

7. Die Dissertation zeigt, dass sich *Jansen* eingehend mit der Regelung der *personal security* im DCFR befasst hat. Einiges hätte präziser durchdacht und stimmiger formuliert werden können. Dennoch kommt er vielfach zu überzeugenden Ergebnissen und liefert damit einen anerkennenswerten Beitrag zum besseren Verständnis des Bürgschaftsrechts des DCFR im Vergleich zum Status quo des BGB.

Mainz

PETER GRÖSCHLER

*Kaspers, Melanie*: Die gemischten und verbundenen Verträge im Internationalen Privatrecht. (Zugl.: Köln, Univ., Diss., 2014.) – Frankfurt am Main u. a.: Peter Lang 2015. XXXVIII, 178 S. (Studien zum vergleichenden und internationalen Recht. 192.)

Bei der Arbeit handelt es sich um eine Kölner Dissertation, betreut von Heinz-Peter Mansel. Im Mittelpunkt steht die Anwendung der Rom I-Verordnung über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht von 2008. Nicht nur gemischttypische, atypische und unbenannte Verträge, auch inhaltlich miteinander verbundene Verträge werden behandelt. Eine Fülle unterschiedlicher Gestaltungen stellt eine systematische Analyse und die Entwicklung der Rechtssicherheit entsprechenden Lösungen vor besondere Herausforderungen.

1. Kapitel 1 beginnt mit den gemischten Verträgen (S. 7 ff.). Ausgangspunkt ist, wie rechtsvergleichend zum deutschen, französischen und englischen Schuldrecht konstatiert wird, die Abweichung von einem bestimmten Vertragstyp. Freilich besteht schon bezüglich der Terminologie und Einteilung wenig Einheitlichkeit. In Deutschland wird vor allem auf die Abweichung von den gesetzlich vorgegebenen Typen abgestellt, in Frankreich werden „benannte“ und „unbenannte“ Verträge unterschieden. Das englische Recht kennt keine vorgegebene gesetzliche Typologie. Trotz unterschiedlicher Bezeichnungen kommen freilich für den Umgang mit solchen Verträgen im Wesentlichen drei Techniken zur Anwendung: (i) eine Absorption, bei der das als unwesentlich angesehene Element zurücktritt. (ii) Bei einer Kumulation werden hingegen die Regeln mehrerer Vertragstypen zusammen angewendet. (iii) Ferner kommt eine analoge Anwendung der Vorschriften für einen Vertragstyp auf einen anderen in Betracht. Die Verfasserin nennt Vor- und Nachteile dieser Ansätze und befürwortet eine an den Gesamtumständen einzelfallorientierte Lösung (S. 22).

Als gemischttypische Verträge werden solche angesehen, bei denen die Parteien einen einheitlichen Vertrag schließen und sich mindestens eine der Vertragsparteien zur Erbringung verschiedener vertragscharakteristischer Leistungen verpflichtet (S. 30). Entsprechend der in Deutschland verbreiteten Typologie werden dabei mehrere Vertragsarten dargestellt (S. 22 ff.). Unterschieden werden der typische Vertrag mit andersartiger Nebenleistung, der Typenkombinationsvertrag, der Vertrag mit atypischer Gegenleistung sowie der Typenschmelzungsvertrag.

Im Anschluss hieran werden grenzüberschreitende gemischttypische Verträge näher untersucht (S. 29 ff.). Artikel 4(1) lit. a–h Rom I-VO gibt für acht spezifizierte Vertragstypen eine objektive Anknüpfung vor. Auch der Fall, dass ein Vertrag nicht in eine der Kategorien passt, wird angesprochen. Gehört er keiner der Kategorien der Verordnung an (Nichterfassung), so soll die charakteristische Leistung maßgeblich sein (Art. 4(2) Alt. 1 Rom I-VO). Werden „die Bestandteile des Vertrags“ (*elements of the contract*) durch mehr als einen der spezifizierten Verträge abgedeckt, soll ebenfalls nach der (vermeintlichen) Grundregel der charakteristischen Leistung angeknüpft werden (Mehrfacherfassung; Art. 4(2) Alt. 2 Rom I-VO).

Während der Rückgriff auf die charakteristische Leistung bei der Nichterfassung unmittelbar einleuchtet, bringt das auf den ersten Blick einfach erscheinende Konzept der Verordnung bei der Mehrfacherfassung eine Fülle von Problemen und Zielkonflikte mit sich (S. 66f.). Dies beginnt beim Anwendungsbereich der Verordnung sowie der Qualifikation der einzelnen spezifizierten Verträge und setzt sich fort bis zur Bestimmung der jeweiligen charakteristischen Leistung. Als generelle Lösungsansätze stehen im Raum: eine teleologische Reduktion der der charakteristischen Leistung folgenden Lösung, eine auf den Schwerpunkt abstellende Gewichtung oder eine Aufspaltung des Vertragsverhältnisses (*dépeçage*). Die Verfasserin lässt sich auf keine pauschale Lösung ein, sondern unternimmt eine differenzierende Analyse.

Sie stellt fest, dass die Rom I-VO weder der Absorptions- noch der Kombinationsmethode folgt (S. 31 ff., 170). Bei ihrer Untersuchung geht die Verfasserin von vier verschiedenen Kategorien aus, für die teilweise noch einzelne Fallkonstellationen unterschieden werden (S. 33 ff.): Koppelung aus spezifizierten und nicht spezifizierten Vertragsbestandteilen, Kumulation von spezifizierten Vertragsbestandteilen nach Art. 4 Rom I-VO, nicht von Art. 4 Rom I-VO erfasste Vertragsbestandteile sowie die Kumulation von der Rom I-VO abgedeckter Vertragsbestandteile mit nicht von ihr erfassten Bestandteilen.

Dabei muss die pauschal angeordnete Anknüpfung an die charakteristische Leistung beschränkt werden, da nicht alle Verträge des Abs. 1 (insbesondere der Grundstückskaufvertrag) auf dieser Anknüpfung beruhen. Es wäre nicht angemessen, allein wegen einer Mehrfacherfassung eines Vertrages zu einer ungeeigneten Anknüpfung zu greifen (S. 40f., 171). Eine Spaltung des Vertrages wird zutreffend abgelehnt (S. 46 ff., 172). Erwägungsgrund 19, der ganz allgemein davon spricht, dass die charakteristische Leistung des Vertrags nach ihrem Schwerpunkt bestimmt werden soll, wird mit Recht als unzureichend kritisiert (S. 68). Die Verfasserin selbst befürwortet aber ebenfalls eine Schwerpunktanknüpfung (S. 68f., 172).

Für die Koppelung von spezifizierten und nicht spezifizierten Vertragsbestandteilen knüpft die Verfasserin an ihre Typologie der gemischten Verträge an (S. 34 ff.): Beim typischen Vertrag mit andersartiger Nebenleistung (z. B. Liefervertrag mit Dienstleistung) wird, der Absorptionsmethode entsprechend, auf die dominierende Hauptleistung, das heißt die charakteristische Leistung, abgestellt (S. 36, 60f.). Nicht jede Nebenleistung darf dazu führen, dass die Regel für den spezifizierten Vertragstyp nicht mehr eingreift. Beim Typenkombinationsvertrag wird grundsätzlich nach der charakteristischen Leistung angeknüpft,

hilfsweise nach der engsten Beziehung (S. 36, 61). Für den Vertrag mit atypischer Gegenleistung (Beispiel: Bierlieferungsvertrag) wird grundsätzlich nach der charakteristischen Leistung, hilfsweise nach der engsten Beziehung gefragt (S. 36, 71). Der Typenverschmelzungsvertrag wird regelmäßig nach der charakteristischen Leistung angeknüpft (S. 37, 61).

Eine ausführliche Diskussion ist der Kumulation von spezifizierten Vertragsbestandteilen nach Art. 4 Rom I-VO gewidmet (S. 37 ff.). Bei einem solchen Vertrag (Beispiel: Kauf und Dienstleistung) erfolgt keine Aufspaltung des Vertrages (S. 46 ff.), stattdessen wird nach der charakteristischen Leistung gefragt (S. 53 ff.). Bei einer Schwerpunktanalyse wird auf den Vertragsbestandteil abgestellt, dem wirtschaftlich das größte Gewicht zukommt. Dafür werden das Wertverhältnis, die Parteiinteressen und die Risikotragung herangezogen, hilfsweise wird individualisierend die engere Verbindung nach Art. 4(4) Rom I-VO ermittelt (S. 58 ff.).

Ferner wird auf die Kategorie der nicht von Art. 4 Rom I-VO erfassten Vertragsbestandteile eingegangen (S. 61). Hier ist nach der charakteristischen Leistung zu suchen; hilfsweise entscheidet die engste Verbindung. Auch hier werden noch weitere Differenzierungen vorgeschlagen.

Schließlich folgt noch die Kumulation mit nicht von der Rom I-VO erfassten Vertragsbestandteilen (S. 64 ff.). Bei dieser Kategorie befindet man sich außerhalb des Anwendungsbereichs der Verordnung, etwa im Gesellschaftsrecht. Eine Analyse von Haupt- und Nebenleistung ist auch hier angebracht.

Kurz zusammengefasst, soll nur für die relevanten Vertragsteile auf die charakteristische Leistung abgestellt werden. Daneben gibt es Fälle, in denen auf die engste Verbindung abzustellen ist (S. 67, 173). Letztlich werden größere Anstrengungen bei der Bewältigung der unzähligen Vertragsarten verlangt (S. 68).

2. In Kapitel 2 geht es nicht um einen Vertrag, sondern um mehrere, nämlich verbundene Verträge. Die Verfasserin konzentriert sich dabei auf den Einwendungs- sowie Widerrufsdurchgriff bei Verbrauchergeschäften. Im Sachrecht wurden für die Kreditfinanzierung von Kaufverträgen Regeln für die Einbeziehung von Drittbeziehungen und Ausnahmen von der Relativität des Schuldvertrages entwickelt. Insoweit wird zunächst Rechtsvergleichendes zum deutschen, französischen und englischen Recht vermittelt (S. 79 ff.). Dabei geht es vor allem um die Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie (in Deutschland §§ 358 ff. BGB). Die Kriterien für den verbundenen Vertrag werden herausgearbeitet (S. 100 ff.).

Sodann wird eine Lösung für grenzüberschreitende verbundene Verträge erarbeitet (S. 109 ff.). Hier können praktische Probleme beim Einwendungs- oder Widerrufsdurchgriff auftreten, wenn die einzelne Verträge Bezüge zu unterschiedlichen Rechtsordnungen aufweisen. In der Rom I-VO selbst taucht der verbundene Vertrag nicht auf; sie macht auch keine speziellen Vorgaben. Immerhin spricht die Vorgängerregelung in Art. 5 Römisches Schuldvertragsübereinkommen von 1980 ebenso wie die Zuständigkeitsvorschrift des Art. 15(1) lit. c Brüssel Ia-VO von einer Kreditfinanzierung von Leistungen. An der Einbeziehung entsprechender Verträge besteht daher kein Zweifel. Für Art. 6 Rom I-VO kommt es zunächst auf den üblicherweise verwendeten verordnungsautonomen Verbraucherbegriff an.

Eine auf dieselbe Rechtsordnung abzielende Rechtswahl ist unproblematisch. Eine Abspaltung der einzelnen Vertragsbestandteile mit unterschiedlicher Rechtswahl lehnt die Verfasserin grundsätzlich ab (S. 148). Erfolgt eine Rechtswahl für nur einen der Verträge, so kommt es darauf an, ob das gewählte Recht auch für den anderen Vertrag gilt. Eine stillschweigende reale Rechtswahl wird aber regelmäßig nicht vorliegen (S. 148).

Als geeigneter Ausgangspunkt für einen verordnungsautonomen Begriff des verbundenen Vertrages wird Art. 3 lit. n der Verbraucherkreditrichtlinie 2008/48/EG angesehen. Danach ist ein „verbundener Kreditvertrag“ ein Vertrag, bei dem der betreffende Kredit ausschließlich zur Finanzierung eines Warenlieferungs- oder Dienstleistungsvertrags dient und die beiden Verträge objektiv betrachtet eine wirtschaftliche Einheit bilden. Die wirtschaftliche Einheit wird näher definiert.

Für Verträge außerhalb des Art. 6 Rom I-VO wird eine Spaltung des Vertrages abgelehnt. Stattdessen wird eine akzessorische Anknüpfung an den Kauf- oder Dienstleistungsvertrag befürwortet (S. 152 ff., 176). Grundlage dafür ist die „offensichtlich engere Verbindung“ im Sinne des Art. 4(3) Rom I-VO. Parteidentität wird dafür nicht unbedingt verlangt (S. 155 ff.).

Kapitel 2 schließt mit einem Fazit und einem Regelungsvorschlag ab, wonach die Anknüpfung verbundener Verträge in der Verordnung gesondert aufgeführt werden sollte (S. 165). Die Anknüpfung an den vertragscharakteristischen Kauf- oder Dienstleistungsvertrag sollte die Grundregel sein. Auf die offensichtlich engere Verbindung braucht dann nur noch hilfsweise abgestellt zu werden. Ob dieses wenig überraschende Ergebnis gesondert verankert werden sollte, wird man freilich bezweifeln können. Eine Gesamtzusammenfassung schließt die Arbeit ab (S. 169 ff.). Auch im Übrigen spart die Verfasserin nicht mit Zusammenfassungen und Stellungnahmen, die sich freilich mehrfach wiederholen.

3. Die Arbeit geht von einer verordnungsautonomen Auslegung der Verordnung aus und zieht zutreffend bereits bestehendes Unionsrecht heran. Bei ihrer kollisionsrechtlichen Erörterung kann sich die Verfasserin allerdings nicht in nennenswertem Umfang auf ausländisches Schrifttum stützen. Überzeugend sind an der Arbeit die Analyse einer Fülle einzelner Fallgestaltungen und das durchgängige Streben nach praktikablen Lösungen. Deutlich wird allerdings, dass vertiefte Analysen an der Vielfalt der Gestaltungen und den Ambivalenzen ihrer Lösung mithilfe der Entwicklung und Anwendung von Typologien nur begrenzt etwas ändern können.

