

Dr. Mathias Malzer*

Vertriebsrecht, wirtschaftsrechtliche Kooperation und allgemeine Zivilrechtsdogmatik – Das Vertragsorganisationsrecht als Erklärungsmodell des Vertriebsrechts – und darüber hinaus

Overview

The economic world of our days is characterized by increasing globalization, digitalization and speed in economic exchange. As being permanently present in all markets globally is not manageable even for “Big Players”, enterprises today seek more and more the advantages of cooperation. Hybrid and network arrangements, multi-party-agreements and relational contracts might be seen as a mean to an end. However, German civil law dogmatic, rooting partly in the tradition of Roman law, doesn't allow to apply such economically needed new arrangements in the traditional patterns of law just like that. The good and simple reason for this is the freedom of contract, which finds its juridical concretization in the principle of relativity: No one shall be bound by any contract or to any party to which he hasn't bound himself by free will. The principle's intention is invulnerable. Its “bad consequence” is the fixation on one-to-one (bilateral) spot contracts, making German civil law theoretically closed for multi-party-arrangements, systems of contracts and contractual networks. But such arrangements gain more and more importance in modern economy (especially in the field of distributional law) resulting in a split between law theory and its practise. This article describes a new dogmatic model to explain multi-party-agreements, networks and systems of contracts in the context of German civil dogmatic, in the hope to bring theory and practise together again. As the model describes the combination of contracts for the purpose of coordinated cooperated economic organization, making the “link” between the world of contracts (“at arm's-length”) and of organizations (the “world of firms”), the approach shall be named as “the contractual-organizational law”. Its basis and its basics and the consequences for civil law in general and distributional law in special shall be discussed in the following.

I. Problemstellung

Betrachtet man das moderne Wirtschaftsleben, so zeigt sich, dass die heutige Rechtswirklichkeit vom traditionellen Wirtschaftsentwurf des BGB in erheblichem Maße abweicht. Während „die Lebenswelt [des BGB]... eher [wie die] aus Grimms Märchen“ erscheint,¹ hat der moderne Wirtschaftsverkehr zahlreiche „neue“ Vertragstypen

entwickelt. Viele dieser dem BGB unbekanntem „Innominate“ stammen aus dem amerikanischen Rechtsraum, sind aber mittlerweile vollkommen in das deutsche Rechtsleben integriert. Zu nennen sind hier etwa das Leasing, das Factoring oder das Franchising. Andere, wie etwa die Bau- und Anlageverträge, die mehrgliedrigen Ketten des Zahlungsverkehrs oder die „Verbundenen Verträge“ (§§ 358 f. BGB), sind vor einem deutschrechtlichen Hintergrund entwickelt worden. Diesen letztgenannten Vertragskonstellationen ist eines gemeinsam: Mehrere Parteien sind über zwei und mehr Verträge miteinander verbunden. Dabei stehen die jeweiligen Verträge allerdings nicht völlig beziehungslos nebeneinander. Vielmehr bilden sie oftmals ein „System vernetzter Verträge“, die mit Bezug aufeinander geschlossen werden, um einen gewissen wirtschaftlichen Gesamtzweck zu erfüllen. Derartige Vertragssysteme bilden dann eine „wirtschaftliche Einheit“, die von der relativitätsgeprägten deutschen Zivilrechtsdogmatik nur schwer bewältigt wird.²

Gerade im Bereich des Vertriebsrechts sind derartige systematische und netzwerkartige Vertragskonstellationen häufig, wenn nicht sogar der Regelfall. Denn Vertriebsrecht im engeren Sinne³ ist Absatzmittlungsrecht, ist somit die rechtliche Gestaltung des regelmäßig kooperativen⁴ Vertriebs von Produkten und Dienstleistungen hin zum Endverbraucher.⁵ Um den Vertrieb „in der Fläche“ zu gewährleisten bedarf es dabei eines Systems von Vertriebsstellen, die sich „netzartig“ über die jeweilige Vertriebsregion legen, und so die Versorgung des Endverbrauchers in gleichförmiger Weise sicherstellen. Ein derartiges Vertriebssystem stellt sich rechtlich als „*fächer- oder pyramidenförmiges Vertriebs(vertrags)system*“⁶ dar, und zwar ganz unabhängig von Art der zum Einsatz kommenden Vertriebsverträge. Diese, von den einfachen Belieferungs- und Fachhändlerverträgen über die Vertragshändler-, Kommissionsagenten- und Handelsvertreterverträge bis hin zu Franchiseverträgen, bilden somit ein derartiges „System vernetzter Verträge“.

* Dr. Matthias Malzer, RA, Dipl. Kfm., ist Schüler von Prof. Dr. Dr. Dr. Dr. hc mult. Martinek und hat zum Thema der Vertragssysteme und Vertragsverbände promoviert. Der Autor ist Syndicus und Head of Legal & Compliance einer internationalen Großbank in Luxemburg.

1 So spricht etwa § 98 BGB von der Mühle, der Schmiede und dem Brauhaus, vgl. zum gesamten Themenkomplex *Bartsch*, Das BGB und die modernen Vertragstypen, CR 2000, S. 3-11, S. 3. Vgl. auch Dreier, Auf schwankendem Grund – Zu den Auswirkungen der Informationstechnologie auf das Recht, in: Heymann ea. (Hrsg.), FS Bartsch, 2006, abrufbar unter <http://www.bartsch-partner.com/media/docs/mb/Festschrift/dreier.pdf>.

2 Vgl. diesbezüglich Gernhuber, Austausch und Kredit im rechtsgeschäftlichen Verbund – Zur Lehre von den Vertragsverbindungen, in: Paulus/Diederichsen/Canaris (Hrsg.), FS Larenz, (1973), S. 455-494, S. 455. „Von „wirtschaftlicher Einheit“ ist viel die Rede, wenn mehrere Schuldverträge final aufeinander bezogen sind, von rechtlicher Einheit oder Verbindung dagegen wenig: Zweckzusammenhänge werden rechtlich zu einem einzigen mehrseitigen Vertrag verdichtet oder in einer Mehrheit selbständiger Verträge mühsam gewahrt; tertium non datur, so scheint es jedenfalls.“

3 Vgl. Martinek, in: Handbuch des Vertriebsrechts (herausgegeben gemeinsam mit Stephan Habermeier und Franz Jörg Semler), 2. Auflage 2003, Verlag C.H. Beck, München, § 1, RN 3.

4 Wobei angemerkt sei, dass ein Kooperationsverhältnis durchaus auch konfliktreich sein kann und auch die Kooperationspartner auf die Durchsetzung ihrer eigenen Interessen bedacht sind.

5 Der Direktvertrieb durch den Hersteller wird im Folgenden, aufgrund des Fehlens eines eigenständigen Absatzmittlers, nicht unter das Vertriebsrechts i.e.S. subsumiert.

6 Vgl. hierzu eingehend Martinek, in: Handbuch des Vertriebsrechts (herausgegeben gemeinsam mit Stephan Habermeier und Franz Jörg Semler), 2. Auflage 2003, Verlag C.H. Beck, München, § 1, RN 4.

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 niederschlagen. Auch wenn Kooperation, beispielsweise in Form von Kundenkartensystemen, Transfervereinigungen im Zahlungsverkehr, Just-in-time- oder Vertriebsystemen, mittlerweile an der Tagesordnung sind, bietet das dogmatische Instrumentarium des BGB keine eigenständige Figur zur Darstellung dieser Phänomene. Daher werden kooperative Verhältnisse bis heute entweder als rein isoliert voneinander bestehende Austauschverträge oder als zu einem einheitlichen Ganzen „verschmolzene“ Gesellschaftsverhältnisse, aufgefasst.⁷ Die Möglichkeit einer „Bündelung“ von Einzelinteressen in einem „Netz“ wird zwar im neueren Schrifttum in Betracht gezogen. Sie nimmt aber in der dogmatischen Betrachtung bestenfalls eine „Avantgarde-Position“ ein.⁸ Die wechselseitige Abhängigkeit in Vertragssystemen, der netzwerkartige Charakter und das zwischen mehreren Parteien abgestimmte Verhalten im Rahmen eines Gesamtverbundes kommen in der Dogmatik des vormodern⁹ geprägten BGB nicht ausreichend zum Ausdruck. Dieses folgt im Bereich des Schuldrechts immer noch dem Grundsatz der strengen Relativität. Und das bedeutet, dass das vertragliche Schuldverhältnis nur zwischen zwei Personen aufgespannt und eine unmittelbare Wirkung auf Dritte per se ausgeschlossen ist. Ob eine solche Rigidität des Grundsatzes den Erfordernissen des modernen Wirtschaftsverkehrs mit seinen mehrgliedrigen Verträgen, Vertragssystemen, Lieferketten, Kooperations- und Vertrauensverhältnissen, bzw. der heute anerkannten Interdependenz¹⁰ zwischen einzelnen Schuldverhältnissen noch gerecht wird, erscheint fraglich. Derartige Vertragssysteme prägen eine neue Rechtswirklichkeit der „vernetzten Gesellschaft“, die sich in das bestehende dogmatische Korsett des am Einzelvertrag ausgerichteten Bürgerlichen Rechts nur schwer einordnen lässt. Diese Problematik der dogmatischen Einordnung von Kooperationen, vertraglichen Systemen und verbundenen Verträgen, die gerade auch das Vertriebsrecht prägen, soll im Folgenden als „Verbund- und Kooperationsproblem“¹¹ bezeichnet werden. Es ist Gegenstand dieser Darstellung.

7 Vgl. diesbezüglich Gernhubers Zitat, oben FN 2.

8 Zu nennen sind in diesem Zusammenhang etwa Jürgen Oechsler, Peter W. Heermann oder Mathias Rohe.

9 Das BGB kann insofern als „vormodern“ bezeichnet werden, als zum Zeitpunkt seiner Entstehung eine Vielzahl sozialer, wirtschaftlicher und rechtlicher Entwicklungen, die das moderne Recht kennzeichnen noch nicht absehbar waren. Dies gilt vor allem für das Familien- und Arbeitsrecht, aber auch für weite Teile des allgemeinen Schuldrechts. Die immer stärkere Zunahme der Arbeitsteilung, die stärkere Technisierung und Spezialisierung hat zu einer Vielzahl moderner Vertragsgestaltungen geführt, die dem BGB in seiner ursprünglichen Fassung noch unbekannt waren.

10 Der Rechtsverkehr und auch das heutige BGB (nach der Schuldrechtsreform 2002) anerkennen mehrere Schuldverhältnisse mit Drittwirkungscharakter. Zu nennen sind hier insbesondere der Vertrag mit Schutzwirkung und die Drittschadensliquidation.

11 Vgl. zu dieser Problematik 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 Problemerkennung deckt sich aber weitgehend mit dem hier dargestellten Ansatz.

II. Grundbegriffe

Dass diesbezüglich noch erheblicher Forschungsbedarf besteht, zeigt bereits die lediglich rudimentäre Regelung von Vertragsverbänden und Vertragssystemen durch das Gesetz. So stellen „verbundenen Verträge“ im BGB selbst lediglich eine Randerscheinung dar. Eine eigenständige Regelung diesbezüglich findet sich im BGB erst seit 2002 in den §§ 358 f. BGB.¹² Auch in der Literatur wurde die Thematik bis zum Ende des 20. Jahrhunderts eher selten behandelt.¹³ In der letzten Dekade scheint die Diskussion diesbezüglich jedoch, insbesondere im Zusammenhang mit dem Terminus „Netz“, eine neue Dynamik erlangt zu haben.¹⁴ Eine einheitliche, allgemeine Definition des Begriffs „Vertragsverbund“ als Bezeichnung für die rechtliche unmittelbare Verknüpfung zwischen zwei eigenständigen Schuldverhältnissen existiert bislang jedoch noch nicht. Im Rahmen dieser Darstellung soll unter einem „Vertragsverbund“¹⁵ ein System von mindestens zwei Verträgen bezeichnet, die in einem zweckmäßigen Zusammenhang miteinander stehen, bzw. gesetzt werden („Vertragsverbindung“).¹⁶ 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 verfolgen. 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.¹⁷

12 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, (1998), Einführung, RN 1 ff.; § 9, RN 1 ff.; *Emmerich*, in *Graph v. Westphalen* ea., VerbraucherkreditG, (1996), § 9, RN 1 ff.

13 So aber etwa von *Teubner*, „Verbund“, „Verband“ oder „Verkehr“? Zur Außenhaftung von Franchisesystemen (1990), ZHR 154, S. 295-324; *Gernhuber*, Drittwirkungen im Schuldverhältnis, FS *Nikisch*, S. 249 ff., (1958); derselbe, Austausch und Kredit, FS *Larenz*, S. 455, (1973); derselbe, Das Schuldverhältnis, § 31 I, S. 710 ff., (1989).

14 Vgl. hierzu im Überblick *Amstutz*, Die Verfassung von Vertragsverbindungen, KritV 2/ 2006, S. 105 ff.; *Heermann*, Die Stellung des multilateralen Synallagmas ..., KritV 2/ 2006, S. 173 ff. Zur Drittwirkung innerhalb von Netzen vgl. *Wellenhofer*, Drittwirkung von Schutzpflichten im Netz, KritV 2/ 2006, S. 187 ff. (insbesondere zu den daraus folgenden Kooperationspflichten); *M. Wolf*, Schutz von Netzwerken gegen Eingriffe Dritter, KritV 2/ 2006, S. 253 ff.; *Teubner*, Netzwerk als Vertragsverbund, (2004); *Amstutz*, Vertragskollisionen, FS *Rey*, (2003), S. 161 ff.; *Schlupe*, Zusammengesetzte Verträge, FS *Rey*, S. 285 ff. mwN.

15 *Gernhuber*, Das Schuldverhältnis, § 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.

16 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.

17 So etwa bei *Pauly*, Das Vertragssystem der selektiven Vertriebsverbindung, MDR 1996, S. 1102-1105; *C. Meyer*, Abstimmungspflichten in multilateralen Tarifvertragssystemen, MNA 2009, S. 993 – 996;

Eine wirkliche Auseinandersetzung mit dem Phänomen der Vertragssysteme als eigenständiger rechtlicher Kategorie findet jedoch kaum statt.¹⁸ Als „Vertragssystem“ soll daher hier ein System von Verträgen bezeichnet werden, die zueinander in einer gewissen Zweckzusammenhang stehen, wodurch das System nach außen hin eindeutig abgegrenzt werden kann.¹⁹ Dieser Zusammenhang soll als „Systemzweck“ bezeichnet werden und ist Leitmotiv und Organisationsprinzip des Vertragssystems. Dem Systemzweck kommt für das Vertragssystem eine überragende Bedeutung zu. Er ist letztlich der Grund, warum ein Vertragssystem als eine Einheit zusammengestellt wird, er gibt dem System somit seine „Existenzberechtigung“. Denn er weist ihm seine Aufgabe zu und macht es zu einer zweckgebundenen Einheit. Der Systemzweck „überstrahlt“ und verbindet alle Objekte, Subjekte und Relationen des Systems. Zugleich gibt das Erreichen des durch den Systemzweck vorgegebenen Ziels dem System seine Gestalt und Struktur. Das Vertragssystem kann somit im Wesentlichen als Zweckgebilde beschrieben werden. 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 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. Vertragsnetze beinhalten Verträge und Vertragsparteien und lassen sich in Form eines Graphen darstellen. Bezieht ein Zulieferer etwa Einzelteile von einem Sublieferanten, baut sie in Kfz des Herstellers ein, die dieser über Absatzmittler unter Beteiligung einer Hausbank an den Endkunden absetzt, so bildet diese Absatzkette ein vertragliches Netzwerk, ohne jedoch in ihrer Gänze ein Vertragssystem zu bilden. Denn spätestens an der Schnittstelle zum Endkunden endet das System „Kfz-Produktion und Absatz“ an der Endverbrauchergränze.

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.

III. Das „Kooperationsproblem“

Die tief greifenden Veränderungen in Wirtschaft und Gesellschaft, verursacht durch technischen Fortschritt und Globalisierung, haben auch auf Seiten der Unternehmen ihre Spuren hinterlassen. Nicht nur der Kunde ist wählerischer und die Konkurrenz ist zahlreicher geworden: Das gesamte Tempo der wirtschaftlichen Entwicklung hat sich verstärkt, Wissen veraltet immer schneller und Produktzyklen werden immer kürzer.²⁰ 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“ um dem steigenden Konkurrenzdruck zu begegnen gilt dabei vielen Unternehmen eine verstärkte Kooperation mit möglichen Unternehmenspartnern.²¹ Denn Kooperation bietet eine relativ schnelle und kostengünstige Anpassungsmöglichkeit auf sich rapide ändernde Rahmenbedingungen, führt zu Kooperationsgewinnen und nicht zuletzt zu Größen- und Kostenvorteilen. Diese können zwar auch durch ein Wachstum „aus dem Markt heraus“ oder durch einen Zukauf („M&A“) erreicht werden. Ersteres dauert jedoch in der Regel zu lange und gelingt meist nur den bereits dort erfolgreichen Unternehmen. Die Möglichkeit eines Zukaufs ist demgegenüber zwar äußerst schnell, dafür aber auch mit einer Vielzahl von Risiken behaftet und teuer. 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. Dies gilt natürlich nur, soweit sich die zu bewältigende Aufgabe als Kooperationsprojekt durchführen lässt. Sie muss daher einen abschließbaren Teil der Unternehmenstätigkeit umfassen und zwischen den beteiligten Partnern aufteilbar sein.

In einer immer komplexeren, vernetzten Welt gewinnt Unternehmenskooperation mehr und mehr an Einfluss auf

20 Vgl. diesbez. A. Meyhöfer, Entscheidung – 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>.

21 Der Begriff der Kooperation leitet sich etymologisch aus der Zusammensetzung des lateinischen Präfix „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. Nicht jegliches arbeitsteiliges Zusammenwirken auf ein gemeinsames Ziel hin wird als Kooperation aufgefasst, sondern nur die enge Zusammenarbeit von Unternehmen, die ihre Kräfte in einer gemeinsamen Anstrengung bündeln. Was genau den Kooperationsbegriff im wirtschaftlichen Sinne auszeichnet ist umstritten und Gegenstand zahlreicher, zum Teil deckungsgleicher, Begriffsdefinitionen, vgl. diesbezüglich etwa Schubert/ Küting, Unternehmenszusammenschlüsse, 1981, S. 6 f.: „Weder in der Literatur noch in der Wirtschaftspraxis hat sich bislang ein einheitlicher Kooperationsbegriff durchsetzen können; vielmehr ist er trotz oder wegen seiner großen Verbreitung schillernd und unscharf geblieben.“ Eine Aufstellung zum Kooperationsbegriff in der Betriebswirtschaftslehre und anderen Wissenschaftsdisziplinen findet sich bei Höfer, Strategische Allianzen und Spieltheorie, 1997, S. 3 und bei Eiter, Nachgründungsdynamik neugegründeter Unternehmen in Berlin im interregionalen Vergleich, Diss., 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 • arbeiten rechtlich unabhängigen Unternehmen • partnerschaftlich und • dauerhaft • auf vertraglicher Grundlage • zwecks Erzielung von Kooperationsvorteilen • unter partieller Einschränkung ihrer wirtschaftlichen Autonomie zusammen.

Ernstaler/ Gesmann-Nuissl, Die rechtliche Stellung des Handelsvertreters..., EUZW 2006, S. 167 – 172.

18 So jedoch im älteren Schrifttum (vor 1995) etwa Teubner, Den Schleier des Vertrags zerreißen?, in KritV1993, S. 367 – 393.

19 Hinsichtlich des „Systembegriffs in der Jurisprudenz“ sei an dieser Stelle ausdrücklich auf Canaris, System und Systemdenken in der Jurisprudenz, 2. Aufl., (1983) verwiesen.

den Erfolg der Unternehmen. Diese These von der zunehmenden Wichtigkeit der unternehmerischen Zusammenarbeit („Trend zur Kooperation“²²) wird durch zahlreiche empirische Ergebnisse gestützt.²²

Die genannten Effekte sind es, die die immer stärkere Kooperationstendenz der letzten Dekaden erklären können. Sie sind der Grund dafür, dass im Zuge verstärkter kooperativer Zusammenarbeit auch mehr und mehr Einzelverträge zu Vertragsverbänden und Vertragssystemen zusammengestellt werden. Aus dem Trend zur kooperativen Zusammenarbeit folgt somit ein Trend zur vertraglichen Vernetzung, die Ökonomie schlägt somit auf die Rechtswirklichkeit durch. Aufgrund dieses Zusammenhangs drängt es sich geradezu auf, Vertragsverbände 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.²³ In der anerkannten juristischen Dogmatik oder gar im Gesetz hat sich die gravierende Veränderung der gesamtwirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse aber noch nicht in nennenswertem Umfang niedergeschlagen.²⁴ 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.

Der verstärkte Trend zur Kooperation und die Vielzahl betriebswirtschaftlicher Forschungsansätze in den letzten Dekaden verschleiern dabei, dass es sich bei der zwischenbetrieblichen Kooperation um ein sehr altes Phä-

nomen handelt. Die partnerschaftliche und dauerhafte Zusammenarbeit rechtlich unabhängiger Wirtschaftssubjekte hat es schon vor Inkrafttreten des BGB, etwa in Form von Konsortien und ArGes gegeben.²⁵ Allerdings hat sich dieser Umstand nicht in Form eines allgemeinen gesetzlichen Kooperationsstatbestandes niedergeschlagen. Das BGB schweigt zu dieser Frage ebenso, wie es auch heute noch weitgehend zur Frage der besonderen juristischen Wirkung des Zeitmoments schweigt. Zwischenbetriebliche Kooperation im hier verstandenen Sinne ist gesetzlich nicht geregelt und es existiert bislang höchstens ansatzweise eine diesbezügliche Dogmatik.²⁶

Die ökonomische Forschung belegt nun aber, dass Kooperation zwischen Unternehmen existiert und dass sie sich ökonomisch erklären lässt.²⁷ Erhärtet wird dieser Fakt durch spektakuläre Beispiele zwischenbetrieblicher Zusammenarbeit im Zeitalter der Globalisierung.²⁸ Dennoch sind die Quellen im juristischen Schrifttum – und erst recht in der Einzelfall-bezogenen Rechtsprechung – zum Thema Kooperation kärglich und oberflächlich.²⁹ Beispielhaft sei etwa Oethker erwähnt, der Dauerschuldverhältnisse zwar formal in (langfristige) Austausch-, Kooperations- und Organisationsverträge unterteilt,³⁰ die Figur des „Kooperationsvertrages“ jedoch undefiniert lässt.³¹ Während der Begriff der Kooperation in der Wirtschaftswissenschaft schon fast Legion ist, existiert kein originärer, allgemein anerkannter schuldrechtlicher Kooperationsbegriff.³² Das gilt erst recht für den Begriff des „Kooperationsvertrages“, der zwar oft verwendet,³³ inhalt-

22 Vgl. etwa zur empirischen Relevanz von Strategischen Allianzen in Europa Doz, Empirische Relevanz Strategischer Allianzen in Europa, in: Bronder/ Pritzl, (Hrsg.), Wegweiser für Strategische Allianzen, 1992, S. 47 – 62. Die dem Artikel zugrunde liegende Studie beschäftigte sich über mehrere Jahre hinweg mit den Triebkräften, Bedingungen und Problemen von 20 Strategischen Allianzen in Europa. Demnach haben in den 1980er Jahren Strategische Allianzen signifikant zugenommen (vgl. Doz, a.a.O., S. 51). Beispiele für die Zunahme von Fusionen und Kooperationen seit den 1980er Jahren geben Backhaus/ Plinke, Strategische Allianzen... in: Backhaus/ Piltz (Hrsg.), Strategische Allianzen, ZfbF-Sonderheft 27/ 1989, S. 22 f.

23 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..., Habilitationsschrift, (1987), zum Überweisungsverkehr der Banken vgl. MÖSCHEL, Dogmatische Strukturen, AcP 186, (1986), S. 187 – 236, zum JIT-Verfahren vgl. Lange, Das Recht der Netzwerke, Habilitationsschrift, (1998).

24 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.

25 Vgl. Poeche, Entwicklung der Kooperationsidee, in: AK „Kartellgesetz“ im BdI (Hrsg.), 10 Jahre Kartellgesetz, S. 115 ff., 116, der auf Gilden, Zünfte und die frühen Konsumgenossenschaften verweist. Ähnlich Tegen, Joint Venture, (1997), S. 39 f. mwN. unter Hinweis auf die römische „societas aliculus negatiationis“, die „compania“ oder die „commenda“ der mittelalterlichen „lex mercatoria“, ebenso wie auf die „agency“ oder die „partnership“ des frühneuzeitlichen englischen Rechts. Martinek, Moderne Vertragstypen, Bd. 3, (1993), § 25 I, S. 211 spricht die Kooperation amerikanischer Eisenbahngesellschaften beim Bahnhofsbau im 19. Jahrhundert an, Göthel, Joint Ventures im internationalen Privatrecht, (1999), S. 29 f., Joint Venture-artige Organisationsformen der Antike.

26 Einen Überblick diesbez. gibt Kulms, Schuldrechtliche Organisationsverträge in der Unternehmenskooperation, (2000), § 5, S. 85 ff.

27 Vgl. hierzu etwa im Überblick (mwN.) Schüssler, Kooperation unter Egoisten, (1990), S. 135 ff.; Schmitz-Herscheid, Kooperationstheorie und Gruppenstruktur im Gesellschaftsrecht, (1981).

28 Eine Vielzahl derartiger Beispiele gibt etwa Tegen, Joint Venture, (1997), S. 27 mwN. (Kooperationen in Form von Joint Ventures zwischen GM und Toyota, Chrysler und Renault, Apple Computer und Kodak, Colgate und Palmolive etc.).

29 Martinek, Moderne Vertragstypen, Bd. 3, (1993), § 25 III, S. 230 spricht etwa für den Fall des Joint Ventures als praktisch wichtiger und seit langem anerkannter Kooperationsform von einem „status nascendi“ in der juristischen Durchdringung und Strukturierung. Es handele sich um „...weithin noch unbehauenes wirtschaftsrechtliches Urgestein.“

30 I.S.d. Ökonomischen Dreiteilung in „Markt“, „Kooperation“ und „Hierarchie“.

31 Vgl. Oethker, Das Dauerschuldverhältnis und seine Beendigung, (1994), S. 221 (Unterscheidung), S. 232 („Figur des Kooperationsvertrages“); ebenfalls offen gelassen wird Natur und Charakteristika des Kooperationsvertrages von Wiedemann/ Schultz, Grenzen der Bindung langfristiger Kooperation, ZIP 1999, S. 1 ff.

32 Diesen Mangel zeigt auch Coing, Bemerkungen zum überkommenen Zivilrechtssystem, FS Dölle, Bd. 1, S. 34 („Die Eigenart des Vertrags ... erschöpft sich ja nicht in gegenseitigen Rechten und ihrer Abgrenzung ... Vielmehr fordert auch das Verständnis des Vertrages, dass man auf den Gedanken der Kooperation Rücksicht nimmt.“), S. 39 auf. Im Schrifttum gibt es eine Vielzahl von Definitionen, die sich jedoch meist auf einzelne Formen der Kooperation beziehen (Joint Ventures, Strategische Allianzen, Konsortien...). Die Definitionen sind allerdings nicht einheitlich, sondern zum Teil widersprüchlich. Einen gesetzlichen oder höchst richterlich definierten Begriff der Kooperation gibt es im Schuldrecht nicht.

33 Vgl. etwa LG Frankfurt/ Main, Urt. vom 19.01.2008, Az. 2-04 O 412/04 (Schadensersatz aus einem Kooperationsvertrag zum Erwerb von UMTS-Lizenzen); Schleswig-Holsteinisches OLG, Urt. v.

lich jedoch nicht ausgefüllt wird. Dies ist umso erstaunlicher, als aufgrund des wirtschaftlichen Trends ein gesteigertes Bedürfnis für eine entsprechende Analyse kooperativer Schuldverhältnisse besteht.³⁴

Im juristischen Bereich taucht der Begriff der Kooperation in zwei Zusammenhängen auf. Zum einen wird Kooperation im Kartellrecht unter dem Stichwort der wettbewerbsbeschränkenden Vereinbarungen zwischen Unternehmen, etwa im Bereich des Art. 101 AEUV (Art. 81 EGV)³⁵ oder des § 5 ff. a. F./ § 3 nF. GWB³⁶ gesehen. In diesem Fall wird im Zusammenhang mit Kooperation regelmäßig von wettbewerbsrelevanten „Absprachen“ zwischen Unternehmen gesprochen, die dann zu „Kooperationskartellen“ führen.³⁷ Kooperation in diesem Sinn ist „jede Form der Zusammenarbeit rechtlich und wirtschaftlich selbständiger Unternehmen mit dem Ziel der Steigerung der eigenen Leistungs- und Wettbewerbsfähigkeit.“³⁸

Die kartellrechtliche Analyse³⁹ zwischenbetrieblicher Kooperation ist allerdings streng wettbewerbsbezogen. Betrachtet wird somit in erster Linie ein bestimmtes Ergebnis der Kooperation, die Wettbewerbsbeeinträchtigung durch zielgerichtete Zusammenarbeit von Unternehmen. Rechtsform und -natur der wettbewerbsbeschränkenden Kooperation werden dabei vernachlässigt,⁴⁰ spielen sie doch für die wettbewerbsrechtliche Fragestellung eine allenfalls untergeordnete Rolle. Der kartellrechtliche Kooperationsbegriff kann damit lediglich als Anknüpfungspunkt einer schuldrechtlichen Analyse des Kooperationsphänomens dienen. Ergebnisse für eine rechtsdogmatische Einordnung von Kooperationsverträgen, bzw. Kooperationselementen, liefert er nicht. Unabhängig von der kartellrechtlichen Betrachtung von Kooperation findet der Begriff

auch im Bereich des allgemeinen Schuldrechts Anwendung. Rechtsprechung und Literatur nutzen dabei einerseits den Begriff des Kooperationsvertrages, sprechen unabhängig davon auch in „normalen“ Austauschverhältnissen bei entsprechender Fallgestaltung von „Kooperationspflichten aus einem Schuldverhältnis“.⁴¹ Im Gegensatz zum Kartellrecht hat der Begriff der Kooperation – trotz seiner Verwendung – im Schuldrecht allerdings keine übergeordnete Ordnungsfunktion. Es handelt sich hierbei bislang um einen deskriptiven, keinen normativen Tatbestand.

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“).⁴² Auch wenn bislang keine allgemeine Regelung oder Dogmatik der kooperativen Schuldverhältnisse existiert, so gibt es doch eine ganze Reihe „altbekannter“ und anerkannter Kooperationsverhältnisse.⁴³ Allerdings legt der Aspekt des „Zusammenarbeitens“ primär einen Gleichklang der Interessen der Vertragsparteien nahe. Neben den Verträgen auf dem Gebiet des Anlagenbaus,⁴⁴ bzw. der Komplexen Langzeitverträge der Konsortien⁴⁵ und der Just-in-time-Produktion⁴⁶ sind auch vertragliche Vertriebssysteme weitläufig als eine Form unternehmerischer Kooperation anerkannt. In vertraglichen Vertriebssystemen⁴⁷ wird der Absatz von Waren und Dienstleistungen von einer Partei, dem Produzenten oder „Lieferanten“, an eine Vielzahl von Absatzmittlern „ausgelagert“. Dies erfolgt in Form von Vertriebsverträgen, wozu u.a. Vertragshändler-, Handelsvertreter- und eben auch Franchiseverträge gehören.⁴⁸ Derartige Absatzmittlungsverhältnisse weisen im Kern eine kooperative Komponente auf,⁴⁹ auch wenn in ihnen subordinationsrechtliche Elemente in der

10.09.2002, Az. 3 U 10/01 = GesR 2003, S. 29 ff. (Folgen aus einer Kooperationsvereinbarung zwischen Zahnärzten); OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 10.03.2000, Az. 24 U 41/ 2000 (Kündigungsfrist für einen Kooperationsvertrag); OLG Karlsruhe, Urt. v. 26.10.1999, Az. 8 U 65/ 99 = NZG 2000, S. 304 ff. (rechtliche Einordnung eines Kooperationsvertrags als stille Gesellschaft); OLG München, Urt. v. 03.02.1999, Az. 7 U 1892/ 98 (Pflichten aus einem Kooperationsvertrag zur Entwicklung eines neuartigen technischen Geräts); OLG Düsseldorf, Urt. v. 17.11.1998, Az. U (Kart) 33/ 96 (Zulässigkeit der Kooperation zwischen Personenverkehrsunternehmen).

34 *Kulms*, Schuldrechtliche Organisationsverträge in der Unternehmenskooperation, (2000), widmet sich zwar diesem Themenkreis, legt seiner Untersuchung aber auch keinen Kooperationsbegriff zugrunde.

35 Vgl. etwa *MüKo-EuWettbR/ Wollmann/ Schedl*, Art. 81 EG, RN 107, (2007) m. w. N.

36 Vgl. *Herrsthäl*, Die Praxis der Mittelstandskooperationen nach § 5 b GWB, (1983); *Werner*, Unternehmerische Kooperation zur Steigerung der Leistungsfähigkeit, (1985).

37 Vgl. etwa *Werner*, Unternehmerische Kooperation zur Steigerung der Leistungsfähigkeit, (1985), S. 1, S. 16.

38 Vgl. etwa *Emmerich*, Die Zulässigkeit von Kooperation von Unternehmen, (1974), S. 8; Weitere (ähnliche) Definitionen finden sich bei *Poeche*, Entwicklung der Kooperationsidee, in: AK „Kartellgesetz“ im BdI (Hrsg.), 10 Jahre Kartellgesetz, S. 115 ff., 115 f.; *Beines*, Erweiterung der kartellrechtlichen Grenzen einer unternehmerischen Kooperation, (1972), S. 3; *Wolter*, Die Möglichkeiten unternehmerischer Kooperation nach der zweiten Novelle des UWG, (1977), S. 1 ff. Der Kern aller Kooperationsdefinitionen kreist um die Begriffe der „partiellen und dauerhaften Zusammenarbeit“ von „selbständigen Unternehmen“ zwecks „Leistungssteigerung“ mit „Wettbewerbswirkung“.

39 Vgl. zu den aktuellen kartellrechtlichen Problemen der zwischenbetrieblichen Kooperation *Pfeffer/ Wegner*, Neue Bekanntmachungen des Kartellamts zur zwischenbetrieblichen Kooperation, BB 2007, S. 1173 ff.

40 So etwa *Werner*, Unternehmerische Kooperation zur Steigerung der Leistungsfähigkeit, (1985). S. 210, der pauschal davon spricht, dass Kooperation sich sowohl durch „einen mehrseitigen Vertrag ... als auch durch ... Gründung eines Gemeinschaftsunternehmens ... auf der gesellschaftlichen Ebene vollzieht. Wenn im kartellrechtlichen Schrifttum die Art und Weise der Kooperation beschrieben wird, dann weniger die Rechtsform, als vielmehr die jeweilige betriebliche Funktion. (vgl. *Emmerich*, Kartellrecht, 2008, S. 124 ff.).

41 Vgl. etwa Brandenburgisches OLG, Urt. v. 27.10.1998, Az. 6 Kart U 1/ 96 = WM 2000, S. 2559 ff. (Schadensersatzansprüche aus Kooperationsvertrag); OLG Hamm, Urt. v. 25.01.1994, Az. 7 U 151/ 93 = NJW-RR 1994, S. 687 (Kooperationsvertrag zwischen Krankenhaus und Radiologen); BGH, Urt. v. 29.06.1992, Az. II ZR 284/ 91 = NJW 1992, S. 2696 = JuS 1993, S. 343 f. (Einordnung eines Kooperationsvertrages als stille Gesellschaft).

42 Vgl. hierzu etwa *Emmerich*, Die Zulässigkeit der Kooperation von Unternehmen, (1974), S. 8 f. Danach ist auch die Organisationsform eines Gemeinschaftsunternehmens nicht festgelegt. Vielmehr können die Kooperationspartner aufgrund der Vertragsfreiheit (die nicht zwingend durch das Kartellrecht eingeschränkt sein muss) ihre Kooperation in der ihnen optimal erscheinenden Rechtsform (OHG, GmbH, AG) durchführen.

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

44 Vgl. diesbezüglich etwa BGH, BauR 2003, S. 1889, 1891; BGH, NJW 2001, S. 1932, 1934; OLG Köln, Urt. v. 27.04.2001, Az. 11 U 63/ 00 = NJW-RR 2002, S. 15, 18 mwN.

45 Vgl. diesbez. *Nicklisch*, Rechtsprobleme des Konsortialvertrages, BB 1999, S. 325 ff.; *Schaub*, Der Konsortialvertrag, (1991), S. 28 f.

46 Vgl. hierzu *Fandel/ Francois*, Just-in-Time-Produktion, ZfB 1989, S. 531 ff.; *Lehmann*, Just-in-time – Handels- und AGB-rechtliche Probleme, BB 1990, S. 1849 ff.; *Martinek*, Moderne Vertragstypen, Bd. III, (1992), § 28; *LANGE*, Das Recht der Netzwerke, (1998).

47 Vgl. diesbez. *Martinek*; Vom Handelsvertreterrecht zum Recht der Vertriebssysteme, ZHR 161, (1997), S. 67 - 101, (S. 85 ff.); *Ebenroth/ Strittmatter*, Fremdbestimmte Investitionen, BB 1993, S. 1521 ff.; Ahlert, Vertragliche Vertriebssysteme zwischen Industrie und Handel, (1981).

48 IdS. *Martinek* (oben FN 3), § 1, RN 4.

49 *Martinek*, (oben FN 3), § 2, RN 87 spricht von „Kooperationsintensität“.

Praxis oftmals die Oberhand behalten.⁵⁰

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 Diskussion der vertraglichen Unternehmenskooperation an sich. Es gibt keinen genuin schuldrechtlichen Kooperationsbegriff. Dies wurde bereits als ein Aspekt des „Kooperations- und Verbundproblems“ identifiziert.

IV. Das „Verbundproblem“⁵¹

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.⁵² 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 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 System von Verträgen, stellen.

Unter einem System⁵³ wird nun im Allgemeinen ein Gebilde verstanden, das aus Elementen (Teile, Komponenten, Subsysteme) besteht, die miteinander verknüpft oder aufeinander bezogen sind. Ein System bilden diese verknüpften Elemente, wenn sie aus einer übergeordneten Sicht heraus als aufgaben-, sinn- oder zweckgebundene Einheit, d.h. als ein Ganzes, angesehen werden können. Wesentliches Merkmal einer Einheit in diesem Sinn ist, dass sich eine Vielzahl von Elementen durch gemeinsame Merkmale vom sie umgebenden Kontext abhebt. Das System als Ganzes lässt sich somit nach außen abgrenzen. Der Aufbau des Systems, d. h. der Zusammenhang zwischen seinen einzelnen Elementen, folgt dabei (hierarchischen) Ordnungsprinzipien. Ein System ist somit „ein nach Prinzipien geordnetes Ganzes der Erkenntnis“.⁵⁴

Folgt man diesem 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.⁵⁵ Er gibt dem System damit erst seinen Sinn und „überstrahlt“ und verbindet all seine Objekte, Subjekte und Relationen.

50 Stichwort sind hier die „Vertikale Vorwärtsintegration“ (vgl. diesbez. Martinek, *Moderne Vertragstypen*, Bd. II, (1992), S. 19 ff. und die Einstufung des Handels als „verlängerter Arm“ der Industrie (vgl. Martinek; Vom Handelsvertreterrecht zum Recht der Vertriebssysteme, ZHR 161, (1997), S. 67, S. 77). Vgl. im Überblick zu den „widerstreitenden Polen“ des Vertriebsrechts („Integration versus Kooperation“) die Darstellung bei Martinek, § 1, RN 33 ff., bzw. § 2, RN 71 ff., in: Martinek/Semler/Habermeier, *HB d. VertriebsR.*, 2. Aufl., (2003). Letztlich ist jedoch im Bereich des Vertriebsrechts noch vieles „offen“ und „in Fluss“. Pauschaldeutungen verbieten sich daher. So gibt es – je nach Einzelfall – im Vertriebsrecht Vorwärts- und Rückwärtsintegration (vgl. diesbez. Martinek; Vom Handelsvertreterrecht zum Recht der Vertriebssysteme, ZHR 161, (1997), S. 67, S. 84 ff.), Subordination und Kooperation. Insgesamt sind die Erscheinungsformen der Vertriebssysteme zu vielseitig, als dass sie sich „über einen Kamm scheren“ ließen. Man hüte sich daher vor einer zu starken Subordinations- und Herstellerfixierung!

51 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, FS Larenz, S. 455: „Merklich irritiert steht die Rechtstheorie 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, S. 613, 622: „Die im Schuldverhältnis angelegte Isolation auf Gläubiger und Schuldner, die Abkapselung gegenüber dem „Rest der Welt“, befriedigt heute nicht überall“, bzw. Larenz, *SchuldR II/1*, 13. Aufl., (1986) § 63 I, S. 448: „Die Probleme, die sich aus der Aufspaltung eines wirtschaftlich einheitlichen Geschäfts ... ergeben ... bedürfen einer grundsätzlichen Lösung, von der wir aber zur Zeit noch weit entfernt sind...“.

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

53 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.

54 So eine der von Kant verwendeten Definitionen, vgl. *Kant* *Metaphysische Anfangsgründe der Naturwissenschaft*, 1786, S. IV. *Kant* bezeichnet daneben als System auch „die Einheit der mannigfaltigen Erkenntnisse unter einer Idee, vgl. *Kant*, *Kritik der reinen Vernunft*, 2. Aufl., 1787, S. 860). Die oben verwendeten Schlüsselwörter der Systemdefinition (Einheit, nach Prinzipien geordnetes Ganzes) finden sich auch in der Definition von Eisler (vgl. *Eisler*, *Wörterbuch der philosophischen Begriffe*, 4. Aufl., 1930, Band III, Stichwort „System“). 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.

55 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.

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 wieder hergestellt 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 zu verstärkter 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 der Zahlungs- und Geldtransfers⁵⁶, zum anderen in den Fällen des zusammengesetzten Warentransports.⁵⁷ 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.⁵⁸ Es nahm einfach an, dass durch die besondere Art der Zahlungsabwicklung konkludent ein Vertrag zwischen dem beauftragenden Kunden und etwa der eingeschalteten (Zwischen-)Bank zustande komme. Durch diese Auslegung „baute“ die Rechtsprechung eine vertragliche „Anspruchsbrücke“ zwischen schädigender Abwicklungsbank und geschädigtem Kunden.⁵⁹ 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.⁶⁰ Dies wurde für den mehrgliedrigen Zahlungsverkehr insbesondere mit der Zügigkeit und Leichtigkeit des Massengeschäfts „Banküberweisung“ begründet (Argument der Verkehrsfähigkeit).

Gleichwohl sah die Rechtsprechung – wie bereits schon zuvor das RG – auch im System des mehrgliedrigen Zahlungsverkehrs die praktische Notwendigkeit, dem geschädigten Kunden im Falle der fehlerhaften Überweisung einen vertraglichen Ersatzanspruch gegen das schädigende, zwischengeschaltete Bankinstitut zuzugestehen. Dies auch weil ein gewisser Gesamtzusammenhang im System des mehrgliedrigen Überweisungsverkehrs nicht von der Hand zu weisen war.⁶¹ Letztlich dienten die zahlreichen Sekundärtransaktionen doch – für alle Beteiligten klar erkennbar – nur dem Ziel, die eigentliche Primärtransaktion „Überweisung“ abzuwickeln. Dieser „Primärzweck“ erhellte – als eine Art „juristische Hintergrundstrahlung“ – den Sinn jeder Einzeltransaktionen im wirtschaftlichen Gesamtgefüge. Ein gewisser Einbezug des beauftragenden Kunden zu jedem einzelnen Intra-Banken-Ausführungsvertrag war somit gegeben. Der BGH zog daraus folgenden bemerkenswerten Schluss: In derartigen Verbänden sollten Schutz- und Warnpflichten hinsichtlich des Endkunden bestehen.⁶² Demnach hat die Einbettung des Girovertrages und seine Ausführung in das System des bargeldlosen Zahlungsverkehrs eine gewisse, „drittschützende“ Rechtswirkung.⁶³ Die Rechtsprechung ließ – um dieser erkennbaren Verklammerung auch rechtlich gerecht zu werden – teilweise eine Drittschadensliquidation für den Überweisenden durch das überweisende Geldinstitut zu.⁶⁴ Daneben arbeitete sie aber auch mit dem Institut des Vertrags mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter.⁶⁵

Die jeweiligen Lösungswege, weniger das gefundene Ergebnis, wurden dabei in der Literatur mitunter heftig kritisiert.⁶⁶ Und tatsächlich lassen sich gegen jeden der von der Rechtsprechung verfolgten Ansätze (Direktanspruch, Drittschadensliquidation, Vertrag mit Schutzwirkung) dogmatische Bedenken vorbringen.⁶⁷ Gleichzeitig lässt

56 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“). Damit sind zur Abwicklung einer Primärtransaktion eine Reihe von Folge-, bzw. Sekundärtransaktionen nötig. Dies führt aber zu einer erhöhten Gefahrenlage. Denn je mehr Glieder in den Transaktionsvorgang zwischengeschaltet werden, umso größer ist die Wahrscheinlichkeit von Fehlern der Beteiligten. Sie steigt, gleichsam nach dem Prinzip der „stillen Post“, mit der Länge der Kette.

57 Vgl. BGHZ 130, 223 (228 ff.). Gerade der Versendungskauf und das damit einhergehende Transportschadenproblem sollte sich zu einer der Hauptgruppen der Drittschadensliquidation entwickeln (vgl. BGH VersR 1972, 1139; BGH VersR 1976, 169; BGH VersR 1989, 1168), die als eine Reaktion der Rechtsprechung auf das Verbundproblem zu nennen ist.

58 Vgl. so etwa RGZ 91, 116 (118 f.); RGZ 134, 73 (76 f.); RGZ 141, 287 (289).

59 Sie konnte damit dem Kunden auch im Fall reiner Vermögensschäden einen direkten vertraglichen Ersatzanspruch gegen den „eigentlichen“ Schädiger, die zwischengeschaltete Bank, zugestehen. Dies erschien unter Effizienz- und Billigkeitsgesichtspunkten opportun, da eine Verweisung des Kunden auf das Deliktsrecht in diesen Fällen regelmäßig wirtschaftlich ins Leere gelaufen wäre (reine Vermögensschaden, kein Vorliegen der Voraussetzungen des § 826 BGB).

60 Der BGH sah somit in der etwas späteren Rechtsprechung in den einzelnen Gliedern einer Transferringkette selbständige und voneinander rechtlich unabhängige Verträge, vgl. etwa BGH WM 1957, 1047 (1048); BGH WM 1958, 1078 (1080); BGHZ 74, 300 (303); BGHZ 108, 386, (388). Vgl. zum Lösungsansatz der Rechtsprechung die übersichtliche Darstellung bei *Rohe*, Netzverträge (1998), S. 18 ff.

61 Gleiches gilt natürlich analog zum System des mehrgliedrigen Transports.

62 Vgl. hierzu BGH NJW 1978, 1852 („Herstatt“), zurückgehend auf RGZ 54, 329.

63 Die Rechtsprechung hat damit eine gewisse Verbundwirkung im Netz des bargeldlosen Zahlungsverkehrs zumindest in der Sache anerkannt!

64 BGH NJW 1969, S. 320; BGH WM 1976, S. 904 (906); OLG Köln WM 1989, S. 93; *Hadding*, Drittschadensliquidation und Schutzwirkung für Dritte, FS *Werner*, (1984), S. 165, 191 mwN.; *van Gelder*, Schutzpflichten zugunsten Dritter im bargeldlosen Zahlungsverkehr, WM 1995, S. 1253 – 1262, 1255.

65 Den Abwicklungsverträgen des Interbankenverkehrs wurde damit Drittschutzcharakter zugesprochen, vgl. für das Lastschriftverfahren BGHZ 69, 82 = WM 1977. Für das normale Giroverfahren in diesem Sinne OLG Düsseldorf, WM 1982, 575 ff.; OLG Frankfurt, WM 1984, 726 ff.

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

67 Vgl. etwa *K. Schmidt*, HandelsR., § 35 III, S. 1017 f., (1999); *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.).

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. Denn hierauf ist das Vertragsrecht mit seinen Polen „Schuldner“ und „Gläubiger“ nicht ausgerichtet. Bilden diese beiden Pole zusammen mit einem Dritten eine „Zweckseinheit“⁶⁸, so kann es zum Auseinanderfallen zweier miteinander in Bezug gesetzter Verträge kommen. Oftmals besteht in diesen Fällen – aufgrund der unterschiedlichen Entwicklung beider Verhältnisse⁶⁹ – ein Bedürfnis, die starre Relativität des Schuldverhältnisses wenigstens teilweise aus „Gründen der materiellen Gerechtigkeit“ zu durchbrechen.⁷⁰

V. Lösungsansatz: Das Vertragsorganisationsrecht

Doch nach welchen einheitlichen Regeln, nach welcher in sich geschlossenen Systematik soll dies geschehen? Die Tatsache, dass selbst der BGH in dieser Frage 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 Vertrag⁷¹ oder Verkehr⁷², etwas zwischen diesen beiden Polen (Hybrid) oder gar um eine neue zivilrechtliche Metaebene?⁷³ Und welches Regelungsprogramm und welche dogmatische Verortung sollen dann aus dieser rechtlichen Einordnung folgen? Die Anwendbarkeit des Vertragsrechts, des Organisationsrechts⁷⁴ oder Konzernrechts oder die Figur eines allgemeinen Vertrauensschutzes⁷⁵ als „3. Spur“ zwischen

Vertrag und Delikt?⁷⁶

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 „vorausseilendem Gehorsam“ gegenüber dem Prinzip der Relativität des Schuldverhältnisses – den Vertrag von seinem Umfeld, und zwar in zeitlicher, vertraglicher und personaler Hinsicht. Es ist diese Reduzierung auf die Ebene des schuldrechtlichen „Bandes“, die die angesprochenen „Defizite“ der „klassischen“ Schuldrechtsdogmatik zur Folge hat. Eine erfolgreiche Lösung des „Verbund- und Kooperationsproblems“ kann diese Defizite nur abbauen, wenn sie das genannte vertragliche Umfeld in zeitlicher,⁷⁷ personaler und vertraglicher Hinsicht in die rechtliche Betrachtung mit einbezieht. Die rechtliche Betrachtung muss sich somit von der „klassischen“ Fixierung auf die Ebene des reinen Schuldverhältnisses und seiner Parteien lösen. Stattdessen muss sie sich dem sich immer stärker verdichtendem Rechtsraum zuwenden, der das Schuldverhältnis umgibt. Dabei darf sie jedoch auch das Relativitätsgebot nicht außer Acht lassen.

Die Lösung des „Verbund- und Kooperationsproblems“ muss dabei an seiner „Basis“, am Schuldverhältnis selbst als „kleinster (Organisations-)Einheit“ des Schuldrechts, ansetzen. Die Untersuchung beginnt somit da, wo die „klassische atomistische Dogmatik“ bereits endet: An der Grenze des Schuldverhältnisses. Von hier aus greift sie 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 „Vertragsorganisationsrecht“ bezeichnet werden.⁷⁸

68 Hierunter soll das Vorhandensein eines gemeinsamen, übergeordneten Zwecks verstanden werden. Dieser kann sich insbesondere aus einer „wirtschaftlichen Einheit“ ergeben und ist nicht mit dem Zweck i. S. v. § 705 BGB gleichzusetzen.

69 Die Gefahr eines solchen Auseinanderfallens verschärft sich mit zunehmender Dauer, Komplexität und Multipolarität des Vertragsgeflechts.

70 Dieses Gerechtigkeitsbedürfnis zeigt sich exemplarisch am Beispiel der Drittschadensliquidation. Die Drittschadensliquidation ist Richterrecht und findet im Gesetz keine ausdrückliche Stütze. Im Ergebnis bedeutet sie eine Durchbrechung der Relativität des Schuldverhältnisses. Die Fälle der Drittschadensliquidation (etwa Versendungskauf/ Vertragskette, bei der mittelbare Stellvertretung oder in Obhutsfällen) sind immer Fälle mit Drittbezug, in denen eine Leistung arbeitsteilig erbracht wird. Kommt es nun zu einer zufälligen Schadensverlagerung, so droht allein aufgrund der Aufspaltung in zwei voneinander unabhängige Verträge ein Leerausgehen des Dritten. Dieses als unbillig angesehene Ergebnis wird von Rechtsprechung und absolut hL. durch die Drittschadensliquidation korrigiert. Die Drittschadensliquidation ist damit Beispiel dafür, dass verbundene Verträge, bzw. allgemein Rechtsverhältnisse mit Drittbezug, zivilgesetzlich im Sinne eines abgeschlossenen Systems unzureichend geregelt sind.

71 In Betracht kommt hier die Konstruktion eines eigenständigen Vertragsverhältnisses (so scheinbar *Köndgen*, Bankhaftung, S. 143 ff. mit der Anerkennung einer Haftungs- und Leistungseinheit).

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

73 Vgl. hierzu *Teubner*, Netzwerk als Vertragsverbund, (2004), S. 93.

74 Im Sinne des (gesellschaftsrechtlichen) Verbandsrechts.

75 Vgl. *Wimmer-Leonhardt*, Haftung, S. 160 ff.; ähnlich BGH NJW 1974, 2177, 2412. Daneben hat *Canaris* (vgl. *Canaris*, Schutzgesetze – Verkehrspflichten – Schutzpflichten, in: *Canaris/ Diederichsen* (Hrsg.), 2. FS *Larenz*, (1983), S. 27, 102 ff.) ein außervertragliches Schutzverhältnis als Facette der Vertrauenshaftung entwickelt (einheitliches gesetzliches Schuldverhältnis als eine „dritte Spur“ zwischen Vertragshaftung

und Deliktshaftung mit dem ausreichenden Element des rechtsgeschäftlichen Kontakts); zur Kritik hierzu („generalklauselartige Beliebigkeit“) vgl. *Hüffner*, Die Haftung gegenüber dem ersten Auftraggeber, ZHR 151, S. 97 f., (1987); S. 109.

76 Vgl. anschaulich diesbez. *Gernhuber*, Austausch und Kredit im rechtsgeschäftlichen Verbund – Zur Lehre von den Vertragsverbindungen, in: *Paulus/ Diederichsen/ Canaris* (Hrsg.), 1. FS *Larenz*, (1973), S. 455-494, S. 455.

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

78 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 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

Das hinter diesem Konzept stehende Ordnungsprinzip 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:

1) Das Schuldverhältnis ist die Basiseinheit des Schuldrechts, das – nicht umsonst – das Recht der Schuldverhältnisse genannt wird. Die Ebene des Schuldverhältnisses ist bipolar, dh. 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.

2) 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.

3) 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 explizit oder implizit in einem Vertragsverbund⁷⁹ oder einem Vertragssystem miteinander verknüpft werden. Beide stellen Organisationsobjekte höherer Ordnung, allerdings noch keine (rechtlich) eigenständige Organisationseinheit dar.

4) Derartige Vertragsverbindungen sind dann wiederum selbst Gegenstand einer eigenständigen schuldrechtlichen Dogmatik: Dem Vertragsorganisationsrecht. Gegenstand

Sinne entsteht. Werden etwa in einem JIT-System Kraftfahrzeuge produziert, so läuft dieser Prozess in mehreren Schritten ab (Planung – Einkauf – Vormontage – Zulieferung – Endmontage – Auslieferung). Alle diese Prozesse haben – sofern sie weitgehend ausgelagert werden – nicht nur eine technische, sondern auch eine rechtliche Seite. Im Falle der reinen Koordination des Kfz-Herstellers entspricht schließlich jedem Prozessschritt ein Vertrag (mit den diversen Zulieferern, Planungsbüros, Zeitarbeitsfirmen, Vertriebspezialisten etc.). Ein derartiges Vertragssystem für die Automobilbranche wäre somit ein genaues vertragsrechtliches Abbild des ökonomischen Organisationsprozesses. Das Vertragssystem erreicht damit eine arbeitsteilige Verknüpfung von Personen und Prozessen. Diese „Prozessstrukturierung mit schuldrechtlichen Bausteinen“ stellt in organisationsrechtlicher Hinsicht einen Quantensprung dar. Die Parteien agieren nicht mehr auf der Ebene der Schuldverhältnisse. Vielmehr werden die Schuldverhältnisse selbst als „Organisationsbausteine“ miteinander verknüpft. Die Dimension des Schuldverhältnisses wird damit verlassen und der bislang weitgehend unberührte Raum zwischen einzelnen Vertragsverhältnissen betreten. Aus einem „Recht der Verträge“ wird ein „Recht der Organisation von Verträgen“.

⁷⁹ Auf den „Vertragsverbund“ (im hier verstandenen Sinne) als Sonderfall des Vertragssystems an dieser Stelle nicht näher eingegangen.

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.⁸⁰ entsteht eine rechtlich eigenständige Organisationseinheit.

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 dahinter stehenden Basisprinzipien, aus denen sich die einzelnen Bindungswirkungen legitimieren. Dabei handelt es sich um einen um das Prinzip der Privatautonomie als „primum principium“⁸¹ der Privatrechtsordnung, zum anderen um den Vertrauensgrundsatz als Ausformung schuldrechtlicher Selbstbindung.⁸² 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

⁸⁰ 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*, Gesellschaft und Gesamthand, in: ZHR 136, (1972), S. 177- 207, S. 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...“ (*Bälz*, Organisationsvertrag und Gesamthand, in: FS *Zöllner*, Bd. I, (1998), S. 35-63, insbes. S. 39, 41 mwN; derselbe, § 101, RN 74 in / *Riegger/ Weipert* (Hrsg.), Münchner HBdGesR, Bd. 1, 2. Aufl., (2004). Fasst man die verwendeten Definitionen zusammen, so ergibt sich folgender Kern des Begriffs „Organisationsvertrag“: Es handelt sich um 1. einen Vertrag zwischen zwei oder mehr Personen 2. der eine schuldrechtliche und eine organisatorische Komponente aufweist und durch den 3. eine rechtlich eigenständige organisatorische Einheit begründet wird. Hierdurch entsteht ein Innen- und Außenverhältnis mit jeweils besonderen rechtlichen Eigenheiten (Organisationsvertrag im engeren Sinne). Im Gegensatz dazu könnte man den Begriff des Organisationsvertrages auch vom Begriff der Organisation (Institution) oder des Organisierens (Prozess) ableiten. In diesem Sinne wäre Organisationsvertrag der Vertrag, durch den zwischen mehreren Beteiligten eine Organisation begründet oder ausgestaltet, bzw. bestimmte gemeinsame, arbeitsteilige Prozesse gestaltet und zugewiesen werden (Organisationsvertrag im erweiterten Sinn).

⁸¹ Vgl. hierzu *Isensee*, Vertragsfreiheit und Verfassung, in: *Bayer/ Koch* (Hrsg.), Schranken der Vertragsfreiheit, (2007); idS. auch *Busch*, Die Begründung von Schuldverhältnissen, in: *Staudinger/ Eckpfeiler* des Zivilrechts, (2005), S. 177 ff., S. 179.

⁸² Zum Verhältnis beider Rechtsprinzipien zueinander vgl. *Rohe*, Rechtsprobleme komplexer Vertragsverbindungen, Habilitationsschrift, (1998)S. 178, 192: „Die reine Willentheorie erscheint als Kunstprodukt verkürzter Rückschau...“; Privatautonomie im nach außen gerichteten Bereich wird erst vollständig durch das Zusammenspiel von „Selbstbestimmung und Selbstverantwortung“ (*Rohe*, a. a. O., S. 192, unter Verweis auf *Emmerich*: „Die Privatautonomie wird mit einer solchen Sicht nicht eingeschränkt, sondern viel eher wirklich erst genommen“

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 Vertrauensschutzwägungen. 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 Bindungskraften geschlossen werden.

VI. Konsequenzen für die Behandlung von Vertragssystemen

Hinsichtlich der Vertragssysteme bedeutet dies nun folgendes: Mit der Betrachtung der Vertragsverbünde und –systeme wird endgültig die Dimension des Schuldverhältnisses verlassen und der bislang weitgehend unberührte Raum zwischen einzelnen Vertragsverhältnissen betreten. Aufgrund dieser „inter-pactualen“ Verbindungen können einzelne Verträge als Bausteine vertraglicher Systeme eingesetzt werden. Damit kann ein kooperativer Wertschöpfungsprozess als Kette oder Netzwerk von Verträgen nachgebildet werden. Systemtheoretisch stellen daher die im Folgenden zu betrachtenden Vertragsverknüpfungen bereits Organisationstypen höherer Ordnung dar. In Vertragssystemen entfalten nur die einzelvertraglichen, bipolaren Absprachen zwischen den Systemteilnehmern unmittelbare Bindungswirkung. Diese ist, kraft ihrer Begründung durch den Einzelvertrag als Rechtsgeschäft, rechtsgeschäftlicher Natur. Sie speist sich aus dem Rechtsbindungswillen der Einzelvertragsparteien, der wiederum durch den Zweck der vertraglichen Abmachung beeinflusst wird. Dabei wird der Systemzweck – implizit oder explizit – Teil der einzelvertraglichen Gesamtzwecksetzung. Folglich beeinflusst auch der Systemzweck die rechtsgeschäftlichen Bindungen innerhalb der Einzelverträge und damit im Vertragssystem insgesamt. Allerdings ist diese Beeinflussung mittelbarer Natur. Sie wirkt sich allenfalls im Rahmen der einzelvertraglichen Auslegung aus. Der Systemzweck führt somit nicht zu einer systembedingten Erweiterung des Pflichtenprogramms des Einzelvertrags, sondern lediglich zu dessen systemkonformer Konkretisierung. Das Vertragssystem kennt folglich keine „rechtsgeschäftlichen, systeminduzierten Bindungen“. Fraglich ist allerdings, ob es nicht spezifische rechtsgeschäftsähnliche Bindungswirkungen, also solche gem. § 241 Abs. 2 BGB, zwischen den Systemteilnehmern erzeugt.

Notwendige, aber nicht hinreichende Bedingung einer solchen rechtsgeschäftsähnlichen Bindung wäre das Vorliegen eines „geschäftlichen Kontakts“ i.S.v. § 311 Abs. 2 Nr. 3 BGB zwischen den Systemparteien. Denn nur in diesem Fall könnte zwischen ihnen eine Sonderverbindung mit der Folge rechtsgeschäftsähnlicher Bindungswirkung entstehen. Ein solcher „geschäftlicher Kontakt“ zwischen den Systemteilnehmern kommt nun über den Systemzweck als Organisationsprinzip und verknüpfendes Element des Vertragssystems zustande. Denn durch die durch ihn bedingte Ausrichtung auf ein gemeinsames Ziel und die kooperative Zusammenarbeit der Systemteilnehmer kommt es zwischen ihnen tendenziell zu einer beson-

deren Nähebeziehung. Ausdruck dessen können ein für alle Teilnehmer weitgehend identischer (bipolarer) „Systemrahmenvertrag“, deckungsgleiche „Systemklauseln“ oder einfach die Aufnahme des Systemzwecks als mittelbar finales Element in den jeweiligen Einzelvertrag sein. In allen diesen alternativ denkbaren Fällen wird jedoch auf ein Gesamtsystem – und damit auch auf die anderen Systemteilnehmer – mehr oder weniger deutlich Bezug genommen. Der Systemzweck verbindet somit alle Systemteilnehmer miteinander, mag diese Verbindung auch nur auf dem „kleinsten gemeinsamen Nenner“ erfolgen. Gleichzeitig bildet der Systemzweck ein trennkraftiges Abscheidungskriterium für das System nach außen. Der Systemzweck erfüllt somit die Voraussetzungen, die zum Entstehen einer Sonderverbindung zwischen den Systemteilnehmern nötig sind. Das bedeutet, dass zwischen den Teilnehmern eines Vertragssystems – über ihre zweckmäßige Verknüpfung – potentiell rechtsgeschäftsähnliche Bindungswirkungen entstehen können.

„Rechtsgeschäftsähnliche, systeminduzierte Bindungswirkung“ entsteht auf dieser Grundlage dann, wenn sie für die eine Partei der Sonderverbindung (Schuldner des Schuldverhältnisses i. w. S.) vorhersehbar war und von der anderen Partei (Gläubiger des Schuldverhältnisse i. w. S.) erwartet werden konnte. Eine Schlüsselrolle bei der Bestimmung dieser Frage kommt dabei dem „Systemvertrauen“ zu.⁸³ Nach LUHMANN besteht in einer immer komplexeren Welt ein Trend dazu, personales Vertrauen in Systemvertrauen umzuwandeln. Vertraut wird somit nicht mehr einer Person, sondern einem System. Diese Feststellung kann auch auf ein Vertragssystem angewandt werden. Sie bedeutet, dass derjenige, der einem System beiträgt, in aller Regel darauf vertrauen kann, dass er bei systemkonformen Verhalten von systeminduzierten Schäden verschont bleibe. Gleichzeitig bedeutet es aber auch, dass derjenige, der sich nicht systemkonform verhält, und hierdurch bei anderen Systemteilnehmern Schäden herbeiführt, im Zweifel hierfür haften muss. Um es mit einem Bild zu beschreiben: Wer im (kontinentaleuropäischen) Straßenverkehr rechts fährt, kann darauf vertrauen, dass auch alle anderen Teilnehmer dieses Systems rechts fahren werden. Wer hingegen links fährt, muss für die dadurch verursachten Schäden aufkommen, unabhängig davon, ob zu den Unfallgegnern ein besonderes (personales) Vertrauensverhältnis bestand oder nicht. Die systemkonforme Teilnahme am Vertragssystem induziert also eine positive Erwartungshaltung beim Gläubiger des Schuldverhältnisses i. w. S. Genauso macht die nichtkonforme Teilnahme am Vertragssystem für den entsprechenden Schuldner eine Dritthaftung in aller Regel bereits vorhersehbar. Als dogmatische Rechtsgrundlagen einer solchen schuldrechtlichen Bindungswirkung können Vertrauensgrundsatz und Willensdogma identifiziert werden. Das Vertragssystem erzeugt somit lediglich rechtsgeschäftsähnliche systemspezifische Bindungen zwischen seinen Mitgliedern. Rechtsgrundlage derartiger Bindungen ist daher in erster Linie das durch den Eintritt in das System regelmäßig begründete Systemvertrauen und erst in mittelbarer, nachrangiger Weise der voluntative Bezug. Die Reichweite der rechtsgeschäftsähnlichen Bindungswirkung im Vertragssystem ergibt sich nach dem bereits bekannten Algorithmus, den die Rechtsprechung zur Anwendung des Vertrags mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter entwickelt hat. Rechtsgeschäftsähnliche Bindun-

⁸³ Vgl. zum Begriff *Luhmann*, Vertrauen, (1973), S. 23.

gen können somit zu jedem aufgebaut werden, zu dem eine Sonderverbindung besteht. Das ist -aufgrund der verbindenden Wirkung des Finalnexus – im Vertragssystem grundsätzlich jeder Teilnehmer. Allerdings wird der Haftungsumfang durch die weiteren Kriterien der Vorhersehbarkeit und der berechtigten Erwartungshaltung eingeschränkt, wenngleich beide aufgrund des Systemvertrauens induziert sind. Ob dieses Systemvertrauen jedoch zu Recht bestand und ob nicht die Umstände des Einzelfalles gegen eine rechtsgeschäftsähnliche Haftung sprechen, ist Tatfrage. Sie ist zu bejahen, wenn von zwei Systemteilnehmern der sich systemkonform Verhaltende durch ein nicht-systemkonformes Verhalten des anderen geschädigt wurde, und dieser Verlauf vorhersehbar und bei systemkonformen Verhalten abwendbar war. Über den Rahmen des Vertragssystems hinaus gibt es jedoch keine rechtsgeschäftsähnliche, systemspezifische Bindungswirkung.

Für die Vertragssysteme des Vertriebsrechts bedeutet dies, dass alle Systemteilnehmer in den Schutz- und Wirkungsbereich des Gesamtsystems einbezogen sind. Der Vertragshändler, der Franchisenehmer, der Kommissionsagent oder Handelsvertreter, sie alle sind Teil eines Vertriebs(vertrags)systems. Damit gelten für sie alle bestimmte Schutzpflichten, ganz gleich, ob die Mitglieder des Systems direkt vertraglich miteinander verbunden sind (so im Falle eines Vertragsverbundes) oder nicht. Entsprechend können die Absatzmittler darauf vertrauen, dass sie, soweit sie sich systemkonform verhalten, von allen Schäden freigestellt werden, die ein sich nicht systemkonform verhaltender Teilnehmer verursacht. Konkret bedeutet dies beispielsweise: Im Falle des Verstoßes gegen die Regelungen des Franchisehandbuchs hat der Franchisegeber einen direkten vertraglichen Anspruch gegen den Franchisenehmer, der gegen die Regeln des Manuals verstößt. Aber auch die übrigen, sich konform verhaltenden Franchisenehmer können ihr Vertrauen auf allgemeine Systemkonformität mittels eines Schadens-, bzw. Unterlassungsanspruchs, gegenüber dem „Schwarzen Schaf“ durchsetzen.

Ob darüber hinaus noch ein Anspruch auf das Positive Interesse besteht, ist hingegen fraglich. Ein derartiges Interesse lag beispielsweise der sog. „Apollo-Entscheidung“ zugrunde.⁸⁴ Im Kern ging es dabei um die Frage, ob die vom Franchisegeber ausgehandelten Einkaufsvorteile auf alle Franchiseteiligen anteilmäßig ausgekehrt werden sollten. Der BGH bejahte dies, allerdings unter Verweis auf eine Vertragsklausel, somit eine vertragliche Abmachung zwischen den Parteien. Ein derartiges Voluntatives Element kann nun auch bei Vertragsverbänden in Form der Vertragsverbindung vorliegen, was allerdings eine Frage des Einzelfalles ist. Ob im „einfachen“ Vertriebsvertragssystem ein derartiger Ausgleichsanspruch besteht, muss unter strenger Auslegung der Systemzwecks und der übrigen vertraglichen Klauseln, die in seinem Licht auszu-legen sind, erforscht werden. War offenkundig, dass der „Mengeneffekt“ durch den kooperativen Zusammenschluss erreicht, und letztlich den Systemmitgliedern zugutekommen sollte, war allen Systempartnern der Einkaufsvorteil zugewiesen und nicht allein oder überwiegend der Tätigkeit des Systemkopfs geschuldet, und konn-

ten die Mitglieder die Verteilung des Einkaufsvorteils auch nach dem Systemzweck erwarten, so spricht nichts gegen einen entsprechenden Anspruch auf Weitergabe des Einkaufsvorteils. Die „Klippe“ – über die auch die Erwägungen des Vertragsorganisationsrechts nicht per se hinweghelfen – liegt in diesem Fall aber in der Darlegungs- und Beweislast der die Weitergabe des Einkaufsvorteils fordernden Systemmitglieder.

VII. Zusammenfassung

Das Vertriebsrecht ist in hohem Maße von Kooperation und Vertragssystemen geprägt. Damit ist es „doppelt“ von einer Problematik betroffen, die hier als „Verbund- und Kooperationsproblem“ bezeichnet wurde. Es handelt sich dabei um das Problem, dass das BGB keinen genuine Kooperationsbegriff kennt, und Kooperationen ebenso wie vertragliche Verknüpfungen, Vertragsverbände und Vertragssysteme rechtlich kaum direkt erfasst.⁸⁵ Damit müssen zur Darstellungen derartiger Tatbestände immer dogmatische „Hilfskonstruktionen“ bemüht werden. Diese Einseitigkeit des BGB steht im Widerspruch zur immer stärkeren Kooperations- und Vernetzungstendenz des Wirtschaftslebens.

Ein Vertragssystem ist ein System von Verträgen, die zueinander in einem bestimmten Zweckzusammenhang stehen, wodurch das System nach außen hin eindeutig abgegrenzt werden kann. Dieser wechselseitige finale Zusammenhang ist der Systemzweck. Ihm kommt im Vertragssystem überragende Bedeutung zu, da er als eigentliche Zweckbestimmung des Systems ihm Gestalt, Struktur und Daseinsberechtigung gibt. Neben dem Systemzweck kommen im Vertragssystem aber auch die Vertragszwecke der Einzelverträge zum Zug. Im Vertragssystem liegt somit ein mehrschichtiges Finalbündel vor. Dem Systemzweck kommt dabei ein Koordinations- und Synchronisationsrolle zu. Direkte Handlungsanweisungen lassen sich dem generellen, unkonkreten Systemzweck kaum entnehmen. Ihm kommt vielmehr – auch in der Auslegung der Einzelverträge – Leitbildfunktion zu.

Das Vertragssystem stellt nicht nur ein Zweckgebilde, sondern auch eine Organisation im wirtschaftlichen Sinne dar. Es ist multipolar und verfügt über ein „Inneres“ und „Äußeres“. Es hat dauerhaften Charakter und damit Zeitbezug. Dabei ist es selbst weder Organisation noch ein Vertrag im herkömmlichen Sinne, sondern setzt Verträge zueinander in einen finalen Zusammenhang.

Das „Vertragsorganisationsrecht“ ist ein neuer dogmatischer Ansatz, der eine einheitliche, systematische und realitätsnahe Lösung für das sog. „Verbund- und Kooperationsproblem“ liefern möchte. Ansatzpunkt und wesentliches Ordnungskriterium sind dabei Reichweite und Intensität der schuldrechtlichen Bindungswirkung. Hierunter soll das Bewirken von Rechtsfolgen zwischen Parteien aufgrund schuldrechtlicher Normen oder der schuldrechtlichen Dogmatik verstanden werden. Nach dem hier vertretenen Ansatz speist sich die schuldrechtliche Bindungswirkung aus drei dogmatischen Quellen: Dem Willensdogma, dem Vertrauensgrundsatz und der gesetzlichen Anordnung. Die beiden erstgenannten Quellen begründen eine nach dem Personenkreis eingeschränkte, relative Bindungswirkung, die Anordnung durch Gesetz

⁸⁴ Vgl. BGH, DB 2003, S. 2434. Hierzu und zu ähnlichen Fallgestaltungen eingehend *Böhner*, Asset-sharing in Franchise-Netzwerken, KritV 2/ 2006, S. 227 ff.; *Böhner*, Vom Franchisevertrags- zum Franchisenezwerkrecht, BB 2004, S. 199- 124; *Flohr*, Franchising – Einkaufsvorteile und Kartellrecht, BB 2007, S. 6- 12, (11).

⁸⁵ Von der Darstellung der temporalen Aspekte des Problems wurde im Rahmen dieser Darstellung abgesehen.

eine allgemeine schuldrechtliche Bindung in den dafür vorgesehenen Fällen.

Damit trägt dieses abgestufte Bindungskonzept der Tatsache eines mehr oder weniger verdichteten geschäftlichen Kontakts als Grundlage relativer schuldrechtlicher Bindungswirkung Rechnung. Folglich unterteilt das Modell des „Vertragsorganisationsrechts“ das Schuldverhältnis und sein „Umfeld“ in die Wirkungsebenen des Schuldverhältnisses, der schuldrechtlichen Drittwirkung, der Vertragsverknüpfung sowie des Vertragsorganisationsrechts. Anhand des Parameters der relativen schuldrechtlichen Bindungswirkung können somit die Rechtswirkungen „um das Schuldverhältnis“ systematisch einheitlich in die schuldrechtliche Gesamtkonzeption eingeordnet werden. Dogmatisch lässt sich diese Systematisierung auf zwei Grundprinzipien des deutschen Zivilrechts, Willensdogma und Vertrauensgrundsatz, zurückführen.

Die entscheidende Innovation eines Konzepts des „Vertragsorganisationsrechts“ ist die Einbindung des vertraglichen Umfeldes des Schuldverhältnisses in das genannte dogmatische Gesamtkonzept. Hierunter fallen alle Formen der Vertragsvernetzung und –Vertragsverknüpfung, wie sie bei der systematischen Gestaltung komplexer Lebenssachverhalte oder im Rahmen der kooperativen Leistungserstellung auftauchen können. In diesen Fällen werden Realsysteme, bzw. Realprozesse, oftmals mit Hilfe einzelner Verträge „nachmoduliert“, was dann in die Schaffung von Vertragssystemen und Vertragsketten mündet. Diese bilden für ein Schuldverhältnis, das in diesen Kontext eingebettet ist, das angesprochene vertragliche Umfeld.

Für das Vertriebs(vertrags)system bietet der neue Ansatz die Chance, die direkten und indirekten Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten systematisch zu erklären und zu verstehen.

Summary

German distributional law is highly characterized by cooperation and the existence of contractual systems. Consequently, it is “doubled affected” by a constellation named in this article as “Verbund- und Kooperationsproblem” (the “civil law problem on networks and cooperation”). The (partly) Roman law based German civil law doesn’t really know a genuine definition for “cooperation” and it is theoretically close to networks and similar arrangements. Consequently, in order to find a workable approach to cope with the needs of modern economic, practitioners have to apply “auxiliary” constructions, which don’t fit into the common patterns of Civil law.

In order to find a joint approach bringing civil law theory and practise together again, this article tried to constitute a new dogmatic model, called the “the Contractual-Organizational Law” to solve the civil law problem on networks and cooperation. Its basic classification criterion is the range and density of the binding power of obligations. According to the doctrine followed in this article, this binding power is fed by three dogmatic sources: The dogma of free will, the dogma of the bona fide and the power of any codified rule.

Establishing a gradational system of binding power, the Contractual-Organizational Law represents the idea of a more and more dense contact as basis of contracts – and beyond. Consequently, the model distinguishes between

different levels in the contractual relationship and expressively links the pure contract to its surroundings. Thus, we not only look at the pure and isolated bilateral and isolate obligation by reasoning on contract law, we also have its surrounding layers in mind. The real novelty of the model is, that it brings the practical need of joining contracts in a system and the dogmatic core principle of relativity, which claims the independency between contracts together on a common dogmatic base. Thus, contractual systems, cooperation and networks can be explained dogmatically sufficiently and coherently, and approach being especially important for the explanation and the development of the contractual systems of distributional law.