

Publikationen

zur rechtlichen Zusammenarbeit

5/2022

შედარებითი სამართლის
ქართულ - გერმანული ჟურნალი

Deutsch-Georgische Zeitschrift
für Rechtsvergleichung



Gefördert durch:



Bundesministerium
der Justiz

aufgrund eines Beschlusses
des Deutschen Bundestages



5/2022

Deutsch-Georgische
ZEITSCHRIFT FÜR
RECHTSVERGLEICHUNG

შპლაკობითი
სამართლის

ქართულ-გერმანული ჟურნალი



JURISTISCHE FAKULTÄT DER STAATLICHEN UNIVERSITÄT TIFLIS

Die vorliegende Publikation wird durch finanzielle Unterstützung der Deutschen Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit e.V (IRZ) herausgegeben.

Seit ihrer Gründung im Jahr 1992 berät die Deutsche Stiftung für internationale Rechtliche Zusammenarbeit e.V. (IRZ) ihre Partnerstaaten im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz bei der Reformierung ihrer Rechtssysteme und der Justizwesen. Rechtsstaatlichkeit und Demokratisierung sind Voraussetzung, um grundrechtliche Freiheiten zu wahren, stabile staatliche und gesellschaftliche Strukturen zu stärken sowie wirtschaftliches Wachstum anzuregen. Diesen Entwicklungsprozess zu unterstützen ist Aufgabe der IRZ, wobei die Bedürfnisse des jeweiligen Partnerstaats immer im Mittelpunkt stehen.

Die Zusammenarbeit mit Georgien basiert auf einer gemeinsamen Erklärung zwischen dem georgischen Justizministerium und dem Bundesministerium der Justiz von 2005 und wurde im Jahr 2006 aufgenommen. Die Schwerpunkte der Tätigkeit liegen in der Umsetzung internationaler Abkommen in georgisches Recht, in der Beratung im Straf- und Strafvollzugsrecht sowie der Aus- und Fortbildung von Rechtsanwenderinnen und Rechtsanwendern.

DEUTSCHE STIFTUNG FÜR
INTERNATIONALE RECHTLICHE
ZUSAMMENARBEIT E.V.



Gefördert durch:



Bundesministerium
der Justiz und
für Verbraucherschutz

aufgrund eines Beschlusses
des Deutschen Bundestages



ISSN 2587-5191 (print)

ISSN 2667-9817 (online)

© Juristische Fakultät der Staatlichen Universität Tiflis, 2022

© Deutsche Stiftung für Internationale Rechtliche Zusammenarbeit e.V. (IRZ) 2022

© Autoren, 2022

Schriftleitung

Assoz. Prof. Dr. Giorgi Rusiashvili

Assoz. Prof. Lado Sirdadze

Assoz. Prof. Dr. Tamar Zarandia

Herausgeber

Prof. Dr. Dr. hc Tiziana J. Chiusi

Prof. Dr. Olaf Muthorst

Notar Justizrat Richard Bock

Richter Wolfram Eberhard

Prof. Dr. Arkadiusz Wudarski

Richter Dr. Timo Utermark

Rechtsanwalt Dr. Max Gutbrod

Prof. Dr. Giorgi Khubua

Prof. Dr. Lasha Bregvadze

Prof. Dr. Irakli Burduli

Prof. Dr. Zviad Gabisonia

Frank Hupfeld

Khatuna Diasamidze

Assoz. Prof. Dr. Sul Khan Gamqrelidze

Assoz. Prof. Dr. Giorgi Rusiashvili

Assoz. Prof. Dr. Shalva Papuashvili

Assoz. Prof. Lado Sirdadze

David Maisuradze

Rechtsanwalt Giorgi Zhorzholiani

Rechtsanwalt Temur Bigvava

Rechtsanwalt Zviad Batiashvili

Khatia Papidze

Rechtsanwalt Gocha Oqreshidze

Demetre Egnatashvili

Rechtsanwalt Ketevan Buadze

Rechtsanwalt Nikoloz Sheqiladze

Tornike Darjania

Assist. Prof. Dr. Temur Tskitishvili

Razhden Kuprashvili

Sul Khan Gvelesiani

Natali Gogishvili

Giorgi Kvantaliani

Technische Unterstützung und Layout

David Maisuradze

Arbeitsgruppe

Nino Kavshbaia

Tatia Jorbenadze

Ana Baiadze

Tilman Sutor

Inhaltsverzeichnis

AUFSATZ

| | |
|---|----|
| Vergleich der Gerichtsorganisation in Georgien und Deutschland | 7 |
| <i>Ulrich Hagenloch</i> | |
| Mehrheit von Schuldern | 9 |
| <i>Tamar Khazhomia / Ulrich Hagenloch</i> | |
| Climate Change from The Perspective of Non-Mainstream Countries | 45 |
| <i>Max Gutbrod</i> | |
| Individueller Anlegerschutz beim Verstoß gegen Emissionsprospektpflichten | 54 |
| <i>Tamar Khavtasi</i> | |
| Production of Documents Available to One Party in International Commercial Arbitration | 73 |
| <i>Davit Kakoishvili</i> | |

AUSLÄNDISCHE RECHTSPRECHUNG

| | |
|--|----|
| Fallbeispiel für Urteilsbegründung (Fall Uhr) | 83 |
| <i>Ulrich Hagenloch</i> | |

BUCHBESPRECHUNG

| | |
|--|-----|
| Review: Foundations of Law: The Polish Perspective, Eds. W. Dajczak, T. Nieborak, P. Wiliński, Warsaw, 2021 | 106 |
| <i>Giorgi Russiashvili / Giorgi Zhorzholiani</i> | |

Vergleich der Gerichtsorganisation in Georgien und Deutschland

erweiterte und leicht modifizierte Fassung eines Impulsreferats an der
Tbilisi State University am 14. September 2022

Ulrich Hagenloch

Lassen Sie mich meine Ausführungen mit einer Skizzierung der gerichtlichen Organisationsstrukturen in Georgien und Deutschland beginnen. Es geht mir dabei nicht um die Unterschiede im Gerichtsaufbau und in den gerichtlichen Zuständigkeiten. Vielmehr geht es mir um einen Bereich, der in der juristischen Ausbildung meist einen eher geringen Stellenwert hat, nämlich um folgende Frage:

Wer entscheidet innerhalb der Dritten Staatsgewalt über Organisations- und allgemeine Verwaltungsangelegenheiten, also etwa darüber, wer überhaupt als Richter ernannt wird, welche Richter bei welchem Gericht tätig werden und welchem Kollegium sie angehören, welche Richter befördert werden, welche Gerichte welche Haushaltsmittel bekommen und wie der gesamte Gerichtsbetrieb organisiert wird.

Dies mag zunächst eher verwaltungstechnisch und langweilig wirken. Dahinter verbergen sich aber verfassungsrechtliche Grundsatzfragen.

Es geht zunächst um den **institutionellen Schutz der richterlichen Unabhängigkeit**. Sie alle kennen die richterliche Unabhängigkeit insoweit, als auf einen Richter in seiner rechtsprechenden Tätigkeit in keiner Weise auch nur mittelbar Einfluss genommen werden darf. Auf diesen individuellen Schutz jedes einzelnen Richters will ich

jetzt nicht näher eingehen. Bei den strukturellen Fragen geht es vor allem um Folgendes:

Ein effektiver Schutz der Dritten Staatsgewalt erfordert, dass die anderen Träger der Staatsgewalt Rahmenbedingungen schaffen, in denen sich die richterliche Unabhängigkeit möglichst ungestört entfalten kann. Von allem der Gesetzgeber ist also berufen, innerhalb der Dritten Staatsgewalt Strukturen sicherzustellen, die in allen Fragen der Justizverwaltung und der Gerichtsorganisation die Unabhängigkeit des einzelnen Richters stärken. Die rechtsstaatlich gebotene Gewaltenteilung wäre nämlich nicht vollkommen zu verwirklichen, wenn der Richter zwar in seinem unmittelbar rechtsprechenden Tätigkeitsbereich unabhängig wäre, aber in vielen anderen seine rechtsprechende Tätigkeit mittelbar berührenden Frage stark unter dem Einfluss der Legislative und der Exekutive stünde. Das gilt etwa für die Frage, wie die Gerichte mit finanziellen Mitteln ausgestattet werden, welche und wie viele Servicekräfte ihm zur Seite stehen, bei welchem Gericht und in welcher Abteilung er tätig ist oder ob er befördert wird.

Das klingt bis dahin einfach; ist es aber nicht. Mit diesem verfassungsrechtlichen Prinzip, also der Stärkung der institutionellen Unabhängigkeit der Gerichte, kollidiert nämlich ein anderes, nämlich das **Demokratieprinzip**. Das Demokra-

tieprinzip erfordert, dass alle staatliche Gewalt vom Volk ausgeht.

Es gilt also diese beiden in Konflikt zueinander stehenden verfassungsrechtlichen Ziele **zu einem optimalen Ausgleich** zu bringen. Im Ausgangspunkt gibt es dafür zwei Modelle:

Zunächst gibt es das sog. **Exekutivmodell**, für das sich zumindest vom rechtlichen Grundprinzip her Deutschland entschieden hat. Bei ihm besteht im Ausgangspunkt eine **demokratische Legitimationskette** vom Parlament, über den Justizminister und die Präsidenten der Gerichte zu jedem einzelnen Richter. Kern dieser Legitimationskette ist, dass letztlich der politisch dem Parlament verantwortliche Justizminister die Richter ernennt. Vom rechtsdogmatischen Ansatz ist aber klar: Von seiner Struktur her gewährleistet dieses Exekutivmodell die institutionelle Unabhängigkeit der Gerichte nicht in optimaler Weise. Deshalb muss bei diesem System in seiner konkreten Ausgestaltung auf anderem Wege der Schutz der institutionellen Unabhängigkeit nachhaltig abgesichert werden. Auch ist es erforderlich, innerhalb der eher hierarchischen Strukturen eine dezentrale Verflechtung der Macht und ein System von Checks and Balances aufzubauen, um hierdurch einen beherrschenden Einfluss einzelnen Personen, auch des Justizministers, zu verhindern.

Dies geschieht in Deutschland durch ein ausgeprägt rechtsstaatliches Verfahren bei der Ernennung und vor allem bei der Beförderung von Richtern sowie durch eine Beteiligung von Organen der richterlichen Selbstverwaltung, teilweise auch von parlamentarischen Richterwahlausschüssen. Des Weiteren unterliegt das exekutive Handeln einer intensiven Kontrolle durch die Verwaltungsgerichte und letztlich auch durch das Bundesverfassungsgericht. Zudem sind sog. Dienstgerichte für Richter gebildet, deren Mit-

glieder von den Richtern selbst gewählt werden. Diese Dienstgerichte kann jeder Richter anrufen, wenn er sich durch eine Maßnahme der Dienstaufsicht in seiner Unabhängigkeit verletzt sieht. Die Entscheidungen der Dienstgerichte haben zwar formal betrachtet lediglich eine feststellende Wirkung, indem sie aussprechen, dass durch die beanstandete Maßnahme in die richterliche Unabhängigkeit eingegriffen wurde. Allein schon die Existenz eines solchen Rechtsschutzes hat aber eine erhebliche prophylaktische Wirkung. Hinzu kommt, dass sich eine entsprechende Feststellung des Dienstgerichts auf die Reputation der Dienstvorgesetzten ungünstig auswirken kann.

Ein weiteres wichtiges Instrument zur Stärkung der institutionellen Unabhängigkeit sind die bei jedem Gericht zu bildenden Präsidien. Deren Vorsitzender ist kraft Amtes der Leiter des Gerichts; alle anderen Mitglieder werden von den Richtern gewählt. Diese Präsidien entscheiden in richterlicher Unabhängigkeit darüber, welcher Richter innerhalb eines Gerichts welchem Senat, welcher Kammer oder welcher Abteilung angehört. Zudem befinden sie nach abstrakten Kriterien darüber, für welche Angelegenheiten der Richter zuständig ist. Damit sind alle Fragen der gerichtsinternen Geschäftsverteilung, einschließlich der individuellen Belastung eines Richters, aus dem Exekutivbereich verlagert und den Richtern des Gerichts zur eigenverantwortlichen Entscheidung übertragen.

Da Fragen der Justizverwaltung, einschließlich der Ernennung von Richtern, in Deutschland weitgehend in die Zuständigkeit der Bundesländer fallen, gibt es allerdings beim Umfang der Beteiligungsrechte der richterlichen Selbstverwaltungsorgane deutliche Unterschiede. Auch sind nur in einem Teil der Bundesländern bei den jeweiligen Landesparlamenten Richterwahlaus-

schüsse eingerichtet und an der Entscheidung über die Beförderung von Richtern beteiligt.

Die Richter an den obersten Bundesgerichten werden vom Richterwahlausschuss (des Bundes) gewählt. Diesem gehören die 16 Justizminister der Bundesländer und 16 Abgeordnete des Deutschen Bundestages an.

Unter Aspekten von Checks and Balances ist noch zu erwähnen, dass den über die Beförderung von Richtern entscheidenden Gremien in Deutschland lediglich die eigentliche Auswahlentscheidung übertragen ist. Die Ermittlung der Entscheidungs- und Bewertungsgrundlagen liegt in anderen Händen und kann von den Verwaltungsgerichten gesondert, also zusätzlich zu der Auswahlentscheidung, überprüft werden. Diese separate gerichtliche Überprüfung der Entscheidungs- und Bewertungsgrundlagen bildet ein erhebliches Gegengewicht dazu, dass die sog. Kontrollichte (gemeint: Intensität der gerichtlichen Kontrolle) bei der eigentlichen Auswahlentscheidung naturgemäß eingeschränkt ist, soweit diese nicht durch ein Exekutivorgan, sondern durch ein auf Grund von Stimmenmehrheit (und ohne Begründungspflicht) entscheidendes Organ der richterlichen Selbstverwaltung oder durch ein parlamentarisches Gremium erfolgt (vgl. dazu grundsätzlich: BVerfG [Bundesverfassungsgericht], Beschluss vom 20. September 2016 - 2 BvR 2453/15 - BVerfGE 143, 22).

Konkret bedeutet dies etwa, dass über jeden Bewerber um ein richterliches Beförderungsamts vom Präsidenten des Gerichts (bei Gerichten ohne Präsidenten vom Präsidenten des übergeordneten Gerichts) eine dienstliche Beurteilung zu erstellen ist. Ebenso wie die grundsätzlich über jeden Richter in bestimmten Zeitabständen zu fertigende regelmäßige Beurteilung (sog. Regelbeurteilung) unterliegt auch diese anlässlich einer Bewerbung zu erstellende Beurteilung (sog.

Anlassbeurteilung) einer Überprüfung durch die Verwaltungsgerichte. Diese Trennung der Zuständigkeit für die Ermittlung der Entscheidungsgrundlagen einerseits und für die Auswahlentscheidung andererseits sowie die für jede dieser Maßnahmen eröffnete gerichtliche Überprüfung vermeidet eine Machtkonzentration und erhöht die Rechtsstaatlichkeit des Verfahrens. Sie wirkt damit mittelbar auch jenen Gefahren entgegen, die mit dem in Deutschland gewählten Exekutivmodell verbunden sind.

Der andere Weg liegt im sog. **Selbstverwaltungsmodell**, für das sich im Ausgangspunkt Georgien und die allermeisten anderen europäischen Staaten entschieden haben. Stark vereinfacht gesagt, legt das Selbstverwaltungsmodell auch die Organisations- und Strukturentscheidungen, also letztlich die Justizverwaltung, in die Hand der Richter. Diese wählen die sog. richterlichen Mitglieder eines Gremiums, nämlich des Höchsten Justizrates, der weitgehend über die in der Dritten Staatsgewalt anstehenden Exekutivangelegenheiten entscheidet. Das stärkt die institutionelle Unabhängigkeit der Richter, bedarf aber in seiner konkreten Ausgestaltung eines Gegengewichts durch das Demokratieprinzip.

Überspitzt formuliert: Es muss sichergestellt werden, dass innerhalb der Dritten Staatsgewalt nicht alle Macht von den Richtern ausgeht, sondern dass das Volk über das Parlament die verfassungsrechtlich notwendige Mitgestaltungskompetenz behält. Ansonsten wäre das Demokratieprinzip verletzt. Deshalb besteht der Höchste Justizrat nicht nur aus den richterlichen Mitgliedern, sondern auch aus den sog. nicht-richterlichen Mitgliedern, die vom Parlament gewählt bzw. von der Staatspräsidentin ernannt werden. Unter Demokratieaspekten ist dann entscheidend, wie hoch der Anteil der nicht-richterlichen Mitglieder im Höchsten Justizrat ist und

welche Quoren für die Abstimmungen notwendig sind, damit die nichtrichterlichen Mitglieder auf die Entscheidungen des Höchsten Justizrats auch faktisch einen hinreichend effektiven Einfluss haben.

Es geht also beispielsweise darum, ob eine paritätische Besetzung notwendig ist oder ob die richterlichen Mitglieder die Mehrheit haben dürfen. Es geht darum, ob den nichtrichterlichen Mitgliedern zur Wahrung des Demokratieprinzips zumindest eine Sperrminorität zukommen muss oder ob sie sogar die Möglichkeit haben müssen, positive Entscheidungen, also nicht nur „Blockaden“, gegen die richterlichen Mitglieder durchzusetzen.

In Georgien ist hierbei zu beachten, dass die Besetzung des Höchsten Justizrates in der Verfassung selbst festgelegt ist und nach dieser die von den Richtern gewählten richterlichen Mitgliedern die Mehrheit zu bilden haben. Diese verfassungsrechtliche Vorgabe stärkt fraglos die institutionelle Unabhängigkeit der Richter. Es muss allerdings auch gesehen werden, dass Folge dieser starken Gewichtung des richterlichen Elements eine gewisse Schwächung der demokratischen Komponente ist.

Spiegelbildlich zum Exekutivmodell, bei dessen konkreter Ausgestaltung die institutionelle Unabhängigkeit der Richter durch andere Maßnahmen abzusichern ist, ist daher bei der konkreten Ausgestaltung des Selbstverwaltungsmodells das Demokratieprinzip zu stärken. Dies kann beispielsweise dadurch geschehen, dass die verfassungsrechtlich nicht vorgegebenen Quoren bei der Abstimmung innerhalb des Höchsten Justizrates einfachrechtlich im Organgesetz so ausgestaltet werden, dass die nichtrichterlichen Mitgliedern zumindest in gewissem Umfang die Entscheidungen auch inhaltlich mitgestalten können. Hierbei ist allerdings in Georgien zusätz-

lich zu beachten, dass die Vorsitzende des Obersten Gerichts dem Höchsten Justizrates kraft Verfassung angehört. Ihre Wahl durch das Parlament ist damit untrennbar mit ihrer Mitgliedschaft im Höchsten Justizrat verbunden, so dass sie unter dem Aspekt der demokratischen Legitimation den vom Parlament gewählten bzw. von der Staatspräsidentin ernannten nichtrichterlichen Mitgliedern gleichsteht.

Im Übrigen gilt aus rechtsstaatlichen Gründen auch beim Selbstverwaltungsmodell, dass eine nicht aus Sachgründen gebotene Machtkonzentration vermieden werden muss, also ein System von Checks and Balances einzuführen ist. Da einem System von Checks and Balances wegen der zentralistischen Struktur des Selbstverwaltungsmodells naturgemäß deutlich engere Grenzen gesetzt sind als beim hierarchischen Exekutivmodell, bedarf es zudem einer effektiven gerichtlichen Kontrollkompetenz durch die beim Obersten Gericht gebildete Qualifizierungskammer bzw. durch die Verwaltungsgerichte.

Ich möchte Ihnen jetzt drei Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vorstellen, die sich mit diesen Problemkreisen befassen. Da es in Deutschland kein richterliches Selbstverwaltungsmodell wie in Georgien gibt, können diese Entscheidungen für Georgien aber nur als grobe Orientierungshilfe dienen. Zudem wird man bei der Würdigung der georgischen Rechtslage zu berücksichtigen haben, dass die grundlegende Entscheidung zu Gunsten eines eher stark ausgeprägten richterlichen Selbstverwaltungsmodells in der Verfassung getroffen wurde, also die Verfassung selbst das Gewicht des Demokratieprinzips verringert. Daher dürften die konkreten Abwägungsentscheidungen in Georgien zumindest teilweise anders ausfallen als in Deutschland. Die rechtsdogmatische Vorgehensweise dürfte aber dennoch zumindest im Kern dieselbe bleiben.

Vorab sei noch darauf hingewiesen, dass die optischen Hervorhebungen in den nachfolgend auszugsweise wiedergegebenen Entscheidungen vom Autor vorgenommen wurden.

BVerfG, Beschluss vom 22. März 2018 - BvR 780/16 - BVerfGE 148, 69

Diese Entscheidung befasst sich vor allem mit dem aus dem Gebot der Gewaltenteilung folgenden Schutz der institutionellen Unabhängigkeit der Gerichte. Aspekte der richterlichen Selbstverwaltung sind in dieser Entscheidung nicht angesprochen.

„Der Grundsatz der Gewaltenteilung (Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG) verlangt, dass die Rechtsprechung durch "besondere", das heißt von den Organen der Gesetzgebung und der vollziehenden Gewalt verschiedene Organe des Staates ausgeübt wird (BVerfGE 18, 241 <254>); dies wird durch das in Art. 92 1. Halbsatz GG begründete Rechtsprechungsmonopol der Richter konkretisiert (vgl. BVerfGE 22, 49 <76>; ...). Dabei verlangt die funktionsbedingt erforderliche Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der rechtsprechenden Gewalt eine striktere Trennung der Rechtsprechung von den übrigen Gewalten, als sie durch das in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG normierte, Gewaltenverschränkungen erlaubende allgemeine Organisations- und Funktionsprinzip der Gewaltenteilung gefordert wird. Ausnahmen hiervon sind lediglich in geringem Umfang zulässig, wenn - wie etwa bei der Betrauung von Richtern mit Geschäften der Justizverwaltung - der Charakter der Gerichte als besondere Organe der Staatsgewalt nicht beeinträchtigt wird (vgl. BVerfGE 4, 331 <346 f.>).

a) Von besonderer Bedeutung für die vorliegend aufgeworfenen Fragen ist das Gebot der organisatorischen Trennung von Rechtsprechung

und Verwaltung (vgl. BVerfGE 18, 241 <254>; 27, 312 <321> - zu Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG), zunächst im Sinne institutioneller Unabhängigkeit (...). Nur wenn die Gerichte als besondere, von der Exekutive getrennte Institutionen ausgestaltet sind, kann eine Rechtsprechung gegenüber dem Staat oder seinen Behörden im Sinne des Art. 19 Abs. 4 GG wie durch einen unbeteiligten Dritten verwirklicht werden (BVerfGE 4, 331 <346>)...

b) Die Notwendigkeit, die Rechtsprechung durch "besondere" Organe des Staates auszuüben, verbietet darüber hinaus eine personelle Verflechtung zwischen der Gerichtsbarkeit und den anderen Staatsgewalten (vgl. BVerfGE 10, 200 <216>; 103, 111 <139>;...). Es gilt der Grundsatz der personellen Trennung zwischen den Gewalten (...). Die richterliche Neutralität darf nicht durch eine mit diesem Grundsatz unvereinbare persönliche Verbindung zwischen Ämtern der Rechtspflege und der Verwaltung oder der Gesetzgebung in Frage gestellt werden. Insbesondere ist eine zu enge personelle Verzahnung zwischen den Organen der rechtsprechenden und der vollziehenden Gewalt unzulässig (vgl. BVerfGE 14, 56 <68>; 18, 241 <254>; 26, 186 <197>; 54, 159 <166>)...“

BVerfG, Beschluss vom 5. Dezember 2002 - 2 BvL 5/98 - BVerfGE 107, 59

Zu dieser Entscheidung sei vorab angemerkt, dass sie sich zwar auf Selbstverwaltungsorgane und auf die mit deren Einrichtung verbundenen Einschränkungen des Demokratieprinzips bezieht. Sie betrifft aber die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Bildung von Selbstverwaltungsorganen im exekutiven Bereich. Bei Selbstverwaltungsorganen im Bereich der Dritten Staatsgewalt ist der verfassungsrechtlich gebotene institutionelle Schutz der richterlichen Un-

abhängigkeit mit erheblichem Gewicht in den Abwägungsprozess einzustellen. Hierdurch verschieben sich allerdings nur die Akzente; in Georgien wegen der verfassungsrechtlich vorgegebenen Besetzung des Höchsten Justizrats wohl auch stärker als in Deutschland. Die Problematik der demokratischen Legitimationskette und die rechtsdogmatische Vorgehensweise bleiben hiervon jedoch im Kern unberührt.

„Für die unmittelbare Staatsverwaltung und die kommunale Selbstverwaltung gilt: Die verfassungsrechtlich notwendige demokratische Legitimation erfordert eine ununterbrochene Legitimationskette vom Volk zu den mit staatlichen Aufgaben betrauten Organen und Amtswaltern (vgl. BVerfGE 47, 253 <275>; 52, 95 <130>; 77, 1 <40>; 83, 60 <72 f.>; 93, 37 <66>). Für die Beurteilung, ob ein hinreichender Gehalt an demokratischer Legitimation erreicht wird, haben die in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und in der Literatur unterschiedenen Formen der institutionellen, funktionellen, sachlich-inhaltlichen und der personellen Legitimation nicht je für sich Bedeutung, sondern nur in ihrem Zusammenwirken. Aus verfassungsrechtlicher Sicht entscheidend ist nicht die Form der demokratischen Legitimation staatlichen Handelns, sondern deren Effektivität; notwendig ist ein bestimmtes Legitimationsniveau (vgl. BVerfGE 83, 60 <72>; 93, 37 <66 f.>).

Die Ausübung von Staatsgewalt ist dann demokratisch legitimiert, wenn sich die Bestellung der Amtsträger - personelle Legitimation vermittelnd - auf das Staatsvolk zurückführen lässt und das Handeln der Amtsträger selbst eine ausreichende sachlich-inhaltliche Legitimation erfährt, d.h. die Amtsträger im Auftrag und nach Weisung der Regierung handeln und die Regierung damit in die Lage versetzen, die Sachverantwortung gegenüber Volk und Parlament zu übernehmen (vgl. BVerfGE 93, 37 <67 f.>).

Ein Amtsträger ist uneingeschränkt personell legitimiert, wenn er sein Amt im Wege einer Wahl durch das Volk oder das Parlament oder durch einen seinerseits personell legitimierten Amtsträger oder mit dessen Zustimmung erhalten hat. Wird er von einem Gremium mit nur zum Teil personell legitimierten Amtsträgern bestellt, erfordert die volle demokratische Legitimation, dass die die Entscheidung tragende Mehrheit aus einer Mehrheit unbeschränkt demokratisch legitimierter Mitglieder des Kurationsorgans besteht (Prinzip der doppelten Mehrheit, vgl. BVerfGE 93, 37 <67 f.>).

*Das demokratische Prinzip lässt auch Raum für die **Beteiligung einer Mitarbeitervertretung**, solange diese nicht den Grundsatz berührt, dass alle der Staatsgewalt Unterworfenen den gleichen Einfluss auf die Ausübung von Staatsgewalt haben müssen (BVerfGE 93, 37 <69>). Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Beteiligung der Personalvertretung beurteilt sich dabei unter Würdigung der Bedeutung der beteiligungspflichtigen Maßnahmen.“*

Für Georgien besonders interessant dürfte die nachfolgend wiedergegebene Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts sein. Zu ihr zwei Vorbemerkungen:

Zum einen basiert diese Entscheidung im Ausgangspunkt auf der - verfassungsrechtlich fraglos richtigen - These, dass **jeder Amtsträger durch seine Berufung in ein Amt eine demokratische Legitimation immer nur in den Grenzen des ihm übertragenen Amtes erfährt**; also nicht für jedwede hoheitliche Tätigkeit. Konkret heißt das: Wer als Richter mit einer hinreichenden demokratischen Legitimationskette in sein Amt berufen wurde, ist damit „nur“ für die Wahrnehmung von Aufgaben der Rechtsprechung demokratisch legitimiert, nicht aber für die Wahrnehmung von

Exekutivaufgaben innerhalb der Dritten Staatsgewalt.

Zum anderen ist vorzuschicken, dass diese Entscheidung kein Selbstverwaltungsorgan innerhalb der Dritten Staatsgewalt, sondern die Befugnisse eines Organs der Personalvertretung im Bereich der Exekutive, betrifft. Bei einem richterlichen Selbstverwaltungsorgan wäre es deshalb zum Schutz der institutionellen Unabhängigkeit der Richter auch in Deutschland verfassungsrechtlich zulässig, die Entscheidungskompetenzen der richterlichen Mitglieder stärker auszugestalten.

Ein weiteres Problem kommt aber hinzu: Soweit es um Verwaltungsangelegenheiten geht, die in einem engen inneren Bezug zur richterlichen Unabhängigkeit stehen, wie etwa bei richterlichen Personalentscheidungen, ist es unbedenklich, bei der Abwägung der kollidierenden verfassungsrechtlichen Ziele den Schutz der institutionellen Unabhängigkeit der Richter etwas stärker zu gewichten als das Demokratieprinzip. Allerdings gilt dies nicht ohne Weiteres bei der Entscheidung über Verwaltungsangelegenheiten, die in keinem engen Zusammenhang mit dem Schutz der (institutionellen oder persönlichen) Unabhängigkeit der Richter stehen, also etwa bei Entscheidungen über Personalangelegenheiten des sog. Apparats der allgemeinen Gerichte (vgl. Art. 49 Nr. 1 lit. d des Organgesetzes). Die hiermit verbundene Thematik der sog. Schutzzweckgrenze, also der Frage, inwieweit Einschränkungen des Demokratieprinzips auch bei Verwaltungsangelegenheiten zulässig sind, die sich nur mittelbar auf die rechtsprechende Tätigkeit auswirken, dürfte sich zumindest im Ansatz in Georgien in gleicher Weise stellen wie in Deutschlands. Dies gilt umso mehr, als die Verfassung Georgiens zwar die Besetzung des Höchsten Justizrates vorgibt, dessen Entscheidungskompetenzen aber im Organgesetz einfach-rechtlich gere-

gelt sind und sich damit an den Vorgaben des Demokratieprinzips messen lassen müssen.

Doch jetzt zu der Entscheidung:

BVerfG, Beschluss vom 24. Mai 1995 - BvF 1/92 - BVerfGE 93, 37

„In der freiheitlichen Demokratie geht alle Staatsgewalt vom Volke aus. Sie wird vom Volk in Wahlen und Abstimmungen und durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt (Art. 20 Abs. 1 und 2 GG.). Gemäß Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG sind die Grundentscheidung des Art. 20 Abs. 2 GG für die Volkssouveränität und die daraus folgenden Grundsätze der demokratischen Organisation und Legitimation von Staatsgewalt auch für die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern verbindlich (vgl. BVerfGE 9, 268 <281>; 83, 60 <71>).

*1. Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG gestaltet den Grundsatz der Volkssouveränität aus. Er legt fest, daß das Volk die Staatsgewalt, deren Träger es ist, außer durch Wahlen und Abstimmungen durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausübt. Das setzt voraus, daß das Volk einen effektiven Einfluß auf die Ausübung der Staatsgewalt durch diese Organe hat. Deren Akte müssen sich auf den Willen des Volkes zurückführen lassen und ihm gegenüber verantwortet werden. ... Für die Beurteilung, ob dabei ein **hinreichender Gehalt an demokratischer Legitimation** erreicht wird, haben die in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und in der Literatur unterschiedenen Formen der institutionellen, funktionellen, sachlich-inhaltlichen und der personellen Legitimation Bedeutung nicht je für sich, sondern nur in ihrem Zusammenwirken. Aus verfassungsrechtlicher Sicht entscheidend ist nicht die Form der demokratischen Legitimation staatlichen Handelns, sondern deren Effektivität; **not-***

wendig ist ein bestimmtes Legitimationsniveau. ...).

2. a) Organe und Amtswalter bedürfen mithin zur Ausübung von Staatsgewalt einer Legitimation, die - als eine demokratische - auf die Gesamtheit der Staatsbürger, das Volk, zurückgeht, jedoch regelmäßig nicht durch unmittelbare Volkswahl erfolgen muß. In diesem Bereich ist die Ausübung von Staatsgewalt demokratisch legitimiert, wenn sich die Bestellung der Amtsträger - personelle Legitimation vermittelnd - auf das Staatsvolk zurückführen läßt und das Handeln der Amtsträger selbst eine ausreichende sachlichinhaltliche Legitimation erfährt....

b) Uneingeschränkte personelle Legitimation besitzt ein Amtsträger dann, wenn er verfassungsgemäß sein Amt im Wege einer Wahl durch das Volk oder das Parlament oder dadurch erhalten hat, daß er durch einen seinerseits personell legitimierten, unter Verantwortung gegenüber dem Parlament handelnden Amtsträger oder mit dessen Zustimmung bestellt worden ist (ununterbrochene Legitimationskette, vgl. dazu BVerfGE 83, 60 <73>). Sieht das Gesetz ein Gremium als Kurationsorgan für die definitive Bestellung eines Amtsträgers vor, das nur teils aus personell legitimierten Amtsträgern zusammengesetzt ist, so erhält der zu Bestellende volle demokratische Legitimation für sein Amt nur dadurch, daß die die Entscheidung tragende Mehrheit sich ihrerseits aus einer Mehrheit unbeschränkt demokratisch legitimierter Mitglieder des Kurationsorgans ergibt. Die Vermittlung personeller demokratischer Legitimation setzt weiter voraus, daß die personell demokratisch legitimierten Mitglieder eines solchen Kurationsorgans bei ihrer Mitwirkung an der Bestellung eines Amtsträgers ihrerseits auch parlamentarisch verantwortlich handeln.

c) Demokratischer Legitimation bedarf die Ausübung der Staatsgewalt in ihrer jeweiligen Funktion. Der **demokratische Legitimationszusammenhang**, den eine ununterbrochene Legitimationskette für einen Amtswalter begründet, bezieht sich jeweils auf das im Wege **solcher Legitimation verliehene Amt**, geht nicht darüber hinaus. Tätigkeiten, die von den Aufgaben des übertragenen Amtes nicht umfaßt werden, sind dadurch nicht mitlegitimiert; der Amtswalter handelt in diesem Bereich persönlich, nicht kraft demokratischer Legitimation.

3. ...

4. Dem Gesetzgeber sind jedoch bei einer Beteiligung der Beschäftigten an Maßnahmen, mit denen Staatsgewalt ausgeübt wird, durch das Erfordernis hinreichender demokratischer Legitimation Grenzen gesetzt. Solche Maßnahmen dürfen in keinem Fall ohne die mindestens mitentscheidende Beteiligung verantwortlicher Amtsträger erlassen werden; auch im internen Dienstbetrieb ist kein Raum für eine "Autonomie" des öffentlichen Dienstes, sei diese auch noch so eingeschränkt.

....

Die Mitbestimmung darf sich einerseits nur auf innerdienstliche Maßnahmen erstrecken und nur so weit gehen, als die spezifischen in dem Beschäftigungsverhältnis angelegten Interessen der Angehörigen der Dienststelle sie rechtfertigen (Schutzzweckgrenze). Andererseits verlangt das Demokratieprinzip für die Ausübung von Staatsgewalt bei Entscheidungen von Bedeutung für die Erfüllung des Amtsauftrages jedenfalls, daß die Letztentscheidung eines dem Parlament verantwortlichen Verwaltungsträgers gesichert ist (**Verantwortungsgrenze**).

Mehrheit von Schuldnern

ausgewählte Fragen zum georgischen und deutschen Recht

Tamar Khazhomia

Ulrich Hagenloch

I. Einleitung

Die im Bürgerlichen Gesetzbuch Deutschlands (BGB) einerseits und im Zivilgesetzbuch Georgiens (ZGB) andererseits zur Haftung bei einer Mehrheit von Schuldnern enthaltenen Regelungen stimmen zumindest in den Grundzügen, teilweise sogar im Wortlaut, überein. Mit der nachfolgenden Ausarbeitung soll daher rechtsvergleichend aufgezeigt werden, inwieweit diese überwiegend identische gesetzgeberische Konzeption auch zu einer einheitlichen Rechtsanwendung führt. Dabei werden in der Ausarbeitung zur deutschen Rechtslage auch einige Themenstellungen gestreift, die sich in Georgien nicht in gleicher Weise stellen.

II. Voraussetzungen für Gesamtschuld

Die zentrale Einstiegsfrage bei Rechtsverhältnissen mit einer Mehrheit von Schuldnern liegt darin, ob zwischen diesen eine Gesamtschuldnerschaft oder eine Teilschuld besteht.

1. Gesetzliche Regelungen

a) Gesetzliche Regelungen in Deutschland:

Die wichtigsten Bestimmungen zur Mehrheit von Schuldnern im deutschen BGB lauten:¹

§ 420 Teilbare Leistung

Schulden mehrere eine teilbare Leistung oder haben mehrere eine teilbare Leistung zu fordern, so ist im Zweifel jeder Schuldner nur zu einem gleichen Anteil verpflichtet, jeder Gläubiger nur zu einem gleichen Anteil berechtigt.

§ 421 Gesamtschuldner

Schulden mehrere eine Leistung in der Weise, dass jeder die ganze Leistung zu bewirken verpflichtet, der Gläubiger aber die Leistung nur einmal zu fordern berechtigt ist (Gesamtschuldner), so kann der Gläubiger die Leistung nach seinem Belieben von jedem der Schuldner ganz oder zu einem Teil fordern. Bis zur Bewirkung der ganzen Leistung bleiben sämtliche Schuldner verpflichtet.

§ 422 Wirkung der Erfüllung

(1) Die Erfüllung durch einen Gesamtschuldner wirkt auch für die übrigen Schuldner. Das Gleiche gilt von der Leistung an Erfüllung statt, der Hinterlegung und der Aufrechnung.

(2) Eine Forderung, die einem Gesamtschuldner zusteht, kann nicht von den übrigen Schuldnern aufgerechnet werden.

§ 423 Wirkung des Erlasses

Insbesondere gilt dies für außerhalb des BGB geregelte deliktische Schadenersatzansprüche.

¹ es gibt sowohl im BGB als auch in anderen Gesetzen weitere Bestimmungen, die eine Gesamtschuld vorsehen.

Ein zwischen dem Gläubiger und einem Gesamtschuldner vereinbarter Erlass wirkt auch für die übrigen Schuldner, wenn die Vertragschließenden das ganze Schuldverhältnis aufheben wollten.

§ 424 Wirkung des Gläubigerverzugs

Der Verzug des Gläubigers gegenüber einem Gesamtschuldner wirkt auch für die übrigen Schuldner.

§ 425 Wirkung anderer Tatsachen

(1) Andere als die in den §§ 422 bis 424 bezeichneten Tatsachen wirken, soweit sich nicht aus dem Schuldverhältnis ein anderes ergibt, nur für und gegen den Gesamtschuldner, in dessen Person sie eintreten.

(2) Dies gilt insbesondere von der Kündigung, dem Verzug, dem Verschulden, von der Unmöglichkeit der Leistung in der Person eines Gesamtschuldners, von der Verjährung, deren Neubeginn, Hemmung und Ablaufhemmung, von der Vereinigung der Forderung mit der Schuld und von dem rechtskräftigen Urteil.

§ 426 Ausgleichungspflicht, Forderungsübergang

(1) Die Gesamtschuldner sind im Verhältnis zueinander zu gleichen Anteilen verpflichtet, soweit nicht ein anderes bestimmt ist. Kann von einem Gesamtschuldner der auf ihn entfallende Beitrag nicht erlangt werden, so ist der Ausfall von den übrigen zur Ausgleichung verpflichteten Schuldnern zu tragen.

(2) Soweit ein Gesamtschuldner den Gläubiger befriedigt und von den übrigen Schuldnern

Ausgleichung verlangen kann, geht die Forderung des Gläubigers gegen die übrigen Schuldner auf ihn über. Der Übergang kann nicht zum Nachteil des Gläubigers geltend gemacht werden.

§ 427 Gemeinschaftliche vertragliche Verpflichtung

Verpflichten sich mehrere durch Vertrag gemeinschaftlich zu einer teilbaren Leistung, so haften sie im Zweifel als Gesamtschuldner.

...

§ 840 Haftung mehrerer

(1) Sind für den aus einer unerlaubten Handlung entstehenden Schaden mehrere nebeneinander verantwortlich, so haften sie als Gesamtschuldner.

2) Ist neben demjenigen, welcher nach den §§ 831, 832 zum Ersatz des von einem anderen verursachten Schadens verpflichtet ist, auch der andere für den Schaden verantwortlich, so ist in ihrem Verhältnis zueinander der andere allein, im Falle des § 829 der Aufsichtspflichtige allein verpflichtet.²

(3) Ist neben demjenigen, welcher nach den §§ 833 bis 838 zum Ersatz des Schadens verpflichtet ist, ein Dritter für den Schaden verantwortlich, so ist in ihrem Verhältnis zueinander der Dritte allein verpflichtet.³

Nach der gesetzgeberischen Konzeption soll zwar gemäß § 420 BGB bei einer Mehrheit von Schuldnern „im Zweifel“ eine Teilschuld vorliegen. In der Realität ist es freilich so, dass es bei einer Mehrheit von Schuldnern weit überwiegend zu

² Die in diesem Absatz genannten Regelungen betreffen die Haftung des Geschäftsherrn für den Verrichtungshelfen (mit Art. 997 ZGB vergleichbar, allerdings im deutschen Recht mit der Möglichkeit der Exkulpation des Geschäftsherrn), die Haftung des Aufsichtspflichtigen und

die sog. Billigkeitshaftung des Schuldunfähigen.

³ Die in diesem Absatz genannten Regelungen betreffen die Haftung für Schäden durch Tiergefahren und den Einsturz von Gebäuden.

einer Gesamtschuld kommt. In der Literatur wird dies plakativ dahin beschrieben, dass die gesetzliche Vermutung des § 427 BGB die in § 420 BGB enthaltene Vermutung für eine Teilschuld in einem wichtigen Anwendungsbereich konterkarieren.⁴

b) Gesetzliche Regelungen in Georgien:

Die allgemeinen Bestimmungen zur Mehrheit von Schuldnern sind im Abschnitt 2 des Kapitels 7 des Buches 3 des GZGB zusammengefasst.

Artikel 463. Gesamtschuld

Sind mehrere zur Leistung in der Weise verpflichtet, dass jeder bei der Bewirkung der ganzen Leistung mitzuwirken hat (Gesamtschuld), der Gläubiger aber die Leistung nur einmal zu fordern berechtigt ist, so sind sie Gesamtschuldner.

Artikel 464. Entstehungsgründe der Gesamtschuld

Eine Gesamtschuld entsteht durch Vertrag, Gesetz oder für den Fall, dass der Leistungsgegenstand unteilbar ist.

Artikel 465. Rechte des Gläubigers auf Forderung einer Leistung von beliebigen Schuldnern

Der Gläubiger kann die Leistung nach seinem Willen von einem beliebigen Schuldner ganz oder zu einem Teile fordern. Bis zur Bewirkung der ganzen Leistung bleiben die Verpflichtungen der übrigen Schuldner wirksam.

Artikel 466. Einwendungen des Gesamtschuldners gegenüber dem Gläubiger

Der Gesamtschuldner ist berechtigt, dem Gläubiger alle Einwendungen entgegen zu halten, die dem Wesen des Schuldverhältnisses entsprechen

oder welche nur dieser besitzt oder welche allen Gesamtschuldnern gemeinsam zustehen.

Artikel 467. Folgen der vollen Leistungserbringung durch einen der Gesamtschuldner

Die volle Erbringung der Leistung durch einen der Gesamtschuldner befreit auch die übrigen Schuldner von der Leistung. Das gleiche gilt für die Aufrechnung eines Schuldners gegenüber dem Gläubiger.

Artikel 468. Unzulässigkeit des Vorbringens der Tatsachen, die im Zusammenhang mit einem anderen Gesamtschuldner stehen

Tatsachen, die im Zusammenhang mit einem der Gesamtschuldner stehen, können nur gegen diesen vorgebracht werden, soweit sich aus dem Schuldverhältnis nicht ein anderes ergibt.

Artikel 469. Klage gegen einen der Gesamtschuldner

Die Erhebung der Klage gegen einen Gesamtschuldner entzieht dem Gläubiger nicht das Recht, gegen die anderen Schuldner ebenfalls Klage zu erheben.

Artikel 470. Folgen des Verzugs der Leistungsannahme

(1) Die Folgen eines Annahmeverzugs durch den Gläubiger gegenüber einem der Gesamtschuldner wirken auch für die übrigen Gesamtschuldner.

(2) Die Folgen des Leistungsverzugs durch einen der Gesamtschuldner wirken nicht gegen die anderen Gesamtschuldner.

Artikel 471. Pflichten der Erben der Gesamtschuldner

⁴ Rüßmann in: Herberger / Martinek / Rüßmann / Weth / Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 420 BGB

Rn. 16.

Wird einer der Gesamtschuldner von mehreren beerbt, dann sind die Erben entsprechend ihrem Erbanteil zur Erfüllung der Forderung verpflichtet. Dies gilt nicht, wenn die Forderung unteilbar ist.

Artikel 472. Vereinigung der Forderung eines Gläubigers mit der Schuld einer der Gesamtschuldner

Vereinigt sich die Forderung des Gläubigers mit der Schuld eines der Gesamtschuldner, dann erlischt die Verpflichtung der anderen Gesamtschuldner um dessen Anteil.

Artikel 473. Rückforderungsrecht bei voller Leistungserbringung von einem der Schuldner

(1) Der Schuldner, der eine Gesamtschuld erfüllt, hat das Recht, auf Grundlage der Anteilsgleichheit und unter Abzug seines eigenen Anteils, Rückforderung von den anderen Schuldnern zu verlangen, soweit durch einen Vertrag oder ein Gesetz nicht etwas anderes vorgesehen ist.

(2) Ist es unmöglich, den Umfang der Verpflichtung des einzelnen Schuldners zu bestimmen, so sind die Gesamtschuldner einander zu gleichen Teilen verpflichtet.

Artikel 474. Folgen der Zahlungsunfähigkeit eines Gesamtschuldners

Ist einer der Gläubiger zahlungsunfähig geworden, so wird der für ihn bestimmte Anteil zwischen den anderen zahlungsfähigen Schuldnern gleichmäßig verteilt.

Artikel 475. Ausgleich für einen Gesamtschuldner

Hat der Gesamtschuldner einen Vorteil aus der Gesamtschuld erzielt, so kann der Gesamtschuldner, der diesen Vorteil nicht erzielt hat, für die Erfüllung seiner Verpflichtung von diesem Ausgleich verlangen.

Artikel 476. Folgen des Verjährungsablaufs

Die Hemmung oder Unterbrechung der Verjährung gegenüber einem der Gesamtschuldner entfaltet keine Wirkung für die übrigen Schuldner.

Artikel 449. Folgen des Erlasses gegenüber den übrigen Gesamtschuldnern

Der Erlass gegenüber einem der Gesamtschuldner befreit auch die übrigen Gesamtschuldner, es sei denn, dass sich der Gläubiger seine Forderung ihnen gegenüber vorbehält. In diesem Fall kann er gegenüber den verbleibenden Gesamtschuldnern nur noch eine Forderung unter Abzug des Anteils des befreiten Gesamtschuldners geltend machen.

2. Rechtslage bei Abgrenzung zwischen Teilschuld und Gesamtschuld:

a) allgemeine Grundsätze (§§ 420, 412 BGB; Art. 463 ZGB):

aa) deutsche Rechtslage:

Soweit keine der Sonderregelungen eingreift, liegt die zentrale Abgrenzungsfrage darin, ob - wie es in § 421 BGB heißt - mehrere Schuldner eine Leistung in der Weise schulden, „dass jeder die ganze Leistung zu bewirken verpflichtet, der Gläubiger aber die Leistung nur einmal zu fordern berechtigt ist.“

(1) Zweckgemeinschaft:

Eine gesamtschuldnerische Haftung erfordert nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine tatsächliche oder rechtliche Zweckgemeinschaft zwischen den jeweiligen

Forderungen.⁵ Eine solche Zweckgemeinschaft liegt in aller Regel vor, wenn die Verpflichtungen ein inhaltsgleiches Gläubigerinteresse zu befriedigen haben.⁶ Hiervon ist vor allem auszugehen, wenn die einzelnen Schuldner mit den von ihnen begangenen Pflichtverletzungen einen gleichartigen Vermögensnachteil des Gläubigers ausgelöst haben.⁷ Grundsätzlich ist nicht zusätzlich erforderlich, dass die Schuldner bei ihren schädigenden Handlungen ein einheitliches Interesse verfolgt haben oder dass bei einer vertraglichen Haftung inhaltsgleiche Hauptleistungspflichten bestanden.⁸ Eine Zweckgemeinschaft der Schädiger wird auch nicht dadurch gehindert, dass der eine Schuldner vertraglich und der andere deliktisch zum Schadenersatz verpflichtet ist⁹ oder dass der eine Schädiger auf das positive Interesse und der andere Schädiger auf das negative Interesse haftet.¹⁰ Ebenso wenig steht einer Zweckgemeinschaft entgegen, dass beim einen Schädiger ein positives Tun und beim anderen ein pflichtwidriges Unterlassen vorliegt.¹¹

An eine solche Zweckgemeinschaft, also an eine gewisse innere Verbindung zwischen den Forderungen, werden in der deutschen Rechtsprechung eher moderate Anforderungen gestellt. Dies beruht mit darauf, dass durch eine eher großzügige Anwendung von § 421 BGB in der Regel ein angemessener Ausgleich der Interessen der Beteiligten, also ein sachgerechtes Ergebnis, erreicht wird:

Bei einer Teilschuld sieht sich der Gläubiger

erheblichen Erschwernissen bei einer effektiven Rechtsverfolgung ausgesetzt. Er trägt dann nicht nur das Risiko eines Forderungsausfalls wegen einer Überschuldung oder Unerreichbarkeit eines Schuldners. Vielmehr hat der Gläubiger bei einer Teilschuld auch die für die Ermittlung der jeweiligen Haftungsquoten mit maßgebenden Verhältnisse zwischen den einzelnen Schuldnern sowohl in tatsächlicher Hinsicht zu ermitteln als auch in rechtlicher Hinsicht zu bewerten. Beides ist für ihn aber vor allem bei Schadenersatzansprüchen mit Problemen verbunden, da der Geschädigte die internen Verhältnisse zwischen den Schädigern oft nicht hinreichend kennt und zudem jede isolierte Bewertung des jeweiligen Verantwortungsbeitrages die Gefahr von Fehleinschätzungen in sich birgt. Zumindest wenn die gegen mehrere Schuldner gerichteten Forderungen auf schädigenden Handlungen beruhen, erscheint es daher nicht angebracht, dem Geschädigten diese Risiken aufzuerlegen. In aller Regel ist es vielmehr gerechter, dass dem Geschädigten die Vorteile einer Gesamtschuld gewährt werden und die Schädiger untereinander auszumachen haben, welchen Verantwortungsbeitrag sie jeweils am schädigenden Ereignis tragen.

Führen vertragliche Pflichtverletzungen mehrerer Schuldner zu einem einheitlichen Schadensereignis, wird eine gesamtschuldnerische Haftung bei den Schadenersatzansprüchen auch nicht dadurch gehindert, dass bei den jeweiligen Hauptleistungspflichten keine Gesamtschuld bestand. So sind etwa ein Bauunternehmen und ein

⁵ BGH, Urteil vom 26.06.2003 - VII ZR 126/02 - BGHZ 155, 265 (juris Rn. 13); BGH, Beschluss vom 01.02.1965 - GSZ 1/64 - BGHZ 43, 227 (juris Rn. 10 ff.)

⁶ BGH, Urteil vom 22.12.2011 - VII ZR 136/11 - NJW 2012, 1070 (juris Rn. 18); BGH, Urteil vom 22. 12.2011 - VII ZR 7/11 - BGHZ 192, 182 (juris Rn. 18)

⁷ BGH, Beschluss vom 01.02.1965 - GSZ 1/64 - BGHZ 43, 227 (juris Rn. 10 ff.)

⁸ BGH, Urteil vom 22.12.2011 - VII ZR 136/11 - NJW 2012,

1070 (juris Rn. 18); BGH, Urteil vom 22. 12.2011 - VII ZR 7/11 - BGHZ 192, 182 (juris Rn. 18); BGH, Urteil vom 26.06.2003 - VII ZR 126/02 - BGHZ 155, 265 (juris Rn. 13)

⁹ BGH, Urteil vom 29.06.1972 - VII ZR 190/71 - BGHZ 59, 97 (juris Rn. 9 ff.)

¹⁰ BGH, Urteil vom 22.12.2011 - VII ZR 7/11 - BGHZ 192, 182 (juris Rn. 18)

¹¹ BGH, Urteil vom 29.06.1972 - VII ZR 190/71 - BGHZ 59, 97 (juris Rn. 9 ff.)

Architekt hinsichtlich ihrer auf die Errichtung des Bauvorhabens gerichteten Hauptleistungspflichten keine Gesamtschuldner.¹² Haben aber Pflichtverletzungen des Architekten einerseits und des Bauunternehmens andererseits zu einem identischen Schaden geführt, steht das einer gesamtschuldnerischen Haftung beim Schadenersatz nicht entgegen.¹³

Als Beispiele für eine Zweckgemeinschaft seien aus der deutschen Rechtsprechung genannt:

- Haben getrennt beauftragte Bauunternehmen Werkleistungen erbracht, die jeweils Mängel aufweisen, und lassen sich diese Mängel wirtschaftlich sinnvoll nur gemeinsam beseitigen, liegt eine Gesamtschuldnerschaft vor.¹⁴
- Eine Gesamtschuld besteht, wenn ein vom Gläubiger erworbenes Pferd an einem Mangel leidet, den nicht nur der Verkäufer nach dem kaufvertraglichen Gewährleistungsrecht, sondern auch ein Tierarzt zu verantworten hat, der diesen Mangel bei einer vom Käufer vor dem Erwerb des Pferdes beauftragten Begutachtung nicht erkannt hat. Zwar sind hier die Rechtsverhältnisse, aus denen sich die Haftung ableitet (kaufrechtliche Gewährleistung einerseits; Begutachtung der Kaufsache andererseits), rechtlich und tatsächlich wesentlich unterschiedlich. Entscheidend für das Vorliegen einer Gesamtschuld ist aber, dass sich diese

Vertragsverhältnisse zu einem einheitlichen Ergebnis, nämlich dem Erwerb eines nicht hinreichend gebrauchstauglichen Pferdes, verschmolzen haben.¹⁵

- Zwischen demjenigen, der einen Eigentumsverlust durch seine Verfügung als Nichtberechtigter herbeigeführt hat und deshalb den erlangten Veräußerungserlös herausgeben muss (§ 816 BGB; korrespondierend Art. 990 ZGB), und demjenigen, der den Gutgläubenserwerb des Dritten pflichtwidrig nicht verhindert hat und daher wegen einer Eigentumsverletzung vertraglich oder deliktisch Schadenersatz (Wertersatz) schuldet, besteht ein Gesamtschuldverhältnis.¹⁶

(2) Gleichartigkeit:

Besteht eine tatsächliche oder rechtliche Zweckgemeinschaft ist für eine Gesamtschuld nicht zusätzlich notwendig, dass die gegen die einzelnen Schuldner gerichteten Ansprüche inhaltlich gleichartig (auch als „stoffgleich“ bezeichnet) sind.

Unterschiedliche Forderungshöhen stehen einer Gesamtschuld nicht entgegen; sie spalten lediglich die Forderungen des Gläubigers dergestalt auf, dass in Höhe des von allen Schädigern geschuldeten Betrages eine Gesamtschuld und in Höhe des überschießenden Betrages eine

¹² BGH, Beschluss vom 01.02.1965 - GSZ 1/64 - BGHZ 43, 227 (juris Rn. 11)

¹³ BGH, Beschluss vom 01.02.1965 - GSZ 1/64 - BGHZ 43, 227 (juris Rn. 12 f.); vgl. auch den sogleich erörterten Fall mit dem Pferd und die danach behandelte Problematik beim Zusammentreffen von Nachbesserung und Schadenersatz

¹⁴ BGH, Urteil vom 26.06.2003 - VII ZR 126/02 - BGHZ 155, 265 (juris Rn. 13), für ein Bauwerk, an dessen Außenfassade Risse auftraten, die sowohl auf die mangelhaften

Mauerarbeiten des einen Bauunternehmens als auch auf die mangelhaften Putzarbeiten des anderen Bauunternehmens zurückzuführen sind und die sich nur durch Auftragen eines zusätzlichen Putzes, also einheitlich, beseitigen lassen.

¹⁵ BGH, Urteil vom 22.12.2011 - VII ZR 136/11 - NJW 2012, 1070 (juris Rn. 18); BGH, Urteil vom 22. 12.2011 - VII ZR 7/11 - BGHZ 192, 182 (juris Rn. 18)

¹⁶ BGH, Urteil vom 21.09.1983 - VIII ZR 163/82 - JZ 1984, 230 (juris Rn. 22 f.)

Einzelschuld entsteht.¹⁷ Erbringt in einer solchen Situation der im Außenverhältnis zu einer höheren Leistung verpflichtete Gesamtschuldner eine Teilleistung, ist diese (soweit kein anderer Tilgungszweck bestimmt ist) in Anwendung des Rechtsgedankens aus § 366 Abs. 2 BGB vorrangig auf jenen Teil der Forderung anzurechnen, für den keine Gesamtschuld besteht. Hierdurch wird erreicht, dass der Gläubiger die für ihn sicherere Gesamtschuld behält.¹⁸

Auch unterschiedliche Inhalte der Ansprüche hindern eine Gesamtschuld nicht von vornherein. Dies gilt etwa bei Schadenersatzansprüchen, die gegen den einen Schuldner auf Naturalrestitution und gegen den anderen auf Wertersatz oder auf Ersatz der Kosten der Schadensbeseitigung gerichtet sind. Vor allem aber erlangt diese Thematik praktische Relevanz, wenn auf Nacherfüllung (Nachbesserung) gerichtete kauf- oder werkvertragliche Gewährleistungsansprüche mit auf Geldleistung gerichtete Haftungsansprüche zusammentreffen. Sind etwa für einen Baumangel sowohl der Bauunternehmer wegen eines Ausführungsfehlers als auch der Architekt wegen einer Verletzung seiner Bauaufsichtspflicht (Überwachungspflicht) verantwortlich, schuldet der Architekt Schadenersatz in Geld, der Bauunternehmer hingegen gemäß den werkvertraglichen Regelungen zunächst nur Nacherfüllung. Dies hindert aber

eine Gesamtschuldnerschaft zwischen beiden nicht.¹⁹

Bei einer Personengesellschaft sind allerdings die Gesellschaft einerseits und die persönlich haftenden Gesellschafter andererseits gegenüber den Gläubigern der Gesellschaft nicht gesamtschuldnerisch eintrittspflichtig.²⁰ Bei einer solchen Sachlage sind zwar alle Forderungen auf ein identisches Leistungsinteresse gerichtet. Der Vorrang der gesellschaftsrechtlichen Bestimmungen, vor allem jener zum Ersatz der vom Gesellschafter erbrachten Aufwendungen, hindert aber eine Anwendung von §§ 420 ff. BGB.²¹

Als weitere Beispiele seien genannt:

- Eine tatsächliche Gleichartigkeit der Ansprüche ist gegeben, wenn ein Patient die Träger von zwei verschiedenen Kliniken auf Schadenersatz in Anspruch nimmt, sofern die Kliniken die ärztliche Behandlung - wenn auch in jeweils eigener Verantwortlichkeit - untereinander abgestimmt haben.²²
- Eine Gesamtschuld besteht, wenn ein Gläubiger Schadenersatzansprüche daraus ableitet, dass er von den Schuldnern durch dieselbe strafbare Vorgehensweise (dieselbe „kriminelle Masche“), wenn auch

¹⁷ BGH, Urteil vom 26.03.2009 - I ZR 43/06 - juris Rn. 39; BGH, Urteil vom 03.02.1954 - VI ZR 153/52 - BGHZ 12, 213 (juris Rn. 15)

¹⁸ Staudinger/Looschelders (2017) BGB § 426 Rn. 44; OLG Düsseldorf, Urteil vom 11.11.1994 - 22 U 73/94 - NJW 1995, 2565

¹⁹ BGH, Beschluss vom 01.02.1965 - GSZ 1/64 - BGHZ 43, 227 (juris Rn. 10 ff.); BGH, Urteil vom 26.07.2007 - VII ZR 5/06 - NJW-RR 2008, 176 (juris Rn. 23). Allerdings ist insoweit zu beachten, dass dem Architekten durch eine zum 01.01.2018 in Kraft getretene Gesetzesänderung (§ 650t BGB) ein Recht zur Leistungsverweigerung zusteht, sofern der Besteller dem Werkunternehmer nicht erfolglos eine Frist zur Nacherfüllung gesetzt hat. Bereits vor

Inkrafttreten dieser Bestimmung wurde teilweise aus Treu und Glauben (§ 242 BGB) abgeleitet, dass die Inanspruchnahme des Architekten treuwidrig sei, wenn der Bauunternehmer zur Nacherfüllung bereit sei; vgl. etwa OLG Dresden, Urteil vom 19.10.2016 - 13 U 74/16 - NJW 2017, 1555; vgl. siehe auch BGH, Urteil vom 26.07.2007 - VII ZR 5/06 - NJW-RR 2008, 176 (juris Rn. 24 ff.)

²⁰ BGH, Urteil vom 09.05.1963 - II ZR 124/61 - BGHZ 39, 319 (juris Rn. 16)

²¹ Die gesamtschuldnerische Haftung der Gesellschafter bleibt hiervon aber unberührt; vgl. zum Ausgleich zwischen den Gesellschaftern nachfolgend unter III. 2.

²² OLG Hamm, Beschluss vom 07.05.2015 - 32 SA 4/15 - MDR 2016, 117

durch rechtlich jeweils getrennte Straftaten und bei teilweise unterschiedlicher Tatbeteiligung, mehrfach betrogen worden sei.²³

(3) Gleichstufigkeit:

Über den Wortlaut von § 421 BGB hinaus erfordert eine Zweckgemeinschaft eine sog. Gleichstufigkeit der Verpflichtungen. Diese liegt nicht vor, wenn die Eintrittspflicht eines Schuldners ihrer Art nach nachrangig ist oder wenn ein Schuldner nur vorläufig für die andere Verpflichtung eintreten muss.²⁴ Namentlich ist das der Fall, wenn das Ziel einer vertraglichen oder gesetzlichen Verpflichtung ausschließlich darin liegt, den Gläubiger vom Liquiditätsrisiko des anderen Schuldners zu entlasten.²⁵ Ansonsten würde der andere Schuldner mittelbar durch eine Verpflichtung begünstigt, die ihrer Art nach nur den Gläubiger schützen soll.²⁶ Das wäre aber mit dem das Gesamtschuldverhältnis prägenden Gedanken einer ausgleichenden Gerechtigkeit nicht vereinbar.²⁷

Zur Veranschaulichung sei hierzu eine Entscheidung erwähnt, deren Sachverhalt jedoch so verändert wurde,²⁸ dass sich die relevante Rechtsfrage auch im georgischen Recht stellt:²⁹

Der Beklagte ist Halter eines geleasteten Kraftfahrzeugs. Im Leasingvertrag hat er sich (unterstellt wirksam) verpflichtet, erforderliche Reparaturarbeiten am Fahrzeug umgehend durchführen zu lassen. Bei einem Verkehrsunfall mit einem anderen Kraftfahrzeug wurde das geleaste Fahrzeug beschädigt. Der Unfallhergang ist nicht aufzuklären. In einem Vorprozess wurde aber rechtskräftig festgestellt, dass der Halter des anderen Kraftfahrzeugs aus Gefährdungshaftung nach § 7 des Straßenverkehrsgesetzes (StVG) gegenüber der Leasinggeberin als Eigentümerin für den Schaden zu 100% eintrittspflichtig ist. Dies beruht darauf, dass sich eine Leasinggeberin, die nicht zugleich Halterin des Kraftfahrzeugs ist, die für das geleaste Fahrzeug gleichermaßen bestehende Halterhaftung (sog. Betriebsgefahr) nicht anspruchsmindernd zurechnen lassen muss.³⁰ Der Halter des anderen Fahrzeuges nimmt nunmehr die Beklagte auf hälftigen Ausgleich in Anspruch, weil auch diese dem geschädigten Leasinggeber gegenüber aus der Reparaturklausel heraus zur Reparatur des Unfallschadens verpflichtet gewesen sei.

Der Bundesgerichtshof³¹ führt hierzu aus, dass der aus der Reparaturklausel verpflichtete Beklagte und der Halter des anderen unfallbeteiligten Fahrzeuges keine Gesamtschuldner seien.

²³ BayObLG, Beschluss vom 21.10.1997 - 1 Z AR 72/97 - juris

²⁴ BGH, Urteil vom 27.10.2020 - XI ZR 429/19 - NJW 2021, 550 (juris Rn. 18); BGH, Urteil vom 17. 10.2017 - VI ZR 423/16 - BGHZ 216, 149 (juris Rn. 19); BGH, Urteil vom 22.12.2011 - VII ZR 7/11 - BGHZ 192, 182 (juris Rn. 18); BGH, Urteil vom 28.11.2006 - VI ZR 136/05 - NJW 2007, 1208 (juris Rn. 17 ff.)

²⁵ BGH, Urteil vom 28.11.2006 - VI ZR 136/05 - NJW 2007, 1208 (juris Rn. 17 ff.)

²⁶ sehr anschaulich: BGH, Urteil vom 28.11.2006 - VI ZR 136/05 - NJW 2007, 1208 (juris Rn. 17 ff.). Auf eine nähere Darlegung wird hier aber verzichtet, da die Entscheidung nur vor dem Hintergrund des im deutschen Recht bestehenden Direktanspruchs gegen den Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherer verständlich ist.

²⁷ BGH, Urteil vom 28.11.2006 - VI ZR 136/05 - NJW 2007, 1208 (juris Rn. 18); vgl. auch BGH, Urteil vom 29.06.1989 - IX ZR 175/88 - BGHZ 108, 179 (juris Rn. 23)

²⁸ In der Entscheidung ging es um Sicherungseigentum deutschen Rechts; stattdessen wurde ein Leasingvertrag zu Grunde gelegt. Des Weiteren wurde an Stelle des in Deutschland nach § 115 des Versicherungsvertragsgesetzes (VVG) einer unmittelbaren Außenhaftung unterliegenden Kfz-Haftpflichtversicherers als Kläger der Halter des anderen unfallbeteiligten Fahrzeuges gewählt.

²⁹ basierend auf: BGH, Urteil vom 27.10.2020 - XI ZR 429/19 - NJW 2021, 550

³⁰ BGH, Urteil vom 07.03.2017 - VI ZR 125/16 - WM 2017, 1002 (juris Rn. 13 ff.)

³¹ BGH, Urteil vom 27.10.2020 - XI ZR 429/19 - NJW 2021, 550 (juris Rn. 18)

Eine gesamtschuldnerische Haftung setze voraus, dass zwischen den Haftenden aufgrund der Gleichstufigkeit ihrer Verpflichtungen eine Zweckgemeinschaft³² bestehe. An einer solchen fehle es, wenn die eine gegenüber der anderen Verpflichtung subsidiär oder nachrangig sei. Das sei bei der vertraglichen Reparaturpflicht des Beklagten der Fall, weil diese nicht von der Ursache für den Reparaturbedarf abhängig sei; sie entstehe selbst dann, wenn ein Zusammenhang mit dem Betrieb des Fahrzeuges überhaupt nicht bestehe oder wenn es an einem Verschulden fehle. Hierin zeigt sich, dass die in dem Leasingvertrag enthaltene Reparaturverpflichtung ausschließlich und einseitig die Interessen der Leasinggeberin schützen soll. Ihr Interesse am Erhalt ihres Eigentums wird durch die Reparaturklausel selbst dann gewahrt, wenn keine sonstige vertragliche oder gesetzliche Verpflichtung für eine Schadensbeseitigung besteht, wie etwa wenn es sich um einen reinen Verschleiß handelt oder wenn es für ein Schadensereignis keinen Haftenden gibt.

Im Rechtsverhältnis zwischen dem Hauptschuldner und dem Bürgen wird in Deutschland eine Gesamtschuld verneint. Dies versteht sich bei dem nicht selbstschuldnerisch haftenden Bürgen von selbst.³³ Aber auch gegenüber dem selbstschuldnerischen Bürgen wird eine Gesamtschuld abgelehnt, da die Bürgschaftsverpflichtung den Gläubiger ausschließlich vom Liquiditätsrisiko des

Hauptschuldners entlasten soll und zudem (anders als die Gesamtschuld) stets einseitig an den Fortbestand der Hauptschuld gebunden ist.³⁴

Das Kriterium der Gleichstufigkeit dient also nur dazu, jene nebeneinander stehenden Ansprüche aus der Gesamtschuld herauszunehmen, bei denen eine innere Gleichrangigkeit ersichtlich nicht mehr vorhanden ist. Daher wird eine Gleichstufigkeit nicht bereits dadurch gehindert, dass bei einem Schadensfall die jeweiligen Schuldner in einer unterschiedlichen Nähe zum schädigenden Ereignis stehen oder dass der eine Schuldner wegen eines aktiven Tuns und der andere „nur“ wegen eines pflichtwidrigen Unterlassens (etwa Aufsichts- oder Kontrollpflichtverletzung) haftet. Mittelbar wird dies auch durch die in § 840 Abs. 2 und 3 BGB zum Innenausgleich von deliktischen Gesamtschuldneren enthaltenen Regelungen bekräftigt.³⁵

(4) Entsprechende Anwendung des Rechts der Gesamtschuld:

Vereinzelt wendet die Rechtsprechung das Recht der Gesamtschuld entsprechend an, wenn zwar die dargelegten Kriterien nicht vorliegen, aber dennoch die Sach- und Interessenlage mit jener der Gesamtschuld vergleichbar ist. Hierbei handelt es sich aber um eher atypische Fallgestaltungen, so dass sie nur verkürzt in der Fußnote dargestellt werden.³⁶

³² Im Original spricht der Bundesgerichtshof von einer Tilgungsgemeinschaft; hier wird aber - um nicht zu verwirren - einheitlich der Begriff Zweckgemeinschaft verwendet.

³³ BGH, Urteil vom 19.01.2012 - IX ZR 2/11 - BGHZ 192, 221 (juris Rn. 16); BVerwG, Beschluss vom 12.03.2018 - 10 B 25/17 - BVerwGE 161, 255 (juris Rn. 11); für Ausfallbürgschaft: Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 15.12.2010 - 4 U 156/09 - (juris Rn. 43)

³⁴ OLG Oldenburg, Urteil vom 28.09.2018 - 11 U 41/17 - juris Rn. 87; Staudinger/Stürner, BGB, (2020) §773 Rn. 5; Staudinger/Stürner, BGB, (2020) Vorbemerkung zu

§§ 765 ff. Rn. 16; Prütting in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 765 BGB Rn. 22

³⁵ Rüßmann in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 840 BGB Rn. 2

³⁶ BGH, Versäumnisurteil vom 14.03.2014 - V ZR 218/13 - MDR 2014, 644, für auf Herausgabe erlangter Nutzungen gerichtete Ansprüche des Vermieters gegen den bösgläubigen Mieter einerseits und gegen den bösgläubigen Untermieter andererseits; BGH, Urteil vom 29.09.2015 - II ZR 403/13 - BGHZ 207,

(5) Verhältnis der einzelnen Forderungen zueinander:

Ebenso wenig wie das Entstehen einer Gesamtschuld inhaltsgleiche Forderungen voraussetzt, hindert das Vorhandensein einer Gesamtschuld, dass sich die einzelnen Forderungen rechtlich unterschiedlich entwickeln. Diese sind auch nicht dergestalt miteinander verknüpft, dass über sie nur gemeinsam verfügt werden könnte oder dass über sie in einem Rechtsstreit nur ein einheitlich und inhaltsgleich entschieden werden könnte.

Wie bereits die in §§ 422 ff. BGB enthaltenen Regelungen zeigen, gibt es vielmehr sowohl Geschehnisse, die sich ihrer Art nach auf alle Forderungen auswirken,³⁷ als auch solche, die nur die unmittelbar von der Veränderung betroffene Forderung beeinflussen. So beschränken sich etwa gemäß § 425 Abs. 2 BGB alle mit dem Verjährungsrecht zusammenhängenden Rechtsfolgen auf die konkret betroffene Forderung. Die praktischen Folgen dessen werden allerdings dadurch entschärft, dass der Ausgleichsanspruch aus § 426 Abs. 1 BGB eigenständigen Verjährungsregelungen unterliegt, also von der Verjährung der

gesamtschuldnerischen Forderung nicht berührt wird.³⁸ Wie nachfolgend zum Gesamtschuldnerausgleich noch näher dargelegt,³⁹ sind aber die Auswirkungen einer unterschiedlichen Entwicklung der einzelnen Forderungen in anderen Bereichen nicht immer so klar wie beim Verjährungsrecht.

Auch prozessual werden die einzelnen Forderungen grundsätzlich nicht miteinander verknüpft, was sowohl für das Recht der Streitgenossenschaft als auch für die Rechtskraftwirkung gerichtlicher Entscheidungen von Belang ist.⁴⁰ Aus dem Wesen der Gesamtschuld folgt, dass ein Gläubiger über die einzelnen Forderungen nach Belieben verfügen kann. Auch kann er nach eigenem Gutdünken darüber befinden, ob und in welcher Höhe er die einzelnen Forderungen gerichtlich geltend machen will.⁴¹ Insbesondere braucht der Gläubiger keine Rücksicht darauf zu nehmen, welcher Gesamtschuldner im Innenverhältnis ausgleichspflichtig ist.⁴² Nur krassen Ausnahmefällen setzen Treu und Glauben (§ 242 BGB) der freien Entscheidung des Gläubigers Grenzen.⁴³ Dies kann insbesondere der Fall sein, wenn der in Anspruch genommene Gesamtschuldner aus zu

54 Rn. (juris 17 ff.): *(Hinweis für Dolmetscher: Das Nachfolgende ist extrem schwer zu übersetzen. Bevor Sie sich die Zähne ausbeißen, einfach weglassen. Der Inhalt ist nicht grundlegend wichtig):* Ein im Außenverhältnis mangels formaler Gesellschafterstellung nicht haftender Treugeber eines Kommanditanteils hatte im Rahmen eines Sanierungskonzepts Verbindlichkeiten der Kommanditgesellschaft erfüllt. Nachdem die Gesellschaft seinen (ihm dann aus § 110 HGB analog zustehenden) Anspruch auf Aufwendungsersatz nicht erfüllt hatte, hat er die anderen Treugeberkommanditisten bis zur Höhe deren mittelbarer Hafteinlage auf anteiligen Ausgleich in Anspruch genommen. Der Bundesgerichtshof hat hier § 426 BGB entsprechend angewandt, obwohl mangels einer formalen Gesellschafterstellung keine Außenhaftung bestand.

BGH, Urteil vom 17.10.2017 - VI ZR 423/16 - BGHZ 216, 149 (juris Rn. 35 f.f.). Auf Darstellung dieser Entscheidung wird hier verzichtet, da diese ohne Kenntnisse des

deutschen Sozial- und Haftpflichtversicherungsrechts nicht verständlich ist.

³⁷ rechtsdogmatisch ist insoweit etwa die unter II. 2. b)bb)(2) behandelte Frage der Zurechnung des Mitverschuldens des Erfüllungsgehilfen interessant, mag diese Thematik auch in Georgien ohne praktische Auswirkung sein.

³⁸ dazu unten III. 1.

³⁹ dazu unten III. 3.

⁴⁰ dazu unten III. 4.

⁴¹ BGH, Urteil vom 16.12.2009 - XII ZR 146/07 - BGHZ 184, 35 (juris Rn. 30); BGH Urteil vom 22.01.1991 - XI ZR 342/89 - NJW 1991, 1289 (juris Rn. 22). Es gibt in Deutschland allerdings keine mit Art. 469 ZGB vergleichbare gesetzliche Regelung.

⁴² BGH Urteil vom 22.01.1991 - XI ZR 342/89 - NJW 1991, 1289 (juris Rn. 22)

⁴³ BGH, Urteil vom 16.12.2009 - XII ZR 146/07 - BGHZ 184, 35 (juris Rn. 31)

missbilligenden Gründen, also in sittenwidriger Weise, gezielt geschädigt werden soll.⁴⁴

Diese rechtliche Eigenständigkeit der einzelnen Forderungen setzt allerdings voraus, dass diese zu einer echten Gesamtschuld im Sinne von § 421 BGB miteinander verbunden sind. Liegt hingegen eine Gesamthandsverbindlichkeit vor, haben die aus der gesamthänderischen Verbundenheit der Forderungen folgenden allgemeinen Rechtsprinzipien, wie etwa eine nur einheitlich mögliche Verfügung oder eine notwendige Streitgenossenschaft, Vorrang. An dieser Stelle kann auf die tatbestandlichen Voraussetzungen einer Gesamthandsverbindlichkeit nicht im einzelnen eingegangen werden. Meist folgt diese gesamthänderische Bindung aus Regelungen des Sachen- und des Erbrechts. Aber auch vertragliche Forderungen können wegen der Besonderheiten ihrer Art gesamthänderisch gebunden sein, etwa wenn sie ausschließlich von den verpflichteten Personen höchstpersönlich und gemeinsam erbracht werden können.⁴⁵ Zahlungsansprüche können wegen ihrer Teilbarkeit zu keiner Gesamthandsverbindlichkeit führen;⁴⁶ und zwar selbst dann nicht, wenn sie aus der Verletzung einer gesamthänderisch gebundenen Hauptleistungspflicht herrühren.

Über die Wirkung der Konfusion herrscht - wie in einer Literaturstelle plakativ geschrieben wird - in Deutschland Konfusion.⁴⁷ Wohl überwiegend

wird angenommen, dass durch die Konfusion gemäß § 422 Abs. 1 BGB mit einer Gesamtwirkung nach außen Erfüllung eintrete und damit dem Schuldner, in dessen Person die Vereinigung eintritt, Ausgleichsansprüche nach § 426 BGB erwachsen. Teilweise wird die Erfüllungswirkung auf auf den internen Haftungsanteil jenes Schuldners beschränkt, in dessen Person die Konfusion eintritt. Diesem wird dann in Höhe der Restforderung die Rechtsstellung des bisherigen Gläubigers gewährt.⁴⁸

bb) Georgische Rechtslage; die in Art. 463 GZGB vorgesehenen Voraussetzungen

Im Schuldrecht gibt es zwei Formen der Mehrheit von Schuldnern: Teilschuld und Gesamtschuld.⁴⁹

Der Titel des 7. Kapitels des 3. Buches des GZGB lautet "Mehrheit von Gläubigern oder Schuldnern", obwohl die Normen des ersten Kapitels nur für Gesamtgläubiger gelten und die Vorschriften des zweiten Kapitels den Gesamtschuldnern gewidmet sind. Bei der Mehrheit von Schuldnern liegt in der Regel eine Gesamtschuld vor; diese ist also in der Praxis der häufigste Fall.⁵⁰ Das Gesetz enthält keine detaillierten Regelungen zu den Voraussetzungen der Teilschuld. Das bedeutet jedoch nicht, dass das GZGB eine Teilschuld nicht kennt. Es hängt vielmehr von der Art der konkreten Verpflichtung ab, ob es sich um eine Teil- oder

⁴⁴ BGH, Urteil vom 18.06.2007 - II ZR 86/06 - BGHZ 173, 1 (juris Rn. 15); BGH, Beschluss vom 22.05.1984 - III ZR 75/83 - WM 1984, 906 (juris Rn. 6); vgl. allerdings auch § 650t BGB und die weitergehenden Ausführungen unter II. 1. 2. a)aa)(2)

⁴⁵ so beispielsweise bei einem Musikensemble, das ein Quartett aufführen soll; vgl. Rüßmann in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 420 BGB Rn. 8

⁴⁶ Rüßmann in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 420 BGB Rn. 11

⁴⁷ Rüßmann in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 425 BGB Rn. 14

⁴⁸ vgl. zum Meinungsstand: Rüßmann in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 425 BGB Rn. 14; Staudinger/Looschelders (2017) BGB § 425 Rn. 65 ff.; Böttcher in: Erman, BGB, 16. Aufl. 2020, § 425 BGB Rn. 13

⁴⁹ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 605, Überbl. v § 420, Rn 5-6

⁵⁰ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 605, Überbl. v § 420, Rn 6

um eine Gesamtschuld handelt. Die Natur der Teilschuld und ihr Unterschied zu einer Gesamtschuld spiegeln sich in bestimmten Bestimmungen des GZGB wider, wie z. B. der Verpflichtung der Erben gegenüber den Gläubigern des Erblassers gemäß Art. 1484 GZGB, wo die Erben im Rahmen der erhaltenen Aktiva proportional zu dem Anteil eines Jeden haften.

Bei einer Teilschuld hat der Gläubiger gegen den einzelnen Schuldner einen selbstständigen Anspruch auf Erfüllung seines Anteils.⁵¹

Bei einer Gesamtschuld kann der Gläubiger von jedem Schuldner nach seiner Wahl ganz oder teilweise Erfüllung verlangen (Art. 465 I GZGB), jedoch ist er nur berechtigt die Leistung einmal zu fordern.⁵² Eine Gesamtschuld ist die sicherste Form für einen Gläubiger.⁵³ Alle Schuldner haften auf die Gesamtleistung.⁵⁴ Anders als bei einer Teilschuld kann der Gläubiger bei einer Gesamtschuld eine volle Befriedigung der Forderung auch dann

erlangen, wenn nur ein Schuldner zahlungsfähig ist.⁵⁵

„Anders als bei einer Teilschuld haftet jeder Gesamtschuldner für die Erfüllung der Gesamtleistung, sodass Art und Grad des Verschuldens der Gesamtschuldner für die Bestimmung des Haftungsumfangs gegenüber dem Gläubiger nicht wesentlich sind. Dieser Umstand kann die Anteilsgleichheit bei der Ausübung des Rückforderungsrechts nach Art. 473 GZGB beeinflussen.“⁵⁶

„Gerade der Umstand, dass jede der mehreren an der Gesamtschuld beteiligten Personen für die volle Leistungserbringung verantwortlich ist, unterscheidet die Gesamtschuld von der Teilschuld.“⁵⁷

Wenn der Auftraggeber einen Vertrag mit mehreren Auftragnehmern hat und die von ihnen zu erfüllenden Verpflichtungen unteilbar sind, haften sie dem Gläubiger als Gesamtschuldner.⁵⁸ Bei einer Teilschuld ist jeder Schuldner nur für

⁵¹ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 605, Überbl. v § 420, Rn 5; Siehe. Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 06. Mai, 2015 in der Rechtssache № 1307-2014

⁵² Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 606, § 421, Rn 1

⁵³ Robakidze, I., Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch III, Allgemeiner Teil des Schuldrechts, Tiflis, 2017, Autorengruppe, S. 961, R. 2, zur weiteren Hinweise: Müller, in Prütting/Wegen/Weinreich, BGB Kommentar, 5. Aufl. § 421, Rn 1; Zerres, Die Gesamtschuld, in: Jura, 2008, S. 726; ob. Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 606, § 421, Rn 1

⁵⁴ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 606

⁵⁵ Robakidze, I., Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch III, Allgemeiner Teil des Schuldrechts, Tiflis, 2017, Autorengruppe, S. 961, R. 2, zur weiteren Hinweise: Looschelders/Looschelders, Schuldrecht AT, 16. Aufl. 2018, S. 460, Rn 18; ob. Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 606, § 421, Rn 1

⁵⁶ Siehe: Beschluss des Obersten Gerichtshofs von

Georgien vom 19. Juni 2015 in der Rechtssache № as-1037-995-2014

⁵⁷ Siehe: Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 06. Mai 2015 in der Rechtssache № 1307-2014

⁵⁸ Dzlierishvili, Z. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch III, Schuldrecht, Privater Teil, Tiflis, 2017, Autorengruppe, Art. 632, R. 10 <http://www.gccc.ge/%e1%83%ac%e1%83%98%e1%83%92%e1%83%9c%e1%83%98-%e1%83%9b%e1%83%94%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%9b%e1%83%94/%e1%83%99%e1%83%94%e1%83%a0%e1%83%ab%e1%83%9d%e1%83%9c%e1%83%90%e1%83%ac%e1%83%98%e1%83%9a%e1%83%98/%e1%83%99%e1%83%90%e1%83%a0%e1%83%98%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%ae%e1%83%94%e1%83%9a%e1%83%a8%e1%83%94%e1%83%99%e1%83%a0%e1%83%a3%e1%83%9a%e1%83%94%e1%83%91%e1%83%9d-%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%9b/%e1%83%97%e1%83%90%e1%83%95%e1%83%98-x%e1%83%9c%e1%83%90%e1%83%a0%e1%83%93%e1%83%9d%e1%83%91%e1%83%90/%e1%83%9b%e1%83%a3%e1%83%ae%e1%83%9a%e1%83%98-632/> [Letzter Zugriff: 15.01.2022]

seinen Anteil verpflichtet.⁵⁹ Eine Teilschuld kann nur eine teilbare Schuld sein.⁶⁰ Eine Teilschuld besteht aus mindestens zwei unabhängigen schuldrechtlichen Verhältnissen, die eine gemeinsame Rechtsgrundlage haben.⁶¹

Ist der Leistungsgegenstand unteilbar, haftet jeder Auftragnehmer dem Gläubiger in vollem Umfang. Ihre Verbindlichkeiten sind solidarisch.⁶²

Jeder Gesamtschuldner muss für die volle Befriedigung des gleichen Leistungsinteresses des Gläubigers haften.⁶³ Diese getrennten Verpflichtungen der Schuldner beziehen sich auf einen gemeinsamen Zweck (durch Befriedigung des gleichen Leistungsinteresses des Gläubigers) und bilden ein Ganzes. Die volle Leistungserbringung durch einen der Gesamtschuldner beendet das gesamte Schuldrechtsverhältnis und befriedigt das gesamte Interesse des Gläubigers an der Leistungserbringung. Bei einer gesamtschuldnerischen Haftung haftet jeder Gesamtschuldner für die Gesamtleistung.⁶⁴

„Art. 463 GZGB enthält mehrere Voraussetzungen. Zunächst muss es mehrere Schuldner geben, die für die Erfüllung ihrer Verbindlichkeit gegenüber dem Gläubiger verantwortlich sind. Außerdem müssen sie gegenüber demselben Gläubiger haften. Damit die Schuldner als Gesamtschuldner betrachtet werden können, spielt es dabei keine Rolle, auf welcher Rechtsgrundlage die Verpflichtung jedes einzelnen gegenüber dem Gläubiger beruht.“⁶⁵

Eine Gesamtschuld kann sich aus einem Rechtsgeschäft, aus einem gesetzlichen Schuldverhältnis oder aus der Unteilbarkeit des Leistungsgegenstands ergeben (Art. 464 GZGB).⁶⁶ Beispiele sind:

- Rechtsgeschäfte (z. B. Mitkreditnehmer in Kreditbeziehungen),
- Gesetzliche Schuldverhältnisse (z. B. eine Gesamtschuld des Staates für von einem Amtsträger verursachte Schäden),

⁵⁹ Siehe hier, Rn. 9; weiterer Hinweis: *Brox/Walker*, Allgemeines Schuldrecht, 32. Auflage, München, 2007, S 427; Siehe. *Robakidze, I.* Vertragsrecht, Wegweiser Ein für juristische Fakultäten, Tiflis, 2014, Autorengruppe, hrsg. Jugheli, G., S. 711, mit weiterer Hinweis: *Dauner-Lieb/Langen/Vöckmann-Stickelbrock*, § 420 Rn 7; *Erman/L. Böttcher*. § 420 Rn 6

⁶⁰ Siehe hier, Rn. 9-10; weiterer Hinweis: *Larenz*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band I, AT, 14. Aufl. S 564;

⁶¹ Siehe. *Robakidze, I.* Vertragsrecht, Wegweiser Ein für juristische Fakultäten, Tiflis, 2014, Autorengruppe, hrsg. Jugheli, G., S. 711, mit weiterer Hinweis: *Larenz, I*, §36 I, S 564

⁶² *Dzlierishvili, Z.* Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch III, Schuldrecht, Privater Teil, Tiflis, 2017, Autorengruppe, Art. 632, R. 12
<http://www.gccc.ge/%e1%83%ac%e1%83%98%e1%83%92%e1%83%9c%e1%83%98-%e1%83%9b%e1%83%94%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%9b%e1%83%94/%e1%83%99%e1%83%94%e1%83%a0%e1%83%ab%e1%83%9d-%e1%83%9c%e1%83%90%e1%83%ac%e1%83%98%e1%83%9a%e1%83%98/%e1%83%99%e1%83%90%e1%83%90%e1%83%ae%e1%83%94%e1%83%9a%e1%83%a8%e1%83%94%e1%83%99%e1%83%a0%e1%83%a3%e1%83%9a%e1%83%94%e1%83%91%e1%83%9d-%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%9b/%e1%83%97%e1%83%90%e1%83%95%e1%83%98-x-%e1%83%9c%e1%83%90%e1%83%a0%e1%83%93%e1%83%9d%e1%83%91%e1%83%90/%e1%83%9b%e1%83%a3%e1%83%ae%e1%83%9a%e1%83%98-632/>
 [Letzter Zugriff: 15.01.2022]

⁶³ *Kropholler I.*, Bürgerliches Gesetzbuch, Studienkommentar, 13. überarbeitete Auflage, Tiflis, 2014, S. 305, Rn. 8

⁶⁴ Siehe: Entscheidung des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 06. Mai 2015 in der Rechtssache № as- 1307-2014

⁶⁵ Siehe: Entscheidung des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 06. Mai 2015 in der Rechtssache № as- 1307-2014

⁶⁶ Siehe: Entscheidung des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 06. Mai 2015 in der Rechtssache № as- 1307-2014

- **Unteilbarkeit des Leistungsgegenstands.** Die Schuldner der unteilbaren Leistung gelten als Gesamtschuldner⁶⁷ (Schadensersatzanspruch gegen Halter und Fahrer des Fahrzeugs).

Für das Entstehen einer vertraglichen Gesamtschuld ist es erforderlich, dass mehrere Personen gegenüber dem Gläubiger die Verbindlichkeiten gemeinschaftlich eingehen.⁶⁸ Der Vertrag mit dem Gläubiger kann gleichzeitig oder getrennt abgeschlossen werden. Nach der Vereinbarung einer Gesamtschuld ist es möglich, dass später ein weiterer Schuldner aufgrund eines mit dem Gläubiger geschlossenen Vertrags als Gesamtschuldner in die Verpflichtung eintritt. Entscheidend ist allein, dass die Vereinbarung mit dem Gläubiger den Willen jedes Schuldners klar bestätigt, dass er mit den anderen Schuldnern gegenüber dem Gläubiger solidarisch haften will.⁶⁹ Eine Vereinbarung über die Gesamtschuld kommt auch dann zustande, wenn der Vertrag vorsieht, dass der Gläubiger die Erfüllung der Verpflichtung ganz oder teilweise von jedem Schuldner verlangen kann und die volle Leistungserbringung eines Schuldners die anderen von der Leistung befreit.⁷⁰

Um eine Gesamtschuld zu begründen, müssen folgende Voraussetzungen vorhanden sein:

1) Die Forderung muss an mehrere Schuldner gerichtet werden; Gleichzeitig müssen alle Schuldner gegenüber demselben Gläubiger haften;

2) der Gläubiger kann die Leistung nur einmal erhalten;

3) Das Leistungsinteresse gegenüber jedem Schuldner muss identisch sein. Verbindlichkeiten unterschiedlicher Höhe können gesamtschuldnerisch sein, soweit sie sich überschneiden. Die eine Leistung kann jedoch auf die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands durch die Naturalrestitution und die andere auf Schadensersatz in Geld gerichtet sein. Sind die Schuldner hinsichtlich der Hauptleistung keine Gesamtschuldner, kann ihre Schadensersatzpflicht wegen Nichterfüllung dennoch gesamtschuldnerisch sein.⁷¹

Die Begründung einer Gesamtschuld erfordert den Parteiwillen, dass die volle Leistungserbringung durch einen der Gesamtschuldner auch die übrigen Schuldner von der Leistung befreit. (Art. 467 I GZGB).⁷² Im Zweifel gilt die Verpflichtung mehrerer Personen als Gesamtschuld.⁷³

b) ausgewählte deutsche Sonderregelungen:

Wie bereits erwähnt, gibt es in Deutschland zahlreiche Sonderregelungen, die aber weitgehend nur die dargelegten allgemeinen Grundsätze konkretisieren.

aa) deutsche Rechtslage bei § 427 BGB:

Bei einer gemeinsam eingegangenen vertraglichen Verpflichtung gehen die objektive

⁶⁷ *Kropholler I.*, Bürgerliches Gesetzbuch, Studienkommentar, 13. überarbeitete Auflage, Tiflis, 2014, S. 302, Rn. 8

⁶⁸ Siehe: Entscheidung des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 25. Mai 2015 in der Rechtssache № as-467-2020

⁶⁹ *Robakidze, I.*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch III, Allgemeiner Teil des Schuldrechts, Tiflis, 2017, Autorengruppe, S. 968-969, R. 5, zur weiteren Hinweise: *Gehrlein*, in *Bamberger/Roth*, BGB Komm. 3. Aufl. Band 1 §421 Rn 4; *Gebauer*, in *Sorgel*, BGB Kommentar Schuldrecht 3/3 13. Aufl. §421 Rn 6; Siehe: Entscheidung des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 25. Mai 2015

in der Rechtssache № as-467-2020

⁷⁰ Siehe: Entscheidung des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 25. Mai 2015 in der Rechtssache № as-467-2020.

⁷¹ *Palandt*, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 606, § 421, Rn 3-5

⁷² *Robakidze, I.*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch III, Allgemeiner Teil des Schuldrechts, Tiflis, 2017, Autorengruppe, S. 969, R. 6, zur weiteren Hinweise: *Böttcher*, in *Erman*, BGB Komm., 14. Aufl. § 421, Rn 20

⁷³ *Kropholler I.*, Bürgerliches Gesetzbuch, Studienkommentar, 13. überarbeitete Auflage, Tiflis, 2014, S. 302, Rn. 8

Interessenlage und der mutmaßliche Parteiwille in der Regel dahin, dass - der gesetzlichen Vermutung von § 427 BGB gemäß - eine gesamtschuldnerische Verpflichtung begründet werden soll. Allerdings wird bei der Errichtung von Bauvorhaben wie folgt differenziert:

Wollen die gemeinsam als Vertragspartner auftretenden Bauherren Gesamthands- oder Miteigentum am gesamten Objekt erwerben, entspricht die Auslegungsregel des § 427 BGB der Interessenlage.⁷⁴ Dies gilt bei einer derartigen Bauherrengesellschaft nicht nur für die Werkverträge mit den Bauunternehmen, sondern auch für die gemeinsam eingegangenen Kreditverträge mit den Banken.⁷⁵

Wohnungseigentümer, die auf der Grundlage des Wohnungseigentumsgesetzes (WEG) (vergleichbar dem georgischen საქართველოს კანონი ბინათმესაკუთრეთა ამხანაგობის შესახებ) eine Wohnungseigentumsanlage errichten, haften für die Herstellungskosten in der Regel hingegen nur anteilig.⁷⁶ Dabei ist unerheblich, worauf sich die jeweiligen Werkleistungen beziehen, welchen Umfang sie haben und wie wirtschaftlich leistungsfähig die einzelnen Wohnungseigentümer sind.⁷⁷ Dieselben Grundsätze gelten bei der grundlegenden Sanierung einer bereits bestehenden Wohnungseigentumsanlage.⁷⁸

Der Bundesgerichtshof⁷⁹ begründet dies im

Wesentlichen damit, dass bei der Errichtung eines auf die Schaffung von Wohnungseigentum gerichteten Bauvorhabens das mit einer gesamtschuldnerischen Haftung verbundene Risiko regelmäßig weit über das den einzelnen Wohnungseigentümern wirtschaftlich und sozial Zumutbare hinausgingen. Für ein Bauunternehmen, das einen Werkvertrag mit den Wohnungseigentümern abschließt, sei erkennbar, dass diese ein solches Risiko nicht ohne weiteres auf sich nehmen wollen. Ihm sei es auch zumutbar, den Wohnungseigentümern eine Teilschuldnerschaft zuzugestehen und die von ihm erbrachten Werkleistungen mit jedem einzelnen Wohnungseigentümer gemäß dessen internem Anteil abzurechnen.

In der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte ist ergänzend entschieden, dass dies nicht nur für große Wohnungseigentumsanlagen gelte, sondern auch für eine Bauherrengemeinschaft, die eine kleine Anlage mit zwei Wohnungseinheiten errichten wolle. Entscheidend sei allein, ob das Bauunternehmen erkennen könne, dass es einen Werkvertrag mit zukünftigen Wohnungseigentümern abschließen.⁸⁰

Allerdings wird von einer solchen auf die interne Beteiligung beschränkten Teilschuld im Regelfall nur bei den sog. Aufbaukosten, also den Aufwendungen für die Errichtung und Grundsanierung des Bauvorhabens,⁸¹ ausgegangen.

⁷⁴ BGH, Beschluss vom 29.06.1989 - III ZR 165/88 - juris Rn. 4; BGH, Urteil vom 08.12.1988 - VII ZR 242/87 - NJW-RR 1989, 465 (juris Rn. 8 f.)

⁷⁵ BGH, Beschluss vom 29.06.1989 - III ZR 165/88 - juris Rn. 4.

⁷⁶ Selbstverständlich verbleibt es aber zwischen den gemeinsamen Eigentümern der einzelnen Wohnungseinheiten bei der Gesamtschuld.

⁷⁷ BGH, Urteil vom 21.01.2002 - II ZR 2/00 - BGHZ 150, 1 (juris Rn. 14); BGH, Urteil vom 18.06.1979 - VII ZR 187/78 - BGHZ 75, 26 (juris Rn. 5 ff.); BGH, Urteil vom 29.09.1959 - VIII ZR 105/58 - NJW 1959, 2156 (juris Rn. 17 f.)

⁷⁸ OLG Köln, Urteil vom 06.03.2002 - 17 U 100/00 - NZM 2002, 625 (juris Rn. 77); allerdings ergeben sich hierdurch in der Praxis gewisse Abgrenzungsprobleme bei Renovierungsarbeiten.

⁷⁹ BGH, Urteil vom 18.06.1979 - VII ZR 187/78 - BGHZ 75, 26 (juris Rn. 5 ff.)

⁸⁰ OLG Stuttgart, Urteil vom 16.11.2010 - 10 U 77/10 - NJW-RR 2011, 527 (juris Rn. 22 ff.)

⁸¹ *Lafontaine* in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl., (2020) § 9a WEG Rn. 19; vgl. zu umfangreichen Sanierungsarbeiten: OLG Köln, Urteil vom 06.03.2002 - 17 U 100/00 -

Werden von den Wohnungseigentümern hingegen gemeinsam Verträge geschlossen, die dem Betrieb und der laufenden Nutzung dienen (sog. Betriebs- oder Verwaltungskosten), ist im Regelfall von einer Gesamtschuld auszugehen.⁸² Anderes gilt jedoch, wenn die (gemäß § 9a Abs. 1 WEG rechtsfähige) Wohnungseigentümergeinschaft als Vertragspartnerin auftritt; dann sind die einzelnen Wohnungseigentümer für die Betriebs- und Verwaltungskosten im Außenverhältnis gemäß § 9a Abs. 4 WEG nur anteilig eintrittspflichtig.⁸³

Bei Vertragsverhältnissen mit Angehörigen der freien Berufe (Rechtsanwälte, Steuerberater, Architekten usw.) geht die Tendenz der Rechtsprechung dahin, dass alle auf dem Briefkopf der Kanzlei erscheinenden Personen Vertragspartner sind.⁸⁴ Anderes gilt bei Rechtsanwälten und Steuerberatern allerdings, wenn aus den Umständen des Einzelfalles erkennbar wird, dass der Beratungsvertrag nur mit einem einzelnen Rechtsanwalt oder Steuerberater geschlossen werden soll. Letzteres kann vor allem in Betracht kommen, wenn die Beauftragung gerade mit Blick auf die besondere Qualifikation dieses Rechtsanwalts oder Steuerberaters oder auf ein in ihn gesetztes

besonderes persönliches Vertrauen erfolgt. Hieran ändert sich gemäß den zur Anscheins- oder Duldungsvollmacht entwickelten Grundsätze selbst nichts, wenn die nach außen gemeinsam auftretenden Rechtsanwälte oder Steuerberater in Wirklichkeit keine Sozietät bilden, sondern sich zu einer reinen Bürogemeinschaft verbunden haben oder wenn ein früheres Kanzleimitglied zwischenzeitlich aus der Kanzlei ausgeschieden ist und nicht alles Zumutbare unternommen hat, um den Anschein einer weiteren Zugehörigkeit zur Kanzlei zu verhindern.⁸⁵

Ähnlich ist die Rechtslage bei Gemeinschaftspraxen im medizinischen Bereich. Haben sich aber Ärzte unterschiedlicher Fachrichtungen zu einer Gemeinschaftspraxis zusammengeschlossen, gilt diese gesamtschuldnerische Verpflichtung grundsätzlich nur für die Ärzte derselben Fachrichtung.⁸⁶ Dies beruht - etwas vereinfacht formuliert - auf der Annahme, dass ein Patient einen Vertrag vernünftigerweise nur mit jenen Ärzten schließen will, die über die von ihm benötigte spezifische Kompetenz verfügen.⁸⁷

bb) deutsche Rechtslage bei Art. 840 Abs. 1 BGB:

NZM 2002, 625 (juris Rn. 77)

⁸² für gemeinsame Bestellung von Heizöl: BGH, Urteil vom 29.06.1977 - VIII ZR 23/76 - MDR 1978, 134 (juris Rn. 6 ff.); vgl. zu kommunalen Abgaben: BGH, Urteil vom 22.03.2012 - VII ZR 102/11 - BGHZ 193, 10 (juris Rn. 24)

⁸³ dazu: *Lafontaine* in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 9a WEG Rn. 268

⁸⁴ Diese Frage betrifft zwar nicht Abgrenzung zwischen Teilschuld und Gesamtschuld, sondern die Frage, welche Personen Gesamtschuldner werden. Wegen des engen Sachzusammenhangs wird sie aber hier mit behandelt. Zu diesem Themenkreis: BGH, Urteil vom 10.03.1988 - III ZR 195/86 - NJW-RR 1988, 1299 (juris Rn. 8); BGH, Urteil vom 24.01.1991 - IX ZR 121/90 - NJW 1991, 1225 (juris 10); BGH, Urteil vom 16.04.2008 - VIII ZR 230/07 - NJW 2008, 2330 (juris Rn. 10), mit dem Hinweis darauf, dass

diese Grundsätze nur für die anwaltliche Tätigkeit gelten, nicht aber für sonstige Vertragsverhältnisse der Rechtsanwaltskanzlei. Zum Ganzen umfassend: Böttcher in: Erman, BGB, 16. Aufl. 2020, § 421 BGB Rn. 21.

⁸⁵ BGH, Urteil vom 24.01.1991 - IX ZR 121/90 - NJW 1991, 1225 (juris Rn. 10).

⁸⁶ BGH, Urteil vom 29.06.1999 - VI ZR 24/98 - BGHZ 142, 126 (juris Rn. 36 ff.); BGH, Urteil vom 16.05.2000 - VI ZR 321/98 - BGHZ 144, 296 (juris Rn. 31 ff.); BGH, Urteil vom 25.03.1986 - VI ZR 90/85 - BGHZ 97, 273 (juris Rn. 12 ff.)

⁸⁷ Allerdings gilt dies nur, soweit es um die ärztliche Leistung als solche geht. Verkehrssicherungspflichten und sonstige allgemeine Verhaltenspflichten obliegen hingegen im Zweifel allen zu der Gemeinschaftspraxis verbundenen Ärzten; vgl. Böttcher in: Erman, BGB, 16. Aufl. 2020, § 421 BGB Rn. 21

(1) Anwendungsbereich:

§ 840 Abs. 1 BGB sieht eine gesamtschuldnerische Haftung nicht nur für Mittäter, Anstifter und Gehilfen (dazu § 830 BGB; in Kern mit Art. 998 Abs. 2 Alt. 1 und 2 ZGB vergleichbar) vor, sondern auch für sog. Nebentäter, also Schädiger, die durch getrennte Handlungen zum Schadenseintritt beigetragen haben. Voraussetzung ist allein, dass die jeweiligen schädigenden Handlungen zu einem einheitlichen Schaden geführt haben und damit die einzelnen Verantwortungsbeiträge nicht mehr unterscheidbar sind.⁸⁸ Als Beispiel mag dienen, dass eine Verletzung der Aufsichtspflicht der Eltern und das Fehlverhalten eines Dritten gemeinsam zur Schädigung eines Kindes geführt haben.⁸⁹ Diese eher weite Auslegung von § 840 Abs. 1 BGB führt dazu, dass die Rechtsprechung nahezu stets eine Gesamtschuld annimmt, wenn das Zusammenwirken von verschiedenen schädigenden Handlungen einen einheitlichen Schaden ausgelöst hat.⁹⁰

Über den Wortlaut hinaus wird § 840 Abs. 1 BGB angesichts seines Normzwecks auch angewandt, wenn eine unerlaubte Handlung mit einer Gefährdungshaftung⁹¹ oder mit einer vertraglichen Pflichtverletzung⁹² zusammenfällt.

(2) Rechtsfolgen beim Mitverschulden:

Im Ausgangspunkt kann nicht in Zweifel stehen, dass sich bei einem Mitverschulden des Geschädigten dessen Haftung auch bei einer Gesamtschuld gemäß den allgemeinen Grundsätzen von § 254 BGB (vergleichbar mit Art. 415 Abs. 1 ZGB) verringert.

Der mit § 254 BGB erstrebte angemessene Schadensausgleich gebietet das selbst dann, wenn ein mitwirkendes Verschulden nur gegenüber einem der Gesamtschuldner vorliegt.⁹³ Von praktischem Belang ist dies insbesondere, wenn vertragliche und deliktische Schadenersatzansprüche zusammentreffen. Ist beispielsweise ein Schadensereignis von einem Erfüllungsgehilfen mit verschuldet, wird dies dem Geschädigten bei einem vertraglichen Schadenersatzanspruch nach § 254 Abs. 2 Satz 2 BGB, § 278 BGB (insoweit mit Art. 396 ZGB vergleichbar) zugerechnet.⁹⁴ Besteht zusätzlich wegen desselben Schadensereignisses ein deliktischer Schadenersatzanspruch gegen einen Dritten, wird hingegen in diesem Rechtsverhältnis das Mitverschulden des Erfüllungsgehilfen isoliert betrachtet nur unter den Voraussetzungen von § 831 BGB zugerechnet, mithin wenn der Erfüllungsgehilfe zugleich Verrichtungsgehilfe ist

⁸⁸ Wilhelmi in: Erman, BGB, 16. Aufl. 2020, § 840 BGB Rn. 3

⁸⁹ BGH, Urteil vom 16.01.1979 - VI ZR 243/76 - BGHZ 73, 190 (juris Rn. 10 ff.)

⁹⁰ Es gibt eine Ausnahmen beim Zusammenwirken von deliktischem Schadenersatzanspruch und nachbarrechtlichem Aufopferungsanspruch: BGH, Urteil vom 26.10.1978 - III ZR 26/77 - BGHZ 72, 289 (juris Rn. 34); beim nachbarrechtlichen Ausgleichsanspruch besteht aber Gesamtschuld: BGH, Urteil vom 26.11.1982 - V ZR 314/81 - BGHZ 85, 375 (juris Rn. 29 ff.)

⁹¹ BGH, Urteil vom 13.12.2005 - VI ZR 68/04 - NJW 2006, 896 (juris Rn. 11); BGH, Urteil vom 21.11.1953 - VI ZR 82/52 - BGHZ 11, 170 (juris Rn. 11 ff.)

⁹² Rüßmann in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), §

840 BGB Rn. 6; zu den rechtsdogmatisch teilweise etwas differenzierenden Literaturmeinungen: Staudinger/Viehweg (2015) BGB § 840 Rn. 15

⁹³ Wilhelmi in: Erman, BGB, 16. Aufl. 2020, § 840 BGB Rn. 5.

⁹⁴ Nach ständiger Rechtsprechung erstreckt sich § 254 Abs. 2 Satz 2 BGB als Rechtsgrundverweisung auch auf § 254 Abs. 1 BGB; vgl. BGH, Urteil vom 29.04.1953 - VI ZR 63/52 - BGHZ 9, 316 (juris Rn. 5); BGH, Urteil vom 10.07.2007 - VI ZR 199/06 - BGHZ 173, 182 (juris Rn. 15); BGH, Urteil vom 01.03.1988 - VI ZR 190/87 - BGHZ 103, 338 (juris Rn. 13); näher: Rüßmann in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 254 BGB Rn. 24; Ebert in: Erman, BGB, 16. Aufl. 2020, § 254 BGB Rn. 72

und dem Geschädigten ein Entlastungsbeweis nicht gelingt.⁹⁵ Dessen ungeachtet liegt es im Wesen der Gesamtschuld, dass das den Schadenersatzanspruch gegen den Vertragspartner reduzierende Mitverschulden des Erfüllungsgehilfen auch dem Schuldner des deliktischen Schadenersatzanspruchs zu Gute kommt.⁹⁶ Nur so lässt sich vermeiden, dass entweder der deliktisch Haftende beim Innenausgleich der Gesamtschuldner benachteiligt wird oder aber der Vertragspartner über den Gesamtschuldnerausgleich mehr leisten muss, als sich aus seiner Beziehung zum Geschädigten eigentlich ergibt.⁹⁷ Ein ähnlicher Gedanke liegt auch der - von der Interessenlage her vergleichbaren - gesetzlichen Regelung des § 424 BGB zu Grunde.⁹⁸ Es sei aber angemerkt, dass sich in Georgien diese Thematik nur rechtsdogmatisch stellt. Praktische Auswirkungen hat sie aber in Georgien nicht, weil Art. 997 ZGB dem Geschäftsherrn (anders als § 831 BGB in Deutschland) keine Möglichkeit zur Exkulpation eröffnet.

Ist - wie im Regelfall - ein mitwirkendes Verschulden des Geschädigten im Rechtsverhältnis zu jedem der gesamtschuldnerisch haftenden Schädiger vorhanden, ermittelt die Rechtsprechung⁹⁹ die Mitverschuldensquote wie folgt:

Im ersten Schritt erfolgt eine Einzelabwägung zwischen dem Geschädigten und dem jeweiligen Schädiger. Dem schließt sich im zweiten Schritt eine Gesamtabwägung aller Verursachungsbeiträge an. Das bedeutet, dass der einzelne Schädiger als Ergebnis des ersten Schritts dem

Geschädigten dessen interne Haftungsquote entgegenhalten kann. Diese bemisst sich nach dem Verhältnis der beiderseitigen Verursachungsbeiträge unter Ausklammerung der übrigen Schuldner. Jeder Schädiger haftet mithin mit jener Quote, die seiner Verantwortung im Vergleich zum Mitverschulden des Geschädigten entspricht (Einzelquote/Einzelbewertung). Als Ergebnis des zweiten Schrittes kann der Geschädigte aber insgesamt von allen Schädigern nicht mehr fordern als jenen Anteil, der sich ergibt, wenn die Verursachungsbeiträge aller Gesamtschuldner mittels einer Gesamtbetrachtung ins Verhältnis zum Mitverschulden des Geschädigten gesetzt werden (Gesamtquote/Gesamtschau).¹⁰⁰ Es sei aber angemerkt, dass die gerichtliche Praxis diese gedanklich zweistufige Vorgehensweise bei einheitlichen oder gemeinsam begangenen schädigenden Handlungen in aller Regel von vornherein zu einer einheitlichen Gesamtschau zusammenfasst, also die erste Stufe überspringt. Dies ist insoweit auch sachgerecht, als bei einer einheitlichen schädigenden Handlung oder bei einem gemeinschaftlichen Vorgehen die jeweiligen Verantwortungsbeiträge allen Schädigern zugerechnet werden und deshalb die Ergebnisse von Einzel- und Gesamtquote zumindest in der Regel übereinstimmen. Sind die jeweiligen schädigenden Handlungen von Nebentätern vorgenommen worden, ist eine präzise zweistufige Vorgehensweise hingegen unerlässlich, da sich dann (mangels gegenseitiger Zurechnung der jeweiligen Verantwortungsbeiträge) die Einzelquote und die Gesamtquote betragsmäßig

⁹⁵ vgl. zur deutschen Rechtslage die in Fußnote 49 genannten Entscheidungen sowie zusammenfassend: *Rüßmann* in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 254 BGB Rn. 23 ff.

⁹⁶ BGH, Urteil vom 02.02.1984 - I ZR 228/81 - BGHZ 90, 86 (juris Rn. 37)

⁹⁷ *Wilhelmi* in: *Erman*, BGB, 16. Aufl. 2020, § 840 BGB Rn. 5.

⁹⁸ vgl. BGH, Urteil vom 02.02.1984 - I ZR 228/81 - BGHZ 90,

86 (juris Rn. 37).

⁹⁹ hier in der Darstellung orientiert an: *Rüßmann* in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 840 BGB Rn. 5.

¹⁰⁰ BGH, Urteil vom 13.12.2005 - VI ZR 68/04 - NJW 2006, 896 (juris Rn. 13); zum Ganzen: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 840 BGB Rn. 5; *Ebert* in: *Erman*, BGB, 16. Aufl. 2020, § 254 BGB Rn. 102 ff.

meist nicht decken.¹⁰¹

Bei bestimmten Konstellationen wird dieser Abwägungsprozess durch die Grundsätze der sog. Haftungseinheit (häufig auch Zurechnungseinheit genannt) überlagert. Hierbei geht es darum, dass die Verantwortungsbeiträge mehrerer Beteiligter unter bestimmten Voraussetzungen, sowohl auf Seiten der Schädiger als auch auf Seite des Geschädigten, wie ein einziger Beitrag behandelt werden.¹⁰² Als grobe Daumenregel kann dienen: Eine Haftungseinheit liegt vor, wenn für die Gewichtung eines Verursachungsbeitrages unerheblich sein muss, ob für diesen ein Schuldner verantwortlich ist oder ob mehrere Schuldner für ihn eintrittspflichtig sind. Diese Haftungseinheit kann zum einen auf rechtlichen Gründen beruhen; nämlich wenn sich durch die Zurechnung des Verursachungsbeitrages eines Dritten weitere Schuldner ergeben. Sie kann sich aber auch aus tatsächlichen Gründen ergeben; nämlich wenn sich Handlungen mehrerer Beteiligter zu einem abgrenzbaren „Zwischenergebnis“ verschmolzen haben.

Um diesen Grundgedanken der Haftungseinheit an einem einfachen Beispiel zu verdeutlichen: Kollidieren zwei Kraftfahrzeuge, die von den Beteiligten A und B gefahren und gehalten werden, und trifft beide ein gleichwertiges Verschulden, kommt es zu einer hälftigen Schadensteilung. Ist

allerdings C Halter des von B gelenkten Fahrzeuges und haftet auch noch D als Geschäftsherr von B nach § 831 BGB (vergleichbar Art. 997 ZGB), sind für denselben Verkehrsunfall vier Verantwortliche vorhanden; auf der einen Seite A alleine und auf der anderen Seite B, C und D als Gesamtschuldner. Es dürfte aber auf der Hand liegen, dass diese Vermehrung der Schuldner nichts an der intern hälftigen Verantwortlichkeit von A einerseits und der „Verantwortungsgemeinschaft“ B, C und D andererseits ändern kann. Daher bilden die gesamtschuldnerischen Haftungen von Verrichtungsgehilfe und Geschäftsherr¹⁰³ bzw. von Erfüllungsgehilfe und Vertragspartner¹⁰⁴ einerseits sowie von Fahrzeughalter und Fahrer¹⁰⁵ (in Deutschland zusätzlich der direkt haftende Kfz-Haftpflichtversicherer;¹⁰⁶ in etwa vergleichbar der Haftung des Compulsory Insurance Centres nach Art. 10 des georgischen Gesetzes über die Haftung bei Schäden durch Kraftfahrzeuge mit ausländischer Zulassung) andererseits die „klassischen“ Konstellationen der Haftungseinheit.¹⁰⁷

So einleuchtend liegen die Dinge aber vor allem dann nicht, wenn es darum geht, ob es aus tatsächlichen Gründen zu einer Haftungseinheit kommt. Dies soll folgendes Beispiel aufzeigen, das sich beliebig variieren und ergänzen lässt.¹⁰⁸

Auf einer Autobahn kommt ein von A gelenkter LKW wegen eines Fahrfehlers nachts unbeleuchtet

¹⁰¹ ausgenommen bei Vorliegen einer sogleich näher dargestellten Haftungs- oder Zurechnungseinheit.

¹⁰² BGH, Urteil vom 25.04.1989 - VI ZR 146/88 - NJW-RR 1989, 918 (juris Rn. 16)

¹⁰³ BGH, Urteil vom 29.09.1970 - VI ZR 74/69 - BGHZ 54, 283 (juris Rn. 11 ff.); BGH, Urteil vom 25.04.1989 - VI ZR 146/88 - NJW-RR 1989, 918 (juris Rn. 15)

¹⁰⁴ BGH, Urteil vom 24.04.1952 - III ZR 78/51 - BGHZ 6, 3 (juris 50) für Erfüllungsgehilfe

¹⁰⁵ BGH, Urteil vom 13.12.2005 - VI ZR 68/04 - NJW 2006, 896 (juris Rn. 11); BGH, Urteil vom 26.04.1966 - VI ZR 221/64 - NJW 1966, 1262 (juris Rn. 9)

¹⁰⁶ BGH, Urteil vom 13.12.2005 - VI ZR 68/04 - NJW 2006,

896 (juris Rn. 11)

¹⁰⁷ BGH, Urteil vom 13.12.2005 - VI ZR 68/04 - NJW 2006, 896 (juris Rn. 11); zum Ganzen: Ebert in: Erman, BGB, 16. Aufl. 2020, § 254 BGB Rn. 102 ff.

¹⁰⁸ angelehnt an: BGH, Urteil vom 29.09.1970 - VI ZR 74/69 - BGHZ 54, 283 (juris Rn. 7 ff.) mit dem Leitsatz „Eine Gesamtabwägung („Gesamtschau“) scheidet aus, soweit sich die Verhaltensweisen mehrerer Schädiger nur in einem (demselben) unfallbedingenden Ursachenbeitrag ausgewirkt haben (hier: Stehenbleiben eines unbeleuchteten und ungesicherten Lastzughängers auf der Autobahn), bevor der dem Geschädigten zuzurechnende Kausalverlauf hinzutritt und zum Schadenseintritt führt“.

und ungesichert quer zur Fahrbahn zu liegen. B nähert sich einige Minuten später mit zu hoher Geschwindigkeit und fährt auf. Für den Schaden von B soll eine je hälftige Verantwortlichkeit von A und B unterstellt werden. Jetzt wird diese Fallgestaltung dahin ergänzt, dass als weitere Deliktschuldner C und D hinzutreten. Diese sind unmittelbar vor dem LKW des A miteinander kollidiert sind und haben den ohne hinreichenden Sicherheitsabstand fahrenden A zu einem misslungenen Ausweichmanöver veranlasst.

Soll es dennoch bei einer hälftigen Schadensteilung bleiben oder hat die „Verantwortungsgemeinschaft“ A, C und D nach den Grundsätzen der Gesamtschau einen insgesamt höheren Anteil zu tragen, weil nicht nur A schadenersatzpflichtig ist, sondern es mit A, C und D drei Unfallbeteiligte gibt, die A gegenüber dem Grunde nach gesamtschuldnerisch haften? Die deutsche Rechtsprechung nimmt für derartige Konstellationen an, dass es bei einer je hälftigen Teilung verbleibt. Der Grund hierfür liegt darin, dass die „Verantwortungsgemeinschaft“ A, C und D eine Haftungseinheit bildet, weil ihr jeweiliges Fehlverhalten zu einem abgrenzbaren Zwischenergebnis (Lkw liegt quer) geführt haben, bevor der Verantwortungsbeitrag von B dazu getreten ist.¹⁰⁹ Über die Grundsätze der Haftungseinheit wird bei derartigen Fallgestaltungen also verhindert, dass trotz eines haftungsrechtlich gemeinsamen Verursachungsanteils mehrerer Beteiligter deren Haftungsquoten zunächst getrennt ermittelt und danach über eine Gesamtschau teilweise addiert werden.¹¹⁰ Vereinfacht ausgedrückt: Unabhängig davon, wie viele Beteiligte letztlich dafür schadenersatzpflichtig sind, dass der von A gelenkte Lkw nachts unbeleuchtet auf der Autobahn quer lag;

bei der Abwägung der Verursachungsbeiträge im Rahmen von § 426 BGB werden sie gegenüber B wie ein einziger Unfallbeteiligter behandelt.

Zur Klarstellung sei aber angemerkt, dass eine Haftungseinheit in dem Beispielsfall nur entsteht, weil der erste von A, C und D ausgelöste Verursachungsblock mit dem querliegenden Lkw einen gewissen Abschluss gefunden hatte; die Rechtsprechung nennt das auch eine „Verschmelzung“ verschiedener Einzelhandlungen zu einem einheitlichen, abgrenzbaren Verursachungsbeitrag. Hätte sich also B nicht erst einige Minuten später der durch den quer liegenden Lkw blockierten Unfallstelle genähert, sondern wären alle Beteiligten im Sinne einer klassischen Massenkarambolage wegen überhöhter Geschwindigkeit, mangelndem Sicherheitsabstand und/oder unaufmerksamer Fahrweise ineinander gefahren, verbliebe es bei einer reinen Gesamtschau.

Ein weiteres typisches Beispiel für eine Haftungseinheit ist, dass sich eine Aufsichtspflichtverletzung der Eltern und das eigene Fehlverhalten eines beschränkt deliktsfähigen Kindes zu einem abgrenzbaren Verursachungsbeitrag verschmolzen haben (etwa: das Kind rennt auf die Straße) und nunmehr ein weiteres pflichtwidriges Verhalten eines Dritten (etwa: ein zu schnell fahrenden Pkw-Lenker kann nicht mehr bremsen) dazu kommt.¹¹¹

Außerhalb der "klassischen Fälle", also Fahrer/Halter, Erfüllungsgehilfe/Vertragspartner, Verrichtungsgehilfe/Geschäftsherr, ist die Rechtsprechung mit der Annahme einer Haftungseinheit aber eher zurückhaltend.

Auch der Geschädigte selbst kann in dieser

¹⁰⁹ BGH, Urteil vom 05.10.1982 - VI ZR 72/80 - VersR 1983, 131 (juris Rn. 9); BGH, Urteil vom 16.04.1996 - VI ZR 79/95 - NJW 1996, 2023 (juris Rn. 19)

¹¹⁰ BGH, Urteil vom 16.04.1996 - VI ZR 79/95 - NJW 1996,

2023 (juris Rn. 21).

¹¹¹ BGH, Urteil vom 18.04.1978 - VI ZR 81/76 - NJW 1978, 2392 (juris Rn. 7)

Weise in eine Haftungseinheit mit einem Schädiger eingebunden sein.¹¹² Das wäre etwa in dem genannten Beispiel mit dem quer liegenden Lkw der Fall, wenn A durch den Aufprall von B verletzt worden wäre. Dann würden hinsichtlich des Körperverletzungsschadens A, C und D eine Haftungseinheit, also A als Geschädigter Teil der Haftungseinheit sein. Deren einheitlicher und abgrenzbarer Verursachungsbeitrag wäre dann mit jenem von B abzuwägen. Folge dessen wäre auch, dass es zwischen B einerseits sowie C und D andererseits zu keinem Gesamtschuldnerausgleich kommen könnte. Das Fehlverhalten von C und D würde nämlich wegen der Haftungseinheit bereits in die Bemessung des Schadenersatzanspruchs einfließen.¹¹³

Eine gesonderte Problematik besteht beim Schmerzensgeldanspruch. Anders als beim materiellen Schadenersatz ist dieser bei einem Mitverschulden des Geschädigten nicht quotale zu ermitteln.¹¹⁴ Vielmehr entsteht ein einheitlicher angemessener Schmerzensgeldbetrag, wobei das Mitverschulden einen bei der Ermittlung der Angemessenheit zu berücksichtigenden (im Regelfall wesentlichen) Umstand dargestellt.¹¹⁵ Dies hindert, auf den Schmerzensgeldanspruch die Grundsätze der Gesamtschau anzuwenden; hier verbleibt es bei einer Einzelbewertung.¹¹⁶ Praktische Auswirkungen hat dies aber nur, wenn die Angemessenheit des Schmerzensgeldbetrages (eher ausnahmsweise) im Verhältnis zwischen dem Geschädigten und den einzelnen Schädigern

unterschiedlich zu bewerten ist.

c) Die Rechtslage von Einzelfällen der Gesamtschuld in der georgischen Rechtsprechung:

Für einen Schadenersatzanspruch gegen einen Schädiger und gegen einen Notar wurde eine Gesamtschuld angenommen. Der Anspruch gegen einen der Beklagten beruhte auf Abschluss eines Rechtsgeschäfts unter Verwendung einer gefälschten Urkunde, der Anspruch gegen den anderen Beklagten – gegen den Notar – auf der Verletzung des Notariatsgesetzes. Das Gericht stellte fest, dass der Schaden des Eigentümers einerseits durch das Handeln des Schädigers verursacht wurde, der das Geschäft im Namen einer anderen Person unter Verwendung einer gefälschten Urkunde abgeschlossen hat und zum anderen durch das Handeln vom Notar, der gegen das Notariatsgesetz verstoßen und die beteiligte Person nicht richtig identifiziert hat. Gemäß Art. 998 GZGB hafteten sie gesamtschuldnerisch.¹¹⁷ Die Haftung der jeweiligen Beklagten beruhte zwar auf völlig unterschiedlichen Rechtsgrundlagen, das Erfüllungsinteresse des Gläubigers war jedoch gegenüber beiden Schuldner identisch. Es ist anzumerken, dass der erste Teil von Art. 998 GZGB ein gemeinsames vorsätzliches Handeln der Schädiger, also eine Kooperation, nicht voraussetzt. Als Voraussetzung genügt vielmehr, dass jeder von ihnen für den Schaden verantwortlich ist und dass die Schadenersatzansprüche des Gläubigers auf ein gleich gelagertes Interesse gerichtet sind.¹¹⁸

¹¹² BGH, Urteil vom 05.10.1982 - VI ZR 72/80 - VersR 1983, 131 (juris Rn. 9); BGH, Urteil vom 18.09.1973 - VI ZR 91/71 - BGHZ 61, 213 (juris Rn. 14 f.)

¹¹³ BGH, Urteil vom 16.04.1996 - VI ZR 79/95 - NJW 1996, 2023 (juris Rn. 22)

¹¹⁴ in dem Sinne, dass zunächst ein fiktiver Schmerzensgeldbetrag ohne Mitverschulden des Geschädigten zu ermitteln und dieser dann anteilig zu reduzieren wäre.

¹¹⁵ BGH, Urteil vom 29.09.1970 - VI ZR 74/69 - BGHZ 54, 283 (juris Rn. 11 ff.); BGH, Beschluss vom 21.08.2002 - 5 StR

291/02 - BGHSt 47, 378 (juris Rn. 10); zu den Grundsätzen bei der Bemessung des Schmerzensgelds: BGH, Beschluss vom 16.09.2016 - VGS 1/16 - BGHZ 212, 48 (juris Rn. 29 ff.).

¹¹⁶ im Einzelnen: Staudinger/Vieweg (2015) BGB § 840 Rn. 38.

¹¹⁷ Siehe: Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 27. April 2015 in der Rechtssache № as- 182-169-2015.

¹¹⁸ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete

Ein Beispiel für eine Gesamtschuld bildet die Zurechnung der durch einen Verkehrsunfall verursachten Schäden gegenüber dem Halter und dem Fahrer des Fahrzeugs – gemäß Art. 998 GZGB.¹¹⁹ „Einer Person, die bei einem Verkehrsunfall versehentlich verletzt wurde, ist es nicht untersagt, einen Schadensersatzanspruch gegen den Fahrer des Fahrzeugs, der einen Schaden auf der Grundlage von Art. 999 IV S. 3 GZGB verursacht, und gegen den Halter des Fahrzeuges, der Schaden gemäß Art. 992 GZGB zugefügt hat, nach Art. 408 I GZGB geltend zu machen. In diesem Fall sind die einzelnen Verbindlichkeiten der Schuldner mit einander so verbunden, dass sie eine Gesamtschuld bilden.“¹²⁰

Eine Gesamtschuld wird in der georgischen Rechtsprechung auch zwischen dem Hauptschuldner und dem selbstschuldnerischen Bürgen gemäß Art. 895 GZGB angenommen¹²¹. Nach dieser Norm kann ein Bürge bei einer selbstschuldnerischen oder einer dieser gleichbedeutenden Haftung auch ohne den Versuch der Zwangsvollstreckung in Anspruch genommen werden, sofern sich der Hauptschuldner mit der Zahlung in Verzug befindet und erfolglos gemahnt wurde oder seine Zahlungsunfähigkeit offenkundig ist.

In einem gerichtlichen Verfahren ging es darum, dass sich der Bürge selbstschuldnerisch für die Erfüllung der Ansprüche aus einem Darlehensvertrag verpflichtet hatte. Nach dem Tod des Hauptschuldners hat der Gläubiger nur den Bürgen verklagt, entgegen der Verpflichtung aus Art. 1488 GZGB seinen Anspruch auf Darlehensrückzahlung jedoch nicht innerhalb von sechs Monaten ab dem Datum, an dem er von dem Erbfall erfahren hatte, gegenüber dem Erben geltend gemacht. Das Gericht hat dahin entschieden, dass ein Gläubiger, der seine Forderung entgegen Art. 1488 GZGB nicht rechtzeitig gegenüber dem Erben des Hauptschuldners geltend gemacht habe, nicht nur diesem gegenüber keinen Anspruch mehr habe, sondern wegen des akzessorischen Charakters der Bürgschaft auch seinen Anspruch gegen den selbstschuldnerischen Bürgen verliere.¹²²

Nach Art. 895 GZGB und der obigen Entscheidung bildet auch bei einer selbstschuldnerischen Bürgschaft der akzessorische Charakter das entscheidende Merkmal des Rechtsverhältnisses. Entscheidendes Merkmal der Gesamtschuld ist hingegen, dass der Gläubiger von jedem Schuldner nach seiner Wahl ganz oder teilweise Erfüllung verlangen kann (Art. 465 I GZGB). Deshalb schließt der akzessorische Charakter der

Aufl. 2004, S. 1316, Überbl. § 840, Rn 1-2, vgl. Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 19. Juni 2015 in der Rechtssache № as- 1037-995-2014. In diesem Urteil betrachtete der Gerichtshof als notwendige Voraussetzung für die Anwendung von Art. 998 GZGB, dass die beschuldigten Personen, einen Schaden in gemeinsamer Absicht und zu einem gemeinsamen Zweck verursacht haben, und lehnte es aus diesem Grund ab, diese Norm anzuwenden. Die gesamtschuldnerische Haftung beruhe nur auf Artikel 463.

¹¹⁹ Siehe: Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 20. Juli 2015 in der Rechtssache № as-254-239-2010; Der Beschluss des obersten Gerichtshofs von Georgien vom 15. Juli, 2010 in der Rechtssache № as-39-38-10; Beschluss des Obersten Gerichtshofs von

Georgien vom 15. Juli 2010 in der Rechtssache № as-504-481-2016.

¹²⁰ Siehe: Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 20. Juli 2010 in der Rechtssache № as-254-239-2010.

¹²¹ Hinweis für den deutschen Leser: Es wird hier der deutsche Begriff "selbstschuldnerische Bürgschaft" verwandt. Das GZGB spricht von einer "solidarischen" Haftung des Bürgen. Wie nachstehend noch näher ausgeführt, ist diese aber inhaltlich der selbstschuldnerischen Bürgschaft deutschen Rechts angenähert.

¹²² Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 21. Oktober 2016 in der Rechtssache № as-513-490-2016

Bürgschaft nach der hier vertretenen Sicht das Vorliegen einer Gesamtschuld aus. Die Bürgschaft ist ein Sicherungsmittel;¹²³ die Bürgschaftshaftung ist immer an die Verpflichtung des Hauptschuldners gebunden.

In zahlreichen Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs von Georgien wird allerdings angenommen, dass der Hauptschuldner und der selbstschuldnerische Bürge als Gesamtschuldner im Sinne von Art. 463 GZGB haften.¹²⁴ Beispielsweise ging es in einem Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof von Georgien darum, dass die kreditgewährende Bank hinsichtlich ihrer auf Rückzahlung eines Darlehens gerichteten Forderung gegenüber dem Hauptschuldner einen prozessualen Klageverzicht erklärt und danach ausschließlich den selbstschuldnerischen Bürge in Anspruch genommen hatte. Das Gericht ging von

einer gesamtschuldnerischen Verpflichtung aus. Der Gläubiger könne deshalb nach seiner Wahl den Anspruch ganz oder teilweise gegen den Hauptschuldner oder gegen den Bürge verfolgen; auf dessen Haftung wirke sich nicht aus, dass die Bank auf die Klage gegen den Hauptschuldner verzichtet habe.¹²⁵

Schuldner und akzessorisch haftender Bürge sind nach der hier vertretenen Auffassung weder Teil- noch Gesamtschuldner.¹²⁶ Eine Gesamtschuldnerschaft liegt auch nicht vor, wenn ein Bürge ohne Vollstreckungsversuch gegenüber dem Hauptschuldner haftet.¹²⁷ Der Bürge und der Hauptschuldner können also auch bei einer selbstschuldnerischen Bürgschaft nicht als Gesamtschuldner angesehen werden.¹²⁸

¹²³ *Rusiashvili, G.*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch III, Schuldrecht, Besonderer Teil, Tiflis, 2017, Autorengruppe, Art. 891, Rn. 1, 6; weiterer Hinweis: BGH WM 1968, 916; <http://www.gccc.ge/%e1%83%ac%e1%83%98%e1%83%92%e1%83%9c%e1%83%98-%e1%83%9b%e1%83%94%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%9b%e1%83%94/%e1%83%99%e1%83%94%e1%83%a0%e1%83%ab%e1%83%9d-%e1%83%9c%e1%83%90%e1%83%ac%e1%83%98%e1%83%9a%e1%83%98/%e1%83%99%e1%83%90%e1%83%a0%e1%83%98-i-%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%ae%e1%83%94%e1%83%9a%e1%83%a8%e1%83%94%e1%83%99%e1%83%a0%e1%83%a3%e1%83%9a%e1%83%94%e1%83%91%e1%83%9d-%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%9b/%e1%83%97%e1%83%90%e1%83%95%e1%83%98-xxii-%e1%83%97%e1%83%90%e1%83%95%e1%83%93%e1%83%94%e1%83%91%e1%83%9d%e1%83%91%e1%83%90/%e1%83%9b%e1%83%a3%e1%83%ae%e1%83%9a%e1%83%98-891/> [Letzter Zugriff: 15.01.2022]

¹²⁴ Siehe: Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 17. Juli 2020 in der Rechtssache № as 1427-2019, Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 31. Oktober 2019 in der Rechtssache № as 1214-2018

¹²⁵ Siehe: Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 05. Juli 2019 in der Rechtssache № as-97-2019

¹²⁶ *Palandt*, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 605, Überbl. v § 420, Rn 10

¹²⁷ *Palandt*, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 1129, Einf. v § 765, Rn 1,weiterer Hinweis: BGH WM 68, 916

¹²⁸ *Rusiashvili, G.*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch III, Schuldrecht, Besonderer Teil, Tiflis, 2017, Autorengruppe, Art. 891, Rn. 3; weiterer Hinweis: BGH WM 1968, 916; <http://www.gccc.ge/%e1%83%ac%e1%83%98%e1%83%92%e1%83%9c%e1%83%98-%e1%83%9b%e1%83%94%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%9b%e1%83%94/%e1%83%99%e1%83%94%e1%83%a0%e1%83%ab%e1%83%9d-%e1%83%9c%e1%83%90%e1%83%ac%e1%83%98%e1%83%9a%e1%83%98/%e1%83%99%e1%83%90%e1%83%a0%e1%83%98-i-%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%ae%e1%83%94%e1%83%9a%e1%83%a8%e1%83%94%e1%83%99%e1%83%a0%e1%83%a3%e1%83%9a%e1%83%94%e1%83%91%e1%83%9d-%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%9b/%e1%83%97%e1%83%90%e1%83%95%e1%83%98-xxii-%e1%83%97%e1%83%90%e1%83%95%e1%83%93%e1%83%94%e1%83%91%e1%83%9d%e1%83%91%e1%83%90/%e1%83%9b%e1%83%a3%e1%83%ae%e1%83%9a%e1%83%98-891/> [Letzter Zugriff: 15.01.2022]

Eine Bürgschaft ist eine akzessorische Verpflichtung, das heißt eine Nebenverpflichtung, die von der Entstehung und Beendigung, dem Umfang und der Durchführbarkeit der Hauptverpflichtung abhängig ist.¹²⁹ Sie dient der Sicherung der Forderung des Gläubigers gegenüber dem Hauptschuldner.¹³⁰ Sie unterscheidet sich von einer Gesamtschuld, wie der Haftung der Familienangehörigen des Mieters im Falle eines Mietvertrags (Art. 571 GZGB), der Gesamtschuld der unrechtmäßigen Besitzer gegenüber dem Eigentümer,¹³¹ der Gesamtschuld der Vertragspartner hinsichtlich der aus einer gemeinsam begründeten Verbindlichkeiten (Art. 937 I GZGB) sowie der Verpflichtung der Mitdarlehensnehmer im Darlehensvertrag. Die Bürgschaft ist aufgrund ihres akzessorischen Charakters auch dann von einer Schuldübernahme zu trennen, wenn der „Übernehmer“ (im deutschen Recht in der Form eines Schuldbeitritts) mit dem bisherigen Schuldner gesamtschuldnerisch verpflichtet bleibt.¹³²

Angesichts des deutschen Einflusses auf das georgische Privatrecht¹³³ empfiehlt sich bei historischen oder systematischen Auslegungen von Rechtsnormen eine rechtsvergleichende Analyse der einschlägigen Regelungen des BGB anhand der in Literatur verfügbaren Lehren und der Rechtsprechung.

Nach § 773 Abs. 1 BGB ist die Einrede der Vorausklage des Bürgen, also das Recht, die Befriedigung des Gläubigers zu verweigern, solange dieser die Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Hauptschuldners nicht ohne Erfolg versucht hat, ausgeschlossen, wenn er sich als Selbstschuldner verbürgt hat.¹³⁴

Die Regelung des Art. 895 GZGB ist der oben genannten Norm des BGB angenähert. Wie bei anderen Bürgschaftsnormen ist auch hier der Einfluss des deutschen Rechts zu beachten. Anders als das deutsche Recht verwendet Art. 895 GZGB allerdings den Begriff „solidarisch“ und stellt dieser „eine gleichbedeutende Haftung“ gleich. Inhaltlich ist damit jeweils gemeint, dass sich die

¹²⁹ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 1129, Einf. v § 765, Rn 1, weiterer Hinweis: BGHZ 139, 214

¹³⁰ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 1129, Einf. v § 765, Rn 2

¹³¹ Entscheidung des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 22. April 2015 in der Rechtssache № as-445-420-2014

¹³² Rusiashvili, G., Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch III, Schuldrecht, Besonderer Teil, Tiflis, 2017, Autorengruppe, Art. 891, Rn. 28-36; <http://www.gccc.ge/%e1%83%ac%e1%83%98%e1%83%92%e1%83%9c%e1%83%98-%e1%83%9b%e1%83%94%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%9b%e1%83%94/%e1%83%99%e1%83%94%e1%83%a0%e1%83%ab%e1%83%9d-%e1%83%9c%e1%83%90%e1%83%ac%e1%83%98%e1%83%9a%e1%83%98/%e1%83%99%e1%83%90%e1%83%a0%e1%83%98-i-%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%ae%e1%83%94%e1%83%9a%e1%83%a8%e1%83%94%e1%83%99%e1%83%a0%e1%83%a3%e1%83%9a%e1%83%94%e1%83%91%e1%83%9d-%e1%83%a1%e1%83%90%e1%83%9b/%>

[e1%83%97%e1%83%90%e1%83%95%e1%83%98-xxii-%e1%83%97%e1%83%90%e1%83%95%e1%83%93%e1%83%94%e1%83%91%e1%83%9d%e1%83%91%e1%83%90/%e1%83%9b%e1%83%a3%e1%83%ae%e1%83%9a%e1%83%98-891/](http://www.gccc.ge/%e1%83%97%e1%83%90%e1%83%95%e1%83%98-xxii-%e1%83%97%e1%83%90%e1%83%95%e1%83%93%e1%83%94%e1%83%91%e1%83%9d%e1%83%91%e1%83%90/%e1%83%9b%e1%83%a3%e1%83%ae%e1%83%9a%e1%83%98-891/) [Letzter Zugriff: 15.01.2022]

¹³³ Siehe. Kereselidze, D., Allgemeine systematische Konzepte des Privatrechts, Tiflis, 2009, S. 42; Zur Entstehungsgeschichte des Bürgerlichen Gesetzbuches vgl. Chanturia, L. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch I, Allgemeine Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Tiflis, 2017, Autorengruppe, S. 8-9, Rn. 28-32; Siehe. Chanturia, L. Allgemeiner Teil des Zivilrechts, Handbuch, Tiflis, 2011, S. 19-23

¹³⁴ Siehe. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) § 773, https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/_773.html [Letzter Zugriff: 15.01.2022]; auf Georgisch, Siehe: BGB. zweite neubearbeitete Auflage Tiflis, 2019, GIZ, Hrsg. Chachanidze, E., Darjania T., S. 241, http://lawlibrary.info/ge/books/2019giz-ge_BGB_GE.pdf?fbclid=IwAR1VEHzEt8fhevfuCXKiH_gOCgTgU8LE_zNZDzpoJglZ1dVbKuKbH093sw4 [Letzter Zugriff: 15.01.2022]

Bürgen vertraglich verpflichtet haben, ihre Zahlungspflicht ohne vorherigen Zwangsvollstreckungsversuch gegenüber dem Hauptschuldner zu erfüllen. Diese Regelung schließt zwar die Subsidiarität aus, begründet also eine nicht-subsidiäre Bürgschaft, hebt jedoch nicht den akzessorischen Charakter der Bürgschaft auf. Der Hauptschuldner und der Bürge, auch der selbstschuldnerische Bürge, gelten nicht als Gesamtschuldner.¹³⁵

Wie oben erwähnt, entnimmt die Rechtsprechung in einigen Entscheidungen dem im Art. 895 GZGB verwendeten Begriff „Solidarität“, dass die „Solidarhaftung des Bürgen“ zu einer gesamtschuldnerischen Verpflichtung nach den Art. 463 ff. GZGB führt. Wird bei der Auslegung der Norm jedoch der akzessorische Charakter der Bürgschaft berücksichtigt, wird deutlich, dass die es mit dem Wesen der Gesamtschuld nicht vereinbar ist, den Bürgen und den Hauptschuldner als Gesamtschuldner zu behandeln. Eine Gesamtschuld setzt voraus, dass gleichstufige (gleichrangige) Verbindlichkeiten vorliegen.¹³⁶ Das bedeutet, dass die verschiedenen Schuldner nebeneinander so stehen müssen, dass jeder zumindest einen Teil der Verbindlichkeit im Innenverhältnis erfüllen kann. „Auf einer Stufe stehende“ Schuldner liegen nicht vor, wenn einer der Schuldner für die ganze Leistung haftet, während die Verbindlichkeit des

anderen nur der Sicherung des Gläubigerinteresses dient. In diesem Fall wird eine Verpflichtung der anderen untergeordnet und der Vollstreckungsschuldner hat das Recht auf vollen Regress gegen den Schuldner, der die Leistung nicht erbringt. Hauptschuldner und Bürge gelten daher nicht als Gesamtschuldner.¹³⁷

III. Gesamtschuldnerausgleich im deutschen Recht:

1. Anspruchsgrundlagen:

§ 426 BGB enthält in Abs. 1 und 2 BGB zwei gesonderte Anspruchsgrundlagen.¹³⁸ § 426 Abs. 1 BGB begründet einen originären Ausgleichsanspruch zwischen den Gesamtschuldnern, der zeitgleich mit der Begründung der Gesamtschuld entsteht.¹³⁹ § 426 Abs. 2 BGB bewirkt einen gesetzlichen Forderungsübergang, der mit jenem in Art. 905 ZGB vergleichbar ist. Diese beiden Ansprüche stehen in Anspruchskonkurrenz zueinander¹⁴⁰ und unterliegen gesonderten Verjährungsregelungen.¹⁴¹ Dies hat zur Folge, dass eine Verjährung des Anspruchs gegen den Hauptschuldner zwar gemäß §§ 412, 404 BGB¹⁴² (vergleichbar mit Art. 201 Abs. 2, Art. 207 ZGB) der nach § 426 Abs. 2 BGB übergegangenen Forderung, nicht aber dem originären Anspruch aus § 426 Abs. 1 BGB, entgegengehalten werden kann.¹⁴³ Zudem gehen für die Hauptschuld bestehende akzessorische

¹³⁵ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 1144, § 773, Rn 2; weiterer Hinweis: BGH WM 84, 131.

¹³⁶ Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. neubearbeitete Aufl. 2004, S. 607, § 421, Rn 6; weiterer Hinweis: BGH 106, 319, 108, 183, 137, 77/82, Larenz § 37 I, Medicus § 35 II 1 b, BaRo/Gehrlein Rn 8, MüKo/Bydlinski Rn 12, hM.

¹³⁷ Kropholler I., Bürgerliches Gesetzbuch, Studienkommentar, 13. überarbeitete Auflage, Tiflis, 2014, S. 306, Rn. 12.

¹³⁸ BGH, Urteil vom 25.11.2009 - IV ZR 70/05 - NJW 2010, 435 (juris Rn. 8); BGH, Urteil vom 09.03.1972 - VII ZR 178/70 - BGHZ 58, 216 (juris Rn. 13).

¹³⁹ BGH, Urteil vom 08.11.2016 - VI ZR 200/15 - VersR 2017, 170 (juris Rn. 11); BGH, Versäumnisurteil vom

18.06.2009 - VII ZR 167/08 - BGHZ 181, 310 (juris Rn. 13)

¹⁴⁰ Böttcher in: Erman, BGB, 16. Aufl. 2020, § 426 BGB Rn. 53.

¹⁴¹ BGH, Urteil vom 25.11.2009 - IV ZR 70/05 - NJW 2010, 435 (juris Rn. 8).

¹⁴² Es entspricht allgemeiner Auffassung, dass § 404 BGB trotz der Verwendung des Begriffs Einwendung auch die Einrede der Verjährung erfasst; vgl. BGH, Urteil vom 19.11.1997 - IV ZR 357/96 - NJW 1998, 1142 (juris Rn. 6); BGH, Urteil vom 04.10.1983 - VI ZR 194/81 - VersR 1984, 136 (juris Rn. 11).

¹⁴³ BGH, Urteil vom 25.11.2009 - IV ZR 70/05 - NJW 2010, 435 (juris Rn. 8); BGH, Urteil vom 09.03.1972 - VII ZR 178/70 - BGHZ 58, 216 (juris Rn. 13)

Sicherungsrechte nur bei der *cessio legis* nach § 426 Abs. 2 BGB auf den leistenden Gesamtschuldner über (§§ 412, 401 BGB; vergleichbar mit Art. 201 Abs. 1, Art. 207 ZGB).

Als weitere in Anspruchskonkurrenz stehende Anspruchsgrundlagen kommen insbesondere Auftragsverhältnissen oder Geschäftsführung ohne Auftrag in Betracht.¹⁴⁴

2. anteilige Haftung:

Der Umfang der Ausgleichspflicht richtet sich nach den konkreten Beziehungen zwischen den Gesamtschuldnern. Die in § 426 Abs. 1 BGB genannte anteilige Haftung nach Kopfteilen greift nur ein, wenn sich auch bei Würdigung aller Gesamtumstände keine tragfähigen Anhaltspunkte für eine andere Abwägung ergeben.¹⁴⁵ Dies hat zur Folge, dass die Anwendung der Auslegungsregel des § 426 Abs. 1 BGB in der Praxis eine Ausnahme bildet.¹⁴⁶ Neben einigen gesetzlichen Bestimmungen zur internen Haftungsverteilung (etwa § 840 Abs. 2 und 3 BGB) kommt es (in der Praxis aber eher selten) auf vertragliche Vereinbarungen über die interne Haftungsverteilung und vor allem auf eine Bewertung der Verursachungsbeiträge, entsprechend den zum Mitverschulden (§ 254 BGB; vergleichbar Art. 415 ZGB) entwickelten Kriterien, an.¹⁴⁷ Diese Abwägung kann auch dazu

führen, dass ein Verursachungsbeitrag im Innenverhältnis den anderen vollständig verdrängt.¹⁴⁸

Da die zum Mitverschulden entwickelten Kriterien an anderen Stellen umfassend behandelt werden, sollen hier nur einige Konstellationen erwähnt werden.

- im Innenverhältnis zwischen dem Halter und dem schuldhaft handelnden Fahrer eines Kraftfahrzeuges ist regelmäßig Letzterer allein verpflichtet.¹⁴⁹ Zudem gilt generell, dass bei einem Zusammenwirken von Gefährdungshaftung oder Haftung aus vermutetem Verschulden einerseits und Haftung aus erwiesenem Verschulden andererseits im Regelfall im Innenverhältnis derjenige den ganzen Schaden tragen soll, der nachweislich schuldhaft gehandelt hat (vgl. auch die Sonderregelung in § 840 Abs. 2 und 3 BGB).¹⁵⁰ In aller Regel wird auch bei einem Zusammentreffen von vorsätzlicher und fahrlässiger Handlungsweise jener Schädiger den Schaden intern allein zu tragen haben, der vorsätzlich gehandelt hat.
- Bestehen vertragliche oder sonstige gesetzliche Forderungen auf Aufwendungsersatz, etwa aus Auftragsverhältnissen oder aus Geschäftsführung ohne Auftrag, geben

¹⁴⁴ BGH, Urteil vom 06.10.2009 - VI ZR 24/09 - NJW-RR 2010, 831 (juris Rn. 10); wie sich die hieraus folgenden Ansprüche auf Ersatz der Aufwendungen auf den Gesamtschuldnerausgleich auswirken, wird sogleich unter b) behandelt.

¹⁴⁵ zu den Abwägungskriterien umfassend: Böttcher in: Erman, BGB, 16. Aufl. 2020, § 426 BGB Rn. 15 ff.; Staudinger/Looschelders (2017) BGB § 426 Rn. 49 ff.

¹⁴⁶ Staudinger/Looschelders (2017) BGB § 426 Rn. 50

¹⁴⁷ Rüßmann in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. (2020), § 426 BGB Rn. 7; Böttcher in: Erman, BGB, 16. Aufl. 2020, § 426 BGB Rn. 15; Staudinger/Looschelders (2017) BGB § 426 Rn. 49 ff.

¹⁴⁸ BGH, Urteil vom 13.10.2004 - I ZR 249/01 - NJW-RR 2005,

34 (juris Rn. 23)

¹⁴⁹ BGH, Urteil vom 19.03.2013 - VI ZR 174/12 - NJW 2013, 2351 (juris Rn. 28). Ergänzend sei hierzu angemerkt, dass bei einem Verkehrsunfall unter Beteiligung eines Kraftfahrzeuges die Haftungsabwägung nicht nach § 254 BGB, sondern nach den zu § 17 des Straßenverkehrsgesetzes (StVG) entwickelten Kriterien erfolgt. Dies ändert aber an der grundsätzlichen Herangehensweise nichts. Des Weiteren ist zu beachten, dass beim Zusammentreffen einer Haftung des Geschäftsherrn aus § 831 BGB und einer eigenen Haftung des Verrichtungsgehilfen ggf. die Grundsätze zum arbeitsrechtlichen Freistellungsanspruch vorrangig sein können (dazu sogleich).

¹⁵⁰ BGH, Urteil vom 11.11.2003 - VI ZR 13/03 - BGHZ 157, 9 (juris Rn. 17).

diese auch für die Ansprüche aus § 426 BGB das Maß der internen Verantwortlichkeit vor.¹⁵¹ Gleiches gilt für interne Freistellungsansprüche, wie etwa solche aus einem arbeitsrechtlichen Freistellungsanspruch¹⁵² oder - soweit eine Außenhaftung des Versicherers besteht - aus einem Versicherungsvertragsverhältnis. Auch ansonsten kann bei einer Haftungsabwägung nach § 426 BGB ins Gewicht fallen, dass einer der Schädiger gegenüber dem Geschädigten eine besondere vertragliche Verhaltenspflicht verletzt hat.¹⁵³ Allerdings gilt dies im Regelfall nur, wenn alle Beteiligten fahrlässig gehandelt haben. Haften etwa bei einem Diebstahl aus einer Lagerhalle dem Geschädigten gegenüber neben dem Dieb auch der Inhaber eines Security-Unternehmens, dessen Bedienstete den Diebstahl pflichtwidrig nicht verhindert haben, ist im Innenverhältnis allein der Dieb eintrittspflichtig. Hieran vermag auch nichts zu ändern, dass dem Security-Unternehmen eine besondere vertragliche Bewachungspflicht oblag.

– Zwischen den Gesellschaftern einer

Personengesellschaft ist für die interne Verteilung im Regelfall maßgebend, mit welchem Anteil die Gesellschafter für den Verlust der Gesellschaft haften¹⁵⁴ bzw. welchen Anteil am Gesellschaftsvermögen sie halten.¹⁵⁵ Unabhängig hiervon ist der von Dritten in Anspruch genommene Gesellschafter aus gesellschaftsrechtlichen Gründen ohnehin gehalten, (dann vollständigen) Rückgriff vorrangig bei der Gesellschaft zu suchen.¹⁵⁶

– Die güterrechtlichen Vorschriften über den Zugewinnausgleich verdrängen den Gesamtschuldnerausgleich nicht, und zwar unabhängig davon, ob die Leistung eines gesamtschuldnerisch haftenden Ehegatten vor oder nach Rechtshängigkeit des Scheidungsverfahrens erbracht worden ist.¹⁵⁷ Das besagt aber nur, dass das eheliche Güterrecht dem Gesamtschuldnerausgleich nicht als *lex specialis* vorgeht. Der Inhalt des Ausgleichsanspruches wird bei einer gesamtschuldnerischen Haftung von Ehegatten aber sehr wohl von der konkreten Ausgestaltung der Lebensverhältnisse beeinflusst.¹⁵⁸ Als Grundsatz gilt in der Rechtsprechung in

¹⁵¹ BGH, Urteil vom 06.10.2009 - VI ZR 24/09 - NJW-RR 2010, 831 (juris Rn. 10)

¹⁵² zu diesem: BGH, Urteil vom 11.11.2003 - VI ZR 13/03 - BGHZ 157, 9 (juris Rn. 18 ff.); BGH, Urteil vom 10.05.2005 - VI ZR 366/03 - NJW 2005, 2309 (juris Rn. 14). Auszug aus BGH, Urteil vom 11.11.2003 - VI ZR 13/03 - BGHZ 157, 9 (juris Rn. 20): „Der arbeitsrechtliche Freistellungsanspruch ist ein Rechtsinstitut des Arbeitsrechts, das den Arbeitnehmer aus Gründen der sozialen Fürsorgepflicht seines Arbeitgebers von den wirtschaftlichen Folgen einer - für ihn unter Umständen ruinösen - Haftung für bereits leicht fahrlässig begangene Fehler entlastet, die er im Zusammenhang mit den Risiken seines Arbeitsverhältnisses begeht.... Dieser soziale Bezug zum Arbeitsverhältnis kommt insbesondere dadurch zum Ausdruck, daß der Arbeitnehmer im Verhältnis zum Arbeitgeber nur abgestuft nach seinem Verschuldensgrad haftet: bei leichtester Fahrlässigkeit haftet er nicht, bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit haftet er grundsätzlich allein und bei

normaler Fahrlässigkeit haftet er quotenmäßig, wobei die Gesamtumstände von Schadensanlaß und Schadensfolgen nach Billigkeitsgrundsätzen und Zumutbarkeitsgesichtspunkten gegeneinander abzuwägen sind.“

¹⁵³ BGH, Beschluss vom 23.02.1984 - III ZR 77/83 - VersR 1984, 443 (juris Rn. 5)

¹⁵⁴ BGH, Urteil vom 15.01.1988 - V ZR 183/86 - BGHZ 103, 72 (juris Rn. 26);

¹⁵⁵ BGH, Urteil vom 05.04.2011 - II ZR 279/08 - ZIP 2011, 1103 (juris 13); vgl. zum Binnenausgleich von Gesellschaftern einer GmbH bei von diesen übernommenen Höchstbetragsbürgschaften: BGH, Urteil vom 27.09.2016 - XI ZR 81/15 - BGHZ 212, 126 (juris Rn. 11).

¹⁵⁶ BGH, Urteil vom 15.01.1988 - V ZR 183/86 - BGHZ 103, 72 (juris Rn. 26).

¹⁵⁷ BGH, Beschluss vom 20.05.2015 - XII ZB 314/14 - NJW-RR 2015, 897 (juris Rn. 15)

¹⁵⁸ dazu: Böttcher in: Erman, BGB, 16. Aufl. 2020, § 426 BGB Rn. 19 ff.; zuletzt umfassend:

etwa:¹⁵⁹

„Für die Zeit bis zum Scheitern der Ehe kann es nahe liegen, die alleinige Haftung eines Ehegatten für die Darlehensschulden aus der konkreten Gestaltung der ehelichen Lebensverhältnisse zu folgern (...). Mit dem Scheitern der Ehe haben sich die für die jeweiligen Leistungen maßgeblichen Umstände aber geändert; der Grund für eine frühere Handhabung ist damit entfallen. Denn nach Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft besteht im Allgemeinen kein Anlass mehr für einen Ehegatten, dem anderen eine weitere Vermögensmehrung zukommen zu lassen, weil das Gegenseitigkeitsverhältnis, in dem die beiderseitigen Beiträge zur gemeinsamen Lebensführung gestanden haben, aufgehoben ist. Es müssen deshalb andere Umstände aufgezeigt werden, um eine anteilige Haftung desjenigen Ehegatten, der die Zahlungen nicht erbracht hat, für die Zeit nach Zustellung des Scheidungsantrags auszuschließen“

In einer späteren Entscheidung hat der Bundesgerichtshof¹⁶⁰ diese Rechtsprechung dahin konkretisiert, dass familienrechtliche Grundsätze den Anspruch auf Gesamtschuldnerausgleich vor allem dann überlagern, wenn es um den Ausgleich von Zins- und Tilgungsleistungen geht, die während der Lebensgemeinschaft erbracht wurden.

Diese Zahlungen auf gesamtschuldnerische Verbindlichkeiten sind grundsätzlich weder während des Bestehens der Lebensgemeinschaft noch nach deren Scheitern auszugleichen. Die Zahlung der Zinsraten stellt in der Regel einen Beitrag zum Familienunterhalt nach § 1360 BGB dar, was eine Rückforderung gemäß § 1360b BGB¹⁶¹ ausschließt. Gleiches gilt für die dem Unterhalt dienenden Tilgungsanteile. Aber selbst wenn mit diesen eine - im Rahmen des Unterhalts grundsätzlich nicht geschuldete - Vermögensbildung erreicht worden ist, wie etwa beim Erwerb von Wohnungseigentum, ändert sich nichts daran, dass der ehelichen Lebensgemeinschaft dienende Leistungen vorliegen. Diese Vermögensbildung wirkt sich zwar beim Zugewinnausgleich aus, unterliegt aber daneben gemäß den Grundsätzen der sog. ehebedingten Zuwendungen¹⁶² in der Regel keinem gesonderten Ausgleich. Diese Grundsätze sind auch auf vergleichbare Fallgestaltungen anzuwenden, etwa wenn Ehegatten gesamtschuldnerisch Mieteschulden, die Raten aber intern während des Bestehens der Lebensgemeinschaft überwiegend oder ausschließlich von einem Ehegatten entrichtet wurden.

- Im Innenverhältnis zu einem ausschließlich wegen der Verletzung einer Aufsichtspflicht haftenden Gesamtschuldner kann sich der

BGH, Beschluss vom 06.11.2019 - XII ZB 311/18 - BGHZ 223, 374 (juris Rn. 13 ff.)

¹⁵⁹ Auszug aus: BGH, Beschluss vom 20.05.2015 - XII ZB 314/14 - NJW-RR 2015, 897 (juris Rn. 18 ff.)

¹⁶⁰ BGH, Beschluss vom 06.11.2019 - XII ZB 311/18 - BGHZ 223, 374 (juris Rn. 20 f.)

¹⁶¹ „Leistet ein Ehegatte zum Unterhalt der Familie einen höheren Beitrag als ihm obliegt, so ist im Zweifel anzunehmen, dass er nicht beabsichtigt, von dem anderen Ehegatten Ersatz zu verlangen.“

¹⁶² Ehebedingte Zuwendungen (teilweise auch als unbekannte Zuwendungen bezeichnet) sind Zuwendungen unter Ehegatten, denen entweder die Vorstellung oder Erwartung zugrunde liegt, dass die eheliche Lebensgemeinschaft Bestand haben werde, oder die sonst als

Beitrag zur Verwirklichung oder Ausgestaltung der ehelichen Lebensgemeinschaft verstanden werden. Die ehebedingten Zuwendungen finden in diesem Leistungszweck ihre Geschäftsgrundlage. Sie unterscheiden sich von einer Schenkung unter Ehegatten dadurch, dass eine Schenkung nach dem erkennbaren Willen des Zuwendenden unentgeltlich im Sinne echter Freigiebigkeit erfolgt. Eine Schenkung ist nicht an die Erwartung des Fortbestehens der Ehe geknüpft, sondern überlässt den zugewandten Gegenstand dem Empfänger zur freien Verfügung. Vgl. etwa: BGH, Urteil vom 08.11.2011 - IX ZR 33/11 - NJW 2012, 1217 (juris Rn. 44); BGH, Urteil vom 09.07.2008 - XII ZR 179/05 - BGHZ 177, 193 (juris Rn. 15 ff.).

andere Schädiger nicht darauf berufen, dass er nicht ordnungsgemäß überwacht worden sei (vgl. allerdings § 840 Abs. 2 letzte Alt. BGB).¹⁶³ Ausnahmsweise kann anderes gelten, wenn der zur Kontrolle Verpflichtete über eine überlegene Sachkunde oder Erfahrung verfügt und gerade deshalb mit der Überwachung betraut wurde.¹⁶⁴

- Ist ein Schädiger dem Geschädigten gegenüber nur eintrittspflichtig, weil er eine von einem anderen Schädiger bewusst geschaffene Gefahrenlage nicht alsbald beseitigt hat, steht diesem in der Regel keinen Ausgleichsanspruch zu.¹⁶⁵

Nicht abschließend geklärt ist in der Rechtsprechung, ob und inwieweit eine beim Haftungsanspruch zu Gunsten des Gläubigers bestehende Beweiserleichterung oder Beweislastumkehr,¹⁶⁶ etwa zur Kausalitätsvermutung bei einem groben ärztlichen Behandlungsfehler, auch auf den Innenausgleich aus § 426 Abs. 1 und § 426 Abs. 2 BGB übertragbar ist. Zumindest tendenziell kommt es aber darauf an, ob die im Außenverhältnis für die Beweiserleichterung oder Beweislastumkehr maßgebenden Gründe auch im Innenverhältnis vorliegen.¹⁶⁷

Schließlich sei angemerkt, dass sich der Ausgleich im Regelfall nicht auf die Prozesskosten erstreckt, die dem Gesamtschuldner in einem Rechtsstreit mit dem Gläubiger entstanden sind. Jeder Gesamtschuldner muss nämlich mit der Inanspruchnahme auf das Ganze rechnen; es ist ihm

daher selbst anzulasten, wenn er die Forderung des Gläubigers nicht erfüllt.¹⁶⁸

3. gestörte Gesamtschuld:

Als problematisch erweisen sich im deutschen Recht Fallgestaltungen, die unter dem Schlagwort „gestörte Gesamtschuld“ oder „gestörtes Gesamtschuldverhältnis“ behandelt werden. Vereinfacht dargestellt, geht es dabei um die Frage, ob und ggf. wie sich auf den internen Ausgleich zwischen den Gesamtschuldnern auswirkt, dass die Rechtsverhältnisse zwischen dem Gläubiger und den einzelnen Schuldern nicht inhaltsgleich sind. Vereinzelt stellen sich diese Fragen auch dann, wenn eine nach allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen an sich begründete Haftung gegenüber einem Beteiligten auf Grund von gesetzlichen Sonderregelungen (Haftungsprivilegierungen) überhaupt nicht entsteht. Ausgehend von den in §§ 423 bis 425 BGB niedergelegten gesetzlichen Prinzipien hat die Rechtsprechung die nachfolgend genannten Kriterien entwickelt.

Besteht zu Gunsten eines nach allgemeinen Regelungen an sich eintrittspflichtigen Beteiligten ein gesetzlicher Haftungsausschluss, scheidet ein Ausgleichsanspruch aus § 426 BGB von vornherein aus. Das folgt bereits daraus, dass im Außenverhältnis nie eine Gesamtschuld begründet wurde.¹⁶⁹ Die entscheidende Frage ist bei einem gesetzlichen Haftungsausschluss vielmehr, ob sich die Außenhaftung des nicht privilegierten Schuldners um jenen Anteil reduziert, der (ohne den gesetzlichen Haftungsausschluss) auf den

¹⁶³ BGH, Urteil vom 23.01.1990 - VI ZR 209/89 - BGHZ 110, 114 (juris Rn. 17); BGH, Urteil vom 07.03.1989 - VI ZR 191/88 - VersR 1989, 633 (juris Rn. 19).

¹⁶⁴ BGH, Urteil vom 07.03.1989 - VI ZR 191/88 - VersR 1989, 633 (juris Rn. 19).

¹⁶⁵ BGH, Urteil vom 22.04.1980 - VI ZR 134/78 - NJW 1980, 2348 (juris Rn. 25).

¹⁶⁶ dazu im Einzelnen: <http://lawlibrary.info/ge/books/Civil-Procedure-Com.pdf> zu Art. 102, insb. Rn.6 ff.

(Anscheinsbeweis), Rn. 44 ff. (sekundäre Darlegungslast) und Rn. 57 ff. (Beweislastumkehr).

¹⁶⁷ BGH, Urteil vom 06.10.2009 - VI ZR 24/09 - NJW-RR 2010, 831 (juris Rn. 12).

¹⁶⁸ BGH, Urteil vom 26.06.2003 - VII ZR 126/02 - BGHZ 155, 265 (juris Rn 23 ff.).

¹⁶⁹ BGH, Urteil vom 27.10.2020 - XI ZR 429/19 - NJW 2021, 550 (juris Rn. 19);

privilegierten Beteiligten entfiel.¹⁷⁰ Hinter dieser Überlegung steht der Gedanke, dass ansonsten der Haftungsausschluss im wirtschaftlichen Ergebnis nicht oder zumindest nicht allein vom Gläubiger zu tragen wäre, sondern ganz oder teilweise vom nicht privilegierten Schuldner; ohne den Haftungsausschluss könnte dieser vom anderen Beteiligten teilweise Ausgleich erlangen, was ihm durch den Haftungsausschluss genommen wird.

Für bestimmte Konstellationen des Sozialversicherungsrechts und des Rechts der Beamtenversorgung¹⁷¹ (Arbeits- oder Dienstunfälle) wird dieser Lösungsansatz von der deutschen Rechtsprechung gewählt.¹⁷² Maßgebend hierfür ist letztlich die Erwägung, dass weder die Auswirkungen des aus Gründen des Sozialversicherungsrechts bzw. des Rechts der Beamtenversorgung bestehenden Haftungsausschlusses zu Lasten des anderen Schädigers gehen sollen, noch dass der

Haftungsausschluss durch etwaige Rückgriffsansprüche gegen den Arbeitgeber oder gegen den Dienstherrn mittelbar unterlaufen werden kann. Von dieser Sondersituation abgesehen, berührt aber ein gesetzlicher Haftungsausschluss die Ansprüche des Gläubigers gegenüber dem anderen Schädiger grundsätzlich nicht.

Gleiches gilt, wenn sich Haftungsprivilegierungen aus einem qualifizierten Verschuldensmaßstab ableiten. Tritt also etwa die Haftung eines Beteiligten gesetzlich nur bei grober Fahrlässigkeit oder einer Verletzung der eigenüblichen Sorgfalt (*diligentia quam in suis*) ein und liegt eine solche nicht vor, wirkt dies in der Regel nicht auf die Haftung eines weiteren Schädigers ein. Diesem ist es auch verschlossen, den privilegierten Mitverursacher im Innenverhältnis aus § 426 BGB in Anspruch zu nehmen, da es an der dafür notwendigen gesamtschuldnerischen Haftung im Außenverhältnis fehlt. Die praktische Relevanz dieser

¹⁷⁰ gemeint: Der Außenhaftungsanspruch ist auf jenen Betrag begrenzt, der im Innenverhältnis auf den nicht privilegierten Schuldner entfiel, wenn der Haftungsausschluss hinweggedacht wird. Der Gläubiger müsste dann als Folge des Haftungsausschlusses den fiktiven Anteil des privilegierten Schuldners selbst tragen.

¹⁷¹ etwa: Haftungsprivilegierung des Arbeitgebers bei Haftung aus Betriebsunfällen wegen der gesetzlichen Leistungspflicht des Trägers der gesetzlichen Unfallversicherung; § 104 Abs. 1 SGB VII: „*Unternehmer sind den Versichererten, die für ihre Unternehmen tätig sind oder zu ihren Unternehmen in einer sonstigen die Versicherung begründenden Beziehung stehen, sowie deren Angehörigen und Hinterbliebenen nach anderen gesetzlichen Vorschriften zum Ersatz des Personenschadens, den ein Versicherungsfall verursacht hat, nur verpflichtet, wenn sie den Versicherungsfall vorsätzlich oder ... herbeigeführt haben...*“. Gleiches gilt für die Haftung zwischen den Arbeitnehmern bei einem Arbeitsunfall. Ähnliche (aber nicht inhaltsgleiche) Regelungen gelten beim Dienstunfall eines Beamten, Richters und Soldaten. Stark verkürzt dargestellt liegt der Grund für diesen Haftungsausschluss darin, dass dem Geschädigten bei einem Arbeits- oder Dienstunfall Ansprüche gegen die Träger der gesetzlichen Unfallversicherung zustehen und die Beiträge

für diese Unfallversicherung vom Arbeitgeber getragen werden. Angesichts dieser gesetzlichen Versicherungspflicht soll der Arbeitgeber nicht zusätzlich zivilrechtlich verantwortlich sein. Auf demselben Gedanken beruht die Haftungsbefreiung des Dienstherrn bei Dienstunfällen von Beamten, Richtern und Soldaten. Bei Dienstunfällen bestehen gegen den Dienstherrn Versorgungsansprüche; zu diesen soll dann keine zivilrechtliche Haftung mehr hinzutreten.

¹⁷² BGH, Urteil vom 18.11.2014 - VI ZR 47/13 - BGHZ 203, 224 (juris Rn. 18 ff.); BGH, Urteil vom 23.09.2014 - VI ZR 483/12 - VersR 2014, 1395 (juris Rn. 16); BGH, Urteil vom 30.05.2017 - VI ZR 501/16 - VersR 2017, 1014 (juris Rn. 13); für Sondersituation auch: BGH, Urteil vom 17.10.2017 -VI ZR 423/16 - BGHZ 216, 149 (juris Rn. 42). Der Hintergrund für diese Haftungsbefreiung des Arbeitgebers und der einen Arbeitsunfall verursachenden Arbeitnehmer liegt (stark verkürzt dargestellt) darin, dass der Arbeitgeber durch seine Beiträge die gesetzliche Unfallversicherung finanziert, die dem Arbeitnehmer bei jedem Arbeitsunfall Versicherungsschutz gewährt. Im Gegenzug werden der Unternehmer oder der einen Arbeitsunfall verursachende Arbeitnehmer von einer zivilrechtlichen Haftung teilweise befreit.

Thematik wird allerdings dadurch reduziert, dass die Rechtsprechung ohnehin den Verschuldensmaßstab der eigenüblichen Sorgfalt (etwa § 1359 BGB bei Ehegatten, § 708 BGB bei Gesellschaftern) nicht anwendet, wenn sich der Schadensfall bei einer Teilnahme am Straßenverkehr oder bei einer durch sonstige öffentlich-rechtliche Verhaltenspflichten geprägten Betätigung ereignet hat.¹⁷³ Schädigt also ein Ehepartner den anderen bei einem Verkehrsunfall, kann er nicht geltend machen, dass er Verkehrsvorschriften üblicherweise missachte.¹⁷⁴

Ist zunächst eine Gesamtschuld begründet worden und haben in der Folge die einzelnen Ansprüche ein unterschiedliches Schicksal genommen, hängen die Rechtsfolgen davon ab, wie das Rechtsverhältnis zwischen dem Gläubiger und dem von der Änderung des Schuldverhältnisses unmittelbar betroffenen Schuldner ausgestaltet ist. Soweit diese Änderungen gesetzlicher Art sind, werden die Rechtsfolgen weitgehend in §§ 422 ff. BGB geregelt.

Die zu vertraglichen Änderungen ergangene Rechtsprechung soll an Hand der praktisch wohl bedeutsamsten Konstellation dargelegt werden; einem Vergleichsschluss des Gläubigers mit einem Gesamtschuldner oder mit einem Teil der Gesamtschuldner. Die rechtliche Prüfung hat insoweit in zwei Schritten zu erfolgen.

Zunächst ist - entsprechend der inhaltsnahen gesetzlichen Regelung zum Erlass einer Forderung (§ 423 BGB; Art. 449 ZGB ist allerdings etwas anders konzipiert) - zu fragen, ob dem Vergleich mit einem Schuldner eine sog. Gesamtwirkung zukommt oder nicht. Liegt eine solche

Gesamtwirkung vor, beschränkt sich auch der Anspruch gegen den am Vergleich nicht beteiligten Gesamtschuldner auf den Vergleichsbetrag. Für den Ausgleichsanspruch nach § 426 BGB gelten dann die allgemeinen Grundsätze.

Ist eine solche Gesamtwirkung nicht gewollt ist, gibt es grundsätzlich folgende Lösungswege:

- Eine Auslegung ergibt, dass sich die Forderung gegen den am Vergleich nicht beteiligten Gesamtschuldner fortan auf dessen interne Haftungsquote beschränken soll (sog. beschränkte Gesamtwirkung). Der am Vergleich beteiligte Gesamtschuldner wird dann durch den Vergleichsschluss nicht nur im Verhältnis zum Gläubiger von einer weitergehenden Leistungspflicht befreit. Darüber hinaus muss er bei einer beschränkten Gesamtwirkung auch nicht mehr befürchten, dass der am Vergleich nicht beteiligte Gesamtschuldner vom Gläubiger - wie ansonsten möglich - in Höhe des gesamten offenen Zahlungsbetrages in Anspruch genommen wird und dies dann letztlich zu einem gegen ihn gerichteten internen Ausgleichsanspruch nach § 426 BGB führen kann.

- Eine Auslegung ergibt, dass der Vergleichsschluss ausschließlich das Außen-Rechtsverhältnis zwischen den Vertragspartnern betreffen soll (Einzelwirkung). Dann bleiben sowohl die Ansprüche des Gläubigers gegen den am Vergleich nicht beteiligten Gesamtschuldner als auch dessen Ausgleichsansprüche aus § 426 BGB unberührt. Die Folge dessen ist, dass der am Vergleich beteiligte Gesamtschuldner mit dem Vergleichsschluss keine endgültige Klärung seiner Rechtsstellung erlangt. Vielmehr kann es dazu kommen, dass er (wenn der Vergleichsbetrag geringer ist als seine

¹⁷³ BGH, Urteil vom 10.06.1974 - IV ZR 212/72 - BGHZ 63, 51 (juris Rn. 9 ff.), für Schädigung des Ehegatten bei Verkehrsunfall; BGH, Urteil vom 20.12.1966 - VI ZR 53/65 - BGHZ 46, 313 (juris Rn. 9 ff.) für Gesellschafter; BGH, Urteil vom 24.03.2009 - VI ZR 79/08 - NJW 2009, 1875 (juris

Rn. 10 ff.) für Schädigung des Ehepartners beim Wasserskifahren

¹⁷⁴ BGH, Urteil vom 24.03.2009 - VI ZR 79/08 - NJW 2009, 1875 (juris Rn. 11)

interne Haftungsquote) zusätzlich zu dem Vergleichsbetrag dem anderen Gesamtschuldner noch anteiligen Ausgleich schuldet.

Welcher dieser denkmöglichen Lösungswege gewollt ist, hängt von einer interessengerechten Auslegung des Vergleiches ab. In etwa bestehen hierzu in der Rechtsprechung folgende Tendenzen:

Im Zweifel misst der Bundesgerichtshof einem Vergleich mit einem Gesamtschuldner keine Gesamtwirkung zu.¹⁷⁵ Eine solche wird nur angenommen, wenn sich aus dem Vergleich ausdrücklich oder den Umständen nach ergibt, dass der Gläubiger den Willen hatte, auch gegenüber dem nicht am Vergleich beteiligten Gesamtschuldner auf weitergehende Ansprüche zu verzichten. Hierfür genügt nicht, dass nach dem Wortlaut des Vergleichs alle Ansprüche der Partner der Vereinbarung abgegolten sein sollen.¹⁷⁶ Eine solche „Erledigungsklausel“ schließt also nicht ohne Weiteres aus, dass auf den am Vergleich beteiligten Gesamtschuldner über einen Ausgleichsanspruch des anderen Gesamtschuldners noch weitere

wirtschaftliche Belastungen zukommen. Je nach Lage des Einzelfalles kann auf eine Gesamtwirkung aber hindeuten, dass der am Vergleich beteiligte Gesamtschuldner im Innenverhältnis ausschließlich eintrittspflichtig ist und dies die Vertragspartner auch erkannt haben oder zumindest erkennen konnten.¹⁷⁷ Allerdings genügt eine intern alleinige Verantwortlichkeit des den Vergleich schließenden Gesamtschuldners nicht bereits per se, um eine Gesamtwirkung anzunehmen.¹⁷⁸ Gleiches gilt, wenn entweder zwischen den Gesamtschuldnern eine eher enge Wirtschafts- oder Lebensgemeinschaft oder eine Haftungseinheit besteht.¹⁷⁹

Eine partielle Gesamtwirkung liegt zudem nahe, wenn der Gläubiger mit einem Schuldner einen Vergleich schließt, der die Möglichkeit einer Abstandszahlung vorsieht.¹⁸⁰ In solchen Fallgestaltungen spricht manches dafür, dass der Gläubiger zumindest hinsichtlich jenes Teilbetrages, auf den er bei einer fristgerechten Zahlung der Abstandssumme verzichtet, nicht mehr den anderen Gesamtschuldner in Anspruch nehmen kann (vgl.

¹⁷⁵ BGH, Urteil vom 22.12.2011 - VII ZR 7/11 - BGHZ 192, 182 (juris Rn. 21).

¹⁷⁶ BGH, Urteil vom 22.12.2011 - VII ZR 7/11 - BGHZ 192, 182 (juris Rn. 21); umfassend zu den Auslegungskriterien: OLG Düsseldorf, Urteil vom 28.07.2016 - I-5 U 111/15 juris Rn. 75 ff.

¹⁷⁷ BGH, Urteil vom 21.03.2000 - IX ZR 39/99 - NJW 2000, 1942 (juris Rn. 23); vgl. auch: OLG Karlsruhe, Urteil vom 06.10.2004 - 7 U 143/03 - VersR 2006, 130 (juris Rn. 6 ff.); OLG Düsseldorf, Urteil vom 24.08.2005 - I-15 U 190/04 - juris Rn. 23.

¹⁷⁸ BGH, Urteil vom 22.12.2011 - VII ZR 7/11 - BGHZ 192, 182 (juris Rn. 23).

¹⁷⁹ Haften etwa Ehegatten oder Eltern und Kinder gesamtschuldnerisch und schließt der Gläubiger mit einem Ehepartner oder mit den Eltern einen Vergleich, spricht im Zweifel manches dafür, dass dieser auch für den anderen Ehepartner oder für die Kinder wirken soll. In gleicher Weise liegt nicht fern, dass ein mit dem Fahrer eines Kraftfahrzeuges geschlossener Vergleich auch eine

Gesamtwirkung zu Gunsten des (intern im Regelfall im Verhältnis zum Fahrer nicht eintrittspflichtigen) Halter hat.

¹⁸⁰ etwa wie folgt: Der Gesamtschuldner verpflichtet sich, 100.000.- € zu bezahlen. Beahlt er bis zum Tag X 50.000.- €, wird auf den weitergehenden Anspruch verzichtet. Dann spricht einiges dafür, dass bei fristgerechter Zahlung des Abstandsbeitrages hinsichtlich des vom Verzicht betroffenen Teilbetrages von 50.000.- € eine Gesamtwirkung eintritt. Ansonsten könnte der Gläubiger den anderen Schuldner insoweit weiterhin in Anspruch nehmen und dieser dann anteiligen Binnenausgleich begehren. Das dürfte aber in aller Regel dem Zweck einer derartigen Abgeltungsklausel widersprechen. Eine ähnliche Problematik stellt sich, wenn die Forderung gegen den am Vergleich beteiligten Gesamtschuldner verjährt ist (oder zumindest eine Verjährung ernsthaft im Raum) steht und mit Blick hierauf der Vergleichsbetrag bewusst hinter jener Zahlungshöhe zurückbleibt, die sich ohne die Verjährungsproblematik mutmaßlich ergeben hätte.

dazu im georgischen Recht Art. 449 ZGB).

Ob eine beschränkte Gesamtwirkung oder eine reine Einzelwirkung gewollt ist, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab. Entscheidend ist hierbei u.a., ob der am Vergleich beteiligte Gesamtschuldner darauf vertrauen durfte, dass für ihn der gesamte Streit mit dem Vergleichsschluss ohne Wenn und Aber erledigt ist. Ein solcher Wille liegt im Regelfall nicht fern, da der Vergleichsschluss für den Schuldner häufig mit dem - auch für den Gläubiger erkennbaren - Ziel verbunden ist, mit der gütlichen Einigung „endgültig Ruhe“ zu haben. Ist ein solcher (ggf. mutmaßlicher) Wille feststellbar, deutet dies auf eine beschränkte Gesamtwirkung hin.

Von vornherein scheidet hingegen aus, dass der Vergleich zwar das Rechtsverhältnis zwischen dem Gläubiger und dem am Vergleich nicht beteiligten Schuldner unberührt lässt, letzterem aber der Gesamtschuldnerausgleich nach § 426 BGB verwehrt wird. Bei einer derartigen Auslegung würde der Vergleichsschluss in unzulässiger Weise mittelbar zu Lasten Dritter wirken.¹⁸¹

Ob diese zu Vergleichen entwickelte deutsche Rechtsprechung auf die georgische Rechtslage uneingeschränkt übertragbar ist oder ob dem Art. 449 ZGB entgegenstehen könnte, soll hier nicht beantwortet werden. Für eine entsprechende Anwendung von Art. 449 ZGB könnte sprechen, dass ein Vergleich auf den Bestand der Forderung ähnlich einwirkt wie ein Erlass; andererseits handelt es sich aber bei einem Vergleich um eine synallagmatische Vereinbarung mit beidseitigem

Nachgeben, also um ein rechtsdogmatisch deutlich abweichendes Rechtsgeschäft.

Eine vergleichbare Thematik stellt sich, wenn im Verhältnis zu einem (nach der Gesetzeslage eintrittspflichtigen) Beteiligten eine vertragliche Haftungsfreistellung erfolgt.¹⁸² Auch hier ist im ersten Schritt zu prüfen, ob die Haftungsfreistellung eine Gesamtwirkung hat, sich also auf alle potentiellen Schuldner erstreckt.¹⁸³ Eine solche Gesamtwirkung ist vor allem zu erwägen, wenn alle Beteiligten, also einschließlich des von der Haftungsfreistellung Begünstigten, eine Haftungseinheit bilden.¹⁸⁴ Ist dies nicht der Fall, gelten ähnliche Grundsätze wie beim Vergleichsschluss. Insbesondere kann der Gläubiger aus Treu und Glauben (§ 242 BGB) gehalten sein, den durch die Haftungsfreistellung nicht privilegierten Schädiger nur auf dessen fiktive (sich ohne den Haftungsausschluss ergebende) interne Haftungsquote in Anspruch zu nehmen.¹⁸⁵ Grundsätzlich gilt für die Auslegung auch hier, dass vertragliche Regelungen zur Haftungsfreistellung das Innenverhältnis zwischen den Schädigern nicht berühren. Anderes kann aber in Betracht kommen, wenn in einer Vereinbarung mit mehreren Beteiligten nicht nur ein Vertragspartner von der Haftung befreit wird, sondern dem anderen Partner auch die (intern alleinige) Zuständigkeit zur Schadensverhütung übertragen wird.¹⁸⁶ Hierbei handelt es sich aber stets um Auslegungsfragen, so dass die Umstände des Einzelfalles maßgebend sind.

4. prozessuale Fragen:

Im Zusammenhang mit der Gesamtschuld

¹⁸¹ BGH, Urteil vom 09. 03.1972 - VII ZR 178/70 - BGHZ 58, 216 (juris Rn. 17 für vertragliche Haftungsfreistellung)

¹⁸² BGH, Urteil vom 09. 03.1972 - VII ZR 178/70 - BGHZ 58, 216 (juris Rn. 17 ff.); BGH, Urteil vom 17.12.2009 - VII ZR 172/08 - NJW 2010, 1592 (juris Rn. 14 ff.)

¹⁸³ BGH, Urteil vom 17.12.2009 - VII ZR 172/08 - NJW 2010, 1592 (juris Rn. 14 ff.); BGH, Urteil vom 06.07.1995 - I ZR 123/93 - BGHZ 130, 223 (juris Rn. 12 ff.)

¹⁸⁴ BGH, Urteil vom 17.12.2009 - VII ZR 172/08 - NJW 2010, 1592 (juris Rn. 14 ff.)

¹⁸⁵ BGH, Urteil vom 09. 03.1972 - VII ZR 178/70 - BGHZ 58, 216 (juris Rn. 22)

¹⁸⁶ vgl. BGH, Urteil vom 11.11.2003 - VI ZR 13/03 - BGHZ 157, 9 (juris Rn. 22); BGH, Urteil vom 23.01.1990 - VI ZR 209/89 - BGHZ 110, 114 (juris Rn. 12 ff.)

stellen sich in Deutschland auch einige prozessuale Fragen, die hier aber nur skizziert werden sollen.

Hinsichtlich der mit der (einfachen und notwendigen) Streitgenossenschaft verbundenen Themen soll auf die deutsche Kommentierung zu Art. 86 f. im Zivilprozesskommentar der Lawlibrary¹⁸⁷ verwiesen werden.

Im deutschen Zivilprozessrecht tritt eine materielle Rechtskraftwirkung grundsätzlich nur zwischen den Parteien des Rechtsstreits und zwischen deren Rechtsnachfolgern ein (§§ 322, 325 ZPO).¹⁸⁸ Dies ist in § 425 Abs. 2 BGB ausdrücklich festgehalten, folgt aber auch aus den allgemeinen verfahrensrechtlichen Prinzipien. Deshalb gilt im deutschen Prozessrecht u.a.:

Ist die Klage gegen einen potentiellen Gesamtschuldner rechtskräftig abgewiesen worden, bleibt es dem die Forderung erfüllenden Schuldner unbenommen, einen Gesamtschuldnerausgleich aus § 426 Abs. 1 BGB zu begehren. Mit der Klageabweisung steht zwar wegen einer Rechtskrafterstreckung auf den Rechtsnachfolger (§ 325 ZPO) auch zwischen den potentiellen Gesamtschuldnern rechtskräftig fest, dass kein nach § 426 Abs. 2 BGB übergangsfähiger Anspruch besteht.¹⁸⁹ Der originäre Ausgleichsanspruch aus § 426 Abs. 1 BGB bleibt hiervon aber unberührt.¹⁹⁰

Werden zwei einfache Streitgenossen rechtskräftig zur Zahlung von Schadenersatz als Gesamtschuldner verurteilt, so steht ihre Haftung nur im Verhältnis zum Gläubiger, nicht aber im Verhältnis zwischen den Gesamtschuldnern selbst, rechtskräftig fest. Jeder der rechtskräftig als Gesamtschuldner verurteilten Streitgenossen kann daher im nachfolgenden Rechtsstreit um den Innenausgleich wirksam bestreiten, dass es im Außenverhältnis überhaupt eine - für das Entstehen eines Ausgleichsanspruchs aus § 426 BGB notwendige - Forderung des Gläubigers gab.¹⁹¹

Allerdings bietet das deutsche Zivilprozessrecht die Möglichkeit, durch eine im Rechtsstreit mit dem Gläubiger erfolgende Streitverkündung (§ 72 ZPO) eine sog. Streitverkündungswirkung¹⁹² zu erreichen. Gleichermaßen wie bei einer Interventionswirkung kann dann im Rechtsverhältnis zwischen den Gesamtschuldnern, vor allem also im Verfahren des Gesamtschuldnerausgleichs, nicht mehr eingewandt werden, der Vorprozess mit dem Gläubiger sei falsch entschieden worden.¹⁹³

Die Abwägung der Verursachungsbeiträge gehört auf das Gebiet der tatrichterlichen Würdigung. Das Revisionsgericht kann diese nur auf Rechtsfehler hin überprüfen, insbesondere ob wesentliche Umstände nicht berücksichtigt worden sind.¹⁹⁴

¹⁸⁷ <http://lawlibrary.info/ge/books/Civil-Procedure-Com.pdf> zu Art. 86 f.

¹⁸⁸ <http://lawlibrary.info/ge/books/Civil-Procedure-Com.pdf> zu Art. 10 Rn. 4 ff. und 9 ff.; Hinweis: ეს მონაკვეთი არ არის ხელმისაწვდომი ონლაინ რეჟიმში, მისი წაკითხვა შესაძლებელია მხოლოდ PDF-ფაილის ჩამოტვირთვის შემთხვევაში.

¹⁸⁹ BGH, Urteil vom 06.10.2009 - VI ZR 24/09 - NJW-RR 2010, 831 (juris Rn. 12)

¹⁹⁰ vgl. auch: BGH, Urteil vom 22.09.1969 - VII ZR 116/67 VersR 1969, 1039 (juris 19); BGH, Urteil vom 06.10.2009 - VI ZR 24/09 - NJW-RR 2010, 831 (juris Rn. 12)

¹⁹¹ BGH, Urteil vom 20.11.2018 - VI ZR 394/17 - NJW 2019, 1751 (juris Rn. 12)

¹⁹² <http://lawlibrary.info/ge/books/Civil-Procedure-Com.pdf> zu Art. 89 ff. Rn. 22 ff.

¹⁹³ BGH, Urteil vom 07.03.2015 - VII ZR 104/14 - NJW-RR 2015, 1058 (juris Rn. 23)

¹⁹⁴ BGH, Urteil vom 16.04.1996 - VI ZR 79/95 - NJW 1996, 2023 (juris Rn. 26); BGH, Urteil vom 21.09.1983 - VIII ZR 163/82 - JZ 1984, 230 (juris Rn. 27). Insoweit gelten gelten die Maßstäbe zur revisionsrechtlichen Prüfungskompetenz beim Mitverschulden sinngemäß. Dazu: <http://lawlibrary.info/ge/books/Civil-Procedure->

IV. Prozessrechtliche Fragen in der georgischen Rechtsprechung

Der Gläubiger ist berechtigt, getrennte Klagen gegen jeden Schuldner zu erheben; und zwar sowohl parallel als auch - solange die Verpflichtung noch nicht erfüllt ist - nacheinander. Die Erhebung der Klage gegen einen der Gesamtschuldner hängt nicht davon ab, dass der Gläubiger zuvor versucht hat, vom anderen Schuldner die Erfüllung zu erlangen. Dieses Recht ergibt sich aus den Art. 465 und 469 GZGB.

Befriedigt der Gesamtschuldner die Forderung des Gläubigers nicht, entzieht dieser dem Letzten nicht das Recht, die Klage gegen die anderen Schuldner geltend zu machen.¹⁹⁵ Nach Art. 266 der Zivilprozessordnung Georgiens ist eine rechtskräftige Gerichtsentscheidung nur für die Parteien des Rechtsstreits und ihre Rechtsnachfolger bindend; verbindlich sind für sie auch die durch die Entscheidung festgestellten Tatsachen und Rechtsverhältnisse. Die Rechtsfolgen der Entscheidung gelten nicht gegenüber anderen Schuldnern. Somit wird im Falle einer getrennten Klage gegen die Gesamtschuldner jede Forderung separat betrachtet. Ebenso kann der Gläubiger gegen den einzelnen Gesamtschuldner die gesamte Forderung mit einer Klage verfolgen oder Teilbeträge in mehreren Rechtsstreitigkeiten geltend machen. Jedoch ist im Stadium der Vollstreckung der Entscheidung zu beachten, dass der Gläubiger gemäß Art. 463 GZGB nur einmal vollständig vollstrecken darf. Somit kann er aus einzelnen Entscheidungen ganz oder teilweise vollstrecken oder aus allen Entscheidungen vollstrecken und so sein volles Interesse von allen Schuldnern insgesamt erfüllt erhalten. Die Vollstreckung all dieser

Entscheidungen wird auch nicht durch die Bestimmungen der Zivilprozessordnung oder durch die Normen des georgischen Gesetzes über Vollstreckungsverfahren begrenzt, wohl aber durch die materiell-rechtliche Regelung des Art. 465 GZGB. Nach dieser kann der Gläubiger nur einmal die volle Leistung erhalten. Erlangt er nach vollständiger Befriedigung weitere (überhöhte) Leistungen, führt dies zu einer ungerechtfertigten Bereicherung.¹⁹⁶

Wie schon erwähnt wurde, dient eine gesamtschuldnerische Haftung dazu, die Lage des Gläubigers zu verbessern. Gemäß Art. 465 GZGB kann der Gläubiger den Schuldner frei wählen. Nach Art. 469 GZGB und Art. 182 (1) ZPO kann er die Klage gegen alle Schuldner sowie gegen jeden von ihnen einzeln erheben. Liegen die formelle Voraussetzungen für die Klagehäufung gegen die Gesamtschuldner vor, kann das Gericht die Klagen nach Art. 182 Abs. 4 ZPO verbinden.

Ob es zweckmäßig ist, gemeinsam erhobene Klagen zu trennen, ist vom Gericht im Einzelfall zu prüfen. Allerdings ist umstritten, ob es bei einer Gesamtschuld überhaupt möglich ist, vom Kläger verbundene Ansprüche getrennt zu verhandeln.

Eine besondere Problematik im Zusammenhang mit der sachlichen Zuständigkeit stellt sich, wenn ein privatrechtlich haftender Schuldner gesamtschuldnerisch mit dem Staat als Haftungsträger gemäß Art. 1005 GZGB in Anspruch genommen wird. Nach Art. 2 I c der Verwaltungsprozessordnung Georgiens gehören Ansprüche aus Amtshaftung zu den verwaltungsgerichtlichen Streitigkeiten,¹⁹⁷ während eine Klage gegen eine

Com.pdf zu Art. 399 ff. Rn. 11

¹⁹⁵ Siehe: Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 15. Mai 2001 in der Rechtssache №- #33/253-01.

¹⁹⁶ Erläuterung für den deutschen Leser: Die georgische

Zivilprozessordnung kennt kein der Vollstreckungsgegenklage nach § 767 ZPO vergleichbares Verfahren

¹⁹⁷ Siehe: Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 22. September 2005 in der Rechtssache №-BS-281-277(8-15)

natürliche Person im Zivilverfahren zu behandeln ist.¹⁹⁸ Wird jedoch eine natürliche Person zusammen mit einer Verwaltungsbehörde als Gesamtschuldner verklagt, ist über den Rechtsstreit nach ständiger Rechtsprechung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu entscheiden.¹⁹⁹

Beispielsweise reichte der Kläger in einem der Rechtsstreitigkeiten eine Klage gegen das nationale Vollzugsamt und einen Gerichtsvollzieher (natürliche Person) ein und forderte, dass die Beklagten gesamtschuldnerisch für Schäden haften, die der Gerichtsvollzieher verursacht hat. Der Kläger war Gläubiger im Vollstreckungsverfahren. Der Fall wurde von den Gerichten aller drei Instanzen im Verwaltungsverfahren verhandelt.²⁰⁰

In einem Verfahren, in dem der Kläger solidarisch von mehreren Beklagten, darunter einer Verwaltungsbehörde, Schadensersatz verlangte, entschied das Berufungsgericht, dass „die Klage im verwaltungsgerichtlichen Verfahren hätte verhandelt werden müssen“. Es führte weiter aus, dass dem Gericht erster Instanz ein Verfahrensfehler unterlaufen sei, weil es von einem Zivilrechtsstreit ausgegangen sei, obwohl gesamtschuldnerisch Schadensersatz auch von einer Verwaltungsbehörde - dem Ministerium für Gesundheit und Soziales von Adscharien - verlangt worden sei. Nach Art. 2 I c der Verwaltungsprozessordnung Georgiens hätte der Rechtsstreit als verwaltungsgericht-

liches Verfahren behandelt werden müssen. Diese Meinung wurde vom Kassationsgericht geteilt und schließlich wurde der Streit im verwaltungsgerichtlichen Verfahren verhandelt.²⁰¹

Es stellt sich zudem die Frage, wie verfahrensrechtlich vorzugehen ist, wenn einer der Gesamtschuldner privatrechtlich und der andere öffentlich-rechtlich haftet. In einem derartigen Verfahren hat das verwaltungsgerichtliche Kollegium am Stadtgericht von Tiflis dem auf Einstellung des Verfahrens gerichteten Antrag der Beklagten, einer juristischen Person des Privatrechts, nicht stattgegeben. Im Beschluss führte das Gericht aus, dass im verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu verhandeln sei, wenn beklagte Gesamtschuldner sowohl eine Verwaltungsbehörde als auch Privatrechtssubjekte seien Denn das Gericht bediene sich materieller Rechtsnormen, die sowohl die Amtshaftung als auch den Schadensersatz einer Privatperson betreffen. In beiden Fällen werden die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches als materiell-rechtliche Grundlage herangezogen. Da die Klage gesamtschuldnerisch gegenüber mehreren Beklagten erhoben worden sei und eine Trennung und die Verfolgung in gesonderten Rechtsstreitigkeiten (einmal im Zivilverfahren und andermal im verwaltungsgerichtlichen Verfahren) ausscheide, hielt das Gericht den Antrag für unbegründet.²⁰²

¹⁹⁸ Siehe: Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 16. April 2019 in der Rechtssache №- BS-436(8-19)

¹⁹⁹ Siehe: Beschluss des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 08. April 2010 in der Rechtssache №- #BS-233-224(8-10), Siehe: Der Beschluss des obersten Gerichtshofs von Georgien vom 13. Mai, 2021 in der Rechtssache №-BS -1212(23-20)

²⁰⁰ Siehe: Beschluss des Obersten Gerichtshofs von

Georgien vom 13. Juni 2017 in der Rechtssache №- BS-312-310(3-17).

²⁰¹ Siehe: Entscheidung des Obersten Gerichtshofs von Georgien vom 16. Mai 2019 in der Rechtssache №- BS-327-309(23-07)

²⁰² Siehe. Beschluss des Kollegiums für Zivilsachen des Stadtgerichts Tiflis vom 2. April 2018 in der Rechtssache №-3 / 5047-16.

Climate Change from The Perspective of Non-Mainstream Countries

Dr. Max Gutbrod

On a worldwide basis, the climate related debate appears to focus on what is referred to as “increasing ambition”. “Increasing ambition”, in turn, appears to be what has a tangible effect on the surprisingly quickly forthcoming forecasts about the consequences of different measures on global warming¹. This article is to take a different perspective and, on a high level, discuss chances and risks for a comparatively small country that is not in the center of what I would refer to as global discussion on climate change, taking some of the features of Georgia as an example.

Whilst I hope this summary is helpful including for readers without much experience with climate change matters, and adds angles for debate interesting for the more experienced ones, I would like to right away warn readers that the selection of topics in this article is quite subjective and differs from the manner things are put typically, and therefore readers are well advised to double-

check conclusions they may reach before relying on it.

1. Paris Agreement and National Legislation

Georgia has done what is required under the Paris Agreement, the principal international contractual instrument related to climate change. In particular, Georgia submitted and updated an NDC², the instrument through which countries are to commit to emission reductions. Also, Georgia has filed a National Report that summarizes proposed actions and financing needs in detail³, and has shown its general commitment in the context of climate policy⁴.

At the same time, Georgia seems to not have put in place the internal legislation that would encourage private actors in Georgia to decrease their emissions⁵, but seems to rather rely on the government to itself take the actions required to

¹ One of those forecasts in page XVII of <https://unepdtu.org/wp-content/uploads/2021/10/emissions-gap-report-2021-full-report.pdf>, visited on 30.12.2021, see, also, for instance, Lamb et al, A Review of Trends and Drivers of Greenhouse Gas Emissions by Sector from 1990 to 2018, also available at https://www.academia.edu/82774735/A_review_of_trends_and_drivers_of_greenhouse_gas_emissions_by_sector_from_1990_to_2018, visited the 9.7.2022

² see <https://www4.unfccc.int/sites/NDCStaging/Pages/All.aspx>, visited on the 12.3.2022 https://www4.unfccc.int/sites/ndcstaging/PublishedDocuments/Georgia%20First/NDC%20Georgia_ENG%20WEB-approved.pdf, visited 12.03.2022.

³ A brief discussion of the need for funding can be found in page 329 of the National Report https://unfccc.int/sites/default/files/resource/4%20Final%20Report%20-%20English%202020%2030.03_0.pdf, visited on 07.01.2022

⁴ See the speech by the Georgian Prime Minister in Glasgow, http://www.gov.ge/index.php?lang_id=ENG&sec_id=557&info_id=80678, visited the 7.1.2022

⁵ According to page 2 of https://www.giz.de/en/downloads/2021-02-25_Project_Factsheet_CDCPIII.pdf, visited on 2.1.2022, a program that is to end in March 2022 was launched to advise inter alia Georgia on the implementation of national measures to implement the Georgian NDC

reduce emissions and implement Georgia's commitments. As a result, under Georgian legislation, companies and citizens appear to not be eligible to a benefit when reducing emissions, and not face sanctions when increasing emissions. Similarly, many G20 countries are said to also not have internal rules for reductions of emissions in place⁶ and in contrast, the European Union has a sophisticated system to direct individual behavior which is subject to constant change. To introduce the such rules of course requires that an assessment is made as to whether the country is able to comply with its obligations and ambitions through its own means⁷, to maybe overfulfill those requirements, accordingly attempt to sell emission reductions to other countries or, to the opposite, have to buy emission reduction units. When forming a position, the government will likely not be able to overly reliably quantify what amounts would be due in case of non compliance with the rules set out in the Paris Agreement. To the reverse, it will be difficult to forecast a possible shortfall. Also, whenever rules are being put in place, it will be difficult to foresee whether they survive court challenge.⁸

Looking forward, and assuming that a commonly accepted approach emerges for

noncompliance with obligations under the Paris Agreement⁹, violation of such rules could lead to the default of a country as a sovereign country. Assuming that a country like Georgia would default on its obligations, the immediate consequences would still remain unclear, even more than in the case of purely monetary obligations like foreign bonds: Direct enforcement of climate related obligations against the country violating the relevant provisions is unlikely to be possible. The countries committed to climate change however are likely to increasingly insist on compliance with climate related obligations before entering into any other international commitment¹⁰. Even more importantly, international supply chains, much beyond the challenges discussed below in the context of the European CBAM, are likely to increasingly require that emissions caused by deliveries are limited. Such requirements are likely to quickly develop so that keeping up to date will be a challenge which corporations will expect governments to help them with. As a consequence of this all, violation of emissions related commitments related to countries is likely to have adverse consequences for the population. Whilst, accordingly, the related issues are very difficult, as

⁶ See page XVI of <https://unepdtu.org/wp-content/uploads/2021/10/emissions-gap-report-2021-full-report.pdf>, visited on 30.12.2021. The big game changer may be that the USA has recently introduced legislation that is to tackle climate change and which may well prove difficult to revert even if the majorities change, see President Biden signs climate change legislation | 4C Offshore News, visited on the 19.08.2020

⁷ At the time of this writing, it seems unclear whether sanctions for non-fulfillment of obligations for reduction of emissions in particular from the NDCs exist, and articles such as Voigt, Christina and Xiang, Gao (2020) *Accountability in the Paris Agreement: The Interplay between Transparency and Compliance*, Nordic Journal of Environmental Law, 2020:1, 31-57, visited the 1.4.2022, would deserve to be updated after the Glasgow conference. Significantly, whilst there has been an agreement on aspects of the much-debated Art. 6 of the Paris Agreement which eventually would allow for sanctions

for non-compliance with obligations in the NDCs to become quantifiable, this quantification seems to be progressing quite slowly. Also, see Gutbrod, Global Governance und Russland, in <https://www.ostinstitut.de/detail/klimaschutz-global-governance-und-russland>, visited on 12.03.2022.

⁸ Brazil's Step Forward or Hypocrisy? - Hungarian Conservative See some more discussion in my piece *Challenges_for_Democratic_State_Budget_Organization*, also in https://www.academia.edu/82591740/Challenges_for_Democratic_State_Budget_Organization, accessed the 9.7.2022

⁹ I am also working on a paper aimed at discussing related issues

¹⁰ Characteristically, the European Union recently has come forward with a proposal suggesting to repeat climate and environment related promises in trade agreements, see Commission unveils new TSD approach to trade agreements (europa.eu), accessed the 19.07.2022

also explained below, broad general attention to the mentioned policy issues is of desirable.

2. Structure of Outside Attention for Climate Change

Being a small and not a wealthy country, Georgia is attracting quite some outside attention and support for implementation of climate goals in addition to the issues already being discussed in the context of European accession¹¹. On a more formalistic level, Georgia could benefit from the now finalized procedure to align countries activities to the Paris Agreement¹². In addition, there is a general expectation that developed countries are to increase their efforts to help developing countries in their efforts to combat climate change¹³.

At the same time, there seems to be little structured thought how the money is to be allocated among the recipient countries, and it does seem that preference in investment is frequently allocated to countries with similar features¹⁴. In this context, Georgia does not immediately come to attention as a country attracting climate related investment, and there seem to be more obvious countries with, for instance, bigger forests that are more in danger, or countries that are less

developed. Also, the aid seems to increasingly impose on the recipient to evidence their being prepared to receive the funds and, in addition, comply with the sustainability goals of the UN¹⁵.

This background will guide further discussion.

3. Remarks about Various Sectors

Emission regulation will typically first be directed at the contexts where it is most realistic to decrease emissions¹⁶. Whilst in what concerns the choice of mentioned contexts, the normal democratic participation rules should apply¹⁷, related decisions tend to be so specialized that they do not normally attract much attention of the public at large, and, for instance, are part of election campaigns with the positions of major parties differing. Accordingly, it may well be a challenge to expect that quality attention of those affected is in a timely manner directed at the choices to be made. Even those communities that are most affected may, for lack of knowledge and attention, not take part in the decision-making process even where much has been made public about it taking place, and the debate among foreign investors and donors as well as members of the executive branch may well be much more active than the

¹¹ A summary of funding opportunities can be found in <https://ndcpartnership.org/countries-map/country?iso=GEO>, visited on 6.02.2022, help in "increasing ambition" see Georgia_CAEP_TOR_Final_Upload.pdf, visited on 2.1.2022

¹² See Art. 30 of https://unfccc.int/sites/default/files/resource/cma2018_3_add2_new_advance.pdf, visited the 28.09.2022, which is to implement Art. 15 of the Paris Agreement, the rules for the Committee to implement those rules have been finalized in Summer, see <https://unfccc.int/sites/default/files/resource/PAICC%20report%20to%20CMA.pdf>, visited the 28.09.2022

¹³ See a recent record of promises in <https://www.argusmedia.com/news/2351899-adaptation-finance-key-at-petersberg-climate-dialogue?amp=1>, visited on 19.07.2022.

¹⁴ See the case being made for African countries in <https://news.mongabay.com/2022/09/africa-wants-its->

[climate-money-will-rich-countries-pay/](https://news.mongabay.com/2022/09/africa-wants-its-climate-money-will-rich-countries-pay/), visited on 30.09.2022

¹⁵ There is a body of literature about potential conflicts, for instance <https://link.springer.com/article/10.1057/s41287-020-00337-1#Sec1>, visited on 5.9.2022, but there does not seem to be much about the resolution of such conflicts

¹⁶ See the National Greenhouse Gas Report, at <https://unfccc.int/sites/default/files/resource/NIR%20%20Eng%2030.03.pdf>, visited on 19.07.2022, see, in order to aid the choice, When starting with the most expensive option makes sense: Optimal timing, cost and sectoral allocation of abatement investment - ScienceDirect, visited the 15.08.2022.

¹⁷ As an example, see the recent decision of the European Parliament to include transport into regulation, <https://theloadstar.com/eu-votes-to-include-shipping-and-road-transport-in-emissions-trading-scheme/>. a

internal one. Obviously, of course, the below is not to replace the order of importance of sectors which countries will also have to determine themselves:

2.1. Forests

Some projects have already addressed the consequences climate change could have for forests in Georgia, in particular for proposed measures that would have to be taken in cooperation with neighboring countries¹⁸. Also, there are reports on joint efforts among countries to reduce the danger of forest fires¹⁹. Whilst the issues with forests can attract attention, the detail of adapting to changes²⁰ most likely will not.

Whilst, on a worldwide basis, measures to reduce emissions from forest have been discussed for a comparatively long time²¹ based on the notion that without forests protection of climate is unlikely to be viable, only recently a wave of news has emerged confirming the potential economic benefit of such projects in Central American countries²² and Brazil²³. Indeed, measuring the emissions from forest projects is specifically difficult,

because a short-term decrease of emissions or negative emissions can easily be compensated by, for instance, the use of logged wood leading to an increase in emissions. Accordingly, to understand whether such projects are viable, it is important to find similar precedents²⁴. Even if they are identified, it will take time to establish the current related international level of interest. Mongolia, Poland and Brazil have been on international record for interest in such project, but none of the formerly Soviet countries has been²⁵. Whilst Russia has signaled interest in forest related projects for a long time²⁶ and seems to even have made the NDC dependent on forestry related projects being recognized, monetization of Russian forest related emission reductions seems to not yet have been possible.

In sum, it seems that if a country like Georgia were to focus on such projects, in particular if Georgia were to work with neighboring countries, it could attract quite some attention, but the economic result would not be easy to predict.

¹⁸ <https://www.adelphi.de/en/news/addressing-climate-security-challenges-south-caucasus>, visited on 1.4.2022

¹⁹ See page 22 of <https://www.osce.org/files/f/documents/c/f/499134.pdf>, visited on 2.1.2022

²⁰ https://www.fva-bw.de/fileadmin/publikationen/sonstiges/2021_fva_artensteckbriefe.pdf?fbclid=IwAR03RI1hNv0DUN2hXUIX6--w2qPhb3w-ogfTL5I2CHVxHGv9HGnhHN3LLaY, visited on 14.09.2022

²¹ A rather disappointing summary of decade long efforts prior to 2021 is in <https://www.dw.com/de/die-w%C3%A4lder-wieder-aufforsten-geht-das/av-57186106>, visited the 1.4.2022. A new commitment has been agreed at COP 26, see <https://ukcop26.org/glasgow-leaders-declaration-on-forests-and-land-use/>, which appears to not be complied with, see <https://www.sundaypost.com/fp/deforestation-of-brazil-jungle-skyrocketing-despite-cop26/>, both visited on 1.4.2022

²² See, for instance, <https://www.ecosystemmarketplace.com/articles/the-right-to-carbon-the-right-to-land-the-right-to-decide/>, visited on 31.12.2021

²³ See page 7 of https://www.iccbrasil.org/media/uploads/2021/10/18/executive-summary_opportunities-for-brazil-in-carbon-markets.pdf, visited on 1.4.2022. Estimates like this should be viewed taking in consideration that they can well change quickly given how volatile markets are, but also that they highlight an upside potential

²⁴ The feasibility of such projects seems to be confirmed by there being many forest related projects in Spain which climatically and structurally are similar to what could be implemented in the Caucasus, see <https://www.miteco.gob.es/es/cambio-climatico/temas/mitigacion-politicas-y-medidas/calculadoras.aspx> https://www.miteco.gob.es/en/cambio-climatico/temas/mitigacion-politicas-y-medidas/documentoapoy-opa_tcm38-479077.pdf, all visited on 1.7.2022. Interestingly, the Spanish projects broadly use guarantee funds to compensate for future differences in developments.

²⁵ <https://redd.unfccc.int/>, visited on 1.4.2022

²⁶ See <https://e360.yale.edu/features/will-russias-forests-be-an-asset-or-obstacle-in-the-climate-fight>, visited on 1.4.2022

2.2. Agriculture

Similar to forestry, agriculture is a difficult sector for climate change because it is difficult to measure the related emissions. Also, typically agricultural companies have comparably little interest in emission related programs as they tend to be busy with the adapting to the differences between years and the typically intrusive government policies related to agriculture. An additional challenge for Georgia appears to be that there is little agricultural mass production which would allow to apply the results of one producer to others, that the units of producer companies seem to be comparatively small, and production volumes are limited as typical for grapes, watermelons²⁷ or hazelnuts.

Given the difficulty of implementing agriculture related projects, convincing the consumer of the additional value products with low emissions have has specific importance²⁸, and efforts such as the sale of hazelnut through Ferrero and lettuce to McDonalds as well as partnering with aid organizations should be made more broadly available to other farmers²⁹, and additional local partners should be sought³⁰.

If agricultural projects can be finalized despite all the difficulties mentioned, they are likely to not

be overly expensive and could be quite broadly used. Accordingly, the upside for a country such as Georgia in having service providers specialized specifically in the agricultural sector could be significant. By way of comparison, it is particularly encouraging, that according to my anecdotal knowledge methane to gas projects with the help of a service company structure seem to have become mainstream in Germany.

2.2. Renewable Energy

Generally available information suggests that in Georgia, similarly to many other countries, the supply of green energy could be increased³¹. Solar-, wind- and thermo-energy, however, are only likely to be viable on a larger scale if there is reliable related state funding. Renewable energy could in particular become of interest given that becoming more independent from Russian electricity supplies should be of interest³².

2.3. Hydro-Energy

Water management and related international coordination have already been highlighted a number of times as an area for improvement for instance in relations between Azerbaijan and Georgia³³. Whilst a substantial potential for electricity generation through hydro has also been

²⁷ Interestingly, research for the climate effect of the growing of watermelons is available from an university in Iran, a country that is generally not included into worldwide climate efforts because of being under sanctions, and financed by a Chinese university, see https://www.researchgate.net/publication/299130237_Energy-use_pattern_and_carbon_footprint_of_rain-fed_watermelon_production_in_Iran, visited on the 4.8.2022

²⁸ See initiatives such as https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/news/winner-first-eu-sustainable-energy-award-easter-partnership-countries-announced-2019-06-18_et, visited on 1.4.2022, for a Georgian winery

²⁹ See https://www.usaid.gov/sites/default/files/documents/USAID_PSE_Brochure_for_Web_EN.pdf, visited on 2.1.2022

³⁰ See related partnerships mentioned in https://www.usaid.gov/sites/default/files/documents/USAID_PSE_Brochure_for_Web_EN.pdf

³¹ See for solar <https://ge.boell.org/en/2020/07/22/solar-energy-georgia>, for wind <https://www.triodosim.com/articles/2020/interview-gj-brunink---quartli-windfarm#:~:text=Qartli%20Wind-farm%20is%20not%20only,of%20green%20electricity%20per%20year.>, both visited the 1.4.2022

³² Georgia appears to relatively heavily depend on Russian electricity imports, see Georgia's economic dependence on Russia: Impact of the Russia-Ukraine war - საქართველოს გამჭვირვალობა - საქართველო (transparency.ge), visited the 4.8.2022, and also increased natural gas prices may have an adverse effect.

³³ See page 24 of <https://www.osce.org/files/f/documents/c/f/499134.pdf>, visited on 2.1.2022, see page 7

noted in this context³⁴, there have also been reservations given the social impact of bigger hydro generation facilities³⁵, so that smaller facilities might gain preference³⁶. Additionally, it is interesting that even in relation to such seemingly well know technologies like hydro-power there are inventions that could reduce inundations³⁷.

2.4. Waste Management

Effective waste management nowadays includes recycling, and recycling requires the standardization of the components of waste, most notably, bottles. Also, typically, recycling will not be economically viable unless contributions for cleaning are made, which need to be appropriately allocated among producers and consumers. Last not least, it will be necessary to convince consumers to follow the relative intricate system. All in all, the attention to details required, as well as the intricacy of reforms becomes from a comprehensive related review of the Georgian waste management sector by the World Bank³⁸, but also from Germany stressing that it is providing aid in the German UNCCC-submission without mentioning much in the form of a benchmark for such aid³⁹

2.6. Buildings

A key element of the well-publicized agreement between Georgia and Switzerland about cooperation in relation to prevention of climate change has been said to be emission reductions for public buildings⁴⁰. Such measures to encourage emission reductions traditionally focus on building standards⁴¹, which, however, will typically only have an effect for new buildings. Obviously, the more expensive new buildings become because of climate change related requirements, the less likely it is old buildings will be replaced. Accordingly, an additional focus on building management, including for housing, seems advisable.

As to housing, there is an obvious interlink of emissions related efforts with social policy in general. Namely, social policy could encourage the ownership in apartments, for instance, through offering mortgages to the less affluent part of the population. The more people live in owned apartments, the more important the organization of the owners of bigger houses to for instance implement energy savings becomes. Also, social policy could provide for stability of long-term leases for housing. Such stability would in turn require that termination rights for owners are limited and owners cannot unilaterally increase prices. In addition, for utility bills to encourage energy efficiency, charging the lessee with them can be tied

of https://crudeaccountability.org/wp-content/uploads/FINAL_EN_Niva.pdf, visited on 1.4.2022 about the absence of coordination in Central Asia.

³⁴ See <https://www.hydropower.org/region-profiles/south-and-central-asia>, and <https://www.globalhydro.ru/globalhydrorus>, visited on the 3.05.2022 visited 18.02.2022.

³⁵ See page 17ss of <https://www.laender-analysen.de/cad/pdf/CaucasusAnalyticalDigest120.pdf>, visited on 1.4.2020.

³⁶ See about smaller ones <https://www.hydropower.org/region-profiles/south-and-central-asia>, visited 18.02.2022

³⁷ See <https://promaides.h2.de/promaides/>, visited on 3.05.2022.

³⁸ See Georgia Solid Waste Sector Assessment Report (worldbank.org), visited the 1.4.2022

³⁹ See page 74 of https://unfccc.int/sites/default/files/resource/191220_%204%20Biennial%20Report_englisch_final%20sauber.pdf, visited on 14.01.2022.

⁴⁰ See <https://newclimate.org/2021/10/28/switzerlands-bilateral-agreements-to-offset-their-emissions-set-a-poor-precedent-for-ambition-ahead-of-cop26/>, visited on 7.12.2022.

⁴¹ See page 6 of file:///C:/Users/User/Downloads/law-in-transition-2018-georgia-tackles-energy-efficiency-english.pdf, visited the 12.01.2022.

to metering being in place. In summary, management of apartments in particular in existing older buildings poses substantial challenges, which are closely interlinked with civil law issues, and likely call political attention.

2.7. Energy and Other Monopolies

Clearly, monopoly structures of for instance the incumbent electricity operator can not only cause general, but also climate policy related concerns⁴², and major investments into this sector may require major political decisions⁴³.

4. Supply and Export Issues

As noted above in No. 1, there is no direct requirement that a country like Georgia put an internal market into place. However, because for instance the EU is likely to determine the level of dues an importer has to bear on the basis of the amount of the dues in the country of origin, a burden for exports in the Georgia could simply transfer revenue that would otherwise be due to the budget of one EU country to Georgia. Details of this burden, also referred to as CBAM, are likely to emerge, with a focus of likely activity being the last months of 2022⁴⁴. Whilst general data about EU-Georgia trade relations are readily available⁴⁵, specifics about the impact of CBAM on countries like Georgia seem to be difficult to find⁴⁶, and most likely the administrative burden linked with

CBAM will deter smaller exporters. Also, insofar as electricity will be part of the scope measured, Georgia fails to have the certificate typically issued for green energy⁴⁷, so that the advantage of using hydro-power (see above 2.3) is limited.

Furthermore, in particular in the agricultural sector, it is likely that off takers will increasingly demand evidence of emissions of their supplies for what is called Scope 3 disclosure.

5. International Carbon Markets

International carbon markets have provided many opportunities over time, but also lead to controversy and adverse political reactions. For all the reasons also mentioned in no. 2 it did not seem easy for countries like Georgia to make good use of them. In this, we might be at a turning point in that, after quite protracted negotiations, at the 2021 most important conference, COP 27, the basis for international trading has been determined to a degree that can be finally determined by committees⁴⁸, and according to rumors the first trade in international units, the so called ITMOs, could happen in 2022. Having already reached a certain level of international agreement with Switzerland and Japan, Georgia seems

⁴² <https://www.iea.org/reports/georgia-2020>, visited on 7.1.2022

⁴³ Some older ideas on the possible areas of cooperation https://www.academia.edu/7005675/Politische_Zusammenarbeit_zwischen_der_EU_und_Georgien_im_Bereich_der_Energie_und_Konfliktregulierung?email_work_card=title, visited the 4.08.2022

⁴⁴ See a comparison of the positions and some idea on the status of the procedure in <https://ercst.org/cbam-going-into-trilogues-commission-parliament-and-council-positions-compared/>, visited 25.9.2022

⁴⁵ See EU trade relations with Georgia (europa.eu), visited 25.9.2022

⁴⁶ Even the areas of application of CBAM appear not to be finally settled, see EU carbon border adjustment mechanism: Implications for climate and competitiveness | Think Tank | European Parliament (europa.eu), visited the 25.9.2022

⁴⁷ on their side of the organization that issues the most used green electricity certificates, see <https://www.irec-standard.org/world-map/#/>, visited the 02.10.2022. Interestingly, a certificate had been created for Russia and has been withdrawn after the Russian attack on 24.02.2022

⁴⁸ See a summary in <https://www.ecosystemmarketplace.com/articles/article-6-and-its-glasgow-rulebook-the-basics/>, visited the 2.10.2022

well placed to take advantage of related opportunities⁴⁹.

As an illustration of the intricacy of issues, although the Swiss emission reduction market is linked to the European one⁵⁰, the agreement with Switzerland does not help Georgia in getting closer to the European emission reduction market: The link between the Swiss and the European markets concern their regulated (also so called compliance markets), the agreement between Switzerland and Georgia ITMOs. Needless to say, Georgia, when implementing regulations, could also link up to the European Emission reductions market.

6. International Energy Linked Financings Streams

Clearly, rebuilding the economy will require massive financing. There are ideas on how the national Georgian market could come up with such financing⁵¹. If own internal carbon rules and a market were introduced, some flow of financing could be the consequence. However, taking the funds needed for major measures, for instance, those expanding infrastructure, as an example the advantage to have access to international finance and finance related know-how becomes tangible. Accordingly, attention should be continuously directed at how to best attract foreign interest to

the Georgian market, and communication should be designed to fulfill that aim.

7. The Organizational Challenge

More than maybe in other areas, relating to climate change success depends on the ability of the potential participants in managing the challenges. This is already well illustrated in the discussion related to agriculture above no. 3.2. and the potential of energy savings related to buildings above no. 3.6. In addition, in particular in relation to the supply chain related issues mentioned in no. 6 above, most likely medium sized companies are affected, so that state help for them may be appropriate. Choices among technology options have to be made⁵², which in turn obviously requires competency. Whilst applying for the funding that is likely to become available under Art. 6 Section 4 Paris Agreement will involve an administrative fee⁵³, it appears to be substantial, and, as alluded to in no. 3.1 above relating to forest, the chances of Georgia to be successful may require additional work.

Last and not least, financing will decrease the more the amounts due depend on the success of the measure. In the energy efficiency space, so called ESG (EnergyService)-Contracts have become common. At the same time, drafting such contracts requires more than standard legal knowledge, and for competition to have a chance

⁴⁹ See discussion about the Swiss agreement in <https://newclimate.org/2021/10/28/switzerlands-bilateral-agreements-to-offset-their-emissions-set-a-previous-precedent-for-ambition-ahead-of-cop26/> and reference to the Japanese agreement in https://www.env.go.jp/en/press/press_00444.html visited the 30.09.2022

⁵⁰ See <https://www.bafu.admin.ch/bafu/en/home/topics/climate/info-specialists/reduction-measures/ets/linking-swiss-eu.html>, visited the 2.10.2022

⁵¹ See Mobilising Finance for Climate Action in Georgia | en | OECD, visited 2.2.2021, a briefer discussion of the need for funding can be found in page 329 of the National Report https://unfccc.int/sites/default/files/resource/4%20Final%20Report%20-%20English%202020%2030.03_0.pdf, visited on 07.01.2022

⁵² access to best available technology also for investment <http://ecoline.ru/bat-and-energy-efficiency/http://ecoline.ru/bat-and-energy-efficiency/> visited the 23.09.2022

⁵³ See <https://unfccc.int/documents/615112>, visited the 2.10.2022 about the status of relevant implementation

with them, sophisticated procurement processes are to be initiated.

Measuring by the result, case studies give an idea how nimble organizations have to be for them to be successful in implementing climate change measures⁵⁴, and the interlink with the requirements the EU poses for Georgia's membership in the EU⁵⁵ is not difficult to trace.

8. Conclusion

The above are some ideas on opportunities and threats linked to climate policy, but also the need to frame the increase in the role of public bodies that is likely to be necessary in the context of implementation of the measures for climate change, and that seems to pose peculiar challenges for smaller countries⁵⁶.

⁵⁴ <https://www.newyorker.com/news/annals-of-a-warming-planet/how-oslo-learned-to-fight-climate-change>, visited the 2.10.2020

⁵⁵ About those requirements see <https://www.reuters.com/world/europe/eu-says-georgia-must-ramp-up-reforms-before-becoming-membership-candidate-2022-09-06/> and

https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda_22_3800, visited the 2.10.2020

⁵⁶ <https://www.theguardian.com/commentisfree/2021/nov/11/green-new-deal-bad-idea-policy-left-joe-biden-john-mcdonnell>, aufgesucht am 7.1.2022

Individueller Anlegerschutz beim Verstoß gegen Emissionsprospektpflichten

Tamar Khavtasi

I. Einleitung

Die Entwicklung des Kapitalmarktes gilt als eine der wichtigsten Herausforderungen der georgischen Volkswirtschaft. Das schnelle Wirtschaftswachstum und die Schaffung von zusätzlichen Arbeitsplätzen können durch die Steigerung der Funktionsfähigkeit der Kapitalmärkte erreicht werden,¹ was sowohl von der Zahl der Emissionen der Kapitalmarktprodukte als auch vom Niveau der Investitionen abhängig ist. Die Steigerung des Investitionsniveaus ist unmittelbar mit dem Vertrauen der Anleger in Kapitalmärkte verbunden, was durch den angemessenen Schutz der Anlegerinteressen aufgebaut werden kann. Ein angemessener Anlegerschutz ist seinerseits durch

wirksame gesetzliche Regelungen erreichbar.²

Der Anlegerschutz, zusammen mit dem Schutz der Funktionsfähigkeit des Kapitalmarktes, steht immer im Vordergrund der europarechtlichen Regelungen,³ was sich im Zuge der Annäherung an die EU-Richtlinien auch in der georgischen Gesetzgebung widerspiegelt.

Abhängig vom jeweiligen Zweck der anlegerschützenden Normen, unterscheidet man zwischen dem institutionellen Anlegerschutz, also dem Schutz des Anlegerpublikums und welcher auch als „überindividueller“ Anlegerschutz bezeichnet wird,⁴ sowie dem individuellen Anlegerschutz, also dem Schutz der individuellen Interessen des einzelnen Anlegers.⁵ Dieser Artikel befasst

¹ Aufgrund der empirischen Untersuchungen wird belegt, dass die Länder, die überwiegend ein auf dem Kapitalmarkt basierendes Finanzsystem, beziehungsweise einen hohen Anteil an Aktionären in der Bevölkerung haben, ein überdurchschnittliches Wirtschaftswachstum sowie eine geringere Arbeitslosenzahl und Armut aufweisen [S. von Dryander, *Individualschutz bei Marktmissbrauch am Kapitalmarkt*, Köln 2010, 13; *Duisenberg*, *The role of financial markets for economic growth*, BIS Review 48/2001, 1-6; *Allen/Gale*, *A welfare comparison of intermediaries and financial markets in Germany and the US*, *European Economic Review* 39/1995, 179, 180; *Caprio/Honohan*, *A World Bank Policy Research Report, Finance for growth: Policy Choices in a Volatile World*, 2001].

² Die Finanzkrise 2007-2008 hat gezeigt, dass der angemessene Schutz der Anleger und das daraus resultierende Vertrauen von ihnen in die Kapitalmärkte von entscheidender Bedeutung sind, was durch die wirksamen Regelungen erreicht werden kann. Die Krise war das Ergebnis des Wettbewerbs der Deregulierung der Finanzmärkte auf der ganzen Welt. Die lange herrschende

Ansicht, dass die Deregulierung ein wichtiger Katalysator für das Wirtschaftswachstum ist, hat sich als falsch erwiesen. [Koschyk, *Koschyk/Leible/Schäfer* (Hrsg.), *Anlegerschutz und Stabilität der Finanzmärkte*, Jena 2012, 18].

³ *Buck-Heeb*, *Kapitalmarktrecht*, 11. Aufl., Heidelberg 2020, § 1 Rn. 6; *Veil*, *Europäisches Kapitalmarktrecht*, Veil (Hrsg.), 2. Aufl., Tübingen 2014, § 2 Rn. 3; *Merk*, *Unternehmenspublizität*, Tübingen 2001, 296; *Bumke*, *Hopt/Veil/Kämmerer* (Hrsg.), *Kapitalmarktgesetzgebung im europäischen Binnenmarkt*, Tübingen 2008, 118.

⁴ Der Schutz des Anlegerpublikums ist gleichzeitig ein wesentlicher Aspekt des Funktionsschutzes des Kapitalmarkts. In der Praxis lassen sie sich häufig nicht trennscharf unterscheiden [Bartsch, *Effektives Kapitalmarktrecht*, Augsburg 2005, 20; *Seiler/Geier*, *Schmansky/Bunte/Lwowski* (Hrsg.), *Bankrechts-Handbuch*, Band II, 5. Aufl., München 2017, § 104 Rn. 72].

⁵ *Hopt*, *Der Kapitalanlegerschutz im Recht der Banken*, München 1975, 51, 334; *Seiler/Geier*, *Schmansky/Bunte/Lwowski* (Hrsg.), *Bankrechts-Handbuch*,

sich mit dem Letzteren.

Individueller Anlegerschutz bedeutet in der Regel die Einräumung des subjektiven Rechts an einzelne Anleger, Schadensersatzanspruch gegen den anderen Marktteilnehmer geltend zu machen, welcher wegen der schuldhaften Verletzung der kapitalmarktrechtlichen Normen entstanden ist.⁶ Dies gilt als das effektivste Mittel, die Interessen des betroffenen Anlegers zu schützen, da genau er das größte persönliche Interesse am Eintreten der angemessenen Rechtsfolgen hat, deren unmittelbarer Adressat im Unterschied zu verwaltungs- und strafrechtlichen Sanktionen er selbst sein wird. Gleichzeitig ist die Androhung zivilrechtlicher Sanktionen zusätzlich zu anderen Sanktionen ein weiterer Faktor, um das Verhalten eines potenziellen Schädigers zu steuern und generalpräventiv auf ihn einzuwirken.⁷ In dieser Hinsicht dient die Gewährung von individuellen Ansprüchen an Anleger in erster Linie der Durchsetzung kapitalmarktrechtlicher Normen und damit dem Schutz der Funktionsfähigkeit des Kapitalmarktes und erst danach dem Schutz seiner individuellen Rechtspositionen.⁸

Kapitalmarktrechtliche Normen, die den

individuellen Anlegerschutz bezwecken, finden sich entweder als spezialgesetzliche Haftungsvorschriften, die eine unabhängige Anspruchsgrundlage darstellen, oder als Schutzgesetze, bei deren Verletzung der Anleger gemäß Art. 992 des georgischen Zivilgesetzbuches (ZGB) Schadensersatz aus unerlaubter Handlung in Verbindung mit dieser Norm verlangen kann.⁹ Weiterführende Ansprüche auf Schadensersatz, die aus individualvertraglichen oder anderen Verhältnissen erhoben werden können, bleiben unberührt.¹⁰

Zum effektiven individuellen Anlegerschutz tragen besonders die spezialgesetzlichen Haftungsvorschriften bei. Diese Vorschriften erhöhen die Aufmerksamkeit des Anlegers und motivieren ihn gleichzeitig indirekt, sich um die Durchsetzung seiner geschädigten Interessen zu sorgen. Durch diese Spezialvorschriften bestimmt der Gesetzgeber außerdem explizite Haftungsvoraussetzungen und Rechtsfolgen, um auf die Herausforderungen des Kapitalmarktes einheitlich und angemessen zu reagieren und die gegenseitigen Interessen der Marktteilnehmer ausgewogen zu

Band II, 5. Aufl., München 2017, § 104 Rn. 72; *Oulds, Kümpel/Witting* (Hrsg.), Bank- und Kapitalmarktrecht, 4. Aufl., Köln 2011, Rn. 14.141.

⁶ *Buck-Heeb*, Kapitalmarktrecht, 11. Aufl., Heidelberg 2020, § 1 Rn. 13; *Uhlmann*, Individualschutz im Kapitalmarkt- und Bankenaufsichtsrecht, Tübingen 2021, 349; *von Dryander*, Individualschutz bei Marktmissbrauch am Kapitalmarkt, Köln 2010, 20-21.

⁷ *Uhlmann*, Individualschutz im Kapitalmarkt- und Bankenaufsichtsrecht, Tübingen 2021, 349; *von Dryander*, Individualschutz bei Marktmissbrauch am Kapitalmarkt, Köln 2010, 21.

⁸ *Uhlmann*, Individualschutz im Kapitalmarkt- und Bankenaufsichtsrecht, Tübingen 2021, 349, 350; *Mülbert*, Anlegerschutz und Finanzmarktregulierung – Grundlagen, ZHR 177 (2013), 160, 172.

⁹ Die Voraussetzung des deliktischen Anspruches ist der Verstoß gegen ein Schutzgesetz, weil in den kapitalmarktrechtlichen Verhältnissen die Verletzung des absoluten Rechts normalerweise ausgeschlossen ist. Für die Einstufung als Schutzgesetz ist es nicht ausreichend,

wenn die Norm nur den Schutz der Funktionsfähigkeit des Kapitalmarktes/des Anlegerpublikums bezweckt und dabei indirekt, als Reflex auch dem Schutz des einzelnen Anlegers dient, sondern letzteres muss tatsächlich ihrem Regelungszweck entspringen, ob der Gesetzgeber einen Rechtsschutz gerade zu Gunsten von Einzelnen gewollt oder mitgewollt hat. All dies soll durch Auslegung der Norm festgestellt werden. Die Norm soll also zumindest auch den individuellen Anlegerschutz bezwecken und folglich dem Einzelnen individuelle Schadensersatzansprüche einräumen [*Buck-Heeb*, Kapitalmarktrecht, 11. Aufl., Heidelberg 2020, § 1 Rn. 18; *von Dryander*, Individualschutz bei Marktmissbrauch am Kapitalmarkt, Köln 2010, 20-24; BGH, Urt. v. 21.10.1991 – II ZR 204/90, in NJW 1992, 241; BGH, Urt. v. 18.11.2003 – VI ZR 385/02, in NJW 2004, 356, BGH, Urt. v. 26.02.1993 – V ZR 75/92, in NJW 1993, 1580, BGH, Urt. v. 28.03.2006 – VI ZR 50/05, in NJW 2006, 2110, 2112].

¹⁰ *Buck-Heeb*, Kapitalmarktrecht, 11. Aufl., Heidelberg 2020, § 1 Rn. 17; § 16 II WpPG; § 26 III 2 WpHG.

berücksichtigen.¹¹

Solche spezialgesetzlichen Haftungsvorschriften finden sich im georgischen Recht fast nicht, was sich zunächst dadurch erklären lässt, dass sich der Kapitalmarkt sowie das Kapitalmarktrecht erst in der Anfangsphase ihrer Entwicklung befinden.¹² Eine Ausnahme stellt Art. 4 Abs. 14 des georgischen Wertpapiermarktgesetzes (WpMG) dar, der die Voraussetzungen und Rechtsfolgen des Schadensersatzanspruches beim Verstoß gegen Emissionsprospektpflichten bestimmt. Diese Norm, die faktisch den gleichen Inhalt hat wie bei der Verabschiedung von WpMG im Jahr 1998, enthält mehrere Mängel. Der vorliegende Artikel widmet sich der Auseinandersetzung mit dieser Norm und ihrer Mängel anhand einer rechtsvergleichenden Analyse mit dem deutschen Recht, sofern letzteres für den jeweiligen Untersuchungsgegenstand relevant ist. Die Zweckmäßigkeit einer rechtsvergleichenden Untersuchung mit dem deutschen Recht wird dadurch belegt, dass ein Großteil des georgischen Zivilrechts nach dem Vorbild des deutschen Rechts etabliert wurde. Die theoretische Grundlage des Artikels basiert ebenfalls auf der deutschen wissenschaftlichen Literatur.

Zur vollständigen Darstellung des Forschungsthemas werden zunächst die Emissionsprospektpflicht und Verstöße gegen diese Pflicht behandelt. Danach wird im Einzelnen auf die Voraussetzungen und Rechtsfolgen des

Schadensersatzanspruches des Anlegers eingegangen.

II. Emissionsprospektpflicht

Der Prospekt ist die wichtigste und ausführlichste Informationsquelle,¹³ die den Anlegern in schriftlicher oder elektronischer Form oder in Printmedien zur Verfügung gestellt wird¹⁴. Durch den Prospekt erhalten die Anleger alle für die Anlageentscheidung erheblichen Informationen.¹⁵ Durch die Prospektpublizität wird versucht, die Informationsasymmetrien, die zwischen den Emittenten oder den Anbietern der Kapitalmarktprodukte und den Anlegern bestehen, abzubauen.¹⁶ Den Anlegern wird somit die Möglichkeit gegeben, durch Analyse der mit der Anlage verbundenen Risiken und Chancen, eine bewusste und für sie passende Anlageentscheidung zu treffen.¹⁷

In der georgischen Gesetzgebung findet sich die Prospektpflicht im Wertpapiermarktgesetz (WpMG),¹⁸ wonach die Pflicht zur Veröffentlichung eines Emissionsprospekts beim öffentlichen Angebot von Wertpapieren festgelegt ist (Art. 4). Daneben findet sie sich im Investmentfondsgesetz, wonach die Pflicht zur Veröffentlichung eines Prospekts zusammen mit anderen Dokumenten für die autorisierten/anerkannten Investmentgesellschaften und gemeinsamen Investmentfonds vorgesehen ist, damit der Anleger

¹¹ *Uhlmann*, Individualschutz im Kapitalmarkt- und Bankenaufsichtsrecht, Tübingen 2021, 171.

¹² Im deutschen Recht finden sich mehrere Spezialvorschriften, die zivilrechtliche Anspruchsgrundlagen darstellen, z.B. die Prospekthaftung (§§ 9 ff WpPG, §§ 20 ff VermAnlG, § 306 KAGB), Angebotsunterlagenhaftung (§ 12 WpÜG), Emittentenhaftung (§§ 97 f WpHG).

¹³ *Donalies*, Anlegerschutz bei Investmentfonds, Hamburg 2016, 149.

¹⁴ Art. 2 Abs. 12 WpMG.

¹⁵ BGH, Urt. v. 19.7.2004 – II ZR 218/03, NJW 2004, 2664.

¹⁶ *Brickmann*, Europäisches Kapitalmarktrecht, Veil (Hrsg), 2. Aufl., Tübingen 2014, § 16 Rn. 5.

¹⁷ Erwägungsgründe 3 und 7 der Verordnung (EU) 2017/1129 des europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2017 über den Prospekt, der beim öffentlichen Angebot von Wertpapieren oder bei deren Zulassung zum Handel an einem geregelten Markt zu veröffentlichten ist.

¹⁸ Anforderungen an den Prospekt sind ausführlich durch die Regelung „über das öffentliche Angebot und die Einreichung des Platzierungsberichts von Wertpapieren“ geregelt, die aufgrund von WpMG erlassen und durch die Anordnung N179/04 des Präsidenten der Nationalbank Georgiens vom 7. Oktober 2020 gebilligt worden ist.

eine informierte Anlageentscheidung über den Erwerb der Fondsanteile treffen kann (Art. 65). Wie bereits erwähnt, befasst sich dieser Artikel mit der zivilrechtlichen Haftung wegen der Verletzung der Emissionsprospektpflichten, die nach WpMG bestimmt ist und daher die Prospektspflicht und die damit verbundene Haftung im Rahmen dieses Gesetzes behandelt.

Auf europäischer Ebene ist die Pflicht zur Veröffentlichung eines Prospekts beim öffentlichen Angebot von Wertpapieren sowie bei deren Zulassung zum Handel an einem geregelten Markt in der Prospektverordnung (EU) 2017/1129 des europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2017 festgelegt, die einen unionsweit geltenden Rechtsakt darstellt, ohne Umsetzungsbedürftigkeit im nationalen Recht.¹⁹ Im deutschen Recht wird diese Verordnung durch das Wertpapierprospektgesetz (WpPG) ergänzt, welches die Voraussetzungen und Rechtsfolgen der zivilrechtlichen Prospekthaftung im Einzelnen regelt. Der Grund dafür ist, dass die EU keine Rechtssetzungskompetenz im Bereich der zivilrechtlichen Haftung besitzt und die nationalen Regelungen bezüglich der Prospekthaftung unberührt bleiben.²⁰

Es ist wichtig zu beachten, dass das georgische WpMG die Prospektspflicht nur beim öffentlichen Angebot von Wertpapieren vorsieht und im Gegensatz zur EU-Gesetzgebung eine solche Pflicht bei deren Zulassung zum Handel an einem geregelten Markt nicht festlegt. Für letzteren Fall

findet sich die Pflicht zur Vorlegung eines Prospekts in der vom Aufsichtsrat der georgischen Börse gebilligten Verordnung (Protokoll N8) vom 4. Oktober 2018 „über die Zulassung zum Wertpapierhandelssystem und Listing an der georgischen Börse.“ Die Frage der Zulassung zum Börsenhandel fällt zwar in die unmittelbare Zuständigkeit der jeweiligen Börse, aber die Bestimmung der Voraussetzungen dafür, einschließlich der Einführung einer Prospektspflicht, die ein wichtiges Instrument zur Information und daher zum Schutz des Anlegers ist, stellt eindeutig einen Gegenstand der gesetzlichen Regulierung dar.

Die Emission der Wertpapiere im Rahmen des öffentlichen Angebots ist eine Mitteilung an die Öffentlichkeit, die ausreichende Informationen über die Angebotsbedingungen und die angebotenen Wertpapiere enthält, um die Anleger in die Lage zu versetzen, eine Entscheidung für oder gegen den Erwerb der Wertpapiere zu treffen (Art. 2 lit. d der Verordnung (EU) 2017/1129). Gemäß Art. 3 WpMG muss sich diese Mitteilung an mindestens 100 Personen oder an eine unbestimmte Anzahl von Personen richten. Wird das Angebot also an weniger als 100 vorher bestimmte Personen gerichtet, besteht keine Pflicht zur Veröffentlichung eines Prospekts. Auch besteht keine Pflicht dazu, wenn sich ein Wertpapierangebot ausschließlich an qualifizierte Anleger richtet (s. Art. 3 Abs. 6 desselben Gesetzes), da diese Anleger als weniger schutzwürdig erachtet werden. Es ist wichtig, dass es im Einklang mit dem EU-Recht

¹⁹ Aufgrund der Verordnung (EU) 2017/1129 vom 14. Juni 2017 wurde die Prospektrichtlinie 2003/71/EG aufgehoben, an die aufgrund der Anforderungen des Assoziierungsabkommens zwischen der EU und Georgien die georgische Gesetzgebung angenähert werden sollte. Daher muss die Annäherung der georgischen Gesetzgebung an die genannte Verordnung (EU) 2017/1129 durchgeführt werden. Die Regelung über den Prospekt in Form von einer Verordnung zu verabschieden, diente zur Reduzierung der Zahl der unterschiedlichen Regelungen in den Mitgliedstaaten, da im Unterschied zur Richtlinie die Verordnung einen unionsweit geltenden

Rechtsakt darstellt, ohne eine Umsetzungsbedürftigkeit im nationalen Recht. Die Verordnung gilt in weiten Teilen erst ab dem 21. Juli 2019 [COM (2015) 583 final, 8; Erwägungsgrund 5 der Verordnung (EU) 2017/1129 des europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2017 über den Prospekt, der beim öffentlichen Angebot von Wertpapieren oder bei deren Zulassung zum Handel an einem geregelten Markt zu veröffentlichen ist].

²⁰ Assmann, Assmann/Schlitt/von Kopp-Colomb (Hrsg.), WpPG, VermAnIG Kommentar, 3. Aufl., Köln 2017, § 21-25 WpPG Rn. 32.

weitere Ausnahmen gibt, auf die die Prospektspflicht keine Anwendung findet (Art. 1 der Verordnung (EU) 2017/1129). Dies wird in bestimmten Fällen den Verkauf von Wertpapieren vereinfachen und sich positiv auf den Kapitalverkehr auswirken.

Die Emission von Wertpapieren, welche im Rahmen eines öffentlichen Angebots oder einer Privatplatzierung erfolgt, geht häufig mit ihrer Zulassung zum Handel am organisierten Markt einher. Das Bestehen eines funktionierenden Sekundärmarkts, im Rahmen dessen Wertpapierkurse festgestellt werden und auf dem die Anleger die erworbenen Wertpapiere wieder veräußern können, ist aus den Interessen der Anleger äußerst wichtig. Diese zwei Prozesse sind jedoch nicht immer miteinander verknüpft. Die Emission von Wertpapieren kann auch so erfolgen, ohne dass die emittierten Wertpapiere zum Handel am organisierten Markt zugelassen werden und im Rahmen der außerbörslichen Vereinbarungen wieder veräußert werden. Umgekehrt ist es möglich, die Börsenzulassung ohne Emission von Wertpapieren zu erfolgen, was in der Praxis insbesondere bei der Zweitzulassung von Aktien ausländischer Emittenten an inländischen Börsen der Fall ist.²¹

Der Emittent ist außerdem verpflichtet, die Prospektzusammenfassung zu veröffentlichen, die die grundlegenden Informationen bezüglich der Geschäftstätigkeit und finanziellen Lage des Emittenten, der Besonderheiten der anzubietenden Wertpapiere und der Risikofaktoren

beinhaltet.²²

Der Emissionsprospekt wird vor der Veröffentlichung von der Nationalbank Georgiens gebilligt. WpMG kennt sowohl den Begriff des „gebilligten Prospekts“ als auch des „endgültigen Prospekts“, der eine Gesamtheit des gebilligten Prospekts und der gebilligten endgültigen Angebotsbedingungen darstellt (Art. 2 Abs. 14, 15). Ein öffentliches Angebot von Wertpapieren darf aufgrund eines gebilligten Prospekts beginnen, aber den Anlegern muss der endgültige Prospekt vor dem Beginn, unmittelbar nach dem Beginn oder während des Verkaufsprozesses von öffentlich angebotenen Wertpapieren zur Verfügung gestellt werden (Art. 5 Abs. 1).

Die Gültigkeitsdauer des Prospekts beträgt zwölf Monate ab der Billigung der endgültigen Angebotsbedingungen. Eine Verlängerung dieser Gültigkeitsdauer ist nicht zulässig, unabhängig davon, ob seit der Billigung der Angebotsbedingungen daran Änderungen vorgenommen wurden.²³

III. Verstöße gegen Emissionsprospektpflichten

Verstöße gegen die Emissionsprospektpflichten, die eine Grundlage der verwaltungsrechtlichen,²⁴ strafrechtlichen²⁵ und zivilrechtlichen²⁶ Haftung des Verantwortlichen darstellen, können in zwei Kategorien unterteilt werden: Veröffentlichungen des fehlerhaften Prospekts und Unterlassungen der Veröffentlichung des Prospekts (fehlender Prospekt).

²¹ Grunewald/Schlitt, Einführung in das Kapitalmarktrecht, 4. Aufl. 2020, 19.

²² Art. 5 der durch die Anordnung N179/04 des Präsidenten der Nationalbank Georgiens vom 7. Oktober 2020 gebilligten Regelung „über das öffentliche Angebot und die Einreichung des Platzierungsberichts von Wertpapieren“.

²³ Art. 3 Abs. 9 der durch die Anordnung N179/04 des Präsidenten der Nationalbank Georgiens vom 7. Oktober 2020 gebilligten Regelung „über das öffentliche Angebot

und die Einreichung des Platzierungsberichts von Wertpapieren“.

²⁴ Art. 4 Abs. 12 WpMG sieht die verwaltungsrechtliche Haftung der Prospektverantwortlichen vor, die gemäß der Art. 55 und 55¹ desselben Gesetzes und Art. 2 der durch die Anordnung N35/04 des Präsidenten der Nationalbank Georgiens vom 14. Februar 2012 gebilligten Regelung zu bestimmen ist.

²⁵ Art. 213 des georgischen Strafgesetzbuches.

²⁶ Art. 4 Abs. 14 WpMG.

1. Fehlerhaftigkeit des Emissionsprospekts

In den Erwägungsgründen der Prospektverordnung (EU) 2017/1129 ist ausdrücklich bestimmt, dass der Prospekt ausreichende und objektive Informationen enthalten muss, die prägnant und leicht analysierbar sind.²⁷ Außerdem soll bei der Prospekterstellung darauf geachtet werden, an welchen Adressatenkreis sich der Prospekt richtet, was für einen Informationsstand bei diesem zu erwarten ist und welche Besonderheiten die konkret angebotene Kapitalanlage aufweist.²⁸ Auf der Grundlage des Vorhergegangenen lassen sich die folgenden Prospektgrundsätze skizzieren: Prospektvollständigkeit, Prospektwahrheit und Prospektklarheit. Wichtig ist auch Prospektaktualität, der Prospekt sollte auf den neuesten Informationen basieren. Beim Verstoß gegen einen dieser Grundsätze wird der Prospekt fehlerhaft sein.

Art. 4 Abs. 14 WpMG bezeichnet den Prospekt als fehlerhaft, in welchem die wesentlichen Angaben ausgelassen werden oder die aufgenommenen Angaben nicht der Wirklichkeit entsprechen. Zwar erwähnt der Gesetzeswortlaut die Grundsätze der Klarheit und Aktualität des Prospekts nicht direkt, sie sind jedoch als integraler Bestandteile der Grundsätze von Prospektvollständigkeit und -wahrheit zu betrachten. So geht man zum Beispiel davon aus, dass nur richtig und verständlich formulierte Prospektangaben die Anleger

vollständig informieren können,²⁹ und nur aktuelle Angaben den Anlegern ein richtiges Bild des Anlageproduktes vermitteln.

Wesentlich sind alle Angaben, die notwendig sind, um den Anlegern ein zutreffendes Urteil über die Vermögenswerte und Verbindlichkeiten sowie Zukunftsaussichten des Emittenten, über die mit dessen Geschäftstätigkeit verbundenen Risiken und über die mit den Wertpapieren verbundenen Rechte, Einschränkungen und Prozeduren sowie über die Gründe der Emission und ihre möglichen Auswirkungen auf den Emittenten zu ermöglichen.³⁰ Die Darstellungen in einem Prospekt können Angaben tatsächlicher Art, Werturteile und Prognosen sein, welche auf einer hinreichenden und angemessenen Tatsachengrundlage basieren.³¹ Art. 4 Abs. 2 WpMG nennt die Mindestangaben, die im Prospekt aufzunehmen sind. Als Ausnahmefall kann es die zuständige Behörde gestatten, dass für die Emittenten besonders sensible Informationen nicht im Prospekt aufgenommen werden, wenn unter Umständen die Offenlegung dieser Informationen für die Emittenten in hohem Maße nachteilig sein könnten, unter der Vorbehalt, dass das Auslassen dieser Angaben für die Anleger nicht irreführend bezüglich der Tatsachen und Umstände sein wird, die notwendig sind, um den Emittenten und die mit den Wertpapieren verbundenen Rechte zu beurteilen.³²

Damit die Anleger die Emittenten und

²⁷ Erwägungsgrund 27 der Verordnung (EU) 2017/1129 des europäischen Parlaments und des Rates, vom 14. Juni 2017 über den Prospekt, der beim öffentlichen Angebot von Wertpapieren oder bei deren Zulassung zum Handel an einem geregelten Markt zu veröffentlichen ist.

²⁸ *Keunecke*, *Prospekte im Kapitalmarkt*, 2. Aufl. 2009, Rn. 767; Erwägungsgrund 27 der Verordnung (EU) 2017/1129 des europäischen Parlaments und des Rates, vom 14. Juni 2017 über den Prospekt, der beim öffentlichen Angebot von Wertpapieren oder bei deren Zulassung zum Handel an einem geregelten Markt zu veröffentlichen ist.

²⁹ *Schlitt*, *Assmann/Schlitt/von Kopp-Colomb* (Hrsg.), *WpPG, VermAnlG Kommentar*, 3. Aufl., Köln 2017, § 5 WpPG Rn. 10.

³⁰ Art. 4 Abs. 1 der durch die Anordnung N179/04 des Präsidenten der Nationalbank Georgiens vom 7. Oktober 2020 gebilligten Regelung „über das öffentliche Angebot und die Einreichung des Platzierungsberichts von Wertpapieren“.

³¹ *Keunecke*, *Prospekte im Kapitalmarkt*, 2. Aufl. 2009, Rn. 768.

³² Erwägungsgrund 56, Verordnung (EU) 2017/1129 des europäischen Parlaments und des Rates, vom 14. Juni 2017 über den Prospekt, der beim öffentlichen Angebot

emittierten Kapitalmarktprodukte zutreffend einschätzen und für sie passende Entscheidung treffen können, ist es sehr wichtig, dass die Prospektangaben richtig sind.³³ Zu beurteilen ist die Richtigkeit sowohl der im Prospekt enthaltenen Tatsachen, als auch der Werturteile und Prognosen.³⁴ Voraussagen und Werturteile werden nur dann als unrichtig eingeschätzt, wenn sie nicht auf ausreichende Tatsachen gestützt sind.³⁵ Es kommt außerdem nicht nur auf die Richtigkeit der einzelnen Angaben an, sondern das Gesamtbild des Prospekts darf zudem nicht irreführend gestaltet sein.³⁶ Wenn die im Prospekt aufgenommenen Angaben fehlerhaft sind oder ausgelassen wurden, wenn das Gesamtbild des Prospekts wesentlich unverändert bleibt und diese Angaben auf die Vorstellungen des Anlegers keinen Einfluss haben, gelten sie als unschädlich.³⁷

Wie bereits erwähnt, muss der Prospekt kurz, in leicht verständlicher und analysierbarer Form, verfasst werden.³⁸ Der Prospekt soll keine Angaben enthalten, die für die Anlageentscheidung unwesentlich sind oder keine Besonderheiten des Emittenten und der konkret angebotenen Kapitalanlage aufzeigen, weil dadurch wichtigere

Informationen, die für die Anlageentscheidung relevant sind, verschleiert werden.³⁹

Die Richtigkeit und Vollständigkeit der Prospektangaben sollen zum Zeitpunkt der Prospektveröffentlichung vorliegen (Grundsatz der Prospektaktualität).⁴⁰ Gemäß Art. 4 Abs. 8 WpMG, sollen die im Prospekt aufgenommenen Angaben dem aktuellen Datum entsprechen. Die Regeln für Änderungen des gebilligten Prospekts sind im Art. 5 desselben Gesetzes geregelt.

Nach der deutschen Rechtsprechung wird bei der Bestimmung der Prospektfehlerhaftigkeit, nämlich ob der Prospekt alle wesentlichen Angaben enthält, die aufgenommenen Angaben richtig sind und ob diese verständlich formuliert wurden, das Bild des durchschnittlichen Anlegers als Beurteilungsmaßstab genommen.⁴¹ Als durchschnittlicher Anleger wird ein Marktteilnehmer betrachtet, der sich mit den rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen am Markt auskennt.⁴²

Die Grundsätze der Wahrheit und Klarheit sollen auch die Prospektzusammenfassung befriedigen. Die Zusammenfassung ist als fehlerhaft einzuschätzen, wenn sie im Zusammenhang mit

von Wertpapieren oder bei deren Zulassung zum Handel an einem geregelten Markt zu veröffentlichen ist; Art. 4 Abs. 6 der durch die Anordnung N179/04 des Präsidenten der Nationalbank Georgiens vom 7. Oktober 2020 gebilligten Regelung „über das öffentliche Angebot und die Einreichung des Platzierungsberichts von Wertpapieren“.

³³ *Holzborn/Mayston*, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl. 2014, § 5 WpPG Rn. 5; *Meyer, Berrar/Meyer/Müller/Schnorbus/Singhof/Wolf* (Hrsg.), WpPG und EU-ProspektVO, 2. Aufl. 2016, § 5 WpPG Rn. 7.

³⁴ *Habersack*, Habersack/Mülbert/Schlitt (Hrsg.), Handbuch der Kapitalmarktinformation, München 2008, § 28 Rn. 16.

³⁵ *Schlitt*, Assmann/Schlitt/von Kopp-Colomb (Hrsg.), WpPG, VermAnIG Kommentar, 3. Aufl., Köln 2017, § 5 WpPG Rn. 12.

³⁶ *Schlitt*, Assmann/Schlitt/von Kopp-Colomb (Hrsg.), WpPG, VermAnIG Kommentar, 3. Aufl., Köln 2017, § 5 WpPG Rn. 12.

³⁷ *Meyer, Berrar/Meyer/Müller/Schnorbus/Singhof/Wolf* (Hrsg.), WpPG und EU-ProspektVO, 2. Aufl. 2016, § 5 WpPG Rn. 10.

³⁸ Art. 4 Abs. 2 der durch die Anordnung N179/04 des Präsidenten der Nationalbank Georgiens vom 7. Oktober 2020 gebilligten Regelung „über das öffentliche Angebot und die Einreichung des Platzierungsberichts von Wertpapieren“.

³⁹ Erwägungsgrund 27, Verordnung (EU) 2017/1129 des europäischen Parlaments und des Rates, vom 14. Juni 2017 über den Prospekt, der beim öffentlichen Angebot von Wertpapieren oder bei deren Zulassung zum Handel an einem geregelten Markt zu veröffentlichen ist; *Keunecke*, Prospekte im Kapitalmarkt, 2. Aufl. 2009, Rn. 769.

⁴⁰ *Keunecke*, Prospekte im Kapitalmarkt, 2. Aufl. 2009, Rn. 768.

⁴¹ BGH, Urt. v. 12.07.1982 – II ZR 175/81, NJW 1982, 2823, 2824; *Assmann*, Assmann/Schlitt/von Kopp-Colomb (Hrsg.), WpPG, VermAnIG Kommentar, 3. Aufl., Köln 2017, § 21-25 WpPG Rn. 37.

⁴² *Kontogeorgou*, das IPR der Kapitalmarktdelikte, Berlin 2018, 9.

anderen Teilen des Prospekts widersprüchlich ist und über die Merkmale, Chancen und Risiken des Anlageprodukts falsche Vorstellungen hervorruft.⁴³

2. Fehlender Emissionsprospekt

Die Verletzung der Prospektpflicht liegt auch dann vor, wenn im Gegensatz zu den Anforderungen von Art. 4 Abs. 1 und Art. 5 Abs. 1 WpMG ein öffentliches Angebot von Wertpapieren ohne Veröffentlichung des Prospekts durchgeführt wird. Das Öffentliche Angebot darf nur nach vorheriger Veröffentlichung eines Prospekts anfangen.

Der Prospekt gilt auch dann als nicht veröffentlicht, wenn er für die Öffentlichkeit zugänglich ist, aber von der Aufsichtsbehörde nicht gebilligt worden ist.⁴⁴ Art. 6 WpMG verbietet eindeutig die Verbreitung des Prospekts, bevor er von der Aufsichtsbehörde (Nationalbank Georgiens) gebilligt wird. Gleich gilt beim Fall, wenn ein nicht mehr gültiger Prospekt veröffentlicht wird.⁴⁵ Wie schon erwähnt, nach der georgischen Gesetzgebung die Gültigkeitsdauer des Prospekts beträgt 12 Monate und eine Verlängerung dieser Gültigkeitsdauer ist nicht zulässig.

IV. Spezialgesetzliche Prospekthaftung

Vor der näheren Diskussion der Parteien, der Voraussetzungen (der kausale Zusammenhang zwischen dem Verstoß gegen die Prospektpflichten und der vom Anleger getroffenen Anlageentscheidung sowie dem entstandenen Vermögensschaden, das Verschulden der verantwortlichen Personen, der Schadenseintritt) und den Rechtsfolgen der gesetzlichen Prospekthaftung, ist es wichtig, kurz auf ihre dogmatische Einordnung im Zivilrechtssystem einzugehen. Dies ist sowohl im Hinblick auf die Analyse von Rechtsfolgen als auch bei grenzüberschreitenden Streitigkeiten von Bedeutung, indem nach ihrer rechtlichen Qualifikation bestimmt wird, welche Rechtsordnung angewendet werden soll.⁴⁶

Nach der herrschenden Meinung in Deutschland⁴⁷ handelt es sich bei der gesetzlichen Prospekthaftung um eine „*kraft Gesetzes eintretende Vertrauenshaftung*“.⁴⁸ In diesem Fall geht es um das sogenannte typisierte Vertrauen, dessen Grund die im Prospekt enthaltenen Informationen und nicht die persönlichen Geschäftsbeziehungen zwischen dem Anleger und den für die Herausgabe des Anlageprospekts verantwortlichen Personen sind; Ein direkter sozialer Kontakt zwischen

⁴³ Assmann, Assmann/Schlitt/von Kopp-Colomb (Hrsg.), WpPG, VermAnIG Kommentar, 3. Aufl., Köln 2017, § 21-23 WpPG Rn. 53, 54.

⁴⁴ Wackerbarth, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 24 WpPG Rn. 5.

⁴⁵ Pankoke, Just/Voß/Ritz/Zeising (Hrsg.), WpPG und EU-Prospektverordnung, München 2009, § 13a VerkprospG Rn. 7.

⁴⁶ Einsele, Internationales Prospekthaftungsrecht – Kollisionsrechtlicher Anlegerschutz nach der Rom II-Verordnung, ZEuP 2012, 23, 24.

⁴⁷ Nach verbreiteter Ansicht stellen die Ansprüche aus gesetzlichen Prospekthaftungsbestimmungen deliktische Ansprüche dar, da ein öffentliches Angebot aufgrund der fehlerhaften oder fehlenden Prospekte schon die schädigende Handlung ist, obwohl zu diesem Zeitpunkt

noch kein Vertrag zwischen dem Anleger und den Prospektverantwortlichen zustande gekommen ist. Diese Ansicht wurde auch vom EuGH vertreten [Assmann, Assmann/Schlitt/von Kopp-Colomb (Hrsg.), WpPG, VermAnIG Kommentar, 3. Aufl., Köln 2017, § 21-25 WpPG Rn. 30; Einsele, Internationales Prospekthaftungsrecht – Kollisionsrechtlicher Anlegerschutz nach der Rom II-Verordnung, ZEuP 2012, 23, 27; EuGH v. 28.1.2015 – Rs. C-375/13, ZIP 2015, 1486 Rn. 44 – „Kollassa“].

⁴⁸ Canaris, Bankvertragsrecht, 2. Aufl. 1981, Rn. 2277; Schwark, Schwark/Zimmer (Hrsg.), Kapitalmarktrechts-Kommentar, 4. Aufl., München 2010, §§ 44, 45 BörsG Rn. 5; Buck-Heeb/Diekmann, Grundlagen der Prospekthaftung, ZHR 184, 2020, 646, 655.

ihnen ist nicht erforderlich.⁴⁹ Der Anlageinteressent erwartet, dass die verantwortlichen Personen den Prospekt mit der erforderlichen Sorgfalt geprüft und in ihm alle wesentlichen Angaben aufgenommen haben.⁵⁰ Der Anleger hat somit das Vertrauen in die Vollständigkeit und Richtigkeit der im Prospekt enthaltenen Informationen und trifft aufgrund dessen eine Anlageentscheidung.

1. Parteien der Prospekthaftung

1.1. Anspruchsberechtigte

Gemäß Art. 4 Abs. 14 WpMG ist die Person anspruchsberechtigt, die im Rahmen des öffentlichen Angebots die Wertpapiere aufgrund eines fehlerhaften Emissionsprospekts oder ohne Emissionsprospekt (wenn der Prospekt nach Anforderungen des Gesetzes nicht veröffentlicht wurde) erworben hat. Um den individuellen Anlegerschutz auf alle Betroffenen auszudehnen, wäre es zweckmäßig, dass diese Norm präzisiert, dass Anspruch auf Schadensersatz auch der Erwerber hat, der nicht mehr Inhaber der Wertpapiere ist, also die Person, die die Wertpapiere aufgrund des fehlerhaften Prospekts oder ohne Prospekt erworben und sie dann wieder veräußert hat. Nach deutschem Recht, je nachdem, ob der Erwerber wieder Inhaber der Wertpapiere ist oder nicht, treten unterschiedliche Rechtsfolgen ein, auf welche im Folgenden näher eingegangen wird (§§ 9 II, 14 II WpPG).

Wie oben erwähnt, sieht WpMG die Prospektspflicht bei der Zulassung der Wertpapiere zum Handel am geregelten Markt nicht vor. Dementsprechend benennt die Norm nur den Erwerber als anspruchsberechtigt, der die Wertpapiere im Rahmen des öffentlichen Angebots erworben hat. Parallel zur Beseitigung dieses Mangels der

Gesetzgebung, wird der Kreis der Anspruchsberechtigten erweitert.

Art. 4 Abs. 14 S. 1 WpPG enthält einen eher vagen Text bezüglich des Schadensersatzes am Aktionär wegen der Verletzung der Prospektpflichten. Unter „Aktionär“ ist gemäß Art. 3 Abs. 3 desselben Gesetzes der Inhaber von Wertpapieren zu verstehen, der den Wunsch geäußert hat, im Rahmen des vom Emittenten geplanten öffentlichen Angebots die in seinem Besitz befindlichen Wertpapiere desselben Emittenten zu veräußern. Da dieser Aktionär nicht der Erwerber von Wertpapieren aufgrund des fehlerhaften Prospekts und somit kein Anleger ist, der den Schaden wegen des Verstoßes gegen die Prospektpflichten erlitten hat, wird auf die Begründung dieses Schadensersatzanspruches nicht eingegangen. Die Interessen des Aktionärs sollen nicht durch das Kapitalmarktrecht, sondern durch die Aktionärsschutzmaßnahmen des Gesellschaftsrechts geschützt werden.

Nach deutschem Recht hat der Erwerber Anspruch auf Schadensersatz, wenn das Erwerbsgeschäft innerhalb von sechs Monaten nach dem ersten öffentlichen Angebot der Wertpapiere abgeschlossen wird (§ 10 WpPG). Nach der herrschenden Meinung ist der Zweck dieser Frist, Rechtssicherheit über die Frage zu schaffen, wie lange die vom Prospekt erzeugte sogenannte „Anlagestimmung“ anhalten kann, die im kausalen Zusammenhang mit der Anlageentscheidung des Anlegers und dem eingetretenen Schaden steht.⁵¹ Die georgische Gesetzgebung sieht eine solche Frist nicht vor, was als zutreffende Lösung betrachtet werden sollte. Die Einführung der sechsmonatigen Frist würde der Gültigkeitsdauer des Prospekts zuwiderlaufen, welcher, wie bereits

⁴⁹ *Canaris*, Bankvertragsrecht, 2. Aufl. 1981, Rn. 2277; BGHZ 71, 284, 287 ff.; 72, 284, 287; 79, 337, 340 f.; 83, 222, 223 f.; 123, 106, 109 f.; BGHZ 79, 337, 342; 83, 222, 224. *Herresthal*, in Grosskommentar zum Zivilrecht, München 2018, § 311 BGB Rn. 549.

⁵⁰ BGHZ 71, 284, 287 f.

⁵¹ *Wackerbarth*, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 21-23 WpPG Rn. 59. *Hamann*, Schäfer/Hamann (Hrsg.), Kapitalmarktgesetze, 2. Aufl. 2013, §§ 44, 45 Rn. 124.

erwähnt, die Grundlage für das öffentliche Angebot innerhalb von zwölf Monaten nach Billigung der endgültigen Angebotsbedingungen bildet. Diese sechsmonatige Frist wird auch in Deutschland kritisiert.⁵²

1.2. Anspruchsverantwortliche

Art. 4 Abs. 14 WpMG unterwirft den Emittenten von Wertpapieren als für die Herausgabe des fehlerhaften Prospekts verantwortliche Person einer Haftung. Diese Norm nennt außerdem folgende Personen als die möglichen Anspruchsverantwortlichen:

- der Vertretungsberechtigte und der Vorsitzende des Aufsichtsrats des Emittenten, die den Prospekt gemeinsam unterschrieben haben;

- jeder Finanzdienstleister, der im Namen des Emittenten im Rahmen eines Emissionsvertrags handelt (der Anbieter);

- jeder Steuer- oder Wirtschaftsprüfer oder andere Experte, der zugestimmt hat, im Prospekt als Urheber eines Teils des Emissionsprospekts erwähnt zu werden und in diesem Teil wesentliche Angaben falsch angegeben oder ausgelassen hat.

Diese Personen haften wie der Emittent dem Anleger gegenüber, „wenn sie gemäß Abs. 12 des genannten Artikels haftbar gemacht werden“. Abs. 12 regelt die verwaltungsrechtliche Haftung der Prospektverantwortlichen. Dieser Gesetzestext kann auf zwei Arten verstanden werden. (1) Wenn wir annehmen, dass sein Zweck darin

besteht, die Auferlegung einer verwaltungsrechtlichen Haftung für die genannten Personen als Voraussetzung für eine zivilrechtliche Haftung zu bestimmen, widerspricht es den Grundsätzen des Zivilprozessrechts. Die Auferlegung einer verwaltungsrechtlichen Haftung kann nicht nur keine Voraussetzung für die Einleitung eines Streitverfahrens über zivilrechtliche Ansprüche sein, sondern sie hat auch keine präjudizielle Wirkung bei der Bestimmung der zivilrechtlichen Haftung einer Person.⁵³ (2) Richtiger ist anzunehmen, dass auf die in Abs. 13 desselben Artikels genannten haftungsausschließenden Umstände verwiesen wird, worauf Abs. 12 seinerseits auch verweist. Gemäß Abs. 13 ist die verwaltungsrechtliche Haftung einer Person, außer des Emittenten, ausgeschlossen, wenn dies ausdrücklich im Emissionsprospekt angegeben ist oder wenn sie nachweisen kann, dass sie nicht an der Erstellung des endgültigen Prospekts teilgenommen hat oder sie nicht schuldig daran ist, dass im Prospekt unvollständige oder unrichtige Informationen aufgenommen wurden. Es ist zu beachten, dass gemäß Art. 395 Abs. 2 ZGB im Falle einer vorsätzlichen Verletzung der Prospektpflichten die Befreiung der verantwortlichen Person von der Schadensersatzpflicht auf der Grundlage eines im Voraus im Prospekt gemachten Vorbehalts unzulässig ist. Die deutsche Gesetzgebung bestimmt eindeutig, dass eine Vereinbarung, durch die Ansprüche wegen des Verstoßes gegen die Prospektpflichten im Voraus ermäßigt oder erlassen werden, unwirksam ist und den Anspruch des Anlegers auf den

⁵² Wackerbarth, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 21-23 WpPG Rn. 59.

⁵³ S. Art. 106 lit. „b“ des georgischen Zivilprozessgesetzbuches, wonach die präjudizielle Wirkung beim Zivilrechtstreit nur das Urteil in einem anderen Zivilrechtstreit haben kann. Es ist auch wichtig zu beachten, dass ein Zivilrechtstreit bezüglich der Prospekthaftung, auch wenn ein Verwaltungsakt zur Verhängung einer Sanktion gegen die verantwortliche Person vorliegt, nicht im summarischen Verfahren gemäß Kapitel XXXIV³ des

georgischen Zivilprozessgesetzbuches zu behandeln ist, da ein Verstoß gegen die Prospektpflicht nicht unbedingt bedeutet, dass dem Anleger/den Anlegern dadurch ein Schaden entstanden ist. im Falle einer Klageerhebung durch den Anleger stellt das Gericht für Zivilrechtssachen sowohl die Tatsache des Schadenseintritts auf der Grundlage der vorgelegten Beweismittel als auch die Haftung des Anspruchsverantwortlichen nach seinem Verschulden fest.

Schadensersatz nicht ausschließt (§ 16 I WpPG). Das Verschulden der Anspruchsverantwortlichen wird unten im entsprechenden Unterabschnitt ausführlich erörtert.

Nun wird jeder mögliche Anspruchsverantwortliche näher behandelt.

Die Prospekthaftung des Emittenten, der der Initiator des Prospekts ist und eine zentrale Stellung im Emissionsprozess einnimmt, bedarf keiner weiteren Begründung. Ist der Emissionsprospekt tatsächlich von Dritten verfasst, ergibt sich die Haftung des Emittenten daraus, dass der Prospekt auf den mangelhaften Angaben des Emittenten beruht.⁵⁴ Außerdem übernimmt der Emittent durch die Unterzeichnung des Prospekts nach außen hin erkennbar die Verantwortung für seinen Inhalt.

Bezüglich der Verantwortung des Vertretungsberechtigten⁵⁵ und des Vorsitzenden des Aufsichtsrats des Emittenten, die den Prospekt gemeinsam unterzeichnet haben,⁵⁶ ist zu beachten, dass die Prospektverordnung (EU) 2017/1129 und die Gesetzgebung mehrerer Länder ihre Prospekthaftung zulassen.⁵⁷ Sofern sie den Prospekt nicht im eigenen Namen unterzeichnen und somit nicht nach außen hin erkennbar die Verantwortung

übernehmen, könnten sie trotzdem nach einer Lösung des deutschen Rechts haftbar gemacht werden. Nach der herrschenden Meinung haften in einem solchen Fall die Vorstands- und andere Organmitglieder, wenn sie den Prozess der Prospekterstellung maßgeblich gesteuert haben und ein eigenes wirtschaftliches Interesse an der Emission haben.⁵⁸ Letzteres kann beispielsweise dadurch begründet werden, dass sie ein eigenes Aktienpaket im Unternehmen besitzen.⁵⁹

Der Anspruchsverantwortliche kann auch der Anbieter von Wertpapieren sein.⁶⁰ Der Anbieter von Wertpapieren spielt eine zentrale Rolle bei der Emission, da er zuständig für die gesamte Organisation des Emissionsprozesses ist, also das Zusammenstellen der notwendigen Dokumentation für die Emission, unter welcher vor allem der Emissionsprospekt gemeint ist.⁶¹ Nach der deutschen Gesetzgebung muss der Anbieter in jedem Fall die Verantwortung für den Inhalt des Prospekts übernehmen (§ 8 WpPG).

Schließlich kann der Adressat der Prospekthaftung jeder Steuer- oder Wirtschaftsprüfer oder sonstige Sachverständige sein, der zugestimmt hat, als Urheber eines Teils des Emissionsprospekts erwähnt zu werden. Die Verantwortung

⁵⁴ *Roberto/Wegmann*, Prospekthaftung in der Schweiz, SZW/RSDA 4 /2001, 161, 174.

⁵⁵ Die Norm soll statt der „vertretungsberechtigten Personen“ allgemein alle geschäftsführenden Personen bzw. Vorstandsmitglieder nennen.

⁵⁶ Mit Unterzeichnung des Vertretungsberechtigten wird keine Unterzeichnung in Vertretung des Emittenten gemeint, sondern dass er den Prospekt im eigenen Namen unterzeichnet und damit nach außen hin erkennbar die Verantwortung auf den Prospekt im eigenen Namen übernehmen muss [*Wackerbarth*, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 21-23 WpPG Rn. 45].

⁵⁷ Nach der US-amerikanischen Gesetzgebung (sec. 11 (a) (2) des US-amerikanischen Securities Act) sind beispielsweise alle verantwortlich, die zum Zeitpunkt der Erstellung des Prospekts Geschäftsführer des Emittenten waren, eine analoge Lösung kennt auch das Recht Großbritanniens (sec. 152 (1) (b) des britischen Financial

Services Act 1986), der Schweiz [s., *Roberto/Wegmann*, Prospekthaftung in der Schweiz, SZW/RSDA 4 /2001, 161, 174.], usw.

⁵⁸ *Wackerbarth*, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 21-23 WpPG Rn. 45, *Groß*, Kapitalmarktrecht, 8. Aufl., München 2022, § 9 WpPG Rn. 47.

⁵⁹ *Wackerbarth*, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 21-23 WpPG Rn. 45, *Groß*, Kapitalmarktrecht, 8. Aufl., München 2022, § 9 WpPG Rn. 47.

⁶⁰ Gemäß Art. 3 Abs. 2 WpMG muss der Emittent einen Vertrag über das Anbieten und Platzen der Wertpapiere mit einem Börsenmaklerunternehmen oder Finanzdienstleistungsinstitut mit einer entsprechenden Lizenz abschließen.

⁶¹ *Roberto/Wegmann*, Prospekthaftung in der Schweiz, SZW/RSDA 4 /2001, 161, 175.

dieser Personen wird auch von der Gesetzgebung anderer Länder anerkannt,⁶² wird jedoch im deutschen Recht mit der Begründung abgelehnt, dass die bloße Zulieferung unrichtigen Materials ohne eigenes wirtschaftliches Interesse an der Emission keinen Haftungstatbestand begründet.⁶³ Ein übliches Vergütungsinteresse dieser Personen wird nicht als wirtschaftliches Interesse an der Emission wahrgenommen.⁶⁴ Nach weiterer Begründung ist die Prospekthaftung eine Haftung für den gesamten Prospekt und nicht für einzelne Teile des Prospekts.⁶⁵ Diese Argumentation ist in Deutschland selbst auch kritikwürdig⁶⁶ und wird hier auch nicht vertreten, da einerseits die erwähnten Personen durch die Nennung als Urheber des Prospektteils die Verantwortung für den Inhalt dieses Prospektteils nach außen hin erkennbar übernehmen. Selbst wenn sie in dieser Form keine Verantwortung übernehmen, sollten sie dennoch als Anspruchsverantwortliche betrachtet werden, da sie tatsächlich an der Erstellung des Prospekts mitgewirkt und dessen Inhalt bestimmt haben. Andererseits lassen die europäischen Vorgaben die Möglichkeit einer differenzierten, auf bestimmte Abschnitte des Prospekts beschränkten Verantwortlichkeit zu.⁶⁷

Prospektverordnung (EU) 2017/1129 sieht auch eine Haftung des Garantiegebers vor, wenn

eine Garantie für die Richtigkeit der in einem Prospekt enthaltenen Angaben gestellt wird (Art. 11). Es ist wichtig, dass die georgische Gesetzgebung auch die Verantwortung dieser Personen vorsehen wird.

Nach deutschem Recht sind weitere Prospektverantwortliche auch die „tatsächlichen Urheber des Prospekts“, also Personen, die ein wirtschaftliches Interesse an der Emission von Kapitalmarktprodukten haben⁶⁸ und maßgeblichen Einfluss auf den Inhalt des Prospekts nehmen.⁶⁹ Als Beispiel ist ein Großaktionär genannt, der einen Teil seiner Aktien veräußert und auf den Inhalt des Prospekts einen maßgeblichen Einfluss nimmt.⁷⁰ Es wäre zutreffend, wenn die georgische Gesetzgebung auch die Verantwortung dieser Personen ermöglicht, damit die tatsächlichen Urheber des fehlerhaften Prospekts, zu deren Interessen die Verletzung der Prospektpflichten gehörte, die Haftung nicht vermeiden können. Die Erweiterung des Kreises der Prospektverantwortlichen wirkt sich auch positiv auf den Schutz der Anlegerinteressen aus.

Wird ein öffentliches Angebot von Wertpapieren ohne Veröffentlichung des Prospekts durchgeführt, sind die Anspruchsverantwortlichen Emittent und Anbieter von Wertpapieren, sowie es das

⁶² ESMA, Report: Comparison of liability regimes in Member States in relation to the Prospectus Directive, ESMA/2013/619 vom 30.03.2013, 12 (28).

⁶³ RegBegr. Zum dritten Finanzmarktförderungsgesetz, BT-Drs. 13/8933, 54, 78.

⁶⁴ Wackerbarth, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 24 WpPG Rn. 49.

⁶⁵ Wackerbarth, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 24 WpPG Rn. 49; Groß, Kapitalmarktrecht, 8. Aufl., München 2022, § 9 WpPG Rn. 48.

⁶⁶ Wackerbarth, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 24 WpPG Rn. 54.

⁶⁷ S. die Anhänge der folgenden Verordnung, welche zwischen der Übernahme der Verantwortlichkeit für den gesamten Prospekt und für einzelne Abschnitte ausdrücklich differenziert - Delegierte Verordnung (EU)

2019/980 der Kommission vom 14. März 2019 zur Ergänzung der Verordnung (EU) 2017/1129 des Europäischen Parlaments und des Rates hinsichtlich der Aufmachung, des Inhalts, der Prüfung und der Billigung des Prospekts, der beim öffentlichen Angebot von Wertpapieren oder bei deren Zulassung zum Handel an einem geregelten Markt zu veröffentlichen ist, und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 809/2004 der Kommission [Groß, Kapitalmarktrecht, 8. Aufl., München 2022, § 9 WpPG Rn. 48].

⁶⁸ RegBegr. Zum dritten Finanzmarktförderungsgesetz, BT-Drs. 13/8933, 78.

⁶⁹ BGH, Urt. v. 18.9. 2012 _ XI ZR 344/11, BKR 2012, 515, 519.

⁷⁰ RegBegr. Zum dritten Finanzmarktförderungsgesetz, BT-Drs. 13/8933, 78.

deutsche Recht vorsieht (§ 14 I WpPG).

Es ist wichtig, dass das Gesetz eindeutig bestimmt, dass die Anspruchsverantwortlichen gemäß den Artikeln 463 ff. ZGB als Gesamtschuldner haften, wie dies in den meisten EU-Ländern, einschließlich Deutschland, geregelt ist.⁷¹

2. Kausalität

Einen Anspruch auf Schadensersatz wegen des fehlerhaften oder fehlenden Prospekts (womit auch die Veröffentlichung eines von der Aufsichtsbehörde nicht gebilligten oder nicht mehr gültigen Prospekts gemeint ist) steht nur derjenigen Person zu, die aufgrund dieses Prospekts eine Anlageentscheidung getroffen hat und ein unter der Prospektspflicht fallendes Anlageprodukt erworben hat.⁷² Diese sogenannte haftungsbegründende Kausalität stellt ein entscheidendes Element bei der Bestimmung der Prospekthaftung dar. Sie steht auch in direktem Zusammenhang mit der Rechtsnatur der Prospekthaftung, was eine Haftung wegen der Enttäuschung des aufgrund des Prospekts erzeugten sogenannten „typisierten“ Vertrauens darstellt. Dennoch enthält die zur Prüfung stehende Norm der georgischen Gesetzgebung keinen direkten Hinweis auf dieses Kausalitätselement, was als erheblicher Mangel angesehen werden sollte.

Nach der deutschen Rechtsprechung erzeugt der Prospekt beim Publikum eine sogenannte „Anlagestimmung“, da die Anleger die darin

enthaltenen Informationen durch Publikationen in der Fachpresse oder im Rahmen der Anlageberatung bei Erwerb der Wertpapiere zumindest mittelbar zur Kenntnis nehmen.⁷³ Deswegen gilt eine „tatsächliche Vermutung“, dass der Prospekt für die Anlageentscheidung ursächlich war, sofern die Anlageprodukte innerhalb der Gültigkeitsdauer des Prospekts erworben worden sind.⁷⁴ Die Widerlegbarkeit dieser Vermutung hängt nicht von der Tatsache ab, ob der Anleger den Inhalt des Prospekts kannte oder nicht,⁷⁵ weil die durch den Prospekt erzeugte „positive Anlagestimmung“ auch dann eingreift, wenn der Anleger den Inhalt des Prospekts in Wirklichkeit gar nicht kannte.⁷⁶ Ein ausreichender Grund für die Widerlegbarkeit der Vermutung kann der Wegfall der positiven „Anlagestimmung“ sein,⁷⁷ was vor allem durch die Verbreitung der Negativberichte über den Emittenten und das Anlageprodukt, eines negativen Jahresabschlusses des Emittenten oder durch negative Ereignisse passieren kann, wie zum Beispiel das wesentliche Absinken des Börsenindex.⁷⁸

Außerdem muss im Rahmen der Schadensermittlung nachgewiesen werden, dass der Verstoß gegen die Prospektpflichten mindestens mitursächlich für den Schadenseintritt ist. Dies ergibt sich direkt aus Art. 4 Abs. 14 S. 2 WpMG, wonach der Emittent für den Schaden haftet, der durch den Erwerb von Wertpapieren entstanden und dadurch verursacht wird, dass im gebilligten oder endgültigen Prospekt wesentliche Angaben

⁷¹ ESMA, Report: Comparison of liability regimes in Member States in relation to the Prospectus Directive, ESMA/2013/619 vom 30.03.2013, 12 (30); Schwark, Schwark/Zimmer (Hrsg.), Kapitalmarktrechts-Kommentar, 4. Aufl., München 2010, §§ 44, 45 BörsG Rn. 74.

⁷² Schwark, Schwark/Zimmer (Hrsg.), Kapitalmarktrechts-Kommentar, 4. Aufl., München 2010, §§ 44, 45 BörsG Rn. 46.

⁷³ RegBegr. Zum dritten Finanzmarktförderungsgesetz, BT-Drs. 13/8933, 76.

⁷⁴ RegBegr. Zum dritten Finanzmarktförderungsgesetz, BT-Drs. 13/8933, 76.

⁷⁵ Kumpan, Baumbach/Hopt (Hrsg.), Handelsgesetzbuch, Band 9, Aufl. 38, München 2018, § 23 Rn. 2.

⁷⁶ Schwark, Schwark/Zimmer (Hrsg.), Kapitalmarktrechts-Kommentar, 4. Aufl., München 2010, §§ 44, 45 BörsG Rn. 46.

⁷⁷ Kumpan, Baumbach/Hopt (Hrsg.), Handelsgesetzbuch, Band 9, Aufl. 38, München 2018, § 23 Rn. 2.

⁷⁸ Schwark, Schwark/Zimmer (Hrsg.), Kapitalmarktrechts-Kommentar, 4. Aufl., München 2010, §§ 44, 45 BörsG Rn. 47.

unrichtig aufgenommen oder ausgelassen worden sind. In diesem Fall muss nachgewiesen werden, dass die Veröffentlichung des Prospekts mindestens mitursächlich für den beanspruchenden Schaden ist.⁷⁹ Der Anleger hat keinen Anspruch auf Schadensersatz, wenn der im Prospekt enthaltene konkrete Fehler keinen Einfluss auf die Kursentwicklung des Wertpapiers hat. Demnach besteht kein kausaler Zusammenhang zwischen der Fehlerhaftigkeit des Prospekts und der Minderung des Börsenpreises des Anlageprodukts.⁸⁰

Nach deutschem Recht verlagert die Beweislast in Bezug auf Ursächlichkeit des fehlerhaften oder fehlenden Prospekts für die Anlageentscheidung oder den Schadenseintritt auf den Anspruchsgegner, was dadurch begründet wird, dass die beurteilenden Umstände im Machtbereich des Anspruchsgegners liegen und es für den Anspruchssteller praktisch unmöglich ist, die entsprechenden Beweise vorzulegen.⁸¹ Dieser Ansatz sollte auch im georgischen Recht geteilt werden.

3. Verschulden

Eine Spezialgesetzliche Prospekthaftung stellt eine Verschuldenshaftung dar.⁸² Nach der Lösung der meisten EU-Mitgliedstaaten muss der Prospektverantwortliche vorsätzlich oder fahrlässig handeln.⁸³ Nach deutschem Recht wird der Anspruchsgegner nicht in Anspruch genommen, wenn er nachweist, dass er die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der Angaben des Prospekts nicht gekannt hat und dass die Unkenntnis nicht

auf grober Fahrlässigkeit beruht (§ 12 I WpPG). Demnach wird der Anspruchsgegner nur dann in Anspruch genommen, wenn er vorsätzlich oder grob fahrlässig die Prospektpflichten verletzt hat. In der Literatur ist jedoch umstritten, ob die Beschränkung auf die grobe Fahrlässigkeit zutreffend ist.⁸⁴ Laut einigen Wissenschaftlern würde die Verschärfung der Haftung durch die Einbeziehung leichter Fahrlässigkeit die Attraktivität des deutschen Kapitalmarktes erhöhen.⁸⁵ Weiterhin ist es anzumerken, dass für die Prospekthaftung wegen des fehlenden Prospekts die Prüfung des Verschuldens nicht erforderlich ist.⁸⁶

Die mit dem Verschulden der Prospektverantwortlichen verbundenen Regelungen sind im Art. 4 Abs. 13 WpMG enthalten, welche, wie bereits erwähnt, auf die Bestimmung der zivilrechtlichen Haftung Anwendung findet. Gemäß lit. „b“ und „c“ dieser Norm ist die Prospekthaftung einer Person, außer des Emittenten, ausgeschlossen, (1) wenn der betreffende Teil des endgültigen Prospekts ohne Vereinbarung mit ihm in Kraft getreten ist, worüber er die Aufsichtsbehörde nach Maßgabe des Gesetzes zu unterrichten und öffentlich zu erklären hat, (2) oder wenn er nach der ordnungsgemäßen Untersuchung des Prospekts einen Grund zu der Annahme hatte, dass die bei Inkrafttreten des endgültigen Prospekts gemachten Angaben richtig waren, (3) oder einen Teil des endgültigen Prospekts die Aussage der betroffenen Person nicht richtig wiedergibt oder keine exakte Kopie des von ihr erstellten Berichts ist.

⁷⁹ Assmann, Assmann/Schlitt/von Kopp-Colomb (Hrsg.), WpPG, VermAnlG Kommentar, 3. Aufl., Köln 2017, § 21-23 WpPG Rn. 103; Mülbart/Steup, Habersack/Mülbart/Schlitt, Unternehmensfinanzierung am Kapitalmarkt, 3. Aufl., Köln 2013, § 41 Rn. 102.

⁸⁰ WpPG § 12 II 2; Wackerbarth, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 21-23 WpPG Rn. 87.

⁸¹ RegBegr. Zum dritten Finanzmarktförderungsgesetz, BT-Drs. 13/8933, 80.

⁸² Assmann, Assmann/Schlitt/von Kopp-Colomb (Hrsg.), WpPG, VermAnlG Kommentar, 3. Aufl., Köln 2017, § 21-23 WpPG Rn. 107.

⁸³ ESMA, Report: Comparison of liability regimes in Member States in relation to the Prospectus Directive, ESMA/2013/619 vom 30.03.2013, 13 (35).

⁸⁴ Wackerbarth, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 21-23 WpPG Rn. 89.

⁸⁵ Grundmann/Selbherr, Börsenprospekthaftung in der Reform, WM 1996, 985, 993.

⁸⁶ Becker, in NomosKommentar BGB Schuldrecht, Band 2,1, 3. Aufl., Berlin 2016, § 311 BGB Rn. 212.

Somit ist nach der gegebenen Norm die Haftung einer Person ausgeschlossen, weil sie nicht wusste und nicht wissen konnte, dass der Prospekt fehlerhaft war. Dies wird durch die folgenden Wortlaute der Norm belegt: Der betreffende Teil des Emissionsprospekts sei „ohne Vereinbarung“ mit ihm in Kraft getreten und „nach der ordnungsgemäßen Untersuchung hatte er Grund zu der Annahme, dass die Angaben richtig waren“. Er handelte daher mit ausreichender Sorgfalt. Ein Verschulden der Person ist im dritten Fall eindeutig ausgeschlossen, wenn die von ihr erstellten Informationen im Prospekt unrichtig wiedergegeben werden.

Aus den oben Genannten, ergibt sich, dass das georgische Recht die Prospekthaftung als Verschuldenshaftung kennt. Der Anspruchsverantwortliche wird in Anspruch genommen, wenn er vorsätzlich, grob oder leicht fahrlässig handelt. Bei der Beurteilung des Verschuldens jeder Person soll sein funktionaler Zweck im Prozess der Prospekterstellung berücksichtigt werden. Was beim Emittenten grob fahrlässig ist, kann beim Emissionsbegleiter oder anderen Anspruchsgegner nur leicht fahrlässig sein.⁸⁷

Es ist anzumerken, dass die genannte Norm die Verschuldenshaftung des Emittenten nicht kennt und ihn in jedem Fall als haftende Person betrachtet. Der Emittent ist die zentrale Figur und primäre Informationsquelle für den Prospekt und daher hat er besonders hohe Sorgfaltspflichten.⁸⁸ Er

stellt den Jahresabschluss auf, macht die Geschäfte, die im Prospekt dargestellt werden und kennt alle damit verbundenen Risiken, gegebenenfalls muss er verschiedene Nachforschungen anstellen, um mögliche Risiken zu erkennen.⁸⁹ Aufgrund seiner Rolle sind kaum Fälle denkbar, in denen einem Emittenten gelingen dürfte, das fehlende Verschulden nachzuweisen.⁹⁰ Somit hätte die Feststellung einer Verschuldenshaftung gegen ihn nur eine theoretische Bedeutung.

Außerdem muss nachgeprüft werden, ob ein Mitverschulden des Anspruchsstellers vorliegt. Wenn der Anspruchsteller die Unvollständigkeit oder Unrichtigkeit der Prospektangaben bei dem Erwerb der Anlageprodukte kannte, sollte die Prospekthaftung der Prospektverantwortlichen ausgeschlossen werden.⁹¹ Dies kann nur auf eine positive Kenntnis der Fehlerhaftigkeit des Prospekts beschränkt sein, selbst die grob fahrlässige Unkenntnis schadet nicht.⁹² Die Grundsätze des Mitverschuldens finden gemäß Art. 415 ZGB im Bereich der Schadensermittlung Anwendung.⁹³

Nach deutschem Recht gilt eine Verschuldensvermutung eines Prospektverantwortlichen und die Beweislast, dass er das Verschulden nicht verantwortet, hat auch er zu tragen.⁹⁴ Das wird dadurch begründet, dass es für den Anleger praktisch unmöglich ist, für die Beurteilung des Verschuldens maßgebliche Umstände vorzulegen.⁹⁵ Dies sollte im Interesse des Anlegers auch im

⁸⁷ Kumpan, Baumbach/Hopt (Hrsg.), *Handelsgesetzbuch*, Band 9, Aufl. 38, München 2018, § 23 Rn. 1.

⁸⁸ Habersack, Habersack/Mülbart/Schlitt (Hrsg.), *Handbuch der Kapitalmarktinformation*, München 2008, § 29 Rn. 39, Groß, *Kapitalmarktrecht*, 8. Aufl., München 2022, § 9 WpPG Rn. 98.

⁸⁹ Groß, *Kapitalmarktrecht*, 8. Aufl., München 2022, § 9 WpPG Rn. 98.

⁹⁰ Seiler/Singhof, Berrar/Meyer/Müller/Schnorbus/Singhof/Wolf (Hrsg.), *Frankfurter Kommentar zum WpPG und EU-ProspektVO*, 2. Aufl., Frankfurt am Main 2017, § 23 Rn. 11.

⁹¹ Assmann, Assmann/Schütze (Hrsg.), *Handbuch des Kapitalanlagerechts*, 4. Aufl., München 2015, § 5 Rn. 185.

⁹² RegBegr. Zum dritten Finanzmarktförderungsgesetz, BT-Drs. 13/8933, 80.

⁹³ Assmann, Assmann/Schlitt/von Kopp-Colomb (Hrsg.), *WpPG, VermAnlG Kommentar*, 3. Aufl., Köln 2017, § 21-23 WpPG Rn. 115; Hamann, Schäfer/Hamann (Hrsg.), *Kapitalmarktgesetze*, 2. Aufl. 2013, §44, 45 BörsG, Rn. 298.

⁹⁴ Assmann, Assmann/Schütze (Hrsg.), *Handbuch des Kapitalanlagerechts*, 4. Aufl., München 2015, § 5 Rn. 178.

⁹⁵ Assmann, Assmann/Schütze (Hrsg.), *Handbuch des Kapitalanlagerechts*, 4. Aufl., München 2015, § 5 Rn. 178.

georgischen Recht geteilt werden.

4. Schadenseintritt

Für die Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen der zivilrechtlichen Prospekthaftung ist der Eintritt des Vermögensschadens erforderlich.⁹⁶ Das ist der Fall, wenn die erworbene Anlage den gezahlten Preis nicht wert ist.⁹⁷

5. Rechtsfolgen

Die Erfüllung der oben dargestellten Tatbestandsvoraussetzungen führt zur gesetzlich festgelegten Rechtsfolge der spezialgesetzlichen Prospekthaftung – zum Schadensersatz zugunsten des Anlegers. In Betracht kommen zwei unterschiedliche Rechtsfolgen je nachdem, ob der Anspruchsteller noch Inhaber der Anlageprodukte ist oder nicht.

5.1. Schadensersatzanspruch des Inhabers

Gemäß Art. 4 Abs. 14 S. 2 WpMG richtet sich die Haftung des Emittenten und anderer verantwortlicher Personen im Falle der Veröffentlichung eines fehlerhaften Prospekts nach den in Art. 5 Abs. 2 und 3 desselben Gesetzes vorgesehenen Rechtsfolgen. Nach Art. 5 Abs. 3 hat der geschädigte Anleger das Recht, vom Erwerbsgeschäft der Wertpapiere zurückzutreten und der Emittent und die mit ihm solidarisch haftende Personen sind verpflichtet, dem Anleger den Erwerbspreis der Wertpapiere innerhalb von 10 Tagen nach dem Rücktritt des Anlegers ohne Aufschlag

zurückzuerstatten. Daher steht dem Anleger ein gesetzlich eingeräumtes Rücktrittsrecht vom Anlagegeschäft zu,⁹⁸ welches zur Rückabwicklung des Anlagegeschäfts, zur Rückgewähr der erbrachten Leistungen gedacht ist.⁹⁹ Aus der Analyse von Art. 5 Abs. 2 lit. „b“, der nur die Möglichkeit der Auflösung des Anlagevertrages „ohne jeglichen Nachlass“ vorsieht, geht hervor, dass der Anleger nicht statt der Rückabwicklung des Anlagegeschäfts die Anlageprodukte behalten und lediglich den Ersatz der Differenz zwischen tatsächlichem und gezahltem Preis verlangen kann.¹⁰⁰

Die Rückabwicklung eines Anlagegeschäfts ist auch mit deutschem Recht vorgesehen, wonach neben dem Erwerbspreis der Wertpapiere auch die mit dem Erwerb verbundenen üblichen Kosten zu erstatten sind (§ 9 I WpPG), worauf weiter unten eingegangen wird.

Die Rückabwicklung des Anlagegeschäfts im Rahmen der Prospekthaftung stellt die Befriedigung des negativen Vertragsinteresses des Anlegers dar.¹⁰¹ Folglich ist der Anleger, so zu stellen, wie er stehen würde, wenn der Anspruchsverantwortliche Prospektpflichten ordnungsgemäß nachgekommen wäre.¹⁰² Wäre das der Fall gewesen, würde der Anleger die Anlagerisiken richtig einschätzen und die für sich nachteilige Anlageentscheidung nicht treffen, beziehungsweise würde das Anlagegeschäft nicht zustandekommen. Die Beschränkung auf den Ersatz des negativen Interesses wird mit der Rechtsnatur der

⁹⁶ Herresthal, in Grosskommentar zum Zivilrecht, München 2018, § 311 BGB Rn. 603; Uhlmann, Individualschutz im Kapitalmarkt- und Bankenaufsichtsrecht, Tübingen 2021, 366-368.

⁹⁷ Emmerich, in Münchener Kommentar zum BGB, Band 2, 7. Aufl., 2016, § 311 BGB Rn. 154.

⁹⁸ Wackerbarth, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 24 WpPG Rn. 104.

⁹⁹ Assmann, Assmann/Schütze (Hrsg.), Handbuch des Kapitalanlagerechts, 4. Aufl. München 2015, § 5 Rn. 187; Geibel, Der Kapitalanlegerschaden, Tübingen 2002, 76; Grundlegend Ernst, in Münchener Kommentar zum BGB, Band 2, 7. Aufl., 2016, § 323 BGB Vorbemerkung Rn. 5.

¹⁰⁰ Interessant ist das Verhältnis der Prospekthaftung zum aktienrechtlichen Grundsatz der Kapitalerhaltung (die Einschränkungen bezüglich der Einlagenrückgewähr und des Erwerbs eigener Aktien). Die spezialgesetzliche Prospekthaftung ist *lex specialis* gegenüber der aktienrechtlichen Regulierung und daher als vorrangig zu betrachten [Groß, Kapitalmarktrecht, 8. Aufl., München 2022, § 9 WpPG Rn. 22; Wackerbarth, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 21-23 WpPG Rn. 115].

¹⁰¹ Geibel, Der Kapitalanlegerschaden, Tübingen 2002, 81.

¹⁰² Herresthal, in Grosskommentar zum Zivilrecht, München 2018, § 311 BGB Rn. 602.

Prospekthaftung begründet, die, wie bereits erwähnt, eine kraft Gesetzes eintretende Vertrauenshaftung darstellt. Hierbei geht es um die Enttäuschung des sogenannten „typisierten“ Vertrauens, das im Rahmen der vorvertraglichen Beziehungen aufgrund der im Prospekt enthaltenen Informationen erzeugt wird.¹⁰³ Im Fall des Schadensersatzes aus einem vorvertraglichen Schuldverhältnis wird nur das negative Interesse ersetzt.¹⁰⁴ Außerdem ist anzumerken, dass der Verzicht auf den Ersatz des positiven Interesses dadurch gerechtfertigt wird, dass dies, aufgrund der Besonderheiten des Wertpapierhandels, zur unüberschaubaren oder unter Umständen für die Prospektverantwortlichen unzumutbaren Haftungsfolgen führen würde, was die Reduzierung der Zahl der Emissionen zur Folge hätte.

Im Unterschied des deutschen Rechts sieht die betreffende Norm die Erstattung der mit dem Erwerb der Wertpapiere verbundenen üblichen Kosten nicht vor. Im Fall des Ersatzes des negativen Interesses sind vor allem die Aufwendungen zu ersetzen, die im Vertrauen auf die Wirksamkeit des Vertrages gemacht worden sind.¹⁰⁵ Dementsprechend soll der Prospektverantwortliche außer dem Erwerbspreis des Anlageprodukts auch die mit dem Erwerb verbundenen üblichen Kosten ersetzen. Unter den üblichen Kosten sind die mit dem jeweiligen Geschäft verbundene zu zahlenden Maklercourtage, an Emissionsbanken und Finanzdienstleister gezahlte Provisionen oder Transaktionskosten gemeint.¹⁰⁶ Es wäre zutreffend, dass der Gesetzestext einen direkten Hinweis darauf enthält.

Der letzte Satz von Art. 4 Abs. 14 WpMG regelt auch die Rechtsfolgen für den Fall, wenn ein öffentliches Angebot von Wertpapieren ohne Veröffentlichung eines Prospekts oder unter Verstoß gegen die Veröffentlichungsregeln durchgeführt wird. Der Erwerber der Wertpapiere kann das Erwerbsgeschäft widerrufen, „was prozessualen und zeitlichen Beschränkungen unterliegt, welche den von der Nationalbank Georgiens festgelegten Regeln unterworfen sind.“ Es ist unklar, wozu diese Bestimmung dient. In diesem Fall sollte auch die oben dargestellte Auseinandersetzung zu den Rechtsfolgen eines fehlerhaften Prospekts geteilt werden. Das Anlagegeschäft muss rückgängig gemacht und somit das negative Interesse des Anlegers erstattet werden. Wie bereits erwähnt, können die verantwortlichen Personen in diesem Fall nur der Emittent und der Anbieter der Wertpapiere sein. Solche Rechtsfolgen sind auch im deutschen Recht vorgesehen (§ 14 WpPG).

5.2. Schadensersatzanspruch des früheren Inhabers

Die Spezialvorschrift zur Prospekthaftung enthält keine Regelungen zum Schadensersatzanspruch des früheren Inhabers der Wertpapiere und dessen Rechtsfolgen. Im Detail regelt diese Frage das deutsche Recht, wonach der Erwerber, wenn er nicht mehr Inhaber der Anlageprodukte ist, die Zahlung des Unterschiedsbetrags zwischen dem Erwerbspreis und dem Veräußerungspreis der Anlageprodukte sowie der mit dem Erwerb und der Veräußerung verbundenen üblichen Kosten verlangen kann (§§ 9 II, 14 II WpPG). Daher ist, wenn der Anspruchsteller das Anlageprodukt

¹⁰³ *Canaris*, Bankvertragsrecht, 2. Aufl. 1981, Rn. 2277; *Herresthal*, in Grosskommentar zum Zivilrecht, München 2018, § 311 BGB Rn. 602. BGHZ 71, 284, 287 ff.; 72, 284, 287; 79, 337, 340 f.; 83, 222, 223 f.; 123, 106, 109 f.; BGHZ 79, 337, 342; 83, 222, 224.

¹⁰⁴ *Rusiashvili*, Kommentar des Zivilgesetzbuches, 3. Buch, Chanturia (Hrsg.), Tbilisi 2019, Art. 408 Rn. 15; *Oetker*, in Münchener Kommentar zum BGB, Band 2, 7. Aufl., 2016, § 249 BGB Rn. 129.

¹⁰⁵ *Ackermann*, Der Schutz des negativen Interesses, Tübingen 2007, 280 ff.

¹⁰⁶ *Schwark*, Schwark/Zimmer (Hrsg.), Kapitalmarktrechts-Kommentar, 4. Aufl., München 2010, §§ 44, 45 BörsG Rn. 66; *Assmann*, Assmann/Schütze (Hrsg.), Handbuch des Kapitalanlagerechts, 4. Aufl., München 2015, § 5 Rn. 190.

bereits weiterveräußert hat, der Ersatz des negativen Vertragsinteresses auf einen Ersatz der objektiven Wertdifferenz zwischen dem Erwerb- und Veräußerungspreis beschränkt, weil eine Rückabwicklung des Anlagegeschäfts (Rückgabe der Anlageprodukte) objektiv unmöglich ist.¹⁰⁷ Einer Veräußerung ist die Ausübung des im Wertpapier verbrieften Rechts zum Erwerb eines anderen Wertpapiers oder Gegenstandes gleichzustellen.¹⁰⁸ Eine detaillierte gesetzliche Regelung dieser Aspekte ist auch im georgischen Rechtsraum wichtig. Schutzwürdig sind alle Anleger, die durch einen Verstoß gegen die Prospektpflichten Schaden erlitten haben, unabhängig davon, ob sie immer noch Inhaber der Wertpapiere sind. Dadurch wird das Schutzniveau der Anleger und ihr Vertrauen in den Kapitalmarkt weiter steigen.

Bei der Veräußerung der Wertpapiere kommt eine sogenannte Schadensminderungspflicht des Anlegers in Betracht.¹⁰⁹ Der Anleger verstößt gegen diese Pflicht, wenn er das Anlageprodukt zum Preis veräußert, was unter dem erzielbaren Börsenpreis liegt.¹¹⁰ In einem solchem Fall findet die Regel des Mitverschuldens gemäß Art. 415 ZGB Anwendung, was zur Minderung des Schadensersatzanspruchs führt.¹¹¹

V. Zusammenfassung

Die Existenz einer speziellen Vorschrift zur zivilrechtlichen Prospekthaftung im georgischen Rechtsraum ist positiv einzuschätzen, da solche Spezialvorschriften zum effektiven Schutz der Anlegerinteressen beitragen. Folglich werden das Vertrauen und die Motivation des Anlegers,

Finanzen auf dem Kapitalmarkt anzulegen, gesteigert. Es ist zu erwarten, dass im Zuge der Annäherung des georgischen Kapitalmarktrechts an die EU-Gesetzgebung die Zahl der Spezialvorschriften zunehmen werden, da EU-Richtlinien häufig direkte Aufforderungen an die Mitgliedstaaten enthalten, wirksame Mechanismen zum Schutz der individuellen Interessen der Anleger bereitzustellen.

Neben der positiven Tatsache der Existenz der behandelten Norm, ist es wichtig, auf die zahlreichen Mängel hinzuweisen, die sie enthält. Darunter ist es wichtig klar zu bestimmen, dass einen Anspruch auf Schadensersatz sowohl der Inhaber der Wertpapiere als auch der frühere Inhaber, der die Wertpapiere im Rahmen eines öffentlichen Angebots erworben und dann wieder veräußert hat, besitzt; Für beide Fälle sollten die angemessenen Rechtsfolgen festgelegt werden; Es sollte eine Prospektspflicht für die Zulassung der Wertpapiere zum Handel am geregelten Markt eingeführt werden, wodurch gleichzeitig der Kreis der Anspruchsberechtigten erweitert wird; Es sollte auch der Kreis der Anspruchsverantwortlichen erweitert und zusätzlich als solcher der Garantiegeber und die sogenannten „tatsächlichen Urheber des Prospekts“ bestimmt werden. Der Grundsatz der gesamtschuldnerischen Haftung der Anspruchsverantwortlichen sollte von der Gesetzgebung explizit vorgesehen werden.

Der Gesetzestext sollte die sogenannte haftungsbegründende Kausalität, was einen kausalen Zusammenhang zwischen der Verletzung der Prospektpflichten und der getroffenen Anlageentscheidung beinhaltet, vorsehen. Dem effektiven

¹⁰⁷ Geibel, Der Kapitalanlegerschaden, Tübingen 2002, 125.

¹⁰⁸ RegBegr. Zum dritten Finanzmarktförderungsgesetz, BT-Drs. 13/8933, 79.

¹⁰⁹ Oulds, Kümpel/Wittig (Hrsg.), Bank- und Kapitalmarktrecht, 4. Aufl., Köln 2011, Rn. 15.220; Wackerbarth, WpPG, Berliner Kommentare, Holzborn (Hrsg.), 2. Aufl., Berlin 2014, § 24 WpPG Rn. 110; Kumpan,

Baumbach/Hopt (Hrsg.), Handelsgesetzbuch, Band 9, Aufl. 38, München 2018, § 23 Rn. 10.

¹¹⁰ Oulds, Kümpel/Wittig (Hrsg.), Bank- und Kapitalmarktrecht, 4. Aufl., Köln 2011, Rn. 15.220.

¹¹¹ Pankoke, Just/Voß/Ritz/Zeising (Hrsg.), WpPG und EU-Prospektverordnung, München 2009, § 44 BörsG, 13 VerkprospG Rn. 73.

Schutz der Anlegerinteressen dient auch die Beweislastumkehr auf der Seite der Verantwortlichen bei der Prüfung der Kausalität zwischen der Verletzung der Prospektpflichten und der getroffenen Anlageentscheidung sowie dem eingetretenen Schaden und bei der Prüfung des Verschuldens der Verantwortlichen. Daher ist es ratsam, eine solche Lösung im georgischen Recht zu etablieren.

Außerdem sollte ein einheitlicher Ansatz zur Bestimmung der Rechtsfolgen im Fall der Veröffentlichung eines fehlerhaften Prospekts und im Fall des fehlenden Prospekts eingeführt werden. Dazu sollte neben der Erstattung des Erwerbspreises der Wertpapiere auch die Pflicht zur Erstattung der mit dem Erwerb verbundenen üblichen Kosten vorgesehen werden.

Bei der Behandlung der einzelnen Aspekte der Norm wurden auch eine Reihe weiterer Mängel

festgestellt, die oben ausführlich dargestellt wurden und die durch Gesetzesänderungen behoben werden müssen. Zu beachten ist auch, dass sonstige Ansprüche aus vertraglichen oder vorvertraglichen Verhältnissen oder aus unerlaubter Handlung nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts, über die spezialgesetzliche Prospekthaftung hinaus, unberührt bleiben und von einem Anspruchsberechtigten geltend gemacht werden können.

Schließlich ist zu sagen, dass der Gesetzgeber bei der Ausarbeitung solcher Spezialvorschriften die gegenseitigen Interessen der Marktteilnehmer ausgewogen berücksichtigen soll. Die Möglichkeit, dem Emittenten und anderen potenziellen Anspruchsverantwortlichen eine besonders strenge Haftung aufzuerlegen, wird sich negativ auf die Anzahl der Emissionen auswirken, was sich auch negativ auf die Funktionsfähigkeit des Kapitalmarkts auswirken wird.

Production of Documents Available to One Party in International Commercial Arbitration

Davit Kakoishvili

PhD Candidate at Ivane Janakishvili Tbilisi State University, Adjunct Lecturer at Free University of Tbilisi

1. Introduction

It is undeniable that documents are one of the most reliable types of evidence in commercial disputes.¹ Accordingly, from a practical point of view, obtaining and presenting documentary evidence is one of the most important issues in international commercial arbitration, especially if we take into account the principles of adversarial proceedings. Moreover, it can be said that the process of submitting documents plays an influential role in how, and with what results the arbitration proceedings will be completed for the respective parties. The final fate of the arbitration award may depend on the proper implementation of the process of submitting evidence as well, since violation of the rights of the parties during this process may lead them and the tribunal to the vacation of the award by the relevant national court.² Since document production has a profound impact on the outcome of the case, it is one of the controversial and, at the same time, hot

procedural topics among the parties and arbitrators and the scholars alike.

Due the importance and complexity of the issue, it is necessary to tailor-make the rules/procedural framework for submitting documentary evidence, that will ensure the protection of the rights of the parties, the proper submission of their cases before the tribunal, and the enforcement of the arbitral award. The parties of the proceedings and arbitral tribunals are those persons who are in charge of creating such rules to conduct the arbitration efficiently.

It is worth noting that it is well established and recognized principle (and even a rule) in an international commercial arbitration that the parties have the right to submit those documents within the framework of the arbitration proceedings, which they hold and rely for arguing their case.³ However, although this right of the parties is recognized and must be respected, it is not unlimited and unconditional. To put it another way, a party

¹ Kozłowska-Rautiainen D., *Obtaining Documents From the Opponent in International Commercial Arbitration*, Unigrafia Helsinki: 2016, p. 1.

² See 1958 United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York Convention), Article V.1.b: *“Recognition and enforcement of the award may be refused, at the request of the party against whom it is invoked, only if that party furnishes to the competent authority where the recognition and enforcement is sought, proof that [t]he party*

against whom the award is invoked was not given proper notice of the appointment of the arbitrator or of the arbitration proceedings or was otherwise unable to present his case”.

³ See Law of Georgia on Arbitration, Article 30.6: *“With the statement of claim or statement of defense, the parties may present any document that is relevant to the case, or they may indicate those documents or other evidences that they will submit afterwards.”*

cannot present evidence at its disposal at any time and in any form at its discretion, rather its right is limited by a certain procedural framework established by the parties themselves and/or tribunal, and therefore is subject to the supervision and control of the arbitrator(s). Such limitation is significant because the failure of the party to comply with these rules established by the parties and/or tribunal may lead it to the point where its evidence is not allowed by the tribunal, as a result of which it will be deprived of the possibility to properly substantiate its position. On the other hand, the tribunal shall not establish a procedural framework/rule which unfairly and unreasonably restrict the parties from submitting (or make it difficult for them to submit) evidence supporting their positions and use them for their intended purpose during the arbitration proceedings.

Therefore, this article examines in what timeframe, in accordance with what principles, before whom and in what form may the parties present the documents which are under their possession and should the tribunal accept these documents.

2. The Right of the Party to Produce Documentary Evidence Available to It

Arbitration rules of different arbitration institutions contain general provisions on document production and how the arbitral tribunal may establish the facts (circumstances) of the case. However, these rules mostly focus on the wide discretion of the arbitral tribunals to conduct the

arbitral proceedings as they consider appropriate and do not establish clear guidelines for submission of evidence.⁴ Absent a specific agreement between the parties, the tribunals have broad discretion to establish, *inter alia*, practical details regarding written submissions and evidence (number of copies, numbering of items of evidence, references to documents, etc.), deadlines for production of documentary evidence, consequences of late submission, presumptions about the origin and receipt of documents and the accurateness of photocopies, forms for a request of a party asking other party to produce documentary evidence, whether on-site inspection is necessary, the issues related to taking evidence witness, if the parties are allowed to present expert opinions or to appoint experts, whether to hold hearings and how will the parties present their arguments before the tribunal.⁵

However, it should be noted that no matter how procedural issues are resolved by the tribunal, the party cannot be deprived of the right to produce evidence that, according to its belief, is necessary to substantiate its position and prove its case. In other words, the arbitral tribunal may impose a certain framework on the parties to ensure the efficiency of the arbitration proceedings, but it is not allowed to fully deprive the parties of the constitutional rights to present evidence.

Therefore, the customary approach in international arbitration is that a party is expected to

⁴ See Articles 16-22 of the Commercial Arbitration Rules and Mediation Procedures of American Arbitration Association (AAA); Articles 20,21 and 36 of International Chamber of Commerce (ICC) Rules of Arbitration. Articles 33-37 of International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) Arbitration Rules; Articles 19-22 of the Arbitration Rules of London Court of International Arbitration; Article 14 of the Rules of Arbitration

of the International Arbitral Centre of the Austrian Federal Economic Chamber. See also Von Mehren G. and others, Submitting Evidence in an International Arbitration: The Common Lawyer's Guide, *Journal of International Arbitration* 20 (3): 2003, p. 286.

⁵ Von Mehren G. and others, Submitting Evidence in an International Arbitration: The Common Lawyer's Guide, *Journal of International Arbitration* 20 (3): 2003, p. 286.

produce the evidence on which it would like to rely.⁶ This approach is widely recognized because, it is obvious that, in order to meet their respective burdens of proof, the parties have to demonstrate their case and substantiate their arguments and allegation with evidence.⁷

This approach is envisaged in and accepted by almost all arbitration rules. For instance, article 23 of the Model Law on International Commercial Arbitration drafted by United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), article 16.3 of Hong Kong International Arbitration Centre (HKIAC) Arbitration Rules, articles 15.2 and 15.4 of London Court of International Arbitration (LCIA) Arbitration Rules, article 29 of the Arbitration Rules of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (SCC), articles 41 and 42 of the World Intellectual Property Organization (WIPO) Arbitration Rules explicitly state that the claimant and respondent shall respectively attach to their statement of claim and the statement of defense/rebuttal/counterclaim those documents upon which they rely with the exception of those documents submitted previously into the procedure by another party.⁸

This principle is also reflected in the soft laws addressing document production issues in international commercial arbitration. Namely, article 3.1. of International Bar Association Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration (IBA Rules) stipulates the following: *“Within the time ordered by the Arbitral Tribunal, each Party shall submit to the Arbitral Tribunal and to the other Parties all Documents available to it on which it relies, including public Documents and those in the public domain, except for any Documents that have already been submitted by another Party.”*

Likewise, article 4.1 of the Rules on the Efficient Conduct of Proceedings in International Arbitration (Prague Rules) provides that each party shall submit documentary evidence upon which it intends to rely on support of its case as early as possible in the proceedings.

Therefore, when parties submit statement of claims, Statement of defense or memorials, they have the opportunity to accompany documents and evidence supporting their position in the form of annexes. In such case, the issue of their admissibility will not be discussed at the time of

⁶ See Bantekas I., *The conduct of arbitral proceedings, An Introduction to International Arbitration*, Cambridge University Press, 2015. p. 175: ICC Case No. 9078, Final Award, ICC Bulletin, 2005 Special Supplement: UNIDROIT Principles: New Developments and Applications, p. 73, para. 8.5.2: *“The Claimant bears the burden to allege in a substantiated way and to prove all the above four elements. Only under certain circumstances does one admit that the burden of proof as to the absence of the causal nexus and/or the responsibility (Schuld, Vetretenmüssen) is shifted to the Defendant. The Claimant carries the burden to allege in a specified way and to prove not only the fact that a damage has occurred, but also the actual amount of the damage.”* See also: ICC Case No. 6896, Final Award, ICC Bulletin, Vol. 15, No. 1, p. 6 (2004): *“In view of these contradictions and of the fact that the loan agreement concluded with the bank was not produced, nor any bank*

statements concerning the amount of the debts of the Plaintiff towards the bank, during the period under scrutiny, the Arbitral Tribunal considers that it is impossible to take into account the interests claimed by the Plaintiff, which has not brought the necessary proof although the burden of proof laid on it (art. 8 of the Swiss Code on Civil Rights).”

⁷ Bantekas I., *The conduct of arbitral proceedings, An Introduction to International Arbitration*, Cambridge University Press, 2015. p. 175; as an example see ICC Case No. 11209, Final Award, ICC Bulletin, Vol. 16, No. 2, p. 102 (2005).

⁸ O'Malley N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Second Edition, 2019, 26. In this case, to avoid overloading the case, the party has the right to make a reference to the document submitted by the other party and do not produce the same document again.

their submission, but they will be attached to the case.⁹ However, the process of submission of the documents which are in possession of the party should not be carried out without control or any procedural framework, rather as mentioned, it is widely recognized that the process must be managed by the arbitral tribunal. More specifically, the tribunal starts to manage the process at the very first meeting and continues during the whole proceedings with the procedural orders that play vital role in administering the arbitration proceeding efficiently.

This obligation of the tribunal is well expressed in the IBA Rules. In particular, article 3.1 of the Rules sets forth that the party must present the evidence available to him/her “within the time ordered” by the tribunal. In other words, as the IBA Rules themselves make clear, that a tribunal is under a duty to administer an efficient and economical procedure, which may be understood generally to include holding the parties to filing deadlines.¹⁰

Decisions made by arbitral tribunals within the framework of different arbitration proceedings demonstrate that the tribunals declare the evidence submitted by a party in breach of time-limit

established by the tribunals inadmissible based on the delays.¹¹ For example, in *International Military Services Ltd v. Ministry of Defence and Support for Armed Forces of Iran*,¹² the Netherlands Supreme Court upheld the decision of the ICC tribunal to reject documentary evidence which had been proffered after the passing of a deadline. This approach of the tribunals and the courts looks logical because, both the national arbitration laws of different countries, as well as the arbitration and soft law rules, provide that an arbitral tribunal has the right and obligation¹³ to conduct arbitration efficiently and economically, which includes the power to set specific deadlines for the parties.¹⁴ Failure to comply with these deadlines may cause substantial delays in examination of the case. The tribunal, however, may accept the evidence presented in breach of deadline, but it must grant the opposing party time to comment on the new evidence and introduce counter-evidence into the record.¹⁵

The tribunal must take into consideration the impact of obtaining delayed evidence in terms of the time and costs of the proceedings, as well as the efficiency, and only then decide on whether

⁹ Von Mehren G. and others, *Submitting Evidence in an International Arbitration: The Common Lawyer's Guide*, *Journal of International Arbitration* 20 (3): 2003, p. 286.

¹⁰ O'Malley N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Second Edition, 2019, p. 26.

¹¹ O'Malley N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Second Edition, 2019, p. 26: See *Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Río Lempa v Nejava Power Co, LLC*, 341 Fed Appx 821, (3d Cir. 2009) where the US Court took into consideration the fact that a tribunal sitting in Switzerland under the UNCITRAL Rules had ordered “*all documentary evidence relied upon by the parties was required to be produced with the parties' first submissions as provided by Procedural Order No. 1, Section F.1 the parties may only produce new documents with their Submission insofar as*

necessary to respond to an argument or allegation of the other party”, when determining that a party's request to the court for additional assistance in gaining discovery was moot, since the arbitral tribunal had made clear that the respective phases for introducing new or rebuttal evidence had passed.

¹² *International Military Services Ltd v Ministry of Defence and Support for Armed Forces of Iran*, Hoge Raad 24 April 2009, NJ 2010/171.

¹³ Article 9 of IBA Rules.

¹⁴ O'Malley N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Second Edition, 2019, 26.

¹⁵ See *Continental Transfert Technique Ltd v The Federal Government of Nigeria (Ad hoc)*, Final Award, para. 54 (2008); *United States of America v The Netherlands (The Island of Palmas Case)* (4 April 1928) 2 RIAA 842.

to allow the delayed evidence presented or not.¹⁶ However, it should not be understood that the tribunal is obliged to allow delayed documents when the party has provided a reasonable reason for the delay.¹⁷

Therefore, arbitrators have been receptive to documents belatedly submitted where it is shown that it was not possible to produce them beforehand.¹⁸ Contemporary best practices in international commercial arbitration share this approach.¹⁹ Another exception is when the other party does not object to the delayed submission of documents and agrees to attach them to the case.²⁰

3. Customary Deadlines for Producing Documents

It is presumed in international arbitration that a party will submit documents supporting its position simultaneously with its first submissions for the merit of the case. Quite often this first submission is referred to as a statement of claim or statement of defense/rebuttal. This principle is explicitly provided in articles 20.4 and 21.2 of the UNCITRAL Rules as provided above, and it has been used in practice since the very first stages of the development of international arbitration. In 1922 the United States-German Mixed Claims Commission adopted the following procedural rule:²¹

“A claim shall be treated as formally filed with the Commission upon there being presented to the Secretaries a memorial, petition or written statement containing a clear and concise statement of the facts upon which the claim is based . . . accompanied by copies of all documents and other proofs in support of such a claim then in the possession of the American Agent.”

Such approach is beneficial to both of the parties, and the tribunal, since they are given the opportunity to conduct the proceedings efficiently, and to develop procedure according to the needs of the case. This also allows arbitrators to identify out important and relevant issues in the early stages, in the context of primary evidence.²²

However, within the scope of the tribunal's order, the parties may also submit documents later, as, when one party challenges specific issues at the later stage, the necessity to submit responsive evidence which was not attached to the statement of claim or defense by other party may arise.

At the same time, it should be noted that due to the principles of equality of arms and adversarial proceedings, the voluntary submission of favorable evidence to it is only the right, not the obligation for the party. Consequently, in the case of failure to submit documents voluntarily (in the absence of a tribunal's order) by the party, it will be a risk of this party if it loses the case or obtains other undesirable result due to the fact that it has

¹⁶ See e.g., *Metalclad Corp v United Mexican States*, ICSID Case No. ARB(AF)/97/1,

¹⁷ See e.g., ICC Case No. 6465, 121 JDI Clunet 1088, (1994), pp. 1093–1095.

¹⁸ O'Malley N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Second Edition, 2019, p. 28.

¹⁹ *Eastern Sugar BV (Netherlands) v Czech Republic*, UNCITRAL, SCC No 088/2004, Partial Award, WL 5366488, pp. 53 (2007): *“The Order for Directions had said that new documents may not be submitted after a*

deadline set well ahead of the hearing. However, a new document may be offered as a novum if that document could not have been reasonably presented earlier.” See O'Malley N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Second Edition, 2019, p. 28.

²⁰ O'Malley N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Second Edition, 2019, p. 28.

²¹ *Ibid.* pp. 28-29

²² *Ibid.* p. 29

not been able to prove its position with the relevant evidence.

Moreover, challenges against the final award brought by the parties who have discovered that helpful evidence in the possession of the opposing party had not been voluntarily disclosed to the tribunal, should not be successful.²³ With respect to this, one court commented the following: “[u]nder some agreed or standard procedures for disclosure (for instance the IBA Rules) disclosure is voluntary unless specific documents are either agreed or ordered to be disclosed.”²⁴

4. Finishing Document Submission Phase

The stage of voluntary submission of evidence by the parties in support of their relevant arguments is usually completed before an oral hearing.²⁵ Since written evidence plays a very decisive role in international arbitration, tribunals always want to have the opportunity to get to know them before oral hearings are scheduled and the fact witnesses and/or experts are listened at them. This approach is well explained by one of the

tribunals consisting of experienced arbitrators within the framework of one of arbitrations held under UNCITRAL Rules:

*“We are not, however, yet ready to decide upon the precise form of that evidential hearing. We need first to see the scope and nature of [Claimant’s] evidential case; hence our decision above that [Claimant] must file more than a fresh pleading. After we have considered [Claimant]’s fresh pleading and accompanying evidential materials, it is our present intention to decide then how to proceed further. It may be that we can identify one or more threshold or other determinative issues on which limited testimony would be adduced at an early oral hearing”*²⁶

It must be reiterated that in most cases the evidence available to each party is usually attached to the statement of claim and statement of defense, and the respective rejoinders (the memorial filed by the party in response to the Statement of claims or defense of the opponent). The purpose of this approach is the document production phase to be completed before the oral hearing.²⁷

²³ See *Biotronik Mess-und Therapie GmbH & Co v Medford Medical Instrument Co*, 415 F.Supp, p. 138 (D. N. J. 1976): “under neither section will an arbitration award be vacated when a party’s real complaint is the failure of the other side to present evidence favorable to its case [. . .]”.

²⁴ *L. Brown & Sons Ltd v Crosby Homes (North West) Ltd* [2008] EWHC 817; See O’Malley N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Second Edition, 2019, p. 29

²⁵ See *Bear Creek Mining Corporation v Republic of Peru*, ICSID Case No. ARB/14/21, Procedural Order No. 1, §16.3. (2015): “Neither party shall be permitted to submit additional or responsive documents after the filing of its respective last written submission, save under exceptional circumstances at the discretion of the Tribunal upon a reasoned written request followed by observations from the other party.” See also: *Dunkeld International Investment Ltd v The Government of Belize*, PCA Case No. 2010-13/DUN-BZ, Order No. 7, §6

(2015): “Cut-off for Additional Evidence . . . Hereafter, additional documentary evidence will be admitted only in extraordinary circumstances and upon a showing of good cause.” See also: *British Caribbean Bank Ltd v The Government of Belize*, PCA Case No. 2010-28/BCB-BZ, Order No. 6 (2014), §6.2: “After [the cut-off date], additional documentary evidence will be admitted only in extraordinary circumstances and upon a showing of good cause.” in O’Malley N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Second Edition, 2019, p. 29

²⁶ See *Methanex Corp v United States of America*, supra n. 7, First Partial Award, para. 168 (2002) in O’Malley N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Second Edition, 2019, p. 29

²⁷ See *CW Group Inc and Dominican Energy Holdings LP v The Dominican Republic*, CAFTA/UNCITRAL, Procedural Order No. 2, para. 5.3 (2008) in O’Malley N. D., *Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide*, Second Edition, 2019, p. 29-30: “New Factual

However, noteworthy, the stage of submitting evidence is not closed directly by the opening an oral hearing, but the tribunal must set a specific period before the oral hearing, within which the parties have the right to present evidence. In other words, after the expiration of the deadline for producing evidence, the parties must have some time before the oral hearing. In the case of such approach, both of the parties and the tribunal will have a period of time to get acquainted with the case materials including submitted documents and prepare their pleadings, positions and sometimes questions for the oral hearing.

5. Good Faith Obligation in Voluntary Submission of Documents

It is well recognized (especially in the civil law jurisdictions) that the good faith is one of the most important standards for parties in their legal relationships. Although arbitration acts or arbitration rules do not explicitly refer to it, the obligation of the parties to conduct the proceedings in good faith in international arbitration as a default obligation exists. In another words, as a matter of principle, parties before arbitral tribunals are expected to conduct appropriately to avoid questions regarding their reliability or effectiveness of the arbitral process.²⁸

This is the reason why the declaration of good faith obligation is provided in the preamble of the IBA Rules and article 9. The IBA Rules stipulates that taking of evidence shall be conducted on the principles that each party shall act in good faith and be entitled to know, reasonably in advance of any evidentiary hearing or any fact or merits determination, the evidence on which the other parties rely.²⁹

For example, if a party hesitates to present evidence so that the other party has as little time as possible for getting acquainted with this evidence and thus seeks to gain a procedural advantage, such behavior might be seen as a violation of the good faith obligation.³⁰ According to the opinion of one of the scholars, the party's failure to present all the evidence on which it relies its request or defense, with the intention of surprising or creating difficulty for the other party or the witness, may be deemed as a violation of the good faith principle according to the IBA Rules.³¹ The Arbitral Tribunal may take into account such bad faith conduct of a party during the distribution of expenses, or no longer receive such evidence if it is submitted after the established deadline.³² In particular, pursuant to article 9.8 of the IBA Rules, if the arbitral tribunal determines that a party has failed to conduct itself in good faith in the taking of evidence, it may, in addition to any other measures available under these rules, take such

allegations or evidence shall not be permitted after the respective dates for the Rebuttal Memorials indicated in the above timetable unless agreed between the Parties or expressly authorized by the Tribunal."

²⁸ Sattar S., Document production and the 2010 IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration: a commentary, *International Arbitration Law Review*, 2011, p. 3.

²⁹ Preamble of IBA Rules.

³⁰ Klasener A., The Duty of Good Faith in the 2010 IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, *International Arbitration Law Review*, Vol. 13, No. 5, 2010, p. 162.

³¹ Klasener A., The Duty of Good Faith in the 2010 IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, *International Arbitration Law Review*, Vol. 13, No. 5, 2010, p. 162.

³² O'Malley N. D., Rules of Evidence in International Arbitration: An Annotated Guide, Second Edition, 2019, p. 30. For the scope of good faith obligation under IBA Rules see: Martinez-Fraga P., Good faith, bad faith, but not losing faith a commentary on the 2010 IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, *Georgetown Journal of International Law*, Vol. 43, 2012, pp. 410-420; also: Moses M., Is Good Faith in the IBA Evidence Rules Good? *Kluwer Arbitration Blog*, 2012.

failure into account in its assignment of the costs of the arbitration, including costs arising out of or in connection with the taking of evidence.

6. Form and Addressee of the Document Production

It should be considered as one of the best practices well established in international arbitration that the party submitting documents available to it, must produce these documentary evidence to the arbitral tribunal and to the other party(ies) of the arbitral proceedings. Such submission guarantees from the very beginning that the other parties will be able to reply in writing and if necessary, present their own evidence in defence of the content of the submitted documents, before the hearing takes place, and therefore, maintain their right of due process.³³ Hence, provision of the documents only to the tribunal or an opponent is not accepted approach in international commercial arbitration as it may result in delays in the proceedings and additional costs for the parties.

As to the form of the document production, usually only copies, not the original documents, are submitted before the tribunal for the arbitral proceedings. There is no doubt that the copies must conform fully to the originals. This duty of the parties which can be considered as a sub-obligation of good faith, is specifically envisaged in article 3.11 of the IBA Rules and derives from the experience that parties sometimes tend to submit incomplete, concealed or even forged copies.³⁴

For more clarity, as explained in the commentary of the IBA Rules, *“the copy of the original must only conform to the document as it was initially established by the author. The recipient of a letter, for example, may later add handwritten notes on that letter. These notes do not belong to the original document of the sender. If the recipient wants to introduce the letter into the arbitral proceedings as a document written by the sender, the recipient may remove from the copy his or her own handwritten notes on the original because they do not belong to the original document.”*³⁵ Or if removal of the handwriting is not possible, the party must inform the opponent and the tribunal that the handwriting was not initially on the original, but it belongs to someone else.

Different case is when a person made the addition of legal importance to the document. If, for instance, a person received an offer for an agreement and signed it to conclude the contract, this signature (addition) confirms the conclusion of a contract between the parties. Accordingly, if such a document is submitted within the scope of arbitration, the addition (signature) made by the party must remain visible on the copy for tribunal and other party. Should the recipient cover up the signature when filing a copy with the tribunal and opponent, this will be considered an attempt of forgery or actual forgery.³⁶

The arbitral tribunal may have some reason to assume that the submitted copies do not fully conform to the originals. In this case, due to its extensive discretion, the tribunal is allowed to

³³ Raeschke-Kessler H., *The Production of Documents in International Arbitration-A Commentary on Article 3 of the New IBA Rules of Evidence*, Arbitration International, Vol. No.4, 2002, pp. 412-413

³⁴ Raeschke-Kessler H., *The Production of Documents in International Arbitration-A Commentary on Article 3 of the New IBA Rules of Evidence*, Arbitration International, Vol. No.4, 2002, 413

³⁵ Raeschke-Kessler H., *The Production of Documents in International Arbitration-A Commentary on Article 3 of the New IBA Rules of Evidence*, Arbitration International, Vol. No.4, 2002, 413

³⁶ Raeschke-Kessler H., *The Production of Documents in International Arbitration-A Commentary on Article 3 of the New IBA Rules of Evidence*, Arbitration International, Vol. No.4, 2002, 413-414

order the submitting party to present the original of the documentary evidence at the evidentiary hearing (article 8 of the IBA Rules) so that the tribunal and the other party can inspect the document during the hearing. The other party may also ask the tribunal to conduct such an inspection if there is a reasonable doubt about the discrepancy between the originals and the submitted copies. Should the submitting party fail to comply with the order issued by the tribunal with this respect without providing a valid reason and decides not to present them for inspection, the arbitral tribunal will be allowed to negative inferences³⁷ (e.g., allocation of costs and/or burden of proofs between the parties).³⁸

It is necessary to note that documents submitted during the arbitration proceedings must be stored confidentially by any person (including the parties and the tribunal). This means that neither the opposing party nor the tribunal has the right to use the documents submitted by the party for any other purposes outside the arbitration proceedings.³⁹

7. Conclusion

Production of documentary evidence has a great importance the arbitration proceedings because, based on the submitted evidence, the party has possibility to convince the tribunal that it has a stronger case and therefore, the case should be decided in its favor. However, many issues related to this topic remain unregulated, which is why much depends on the interpretation

of arbitration legislations, rules, and soft law provisions.

Based on the conducted research, it can be concluded that each party has the right to submit documents available to it to the Arbitral tribunal and other party within the framework of the arbitration proceedings. The said right is declared both in the national arbitration acts, arbitration rules and the applicable soft law provisions. It should also be noted, however, that this right is not unlimited. The limits should be set by the arbitral tribunals within the scope of their own discretion considering the parties' agreements. Such discretion of the tribunal is usually manifested in the fact that arbitrators are allowed to determine the deadline, form, and procedure for submission of evidence.

In practice, usually the parties attach all their evidence to their statement of claim or statement of defense. Once a tribunal is formed However, the tribunal shall determine the time limit for further submissions by its procedural orders within which the parties can submit the documents they intend to rely. As usual, the document submitted when the deadline set by the tribunal is passed is declared inadmissible, unless the party manages to prove that the failure to meet the deadline was caused by a valid reason or it could not submit the document within the time limit determined by the tribunal.

When setting the deadline for document production, the arbitral tribunals should take into account that after completion of document

³⁷ Raeschke-Kessler H., *The Production of Documents in International Arbitration-A Commentary on Article 3 of the New IBA Rules of Evidence*, Arbitration International, Vol. No.4, 2002, 414

³⁸ Articles 9.7 and 9.8 of IBA Rules.

³⁹ Raeschke-Kessler H., *The Production of Documents in International Arbitration-A Commentary on Article 3 of the New IB ARules of Evidence*, Arbitration

International, Vol. No.4, 2002, 414-415. This obligation is derived from the principle recognized by the arbitration acts, arbitration rules or soft laws that the arbitration proceedings are strictly confidential. It is confidentiality what makes international arbitration more advantageous and valuable dispute resolution method than court adjudication.

production phase the parties will need some time to get acquainted with the submitted materials and prepare their positions for an oral hearing. Therefore, it is advisable for the arbitrators to give the parties reasonable time after completion of the submission phase till the opening of the hearing phase.

In addition, in the process of submitting documents, the parties are bound by the principle of good faith, which, to facilitate the efficient conduct of the arbitration proceedings imposes them the duty to present the evidence in good faith - at the right time and in a proper manner.

Finally, a party must present his evidence to

the arbitral tribunal and the opponent, so that both can review them in a timely manner and take further steps if necessary. Moreover, the documents submitted by the party must be originals, or true and complete copies of these originals. Naturally, it is inadmissible to intentionally manipulate with documents, present forged or incomplete documents.

Failure to meet the requirements of the procedures may face a party with the fact when the tribunal does not accept the documents submitted by it or otherwise the tribunal may take into account the party's bad faith in the process, which may have irreparable consequences for that party.

Fallbeispiel für Urteilsbegründung (Fall Uhr)

Ulrich Hagenloch

Vorbemerkung:

Von dem nachfolgenden Fallbeispiel gibt es eine lange und eine kurze Version. Sowohl die lange als auch die kurze Version enthalten an vielen Stellen kursiv geschriebene Hinweise. Diese sind nicht Teil der Entscheidung. Vielmehr sollen sie erläutern, weshalb eine bestimmte Vorgehensweise gewählt wurde. Um die Lesbarkeit zu erleichtern, finden sich als Anlage 1 und 2 jeweils inhaltlich identische Lesefassungen ohne diese erläuternden Hinweise.

Das Fallbeispiel beschränkt sich auf den rechtlichen Begründungsteil.

Sachverhalt:

Im Vorfeld ihres Geburtstages hatte Ana (A) im Freundes- und Verwandtenkreis mehrfach geäußert, dass sie sich über die Uhr X als Geschenk besonders freuen würde. Ihr Freund Beso (B) überreicht ihr beim abendlichen Geburtstags-Dinner eine solche Uhr. A gibt ihm die Uhr voller Enttäuschung zurück und teilt B mit, dass ihr eine Uhr selben Typs von ihrer Mutter bereits vor einer Woche als „Belohnung“ für die bestandene Richterprüfung bei der HSoJ geschenkt worden sei.

B hatte die Uhr zwei Wochen vor dem Geburtstag im Geschäft von Dato (D) gekauft, der in Georgien den Alleinvertrieb für die Uhren des betreffenden Herstellers innehat. Den Kaufpreis von 10.000.- GEL (entspricht dem Wert) sollte er einen Monat nach Vertragsschluss bezahlen. Nach Ablauf dieser Frist erhebt D Klage auf Zahlung des Kaufpreises.

B beantragt, die Klage abzuweisen und trägt u.a. vor:

- Im Rahmen des Verkaufsgesprächs habe er D mitgeteilt, dass die Uhr ein Geburtstagsgeschenk

für seine Freundin A sein soll. D habe dazu erklärt, dass sich B ein besseres Geschenk gar nicht hätte aussuchen können. In Wirklichkeit habe aber die Uhr als Geburtstagsgeschenk nicht getaugt, weil A eine solche Uhr bereits zuvor von ihrer Mutter geschenkt worden sei. Damit sei die Geschäftsgrundlage für den Kauf weggefallen. Zudem fechte er den Kaufvertrag an, weil er irrtümlich angenommen habe, die Uhr X sei als Geburtstagsgeschenk für A geeignet.

- Er habe im Rahmen des Verkaufsgesprächs D gefragt, ob es in Tbilisi jemanden gebe, der diese Uhr bereits habe. Dies habe D verneint. In Wirklichkeit habe D aber bereits eine Woche zuvor eine Uhr selben Typs an die Mutter von A verkauft. Die Mutter von A habe ihm dabei - was unstrittig ist - mitgeteilt, dass es sich um ein Geschenk für A handele. Er fechte deshalb den Kaufvertrag wegen arglistiger Täuschung an.

D behauptet, dass er auf die Frage von B geantwortet habe, seines Wissens trage niemand in Tbilisi eine solche Uhr. Diese Äußerung sei zutreffend; getragen habe eine solche Uhr im Zeitpunkt des Kaufes niemand. Auch sei die

Geschäftsgrundlage nicht weggefallen, da bei den Verkaufsverhandlungen zwischen ihm und B nicht darüber gesprochen worden sei, dass die Uhr ein Geschenk für A sein solle.

Während des Verfahrens beim Stadtgericht hat D hilfsweise Klage auf Herausgabe der Uhr erhoben. B hat beantragt, den Hilfsantrag abzuweisen. Er könne die Uhr nicht mehr herausgeben; sie ihm nach Klageerhebung versehentlich auf den Steinboden gefallen und dabei irreparabel zerstört worden. D hat die Zerstörung der Uhr im Rahmen seines Vorbringens zum Hilfsantrag bestritten. Allerdings müsse B nunmehr zumindest wegen der von ihm behaupteten Zerstörung der Uhr den Kaufpreis bezahlen. Das Stadtgericht hat die Klage im Zahlungsantrag abgewiesen und dem Hilfsantrag auf Herausgabe stattgegeben.

Das von beiden Parteien mit ihrer Appellationsbeschwerde angerufene Appellationsgericht hat die Zeugen E (bei dem Verkaufsgespräch mit B anwesende Ehefrau von D) und F (bei dem Verkaufsgespräch anwesender Kumpel von B) dazu vernommen, ob bei dem Verkaufsgespräch darüber gesprochen wurde, dass es sich bei der Uhr um ein Geschenk für A handle und ob die Uhr ein tolles Geschenk sei. Diese Zeugen haben die in ihr Wissen gestellten Behauptungen von B bzw. D jeweils bestätigt. Das Appellationsgericht hat F geglaubt, nicht aber E. Dazu hat es ausgeführt, dass E als Ehefrau von D als Zeugin von vornherein unglaubwürdig sei.

Sodann hat das Appellationsgericht die Appellationsbeschwerden beider Parteien zurückgewiesen. Nach den Bekundungen des Zeugen F sei bei den Verkaufsverhandlungen darüber gesprochen worden, dass es sich bei der Uhr um ein Geschenk für A handle; D habe sich sogar dahin geäußert, dass die Uhr ein tolles Geschenk sei. In Wirklichkeit sei sie aber als Geburtstagsgeschenk ungeeignet gewesen, weil A eine Uhr selben Typs

bereits vor dem Geburtstag von ihrer Mutter als Geschenk erhalten habe. Die Geschäftsgrundlage des Kaufes sei deshalb weggefallen. Die hilfsweise erhobene Klage aus Herausgabe sei begründet. Dahinstehen könne, ob B die Uhr zerstört habe. Selbst wenn dem so wäre, müsste er im Wege der Naturalrestitution eine Uhr selben Typs kaufen und an D herausgeben.

Hiergegen wendet sich D mit seiner Kassationsbeschwerde.

Aufbauskizze der rechtliche Begründung:

(Hinweis: Die rechtliche Würdigung erfolgt nachfolgend zwar an Hand der Bestimmungen des georgischen Rechts, aber auf der Grundlage der deutschen Rechtsprechung. Das kann ev. Dazu führen, dass der eine oder andere Aspekt im georgischen Recht etwas abweichend bewertet wird).

Langfassung zu Schulungszwecken

(Vorbemerkungen:

Die Gliederung und die Struktur sind in der Langfassung bewusst sehr pointiert gehalten, um die folgerichtige Gedankenführung und die präzise Einordnung eines jeden Arguments besonders transparent zu machen.

Bei der Beantwortung der Rechtsfragen wird bei der Langfassung weitgehend ein gestufter Aufbau gewählt, indem zunächst in einem ersten Block die tatbestandlichen Voraussetzungen abstrakt dargestellt werden und sich dem im zweiten Block [übergeleitet mit Formulierungen wie „hier von ausgehend...“, „hieran gemessen...“, „damit liegt aber...“, „das Vorbringen wahr aber...“, „diesen Anforderungen genügt...“] die Subsumtion anschließt. Gelegentlich werden aber auch die Darstellung der tatbestandlichen

Voraussetzungen und die Subsumtion verwoben [vgl. etwa Abschnitt A. I. 2. Absatz Satz 1].

Noch eine Anmerkung zu der ausgeprägt starken Strukturierung durch Buchstaben und Ziffern: Diese Strukturierung zwingt zu einer ganz konsequenten rechtlichen Zuordnung jeder einzelnen Frage, da man immer klar beantworten muss, auf welcher Argumentationsebene die konkrete Erwägung anzusiedeln ist, also etwa C. I. 2. b) bb) (1) oder vielleicht doch C. I. 2, b) bb) (2).? Sie wirkt also einer unsauberen, die präzise Einordnung eher verwischenden rechtlichen Argumentation entgegen. Das heißt aber nicht, dass man diese Ordnungsstruktur so detailgenau transparent machen muss, wie dies in der Langfassung durch die ausgeprägt ausdifferenzierten Gliederungspunkte geschieht. Wichtig ist aber, dass diese Struktur vorhanden ist. Man müsste also über jedes Urteil, egal wie detailgenau die Gliederungspunkte durch Buchstaben und Ziffern offengelegt sind, eine entsprechende Rasterung legen können. Denn eines gilt immer: Jede Argumentation hat in einem folgerichtig aufgebauten Urteil seinen ganz festen Platz; ist dieser Platz nicht klar, stimmt mit der Präzision der rechtlichen Einordnung etwas nicht.

Typisch für „deutsche“ Urteile ist die strenge Auffächerung der Argumentation, die mit einem sog. Obersatz beginnt und sich dann immer mehr in die sog. Untersätze [innerhalb derer es dann wieder Obersätze gibt] verzweigt. Man kann dieses Vorgehen mit dem Organigramm einer großen Institution vergleichen. In der Spitze, also in dem jeweiligen Obersatz, läuft alles zusammen und dann folgen bei Bedarf in sich immer mehr verästelnder Weise die nachgeordneten Argumentationsebenen, in denen der jeweilige Obersatz näher erläutert wird; auf ein Organigramm bezogen also die Abteilungen, die Dezernate und die einzelnen Referenten).

Die Kassationsbeschwerde des Klägers hat Erfolg.

Der Kläger rügt zu Recht, dass dem Appellationsgericht ein Verfahrensfehler unterlaufen ist. Dieser gebietet aber nicht, das Verfahren an die Vorinstanz zurück zu verweisen, da der Rechtsstreit - wenn auch aus anderen als den vom

Appellationsgericht genannten Gründen - zu Gunsten des Klägers entscheidungsreif ist (unten A.):

Die Klage ist unabhängig davon zulässig, dass der Kläger sein Zahlungsbegehren aus zwei unterschiedlichen Streitgegenständen, nämlich zum einen aus dem Kauf der Uhr und zum andern aus deren Zerstörung, ableitet (unten B.). Der Kläger kann vom Beklagten die Zahlung von 10.000.- GEL beanspruchen (unten C.). Allerdings besteht der primär geltend gemachte Kaufpreisanspruch (Art. 477 Abs. 2 ZGB) nicht, da der Beklagte den Kaufvertrag wirksam wegen einer arglistigen Täuschung - nicht aber wegen seines Irrtums - angefochten hat (unten C. I.). Jedoch ist der Beklagte in Höhe des (dem Kaufpreis betragsmäßig entsprechenden) Verkehrswerts der Uhr gemäß Art. 981 Abs. 1 und 3, Art. 979 Abs. 2 ZGB zum Schadenersatz verpflichtet, da er die Uhr schuldhaft zerstört hat und ihm dadurch die zunächst geschuldete Herausgabe unmöglich wurde (unten C. II).

(Hinweis: Eine solche einleitende Gesamtübersicht kann vor allem bei eher komplexen Verfahren als „Orientierungshilfe“ einen ersten Überblick über die gerichtliche Entscheidung geben. Zwingend erforderlich ist dies aber nicht. Letztlich hängt auch etwas vom persönlichen Geschmack des Richters ab, ob er vorab diesen groben Überblick vermitteln möchte).

A.

I. Zu Recht beanstandet der Kläger mit seiner Kassationsbeschwerde, dass dem Appellationsgericht ein Verfahrensfehler im Sinne von Art. 404 Nr. 1 ZPO unterlaufen ist, indem es E als Zeugin allein schon wegen ihrer Ehe mit dem Kläger für unglaubwürdig gehalten hat.

Das Appellationsgericht hat hierdurch seine Tatsachenfeststellung nicht, wie nach Art. 105

ZPO geboten (Hinweis: an dieser Stelle ist etwas verdeckt durch den Einschub „wie ... geboten“ der rechtliche Maßstab genannt), auf eine individuelle Würdigung des gesamten Sachvorbringens und des Ergebnisses der Beweisaufnahme gestützt. Stattdessen hat es seine Überzeugung auf eine abstrakte Beweisregel gegründet, die das Gesetz nicht kennt. Denn es gibt keinen Erfahrungssatz des Inhalts, dass Ehepartner oder Verwandte bei einer Zeugenaussage als von vornherein partiell und unzuverlässig gelten (vgl. BGH, Urteil vom 03.11.1987 - VI ZR 95/87 - NJW-RR 1988, 281; BGH, Urteil vom 30.09.1974 - II ZR 11/73 - NJW 1974, 2283; BGH, Urteil vom 18.01.1995 - VIII ZR 23/94 - BGHZ 128, 307).

(Hinweis: Da diese Frage letztlich nicht entscheidungserheblich ist - siehe unten - könnte man sie auch offen lassen oder völlig übergehen. Dagegen spricht aber, dass ohne eine inhaltliche Positionierung des Kassationsgerichts die Gefahr besteht, dass das Appellationsgericht oder andere Gerichte diesen Verfahrensfehler in anderen Rechtsstreiten wiederholen).

II. Dieser Verfahrensfehler gibt aber keinen Anlass, das Verfahren gemäß Art. 412 Nr. 1 lit. a ZPO an das Appellationsgericht zurückzuverweisen, da die Entscheidung auf ihm nicht beruht (vgl. Art. 411 ZPO). Im Ergebnis erweist sich nämlich, wie nachfolgend näher ausgeführt, dass der Rechtsstreit für eine abschließende Sachentscheidung durch das Kassationsgericht reif ist.

(Hinweis: Grundsätzlich ist es aufbaumäßig ungünstig, auf spätere Ausführungen zu verweisen. An dieser Stelle ist dies aber unvermeidbar. Das richtige verfahrensrechtliche Vorgehen des Kassationsgerichts hängt nämlich davon ab, ob die vorinstanzliche Entscheidung auf dem Verfahrensfehler beruht (dann Zurückverweisung) oder nicht. Beruht sie - wie hier - nicht auf dem Verfahrensfehler, was aber nur selten der Fall ist, hat die

materiell-rechtliche Frage eine „Doppelrelevanz“; nämlich einerseits für die Frage der Begründetheit oder Unbegründetheit des Anspruchs, aber als Art Reflex andererseits auch für das gebotene verfahrensrechtliche Vorgehen des Kassationsgerichts (Entscheidungsrelevanz des Verfahrensfehlers? Zurückverweisung oder Entscheidungsreife?). In einer solchen Sondersituation ist es also geboten, auf die späteren Ausführungen zum materiellen Recht zu verweisen).

B.

Die Klage ist zulässig; insbesondere wahrt sie das Bestimmtheitsgebot des Art. 178 Nr. 1 lit. g ZPO.

(Hinweis: Man kann hier auch etwas auf das Vorbringen der Parteien oder die Ausführungen des Appellationsgerichts eingehen und beispielsweise schreiben: „Entgegen der Sicht des Beklagten ist...“ oder „im Ergebnis ist das Appellationsgericht zurecht davon ausgegangen, dass...“, wobei mit der Formulierung „im Ergebnis“ deutlich wird, dass entweder die Begründung nicht gestimmt hat oder aber das Problem nicht gesehen wurde).

Ist eine Klage - wie hier (unten I.) - auf zwei rechtlich selbstständige Streitgegenstände gestützt, gebietet Art. 178 Nr. 1 lit. g ZPO, dass der Kläger die Reihenfolge benennt, in welcher er die beiden Streitgegenstände verfolgt (unten II.). Diesen Anforderungen genügt das Vorbringen des Klägers unten III.).

(Hinweis: Dies ist der Obersatz; im Folgenden wird dieser in die Untersätze aufgefächert).

I. Das prozessuale Vorbringen des Klägers ist dahin zu verstehen, dass er den Zahlungsanspruch vorrangig auf den sich aus dem Abschluss eines Kaufvertrages ergebenden Kaufpreisanspruch und nachrangig auf den sich wegen der

Zerstörung der Uhr ergebenden Schadenersatzanspruch stützt. Damit liegen aber der Klageforderung rechtlich getrennte Streitgegenstände zu Grunde.

1. Nach ständiger Rechtsprechung wird der Streitgegenstand zum einen durch den Klageantrag und zum andern durch den Lebenssachverhalt bestimmt, aus dem der Kläger die begehrte Rechtsfolge herleitet (BGH, Urteil vom 31.05.2022 - VI ZR 804/20 - juris; BGH, Beschluss vom 24.03.2011 - I ZR 108/09 - BGHZ 189, 56; BGH, Urteil vom 03.04.2003 - I ZR 1/01 - BGHZ 154, 342).

2. Hieran gemessen stützt der Kläger sein Begehren auf zwei getrennte Streitgegenstände.

Zwar ist der auf Zahlung gerichtete Antrag sowohl hinsichtlich des Kaufpreisanspruchs als auch des Schadenersatzanspruchs betragsmäßig identisch. Das den Ansprüchen zu Grunde liegende tatsächliche Geschehen weist aber nicht nur in einzelnen Facetten, sondern bereits im Kern Unterschiede auf. Dies zeigt sich bereits in den voneinander abweichenden Zeitpunkten der den Anspruch begründenden Handlungen, nämlich einmal die Vertragsverhandlung im Geschäftsraum des Klägers und andermal die danach erfolgte Zerstörung der Uhr. Aber auch die tatsächlichen Geschehen weisen signifikante Unterschiede auf. Beim Kaufpreisanspruch geht es um eine wirksame rechtsgeschäftliche Einigung. Der Schadenersatzanspruch gründet hingegen darauf, dass der Beklagte die mit dem Hilfsantrag herausverlangte Uhr zerstört hat. Ob dem Besitz der Uhr ein wirksamer Kaufvertrag zu Grunde lag oder nicht, ist für diesen Schadenersatzanspruch ohne Belang.

(Hinweis: Es handelt sich hier also um eine Konstellation, bei der sich hinter einem einheitlichen Antrag getrennte Streitgegenstände „verbergen“, so dass trotz des einheitlichen Antrages eine prozessuale Klagehäufung vorliegt; dazu

unten II. 1.).

Hieran ändert nichts, dass der Kläger seinen Klageanspruch auch insoweit als Kaufpreisforderung bezeichnet hat, als er aus der Zerstörung der Uhr abgeleitet ist. Für die Bestimmung des Streitgegenstandes kommt es nämlich nicht auf die (ggf. auch unzutreffende) rechtliche Einordnung des Klägers an, sondern allein auf das tatsächliche Geschehen, auf das er sein Klagebegehren gründet.

(Hinweis: Tendenziell ist es günstig, solche eher der Abrundung dienenden Randbemerkungen oder ergänzende Ausführungen zu einer eher fernliegenden Argumentation einer Partei erst dann zu behandeln, wenn das Gericht den „roten Faden“ seiner eigenen Argumentationslinie zu Ende gebracht hat. Ansonsten kann die Stringenz der eigenen gerichtlichen Herleitung ohne Not durchbrochen werden. Sprachlich kann man solche Abrundungen durch Formulierungen wie „dem steht nicht entgegen,...“, „hieran ändert nichts,...“ oder „dies gilt unabhängig davon,...“ einleiten).

II. Das Vorbringen des Klägers wahrt die prozessualen Anforderungen an die Geltendmachung zweier (alternativer) prozessualer Streitgegenstände innerhalb eines einheitlichen prozessualen Antrages.

1. Bei einer Klagehäufung, um welche es sich bei der Geltendmachung zweier Streitgegenstände handelt (vgl. BGH, Urteil vom 22.02.2022 - VI ZR 934/20 - VersR 2022, 852; BGH, Urteil vom 31.05.2022 - VI ZR 804/20 - juris) (Hinweis: an dieser Stelle ist etwas verdeckt durch den Einschub „um welche es sich ... handelt“ der rechtliche Maßstab genannt), darf die Verfolgung der beiden Streitgegenstände in ein Eventualverhältnis gestellt werden (BGH, Urteil vom 11.01.2022 - II ZR 199/20 - NZG 2022, 406; BGH, Urteil vom 15.12.2020 - II ZR 108/19 - BGHZ 228, 28). Das aus Art. 178 Nr. 1 lit. g ZPO folgende Gebot eines

bestimmten Klageantrages erfordert aber, dass allein der Kläger - und nicht das Gericht - darüber befindet, auf welchen der beiden Streitgegenstände er seinen Klageantrag vorrangig stützt und welchen er nachrangig geltend macht. Nur wenn eine derartige Reihenfolge angegeben wird, ist gewährleistet, dass die Grenzen der Rechtshängigkeit und der Rechtskraft feststehen und der Beklagte seine Rechtsverteidigung sachgerecht ausrichten kann (ständige Rechtsprechung; vgl. BGH, Urteil vom 03.04.2003 - I ZR 1/01 - BGHZ 154, 342; BGH, Urteil vom 31.05.2022 - VI ZR 804/20 - juris; BAG (Bundesarbeitsgericht), Urteil vom 02.08.2018 – 6 AZR 437/17 - BAGE 163, 205).

(Hinweis: In Art. 178 Nr. 1 lit. g ZPO ist nicht ausdrücklich vorgesehen, dass der Klageantrag bestimmt zu sein hat. In Georgien müsste also an dieser Stelle noch kurz dargelegt werden, dass und weshalb im georgischen Recht das Bestimmtheitsgebot gilt, obwohl das in Art. 178 ZPO - anders als in der korrespondierenden Regelung des deutschen Rechts - nicht ausdrücklich steht).

2. Diesen Anforderungen wird das Vorbringen der Klägers gerecht, da er hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht hat, dass er primär aus dem Kaufvertragsschluss und nur sekundär aus der Zerstörung der Uhr vorgeht.

C.

Die Klage ist nicht aus dem primär verfolgten Streitgegenstand, also dem Kaufpreisanspruch, begründet (unten I.). Der hilfsweise geltend gemachte Schadenersatzanspruch wegen der Zerstörung der Uhr ist dem Kläger aber zuzusprechen (unten II.).

I. Ein Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises aus Art. 477 Abs. 2 ZGB steht dem Kläger nicht zu.

1. In seiner Kassationsbeschwerde wendet sich der Kläger allerdings zu Recht dagegen, dass aus

Sicht des Appellationsgerichts die Geschäftsgrundlage für den Kaufvertrag weggefallen sei und dieser daher - was zum Verlust des Kaufpreisanspruchs führe - gemäß Art. 398 ZGB rückabgewickelt werden müsse. Unabhängig von der insoweit erhobenen Verfahrensrüge (dazu oben A.) trägt diese Begründung die Klageabweisung bereits aus materiell-rechtlichen Gründen nicht. Denn selbst auf der Grundlage des Sachvortrages des Beklagten ist nicht Geschäftsgrundlage des Kaufvertrages, dass die Uhr als Geburtstagsgeschenk für A geeignet ist.

(Hinweis: Hier ist eher pointiert formuliert, um zu verdeutlichen, dass das Vorbringen des Beklagten bereits un schlüssig war und es deshalb auf den Verfahrensfehler für die Entscheidung nicht ankommt. Daraus folgt zudem, dass das Appellationsgericht zu Unrecht eine Beweisaufnahme durchgeführt hat, da es bereits an der Schlüssigkeit des Vortrages gemangelt hat).

a) Die Geschäftsgrundlage wird nach Art. 398 ZGB durch die bei Vertragsabschluss bestehenden gemeinsamen Vorstellungen der Parteien gebildet, sofern auf diesen der beiderseitige Geschäftswille aufbaut. Den gemeinsamen Vorstellungen steht es gleich, wenn eine Vertragspartei Vorstellungen vom Vorhandensein oder von dem künftigen Eintritt gewisser Umstände hat und der andere Vertragspartner diese ihm erkennbaren Vorstellungen nicht beanstandet (ständige Rechtsprechung; vgl. BGH, Urteil vom 12.01.2022 - XII ZR 8/21 - BGHZ 232, 178; BGH, Urteil vom 18.06.2019 - X ZR 107/16 - BGHZ 222, 225; BGH, Urteil vom 01.12.2012 - VIII ZR 307/10 - NJW 2012, 1718). Vorstellungen zur möglichen Realisierung von Risiken, die nach dem Vertragszweck ersichtlich in den Risikobereich nur einer Partei fallen, betreffen hingegen grundsätzlich den Inhalt des Vertrages, nicht seine Grundlage (BGH, Urteil vom 14.10.1992 - VIII ZR 91/91 - BGHZ 120, 10; BGH, Urteil vom 13.11.1975 - III ZR 106/72 -

NJW 1976, 565). Eine solche vertragliche Risikoverteilung bzw. Risikoübernahme schließt deshalb regelmäßig die Möglichkeit aus, sich bei Verwirklichung des Risikos auf eine Störung der Geschäftsgrundlage zu berufen (BGH, Urteil vom 12.01.2022 - XII ZR 8/21 - BGHZ 232, 178; BGH, Urteil vom 23.10.2019 - XII ZR 125/18 - BGHZ 223, 290).

(Hinweis: Der vom Bundesgerichtshof meist verwendete „Textbaustein“ ist sprachlich kompliziert gefasst und wohl sehr schwer zu übersetzen. Deshalb wurde hier - ohne inhaltliche Veränderungen - von dem „Textbaustein“ des Bundesgerichtshofs sprachlich etwas abgewichen)

b) Hiervon ausgehend ist die Geschäftsgrundlage nicht entfallen.

Für die Kassationsinstanz ist zwar zu Gunsten des Beklagten zu unterstellen, dass der Kläger von dem Zweck des Kaufes, also dem Geburtstagsgeschenk für A, wusste. (Hinweis: Dies muss unterstellt werden, weil die vorinstanzliche Tatsachenfeststellung verfahrensfehlerhaft war. Das Kassationsgericht darf in dieser Verfahrenslage, also ohne verfahrensfehlerfreie tatrichterliche Feststellungen, einen Wegfall der Geschäftsgrundlage nur verneinen, wenn nach dem Vorbringen beider Parteien eine Vertragsanpassung ausscheidet, also der Vortrag des Beklagten insoweit unschlüssig ist). Selbst dann ist aber die Geschäftsgrundlage nicht weggefallen, da es bei einem Kaufvertrag grundsätzlich in die vertragliche Risikosphäre des Käufers fällt, ob dieser die Kaufsache für den beabsichtigten Zweck verwenden kann oder nicht (BGH, Urteil vom 15.04.2016 - V ZR 42/15 - NJW 2016, 3100, BGH, Urteil vom 27.09.1991 - V ZR 191/90 - NJW-RR 1992, 182).

Anderes folgt nicht daraus, dass der Kläger die Uhr als ideales Geburtstagsgeschenk für A bezeichnet haben soll. (Hinweis: Auch das ist aus dem genannten Grunde zu unterstellen). Bei

verständiger Betrachtung und unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen der Vertragspartner (vgl. zur Auslegung von Willenserklärungen: BGH, Urteil vom 04.05.2022 - VIII ZR 50/20 - juris; BGH, Urteil vom 27.04.2022 - VIII ZR 304/21 - NJW 2022, 2030; BGH, Urteil vom 21.07.2021 - VIII ZR 254/20 - BGHZ 230, 296) handelt es sich nämlich hierbei um eine allgemeine Anpreisung der verkauften Ware und um eine subjektive Einschätzung des Klägers. Hingegen spricht nichts dafür, dass der Kläger das von ihm überhaupt nicht beeinflussbare - und typischerweise beim Beklagten als Käufer liegende - Risiko des Verwendungszwecks zu seinem eigenen gemacht hat. Dies gilt umso mehr, als die fehlende Eignung als Geburtstagsgeschenk überhaupt nicht mit der Beschaffenheit der Uhr zusammenhing, sondern allein darauf beruhte, dass A eine Uhr selben Typs bereits von ihrer Mutter als Geschenk erhalten hatte.

2. Im Ergebnis hat das Appellationsgericht dennoch zu Recht dahin erkannt, dass dem Kläger ein Kaufpreisanspruch nicht zusteht. Der Kaufvertrag wurde nämlich wirksam angefochten und ist daher nichtig (Art. 82 ZGB).

(Hinweis: Streng betrachtet wäre aufbaumäßig konsequenter, die Anfechtung vor dem Wegfall der Geschäftsgrundlage zu prüfen. Bei einer wirksamen Anfechtung wäre nämlich der Kaufvertrag nichtig und damit für eine Anwendung der Grundsätze zum Wegfall der Geschäftsgrundlage von vornherein kein Raum. Wenn man auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage in der Langfassung überhaupt im Detail eingehen will, ist aber günstiger, von diesem strengen Prinzip abzuweichen, da dann im Urteil des Kassationsgerichts zunächst eine Antwort auf die Begründung der vorinstanzlichen Entscheidung gegeben werden kann. Allerdings sei angemerkt, dass diese Durchbrechung des strengen Prinzips nur deshalb möglich ist, weil die Geschäftsgrundlage nicht weggefallen ist. Wäre sie weggefallen, müsste ein

solcher [das strenge Prinzip durchbrechender] Aufbau entfallen. Dann müsste es aufbaumäßig dabei verbleiben, dass zunächst die Anfechtung geprüft wird. Wegen der wirksamen Anfechtung dürfte dann zum Wegfall der Geschäftsgrundlage nur kurz geschrieben werden, dass wegen der wirksamen Anfechtung für den vom Appellationsgericht angenommenen Wegfall der Geschäftsgrundlage von vornherein kein Raum ist).

a) Ein Anfechtungsgrund folgt entgegen der Sicht des Beklagten nicht bereits daraus, dass dieser irrtümlich annahm, die Uhr X sei als Geburtstagsgeschenk für A geeignet. Zwar mag diese Eignung bereits im Zeitpunkt des Kaufes nicht vorhanden gewesen sein, da die Mutter von A die von ihr gekaufte Uhr selben Typs bereits vor dem Geburtstag als Geschenk überreichen wollte. Dessen ungeachtet liegt aber ein wesentlicher Irrtum im Sinne von Art. 73 Nr. 3, 76 ZGB nicht vor. Wie bereits unter C. I. 1. ausgeführt, ist nämlich nicht Geschäftsgrundlage geworden, dass die Uhr X als Geburtstagsgeschenk geeignet ist; erst recht ist dies - aus denselben Gründen - nicht Teil der vertraglichen Vereinbarung geworden.

b) Der Kaufvertrag beruht jedoch auf einer arglistigen Täuschungshandlung des Klägers und ist daher in Folge der fristgerecht erfolgten Anfechtung gemäß Art. 81, 82, 84 ZGB nichtig.

aa) Eine Täuschungshandlung liegt entgegen der Sicht des Beklagten aber nicht bereits darin, dass der Kläger den eine Woche zuvor erfolgten Verkauf einer Uhr selben Typs an die Mutter von A nicht von sich aus mitgeteilt hat.

Den Kläger traf nach Treu und Glauben keine Offenbarungspflicht im Sinne von Art. 81 Nr. 2 ZGB. Ansonsten hätte er persönliche Verhältnisse eines Dritten, nämlich den Verkauf der Uhr an die Mutter von A, offenlegen müssen, ohne dass hierfür datenschutzrechtlich ein rechtfertigender Grund bestanden hätte. Für einen solchen genügt

insbesondere nicht, dass der Kläger nach dem (bestrittenen) Vortrag des Beklagten gewusst haben soll, dass dieser den mit dem Kauf der Uhr erstrebten Zweck nicht ohne Weiteres werde erreichen können. Die mit einem solchen „Doppel-Geschenk“ typischerweise verbundenen Irritationen und Enttäuschungen mögen den Betroffenen unangenehm sein, berechtigen aber nicht, im Geschäftsverkehr personenbezogene Daten ohne Einwilligung an Dritte weiterzugeben. Dabei kann dahinstehen, ob die Vermeidung derartiger Unannehmlichkeiten überhaupt im datenschutzrechtlichen Sinne berechnete Interessen sind (vgl. in Deutschland Art. 6 Nr. 1 f) DSGVO). Jedenfalls überwiegt aber das Schutzbedürfnis der Mutter von A offenkundig (*Hinweis: Da sich das letztlich nach dem georgischen Datenschutzrecht richtig, wird von einer näheren Begründung abgesehen. Sollte das georgische Datenschutzrecht diese Frage nicht zweifelsfrei beantworten, würde sich das Schutzbedürfnis der Mutter von A zumindest aus deren allgemeinem Recht auf informationelle Selbstbestimmung [Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts] ergeben. Aus dem Kaufverhalten einer Person lassen sich nämlich Rückschlüsse auf deren wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnisse [finanzielle Lage, persönliche Interessen, Neigungen, Vorlieben usw.] ziehen, so dass Informationen über das Kaufverhalten das Persönlichkeitsrecht berühren).*

(*ggf. wie folgt ergänzt:*) Dies gilt umso mehr als A - wie der Beklagte wusste - ihr Interesse an dieser Uhr im Freundes- und Verwandtenkreis verbreitet hatte und es ihm deshalb möglich gewesen wäre, selbst diskret in Erfahrung zu bringen, ob auch andere Freunde oder Verwandte eine Uhr selben Typs verschenken wollten; sei es zum Geburtstag oder aus anderen Anlässen.

(*Hinweis: Das letzte Argument ist datenschutzrechtlich etwas unjuristisch. Manchmal versteht aber eine Partei eine eher lebensnahe ergänzende*

Erwägung (hier: „auch selbst Schuld“) besser als eine präzise juristische Argumentation. Man „darf“ deshalb ergänzend durchaus auch einmal eine eher lebensnahe als juristisch präzise Überlegung in eine Entscheidung einfließen lassen. Nur: Das entbindet nicht davon, dass zunächst eine klare rechtliche Herleitung zu erfolgen hat und die eher lebensnahe Erwägung nur der Abrundung oder Ergänzung dienen darf. Dies kann man sprachlich zum Ausdruck bringen, indem man diese Erwägung mit Worten wie „Dies gilt umso mehr...“ oder „zumal...“ einleitet. Dann erkennt man, dass die Erwägung nicht für die Entscheidung tragend ist, sondern nur noch abrundet).

bb) Der Kläger hat jedoch eine arglistige Täuschung im Sinne von Art. 81 Nr. 1 ZGB begangen, indem er dem Beklagten gegenüber auf dessen Frage sinngemäß erklärte, dass er eine Uhr X noch nicht verkauft habe und seines Wissens niemand in Tbilisi eine Uhr dieses Typs besitze.

(1) Die Äußerung des Klägers war unabhängig davon objektiv unzutreffend, ob sie sich nach ihrem reinen Wortlaut (wie von Beklagten behauptet) auf den Besitz einer solchen Uhr oder (wie vom Kläger behauptet) auf deren Tragen bezog.

(1.1) Für die Auslegung einer empfangsbedürftigen Willenserklärung (Art. 52 ZGB) kommt es darauf an, wie sie der Empfänger nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung der Verkehrssitte von seinem Empfängerhorizont aus verstehen musste (ständige Rechtsprechung: BGH, Urteil vom 10.05.2022 - EnZR 54/21 - juris; BGH, Urteil vom 01.04.2020 - VIII ZR 18/19 - ZIP 2020, 1465). Bei der Erfassung des Aussagegehalts muss die Äußerung mithin stets in dem Gesamtzusammenhang beurteilt werden, in dem sie gefallen ist. Wie bereits aus Art. 52 ZGB folgt, darf sie nicht aus dem sie betreffenden Kontext herausgelöst einer rein isolierten sprachlichen Betrachtung zugeführt werden (vgl. auch BGH, Urteil

vom 16.01.2018 - VI ZR 498/16 - ZIP 2018, 2224; BGH, Urteil vom 21.06.2022 - VI ZR 395/19 - juris; BGH, Urteil vom 03.09.2020 - III ZR 136/18 - NJW 2021, 765; BGH, Urteil vom 04.07.2013 - III ZR 52/12 - NJW-RR 2014, 492).

(1.2) Für das Verständnis der von den Parteien im Rahmen des Verkaufsgesprächs abgegebenen Erklärungen folgt hieraus:

Erkennbar wollte der Beklagte mit seiner Frage in etwa wissen, ob er mit der Uhr seiner Freundin A ein „Unikat“ schenke, also eine Uhr, mit der A in Tbilisi eine Art Alleinstellungsmerkmal erlangt. Da der Kläger als einziger Händler Uhren dieses Herstellers in Georgien verkaufte, durfte der Beklagte auch erwarten, dass der Kläger diese Frage grundsätzlich - von Unsicherheiten wegen eines möglichen Imports durch Privatpersonen abgesehen - werde sachgerecht beantworten können.

Diese so zu verstehende Frage hat der Kläger aus der Sicht eines verständigen Empfängers mit der Maßgabe bejaht, dass er als Inhaber des Alleinvertriebsrechts in Georgien eine solche Uhr noch nicht verkauft habe und auch ansonsten nicht wisse, dass sie jemand in Tbilisi in Besitz habe. Hieran ändert nichts, dass der Kläger den tatsächlichen Gehalt seiner Aussage kaschieren wollte, indem er sie seiner Darstellung zu Folge bei isolierter sprachlicher Betrachtung - ausgeprägt rabulistisch - auf das Tragen der Uhr bezog. Angesichts des dargelegten Zwecks der Frage des Beklagten und deren dem Kläger erkennbaren Hintergrund musste der Beklagte aus der Sicht eines verständigen Empfängers und unter Berücksichtigung von Treu und Glauben nicht erkennen, dass der Kläger damit vom Kern der Fragestellung abgelenkt und rein sprachlich betrachtet etwas mitgeteilt hat, wonach überhaupt nicht gefragt war und woran der Beklagte erkennbar auch kein Interesse hatte.

(1.3) Diese Auslegung durfte das

Kassationsgericht selbst vornehmen, da weitere tatrichterliche Feststellungen nicht zu treffen sind und unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessenlage ein anderes Verständnis des Erklärungsgehalts der jeweiligen Aussagen aus der Sicht eines objektiven Empfängers ausscheidet (vgl. BGH, Urteil vom 28.06.2022. - XIII ZR 4/21 – juris; BGH, Urteil vom 06.12.2017 - VIII ZR 219/16 - NJW-RR 2018, 822; BGH, Urteil vom 13.04.2016 - VIII ZR 198/15 - NJW-RR 2016, 1032; BGH, Urteil vom 09.10.2013 - VIII ZR 22/13 - NJW-RR 2014, 76).

(Hinweis: Diese Argumentation ist die für die Entscheidung des Rechtsstreits letztlich gewichtigste. Deshalb muss hier tiefgründiger argumentiert werden. Es genügt auch nicht, abstrakte Erwägungen anzustellen; hier muss vielmehr plastisch „am konkreten Fall“ gearbeitet werden. Hierbei ist es hilfreich, wenn man sich als Richter in die zu entscheidende Lebenssituation gedanklich hineinversetzt und quasi wie in einem Film die Szene als Beobachter vor sich ablaufen lässt. Eine solche Vorgehensweise erleichtert es, die Interessen der Beteiligten zu erkennen und den Inhalt der abgegebenen Willenserklärungen sachgerecht zu ermitteln).

(2) Damit liegt eine für den Abschluss des Kaufvertrages ursächliche arglistige Täuschung im Sinne von Art. 81 Nr. 1 ZGB selbst nach dem Parteivortrag des Klägers vor.

Objektiv war die Äußerung - wie der Kläger wusste - unzutreffend, da er eine Uhr selben Typs bereits zwei Wochen zuvor der Mutter von A verkauft hatte. Es spricht zudem nichts dafür, dass der Beklagte die Uhr auch gekauft hätte, wenn der Kläger seine Frage wahrheitsgemäß beantwortet hätte.

(Hinweis: Man könnte jetzt noch darüber philosophieren, dass die andere Uhr an die Mutter von A verkauft wurde und ebenfalls A hätte geschenkt

werden sollten. Damit wären beide in Tbilisi verkauften Uhren letztlich doch in den Besitz von A gelangt, so dass diese das vom Beklagten erstrebte „Alleinstellungsmerkmal“ (wenn auch gleich mit zwei Uhren) doch gehabt hätte. Allerdings könnte diese Erwägung nichts daran ändern, dass der Beklagte ohne die Täuschungshandlung die Uhr nicht gekauft hätte, da er zum einen nicht wusste, dass die andere Uhr auch als Geschenk für A dienen sollte und (wenn er es gewusst hätte) die Uhr als „Doppelgeschenk“ von vornherein nicht hätte kaufen wollen. Diese Argumentationskette ist aber so spitzfindig [und am Ergebnis nichts ändernd], dass sie im Urteil wohl besser mit Schweigen übergangen wird).

c) Die Anfechtung bewirkt, dass der Kaufvertrag gemäß Art. 81, 82 ZGB nichtig ist und damit der Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises (Art. 477 Abs. 2 ZGB) entfällt.

II. Dem Kläger steht aber ein betragsmäßig dem Kaufpreisanspruch entsprechender Schadenersatzanspruch aus Art. 979 Abs. 2, 981 Abs. 1 und 3 ZGB zu.

1. Zu seiner Verteidigung gegen den Hilfsantrag hat der Beklagte u.a. vorgetragen, dass die vom Kläger herausverlangte Uhr irreparabel zerstört sei. Diesen Sachvortrag des Beklagten hat sich der Kläger in prozessual zulässiger Weise hilfsweise zu eigen gemacht.

a) Ohne Verstoß gegen das Gebot der prozessualen Wahrheitspflicht (vgl. in Deutschland § 138 Abs. 1 GER-ZPO) darf eine Partei im Eventualverhältnis einander widersprechende Behauptungen aufstellen, solange sie von der Unwahrheit der einen Behauptung nicht überzeugt ist (BGH, Urteil vom 25.01.1956 - V ZR 190/54 - BGHZ 19, 387; BGH, Urteil vom 19.06.1995 - II ZR 255/93 - NJW 1995, 2843; BGH, Urteil vom 10.01.1985 - III ZR 93/83 - NJW 1985, 1841). Dies kann auch dadurch geschehen, dass sie sich einen

Sachvortrag des Prozessgegners hilfsweise zu eigenen macht.

b) Diesen Anforderungen genügt das prozessuale Vorgehen des Klägers, da er kein eigenes Wissen darüber besitzt, ob der Beklagte die Uhr tatsächlich zerstört hat oder nicht. Er durfte daher dies im Rahmen seines Vorbringens zum Hilfsantrag einerseits bestreiten und andererseits bei der Zahlungsklage durch eine Übernahme des entsprechenden Sachvortrages des Beklagten hilfsweise behaupten.

2. Ist damit als unstreitig zu behandeln, dass der Beklagte die von ihm in Folge der wirksamen Anfechtung gemäß Art. 976 Nr. 1 lit a ZGB herauszugebende Uhr schuldhaft zerstört hat, muss er gemäß Art. 979 Abs. 2, 981 Abs. 1 und 3 ZGB Wertersatz leisten. Die Höhe dieses Schadenersatzanspruchs entspricht dem Kaufpreis, weil dieser mit dem Verkehrswert übereinstimmt.

D.

Da die Klage bereits im Hauptantrag in vollem Umfang begründet ist, ist über den Hilfsantrag nicht zu entscheiden. Der entsprechende Urteilsausspruch der beiden Vorinstanzen ist gegenstandslos, was im Urteilstenor zur Klarstellung ausgesprochen wird (BGH, Urteil vom 19.09.2014 - V ZR 269/13 - juris; BGH, Urteil vom 26.01.2016 - KZR 41/14 - juris).

Kurzfassung als „Praxis-Muster“

(pointiert in Kürze und in konsequenter Beschränkung auf die letztlich entscheidungserheblichen Fragen)

(Wichtiger Hinweis vorab: Bei dieser Version handelt es sich bewusst um den Gegenpol zu der zunächst mehr zu Schulungszwecken unterbreiteten Langfassung. Zwischen diesen beiden Varianten sind verschiedene Mittelwege denkbar. Wichtig ist aber, dass der logische Aufbau immer

gewahrt bleibt. Der Unterschied liegt also im Kern nur in Folgendem:

In der Langfassung werden alle angesprochenen Fragen behandelt, teilweise auch mit einem stärkerem argumentativen Tiefgang. In der Kurzfassung wird nur beantwortet, was zur Lösung zwingend erforderlich ist; alles andere bleibt offen. Die Rechtsfragen werden in der Kurzfassung mit Hinweis auf die jeweilige höchstgerichtliche Rechtsprechung beantwortet, aber [soweit die Rechtslage zweifelsfrei ist] nicht im Einzelnen entfaltet.

Zudem liegt ein Unterschied in der Darstellung in Folgendem:

Bei der Langfassung werden die Rechtsfragen, wie ausgeführt, meist in zwei getrennten Blöcken (zunächst abstrakte tatbestandliche Voraussetzung einerseits und danach Subsumtion andererseits) behandelt. Bei der „Kurzfassung“ sind die beiden Aspekte meist stärker miteinander verwoben, also eher zusammen erörtert. Anschaulich wird der Unterschied etwa, wenn man die Abschnitte B. der beiden Varianten gegenüberstellt. Bei den Ausführungen in den Abschnitten C. I. 1.a) und C. II. 1. wird aber auch bei der Kurzfassung die „Zwei-Block-Lösung“ gewählt, da es bei diesen Passagen kaum möglich ist, die Darlegung der tatbestandlichen Voraussetzungen und die Subsumtion miteinander zu verschmelzen.

Grundsätzlich sind beide Darstellungsweisen möglich. Tendenziell kann als Daumenregel gelten: Ist eine Rechtsfrage in der Rechtsprechung klar beantwortet und die Argumentationskette kurz, kann man eher verweben, also die Darlegung der tatbestandlichen Voraussetzungen und die Subsumtion zusammen vornehmen. Beispiel von unten B. letzter Satz: „Das Vorbringen des Klägers wahrt aber die prozessualen Anforderungen an die Geltendmachung zweier (alternativer) prozessualer Streitgegenstände innerhalb eines

einheitlichen prozessualen Antrages, weil er - wie durch das Bestimmtheitserfordernis des Art. 178 Nr. 1 lit. g ZPO geboten (Hinweis: Hierin „versteckt“ sich die tatbestandliche Voraussetzung) - die beiden Streitgegenstände in ein Eventualverhältnis gestellt hat (Hinweis: Hierin liegt die Subsumtion). Bei eher komplexen oder noch nicht höchstgerichtlich entschiedenen Rechtsfragen empfiehlt sich tendenziell eher die Aufteilung in zwei Blöcke. Auch wird tendenziell ein Kassationsgericht eher in zwei Blöcke aufteilen als ein Gericht der Tatsacheninstanz, da der abstrakte Rechtssatz klarer und transparenter wird, wenn man ihn in einem Block als Art „Textbaustein“ gesondert herausarbeitet, als wenn man ihn durch eine Vermengung von abstraktem Rechtssatz und Subsumtion etwas versteckt. Und fraglos: Das Ganze ist etwas „Geschmacksfrage“).

Die Kassationsbeschwerde des Klägers hat Erfolg.

(Hinweis: Die an dieser Stelle bei der Langfassung zur Orientierung gegebene Übersicht wird bei der Kurzfassung weggelassen. Diese ist so überschaubar, dass man sich in ihr auch ohne eine Vorab-Gesamtübersicht einigermaßen zurecht finden dürfte. Selbstverständlich kann man aber auch hier zunächst eine Orientierungshilfe geben).

A.

Zu Recht beanstandet der Kläger mit seiner Kassationsbeschwerde, dass dem Appellationsgericht ein Verfahrensfehler im Sinne von Art. 404 Nr. 1 ZPO unterlaufen ist, indem es E als Zeugin allein schon wegen ihrer Ehe mit dem Kläger für unglaubwürdig gehalten hat (vgl. BGH, Urteil vom 03.11.1987 - VI ZR 95/87 - NJW-RR 1988, 281; BGH, Urteil vom 30.09.1974 - II ZR 11/73 - NJW 1974, 2283; BGH, Urteil vom 18.01.1995 -VIII ZR 23/94 - BGHZ 128, 307). Dieser Verfahrensfehler gibt aber keinen Anlass, das Verfahren gemäß Art. 412 Nr. 1 lit. a ZPO an das Appellationsgericht

zurückzuverweisen, da die Entscheidung - wie nachfolgend näher dargelegt - auf ihm nicht beruht (vgl. Art. 411 ZPO).

B.

Die Klage ist zulässig; insbesondere genügt sie dem Bestimmtheitsgebot des Art. 178 ZPO.

Der Kläger stützt sein Klagebegehren auf rechtlich getrennte Streitgegenstände, da er es einerseits aus dem Abschluss eines Kaufvertrages und andererseits aus einer - vom Abschluss des Kaufvertrages unabhängigen - Zerstörung der Uhr, also aus zwei wesentlich unterschiedlichen Lebenssachverhalten, ableitet (vgl. zur Bestimmung des Streitgegenstandes: BGH, Urteil vom 31.05.2022 - VI ZR 804/20 - juris; BGH, Beschluss vom 24.03.2011 - I ZR 108/09 - BGHZ 189, 56; BGH, Urteil vom 03.04.2003 - I ZR 1/01 - BGHZ 154, 342). Das Vorbringen des Klägers wahrt jedoch die prozessualen Anforderungen an die Geltendmachung zweier (alternativer) prozessualer Streitgegenstände innerhalb eines einheitlichen prozessualen Antrages, weil er - wie durch das Bestimmtheitserfordernis des Art. 178 Nr. 1 lit. g ZPO geboten - die beiden Streitgegenstände in ein Rangverhältnis gestellt hat (BGH, Urteil vom 11.01.2022 - II ZR 199/20 - NZG 2022, 406; BGH, Urteil vom 15.12.2020 - II ZR 108/19 - BGHZ 228, 28).

C.

Die Klage ist nicht aus dem primär verfolgten Streitgegenstand, also dem Kaufpreisanspruch, begründet (unten I.). Der hilfsweise geltend gemachte Schadenersatzanspruch wegen der Zerstörung der Uhr ist dem Kläger aber zuzusprechen (unten II.)..

I.

Ein Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises aus Art. 477 Abs. 2 ZGB steht dem Kläger nicht zu, da

der Beklagte den Kaufvertrag wirksam wegen einer arglistigen Täuschung angefochten hat und dieser daher nichtig ist (Art. 81, 82 ZGB).

1. Der Kläger hat eine arglistige Täuschung im Sinne von Art. 81 Nr. 1 ZGB begangen, indem er dem Beklagten gegenüber auf dessen Frage sinngemäß erklärte, dass er eine Uhr X noch nicht verkauft habe und seines Wissens niemand in Tbilisi eine Uhr dieses Typs besitze.

a) Die Äußerung des Klägers war unabhängig davon objektiv unzutreffend, ob sie sich nach ihrem reinen Wortlaut (wie von Beklagten behauptet) auf den Besitz einer solchen Uhr oder (wie vom Kläger behauptet) auf deren Tragen bezog.

aa) Für die Auslegung einer empfangsbedürftigen Willenserklärung (Art. 52 ZGB) kommt es darauf an, wie sie der Empfänger nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung der Verkehrssitte von seinem Empfängerhorizont aus verstehen musste (ständige Rechtsprechung: BGH, Urteil vom 10.05.2022 - EnZR 54/21 - juris; BGH, Urteil vom 01.04.2020 - VIII ZR 18/19 - ZIP 2020, 1465). Bei der Erfassung des Aussagegehalts muss die Äußerung mithin stets in dem Gesamtzusammenhang beurteilt werden, in dem sie gefallen ist. Wie bereits aus Art. 52 ZGB folgt, darf sie nicht aus dem sie betreffenden Kontext herausgelöst einer rein isolierten sprachlichen Betrachtung zugeführt werden (vgl. auch BGH, Urteil vom 16.01.2018 - VI ZR 498/16 - ZIP 2018, 2224; BGH, Urteil vom 21.06.2022 - VI ZR 395/19 - juris; BGH, Urteil vom 03.09.2020 - III ZR 136/18 - NJW 2021, 765; BGH, Urteil vom 04.07.2013 - III ZR 52/12 - NJW-RR 2014, 492).

bb) Für das Verständnis der von den Parteien im Rahmen der Verkaufsgespräche abgegebenen Erklärungen folgt hieraus:

Erkennbar wollte der Beklagte mit seiner Frage in etwa wissen, ob er mit der Uhr seiner Freundin

A ein „Unikat“ schenke, also eine Uhr, mit der A in Tbilisi eine Art Alleinstellungsmerkmal erlangt. Da der Kläger als einziger Händler Uhren dieses Herstellers in Georgien verkaufte, durfte der Beklagte auch erwarten, dass der Kläger diese Frage grundsätzlich - von Unsicherheiten wegen eines möglichen Imports durch Privatpersonen abgesehen - werde sachgerecht beantworten können.

Diese so zu verstehende Frage hat der Kläger aus der Sicht eines verständigen Empfängers mit der Maßgabe bejaht, dass er als Inhaber des Alleinvertriebsrechts in Georgien eine solche Uhr noch nicht verkauft habe und auch ansonsten nicht wisse, dass sie jemand in Tbilisi in Besitz habe. Hieran ändert nichts, dass der Kläger den tatsächlichen Gehalt seiner Aussage kaschieren wollte, indem er sie seiner Darstellung zu Folge bei isolierter sprachlicher Betrachtung – ausgeprägt rabulistisch - auf das Tragen der Uhr bezog. Angesichts des dargelegten Zwecks der Frage des Beklagten und deren dem Kläger erkennbaren Hintergrund musste der Beklagte aus der Sicht eines verständigen Empfängers und unter Berücksichtigung von Treu und Glauben nicht erkennen, dass der Kläger damit vom Kern der Fragestellung abgelenkt und rein sprachlich betrachtet etwas mitgeteilt hat, wonach überhaupt nicht gefragt war und woran der Beklagte erkennbar auch kein Interesse hatte.

cc) Diese Auslegung durfte das Kassationsgericht selbst vornehmen, da weitere tatrichterliche Feststellungen nicht zu treffen sind und unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessenlage ein anderes Verständnis des Erklärungsgehalts der jeweiligen Aussagen aus der Sicht eines objektiven Empfängers ausscheidet (vgl. BGH, Urteil vom 28.06.2022. - XIII ZR 4/21 – juris; BGH, Urteil vom 06.12.2017 - VIII ZR 219/16 - NJW-RR 2018, 822; BGH, Urteil vom 13.04.2016 - VIII ZR 198/15 - NJW-RR 2016, 1032; BGH, Urteil vom 09.10.2013 - VIII ZR 22/13 - NJW-RR 2014, 76).

b) Damit liegt eine für den Abschluss des Kaufvertrages ursächliche arglistige Täuschung im Sinne von Art. 81 Nr. 1 ZGB selbst nach dem Parteivortrag des Klägers vor.

Objektiv war die Äußerung - wie der Kläger wusste - unzutreffend, da er eine Uhr selben Typs bereits zwei Wochen zuvor der Mutter von A verkauft hatte. Es spricht zudem nichts dafür, dass der Beklagte die Uhr auch gekauft hätte, wenn der Kläger seine Frage wahrheitsgemäß beantwortet hätte.

2. In Folge der wirksamen Anfechtung ist der Kaufvertrag gemäß Art. 81, 82 ZGB nichtig und damit der Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises (Art. 477 Abs. 2 ZGB) entfallen.

(Hinweis: Man kann damit die Begründung dafür, dass ein Kaufpreisanspruch nicht besteht, beenden. Allerdings dürfte sich eher empfehlen, die vom Appellationsgericht in den Mittelpunkt seiner Entscheidung gestellte Frage des Wegfalls der Geschäftsgrundlage [und vielleicht auch den Vortrag des Beklagten zur Irrtumsanfechtung] nicht völlig zu übergehen. Man kann deshalb - wofür tendenziell etwas spricht - an dieser Stelle diese Fragen kurz antippen und ggf. auch durchschimmern lassen, was das Kassationsgericht von ihnen hält. Denkbar wäre etwa folgende Ergänzung):

3. Angesichts der wirksamen Anfechtung ist für den vom Appellationsgericht angenommenen Wegfall der Geschäftsgrundlage von vornherein kein Raum. Es ist deshalb auch nicht näher darauf einzugehen, ob das Appellationsgericht bei seinen Erwägungen hinreichend die Grenzen bedacht hat, die einem Wegfall der Geschäftsgrundlage bei einer vertraglichen Risikozuweisung, hier durch das Verwendungsrisiko des Käufers, gesetzt sind (vgl. dazu näher: BGH, Urteil vom 12.01.2022 - XII ZR 8/21 - BGHZ 232, 178; BGH, Urteil vom 23.10.2019 - XII ZR 125/18 - BGHZ 223, 290; BGH, Urteil vom 15.04.2016 - V ZR 42/15 - NJW 2016,

3100, BGH, Urteil vom 27.09.1991 - V ZR 191/90 - NJWRR 1992, 182).

Ebenso kann offen bleiben, ob der vom Beklagten gemäß Art. 73 Nr. 3 ZGB erklärten Anfechtung nicht von vornherein entgegenstünde, dass es sich bei der von ihm fälschlich angenommenen Eignung als Geburtstagsgeschenk um einen unerheblichen Motivirrtum im Sinne von Art. 76 ZGB handelt.

II.

Dem Kläger steht aber ein betragsmäßig dem Kaufpreisanspruch entsprechender Schadenersatzanspruch aus Art. 979 Abs. 2, 981 Abs. 1 und 3 ZGB zu.

1. Zu seiner Verteidigung gegen den Hilfsantrag hat der Beklagte u.a. vorgetragen, dass die vom Kläger herausverlangte Uhr irreparabel zerstört sei. Diesen Sachvortrag des Beklagten hat sich der Kläger in prozessual zulässiger Weise hilfsweise zu eigen gemacht.

Ohne Verstoß gegen das Gebot der prozessualen Wahrheitspflicht (vgl. in Deutschland § 138 Abs. 1 GER-ZPO) darf eine Partei im Eventualverhältnis einander widersprechende Behauptungen aufstellen, solange sie von der Unwahrheit der einen Behauptung nicht überzeugt ist (BGH, Urteil vom 25.01.1956 - V ZR 190/54 - BGHZ 19, 387; BGH, Urteil vom 19.06.1995 - II ZR 255/93 - NJW 1995, 2843; BGH, Urteil vom 10.01.1985 - III ZR 93/83 - NJW 1985, 1841). Dies kann auch dadurch geschehen, dass sie sich einen Sachvortrag des Prozessgegners hilfsweise zu eigen macht.

Diesen Anforderungen genügt das prozessuale Vorgehen des Klägers, da er kein eigenes Wissen darüber besitzt, ob der Beklagte die Uhr tatsächlich zerstört hat oder nicht. Er durfte daher dies im Rahmen der Rechtsverteidigung gegen den Hilfsantrag einerseits bestreiten und andererseits

im Rahmen der Rechtsverfolgung des nachrangig geltend gemachten Streitgegenstandes durch eine Übernahme des entsprechenden Sachvortrages des Beklagten hilfsweise behaupten.

2. Ist damit als unstreitig zu behandeln, dass der Beklagte die von ihm in Folge der wirksamen Anfechtung gemäß Art. 976 Nr. 1 lit a ZGB herauszugebende Uhr schuldhaft zerstört hat, muss er gemäß Art. 979 Abs. 2, 981 Abs. 1 und 3 ZGB Wertersatz leisten. Die Höhe dieses Schadenersatzanspruchs entspricht dem Kaufpreis, weil dieser mit dem Verkehrswert übereinstimmt.

D.

Da die Klage bereits im Hauptantrag in vollem Umfang begründet ist, ist über den Hilfsantrag nicht zu entscheiden. Der entsprechende Urteilsausspruch der beiden Vorinstanzen ist gegenstandslos, was im Urteilstenor zur Klarstellung ausgesprochen wird (BGH, Urteil vom 19.09.2014 - V ZR 269/13 - juris; BGH, Urteil vom 26.01.2016 - KZR 41/14 - juris).

Anlage 1 **Lesefassung der Langfassung** **(ohne Hinweise):**

Die Kassationsbeschwerde des Klägers hat Erfolg.

Der Kläger rügt zu Recht, dass dem Appellationsgericht ein Verfahrensfehler unterlaufen ist. Dieser gebietet aber nicht, das Verfahren an die Vorinstanz zurück zu verweisen, da der Rechtsstreit - wenn auch aus anderen als den vom Appellationsgericht genannten Gründen - zu Gunsten des Klägers entscheidungsreif ist (unten A.):

Die Klage ist unabhängig davon zulässig, dass der Kläger sein Zahlungsbegehren aus zwei unterschiedlichen Streitgegenständen, nämlich zum

einen aus dem Kauf der Uhr und zum andern aus deren Zerstörung, ableitet (unten B.). Der Kläger kann vom Beklagten die Zahlung von 10.000.- GEL beanspruchen (unten C.). Allerdings besteht der primär geltend gemachte Kaufpreisanspruch (Art. 477 Abs. 2 ZGB) nicht, da der Beklagte den Kaufvertrag wirksam wegen einer arglistigen Täuschung - nicht aber wegen seines Irrtums - angefochten hat (unten C. I.). Jedoch ist der Beklagte in Höhe des (dem Kaufpreis betragsmäßig entsprechenden) Verkehrswerts der Uhr gemäß Art. 981 Abs. 1 und 3, Art. 979 Abs. 2 ZGB zum Schadenersatz verpflichtet, da er die Uhr schuldhaft zerstört hat und ihm dadurch die zunächst geschuldete Herausgabe unmöglich wurde (unten C. II).

A.

I. Zu Recht beanstandet der Kläger mit seiner Kassationsbeschwerde, dass dem Appellationsgericht ein Verfahrensfehler im Sinne von Art. 404 Nr. 1 ZPO unterlaufen ist, indem es E als Zeugin allein schon wegen ihrer Ehe mit dem Kläger für unglaubwürdig gehalten hat.

Das Appellationsgericht hat hierdurch seine Tatsachenfeststellung nicht, wie nach Art. 105 ZPO geboten, auf eine individuelle Würdigung des gesamten Sachvorbringens und des Ergebnisses der Beweisaufnahme gestützt. Stattdessen hat es seine Überzeugung auf eine abstrakte Beweisregel gegründet, die das Gesetz nicht kennt. Denn es gibt keinen Erfahrungssatz des Inhalts, dass Ehepartner oder Verwandte bei einer Zeugenaussage als von vornherein parteiisch und unzuverlässig gelten (vgl. BGH, Urteil vom 03.11.1987 - VI ZR 95/87 - NJW-RR 1988, 281; BGH, Urteil vom 30.09.1974 - II ZR 11/73 - NJW 1974, 2283; BGH, Urteil vom 18.01.1995 -VIII ZR 23/94 - BGHZ 128, 307).

II. Dieser Verfahrensfehler gibt aber keinen Anlass, das Verfahren gemäß Art. 412 Nr. 1 lit. a ZPO an das Appellationsgericht zurückzuverweisen, da

die Entscheidung auf ihm nicht beruht (vgl. Art. 411 ZPO). Im Ergebnis erweist sich nämlich, wie nachfolgend näher ausgeführt, dass der Rechtsstreit für eine abschließende Sachentscheidung durch das Kassationsgericht reif ist.

B.

Die Klage ist zulässig; insbesondere wahrt sie das Bestimmtheitsgebot des Art. 178 Nr. 1 lit. g ZPO. Ist eine Klage - wie hier (unten I.) - auf zwei rechtlich selbstständige Streitgegenstände gestützt, gebietet Art. 178 Nr. 1 lit. g ZPO, dass der Kläger die Reihenfolge benennt, in welcher er die beiden Streitgegenstände verfolgt (unten II.). Diesen Anforderungen genügt das Vorbringen des Klägers unten III.).

I. Das prozessuale Vorbringen des Klägers ist dahin zu verstehen, dass er den Zahlungsanspruch vorrangig auf den sich aus dem Abschluss eines Kaufvertrages ergebenden Kaufpreisanspruch und nachrangig auf den sich wegen der Zerstörung der Uhr ergebenden Schadenersatzanspruch stützt. Damit liegen aber der Klageforderung rechtlich getrennte Streitgegenstände zu Grunde.

1. Nach ständiger Rechtsprechung wird der Streitgegenstand zum einen durch den Klageantrag und zum andern durch den Lebenssachverhalt bestimmt, aus dem der Kläger die begehrte Rechtsfolge herleitet (BGH, Urteil vom 31.05.2022 - VI ZR 804/20 - juris; BGH, Beschluss vom 24.03.2011 - I ZR 108/09 - BGHZ 189, 56; BGH, Urteil vom 03.04.2003 - I ZR 1/01 - BGHZ 154, 342).

2. Hieran gemessen stützt der Kläger sein Begehren auf zwei getrennte Streitgegenstände.

Zwar ist der auf Zahlung gerichtete Antrag sowohl hinsichtlich des Kaufpreisanspruchs als auch des Schadenersatzanspruchs betragsmäßig identisch. Das den Ansprüchen zu Grunde liegende tatsächliche Geschehen weist aber nicht nur in

einzelnen Facetten, sondern bereits im Kern Unterschiede auf. Dies zeigt sich bereits in den voneinander abweichenden Zeitpunkten der den Anspruch begründenden Handlungen, nämlich einmal die Vertragsverhandlung im Geschäftsraum des Klägers und andermal die danach erfolgte Zerstörung der Uhr. Aber auch die tatsächlichen Geschehen weisen signifikante Unterschiede auf. Beim Kaufpreisanspruch geht es um eine wirksame rechtsgeschäftliche Einigung. Der Schadenersatzanspruch gründet hingegen darauf, dass der Beklagte die mit dem Hilfsantrag herausverlangte Uhr zerstört hat. Ob dem Besitz der Uhr ein wirksamer Kaufvertrag zu Grunde lag oder nicht, ist für diesen Schadenersatzanspruch ohne Belang.

Hieran ändert nichts, dass der Kläger seinen Klageanspruch auch insoweit als Kaufpreisforderung bezeichnet hat, als er aus der Zerstörung der Uhr abgeleitet ist. Für die Bestimmung des Streitgegenstandes kommt es nämlich nicht auf die (ggf. auch unzutreffende) rechtliche Einordnung des Klägers an, sondern allein auf das tatsächliche Geschehen, auf das er sein Klagebegehren gründet.

II. Das Vorbringen des Klägers wahrt die prozessualen Anforderungen an die Geltendmachung zweier (alternativer) prozessualer Streitgegenstände innerhalb eines einheitlichen prozessualen Antrages.

1. Bei einer Klagehäufung, um welche es sich bei der Geltendmachung zweier Streitgegenstände handelt (vgl. BGH, Urteil vom 22.02.2022 - VI ZR 934/20 - VersR 2022, 852; BGH, Urteil vom 31.05.2022 - VI ZR 804/20 - juris), darf die Verfolgung der beiden Streitgegenstände in ein Eventualverhältnis gestellt werden (BGH, Urteil vom 11.01.2022 - II ZR 199/20 - NZG 2022, 406; BGH, Urteil vom 15.12.2020 - II ZR 108/19 - BGHZ 228, 28). Das aus Art. 178 Nr. 1 lit. g ZPO folgende Gebot eines bestimmten Klageantrages erfordert aber, dass allein der Kläger - und nicht das Gericht

- darüber befindet, auf welchen der beiden Streitgegenstände er seinen Klageantrag vorrangig stützt und welchen er nachrangig geltend macht. Nur wenn eine derartige Reihenfolge angegeben wird, ist gewährleistet, dass die Grenzen der Rechtshängigkeit und der Rechtskraft feststehen und der Beklagte seine Rechtsverteidigung sachgerecht ausrichten kann (ständige Rechtsprechung; vgl. BGH, Urteil vom 03.04.2003 - I ZR 1/01 - BGHZ 154, 342; BGH, Urteil vom 31.05.2022 - VI ZR 804/20 - juris; BAG (Bundesarbeitsgericht), Urteil vom 02.08.2018 - 6 AZR 437/17 - BAGE 163, 205).

2. Diesen Anforderungen wird das Vorbringen der Klägers gerecht, da er hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht hat, dass er primär aus dem Kaufvertragschluss und nur sekundär aus der Zerstörung der Uhr vorgeht.

C.

Die Klage ist nicht aus dem primär verfolgten Streitgegenstand, also dem Kaufpreisanspruch, begründet (unten I.). Der hilfsweise geltend gemachte Schadenersatzanspruch wegen der Zerstörung der Uhr ist dem Kläger aber zuzusprechen (unten II.).

I. Ein Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises aus Art. 477 Abs. 2 ZGB steht dem Kläger nicht zu.

1. In seiner Kassationsbeschwerde wendet sich der Kläger allerdings zu Recht dagegen, dass aus Sicht des Appellationsgerichts die Geschäftsgrundlage für den Kaufvertrag weggefallen sei und dieser daher - was zum Verlust des Kaufpreisanspruchs führe - gemäß Art. 398 ZGB rückabgewickelt werden müsse. Unabhängig von der insoweit erhobenen Verfahrensrüge (dazu oben A.) trägt diese Begründung die Klageabweisung bereits aus materiell-rechtlichen Gründen nicht. Denn selbst auf der Grundlage des Sachvortrages des Beklagten ist nicht Geschäftsgrundlage des

Kaufvertrages, dass die Uhr als Geburtstagsgeschenk für A geeignet ist.

a) Die Geschäftsgrundlage wird nach Art. 398 ZGB durch die bei Vertragsabschluss bestehenden gemeinsamen Vorstellungen der Parteien gebildet, sofern auf diesen der beiderseitige Geschäftswille aufbaut. Den gemeinsamen Vorstellungen steht es gleich, wenn eine Vertragspartei Vorstellungen vom Vorhandensein oder von dem künftigen Eintritt gewisser Umstände hat und der andere Vertragspartner diese ihm erkennbaren Vorstellungen nicht beanstandet (ständige Rechtsprechung; vgl. BGH, Urteil vom 12.01.2022 - XII ZR 8/21 - BGHZ 232, 178; BGH, Urteil vom 18.06.2019 - X ZR 107/16 - BGHZ 222, 225; BGH, Urteil vom 01.12.2012 - VIII ZR 307/10 - NJW 2012, 1718). Vorstellungen zur möglichen Realisierung von Risiken, die nach dem Vertragszweck ersichtlich in den Risikobereich nur einer Partei fallen, betreffen hingegen grundsätzlich den Inhalt des Vertrages, nicht seine Grundlage (BGH, Urteil vom 14.10.1992 - VIII ZR 91/91 - BGHZ 120, 10; BGH, Urteil vom 13.11.1975 - III ZR 106/72 - NJW 1976, 565). Eine solche vertragliche Risikoverteilung bzw. Risikoübernahme schließt deshalb regelmäßig die Möglichkeit aus, sich bei Verwirklichung des Risikos auf eine Störung der Geschäftsgrundlage zu berufen (BGH, Urteil vom 12.01.2022 - XII ZR 8/21 - BGHZ 232, 178; BGH, Urteil vom 23.10.2019 - XII ZR 125/18 - BGHZ 223, 290).

b) Hiervon ausgehend ist die Geschäftsgrundlage nicht entfallen.

Für die Kassationsinstanz ist zwar zu Gunsten des Beklagten zu unterstellen, dass der Kläger von dem Zweck des Kaufes, also dem Geburtstagsgeschenk für A, wusste. Selbst dann ist aber die Geschäftsgrundlage nicht weggefallen, da es bei einem Kaufvertrag grundsätzlich in die vertragliche Risikosphäre des Käufers fällt, ob dieser die Kaufsache für den beabsichtigten Zweck verwenden

kann oder nicht (BGH, Urteil vom 15.04.2016 - V ZR 42/15 - NJW 2016, 3100, BGH, Urteil vom 27.09.1991 - V ZR 191/90 - NJW-RR 1992, 182).

Anderes folgt nicht daraus, dass der Kläger die Uhr als ideales Geburtstagsgeschenk für A bezeichnet haben soll. Bei verständiger Betrachtung und unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen der Vertragspartner (vgl. zur Auslegung von Willenserklärungen: BGH, Urteil vom 04.05.2022 - VIII ZR 50/20 - juris; BGH, Urteil vom 27.04.2022 - VIII ZR 304/21 - NJW 2022, 2030; BGH, Urteil vom 21.07.2021 - VIII ZR 254/20 - BGHZ 230, 296) handelt es sich nämlich hierbei um eine allgemeine Anpreisung der verkauften Ware und um eine subjektive Einschätzung des Klägers. Hingegen spricht nichts dafür, dass der Kläger das von ihm überhaupt nicht beeinflussbare - und typischerweise beim Beklagten als Käufer liegende - Risiko des Verwendungszwecks zu seinem eigenen gemacht hat. Dies gilt umso mehr, als die fehlende Eignung als Geburtstagsgeschenk überhaupt nicht mit der Beschaffenheit der Uhr zusammenhing, sondern allein darauf beruhte, dass A eine Uhr selben Typs bereits von ihrer Mutter als Geschenk erhalten hatte.

2. Im Ergebnis hat das Appellationsgericht dennoch zu Recht dahin erkannt, dass dem Kläger ein Kaufpreisanspruch nicht zusteht. Der Kaufvertrag wurde nämlich wirksam angefochten und ist daher nichtig (Art. 82 ZGB).

a) Ein Anfechtungsgrund folgt entgegen der Sicht des Beklagten nicht bereits daraus, dass dieser irrtümlich annahm, die Uhr X sei als Geburtstagsgeschenk für A geeignet. Zwar mag diese Eignung bereits im Zeitpunkt des Kaufes nicht vorhanden gewesen sein, da die Mutter von A die von ihr gekaufte Uhr selben Typs bereits vor dem Geburtstag als Geschenk überreichen wollte. Dessen ungeachtet liegt aber ein wesentlicher Irrtum im Sinne von Art. 73 Nr. 3, 76 ZGB nicht vor. Wie

bereits unter C. I. 1. ausgeführt, ist nämlich nicht Geschäftsgrundlage geworden, dass die Uhr X als Geburtstagsgeschenk geeignet ist; erst recht ist dies - aus denselben Gründen - nicht Teil der vertraglichen Vereinbarung geworden.

b) Der Kaufvertrag beruht jedoch auf einer arglistigen Täuschungshandlung des Klägers und ist daher in Folge der fristgerecht erfolgten Anfechtung gemäß Art. 81, 82, 84 ZGB nichtig.

aa) Eine Täuschungshandlung liegt entgegen der Sicht des Beklagten aber nicht bereits darin, dass der Kläger den eine Woche zuvor erfolgten Verkauf einer Uhr selben Typs an die Mutter von A nicht von sich aus mitgeteilt hat.

Den Kläger traf nach Treu und Glauben keine Offenbarungspflicht im Sinne von Art. 81 Nr. 2 ZGB. Ansonsten hätte er persönliche Verhältnisse eines Dritten, nämlich den Verkauf der Uhr an die Mutter von A, offenlegen müssen, ohne dass hierfür datenschutzrechtlich ein rechtfertigender Grund bestanden hätte. Für einen solchen genügt insbesondere nicht, dass der Kläger nach dem (bestrittenen) Vortrag des Beklagten gewusst haben soll, dass dieser den mit dem Kauf der Uhr erstrebten Zweck nicht ohne Weiteres werde erreichen können. Die mit einem solchen „Doppel-Geschenk“ typischerweise verbundenen Irritationen und Enttäuschungen mögen den Betroffenen unangenehm sein, berechtigen aber nicht, im Geschäftsverkehr personenbezogene Daten ohne Einwilligung an Dritte weiterzugeben. Dabei kann dahinstehen, ob die Vermeidung derartiger Unannehmlichkeiten überhaupt im datenschutzrechtlichen Sinne berechtigte Interessen sind (vgl. in Deutschland Art. 6 Nr. 1 f) DSGVO). Jedenfalls überwiegt aber das Schutzbedürfnis der Mutter von A offenkundig. Dies gilt umso mehr als A - wie der Beklagte wusste - ihr Interesse an dieser Uhr im Freundes- und Verwandtenkreis verbreitet hatte und es ihm deshalb möglich gewesen wäre,

selbst diskret in Erfahrung zu bringen, ob auch andere Freunde oder Verwandte eine Uhr selben Typs verschenken wollten; sei es zum Geburtstag oder aus anderen Anlässen.

bb) Der Kläger hat jedoch eine arglistige Täuschung im Sinne von Art. 81 Nr. 1 ZGB begangen, indem er dem Beklagten gegenüber auf dessen Frage sinngemäß erklärte, dass er eine Uhr X noch nicht verkauft habe und seines Wissens niemand in Tbilisi eine Uhr dieses Typs besitze.

(1) Die Äußerung des Klägers war unabhängig davon objektiv unzutreffend, ob sie sich nach ihrem reinen Wortlaut (wie von Beklagten behauptet) auf den Besitz einer solchen Uhr oder (wie vom Kläger behauptet) auf deren Tragen bezog.

(1.1) Für die Auslegung einer empfangsbedürftigen Willenserklärung (Art. 52 ZGB) kommt es darauf an, wie sie der Empfänger nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung der Verkehrssitte von seinem Empfängerhorizont aus verstehen musste (ständige Rechtsprechung: BGH, Urteil vom 10.05.2022 - EnZR 54/21 - juris; BGH, Urteil vom 01.04.2020 - VIII ZR 18/19 - ZIP 2020, 1465). Bei der Erfassung des Aussagegehalts muss die Äußerung mithin stets in dem Gesamtzusammenhang beurteilt werden, in dem sie gefallen ist. Wie bereits aus Art. 52 ZGB folgt, darf sie nicht aus dem sie betreffenden Kontext herausgelöst einer rein isolierten sprachlichen Betrachtung zugeführt werden (vgl. auch BGH, Urteil vom 16.01.2018 - VI ZR 498/16 - ZIP 2018, 2224; BGH, Urteil vom 21.06.2022 - VI ZR 395/19 - juris; BGH, Urteil vom 03.09.2020 - III ZR 136/18 - NJW 2021, 765; BGH, Urteil vom 04.07.2013 - III ZR 52/12 - NJW-RR 2014, 492).

(1.2) Für das Verständnis der von den Parteien im Rahmen des Verkaufsgesprächs abgegebenen Erklärungen folgt hieraus:

Erkennbar wollte der Beklagte mit seiner Frage

in etwa wissen, ob er mit der Uhr seiner Freundin A ein „Unikat“ schenke, also eine Uhr, mit der A in Tbilisi eine Art Alleinstellungsmerkmal erlangt. Da der Kläger als einziger Händler Uhren dieses Herstellers in Georgien verkaufte, durfte der Beklagte auch erwarten, dass der Kläger diese Frage grundsätzlich - von Unsicherheiten wegen eines möglichen Imports durch Privatpersonen abgesehen - werde sachgerecht beantworten können.

Diese so zu verstehende Frage hat der Kläger aus der Sicht eines verständigen Empfängers mit der Maßgabe bejaht, dass er als Inhaber des Alleinvertriebsrechts in Georgien eine solche Uhr noch nicht verkauft habe und auch ansonsten nicht wisse, dass sie jemand in Tbilisi in Besitz habe. Hieran ändert nichts, dass der Kläger den tatsächlichen Gehalt seiner Aussage kaschieren wollte, indem er sie seiner Darstellung zu Folge bei isolierter sprachlicher Betrachtung - ausgeprägt rabulistisch - auf das Tragen der Uhr bezog. Angesichts des dargelegten Zwecks der Frage des Beklagten und deren dem Kläger erkennbaren Hintergrund musste der Beklagte aus der Sicht eines verständigen Empfängers und unter Berücksichtigung von Treu und Glauben nicht erkennen, dass der Kläger damit vom Kern der Fragestellung abgelenkt und rein sprachlich betrachtet etwas mitgeteilt hat, wonach überhaupt nicht gefragt war und woran der Beklagte erkennbar auch kein Interesse hatte.

(1.3) Diese Auslegung durfte das Kassationsgericht selbst vornehmen, da weitere tatrichterliche Feststellungen nicht zu treffen sind und unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessenlage ein anderes Verständnis des Erklärungsgehalts der jeweiligen Aussagen aus der Sicht eines objektiven Empfängers ausscheidet (vgl. BGH, Urteil vom 28.06.2022. - XIII ZR 4/21 - juris; BGH, Urteil vom 06.12.2017 - VIII ZR 219/16 - NJW-RR 2018, 822; BGH, Urteil vom 13.04.2016 - VIII ZR 198/15 - NJW-RR 2016, 1032; BGH, Urteil vom 09.10.2013

- VIII ZR 22/13 - NJW-RR 2014, 76).

(2) Damit liegt eine für den Abschluss des Kaufvertrages ursächliche arglistige Täuschung im Sinne von Art. 81 Nr. 1 ZGB selbst nach dem Parteivortrag des Klägers vor.

Objektiv war die Äußerung - wie der Kläger wusste - unzutreffend, da er eine Uhr selben Typs bereits zwei Wochen zuvor der Mutter von A verkauft hatte. Es spricht zudem nichts dafür, dass der Beklagte die Uhr auch gekauft hätte, wenn der Kläger seine Frage wahrheitsgemäß beantwortet hätte.

c) Die Anfechtung bewirkt, dass der Kaufvertrag gemäß Art. 81, 82 ZGB nichtig ist und damit der Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises (Art. 477 Abs. 2 ZGB) entfällt.

II. Dem Kläger steht aber ein betragsmäßig dem Kaufpreisanspruch entsprechender Schadenersatzanspruch aus Art. 979 Abs. 2, 981 Abs. 1 und 3 ZGB zu.

1. Zu seiner Verteidigung gegen den Hilfsantrag hat der Beklagte u.a. vorgetragen, dass die vom Kläger herausverlangte Uhr irreparabel zerstört sei. Diesen Sachvortrag des Beklagten hat sich der Kläger in prozessual zulässiger Weise hilfsweise zu eigen gemacht.

a) Ohne Verstoß gegen das Gebot der prozessualen Wahrheitspflicht (vgl. in Deutschland § 138 Abs. 1 GER-ZPO) darf eine Partei im Eventualverhältnis einander widersprechende Behauptungen aufstellen, solange sie von der Unwahrheit der einen Behauptung nicht überzeugt ist (BGH, Urteil vom 25.01.1956 - V ZR 190/54 - BGHZ 19, 387; BGH, Urteil vom 19.06.1995 - II ZR 255/93 - NJW 1995, 2843; BGH, Urteil vom 10.01.1985 - III ZR 93/83 - NJW 1985, 1841). Dies kann auch dadurch geschehen, dass sie sich einen Sachvortrag des Prozessgegners hilfsweise zu eigen macht.

b) Diesen Anforderungen genügt das prozessuale Vorgehen des Klägers, da er kein eigenes Wissen darüber besitzt, ob der Beklagte die Uhr tatsächlich zerstört hat oder nicht. Er durfte daher dies im Rahmen seines Vorbringens zum Hilfsantrag einerseits bestreiten und andererseits bei der Zahlungsklage durch eine Übernahme des entsprechenden Sachvortrages des Beklagten hilfsweise behaupten.

2. Ist damit als unstreitig zu behandeln, dass der Beklagte die von ihm in Folge der wirksamen Anfechtung gemäß Art. 976 Nr. 1 lit a ZGB herauszugebende Uhr schuldhaft zerstört hat, muss er gemäß Art. 979 Abs. 2, 981 Abs. 1 und 3 ZGB Wertersatz leisten. Die Höhe dieses Schadenersatzanspruchs entspricht dem Kaufpreis, weil dieser mit dem Verkehrswert übereinstimmt.

D.

Da die Klage bereits im Hauptantrag in vollem Umfang begründet ist, ist über den Hilfsantrag nicht zu entscheiden. Der entsprechende Urteilsausspruch der beiden Vorinstanzen ist gegenstandslos, was im Urteilstenor zur Klarstellung ausgesprochen wird (BGH, Urteil vom 19.09.2014 - V ZR 269/13 - juris; BGH, Urteil vom 26.01.2016 - KZR 41/14 - juris).

Anlage 2

Lesefassung der Kurzfassung (ohne Hinweise):

Die Kassationsbeschwerde des Klägers hat Erfolg.

(Hinweis: Die an dieser Stelle bei der Langfassung zur Orientierung gegebene Übersicht wird bei der Kurzfassung weggelassen. Diese ist so überschaubar, dass man sich in ihr auch ohne eine Vorab-Gesamtübersicht einigermaßen zurecht

finden dürfte. Selbstverständlich kann man aber auch hier zunächst eine Orientierungshilfe geben).

A.

Zu Recht beanstandet der Kläger mit seiner Kassationsbeschwerde, dass dem Appellationsgericht ein Verfahrensfehler im Sinne von Art. 404 Nr. 1 ZPO unterlaufen ist, indem es E als Zeugin allein schon wegen ihrer Ehe mit dem Kläger für unglaubwürdig gehalten hat (vgl. BGH, Urteil vom 03.11.1987 - VI ZR 95/87 - NJW-RR 1988, 281; BGH, Urteil vom 30.09.1974 - II ZR 11/73 - NJW 1974, 2283; BGH, Urteil vom 18.01.1995 - VIII ZR 23/94 - BGHZ 128, 307). Dieser Verfahrensfehler gibt aber keinen Anlass, das Verfahren gemäß Art. 412 Nr. 1 lit. a ZPO an das Appellationsgericht zurückzuverweisen, da die Entscheidung - wie nachfolgend näher dargelegt - auf ihm nicht beruht (vgl. Art. 411 ZPO).

B.

Die Klage ist zulässig; insbesondere genügt sie dem Bestimmtheitsgebot des Art. 178 Nr. 1 lit. g ZPO.

Der Kläger stützt sein Klagebegehren auf rechtlich getrennte Streitgegenstände, da er es einerseits aus dem Abschluss eines Kaufvertrages und andererseits aus einer - vom Abschluss des Kaufvertrages unabhängigen - Zerstörung der Uhr, also aus zwei wesentlich unterschiedlichen Lebenssachverhalten, ableitet (vgl. zur Bestimmung des Streitgegenstandes: BGH, Urteil vom 31.05.2022 - VI ZR 804/20 - juris; BGH, Beschluss vom 24.03.2011 - I ZR 108/09 - BGHZ 189, 56; BGH, Urteil vom 03.04.2003 - I ZR 1/01 - BGHZ 154, 342). Das Vorbringen des Klägers wahrt jedoch die prozessualen Anforderungen an die Geltendmachung zweier (alternativer) prozessualer Streitgegenstände innerhalb eines einheitlichen prozessualen Antrages, weil er - wie durch das Bestimmtheitsanforderungsgebot des Art. 178 Nr. 1 lit. g ZPO geboten -

die beiden Streitgegenstände in ein Rangverhältnis gestellt hat (BGH, Urteil vom 11.01.2022 - II ZR 199/20 - NZG 2022, 406; BGH, Urteil vom 15.12.2020 - II ZR 108/19 - BGHZ 228, 28).

C.

Die Klage ist nicht aus dem primär verfolgten Streitgegenstand, also dem Kaufpreisanspruch, begründet (unten I.). Der hilfsweise geltend gemachte Schadenersatzanspruch wegen der Zerstörung der Uhr ist dem Kläger aber zuzusprechen (unten II.).

I.

Ein Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises aus Art. 477 Abs. 2 ZGB steht dem Kläger nicht zu, da der Beklagte den Kaufvertrag wirksam wegen einer arglistigen Täuschung angefochten hat und dieser daher nichtig ist (Art. 81, 82 ZGB).

1. Der Kläger hat eine arglistige Täuschung im Sinne von Art. 81 Nr. 1 ZGB begangen, indem er dem Beklagten gegenüber auf dessen Frage sinngemäß erklärte, dass er eine Uhr X noch nicht verkauft habe und seines Wissens niemand in Tbilisi eine Uhr dieses Typs besitze.

a) Die Äußerung des Klägers war unabhängig davon objektiv unzutreffend, ob sie sich nach ihrem reinen Wortlaut (wie von Beklagten behauptet) auf den Besitz einer solchen Uhr oder (wie vom Kläger behauptet) auf deren Tragen bezog.

aa) Für die Auslegung einer empfangsbedürftigen Willenserklärung (Art. 52 ZGB) kommt es darauf an, wie sie der Empfänger nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung der Verkehrssitte von seinem Empfängerhorizont aus verstehen musste (ständige Rechtsprechung: BGH, Urteil vom 10.05.2022 - EnZR 54/21 - juris; BGH, Urteil vom 01.04.2020 - VIII ZR 18/19 - ZIP 2020, 1465). Bei der Erfassung des Aussagegehalts muss die Äußerung mithin stets in dem

Gesamtzusammenhang beurteilt werden, in dem sie gefallen ist. Wie bereits aus Art. 52 ZGB folgt, darf sie nicht aus dem sie betreffenden Kontext herausgelöst einer rein isolierten sprachlichen Betrachtung zugeführt werden (vgl. auch BGH, Urteil vom 16.01.2018 - VI ZR 498/16 - ZIP 2018, 2224; BGH, Urteil vom 21.06.2022 - VI ZR 395/19 - juris; BGH, Urteil vom 03.09.2020 - III ZR 136/18 - NJW 2021, 765; BGH, Urteil vom 04.07.2013 - III ZR 52/12 - NJW-RR 2014, 492).

bb) Für das Verständnis der von den Parteien im Rahmen der Verkaufsgespräche abgegebenen Erklärungen folgt hieraus:

Erkennbar wollte der Beklagte mit seiner Frage in etwa wissen, ob er mit der Uhr seiner Freundin A ein „Unikat“ schenke, also eine Uhr, mit der A in Tbilisi eine Art Alleinstellungsmerkmal erlangt. Da der Kläger als einziger Händler Uhren dieses Herstellers in Georgien verkaufte, durfte der Beklagte auch erwarten, dass der Kläger diese Frage grundsätzlich - von Unsicherheiten wegen eines möglichen Imports durch Privatpersonen abgesehen - werde sachgerecht beantworten können.

Diese so zu verstehende Frage hat der Kläger aus der Sicht eines verständigen Empfängers mit der Maßgabe bejaht, dass er als Inhaber des Alleinvertriebsrechts in Georgien eine solche Uhr noch nicht verkauft habe und auch ansonsten nicht wisse, dass sie jemand in Tbilisi in Besitz habe. Hieran ändert nichts, dass der Kläger den tatsächlichen Gehalt seiner Aussage kaschieren wollte, indem er sie seiner Darstellung zu Folge bei isolierter sprachlicher Betrachtung - ausgeprägt rabulistisch - auf das Tragen der Uhr bezog. Angesichts des dargelegten Zwecks der Frage des Beklagten und deren dem Kläger erkennbaren Hintergrund musste der Beklagte aus der Sicht eines verständigen Empfängers und unter Berücksichtigung von Treu und Glauben nicht erkennen, dass der Kläger damit vom Kern der Fragestellung

abgelenkt und rein sprachlich betrachtet etwas mitgeteilt hat, wonach überhaupt nicht gefragt war und woran der Beklagte erkennbar auch kein Interesse hatte.

cc) Diese Auslegung durfte das Kassationsgericht selbst vornehmen, da weitere tatrichterliche Feststellungen nicht zu treffen sind und unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessenlage ein anderes Verständnis des Erklärungsgehalts der jeweiligen Aussagen aus der Sicht eines objektiven Empfängers ausscheidet (vgl. BGH, Urteil vom 28.06.2022. - XIII ZR 4/21 – juris; BGH, Urteil vom 06.12.2017 - VIII ZR 219/16 - NJW-RR 2018, 822; BGH, Urteil vom 13.04.2016 - VIII ZR 198/15 - NJW-RR 2016, 1032; BGH, Urteil vom 09.10.2013 - VIII ZR 22/13 - NJW-RR 2014, 76).

b) Damit liegt eine für den Abschluss des Kaufvertrages ursächliche arglistige Täuschung im Sinne von Art. 81 Nr. 1 ZGB selbst nach dem Parteivortrag des Klägers vor.

Objektiv war die Äußerung - wie der Kläger wusste - unzutreffend, da er eine Uhr selben Typs bereits zwei Wochen zuvor der Mutter von A verkauft hatte. Es spricht zudem nichts dafür, dass der Beklagte die Uhr auch gekauft hätte, wenn der Kläger seine Frage wahrheitsgemäß beantwortet hätte.

2. In Folge der wirksamen Anfechtung ist der Kaufvertrag gemäß Art. 81, 82 ZGB nichtig und damit der Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises (Art. 477 Abs. 2 ZGB) entfallen.

(Hinweis: Man kann damit die Begründung dafür, dass ein Kaufpreisanspruch nicht besteht, beenden. Allerdings dürfte sich eher empfehlen, die vom Appellationsgericht in den Mittelpunkt seiner Entscheidung gestellte Frage des Wegfalls der Geschäftsgrundlage [und vielleicht auch den Vortrag des Beklagten zur Irrtumsanfechtung] nicht völlig zu übergehen. Man kann deshalb - wofür

tendenziell etwas spricht - an dieser Stelle diese Fragen kurz antippen und ggf. auch durchschimmern lassen, was das Kassationsgericht von ihnen hält. Denkbar wäre etwa folgende Ergänzung):

3. Angesichts der wirksamen Anfechtung ist für den vom Appellationsgericht angenommenen Wegfall der Geschäftsgrundlage von vornherein kein Raum. Es ist deshalb auch nicht näher darauf einzugehen, ob das Appellationsgericht bei seinen Erwägungen hinreichend die Grenzen bedacht hat, die einem Wegfall der Geschäftsgrundlage bei einer vertraglichen Risikozuweisung, hier durch das Verwendungsrisiko des Käufers, gesetzt sind (vgl. dazu näher: BGH, Urteil vom 12.01.2022 - XII ZR 8/21 - BGHZ 232, 178; BGH, Urteil vom 23.10.2019 - XII ZR 125/18 - BGHZ 223, 290; BGH, Urteil vom 15.04.2016 - V ZR 42/15 - NJW 2016, 3100, BGH, Urteil vom 27.09.1991 - V ZR 191/90 - NJWRR 1992, 182).

Ebenso kann offen bleiben, ob der vom Beklagten gemäß Art. 73 Nr. 3 ZGB erklärten Anfechtung nicht von vornherein entgegenstände, dass es sich bei der von ihm fälschlich angenommenen Eignung als Geburtstagsgeschenk um einen unerheblichen Motivirrtum im Sinne von Art. 76 ZGB handelt.

II.

Dem Kläger steht aber ein betragsmäßig dem Kaufpreisanspruch entsprechender Schadenersatzanspruch aus Art. 979 Abs. 2, 981 Abs. 1 und 3 ZGB zu.

1. Zu seiner Verteidigung gegen den Hilfsantrag hat der Beklagte u.a. vorgetragen, dass die vom Kläger herausverlangte Uhr irreparabel zerstört sei. Diesen Sachvortrag des Beklagten hat sich der Kläger in prozessual zulässiger Weise hilfsweise zu eigen gemacht.

Ohne Verstoß gegen das Gebot der

prozessualen Wahrheitspflicht (vgl. in Deutschland § 138 Abs. 1 GER-ZPO) darf eine Partei im Eventualverhältnis einander widersprechende Behauptungen aufstellen, solange sie von der Unwahrheit der einen Behauptung nicht überzeugt ist (BGH, Urteil vom 25.01.1956 - V ZR 190/54 - BGHZ 19, 387; BGH, Urteil vom 19.06.1995 - II ZR 255/93 - NJW 1995, 2843; BGH, Urteil vom 10.01.1985 - III ZR 93/83 - NJW 1985, 1841). Dies kann auch dadurch geschehen, dass sie sich einen Sachvortrag des Prozessgegners hilfsweise zu eigen macht.

Diesen Anforderungen genügt das prozessuale Vorgehen des Klägers, da er kein eigenes Wissen darüber besitzt, ob der Beklagte die Uhr tatsächlich zerstört hat oder nicht. Er durfte daher dies im Rahmen seines Vorbringens zum Hilfsantrag einerseits bestreiten und andererseits bei der Zahlungsklage durch eine Übernahme des entsprechenden Sachvortrages des Beklagten hilfsweise behaupten.

2. Ist damit als unstreitig zu behandeln, dass der Beklagte die von ihm in Folge der wirksamen Anfechtung gemäß Art. 976 Nr. 1 lit a ZGB herauszugebende Uhr schuldhaft zerstört hat, muss er gemäß Art. 979 Abs. 2, 981 Abs. 1 und 3 ZGB Wertersatz leisten. Die Höhe dieses Schadenersatzanspruchs entspricht dem Kaufpreis, weil dieser mit dem Verkehrswert übereinstimmt.

D.

Da die Klage bereits im Hauptantrag in vollem Umfang begründet ist, ist über den Hilfsantrag nicht zu entscheiden. Der entsprechende Urteilsausspruch der beiden Vorinstanzen ist gegenstandslos, was im Urteilstenor zur Klarstellung ausgesprochen wird (BGH, Urteil vom 19.09.2014 - V ZR 269/13 - juris; BGH, Urteil vom 26.01.2016 - KZR 41/14 - juris).

Review: Foundations of Law: The Polish Perspective, Eds. W. Dajczak, T. Nieborak, P. Wiliński, Warsaw, 2021

Assoc. Prof. Dr. Giorgi Russiashvili, Giorgi Zhorzholiani

The publication serves as a collection of academic papers, covering a wide-ranging and diverse subject matters in Polish Law. It allows the lawyers to become acquainted with the foundations of Polish Law and the Polish legislative culture. Moreover, it introduces the reader to the modern approaches and challenges faced by the European Union in terms of private, public and criminal law.

Polish Law is a particularly noteworthy legal phenomenon, conditioned by the fact that Poland is situated in the middle of Europe and the formation of its system of law is largely related to comparative legal research, which combines the legal experience of numerous European countries. The given handbook consists of 19 elaborate chapters, which cover contemporary, relevant issues of Polish law and are differentiated according to various areas of law; It comprises papers on corporate law, forensic sciences, tax law, intellectual property law, etc.

The handbook, as a collection of academic papers, was compiled by the academic staff of the Adam Mickiewicz University, which is an integral factor for law scholars as it allows the possibility

to get introduced to not only the first-hand approaches of practicing professors, but also to the results of comparative law research in relation to the national legal space.

It is noteworthy that the book commences with a historical discourse on the foundations of Polish law, covering the evolution of the entire system of its development, beginning with the feudal period, as well as the transition period and ending with the last three decades of contemporary changes¹. Furthermore, in the following chapters, the theory and philosophy of Polish law are examined separately from the historical narrative, which allows to evaluate the path of Polish law as a historical event and its theoretical and philosophical developments as independent, self-sufficient events.²

The handbook papers systematically follow each other and simultaneously analyze completely distinct aspects of law. After the historical, philosophical and constitutional approaches, the immediate discussion shifts to the current issues of civil law. The introduction offers an examination of the complete structure of the Polish Civil Code³, which is, to some degree, similar to the

¹ W. Dajczak, P. Pilarczyk, Historical foundations of Polish law, *Foundations of Law: The Polish Perspective*, Warsaw, 2021, 32-52.

² M. Smolak, Polish theory and philosophy of law: An overview of the origins, ideas and people, *Historical foundations of Polish law*, *Foundations of Law: The*

Polish Perspective, Warsaw, 2021, 71-78.

³ J. Jerzmanowski, J. Kępiński, M. Kępiński, A. Olejniczak, T. Sokołow, *Civil Law, Foundations of Law: The Polish Perspective*, Warsaw, 2021, 152 and the following pages.

Georgian Civil Code and the latter is organized according to the following system - legal subjects, agreements, commercial law, obligations, inheritance law and family law. It is noteworthy that the papers dedicated to private law are settled by the analysis of the Civil Code, Entrepreneurship Law and Civil Procedure Law, and therefore they do not include an overview of other legal arrangements of civil relations⁴. However, there is a separate paper dedicated to intellectual property law, which may be conditioned by the fact that intellectual property law requires special emphasis and should be discussed individually, or this could be an editorial decision of the academics working on the book, based on the fact that the paper in the handbook examines copyright in terms of private legal relations⁵, and as for the industrial property rights, it is analyzed more in terms of administrative regulation.⁶

After a comprehensive discussion of the contemporary aspects of civil law, the textbook focuses on criminal law, the substantive and procedural parts of which are generally explored, although special attention is given to the science of expertise, which is singled out as a crucial part

of Polish criminal law and presented as an independent object of scientific research⁷. Moreover, it should be noted that along with the theoretical analysis, a number of practical cases are provided in this chapter, with specifics and elaborate mechanisms for solving the issues.

It stands to reason that after exploring criminal law, the book covers Polish administrative law, which is kept within the bounds of a detailed review of substantive and procedural law. This traditional systematization includes a wide range of papers on subjects such as financial law, labor law, environmental law, etc..

In summary, the handbook is a valuable collection of the most significant theoretical and practical sources for researching and exploring the specifics and methodology of Polish and, more broadly, European Union law. It should be noted here that all the papers included in the book have been prepared both by the academic staff and by specialists in the narrow field. Also, the authors of the collection are active lecturers of the Faculty of Law and Administration at Adam Mickiewicz University in Poznań. The book can be efficiently used both for educational purposes and for independent scholarly research.

⁴ This is probably conditioned by the fact that the handbook covers topical issues that require significant analysis, and it is clear that not all civil legal issues will be explored in it.

⁵ J. Kępiński, Intellectual property law, Foundations of Law: The Polish Perspective, Warsaw, 2021, 823 and

the following pages

⁶ Ibid, 794 and the following pages.

⁷ J. Dzida, M. Nawrocka, Forensic Science, Foundations of Law: The Polish Perspective, Warsaw, 2021, 473 and the following pages.