  
*Peters, Frank*: Der Entzug des Eigentums an beweglichen Sachen durch gutgläubigen Erwerb. 1991. *Band 1*.  
*Raab, Thomas*: Austauschverträge mit Drittbeteiligung. 1999. *Band 41*.  
*Reiff, Peter*: Die Haftungsverfassungen nichtrechtsfähiger unternehmenstragender Verbände. 1996. *Band 19*.  
*Rohe, Mathias*: Netzverträge. 1998. *Band 23*.  
*Sachsen Gessaphe, Karl August Prinz von*: Der Betreuer als gesetzlicher Vertreter für eingeschränkt Selbstbestimmungsfähige. 1999. *Band 39*.  
*Saenger, Ingo*: Einstweiliger Rechtsschutz und materielle rechtliche Selbsterfüllung. 1998. *Band 27*.  
*Stadler, Astrid*: Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion. 1996. *Band 15*.  
*Taege, Jürgen*: Außervertragliche Haftung für fehlerhafte Computerprogramme. 1995. *Band 13*.  
*Trunk, Alexander*: Internationales Insolvenzrecht. 1998. *Band 28*.  
*Wagner, Gerhard*: Prozeßverträge. 1998. *Band 33*.  
*Waltermann, Raimund*: Rechtsetzung durch Betriebsvereinbarung zwischen Privatautonomie und Tarifautonomie. 1996. *Band 14*.  
*Wendehorst, Christiane*: Anspruch und Ausgleich. 1999. *Band 37*.

*Einen Gesamtkatalog erhalten Sie gern von Mohr Siebeck, Postfach 2040, D-72010 Tübingen. Aktuelle Informationen im Internet unter <http://www.mohr.de>*