

Anton (Hrsg.)

Liber Discipulorum für Michael Martinek



Liber Discipulorum
für
Michael Martinek

herausgegeben

von

Michael Anton

juris GmbH Saarbrücken 2021

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:

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

ISBN: 978-3-86330-355-6

© 2021 juris GmbH, Am Römerkastell 11, 66121 Saarbrücken, www.juris.de

Portrait: Madeleine Monalisa Martinek

Umschlaggestaltung: HDW Werbeagentur GmbH, Saarbrücken

Satz: Datagroup Int. Srl, Timisoara

Druck: Krüger Druck + Verlag, Merzig

Prolog
-
Michael Martinek. Unser Denkmal.

VON MICHAEL ANTON

I. Von Michael Martinek

Lieber Professor Martinek,
lieber Michael!

Wer nach zwei „guten“ juristischen Staatsexamen – nicht eine, sondern – zwei Doktorarbeiten schreibt (Dr. iur. und Dr. rer. publ.) und sich im Alter von nur 35 Jahren habilitiert, ist ein universitärer Senkrechtstarter und herausragender Rechtswissenschaftler.

Wessen juristisches Schaffen und Wirken international mit vier Ehrendokortiteln

(2002 von der Zhongnan University of Economics and Law in Wuhan, China; 2007 von der Université de Lille 2 – Droit et Santé in Lille, Frankreich; 2009 von der Universität Craiova, Rumänien; 2013 von der Universität Warschau, Polen)

und zwei Honorarprofessuren

(2006 von der University of Johannesburg, Südafrika, zunächst als Honorary Professor of Law und im Jahre 2015 als Distinguished Visiting Professor; 2016 von der Zhongnan University of Economics and Law in Wuhan, China, zunächst als Honorary Professor of Law und seit 2017 als WEN LAN-Professor)

gewürdigt wird, ist ein Star unter den Jura-Professorinnen und Professoren.

Wenn – wohlgermerkt – derselbe Hochschullehrer darüber hinaus 150 Schülerinnen und Schüler zu Doktorinnen und Doktoren promoviert und zusätzlich acht erfolgreiche Habilitationen betreut hat, wobei fünf der Schüler inzwischen ihrerseits privat- und wirtschaftsrechtliche Lehrstühle begleiten (vier davon in Deutschland, einer in China), dann ist man der „*King of Swing*“ einer jeden Fakultät im In- und Ausland (um die seinen Schülerinnen und Schülern einschlägig bekannte Terminologie des Jubilars aufzugreifen).

Wer es zudem schafft, das Herz seiner liebevollen Ehefrau Margarethe Martinek, „geborene Albus“ (um weiter in der einschlägigen Terminologie zu bleiben), zu erobern und wer als Vater zwei wundervolle Töchter Madeleine Monalisa und Monique Marylou – ihrerseits Spitzenjuristinnen – in der Verwirklichung ihres eigenen Lebenswegs begleitet, der ist ... ein Denkmal!

Michael Martinek. Unser Denkmal.

Wir, das sind Deine – bislang – 150 Doktorinnen und Doktoren, eine Habilitandin und 7 Habilitanden. Dein erster Schüler hat sich am 7. Juli 1989 promoviert, Dein bislang letzter am 17.12.2020. Insgesamt 46 Doktorinnen und 104 Doktoren aus 20 Ländern hast Du in rund 34 Jahren Deines Wirkens als Hochschullehrer betreut – weitere stehen kurz vor dem Abschluss ihrer Dissertation. Jede und jeder von uns ist dankbar, glücklich und stolz, Deine Schülerin und Dein Schüler zu sein.

II. Der Geltungsbereich des Denkmalschutzrechts

Für uns Schülerinnen und Schüler ist Dein Denkmal-Dasein womöglich mit einer gewissen Bürde verbunden. Was fangen wir mit unserem akademischen Lehrer als „Denkmal“ Sinnvolles an? Hält unsere Denkmal-Hypothese der juristischen Überprüfung stand? Die erhofften Antworten finden wir wenig überraschend im Denkmalschutzrecht.

1. Der örtliche Anwendungsbereich

Wir fragen uns zunächst, welches der 16 Landes-Denkmalschutzgesetze anwendbar ist. Ist Michael Martinek etwa ein „saarländisches Denkmal“ im Sinne des Saarländischen Denkmalschutzgesetzes vom 13. Juni 2018?

Auf den ersten Blick: Wohl kaum! Geboren am 5. Oktober 1950 in Büderich hast Du Deine Kindheit und Schulzeit im Großraum Düsseldorf verbracht. Nach dem Abitur im Frühjahr 1969 hast Du bis 1971 eine Lehre als Speditionskaufmann (Fachrichtung Import-/Export-Spedition) im Unternehmen Deines Vaters in Nordrhein-Westfalen absolviert. Doch schon in der Ausbildung hast Du London, Birmingham, Paris und Mailand bereist. Auch während Deines im Wintersemester 1971/72 begonnenen Studiums der Rechtswissenschaften und der antiken Philosophie an der Freien Universität Berlin hast Du Europa und die Vereinigten Staaten von Amerika bereist. Deine Referendarzeit hast Du von Juni 1977 bis Dezember 1979 in Hamburg, am British Institute of International and Comparative Law in London und an der Hochschule für Verwaltungswissenschaften in Speyer verbracht. In der

Zeit von September 1981 bis Juni 1982 hast Du den Grad eines Master of Comparative Jurisprudence an der School of Law der New York University erworben.

Deine Internationalität hat mit der Hochschullehrertätigkeit jedoch erst richtig Fahrt aufgenommen: Seit den 1990er Jahren nimmst Du regelmäßig mehrwöchige, zuweilen mehrmonatige Gastprofessuren an der University of Johannesburg in Südafrika und an der Zhongnan - South Central University of Economics and Law in Wuhan in Zentralchina wahr. Enge freundschaftliche Beziehungen unterhältst Du zudem zur Université de Lille in Frankreich, zur Warwick University School of Law in England, zur Universität Craiova in Rumänien, zur Universität Warschau in Polen und zu vielen weiteren Universitäten in zahlreichen Ländern verschiedener Kontinente.

Dein Ausbildungsweg und universitärer Werdegang sprechen prima facie gegen die Einordnung von Michael Martinek als deutsches, geschweige denn saarländisches Denkmal - der Status als UNESCO Weltkulturerbe scheint näher liegend.

Auch wenn es Dir - womöglich - auf den ersten Blick nicht gefallen mag: Trotz Deiner Internationalität bist Du - formal-juristisch - ohne jeden Zweifel ein „saarländisches Denkmal“: Denn seit dem Wintersemester 1986/87 warst Du bis Ende März 2019 als Universitätsprofessor mit Deinem Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht, Rechtsvergleichung und Internationales Privatrecht an der Universität des Saarlandes tätig. Die Familie Martinek ist inzwischen seit vielen Jahrzehnten im saarländischen Köllerbach heimisch, auch wenn Deine Töchter inzwischen Ihrerseits kosmopolitisch ihrem Vater nacheifern: Südafrika und China stellen für Madeleine Monalisa und Südafrika und Rom für Monique Marylou bedeutsame Stationen im Ausland dar.

Trotz Deiner Rufe an die Universitäten Erlangen-Nürnberg Ende des Jahres 1990 und Freiburg im Breisgau Ende des Jahres 1993 bist Du der Saarbrücker Universität und dem Saarland treu geblieben. Eine denkmalrechtlich zulässige „professorale Translozierung“ - das Denkmal wird genauestens dokumentiert, zerlegt und an neuer Wirkungsstätte originalgetreu wieder installiert - konnte glücklicherweise aus Sicht der Universität des Saarlandes und der Fakultät abgewendet werden. Deine Schülerinnen und Schüler haben Dich mit einem Fackellauf zum Bleiben überredet. Du hast beide Rufe abgelehnt.

So wie archäologische Objekte nur im Kontext ihres Fundortes die eigentliche wissenschaftliche Bedeutung behalten, so wie Kunst- und Kulturgüter eine

rechtlich schützenswerte Verbindung zu einer Region, Nation oder Person entwickeln und so wie sakrale Objekte vornehmlich am Ort ihrer Verehrung und Anbetung ihre eigentliche Wirkungskraft entfalten, so ist auch zwischen Dir und Deinen Saarbrücker Studierenden, Deinem Lehrstuhl und den Lehrstuhl-Mitarbeiterinnen und -Mitarbeitern und den Saarbrücker Kolleginnen und Kollegen innerhalb und außerhalb der Fakultät eine intrinsische Verbindung entstanden. Ab dem Wintersemester 1991/92 hast Du die Direktion des Instituts für Europäisches Recht an der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität des Saarlandes übernommen und seit 1993 den dort angesiedelten einjährigen LL.M.-Studiengang für ausländische Juristinnen und Juristen verantwortet.

Michael Martineks berufliche und persönliche Verflechtungen mit der Saarbrücker Universität und dem Saarland sind die entscheidenden Parameter für eine rechtliche Anbindung an das saarländische Denkmalschutzrecht. Dieses enge Band bleibt selbst dann erhalten, wenn Du Dich auf Reisen befindest oder aber wenn sich die Martineks im wunderschönen Tessin in Cavigliano – Eurer zweiten Heimat – aufhalten. Die relevante innere Verbindung des Denkmals zu seinem bestimmungsgemäßen und prägenden Werk- und Wirkungskreis, dem Saarland, bleibt bei einer zeitweiligen Lockerung von Rechts wegen erhalten. Damit unterfälltst Du dem örtlichen Anwendungsbereich des saarländischen Landesdenkmalschutzrechts.

2. Der sachliche Anwendungsbereich

Dem Schutz des § 2 des Saarländischen Denkmalschutzgesetzes unterfallen nur Denkmäler, *„an deren Erhalt aus geschichtlichen Gründen, insbesondere künstlerischen, wissenschaftlichen oder städtebaulichen Gründen, ein öffentliches Interesse besteht“*.

Deine „wissenschaftliche Bedeutung“ ist offenkundig und bedarf nur einer kleinen, aber gehaltvollen Ergänzung: Bei den zahlreichen Dir verliehenen Ehrendoktor- und Honorarprofessorenwürden blieben Deine rund 30 Bücher (darunter einige „Standardwerke“ in mehreren Auflagen) und Deine mehr als 300 Aufsätze und Beiträge gewiss nicht unberücksichtigt. Hinzu kommen wir, Deine 150 Doktorinnen und Doktoren, eine Habilitandin und 7 Habilitanden. Dabei darf nicht unerwähnt bleiben, dass 20 ausländische Studierende erfolgreich ihre Promotion bei Dir abgeschlossen haben. Sie stammen aus folgenden Ländern: Bulgarien, China, Frankreich, Georgien, Ghana, Großbritannien, Italien, Japan, Kamerun, Polen, Portugal, Rumänien, Südafrika, Syrien und Türkei. Angesichts dieser akademischen Schaffenskraft erübrigen sich weitere Ausführungen zur wissenschaftlichen Bedeutung und der daraus folgenden Denkmalwürdigkeit des Jubilars.

Die zum Schutz erforderliche „Denkmalwürdigkeit“ lässt sich zudem an der „künstlerischen Bedeutung“ des Jubilars festmachen. Wer sich wie Michael Martinek gleichzeitig der Literatur und Musik, insbesondere dem Akkordeon- und Klavierspiel, der Jazz-Musik und den italienischen Sprachstudien widmet, wer die Welt bereist und an den Universitäten auf allen Kontinenten der Welt Freunde trifft, ist selbst ein Künstler im Leben. Das Bild des „Lebenskünstlers Michael Martinek“ verfestigt sich jedem, der Dich mit Deinem Panther Kallista, einem britischen Roadster, mit Flieger-Lederhaube samt -Brille und wehendem weißen Lehrstuhl-Schal hat fahren sehen.

Das ist längst noch nicht alles: Den Studentinnen und Studenten ebenso wie Kolleginnen und Kollegen an der Universität des Saarlandes ist wohlbekannt, dass sich Michael Martinek der Gärtnerei, insbesondere aber der Imkerei und Bienenzucht widmet. Als *invitatio ad offerendum* bietet „*die Hobby-Imkerei Michael Martinek aus dem schönen saarländischen Köllertal ... Erstklassigen Frühtracht- und Sommerblütenhonig*“ zum Sonderpreis von zuletzt „*nur noch 4,50 € (einschl. 0,50 € Glas-Pfand) in Originalgläsern des Deutschen Imkerbundes mit Qualitätsgewähr und Namensaufdruck des Imkers und Bienenzüchters Michael Martinek*“ am Lehrstuhl an. Das unschlagbare und schnell ausverkaufte Angebot wird mit der Belehrung beworben, dass diese Aktion „*nach traditionellem deutschem Universitätsrecht als Nahrungs- und Genussmittelhandel des persönlichen Bedarfs unter den Angehörigen der Gemeinschaft der Lehrenden und Lernenden zulässig*“ ist. Die Einnahmen aus Honigverkäufen kamen der Universität bzw. der Lehrstuhlausstattung zugute. Passend dazu hat Herr Dr. Satish Sule, heute Legal Officer in der Generaldirektion Human Resources and Security der Europäischen Kommission in Brüssel, eine (um in Deiner Terminologie zu bleiben) „spektakuläre“ Lehrstuhl-Biene“ gezeichnet. Sie war für Jahrzehnte Dein Lehrstuhl-Maskottchen und ziert noch immer Deine Emeritus-Webseite: Smarter, leicht verschmitzter Blick, wegweisende Geste, markante Fliege und Paragrafen-Zeichen als Rauch aus der von Dir geliebten Pfeife. Die perfekte Martinek-Biene!

Dabei bist Du – im positiven Sinn – kein Rechtswissenschaftler, der die normative Fortentwicklung des gesellschaftlichen Zusammenlebens und des wirtschaftsrechtlichen Gefüges allein und ausschließlich aus der Bibliothek betreibt. Trotz aller Verpflichtungen bleiben der Jubilar und seine Ehefrau Margarete Martinek mit ihren Freundinnen und Freunden, Kolleginnen und Kollegen sowie Schülerinnen und Schülern „*in bestem Kontakt*“. Ihr wisst, wie „*bombastisch*“ das Leben sein kann (um weiter in der einschlägigen Terminologie des Jubilars fortzufahren). Wer so viel arbeitet und wirkt wie unsere beiden Ehrengäste, darf am Ende des Tages auch ein Gläschen Wein oder zwei oder gar drei „*hinter die Binsen kippen*“ und „*über Gott und die Welt, unter*



© Satish Sule

besonderer Berücksichtigung der Welt“ philosophieren (dass ich mir weiter die einschlägige Terminologie des Jubilars zu eigen mache, ist an dieser Stelle offensichtlich nicht gesondert auszuweisen).

Jedenfalls: An der „Denkmalwürdigkeit“ des Jubilars auch aus künstlerischen Interessen bestehen keinerlei Zweifel. Die Beispiele lassen erahnen, was die Studentinnen und Studenten in Deinem Hörsaal in echt erlebten: Den Hochschullehrer und Lebenskünstler Michael Martinek umgibt die von *Walter Benjamin* in seinem 1935 erschienen Essay „*Das Kunstwerk im Zeitalter seiner technischen Reproduzierbarkeit*“ beschriebene „Aura“. Diese Auszeichnung wird nur wenigen Jura-Professorinnen und Professoren zuteil. Benjamins Aura eines Kunstwerks wird durch die Kriterien Unnahbarkeit, Echtheit und Einmaligkeit geprägt. Echtheit und Einmaligkeit beschreiben Dich perfekt, lieber Michael, nicht aber das Merkmal der „Unnahbarkeit“. Du hast für jede Schülerin, Studentin, Lehrstuhl-Mitarbeiterin und Kollegin und für jeden Schüler, Studenten, Lehrstuhl-Mitarbeiter und Kollegen stets und immer ein offenes Ohr. Wir durften von Dir lernen: Es geht im Leben doch nicht um Sachen, sondern immer um Menschen. Dafür sind wir Dir dankbar.

Dass das saarländische und deutsche Denkmalschutzrecht generell nur „*Sachen aus zurückliegenden und abgeschlossenen Epochen*“ (so ausdrücklich § 2 Abs. 1 S. 1 Saarl. Denkmalschutzgesetz) schützt, mag an dieser Stelle allenfalls als Randnotiz Erwähnung finden. Der Jubilar ist gewiss keine Sache und erst recht nicht aus einer zurückliegenden oder gar abgeschlossenen Epoche. Das Gegenteil ist der Fall: Michael Martinek nimmt gerade erst volle Fahrt als Rechtsanwalt im deutschen und internationalen Beratermarkt sowie als Schiedsrichter auf. Zu kleinkariert, gar engstirnig muten die Landesdenkmalschutzgesetze mit diesen beiden einschränkenden Tatbestandsmerkmalen der „Denkmalfähigkeit“ an. Diese Einschränkungen sind bei der „*professoralen Denkmalfähigkeit*“ evident verfehlt und können uns Schülerinnen und Schüler nicht überzeugen. Michael Martinek zeigt, dass der Denkmalschutz in diesem Ausnahmetatbestand zu Unrecht auf „Sachen“ im Sinne des § 90 BGB reduziert wird und Denkmäler der Gegenwart zu Unrecht aus dem Anwendungs- und Schutzbereich ausgenommen werden. Die Landesgesetzgeber haben offensichtlich nicht an „*unser*“ Denkmal Michael Martinek gedacht. Hätten sie Michael Martinek gekannt, hätte der Gesetzgeber gewiss einen Sonder-Ausnahmetatbestand geschaffen. Wie dem auch sei: Der Schutz- und Pflegeauftrag des in den Landesverfassungen normierten Denkmalschutzrechtes muss jedenfalls auf die Landesdenkmalschutzgesetze durchschlagen und die Regularien finden für lebende professorale Denkmäler wie Michael Martinek zumindest analoge Anwendung.

Letztlich bestehen auch an einer zulässigen „Denkmalart“ keinerlei Zweifel. Gewiss werden wir den Jubilar nur schwerlich als Bau- oder Bodendenkmal klassifizieren. Michael Martinek ist vielmehr das typische „bewegliche Kulturdenkmal“ nach § 2 Abs. 1 S. 3 des Saarländischen Denkmalschutzgesetzes. Das Tatbestandsmerkmal der „Beweglichkeit“ kann ohne großen Begründungsaufwand bejaht werden. Der Jubilar treibt seit Jahrzehnten regelmäßig Sport: Er geht Joggen, fährt Fahrrad (bis heute ohne elektrische Unterstützung), geht regelmäßig schwimmen und sauniert, wandert und absolviert seit Beginn der Corona-Pandemie zusätzlich ein ausgeklügeltes Gymnastik-Programm. Wer seit Jahren erfolgreich an Ostern in voller Klettermontur und ausgerüstet mit Steigeisen den 2456 Meter hohe Psiloritis in Kreta besteigt, ohne sich von Geröll, Eis, Schnee und Sonne vom Weg an die Spitze abbringen zu lassen, ist – „selbstredend“ (um in der einschlägigen Terminologie des Jubilars zu bleiben) – beweglich.

Ohne weitere Vertiefung bleibt in diesem Prolog auch der denkmalrechtlich relevante „Erhaltungszustand“ des Jubilars. Rechtsprechung und Schrifttum sind sich einig, dass die Schutzwürdigkeit eines Denkmals weder vom konkreten Erhaltungszustand noch von der Möglichkeit der dauerhaften Erhaltung abhängt. Ohnehin steht außer Frage: Der Jubilar erfreut sich Gott sei Dank eines besten Erhaltungszustands.

3. Der familiäre Ensemble-Schutz

Dass ein Denkmal selbst dem Schutz des Denkmalrechts unterfällt, überrascht kaum. Auch wenn das Saarländische Denkmalschutzgesetz – anders als zum Beispiel die Regularien in Sachsen und Baden-Württemberg – das Schutzprogramm nicht ausdrücklich auf schützenswerte Gesamtheiten ausdehnt, ist im deutschen Denkmalrecht der einheitliche Schutz von zusammenhängenden Einheiten, Denkmal-Zubehör und Ensembles generell anerkannt. Es verwundert deshalb kaum, dass das Denkmal Michael Martinek seinen vollen Schutzzumfang erst als Gesamt-Ensemble und „Denkmal-landschaft“ zusammen mit seiner liebevollen Ehefrau Margarethe Martinek, geborene Albus, und seinen zwei Töchtern Madeleine Monalisa und Monique Marylou erfährt. Diese konstituieren nicht nur den Umfang des denkmalrechtlichen Schutzes als Gesamtkunstwerk, sondern unterfallen damit selbst dem Schutzschirm des Denkmalschutzrechts.

III. Die Rechtsfolgen

Steht der Anwendungsbereich des Denkmalschutzrechts fest, richtet sich der Blick auf die Rechtsfolgen. Leiten wir als Schülerinnen und Schüler aus dem

Martinekschen Denkmal-Status womöglich eigene Rechte ab? Oder treffen uns vielmehr Pflichten, um deren Erfüllung wir uns sorgen sollten?

Grobe Leitlinien definiert Artikel 34 der Saarländischen Landesverfassung: *„Die Denkmäler ... genießen den Schutz und die Pflege des Staates. Die Teilnahme an den Kulturgütern ist allen Schichten des Volkes zu ermöglichen.“* Daran anknüpfend formuliert § 1 Abs. 1 des Saarländischen Denkmalschutzgesetzes: *„Kulturdenkmäler sind als Zeugnisse menschlicher Geschichte und örtlicher Eigenart zu schützen, zu pflegen, sinnvoll zu nutzen und wissenschaftlich zu erforschen. Sie sollen der Öffentlichkeit im Rahmen des Zumutbaren zugänglich gemacht werden.“* Daraus lassen sich zwei wesentliche Grundsätze ableiten, die wir – als Deine Schülerinnen und Schüler – beachten wollen.

1. Teilhaberechte

Als eigene Rechtsposition beanspruchen wir Schülerinnen und Schüler das in der Saarländischen Landesverfassung und im Denkmalschutzgesetz normierte Teilnahme- und Teilhaberecht an unserem Denkmal Michael Martinek. Lieber Michael, sei Dir versichert, wir werden auch in der Zukunft rege davon Gebrauch machen und die Grenzen des Zumutbaren zur Teilhabe an Deinem Wirken und Werken weiter ausloten. Wir sind Dir sehr dankbar, dass jede und jeder von uns bei Dir in allen Lebenslagen ein offenes Ohr finden durfte. Dass Du uns gefördert und unterstützt hast, ist ein Privileg, auf das wir stolz sind.

2. Pflege und Schutz des Denkmals

Jedes Denkmal hat das Recht, dauernd und fortwährend Zuwendung, Vorsorge und Pflege zu erhalten. Wir waren zunächst ein wenig unschlüssig, wie wir diesem unspezifischen Pflichtenprogramm wohl am besten nachkommen. Leider gibt uns das Saarländische Denkmalschutzgesetz kaum konkrete Hilfestellung. Klar schien uns, dass nach § 7 S. 1 des Saarländischen Denkmalschutzgesetzes ein Denkmal nicht ohne Weiteres zerstört, beseitigt, verändert oder an einen anderen Ort verbracht werden darf. Allein „Instandsetzungsarbeiten“ sind nach § 7 S. 2 des Saarländischen Denkmalschutzgesetzes wohl ohne Weiteres zulässig. Hierunter mag man die Lehrstuhl-typische Kuchen-Versorgung anlässlich der montäglichen jour fix von 13 bis 14 Uhr subsumieren. Nach Emeritierung fehlt uns jedoch ein wenig die Phantasie, wie wir dieser Instandsetzungs-Aufgabe Dir gegenüber angemessen Rechnung tragen Wir verfolgen diesen Weg deshalb heute nicht gesondert weiter.

Im Hinterkopf verhaftet uns der Schutz des § 31 des Saarländischen Denkmalschutzgesetzes im Katastrophenfall. Jedoch schien uns das im Gesetz formu-

lierte Regelbeispiel des Schutzes von Denkmälern bei bewaffneten Konflikten zu abstrakt, um hieraus konkrete Handlungspflichten für uns abzuleiten.

Schließlich brachte uns auch eine Recherche in der einschlägigen Rechtsprechung und im Schrifttum kaum praktikable Ansätze: So formuliert zum Beispiel das Standardwerk von Martin/Krautzberger, Denkmalschutz und Denkmalpflege, in Teil I., VI., sub 2. eine „Checkliste“ zur Erhaltung, Vorsorge und Pflege von Denkmälern. Erster Punkt in dieser Checkliste ist der „Schädlingsbefall am Altbau“. Uns wurde schnell klar: Die Liste scheint für Baudenkmäler einen nicht zu unterschätzenden Nutzen aufzuweisen, sie ist jedoch terminologisch wie inhaltlich nicht für das professorale, lebende Denkmal geeignet.

Aus diesem Grund haben Deine Schülerinnen und Schüler überlegt, wie wir unser Denkmal Michael Martinek am besten pfleglich behandeln und schützen. Uns wurde schnell klar, dass es hierfür als Ausdruck unserer tiefen Dankbarkeit (*erstens*) eines angemessenen Geschenkes bedarf, das wir (*zweitens*) zu Ehren unseres akademischen Lehrers bei einer standesgemäßen Feier im Kreise seiner Schülerinnen und Schüler überreichen.

IV. Ergebnis

Das Produkt unserer Überlegungen überreichen wir Dir nun voller Stolz: Das „*Liber Discipulorum für Michael Martinek*“. Diese Schülerinnen- und Schüler-Festgabe und der heutige Festakt konnten nur dank der großzügigen Unterstützung der juris GmbH und des unermüdlichen Einsatzes unserer Lektorin Frau Katharina Klier entstehen. Der juris GmbH und Frau Katharina Klier gebührt unser großer Dank.

Thematisch haben wir uns überlegt, dass Deine Schülerinnen und Schüler ihre „alten“ Forschungsthemen wieder aufgreifen, den Bogen in die heutige Zeit spannen und darstellen, wie sich die Sach- und Rechtslage seit Abschluss ihrer Untersuchungen entwickelt hat. Passend hat deshalb auch dieser Prolog an meine von Dir betreuten Forschungen zum Kulturgüter- und Denkmalschutzrecht angeknüpft. Der Beitrag nimmt für sich in Anspruch, dass praktisch keine der hier und heute geäußerten denkmalrechtlichen Wertungen vor den Gerichten Bestand hätte. Er nimmt aber – viel wichtiger – für sich in Anspruch, dass wir Dir von Herzen Danke für all Deine Unterstützung sagen. Als Zeichen unserer Dankbarkeit und unserer Verbundenheit zu Dir und Deiner Familie und aus Freude über das gemeinsam Erlebte überreichen wir Dir nun unsere Schülerinnen- und Schüler-Festgabe zu Ehren von Professor Michael Martinek. Unserem Denkmal.

Inhaltsverzeichnis

LISA BECKER Zwang zur Schiedsklausel im Verband? Das historische Beispiel des Rheinisch-Westfälischen Kohlsyndikats	1
BERND STEFFEN BERTELMANN Betrachtungen zum europäischen Privatrechtssystem am Beispiel neuerer EuGH-Rechtsprechung im Bereich digitaler Dienstleistungen	17
ROUVEN F. BODENHEIMER Allgemeine Geschäftsbedingungen im Unternehmensverkehr im englischen und deutschen Recht	39
THEOPHILUS EDWIN COLEMAN Reflecting on the Applicability and Impact of the Fourth Republican Constitution of Ghana on the Concept of Contractual Freedom and Autonomy	53
ANCA DAVID Die Einwilligung in Telefonwerbung nach europäischem Datenschutzrecht	71
ANNE JULIA DOLL Kaufe heute, bezahle morgen? Vom Finanzierungsgeschäft zur Vollstreckungsabwehrklage	85
ZEYNEP DÖNMEZ Das Widerrufsrecht bei Fernabsatzverträgen im türkischen und deutschen Recht	93
HERMANN FALK EU-weite Spendenpraxis liberalisieren! Eine juristische Polemik in Krisenzeiten	103
NINO GAGUA Das Versicherungswesen der Sowjetunion.....	109
PHILIPP GERGEN Marktinfrastuktur im Wandel – Zur Regulierung von OTC-Derivaten durch EMIR.....	121

STEFAN HABERMEIER Zur Offenlegung eines Fremdbezugs bei Vermögensverschiebungen im Mehrpersonenverhältnis	139
ANNA HAHN Franchising in der Corona-Krise – Zur Pflicht des Franchisenehmers zur Fortzahlung der Franchisegebühren.....	145
SILKE HANS Mediaagenturen und ihre (neuen) Geschäftsmodelle.....	159
JOCHEN HELL SE-Mantelverwendung als mitbestimmungsrechtliches Gestaltungsinstrument.....	175
PHILIPP HUJO What’s up America? Neuere Rechtsprechung zum Marktmachtmissbrauch in den Vereinigten Staaten von Amerika	193
AXEL JÄGER Die persönliche Gesellschafterhaftung in der werdenden GmbH – Eine Bestandsaufnahme nach 27 Jahren	201
GE JIANG The Chinese IP Enforcement Problem Revisited.....	219
MARTIN KIENZLER Das Berufsrecht der Rechtsanwälte im (digitalen) Zeitwandel	241
ANNABELLA KOLLING Das Prinzip der Firmenwahrheit heute: „praktiziert“, „studiert“, „promoviert“?.....	257
NORMAN KONECNY Der Verordnungsentwurf über ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht – vom Scheitern und Nichtscheitern eines Leuchtturmprojekts	269
MATTHIAS KÜHN Zur Rechtzeitigkeit einer vergaberechtlichen Rüge.....	281
CAROLIN KÜHNE Die gesetzliche Form der Rechtsgeschäfte im deutschen und italienischen Recht – Reloaded 2.0 2.0 – Vertrauen ist gut, Blockchain ist besser!	293

FABIENNE KUTSCHER-PUIS Kommissionsagenturverträge im Vertriebsrecht – eine summarische Untersuchung -	317
CHRISTOPH LAFONTAINE Die Ermittlung des ausländischen Rechts im deutschen Zivilprozess	329
MARC LAUKEMANN Werbung und Programm im Zeitalter der vollständigen Kommerzialisierung am Beispiel der Influencer Werbung	343
MATTHIAS MALZER Das Recht der Vertragsverbände und Vertragssysteme – Stand und neuere Entwicklung.....	377
MADELEINE MARTINEK Schiedsverfahren vor ausländischen Schiedsinstitutionen in China	401
MONIQUE MARTINEK The relationship between the Holy See and the EU	413
KARL MARXEN Die abstrakte Bankgarantie im Wirtschaftsverkehr – Grundprinzipien und rechtsvergleichende Bemerkungen zu aktuellen internationalen Entwicklungen.....	427
MICHAEL H. MEISSNER Vom Persönlichkeitsschutz juristischer Personen zum Verbandssanktionengesetz: Fortschreitende Individualität im Unternehmensrecht	441
JULIA MÜLLER Die Koordinations- und Kooperationsvorschriften der Europäischen Insolvenzverordnung unter dem Blickwinkel der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht aufgrund der Corona-Pandemie.....	459
JOËL B. MÜNCH Der Anspruch des Automobilzulieferers auf Ersatz des Amortisationsschadens	465
SYBILLE NEUMANN Neues zum Recht am eigenen Bild.....	483
SEBASTIAN OMLOR / MELANIE SPIES Gegenwart und digitale Zukunft der GmbH-Gesellschafterliste	493

TORSTEN PETERS The Laws of Cricket – A short introduction for the German lawyer	511
MARC PFEFFER Judicus in ordinem redigere competenter	543
DANIEL PROTZ Mezzanine Strukturen in der Covid-19-Krise – Ein Blick auf die Haftungsfreistellungen in den KfW-Sonderprogrammen unter CRR-Gesichtspunkten	561
MATHIAS QUECK Der Nießbrauch am Anteil einer offenen Handelsgesellschaft – ein weiterhin ungelöstes Rechtsinstitut?	573
IONUT RADULETU Sustainable/green finance developments in the European Union and in China	577
FRANK RÖHLING Die fusionskontrollrechtliche Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Kommission und den mitgliedstaatlichen Wettbewerbsbehörden im Lichte des Subsidiaritätsprinzips – ein Update	591
STEFAN RÖHRBORN Das Bienenvolk – eine arbeitsrechtliche Betrachtungsweise	607
MAX JAKOB RÖSCH Die insolvenzrechtliche Sonderbehandlung der Gesellschafterfremdfinanzierung: Rückschau und aktuelle Entwicklungen.....	623
HENDRIK SCHÄFER Der Aufsichtsrat und Insiderinformationen nach der MAR	641
BIRGIT SCHMEYER Die Entwicklung des europäischen Franchisings aus EU-kartellrechtlicher Sicht.....	655
STEFAN STORK Die Entwicklung der Unternehmensmobilität in Europa auf Grundlage der Niederlassungsfreiheit	671

SVEN C. STUMM Die Entwicklung der Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt)....	685
TOBIAS STUPPI Neues zur vorzeitigen Beendigung von Immobilien- Verbraucherdarlehensverträgen.....	703
THOMAS TEGEN Reden ist Silber – Schweigen ist Gold – Vorvertragliche Äußerungen beim Immobilienkauf	717
SUSANNE TEICHMANIS Einige Gedanken zur Geschwisterlichkeit als Rechtsprinzip.....	729
CONSTANÇA URBANO DE SOUSA Anspruchseinbürgerung von ausländischen Einwanderern im deutschen und portugiesischen Staatsangehörigkeitsrecht: ein kurzer Beitrag.....	735
MONIKA VOLKERS Compliance Defence – Was lange währt, wird endlich ...?.....	745
STEPHAN WACHS „Flucht aus der kartellrechtlichen Bußgeldverantwortung“ – (nahezu) zehn Jahre weiter	761
STEFAN WEILAND Die Gleichbehandlung von Gläubigern in der Insolvenz – Ein fortwährend bröckelnder Grundsatz	773
ANJA WISCHERMANN Über die Unwucht in der Umsatzsteuer – Anmerkungen aus der Praxis.....	789



Das Recht der Vertragsverbände und Vertragssysteme – Stand und neuere Entwicklung

MATTHIAS MALZER

Michael Martinek, mein akademischer Lehrer, Doktorvater und für fast drei Jahre „Chef“ am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung, hat im Laufe seiner mehr als dreißig Jahre als Ordentlicher Professor in Saarbrücken ein Werk hinterlassen, für das die Bezeichnung als „umfangreich“ eine schon fast schamlose Untertreibung wäre.

An 37 Büchern und monographischen Abhandlungen, an 272 Beiträgen und Aufsätzen hat Michael Martinek in seiner „Saarbrücker Zeit“ geschrieben.¹ Hinzu kommen 42 „kleinere“ Arbeiten der Ausbildungsliteratur, 76 Buchrezensionen und die Redaktion zahlreicher Bände des Juris Praxiskommentar Zivilrecht, des „Staudingers“ und des Juris-Praxiskommentar BGB.² Umgelegt auf insgesamt 32 Jahre als Ordentlicher Professor in Saarbrücken bedeutet dies eine schriftstellerische Leistung von mindestens einem Buch, mehr als zwei Rezensionen, mehr als vier betreuten Dissertationen und mindestens zehn sonstigen Veröffentlichungen pro Jahr (!), wobei die redaktionelle Arbeit für die genannten Kommentierungen noch nicht einmal berücksichtigt ist.

Daneben hat Martinek auch in der juristischen Forschung, insbesondere bei der Betreuung des rechtswissenschaftlichen Nachwuchses, Maßstäbe gesetzt. Die Betreuung von insgesamt 8 Habilitationen und mehr als 140 Dissertationen³ legt hierüber ein eindrückliches Zeugnis ab. Eine dieser Dissertationen ist auch meine im Jahr 2010 beendete und im Jahr 2013 erschienene Arbeit.⁴

¹ Vgl. die Angaben auf der Homepage des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung an der Universität des Saarlandes, Stand: Mai 2018, abgerufen am 06.09.2020, abrufbar unter <http://martinek.jura.uni-saarland.de/publikationen.html>.

² Vgl. die Angaben auf der Homepage des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung an der Universität des Saarlandes, Stand: Mai 2018, abgerufen am 06.09.2020, abrufbar unter <http://martinek.jura.uni-saarland.de/publikationen.html>.

³ Vgl. die Angaben auf der Homepage des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung an der Universität des Saarlandes, Stand: Mai 2018, abgerufen am 06.09.2020, abrufbar unter http://martinek.jura.uni-saarland.de/lehrstuhl_martinek.html.

⁴ Malzer, Vertragsverbände und Vertragssysteme. Ein Beitrag zur systematischen Einordnung mehrpoliger Rechtsbeziehungen, 2013 (abgekürzt: Vertragsverbände 2013).

Nun, sieben Jahre nach Erscheinen der Arbeit, soll dieser Beitrag einen kurzen, nicht abschließenden Überblick, über das zugrunde liegende Problem des Vertragsverbundes, die von mir seinerzeit erarbeitete Lösung und die neuere Entwicklung auf diesem Gebiet geben.

I. Problemstellung und Grundbegriffe

Spricht man von einem „Recht der Vertragsverbände und Vertragssysteme“ so stellen sich zwei grundlegende Fragen: Zum einen, was man unter den beiden genannten Begriffen versteht. Zum anderen, ob es derartiger Konstrukte und eines eigenen „Rechtes der Vertragsverbände“ zur Lösung konkreter Rechtsfragen überhaupt bedarf.

Bei den Situationen, die hier als „Vertragsverbände“ oder „Vertragssysteme“ bezeichnet werden, handelt es sich um Konstellationen, in denen mehrere Verträge zielgerichtet miteinander verknüpft werden.⁵ Die „Verbundverträge“ sind also keine mehr oder weniger zufällige Ansammlung von Einzelverträgen, die „isoliert in der juristischen Landschaft stehen“, sondern Verträge, die durch einem Gesamtzusammenhang systematisch miteinander verknüpft werden. Meist wird diese systematische Verknüpfung durch ein wirtschaftliches Endziel definiert, das von mehreren Parteien arbeitsteilig und in Form einer Liefer-, Leistungs- oder Transaktionskette erbracht wird.⁶ Erwähnt seien in diesem Zusammenhang die Verträge des Leasing, Factoring oder Franchising, aber auch die Bau- und Anlageverträge, die mehrgliedrigen Ketten des Zahlungsverkehrs oder die „*Verbundenen Verträge*“ der §§ 358 f. BGB. Im Zuge der Entwicklung des modernen Wirtschafts- und Warenverkehrs gewinnen derartige kooperative Vertragskonstellationen in jüngerer Zeit mehr und mehr an Bedeutung. Treiber dieser Entwicklung sind zunehmende Digitalisierung, Internationalisierung und kooperative Arbeitsteilung. In rechtlicher Hinsicht hat sich dieser Wandel des Wirtschaftslebens allerdings noch nicht fundamental niedergeschlagen. Auch wenn Kooperation, beispielsweise in Form von Kundenkartensystemen, Transferverbänden im Zahlungsverkehr, Just-in-time- oder Franchise-beziehungen, mittlerweile an der Tagesordnung ist, bietet das dogmatische Instrumentarium des BGB keine eigenständige Figur zur Darstellung dieser Phänomene. Daher werden kooperative Verhältnisse bis heute entweder als rein isoliert voneinander be-

⁵ Vgl. etwa Picker, Gutachterhaftung in: Beuthien e. a., Festschrift Medicus, 1999, S. 397, der insoweit etwa von „*Systemen vernetzter Verträge*“ und von „*Verbänden von Transaktionen*“ spricht.

⁶ Gernhuber, Austausch und Kredit im rechtsgeschäftlichen Verbund in: Larenz e. a., Festschrift Larenz, 1973, S. 455, spricht in diesem Zusammenhang von der „*wirtschaftlichen Einheit*“.

stehende Austauschverträge oder als zu einem einheitlichen Ganzen „verschmolzene“ Gesellschaftsverhältnisse, aufgefasst.⁷

Dies ist erstaunlich, da man auch der Rechtswissenschaft eine gewisse Tendenz zum „form follows function“-Prinzip⁸ bescheinigen möchte, und zwar in dem Sinne, dass sich über kurz oder lange neuere Entwicklungen des Wirtschaftsverkehrs auch in entsprechenden neuen Figuren des Wirtschaftsrechts niederschlagen.⁹ Von daher hätte man erwarten können, dass mit steigender Arbeitsteilung und wirtschaftlicher Komplexität auch die Bedeutung der Vertragsverbände und -systeme in Gesetzgebung und Wissenschaft steigen sollte. Diese Erwartung hat sich jedoch bis in die jüngere Vergangenheit nur für eine gewisse „Avant-Garde“ in der deutschen Rechtswissenschaft¹⁰ erfüllt. So stellen „verbundene Verträge“ im BGB selbst lediglich eine Randererscheinung dar. Eine eigenständige Regelung diesbezüglich findet sich hier erst seit der Schuldrechtsreform 2002 in den §§ 358 f. BGB.¹¹ Auch in der Literatur wurde die diesbezügliche Problematik bis zum Ende des 20. Jahrhunderts eher selten behandelt.¹² Seit aber Mitte der 1990er Jahre scheint die Diskussion diesbezüglich jedoch, insbesondere im Zusammenhang mit dem Terminus „Netz“, eine neue Dynamik erlangt zu haben.¹³ Eine einheitliche, allgemein anerkannte Definition des Begriffs „Vertragsverbund“ als Bezeichnung für die rechtliche unmittelbare Verknüpfung zwischen zwei eigenständigen Schuldverhältnissen existiert jedoch bislang nicht. Die grundlegenden

⁷ Vgl. i. d. S. *Gernhuber*, Austausch und Kredit im rechtsgeschäftlichen Verbund in: Larenz e. a., Festschrift Larenz, 1973, S. 455. Diese Problematik der dogmatischen Einordnung von Kooperationen, vertraglicher Systeme und verbundener Verträge soll im Folgenden als „Verbund- und Kooperationsproblem“ bezeichnet werden. Vgl. zu dieser Problemlage im Überblick *Kulms*, Schuldrechtliche Organisationsverträge in der Unternehmenskooperation, 2000, 1. Teil, § 1, S. 23 ff. *Kulms* spricht dabei freilich nicht vom „Verbund- und Kooperationsproblem“, sondern vom „privatrechtlichen Vertrag im Spannungsfeld zwischen Vertrag und Organisation“. Seine Problemerkfassung deckt sich aber weitgehend mit dem hier dargestellten Ansatz.

⁸ „Die Funktion formt oder schafft sich die ihr angemessene Form“. Zum Prinzip selbst vgl. etwa *Di Stefano*, Form follows Function? Misunderstanding and Value of a Sullivan's Concept; in: *Wolkenkuckucksheim*, Band 17, 2012, S. 38 ff., abrufbar unter cloud-cuckoo.net, abgerufen am 06.09.20.

⁹ Die Innominate des modernen Wirtschaftsverkehrs legen diesbezüglich ein beredtes Zeugnis ab!

¹⁰ Beispielhaft seien hier etwa *Nicklisch*, *Teubner*, *Rohe*, *Lange* und *Grundmann* genannt.

¹¹ Wobei allerdings eingeräumt werden muss, dass eine entsprechende spezialgesetzliche Regelung bereits 1991 mit § 9 Abs. 1 VerbrKrG eingeführt wurde, vgl. hierzu, zur vorgehenden Rechtsprechung und zur Geschichte des § 9 VerbrKrG *Bülow*, VerbraucherkreditG, 3. Aufl., 1998, Einführung, Rn. 1 ff.

¹² So aber etwa von *Teubner*, ZHR 154, 295-324; *Gernhuber*, Drittwirkungen im Schuldverhältnis, in: *Nikisch*, Festschrift Nikisch, 1958, S. 249 ff.; *Gernhuber*, Austausch und Kredit im rechtsgeschäftlichen Verbund in: Larenz e. a., Festschrift Larenz, 1973, S. 455; *Gernhuber*, Das Schuldverhältnis, 1989, § 31 I, S. 710 ff.

¹³ Vgl. zur Terminologie im Überblickblick auch *Amstutz*, KritV 2/ 2006, S. 105 ff.; *Heermann*, KritV 2/2006, 173 ff.

Begriffe des „Vertragsverbundes“ und des „Vertragssystems“ – so, wie sie hier verstanden werden – bedürfen daher einer gewissen Erläuterung.

Unter einem „*Vertragsverbund*“¹⁴ soll ein System von mindestens zwei Verträgen bezeichnet werden, die in einem zweckmäßigen Zusammenhang miteinander stehen, bzw. gesetzt werden („*Vertragsverbindung*“).¹⁵ Aufgrund dieser Vertragsverbindung wirkt ein Vertragsverhältnis rechtlich unmittelbar auf das andere ein („*Verbundwirkung*“). Der Vertragsverbund ist aufgrund der Vertragsverbindung emergent und zeichnet sich durch eine erhöhte Komplexität aus. Verträge werden miteinander verbunden, um hiermit ein bestimmtes Oberziel der Beteiligten zu erreichen. Sie bilden dabei eine wirtschaftliche Zweckeinheit. Folglich sind die von den Verbundparteien verfolgten Zwecke zumindest gleichgerichtet.

Auch der Begriff des „*Vertragssystems*“ findet in der Rechtswissenschaft keine allgemeine Anwendung im Sinne eines abgrenzbaren, einheitlichen Arrangements von Verträgen. Zwar wird der Begriff etwa zur Beschreibung von Vertriebs- und Tarifvertragssystemen verwendet.¹⁶ Eine wirkliche Auseinandersetzung mit dem Phänomen der Vertragssysteme als eigenständiger rechtlicher Kategorie findet jedoch kaum statt.¹⁷ Als „*Vertragssystem*“ soll daher hier ein System von Verträgen bezeichnet werden, die zueinander in einem gewissen Zweckzusammenhang stehen, wodurch das System nach außen hin eindeutig abgegrenzt werden kann.¹⁸ Dieser Zusammenhang soll als „*Systemzweck*“ bezeichnet werden und ist Leitmotiv und Organisationsprinzip des Vertragssystems. Im Unterschied zur Unterklasse „*Vertragsverbund*“ müssen beim Vertragssystem die Verträge nicht interdependent sein, d. h. es muss keine unmittelbare rechtliche Wirkung zwischen ihnen bestehen. Ein Vertragshändlersystem stellt beispielsweise ein solches „*schlichtes*“ Vertragssystem dar, wenn die Summe der Verträge zwar ein einheitliches

¹⁴ Gernhuber, Das Schuldverhältnis, 1989, 31 I, S. 710, definiert als Vertragsverbindung „*jede Mehrheit aufeinander bezogener Schuldverhältnisse mit bilateraler oder multilateraler Parteienkonstellation, deren Verknüpfung unmittelbar eintretende Einwirkungen ... zur Folge hat ...*“. Der Begriff der Vertragsverbindung bei Gernhuber entspricht damit weitestgehend dem hier verwendeten Begriff des Vertragsverbunds.

¹⁵ Die Vertragsverbindung kann explizit willentlich gesetzt werden oder sich aus dem systematischen Zusammenhang ergeben. Sie ist jedoch immer voluntativ. Wesentlich ist somit, dass die Verträge des Vertragsverbundes zueinander in einer finalen Beziehung stehen. Ein Vertragsverbund soll als „*kooperativ*“ bezeichnet werden, wenn er Verträge im Rahmen der Unternehmenskooperation umfasst.

¹⁶ So etwa bei Pauly, MDR 1996, 1102; C. Meyer, MNA 2009, 993; Ernsthaller/Gesmann-Nuissl, EUZW 2006, 16.

¹⁷ So jedoch im älteren Schrifttum (vor 1995) etwa Teubner, KritV 1993, 367.

¹⁸ Hinsichtlich des „*Systembegriffs in der Jurisprudenz*“ sei an dieser Stelle auf Canaris, System und Systemdenken in der Jurisprudenz, 2. Aufl. 1983 verwiesen.

Ganzes miteinander verbundener Objekte und Subjekte bildet, zwischen den einzelnen Verträgen – „von Händler zu Händler“ – allerdings keine zwingende und unmittelbare rechtliche Beziehung herrscht. Rechtliche Interdependenzen können sich jedoch mittelbar, etwa über den einheitlichen Systemzweck, zwischen den einzelnen Teilnehmern des Systems ergeben.

Als „*Vertragsnetze*“ schließlich können Netzwerke von Verträgen bezeichnet werden. Zwischen diesen besteht nicht zwingend ein übergeordneter Sachzusammenhang. Sie bilden somit nicht per se ein einheitliches Ganzes, das nach außen hin klar abgegrenzt ist. Allerdings bilden Vertragsnetze netzartige Strukturen und lassen sich in Form eines Graphen darstellen. Hierbei bilden die Elemente des Vertragsnetzwerks, Verträge und Vertragsparteien, die sogenannten „Kanten“ und „Knoten“ eines Netzes in der graphischen Darstellung.

Die oben dargestellte Begriffskette „*Vertragsnetzwerk*“ – „*Vertragssystem*“ – „*Vertragsverbund*“ zeigt somit eine immer stärkere Verdichtung rechtlicher Wirkung zwischen einzelnen, miteinander in Bezug gesetzten Vertragsverhältnissen. Das Vertragsnetzwerk kann somit als Oberbegriff zu den Begriffen Vertragssystem und Vertragsverbund aufgefasst werden. Die Begriffskette ist damit auch Ausdruck einer immer stärkeren – auch rechtlichen – Vernetzung innerhalb der modernen arbeitsteiligen Wirtschaft.

II. Das „Kooperationsproblem“

Die tiefgreifenden Veränderungen in Wirtschaft und Gesellschaft, verursacht durch technischen Fortschritt und Globalisierung, haben auch auf Seiten der Unternehmen ihre Spuren hinterlassen. Wissen veraltet immer schneller und Produktzyklen werden immer kürzer.¹⁹ Auf die Veränderungen am Absatzmarkt und die verstärkte Konkurrenz versuchen sich viele Unternehmen durch das Erringen von Größen-, Schnelligkeits- und Kostenvorteilen, die Erschließung neuer Märkte (einschließlich Nischen) und durch eine verstärkte Kundenbindung einzustellen. Als ein „Königsweg“ dem steigenden Konkurrenzdruck zu begegnen, gilt dabei vielen Unternehmen eine verstärkte Kooperation mit möglichen Unternehmenspartnern.²⁰

¹⁹ Vgl. diesbez. A. Meyhöfer, Entschleunigung – Der Trend zu weniger Tempo, in: Der Spiegel v. 24.03.2001, abrufbar unter <http://www.spiegel.de/netzwelt/web/0,1518,123584,00.html>, abgerufen am 08.09.20.

²⁰ Der Begriff der Kooperation leitet sich etymologisch aus der Zusammensetzung des lateinischen Präfixes' „co“ („mit“, „zusammen“) und dem Verb „operare“ („arbeiten“) ab, vgl. Violet, Horizontale strategische Allianzen, 1993, S. 44. In diesem reinen Wortsinn bezeichnet somit Kooperation jegliche Zusammenarbeit von Subjekten. Der normale Sprachgebrauch fasst den Begriff für die Formen wirtschaftlicher Zusammenarbeit jedoch wesentlich enger. Was genau den Ko-

Denn Kooperation bietet eine relativ schnelle und kostengünstige Anpassungsmöglichkeit auf sich rapide ändernde Rahmenbedingungen, führt zu Kooperationsgewinnen und nicht zuletzt zu Größen- und Kostenvorteilen. Will man „große“ Projekte mit einem hohen Innovationsanteil und erheblichen Investitionen in kurzer Zeit bewältigen, bietet sich daher die projektbezogene Zusammenarbeit als sinnvoller Zwischenweg zwischen dem „do it yourself“ des autonomen Wachstums und dem „buy it“ des Unternehmenskaufs an. In einer immer komplexeren, vernetzten Welt gewinnt Unternehmenskooperation mehr und mehr an Einfluss auf den Erfolg der Unternehmen. Diese These von der zunehmenden Wichtigkeit der unternehmerischen Zusammenarbeit („Trend zur Kooperation“) wird durch zahlreiche empirische Ergebnisse gestützt.²¹

Aufgrund dieses Zusammenhangs drängt es sich geradezu auf, Vertragsverbünde und Vertragssysteme aus einer ökonomischen, „kooperations-theoretischen“ Perspektive zu betrachten. Eine derartige Betrachtungsweise von Vertragssystemen kann ihre Wirkungsweise und ihren Zusammenhalt erklären. Sie ist aber auch ein möglicher Ansatzpunkt für die juristische Qualifizierung und Einordnung der Zusammenarbeit rechtlich unabhängiger Unternehmen. Dieses Fundament kann dann auch als Basis für die Erklärung neuerer Tendenzen in der Rechtswissenschaft dienen. Diese hat zwar auch auf die grundsätzlichen Triebkräfte der jüngeren Entwicklung (Globalisierung und Digitalisierung) reagiert, wie die Fülle ausführlicher Untersuchungen zu neuen Formen zur Erbringung arbeitsteiliger Leistungen zeigt.²² In der anerkannten juristischen Dogmatik oder gar im Gesetz hat sich die gravierende Veränderung der gesamtwirtschaftlichen und sozialen Verhält-

operationsbegriff im wirtschaftlichen Sinne ausgezeichnet ist umstritten und Gegenstand zahlreicher, zum Teil deckungsgleicher, Begriffsdefinitionen, vgl. diesbezüglich etwa *Schubert/Kütting*, Unternehmenszusammenschlüsse, 1981, S. 6 f. Eine Aufstellung zum Kooperationsbegriff in der Betriebswirtschaftslehre und anderen Wissenschaftsdisziplinen findet sich bei *Höfer*, Strategische Allianzen und Spieltheorie, 1997, S. 3 und bei *Etter*, Nachgründungsdynamik neugegründeter Unternehmen in Berlin im interregionalen Vergleich, 2003, S. 40 ff.

Bei einer vergleichender Gesamtschau über dieser und einer Vielzahl weiterer Definitionen kristallisiert sich als „Kern“ des Begriffs der Unternehmenskooperation folgender Tatbestand: In einer Unternehmenskooperation $\dot{\text{Y}}$ arbeiten rechtlich unabhängigen Unternehmen $\dot{\text{Y}}$ partnerschaftlich und $\dot{\text{Y}}$ dauerhaft $\dot{\text{Y}}$ auf vertraglicher Grundlage $\dot{\text{Y}}$ zwecks Erzielung von Kooperationsvorteilen $\dot{\text{Y}}$ unter partieller Einschränkung ihrer wirtschaftlichen Autonomie zusammen.

21 Vgl. etwa zur empirischen Relevanz von Strategischen Allianzen in Europa *Doz*, Empirische Relevanz Strategischer Allianzen in Europa, in: Bronder Pritzl, Wegweiser für Strategische Allianzen, 1992, S. 47–62. Beispiele für die Zunahme von Fusionen und Kooperationen seit den 1980er Jahren geben *Backhaus/Plinke* in: Backhaus Piltz, Strategische Allianzen, ZfbF-Sonderheft 27/1989, S. 22 f.

22 Zu nennen sind hier etwa die Just-in-time-Produktion (JIT), das Franchising und die Vertragsketten des Zahlungsverkehrs. Vgl. zum Franchising etwa *Martinek*, Franchising: Grundlagen der zivil- und wettbewerbsrechtlichen Behandlung, 1987, zum Überweisungsverkehr der Banken vgl. *Möschel*, AcP 186, 187, zum JIT-Verfahren vgl. *Lange*, Das Recht der Netzwerke, 1998.

nisse aber noch nicht in nennenswertem Umfang niedergeschlagen.²³ Das „Kooperationsproblem“ besteht somit aus dem Widerspruch zwischen einer zunehmend von Kooperation geprägten Realwirtschaft und einer juristischen Dogmatik, die diese Tendenzen nicht ausreichend berücksichtigt und nicht einmal über einen einheitlichen Kooperationsbegriff verfügt.

Dies mag auch daran liegen, dass die Formen der zwischenbetrieblichen Zusammenarbeit äußerst vielfältig und damit schwer unter einen einheitlichen rechtlichen Oberbegriff zu packen sind. Sie reichen von rein faktischer Zusammenarbeit über formlose Absprachen (etwa als „Gentlemen’s Agreement“) und förmliche Verträge bis hin zur dauerhaft verselbständigten Kooperation in Form einer eigenen Organisation („Kooperationsträger“).²⁴ Auch wenn bislang keine allgemeine Regelung oder Dogmatik der kooperativen Schuldverhältnisse existiert, so gibt es doch eine ganze Reihe „altbekannter“ und anerkannter Kooperationsverhältnisse.²⁵ Allerdings legt der Aspekt des „Zusammenarbeitens“ primär einen Gleichklang der Interessen der Vertragsparteien nahe. Neben den Verträgen auf dem Gebiet des Anlagenbaus,²⁶ bzw. der Komplexen Langzeitverträge der Konsortien²⁷ und der Just-in-time-Produktion²⁸ sind auch vertragliche Vertriebssysteme weitläufig als eine Form unternehmerischer Kooperation anerkannt.

Zusammengenommen gibt es also eine Fülle anerkannter und detailliert beschriebener Kooperationsverhältnisse in der vertraglichen Praxis. Woran es jedoch in der schuldrechtlichen Diskussion fehlt, ist eine juristische Diskussi-

²³ Allerdings gibt es mittlerweile zahlreiche Versuche, das Kooperationsproblem und die daraus resultierenden Fragestellung einer tragfähigen dogmatischen Lösung zuzuführen. Dies sind erste Ansätze für einen vorsichtigen Paradigmenwechsel in der Zivilrechtslehre zwecks Überwindung vorhandener „Widersprüche“. Schlagworte sollen an dieser Stelle nur etwa der von Möschel aufgebrachte Begriff des „Netzwerkes“ sein, den Rohe zum „Netzvertrag“ konkretisiert hat. Es bahnt sich hier eine erstaunliche Parallele zur Entwicklung in den Wirtschaftswissenschaften an, wo seit den 1980er Jahren von führenden Ökonomen an einer Aufbrechung der Dichotomie von Markt (also der „Welt der Austauschverträge“) und Hierarchie (also der „Welt der Subordinations- und Gesellschaftsverträge“) durch einen neuen dritten Grundtyp, die Kooperation, gearbeitet wird.

²⁴ Vgl. hierzu etwa *Emmerich*, Die Zulässigkeit der Kooperation von Unternehmen, 1974, S. 8.

²⁵ Einen nicht abschließenden Überblick diesbez. gibt *Kulms*, Schuldrechtliche Organisationsverträge in der Unternehmenskooperation, 2000, § 5, S. 85 ff.

²⁶ Vgl. diesbezüglich etwa BGH v. 24.07.2003 – VII ZR 218/02 – BauR 2003, 1889, 1891; BGH v. 05.04.2001 – VII ZR 119/99 – NJW 2001, 1932, 1934; OLG Köln v. 27.04.2001 – Az. 11 U 63/ 00 – NJW-RR 2002, 15, 18 mwN.

²⁷ Vgl. diesbez. *Nicklisch*, BB 1999, 325 ff.; *Schaub*, Der Konsortialvertrag, 1991, S. 28 f.

²⁸ Vgl. hierzu *Fandel Francois*, ZfB 1989, 531 ff.; *Lehmann*, BB 1990, 1849 ff.; *Martinek*, Moderne Vertragstypen, Bd. III, 1992, § 28; *Lange*, Das Recht der Netzwerke, 1998.

on der vertraglichen Unternehmenskooperation an sich. Es gibt keinen genuin schuldrechtlichen Kooperationsbegriff.

III. Das „Verbundproblem“²⁹

Im traditionellen „Standardfall“ des BGB verpflichten sich die Parteien im gegenseitigen Vertrag gem. §§ 145, 320 BGB zu Leistung und Gegenleistung. Diese sind durch die synallagmatische Beziehung miteinander verbunden und bilden dann das Schuldverhältnis. Ansonsten besteht zwischen den einzelnen Schuldverhältnissen aufgrund des Grundsatzes der Relativität grundsätzlich keine unmittelbare rechtliche Wirkung.

Allerdings werden in der Praxis oftmals die zwischen zwei Parteien bestehenden Rechtsverhältnisse in einen rechtlichen Zusammenhang gebracht. Beispiele sind etwa die Bezugnahme auf ein „Präzedenz- oder Basisrechtsgeschäft“, die laufende Geschäftsverbindung, die arbeitsteilige Erbringung eines „Endprodukts“ (kettenartige Veredelung), bzw. eines „Produktbündels“ oder die Verknüpfung mehrerer Ausführungsgeschäfte durch eine gemeinsame Rahmenregelung. Dies ist grundsätzlich zulässig, können die Parteien doch jederzeit alle zwischen ihnen bestehenden Rechtsverhältnisse aufgrund ihrer Vertragsfreiheit (auch konkludent) reformieren. Tiefere dogmatische Probleme – etwa aus dem genannten Grundsatz der Relativität des Schuldverhältnisses – drohen erst, wenn weitere Parteien (der berühmte „Dritte“ im Schuldverhältnis) auftauchen. Dies ist insbesondere bei kooperativen Vertragsverbänden oder Vertragssystemen der Fall. Bei diesen ist im Regelfall eine Vielzahl von Parteien netzwerkartig verbunden. Dabei ist der rechtliche Kontakt zwischen den Parteien nur im Falle einer gesellschaftsrechtlichen Gestaltung unmittelbar.³⁰ Die wirtschaftlichen Folgen treffen die Beteiligten einer derartigen Zweckeinheit dennoch direkt. Laufen etwa die miteinander verbundenen Geschäfte nicht wie geplant synchron, sondern aufgrund äußerer Ereignisse aus der von den Parteien geplanten „Spur“, so

²⁹ Vgl. zu dieser Problematik etwa folgende Zitate: *Wieacker*, in: FS 100 Jahre DJT, Bd. II, S. 1, 17: „Die Rückwirkungen der Arbeitsteiligkeit haben vielleicht die schwierigsten, aber auch aufschlussreichsten Probleme der modernen Privatrechtsdogmatik heraufbeschworen. Vom klassischen System aus gesehen müssen sie als beunruhigende Anomalien erscheinen“, bzw. *Gernhuber*, Austausch und Kredit im rechtsgeschäftlichen Verbund in: *Larenz e. a., Festschrift Larenz*, 1973, S. 455: „Merklich irritiert steht die Rechtslehre der Rechtspraxis dort gegenüber, wo diese die Grenzen eines Denkens in isolierten Schuldverhältnissen zu Gunsten eines Denkens in vertraglichen Bezügen zu sprengen beginnt...“, bzw. *Medicus*, JuS 1974, 613, 622: „Die im Schuldverhältnis angelegte Isolation auf Gläubiger und Schuldner, die Abkapselung gegenüber dem „Rest der Welt“, befriedigt heute nicht überall“, bzw. *Larenz*, Lehrbuch des Schuldrechts, II/1, 13. Aufl. 1986, S. 448: „Die Probleme, die sich aus der Aufspaltung eines wirtschaftlich einheitlichen Geschäfts ... ergeben ... bedürfen einer grundsätzlichen Lösung, von der wir aber zurzeit noch weit entfernt sind...“.

³⁰ Von Ausnahmetatbeständen (wie etwa dem multilateralen Austauschvertrag) oder rechtlichen Neuschöpfungen (wie dem „Netzvertrag“) sei an dieser Stelle zu abstrahieren!

wird das streng bipolare, relative Schuldrecht auf eine harte Probe gestellt: Einerseits sollen nach der „reinen Lehre“ die einzelnen Schuldverhältnisse in Vertragsverbänden, -systemen und -netzwerken voneinander unabhängig sein. Andererseits schließen die Parteien die einzelnen Verträge mit Bezug aufeinander ab und wollen sie offenbar in einen (wirtschaftlichen) Gesamtzusammenhang, in ein System³¹ von Verträgen, stellen.

Folgt man dem allgemeinen Systembegriff, so stellen Vertragssysteme immer ein „Zusammengestelltes“ aus Objekten, Subjekten und Relationen, das von der übrigen Umwelt abgegrenzt werden kann, dar. Folglich herrschen zwischen den einzelnen Teilen des Systems Interdependenzen. Bei „konstruierten“ Systemen sind diese Zusammenhänge beabsichtigt: Das „Zusammengestellte“ wird bewusst zusammengestellt, um einen bestimmten Zweck zu erfüllen und dieser Zweck wurde bereits als „Systemzweck“ bezeichnet. Der Systemzweck ist letztlich *der* Existenzgrund eines Vertragssystems und damit einheitliche Grundlage der Willensbetätigung seiner Mitglieder.³² Er gibt dem System damit erst seinen Sinn und „überstrahlt“ und verbindet all seine Objekte, Subjekte und Relationen. Wird der Systemzweck daher nicht erreicht, da die dafür notwendigen Schuldverhältnisse „nicht zusammenlaufen“, so kommt es zum „Versagen“ des Vertragssystems. Die wirtschaftliche Einheit des Systems wird gesprengt und kann aufgrund des Relativitätsgrundsatzes auch nicht wiederhergestellt werden. Das von den Vertragsparteien Gewollte und das rechtliche Ergebnis des Systems fallen auseinander. Dieses Abweichen von juristischer Dogmatik und rechtspraktischer Notwendigkeit soll als „*Verbundproblem*“ bezeichnet werden.

Das Verbundproblem ist nicht neu. Zwar scheinen Vertragsverbände, -systeme und -netzwerke ein Phänomen der Gegenwart, bzw. jüngeren Vergangenheit, zu sein, haben doch Globalisierung, Digitalisierung und Tertiärisierung der letzten Dekaden maßgeblich zur verstärkten Kooperation und Vernetzung von Unternehmen beigetragen. Gleichwohl musste sich die Rechtsprechung mit den Folgen kooperativer vertraglicher Vertragssysteme schon verhältnismäßig früh beschäftigen. Und zwar zum einen im Bereich

³¹ Griech. *systema*, „das Gebilde, Zusammengestellte, Verbundene“. „System“ bezeichnet daher ein Ganzes, dessen Teile strukturell oder funktional miteinander in Verbindung stehen. Daneben kennzeichnet es ein Prinzip oder eine Ordnung, nach der etwas organisiert oder aufgebaut ist, vgl. *Brockhaus*, Bd. 26, Stichwort „System“, 2006, S. 772. Weitere (juristische) Systembegriffe finden sich bei *Engisch*, Sinn und Tragweite juristischer Systematik, Studium Generale, 1957, S. 173 ff., S. 186. Zur juristischen Systematik vgl. *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 1991, S. 437 ff.; Zum Systembegriff in der Jurisprudenz vgl. *Canaris*, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz, 1983, insbes. S. 11 ff.

³² Vgl. zum Zweckbegriff grundlegend v. *Jhering*, Der Zweck im Recht, Bd. 1, 1904/1916, Kap. 1, S. 1 ff.: Danach ist der Zweck (von Jhering als „*causa finalis*“ bezeichnet) die Anwendung des Kausalitätsgesetzes auf den Willen.

der Zahlungs- und Geldtransfers³³, zum anderen in den Fällen des zusammengesetzten Warentransports.³⁴ Juristischer „Knackpunkt“ ist in diesen Fällen die fehlerhafte Abwicklung einer arbeitsteilig bewirkten „Gesamttransaktion“ („Oberziel“) innerhalb einer Kette miteinander vertraglich verbundener Geschäftspartner (Banken, Transportunternehmen).

Die damit zusammenhängende Durchgriffsproblematik löste das Reichsgericht in der Anfangszeit durch die Annahme von Verträgen zu Gunsten des wirtschaftlich Geschädigten.³⁵ Eine derartige Konstruktion war aber nur möglich bei exzessiver Auslegung der abgegebenen Willenserklärungen, die sich am Rande der Unterstellung bewegte. Diese Rechtsprechung stand damit in einem gewissen Widerspruch zum Willensdogma, sie war mehr durch die erreichten Ergebnisse (Effizienz der Rückabwicklung), als durch Dogmatik gerechtfertigt. Daher schwenkte der BGH in den Fällen des zusammengesetzten Zahlungsverkehrs wieder auf eine Linie, die direkte (primär) vertragliche Ansprüche zwischen den Beteiligten auch wirklich auf die in unmittelbaren Rechtskontakt stehenden Vertragsparteien beschränkte.³⁶ Dies wurde für den mehrgliedrigen Zahlungsverkehr insbesondere mit der Zügigkeit und Leichtigkeit des Massengeschäfts „Banküberweisung“ begründet (Argument der Verkehrsfähigkeit).

Die jeweiligen Lösungswege der Rechtsprechung, weniger das gefundene Ergebnis, wurden dabei in der Literatur mitunter heftig kritisiert.³⁷ Und

³³ Überweisungs- und Scheckverfahren laufen im modernen Zahlungsverkehr über die vom Kunden eingeschaltete „Hausbank“. Diese führt in der Regel die Anweisung nicht selbst aus, sondern wendet sich hierzu an eine „Partnerbank“. So „wandert“ der ursprünglich erteilte Auftrag im „Interbankenverkehr“ über eine Kette geschäftsmäßig miteinander verbundenen Banken bis er schließlich vom letzten Glied der Kette gegenüber dem eigentlichen Leistungsempfänger ausgeführt wird (sog. „mehrgliedriger Zahlungsverkehr“).

³⁴ Vgl. BGH v. 06.07.1995 – I ZR123/93 – BGHZ 130, 223 (228 ff.). Gerade der Versandkauf und das damit einhergehende Transportschadenproblem sollte sich zu einer der Hauptgruppen der Drittschadensliquidation entwickeln (vgl. BGH v. 13.10.1971 – IV ZR56/70 – VersR 1972, 1138, 1139; BGH v. 11.05.1976 – VI ZR 210/73 – VersR 1976, 169; BGH v. 02.04.1989 – I ZR 154/87 – VersR 1989, 1168), die als eine Reaktion der Rechtsprechung auf das Verbundproblem zu nennen ist.

³⁵ Vgl. etwa RG v. 15.11.1917 – Rep. VI. 312/17 – RGZ 91, 116 (118 f.); RG v. 03.02.1910 – Rep. IV 166/09 – RGZ 134, 73 (76 f.); RG v. 09.12.1911 – Rep. I, 487/10 – RGZ 141, 287 (289).

³⁶ Der BGH sah somit in der etwas späteren Rechtsprechung in den einzelnen Gliedern einer Transferkette selbständige und voneinander rechtlich unabhängige Verträge, vgl. etwa BGH v. 11.07.1957 – VII ZR 226/56 – WM 1957, 1047, 1048; BGH v. 14.07.1958 – II ZR 147/57 – WM 1958, 1078, 1080; BGH v. 28.05.1979 – II ZR 85/78 – BGHZ 74, 300, 303; BGH v. 03.10.1989 – XI ZR 163/88 – BGHZ 108, 386, 388. Vgl. zum Lösungsansatz der Rechtsprechung die überblicksartige Darstellung bei *Rohe*, Netzverträge, 1998, S. 18 ff.

³⁷ Vgl. *Gernhuber*, Das Schuldverhältnis, 1989, § 19 II.1, der einen Überblick über die „Tendenz zur Ausweitung der Dritterweiterung des Vertrages gibt.

tatsächlich lassen sich gegen jeden der von der Rechtsprechung verfolgten Ansätze (Direktanspruch, Drittschadensliquidation, Vertrag mit Schutzwirkung) dogmatische Bedenken vorbringen.³⁸ Gleichzeitig lässt sich aber auch nicht ernsthaft bestreiten, dass die von der Rechtsprechung entwickelten Figuren zu sachgerechten Ergebnissen führen und für sie ein gewisses praktisches Bedürfnis besteht. Denn tatsächlich knirscht es im „Gerechtigkeitsgebälk“ des BGB gewaltig, sobald ein Dritter die Bühne des bipolaren Vertrages betritt.

IV. Der Lösungsansatz: Das Vertragsorganisationsrecht

In Vertragssysteme (2013) wurde daher der Versuch einer systematischen Lösung dieses Dilemmas verbundener, bzw. mehrpoliger Vertragsverhältnisse unternommen.

Die Tatsache, dass selbst der BGH in der Frage des Verbundproblems keine einheitliche Lösung vertritt, zeigt, wie schwierig die Entwicklung einer sauberen dogmatischen Lösung im Bereich der systematisch vernetzten Verträge ist. Denn hier prallen zwei Fundamentalprinzipien des Zivilrechts aufeinander: Auf der einen Seite Privatautonomie und Relativität des Schuldverhältnisses, auf der anderen Seite Vertrauen und berechtigte Erwartungen aus zweckgerichtetem rechtlichen Kontakt. In diesen Fällen der ungleichstufigen Kooperation Mehrerer auf der Grundlage von mindestens zwei Vertragsverhältnissen stellt sich die Frage der möglichen Verbundwirkung. Handelt es sich um Vertrag³⁹ oder Verkehr⁴⁰, bzw. Gesellschaft, etwas zwischen diesen beiden Polen (Hybrid) oder gar um eine neue zivilrechtliche Metaebene?⁴¹ Und welches Regelungsprogramm und welche dogmatische Verortung sollen dann aus dieser rechtlichen Einordnung folgen? Die Anwendbarkeit des Vertragsrechts, des Organisationsrechts⁴² oder Konzernrechts oder die Figur

³⁸ Vgl. etwa K. Schmidt, HandelsR, 5. Aufl., 1999, § 35 III, S. 1017 f.; Wimmer-Leonhard, Die Haftung gegenüber dem Bankkunden, 1996, m. w. N. (Einwendungen gegen die Konstruktion der Drittschadensliquidation: S. 111 f.; Einwendungen gegen die Anwendung des Vertrags mit Schutzwirkung: S. 139 ff.).

³⁹ In Betracht kommt hier die Konstruktion eines eigenständigen Vertragsverhältnisses (so scheinbar *Köndgen*, Neue Entwicklungen im Bankhaftungsrecht, 1987, S. 143 ff. mit der Anerkennung einer Haftungs- und Leistungseinheit).

⁴⁰ In diesem Fall kommt lediglich eine deliktsrechtliche Haftung zwischen den Beteiligten zustande.

⁴¹ Vgl. hierzu Teubner, Netzwerk als Vertragsverbund, 2004, S. 93.

⁴² Im Sinne des (gesellschaftsrechtlichen) Verbandsrechts.

eines allgemeinen Vertrauensschutzes⁴³ als „3. Spur“ zwischen Vertrag und Delikt?⁴⁴

Die Lösung ergibt sich, wenn man zum eigentlichen Kern des „Verbund- und Kooperationsproblems“ durchdringt. Dieser liegt in einem Grundproblem der „klassischen“ Schuldrechtsdogmatik begründet: Der Fixierung auf das Bild des bipolaren Spotvertrages! Die „klassische“ Dogmatik konzentriert sich – getreu dem Rechtsspruch „obligatio ius vinculum est“ – auf das vertragliche Schuldverhältnis und seine Parteien. Sie abstrahiert somit – in „vorausgehendem Gehorsam“ gegenüber dem Prinzip der Relativität des Schuldverhältnisses – den Vertrag von seinem Umfeld, und zwar in zeitlicher, vertraglicher und personaler Hinsicht. Eine erfolgreiche Lösung des „Verbund- und Kooperationsproblems“ kann diese Defizite nur abbauen, wenn sie das genannte vertragliche Umfeld in zeitlicher,⁴⁵ personaler und vertraglicher Hinsicht in die rechtliche Betrachtung mit einbezieht.

Der Lösungsansatz von Vertragsverbünde (2013) beginnt somit da, wo die „klassische atomistische Dogmatik“ endet: An der Grenze des Schuldverhältnisses. Von hier aus greift die damals gefundene Lösung in mehreren, aufeinander aufbauenden Wirkungsstufen immer weiter aus, bis sie schließlich in die „Jedermann-Haftung“ der gesetzlichen Schuldverhältnisse mündet. Zuvor, sozusagen als oberste Ebene relativer schuldrechtlicher Bindungswirkung, erfasst sie jedoch den Bereich, in dem komplexe sozioökonomische Sachverhalte mit den Mitteln des Vertragsrechts geregelt werden. Auf dieser molekularen Metaebene des Vertragsrechts treten nicht mehr einzelne Schuldverhältnisse, sondern Vertragsgebilde höherer Ordnung auf. Sie bilden den äußersten vertraglichen Rahmen, in den einzelne Schuldverhältnisse eingebettet sind, somit den maximalen vertraglichen Kontext eines Schuldverhältnisses. Da sie regelmäßig der Organisation komplexer Realsysteme dienen, soll das dogmatische Konzept, das sich mit ihrer systematischen Einordnung beschäftigt, als „Vertragsorganisations-recht“⁴⁶ bezeichnet werden.

⁴³ Vgl. *Wimmer-Leonhardt*, Die Haftung gegenüber dem Bankkunden, 1996, S. 160 ff.; ähnlich BGH v. 12.07.1974 – I ZR 55/72 – NJW 1974, 2177, 2412. Daneben hat *Canaris* (vgl. *Canaris*, Schutzgesetze – Verkehrspflichten – Schutzpflichten in: *Canaris* e. a., 2. Festschrift Larenz, 1983, S. 27, 102 ff.) ein außervertragliches Schutzverhältnis als Facette der Vertrauenshaftung entwickelt (einheitliches gesetzliches Schuldverhältnis als eine „dritte Spur“ zwischen Vertragshaftung und Delikts haftung mit dem ausreichenden Element des rechtsgeschäftlichen Kontakts).

⁴⁴ Vgl. anschaulich diesbez. *Gernhuber*, Das Schuldverhältnis, 1989, S. 455.

⁴⁵ Auf den temporalen Aspekt der Vertragssysteme soll an dieser Stelle aus Platzgründen nicht weiter eingegangen werden.

⁴⁶ Organisation im hier verwendeten (betriebswirtschaftlichen) Sinne bedeutet zum einen die Gestaltung von Prozessen, zum anderen aber den arbeitsteiligen Zusammenschluss von Menschen zur Vertretung gemeinsamer Interessen und Erreichung gemeinsamer Ziele. Legt man diese De-

Um die Entwicklung eines solchen „Vertrags-organisationsrechts“ zur angemessenen zivilrechtlichen Behandlung multipolaren Vertragsverbindungen ging es in Vertragsverbände (2013).

Das Ordnungsprinzip des im Rahmen von Vertragsverbände (2013) entwickelten Lösungskonzepts ist die „hüllenartig“ zunehmende rechtliche Verbindung und Vernetzung im Umfeld des Schuldverhältnisses i. e. S. Diese Ausdehnung des Wirkungsbereichs schuldrechtlicher Bindung geht allerdings einher mit einer immer schwächer werdenden Bindungsintensität (Abnehmen der Verdichtung schuldrechtlicher Wirkung). Organisationsprinzip eines Vertragsorganisationsrechts ist somit die schuldrechtliche Bindung; seine kleinste Organisationseinheit ist das Schuldverhältnis selbst; sein Regelungsgegenstand ist die Verknüpfung dieser „atomaren“ Einheiten zu schuldrechtlichen Organisationseinheiten höherer Ordnung. Nach dieser Grundsystematik ließen sich folgende „Wirkungsebenen“ relativer Bindungswirkung unterscheiden:

- I. Das Schuldverhältnis ist die Basiseinheit des Schuldrechts, das – nicht umsonst – das Recht der Schuldverhältnisse genannt wird. Die Ebene des Schuldverhältnisses ist bipolar, d. h. lediglich auf zwei Parteien beschränkt. Die in ihm zum Tragen kommenden Rechtswirkungen sind rechtsgeschäftlich oder rechtsgeschäftsähnlich, abhängig davon, ob sie das Schuldverhältnis im engeren oder im weiteren Sinne betreffen.
- II. Auf der Ebene der schuldrechtlichen Drittwirkung wird diese Wirkung des Schuldverhältnisses nun auf Dritte ausgedehnt. Auch hier kann hinsichtlich der Art der Rechtswirkungen zwischen rechtsgeschäftlicher und rechtsgeschäftsähnlicher Drittwirkung unterschieden werden. Allerdings umfasst auch diese Ebene lediglich ein Schuldverhältnis. Ausgedehnt wird somit lediglich der personale Wirkungsbereich des Schuldverhältnisses, ein Organisationsobjekt höherer Ordnung entsteht noch nicht.
- III. Auf der Ebene der Vertragsverknüpfungen wird die Rechtswirkung des Schuldverhältnisses nicht mehr nur auf weitere Personen ausgedehnt. Vielmehr werden hier Schuldverhältnisse selbst zum Ansatzpunkt einer Rechtswirkung, und zwar durch ihre rechtsgeschäftliche oder rechtsgeschäftsähnliche Verknüpfung. Folglich können Schuldverhältnisse expli-

definition an Vertragssysteme an, so stellen sie Organisationsformen dar, da sie sowohl zur Gestaltung von (arbeitsteiligen) Prozessen, als auch zur Erreichung gemeinsamer Ziele dienen. Die Besonderheit der Vertragssysteme in organisatorischer Hinsicht ist, dass über die „Organisation von Verträgen“ Realprozesse strukturiert und organisiert werden können, ohne dass hierfür eine Organisation im institutionellen Sinne („Aufbauorganisation“) entsteht.

zit oder implizit in einem Vertragsverbund⁴⁷ oder einem Vertragssystem miteinander verknüpft werden. Beide stellen Organisationsobjekte höherer Ordnung, allerdings noch keine (rechtlich) eigenständige Organisationseinheit dar.

- IV. Derartige Vertragsverbindungen sind dann wiederum selbst Gegenstand einer eigenständigen schuldrechtlichen Dogmatik: Dem Vertragsorganisationsrecht. Gegenstand des Vertragsorganisationsrechts sind Organisationsverträge im engeren und im weiteren Sinne. Es handelt sich dabei um den Teil des Schuldrechts, der die Organisation von kooperativen Leistungsprozessen anhand von Verträgen zum Gegenstand hat. Dies kann durch einen (multipolaren) Vertrag oder durch die Koordination und Abstimmung einer Vielzahl von Verträgen geschehen (Vertragsverknüpfung). Durch den Organisationsvertrag i. e. S.⁴⁸ entsteht eine rechtlich eigenständige Organisationseinheit.

Die Herleitung des „Vertragsorganisationsrechts“ aus dem dahinterstehenden Ordnungsprinzip der relativen schuldrechtlichen Bindungswirkung verdeutlicht die folgende Abbildung:

⁴⁷ Auf den „Vertragsverbund“ (im hier verstandenen Sinne) als Sonderfall des Vertragssystems an dieser Stelle nicht näher eingegangen.

⁴⁸ Der Begriff des „Organisationsvertrages“ kennzeichnet das organisatorische Element jeder Außengesellschaft. Denn „...mit der Übernahme des Gesamthandsprinzips [ist] der Gesellschaftsvertrag nicht mehr nur ein Schuldvertrag, sondern ... ein „Organisationsvertrag“, ... durch welchen die Gesellschaft ...zu einer Organisationseinheit geworden ist“ (vgl. *Flume*, ZHR 136, 177, 179). Mit der Titulierung des Gesellschaftsvertrages wird also die Tatsache gewürdigt, dass jede Gesellschaft, die im Wirtschafts- und Rechtsverkehr einheitlich auftritt, zu einer gewissen, einigermaßen verselbständigten Organisation erstarkt. Um es mit den Worten *Bälz'* zu sagen: „Wo die Gesellschafter einer sie übergreifenden Organisation in einer rechtlich verselbständigten Personengemeinschaft bedürfen, können sie zu diesem Zwecke mit einem personenrechtlichen Organisationsvertrag eine Gruppe schaffen. Die so entstehende, von der Person ihrer Mitglieder gelöste Rechtspersönlichkeit ist uneingeschränkt rechtsfähig...“ (*Balz* in: *Lieb* e. a., *Festschrift Zöllner*, Bd. I, 1998, S. 35, insbes. S. 39, 41 m. w. N.; *Balz* in: *Riegger/Weipert*, *Münchener HBdGesR*, Bd. 1, 2004, § 101, Rn. 74).

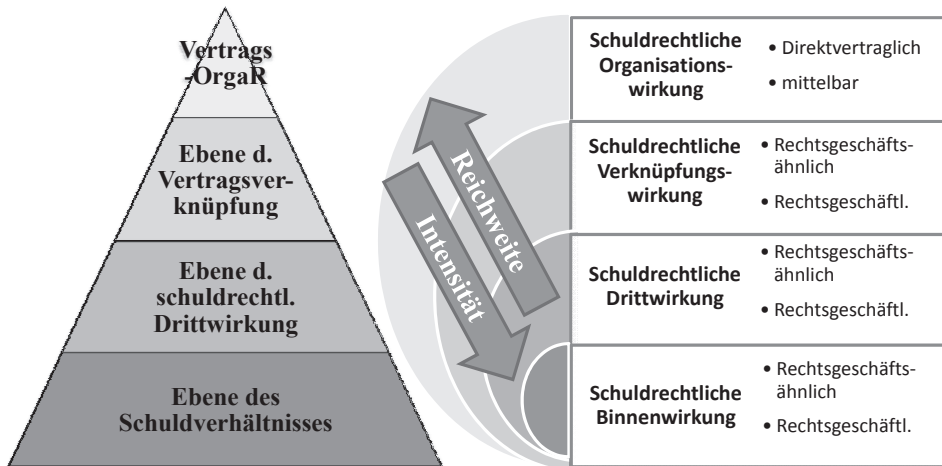


Abb.: Die Herleitung des „Vertragsorganisationsrechts“⁴⁹

Es zeigt sich dabei, dass auf jeder Ebene schuldrechtlicher Bindungswirkung nochmals stärkere und schwächere Bindungswirkungen unterschieden werden können. Diese unterschiedliche Stärke resultiert unmittelbar aus der Rechtskraft der dahinterstehenden Basisprinzipien, aus denen sich die einzelnen Bindungswirkungen legitimieren. Dabei handelt es sich zum einen um das Prinzip der Privatautonomie als „primum principium“⁵⁰ der Privatrechtsordnung, zum anderen um den Vertrauensgrundsatz als Ausformung schuldrechtlicher Selbstbindung.⁵¹ Beide ziehen sich als Quellen schuldrechtlicher Bindung durch das gesamte Vertragsorganisationsrecht. Dabei begründen sie auf jeder seiner Ebenen, abhängig von Art und Intensität des jeweiligen Kontakts, rechtsgeschäftliche und rechtsgeschäftsähnliche Bindungen. Ist der Kontakt vertraglicher Natur, so führt er zu einer rechtsgeschäftlichen Bindung. Liegt ein sonstiger geschäftlicher Kontakt vor, so führt er zu einer rechtsgeschäftsähnlichen Bindung. Hinsichtlich der durch sie jeweils ausgelösten Rechtswirkungen ergibt sich somit: Die vertragliche Bindung ist vollständig willensinduziert. Ihre Legitimation erfährt sie aus dem Grundsatz der Privatautonomie. Damit ist diese Bindung „aus freien Stücken“ besonders intensiv. Die rechtsgeschäftsähnliche Bindung knüpft an einem Vertrag an, wird aber nicht ausdrücklich in den Willen der Parteien aufgenommen. Vielmehr beruht sie im Wesentlichen auf Vertrauens-

⁴⁹ Quelle: Eigene Darstellung.

⁵⁰ Vgl. hierzu *Isensee* in: Bayer/ Koch, Schranken der Vertragsfreiheit, 2007; i. d. S. auch *Busch* in: Staudinger, Eckpfeiler des Zivilrechts, S. 179.

⁵¹ *Grundmann e. a.*, The Organizational Contract – From Exchange to Long-Term network cooperation in European contract law, 2013.

schutzerwägungen. Hierbei handelt es sich jedoch um ein abgeleitetes, somit schwächeres Prinzip, weshalb auch die Intensität der rechtsgeschäftlichen Bindung schwächer ist. Das genannte Ordnungsprinzip des Vertragsorganisationsrechts fußt somit im Wesentlichen auf den beiden Grundprinzipien des Privatrechts. Aus Art und Nähe des Kontakts kann daher auf Weite und Intensität der zwischen den Parteien wirkenden schuldrechtlichen Bindungskräfte geschlossen werden.

V. Neuere Entwicklungen

Das *Vertragsorganisationsrecht*, so wie in *Vertragsverbünde* (2013) dargestellt, ermöglicht daher die Herleitung rechtlicher Wirkung über das enge Band des Schuldverhältnisses hinaus. Es dient als Erklärungsmodell für Rechtswirkungen „zwischen Vertrag und Delikt“, zwischen nicht direkt vertraglich verbundenen Parteien und Verträgen. Damit ist das *Vertragsorganisationsrecht* ein Denkansatz zur rechtlichen Erklärung multipolarer Verbindungen.

Seit Erscheinen von *Vertragsverbünde* (2013) ist das *Verbund- und Kooperationsproblem*, bzw. die Thematik der Vertragsnetzwerke Thema einiger Monographien und Aufsätze gewesen, von denen einige nachfolgend kurz vorgestellt werden sollen.

1. *The Organizational contract* (2013)

The *Organizational Contract*⁵² ist eine Sammlung von Beiträgen zur Thematik des sog. „Organisationsvertrags“.⁵³

Als „*Organizational Contract*“ bezeichnen Grundmann e. a. in ihrem einleitenden Beitrag weniger einen Vertrag im herkömmlichen Sinne eines gesetzlich geregelten „*single spot*“-Austauschvertrages, sondern eher ein Denkkonzept,⁵⁴ um die „*Organisatorische oder Governance-Dimension*“ des Ver-

⁵² Zum Verhältnis beider Rechtsprinzipien zueinander vgl. Rohe, *Rechtsprobleme komplexer Vertragsverbindungen*, 1998, S. 178, 192: „Die reine Willenstheorie erscheint als Kunstprodukt verkklärter Rückschau...“; Privatautonomie im nach außen gerichteten Bereich wird erst vollständig durch das Zusammenspiel von „*Selbstbestimmung und Selbstverantwortung*“ (Rohe, *Rechtsprobleme komplexer Vertragsverbindungen*, 1998, S. 192, unter Verweis auf Emmerich: „Die Privatautonomie wird mit einer solchen Sicht nicht eingeschränkt, sondern viel eher wirklich ernst genommen“).

⁵³ Es sei angemerkt, dass Michael Martinek sich in seinem Beitrag *Networks of Contracts and Competition Law* in: Grundmann e. a., *The Organizational Contract – From Exchange to Long-Term network cooperation in European contract law*, 2013, S. 163 ff. mit den wettbewerbsrechtlichen Problemstellungen von Vertragsnetzwerken beschäftigt.

⁵⁴ Grundmann/Cafaggi/Vettori in: Grundmann e. a., *The Organizational Contract – From Exchange to Long-Term network cooperation in European contract law*, 2013, S. 3, 37 sprechen diesbezüglich vom „network phenomenon“.

tragswesens zwischen Vertrags- und Gesellschaftsrecht („*market and firm*“) zu beschreiben.⁵⁵ Dabei sehen sie drei Elemente als wesentlich für die „Organisationsdimension des Vertragswesens“ an: Vertragsdauer, Anzahl der beteiligten Personen/ Vertragsparteien und die „Relationale Komponente des Gesellschaftsrechts“.⁵⁶ Folglich erkennen die Herausgeber ganz richtig einige sehr spezifische Eigenschaften von Langzeitverträgen (i. d. R. hohe Bindungskosten, spieltheoretische Aspekte der Bindung etc.), die im herkömmlichen Recht des „punktuellen Austauschvertrages“ regelmäßig „unter den Tisch fallen“, und verweisen diesbezüglich auf die Studien von Williamson, Macaulay und MacNeil.⁵⁷

Als weiteres Charakteristikum des „*Organizational Contracts*“ stellen die Autoren seinen Netzwerkcharakter heraus. Dabei bestehe ein Netzwerk in diesem Sinne aus untereinander verbundenen Verträgen, wobei der Oberzweck dieser Vertragsverbindung durchaus diffus sein könne.⁵⁸

Wie es sich für eine Einleitung zu einer „thematischen Aufsatzsammlung“ gehört, geben Grundmann e. a. eine gute, überblicksartige Einführung in die Thematik, ihre Aspekte, offenen Fragen und insbesondere wirtschaftstheoretischen Grundlagen. Eine konkrete, gar systematische Lösung des „Verbund- und Kooperationsproblems“, bzw. der Netzwerkproblematik konnte an dieser Stelle nicht erwartet werden. Allerdings stimmt die von ihnen dargelegte Analyse mit der in Vertragsverbände (2013) gegebenen weitgehend überein.

Neben dem Einleitungsaufsatz von Grundmann et al. verdient bei der Analyse von *The Organizational contract* (2013) noch der Aufsatz von Gillette Erwähnung. Gillette beschäftigt sich in seinem Beitrag über Vertragsnetzwerke insbesondere mit den Kreditkartennetzen.⁵⁹ An diesem Beispiel erläu-

⁵⁵ Grundmann/Cafaggi/Vettori in: Grundmann e. a., *The Organizational Contract – From Exchange to Long-Term network cooperation in European contract law*, 2013, S. 3. Eine wesentliche Grundfrage der Autoren bleibt dabei, wo der „*Organizational contract*“ zwischen „Austausch und Gesellschaft“ zu verordnen ist und wo genau die Grenze zwischen diesen Konstrukten liegen soll, vgl. diesbez. Grundmann/Cafaggi/Vettori in: Grundmann e. a., *The Organizational Contract – From Exchange to Long-Term network cooperation in European contract law*, 2013, S. 26 ff.

⁵⁶ Grundmann/Cafaggi/Vettori in: Grundmann e. a., *The Organizational Contract – From Exchange to Long-Term network cooperation in European contract law*, 2013, S. 5.

⁵⁷ Grundmann/Cafaggi/Vettori in: Grundmann e. a., *The Organizational Contract – From Exchange to Long-Term network cooperation in European contract law*, 2013, S. 11-13.

⁵⁸ Grundmann/Cafaggi/Vettori in: Grundmann e. a., *The Organizational Contract – From Exchange to Long-Term network cooperation in European contract law*, 2013, S. 20-22.

⁵⁹ Gillette in: Grundmann e. a., *The Organizational Contract – From Exchange to Long-Term network cooperation in European contract law*, 2013, S. 76-95.

tert er den Charakter derartiger Vertragsverbindungen und die im Rahmen der Transaktionskette auftretenden Problemstellungen. Die Darstellung, illustriert mit einigen beispielhaften Entscheidungen der obersten US-amerikanischen Gerichte, bleibt dabei aber übersichtsartig und liefert keine „Lösungsskizze“, wie mit „spill-over“-Effekten in Vertragsnetzwerken konkret umgegangen werden sollte. Einen eigenständigen Lösungsansatz des Verbund- und Kooperationsproblems stellt Gillette somit nicht vor und diese Einschätzung lässt sich auch bezüglich der weiteren Beiträge in *The Organizational Contract* (2013) abgeben.

2. Netzwerke im Privatrecht (2015)

Die Bedeutung, die Netzwerken und ihrer zivilrechtlichen Einordnung beigemessen wird,⁶⁰ zeigt sich auch daran, dass die *Gesellschaft junger Zivilrechtswissenschaftler e. V.* diesem Thema ihre Jahresversammlung 2015 gewidmet hat.⁶¹ Unter den dabei veröffentlichten 14 Beiträgen soll insbesondere auf solche eingegangen werden, die sich mit einem möglichen „Recht der Netzwerke“ beschäftigen.

Bremenkamp⁶² geht in ihrem Beitrag auf das Netzwerkphänomen, seine ökonomischen Grundlagen („*Markt und Hierarchie*“) und das Problem des „atomistischen“ Vertragsrechts („*bipolarer Vertrag*“) ein.⁶³ Sie beschäftigt sich dann, am Beispiel der Zuliefernetze, mit den zugrundeliegenden Begrifflichkeiten, insbesondere mit den bereits entwickelten ökonomischen und juristischen Netzwerkbegriffen.⁶⁴ Einen eigenen Netzwerkbegriff entwickelt sie dabei nicht, stellt aber zurecht fest, dass „*sich das Netzwerkphänomen weder der Kategorie der Gesellschaft noch der des Vertrags zuordnen*“ lasse.⁶⁵

⁶⁰ Vgl. *Netzwerke 2015*, Vorwort der Herausgeber, S. 5: „Netzwerke im Privatrecht bestehen in vielfältiger Hinsicht: Ganz offensichtlich zunächst als Vertragsnetze, also vertragliche Beziehungen mit mehr als nur zwei Vertragspartnern. Der einmalige Austauschvertrag, der den Regelungen der nationalen Vertragsrechtskodifikationen zugrunde liegt, wird der ihm zugedachten Leitbildfunktion in der komplexen Wirklichkeit moderner Transaktionen nicht mehr immer gerecht. Gerade in wirtschaftlich zentralen Bereichen wie dem privaten Baurecht oder im Bereich längerfristiger Vertragsbeziehungen wie etwa bei Lieferketten entstehen komplexe vertragsrechtliche Gebilde, die mit den Vorschriften über einmalige Austauschverträge kaum zu fassen sind...“

⁶¹ Vgl. *Netzwerke im Privatrecht*, Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler 2015, Beiträge der Marburger Tagung 2015 der Gesellschaft junger Zivilrechtswissenschaftler e. V. 2015, hrsg. von A.-C. Mittwoch e. a., Stuttgart e. a., 2015 (*Netzwerke 2015*).

⁶² *Bremenkamp* in: *Netzwerke 2015*, S. 12 ff.

⁶³ *Bremenkamp* in: *Netzwerke 2015*, Einführung, S. 12.

⁶⁴ *Bremenkamp* in: *Netzwerke 2015*, B. Begriff des Vertragsnetzwerks am Beispiel von Zuliefernetzen, S. 13 ff.

⁶⁵ *Bremenkamp* in: *Netzwerke 2015*, S. 22.

Im dritten Teil Ihrer Darstellung⁶⁶ widmet sie sich den netzwerkspezifischen Problemen bei Zulieferernetzen, etwa der Frage nach der Notwendigkeit eines eigenen Rechts für Vertragsnetze und Netzwerkbeziehungen,⁶⁷ der sog. „*Erstbemusterungsklausel*“ und der Frage der Weitergabe geistigen Eigentums eines Zulieferers innerhalb des Netzwerks („*Dual Sourcing*“). Insgesamt bietet Bremenkamp eine gute Darstellung der Gesamtproblematik und den hierzu vertretenen Streitstand, die Entwicklung eines eigenen Lösungsansatzes hält sie allerdings für nicht erforderlich und bietet ihn auch folglich nicht.

Ähnlich verfährt Güttler⁶⁸ in ihrem Beitrag, der sich der Netzwerkproblematik am Beispiel von Franchisesystemen widmet. Auch Güttler gibt einen kurzen Überblick über die Vertragsnetzdiskussion, die Problemstellung des Binnendurchgriffs und die Analyse des Franchisesystems als Unternehmensvertragsnetzwerk, bevor sie sich schwerpunktmäßig dem Problem der dogmatischen Begründung des Binnendurchgriffs im Franchisetzwerk zuwendet.⁶⁹ Güttler qualifiziert dabei Franchisesysteme als Netzwerke, in denen gewisse Sonderbeziehung zwischen allen Systembeteiligten bestünden. Eine besondere Bedeutung komme dabei dem „*einheitlichen Netzzweck*“ zu, der Vertragsinhalt der bilateralen Verträge werde. Aufgrund dieses Zweckzusammenhanges komme es daher zu einer schuldrechtlichen Sonderverbindung zwischen den Beteiligten. Folglich könnten Binnendurchgriffe zwischen den Systembeteiligten auf die Figur des Vertrags mit Schutzwirkung gestützt werden.⁷⁰ Damit bietet Güttler keine neue, innovative Lösung des Verbund- und Kooperationsproblems, sondern lediglich eine etwas dezidiere, auf die bekannte Figur des Netzzwecks⁷¹ gestützte Lösung nach den Grundsätzen des Vertrages mit Schutzwirkung.

⁶⁶ Bremenkamp in: Netzwerke 2015, C. Netzspezifische Probleme bei Zulieferernetzen, S. 24 ff.

⁶⁷ Die Notwendigkeit eines eigenen „Rechts der Netzwerke“ wird von Bremenkamp verneint, vgl. Bremenkamp in: Netzwerke 2015, S. 40.

⁶⁸ Güttler in: Netzwerke 2015, C. Netzspezifische Probleme bei Zulieferernetzen, S. 70 ff.

⁶⁹ Güttler in: Netzwerke 2015, C. Netzspezifische Probleme bei Zulieferernetzen, S. 70 ff.

⁷⁰ Güttler in: Netzwerke 2015, C. Netzspezifische Probleme bei Zulieferernetzen, S. 89, insgesamt zusammenfassend S. 90.

⁷¹ So bereits etwa schon Grundmann, AcP 207, S. 718 – 767, insbesondere S. 729 f.

3. Dolzan (2015)

Dolzan erläutert im Rahmen ihrer Dissertation⁷² ebenfalls die „Netzwerkproblematik“ in grundsätzlicher Weise. Selbstverständlich erläutert sie dabei den Begriff des Netzwerks, „sozialwissenschaftliche Theorien“ (Informationsökonomik, Theorie des relationalen Vertrags) und Ansätze zu einer dogmatischen Rechtsstruktur der Netzwerke (etwa die Ansätze Teubners, Amstutz' und Grundmanns).⁷³ Im 2. Teil ihrer Darstellung geht Dolzan dann – rechtsvergleichend – auf bestimmte „paradigmatische Fallgestaltungen“ im Zusammenhang mit der Dogmatik der Vertragsnetze ein. Als solche dient ihr insbesondere die „Expertenhaftung“ (etwa bei Weitergabe von „Expertenwissen“ an einen Dritten, der auf die vermeintliche Richtigkeit der Expertise vertraut) als Grundfall eines „Außendurchgriffs im Netz“, für die sie den Meinungsstreit in der Literatur umfassend darstellt.⁷⁴

Dolzan stellt es als weitgehend unstrittig in Lehre und Rechtsprechung dar, dass die Haftung des Experten auf in Anspruch genommenem Vertrauen beruhe.⁷⁵ Im Gesetz hängt sie diese („Vertragliche Lösung des Haftungsproblems“) an § 311 Abs. 3 Satz 2 BGB auf. Insgesamt stellt Dolzan folgende Thesen zur Vertragsnetzproblematik im Allgemeinen und zur Experten- und Durchgriffshaftung im Speziellen auf:⁷⁶ Vertragsnetzwerke seien wirtschaftliche, keine juristischen Phänomene; Direktansprüche Dritter seien in jedem Fall als Ausnahme zu betrachten; „richtige“ dogmatische Figur für die Expertenhaftung sei nicht der Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter, sondern die Anwendung des § 311 Abs. 3 Satz 2 BGB; Schadensersatzansprüche in Ketten seien prinzipiell entlang der Kette abzuwickeln.

Dolzan stellt kein eigenes „Recht der Netzwerke“ auf. Auf Verbundwirkungen zwischen einzelnen Verträgen geht sie nur am Rande ein und stellt auch kein in sich geschlossenes, dogmatisches System zur Lösung der Netzwerkfrage vor. Vielmehr stützt sich die Darstellung auf eine gut begründete Analyse zur Expertenhaftung und hinsichtlich der Frage des Binnendurchgriffs auf rechtsvergleichende Überlegungen.

⁷² Dolzan, Außen- und Binnendurchgriff im Netzwerk, 2015.

⁷³ Dolzan, Außen- und Binnendurchgriff im Netzwerk, 2015, S. 5 – 98.

⁷⁴ Dolzan, Außen- und Binnendurchgriff im Netzwerk, 2015, S. 124 – 147. Dabei geht Dolzan insbesondere auf „Vertragliche und „Selbständige Modelle“, Köndgen's „Selbstbindung ohne Vertrag“, die „Sonderhaftung“ nach Picker, die „Vertrauenshaftung“ nach Canaris und „deliktsrechtliche Modelle“, namentlich die „Verkehrspflichten zum Schutz fremden Vermögens“ ein.

⁷⁵ Dolzan, Außen- und Binnendurchgriff im Netzwerk, 2015, S. 201.

⁷⁶ Dolzan, Außen- und Binnendurchgriff im Netzwerk, 2015, S. 329 ff.

4. Lubitzsch (2016)

Lubitzsch beschäftigt sich in ihrer Dissertation mit Franchise-Netzwerken, als einer „*Mehrheit von Verträgen, die bewusst – jedoch ohne Errichtung einer Gesellschaft – miteinander verknüpft sind*“.⁷⁷ Wie für alle Analysen der Netzwerkthematik üblich, erarbeitet Lubitzsch eine grundlegende Darstellung des Netzwerkbegriffs in Bezug auf seine sozio-ökonomischen Grundlagen (Coase, Williamson, Einordnung in das ökonomische Transaktionsformenband), seiner Verortung im deutschen Recht („*zwischen Kontrakt und Gesellschaft*“, Typologie nach der Richtung der beteiligten Interessen) und gibt einen Überblick über den aktuellen „state of the art“ zu den Vertragsnetzwerken (MacNeil, Nicklisch, Schanze, Jörges, Teubner, Rohe...).⁷⁸

Auf dieser Grundlage versucht Lubitzsch Lösungsansätze für die Einhaltung von Systemstandards, Ausgleichsansprüchen im System und die „Free-Rider-Problematik“ zu finden.⁷⁹ Nach Lubitzsch ist für das Bestehen von Direktansprüchen in Franchise-Netzwerken „*keine neue „netzwerkadäquate“ Lösung erforderlich*“. Vielmehr könne und solle „*in dieser Frage ... auf die klassische Vertragsrechtsdogmatik zurückgegriffen werden*“, insbesondere auf den Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter.⁸⁰

5. Aedtner (2020)

Aedtner untersucht in ihrer Arbeit⁸¹ die Koordinierung von Großbauvorhaben (etwa Bau von Industrieanlagen) durch den Generalunternehmer im Verhältnis zu den Subunternehmern. Diese Art wirtschaftlicher Kooperation (von Aedtner als „*Generalunternehmerschaft*“⁸² bezeichnet) wird von ihr als „*netzwerk-ähnliche Organisation*“ eingestuft.⁸³ Gleichzeitig konstatiert sie, dass

⁷⁷ Lubitzsch, Franchise-Netzwerke im deutsch-englischen Rechtsvergleich, 2016, Vorwort.

⁷⁸ Lubitzsch, Franchise-Netzwerke im deutsch-englischen Rechtsvergleich, 2016, S. 62 – 97.

⁷⁹ Lubitzsch, Franchise-Netzwerke im deutsch-englischen Rechtsvergleich, 2016, S. 177 ff.

⁸⁰ Lubitzsch, Franchise-Netzwerke im deutsch-englischen Rechtsvergleich, 2016, S. 184.

⁸¹ Aedtner, Koordinierung durch den Generalunternehmer in Großprojekten, 2020.

⁸² Vgl. etwa Aedtner, Koordinierung durch den Generalunternehmer in Großprojekten, 2020, S. 121.

⁸³ Aedtner, Koordinierung durch den Generalunternehmer in Großprojekten, 2020, S. 99. Das Netzwerk bestehe dabei aus der Verknüpfung „Generalunternehmervertrag“ (Vertragsverhältnis Auftraggeber – Generalunternehmer) und den Verträgen des Generalunternehmers mit den Subunternehmern (Subunternehmerverträge), vgl. S. 40 f. Dabei zeichne die Generalunternehmerschaft „*ein gemeinsamer Organisationszweck*“ aus, vgl. S. 47.

*„das Gesetzesrecht [auf eine derartige Koordination] schlecht vorbereitet zu sein [scheine], denn es fehlt an einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung.“*⁸⁴

Aus der besonderen Netzwerkeigenschaft der Generalunternehmerschaft (Stichwort: *„Generalunternehmer als Koordinierungsmanager in der Generalunternehmerschaft“*), bzw. der Sonderverbindung ihrer Mitglieder unter einem Organisationszweck, folgen für Aedtner weitgehende Koordinierungspflichten und -obliegenheiten in der Generalunternehmerschaft *„auch ohne (ausschließliche) gesetzliche und vertragliche Regelung“* (!).⁸⁵

Gleichwohl liefert Aedtner keine systematische, bzw. nachprüfbare Lösung für das von ihr erkannte Organisationsproblem der Generalunternehmerschaft,⁸⁶ sondern wünscht sich *„ausdrückliche Vereinbarungen zwischen dem Generalunternehmer und den Subunternehmern“*.⁸⁷ Der von Aedtner fortgeführte zentrale Begriff der „Sonderverbindung“, i. V. m. dem Treuegedanken aus § 242 BGB, erscheint für eine systematische und klare Lösung zu „schwammig“.⁸⁸

VI. Zusammenfassung

Vertragliche Netzwerke und Vertragsverbindungen sind aus zwei Gründen „im Fadenkreuz“ der jüngeren zivilrechtlichen Forschung:

Zum einen gewinnen sie aufgrund ihrer Flexibilität und zunehmender Kooperation an Bedeutung in Zeiten der Globalisierung und der verstärkten wirtschaftlichen Zusammenarbeit. Es besteht somit ein zunehmender Bedarf an derartigen vertraglichen (und damit auf die Bedürfnisse der Beteiligten zugeschnittenen) Organisationsformen „jenseits des Gesellschaftsrechts“.

Zum anderen sind derartige Arrangements in der traditionellen zivilrechtlichen Dogmatik, die sich am Leitbild des bipolaren Austauschvertrags

⁸⁴ Aedtner, *Koordinierung durch den Generalunternehmer in Großprojekten*, 2020, S. 27.

⁸⁵ Aedtner, *Koordinierung durch den Generalunternehmer in Großprojekten*, 2020, S. 104 ff., insbesondere S. 121. Vgl. auch S. 159: *„Im Ergebnis rechtfertigen die Notwendigkeit einer schnellen Reaktionsfähigkeit aufgrund von Effizienzgesichtspunkten und das ansonsten bestehende strukturelle Funktionsdefizit sowie das Kooperationsbedürfnis auch zwischen vertraglich nicht verbundenen Subunternehmern in einem Großprojekt eine Sonderverbindung und damit die Durchbrechung der Relativität des Schuldverhältnisses zwischen Generalunternehmer und Subunternehmer.“*

⁸⁶ Aedtner, *Koordinierung durch den Generalunternehmer in Großprojekten*, 2020, S. 275 spricht insoweit von *„hier durch eine Rechtsfortbildung extra legem legitimierten Rechte und Pflichten zu Koordinierung und Kooperation“*.

⁸⁷ Aedtner, *Koordinierung durch den Generalunternehmer in Großprojekten*, 2020, S. 275.

⁸⁸ Provozierend möchte man anmerken, dass sich mit den Schlagwörtern „Sonderverbindung“ und „Treu und Glauben“ praktisch alles begründen ließe!

orientiert und die für die rechtsgeschäftliche Beteiligung Mehrerer nur das Gesellschaftsrecht zu kennen scheint, nur schwer einzuordnen. Mehrpolige Vertragsbeziehungen befinden sich somit im Spannungsfeld zwischen den Prinzipien der Relativität und des Vertrauens. Dies macht angemessene Lösungen für derartige Arrangements einerseits schwer, andererseits aber auch dogmatisch reizvoll. Und es erklärt das Interesse der jüngeren zivilrechtlichen Forschung an derartigen Konstrukten.

In *Vertragsverbände* (2013) wurde der Versuch einer systematischen Lösung des *Verbund- und Kooperationsproblems* unternommen, und zwar auf der Basis der bestehenden zivilrechtlichen Grundprinzipien, Relativität und Vertrauensschutz. Der Grundsatz der Relativität gebietet zum einen die Beschränkung der Rechtsfolgen auf das willentlich Gewollte. Gleichzeitig gebietet er aber auch eine Verbundwirkung zwischen mehreren Schuldverhältnissen, soweit dies von den Parteien als den „Herren der Verträge“ gewollt war. Der Grundsatz des Vertrauensschutzes seinerseits gebietet Rechtsfolgen auch außerhalb des eigentlichen Schuldverhältnisses, soweit diese für die Parteien vorhersehbar und „einkalkuliert“ waren. Beide Prinzipien wurden in *Vertragsverbände* (2013) in einen sinnvollen Ausgleich gebracht. Je näher sich die Parteien stehen, je intensiver ihr Rechtskontakt, um so stärker die rechtsgeschäftliche, bzw. rechtsgeschäftsähnliche Bindung zwischen ihnen und den ihnen Nahestehenden. Darum kann das *Vertragsorganisationsrecht* auch mühelos die Rechtsfigur des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter erklären. Seien schlagwortartigen Voraussetzungen „*Leistungsnähe – Wohl und Wehe – Sehe!*“ decken sich mit dem Prinzip der abnehmenden Intensität rechtsgeschäftlichen Kontakts mit der Reichweite. Das in *Vertragsverbände* (2013) entwickelte *Vertragsorganisationsrecht* vermag darüber hinaus auch verschiedene Formen der vertraglich organisierten Zusammenarbeit erklären, ohne dass es dazu eines Rückgriffes auf eine gesellschaftsrechtliche Form bedarf.

In den letzten 20, 30 Jahren ist der schillernde Begriff des Netzwerks Gegenstand zahlreicher Untersuchungen in Soziologie, Ökonomie und Rechtswissenschaften gewesen. Ausgewählte Ergebnisse der jüngeren juristischen Netzwerkforschung wurden vorliegend kurz dargestellt.⁸⁹ Keiner dieser vorgestellten Ansätze bietet einen neuen, allgemein verbindlichen Denkansatz. Entweder wird die Anwendung des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter für die Lösung schuldverhältnisübergreifender Probleme im Vertragsnetz propagiert (so etwa Güttler oder Lubitzsch) oder es wird auf die Theorie der Sonderverbindung im Zusammenspiel mit dem allgemeinen Treuegedanken aus § 242 BGB rekuriert (Aedtner). Einzig Dolzan nennt

⁸⁹ Vgl. die Darstellung oben unter Punkt 5.

mit § 311 Abs. 3 BGB einen Ansatzpunkt für Drittwirkungen außerhalb des Schuldverhältnisses im Gesetz, unterfüttert dieses Ergebnis allerdings nicht dogmatisch. Der Ansatz des *Vertragsorganisationsrechts* scheint in der neueren zivilrechtlichen Forschung noch nicht wirklich wahrgenommen worden zu sein und innovative Alternativen hierzu stehen derzeit offenbar noch aus.

Larenz' bereits 1986 abgegebene Prophezeiung hat nach wie vor Gültigkeit!⁹⁰

⁹⁰ Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts II/1, 13. Aufl. 1986, S. 448: „Die Probleme, die sich aus der Aufspaltung eines wirtschaftlich einheitlichen Geschäfts ... ergeben ... bedürfen einer grundsätzlichen Lösung, von der wir aber zurzeit noch weit entfernt sind...“.