

# Brauchen wir ein europäisches Zivilgesetzbuch?

## A. Einleitung

Die heutige Diskussion um die Europäisierung des Privatrechts erinnert an die Auseinandersetzung zwischen *Thibaut* und *Savigny* vor fast 200 Jahren. Dabei war - vereinfacht gesprochen - *Thibaut* derjenige, der leidenschaftlich für eine Privatrechtskodifikation in ganz Deutschland plädierte. *Savigny* dagegen wehrte sich gegen eine von oben erlassene einheitliche Rechtsordnung.

Einen, wenn nicht gleichen, so aber doch ähnlichen Streit ficht die Rechtswissenschaft in diesen Tagen erneut aus. Diesmal beraten die Juristen über die Schaffung eines Zivilrechts für ganz Europa - oder, besser gesagt, die *Wiedererschaffung*. Denn viele Jahrhunderte sorgte das *ius commune* für eine europäische Rechtseinheit. Nach dem Zerfall in Nationalstaaten und vielen kleinen und zwei großen Kriegen stellt das nun zusammenwachsende Europa in Frieden und Freiheit eine historische Chance dar. Nach der politischen, ökonomischen und kulturellen Annäherung soll nun eine Annäherung im Recht erfolgen. Von besonderer Bedeutung für Menschen und Unternehmen ist dabei das Zivilrecht.

Die Streitlinien verlaufen - vereinfacht - folgendermaßen: Die Verfechter eines einheitlichen Zivilrechts führen Rechtssicherheit und -klarheit an. Der internationale Rechts- und Wirtschaftsverkehr wäre erleichtert und "europaweite" Gerechtigkeit erreicht. Die Kritiker sind dagegen eher skeptisch, befürchten eine Erstarrung des Rechts und die Verhinderung des Wettbewerbs von Rechtsnormen. Ein Verlust nationaler, sozialer, religiöser und politischer Identität macht ihnen Angst. Sie prophezeien eine "genormte und eigenschaftslose Welt".<sup>1</sup> Dagegen werfen ihnen die Befürworter - zugegebenermaßen polemisch - vor, sie seien nur zu bequem und voller Angst, daß ihnen die "Erbhöfe" der juristischen Kommentarliteratur enteignet würden.<sup>2</sup>

Die Diskussion bewegt sich also zwischen den Extremen "Vereinheitlichung um der Vereinheitlichung willen" und "Beibehaltung um der Eigenständigkeit willen". Und sie gewinnt Tagesaktualität: In nur wenigen Jahren könnte es aufgrund der EG-Richtlinien große Veränderungen der nationalen Kodifikationen geben.

Vereinheitlichung findet folglich bereits statt. Deshalb wird die Frage dieser Arbeit nicht lauten: "Brauchen wir eine Vereinheitlichung im Zivilrecht?", sondern sie wird lauten: "Wie soll vereinheitlicht werden?" und genauer: "Soll vereinheitlicht werden im Rahmen eines Europäischen Gesetzbuches?".

Bevor aber über die Zukunft sinniert werden kann, wird in dieser Arbeit zuerst eine Analyse der gegenwärtigen Praxis geboten sein: Was geschieht wie und welche Probleme folgen daraus? Anschließend werden die verschiedenen Wege zu einem europäischen Zivilrecht vorgestellt: Zum einen der Weg über EG- Richtlinien, zum anderen mögliche Formen eines Europäischen Zivilgesetzbuches. Initiativen werden ebenso vorgestellt wie die Kritik und die Probleme. Zum Abschluß wird der Autor eine eigene Stellungnahme wagen.

---

<sup>1</sup> vgl. Taupitz, 6f.

<sup>2</sup> Hirte, 20f..

## B. Europäisches Zivilrecht in der Vergangenheit und heute

### I. Geschichte

Die Rechtsgeschichte zeugt vom *ius commune*, das ab dem 12. Jahrhundert auf der Grundlage des christlichen Glaubens und der Wiederentdeckung des römischen Rechts stand.<sup>3</sup> Vom 13. bis 16. Jahrhundert war Bologna *das* europäische Zentrum, in dem Studenten aus ganz Europa Recht studierten. Im 19. Jahrhundert schließlich verdrängten nationale Kodifikationen das *ius commune*. Die Rechtsgrundsätze blieben in den Ländern jedoch gleich<sup>4</sup> - deshalb existieren in den Grundlagen bis heute Parallelen, nicht mehr jedoch in den Einzelheiten.

Als Beispiel sei nur die Regelung von Verhaltenspflichten in der Verhandlungsphase genannt, denn hier verläuft die Bruchlinie zwischen kontinental-europäischem Zivilrecht und Common Law. Während die kontinentaleuropäischen Rechtsordnungen die *culpa in contrahendo* statuieren, kennt das englische Recht nur spezifische Pflichten.<sup>5</sup>

Andererseits verschwimmen die Unterschiede alsbald, wenn die nationalen Rechtsordnungen trotz unterschiedlicher Regelungen zu gleichen Ergebnissen gelangen.

Beispiel ist hier die Beschränkung des Schadenersatzes auf den vorhersehbaren Schaden. Im Gegensatz zu vielen ausländischen Rechtsordnungen ist dem gesetzten deutschen Recht eine Beschränkung des Schadenersatzumfangs auf den vorhersehbaren Schaden zwar fremd. Insoweit sei etwa auf die französische und italienische Regelung zu verweisen, die beim vertraglichen Schadenersatz ausdrücklich nur einen Ersatz vorhersehbarer Schäden vorsieht. Demgegenüber wird in Deutschland das gleiche Ergebnis mittels (zulässiger) AGB erreicht, so daß die Rechtslage für die praktische Lösung des Falles identisch ist.<sup>6</sup>

Nicht alle rechtlichen Probleme werden im Ergebnis gleich gelöst. Aber viele der unterschiedlichen Regelungen differieren wohl "nur" aufgrund anderer politischer oder religiöser Anschauungen - so z.B. im Familienrecht die Frage der Scheidung. Diese Ansichten sind in den betroffenen Ländern meist sehr umstritten und oft in derjenigen Weise geregelt, wie es die momentane Mehrheit zufriedenstellt.<sup>7</sup>

Nichtsdestotrotz bewegen sich seit Mitte des 20. Jahrhunderts die nationalen Rechtsordnungen im Rahmen der Idee eines geeinten Europas aufeinander zu. Die Schaffung eines europäischen Zivilrechts stellt somit wieder her, was bereits jahrhundertlang existierte und später der nationalstaatlichen Kodifikationswelle zum Opfer gefallen war.

---

<sup>3</sup> Kirchner, 109, glaubt, das bereits das römische Recht, wie es im römischen Reich gegolten hat, als "europäisches Vertragsrecht" begriffen werden kann, wobei allerdings Vorsicht geboten sei, das Gebiet des römischen Reiches mit Europa gleichzusetzen.

<sup>4</sup> Hirte, 12; Knütel, ZEuP 1994, 248; Schulze, ZEuP 1993, 450.

<sup>5</sup> Kirchner, 124; Heiss ZfRV 1995, 60.

<sup>6</sup> Hirte, 13 mit allen Nachweisen.

<sup>7</sup> Hirte, 15.

## II. Gegenwart

In einigen Bereichen des Zivilrechts ist die europaweite Vereinheitlichung schon fortgeschritten.

### 1. Internationales Einheitsrecht

Bei der Aufzählung der Initiativen, die sich mit der Vereinheitlichung von Privatrecht beschäftigen, ist es "fair to start with the UNIDROIT (Institut International pour l'Unification du Droit Privé) Principles, because work on them started first, their international scope is wider, and they embrace - in the present stage - more subjects than the European Principles."<sup>8</sup> UNIDROIT wurde 1926 gegründet und umfaßt heute 56 Staaten, u.a. viele Länder in Europa, die Vereinigten Staaten, Rußland und China (Volksrepublik). Größter Erfolg waren die 1964 eingeführten "Hague Uniform Laws on the International Sale of Goods", welche 1980 in das UN-Kaufrecht "International Sale of Goods" (CISG) einfließen. UNIDROIT entwickelte außerdem - unverbindliche - Prinzipien für einen weltweiten Handel. Hauptpunkte der bisher 120 Artikel in 7 Kapitel sind: general provisions, formation, validity, interpretation, content, performance and non-performance.<sup>9</sup> Das UN-Kaufrecht hat im übrigen auch Auswirkungen auf die nationalen Rechtsordnungen.<sup>10</sup> Die Überlegungen zur Reformierung des Schuldrechts im deutschen BGB orientieren sich daran.<sup>11</sup> Zu erwähnen sei auch das internationale Schuldvertragsrecht<sup>12</sup>, das Harmonisierungen u.a. bei Handelsvertreter-, Versicherungs-, Bank- und Arbeitsverträgen zum Ziel hat. Da internationales Einheitsrecht aber noch sehr selten ist, hat es bisher kaum Einfluß auf die Europäisierung nehmen können.<sup>13</sup>

### 2. Europäisches Einheitsrecht

Trotz der gemeinsamen Wurzeln im *ius commune* existiert noch kein europäisches Einheitsrecht. Entstehen könnte es nur durch das aktive Verändern von Recht durch Beseitigung von Rechtsunterschieden.<sup>14</sup> Erste Vorschläge dahingehend wurden von der seit 1980 existierenden Arbeitsgruppe "Commission of European Contract Law" - bekannt unter dem Titel "Lando-Kommission" - unterbreitet. Unter Leitung von Prof. Ole Lando (Kopenhagen) hat eine Gruppe europäischer Wissenschaftler Grundzüge eines Vertragsrechts ausgearbeitet und damit zum ersten Mal für eine begriffliche und systematische Grundlage der Harmonisierung gesorgt. So wurden z.B. auch "general principles" zu den Schutzpflichten vor Vertragsschluß erlassen<sup>15</sup>, die in Zukunft in nationales Recht umgesetzt werden könnten<sup>16</sup>

Die Kommission ist jedoch keine offizielle, sondern eine "private" Arbeitsgruppe, die - dank des Drängens einiger Parlamentarier - von der EG-Kommission finanzielle Unterstützung

---

<sup>8</sup> Hartkamp, 38.

<sup>9</sup> Hartkamp, 43.

<sup>10</sup> Derzeit gehören nur neun Mitgliedstaaten der EU dem CISG an.

<sup>11</sup> Coester-Waltjen, Jura 1998, 320.

<sup>12</sup> Römisches EWG-Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht vom 19. Juni 1980 (EVÜ).

<sup>13</sup> Coester-Waltjen, Jura 1998, 320: "ein allererster Anfang".

<sup>14</sup> Taupitz, 2.

<sup>15</sup> Zum Problem der unterschiedlichen Regelung der Materie siehe oben.

<sup>16</sup> Heiss, ZfRV 1995, 60.

erhält.<sup>17</sup> Sie besteht aus Rechtsexperten aus allen Mitgliedstaaten, die weisungsunabhängig sind. Die von ihnen entwickelten Prinzipien bilden kein geltendes Vertragsrecht, könnten aber kraft Rechtswahl der Parteien anwendbar werden. Erwägt werden könnte auch, sie als Handelsbräuche oder *lex mercatoria* (ungeschriebene Rechtsgrundsätze im Handelsverkehr) zu begreifen.<sup>18</sup>

Der jetzt in englischer Sprache vorgelegte erste Teil des geplanten Gesamtwerkes ist in vier Kapitel und 59 Artikel gegliedert.<sup>19</sup>

1. allgemeine Bestimmungen ("general provisions");
2. Inhalt von Verträgen / Modalitäten der Leistungserbringung ("terms and performance of the contract");
3. Leistungsstörungen im allgemeinen ("non-performance and remedies in general");
4. besondere Rechtsfolgen im Falle von Leistungsstörungen ("particular remedies for non-performance").<sup>20</sup>

Im zweiten Teil werden geregelt sein:

Vertragsschluß, Wirksamkeit von Verträgen, Auslegung und Stellvertretung. Die Vorbereitungen dazu haben bereits begonnen.

Bei allen Überlegungen zur Vereinheitlichung durch Rechtssetzung sollten die Aspekte des Gesetzesvollzuges und des Prozeßrechtes nicht außer Acht gelassen werden. Die hier bestehenden Divergenzen werden im folgenden nicht kommentiert, jedoch können sie viel wichtiger sein als das materielle Recht.<sup>21</sup>

---

<sup>17</sup> Tilmann, ZEuP 1995, 542.

<sup>18</sup> Tilmann, IPRax 1992, 62.

<sup>19</sup> Zimmermann, ZEuP 1995, 731.

<sup>20</sup> Deutsche Übersetzung von Drobnig/Zimmermann, ZEuP 1995, 864.

<sup>21</sup> Vgl. Hirte, 27ff..

### **3. Bisher erreichte Rechtsvereinheitlichung in der EU**

#### **a) Kodifikation**

Rechtsvereinheitlichung bedeutet die Beseitigung von Rechtsunterschieden, die jedoch nicht notwendig eine inhaltliche Verbesserung des Rechts darstellen muß (woran man auch immer "gut" oder "schlecht" messen will).<sup>22</sup>

Das europäische Parlament hatte 1989 und 1994 einstimmig dazu aufgerufen, mit den "nötigen Vorarbeiten für die Ausarbeitung eines europäischen Zivilgesetzbuches" zu beginnen.<sup>23</sup> Der Ruf verhallte wohl in der Wüste eurokratischer Bürokratie - getan hat sich seitdem nichts.<sup>24</sup> Eine europaweite Kodifizierung wird von Seiten der Gemeinschaft zur Zeit nicht erarbeitet. Grund könnte der lange Zeit nicht sehr stark ausgeprägte grenzüberschreitende Austausch von Wissenschaft und Praxis sein. Außerdem steht die Europäische Union mit der Einführung der gemeinsamen Währung sowie dem Versuch einer einheitlichen Außen- und Sicherheitspolitik vor großen Aufgaben, die momentan den Vorzug verdienen.

#### **b) Rechtsangleichung durch Gemeinschaftsrecht**

Eine europäische Rechtsangleichung hat sich jedoch durch das primäre und sekundäre Gemeinschaftsrecht entwickelt.

##### *aa) primäres Gemeinschaftsrecht*

Als primäres Gemeinschaftsrecht werden die Gründungsverträge der Europäischen Gemeinschaften gesehen sowie die Protokolle und Änderungen dazu. Besondere Bedeutung haben hier der "Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft" (EGV) vom 25. März 1957, die "Einheitliche Europäische Akte" vom 28. Februar 1986 (EEA) und der "Vertrag über die Europäische Union" (Maastricht-Vertrag; EUV) vom 7. Februar 1992. Festgehalten werden dort u.a. der freie Personen-, Waren-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr und damit Privatautonomie zwischen den Unterzeichnerstaaten. Ohne die Existenz von Vertrags- und Sachenrecht könnte es diese Freiheiten nicht geben.<sup>25</sup>

##### *bb) sekundäres Gemeinschaftsrecht*

Sehr stark wirkt das sekundäre Gemeinschaftsrecht in das nationale Privatrecht ein, vor allem Verordnungen (mit unmittelbarer Geltung) und Richtlinien (die umgesetzt werden müssen) sowie Entscheidungen (die individuell gelten) und Empfehlungen (die unverbindlich sind) [Art. 249 EGV].

##### *cc) tertiäres Gemeinschaftsrecht*

---

<sup>22</sup> Taupitz, 6.

<sup>23</sup> Tilmann, ZEuP 1995, 534ff..

<sup>24</sup> von Borries, ZEuP 1996, 196.

<sup>25</sup> Kieninger, 246.

Europäisches Privatrecht kann auch durch den EuGH geschaffen werden (tertiäres Gemeinschaftsrecht), der das Monopol zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts innehat [Art. 220 i.V.m. Art. 219 EGV]. Dies umfaßt auch die Rechtsfortbildung. Der EuGH hat dieses Instrumentarium nicht selten genutzt.<sup>26</sup> Sein Wirken wird als "europäische Vernunftkontrolle"<sup>27</sup> gewertet, die "erzieherisch"<sup>28</sup> und "ein wahrer Integrationsmotor"<sup>29</sup> sei. Andererseits wird vor einem unkontrollierten "gouvernement des juges" gewarnt. Darüberhinaus verwandele der EuGH die Sprache, indem er z.B. den Begriffen "Likör" und "Bier" einen europäischen Inhalt gebe. Damit "forme der EuGH eine neue Sprache und über sie neues Recht".<sup>30</sup> Aber auch nationale Gerichte tragen durch das Gebot der richtlinienkonformen Auslegung zur Rechtsangleichung bei.<sup>31</sup>

#### **4. Probleme der heutigen Situation**

Die Bürger der EU haben das Recht der Freizügigkeit und Niederlassung. Sie leben, handeln, heiraten, vererben und gründen Vereine überall in Europa. Die unterschiedlichen Rechtsordnungen stellen dabei eine praktische Barriere dar - eine Misere, aus der auch die wenigsten Rechtsanwälte heraushelfen können. Je häufiger es vorkommt, daß die in der EU lebenden Menschen in verschiedenen Staaten z.B. Güter erwerben, umso mehr muß die Zersplitterung im Vertragsrecht antiquiert erscheinen. Die Gefahr von Rechtsverlusten infolge Unkenntnis wächst.

So regeln die EU-Mitgliedstaaten ihr Vertragsrecht völlig unterschiedlich.<sup>32</sup> Diese Unterschiede erschweren ein Tätigwerden auf einem anderen als dem nationalen Markt, sie werden auch als "nicht-tarifäre Handelsschranken" bezeichnet. Das Binnenmarktziel könnte besser realisiert werden, wenn diese nichttarifären Handelsschranken abgeschafft oder gesenkt würden.<sup>33</sup> Handelswillige müssen bis heute mit hohen Transaktionskosten rechnen, weil die Vertragsdurchführung aufgrund der unterschiedlichen Rechtsordnungen einen zusätzlichen Aufwand kostet.<sup>34</sup> Als Beispiel werden die Vereinigten Staaten aufgeführt, deren Verträge eine ungenießbare Länge haben, weil alle Unterschiede zwischen den einzelstaatlichen Rechtsordnungen durch Rückgriff auf die Vertragsfreiheit kompensiert werden müssen. Dies führe zu deutlich höheren Kosten schon für normale Verträge, und auch zu einer ungleich höheren Zahl von Rechtsanwälten pro Kopf der Bevölkerung.<sup>35</sup> Letzteres sollte den europäischen Juristen aber eher nicht freuen: In den USA sprechen die unterschiedlichen Rechtsordnungen immerhin die gleiche Sprache.

Ein Beispiel für die heutige Problematik in Europa:

Ein in Belgien Ansässiger begibt sich nach Frankreich, um dort ein Auto auf Raten zu kaufen. Der französische Händler läßt sich, wenn er Ratenzahlung akzeptiert, üblicherweise zur

---

<sup>26</sup> Schmidt, *RabelsZ* 59 (1995), 569.

<sup>27</sup> Großfeld/Bilda, *ZfRV* 1992, 424.

<sup>28</sup> Vgl. Oppermann, *Rdnr.* 341; vgl. Taupitz, 37.

<sup>29</sup> Vgl. Oppermann, *Rdnr.* 343.

<sup>30</sup> Großfeld/Bilda, *ZfRV* 1992, 424.

<sup>31</sup> Everling, *RabelsZ* 50 (1986), 193; Ehrlicke, *RabelsZ* 59 (1995), 589; Großfeld/Bilda, *ZfRV* 1992, 422: "Die Pflicht, europäische Vorschriften zu beachten, schafft ein europäisches Denken, das das nationale Recht auffallen Ebenen ergreift."

<sup>32</sup> Lando, 41ff.

<sup>33</sup> Kirchner, 117.

<sup>34</sup> Kirchner, 117f.

<sup>35</sup> Hirte, 18f.

Sicherung einen Eigentumsvorbehalt einräumen. Bei Abschluß des schriftlichen Kaufvertrages erfährt der Händler, daß sein Kunde in Belgien wohnt und das Auto auch dorthin mitnehmen wird. Wenn der Verkäufer gut informiert ist, weiß er, daß die üblicherweise von ihm verwendeten Mobiliarsicherungsrechte in dem Moment wirkungslos werden, in dem das Auto nach Belgien verbracht wird. Ab dem Grenzübertritt ist belgisches Recht anzuwenden und dieses kennt keinen konkursfesten Eigentumsvorbehalt. Die Konsequenz ist, daß der Händler entweder sofortige Zahlung, einen Risikozuschlag oder die Einräumung einer schuldrechtlichen Sicherheit verlangen wird. Der belgische Kunde kann das Fahrzeug also nicht unter denselben Bedingungen erwerben wie ein in Frankreich ansässiger Käufer. In diesem Fall verstoßen die nationalen Sachenrechtsvorschriften folglich gegen die Garantie der passiven Warenverkehrsfreiheit.<sup>36</sup>

Nicht selten vereinbaren Handelspartner im internationalen Geschäftsverkehr "neutrales Recht", z.B. schweizerisches Recht oder das Recht des Staates New York. Die Gerichtsstände liegen dann regelmäßig auch an diesen Orten.<sup>37</sup>

---

<sup>36</sup> Aus: Kieninger, 248f., leicht gekürzt.

<sup>37</sup> Kötz, *RabelsZ* 56 (1992), 317.

## **C. Zukunft des europäischen Privatrechts**

### **I. Entwicklung eines europäischen Rechtsgefühls**

Die verschiedensten Modelle zur Zukunft des europäischen Privatrechts verlangen allesamt, daß das neue Recht von den Bürgern verstanden, bejaht und gelebt wird. Es muß "Teil des Volkslebens" sein und "darf nicht von oben übergestülpt werden".<sup>38</sup> Voraussetzung zur Schaffung eines europäischen Rechtsgefühls ist eine geduldige Rechtsvergleichung. Diese wiederum verlangt zahlreiche Begegnungen und auch synoptische Vergleiche bestimmter Rechtsinstitute aus europäischer Sicht.<sup>39</sup> Daran aber fehlt es bis heute in großen Teilen. Lediglich Anwaltschaft und Wirtschaftsprüfer arbeiten zunehmend international zusammen.<sup>40</sup>

---

<sup>38</sup> Großfeld/Bilda, ZfRV 1992, 424f.

<sup>39</sup> Coing, NJW 1981, 2603: "Es ist evident, daß jede Rechtsvereinheitlichung eine vergleichende Analyse des vorhandenen Rechts voraussetzt."

<sup>40</sup> Großfeld/Bilda, ZfRV 1992, 425: "Ohne solche Arbeit hängt jeder Positivismus in der Luft, fehlt die "Bodenhaftung".



## II. Die Idee der Europäisierung des Zivilrechts

Aus dem Zusammenwachsen Europas, dem grenzüberschreitenden Handel und der Gründung des Binnenmarktes sowie der in diesen Tagen eingeführten gemeinsamen Währung entwickelte sich das Bedürfnis von Bürgern und Unternehmern, auch das Zivilrecht - zumindest aber das Vertragsrecht - einheitlich zu regeln.<sup>41</sup> Eine solche Kodifikation würde den zwischenstaatlichen Handel erheblich vereinfachen und damit ankurbeln sowie immense Kosten einsparen. Inhalt des Binnenmarktziels ist sogar auch ausdrücklich die Beseitigung oder Vermeidung von Wettbewerbsverfälschungen durch unterschiedliches Recht der Mitgliedstaaten.<sup>42</sup> Darüberhinaus würde ein europäisches Zivilrecht in die ganze Welt ausstrahlen, könnte "ein Leuchtturm europäischen Geistes"<sup>43</sup> sein. Es hätte eine erhebliche Ausstrahlung auf die osteuropäischen Länder und könnte ihnen Hilfe bei den bevorstehenden Kodifikationsarbeiten geben.<sup>44</sup> Das rechtswissenschaftliche Studium könnte europaweit absolviert werden - Studenten würden in Barcelona, Toulouse, Göteborg und an der HU Berlin die gleichen Texte lesen können.

Fraglich ist, auf welchem Weg das Gemeinschaftsprivatrecht geschaffen wird. Vorgeschlagen werden verschiedenste Wege. Ihnen allen ist gleich, das sie einen Schub zur weiteren Angleichung von sonstigem Gemeinschaftsrecht bringen könnten, so etwa im Zoll-, Agrar- und Umweltrecht.<sup>45</sup>

### ***1. Rechtsangleichung durch das "Prinzip der gegenseitigen Anerkennung"***

Eine erster Vorschlag befürwortet eine Politik der gegenseitigen Anerkennung, wie sie der EuGH seit der Entscheidung *Cassis de Dijon*<sup>46</sup> eingeschlagen hat. Dabei werden die nationalen Rechtsordnungen der anderen Staaten anerkannt und für Transaktionen zugelassen.<sup>47</sup> So wird der "freie Wettbewerb der Rechtsordnungen" erhalten und eine Erstarrung vermieden.<sup>48</sup> Problematisch wird dieser Ansatz jedoch bei einer gegenseitigen Unterbietung von Schutzvorschriften. Außerdem kann es zu nicht unerheblichen Sachkonflikten bei der Inkorporierung vierzehn fremder Rechtssysteme in das eigene kommen.<sup>49</sup>

### ***2. Modellgesetze***

Mit Blick auf die Vereinigten Staaten, denen ein einheitliches Zivilrecht fehlt, werden die dort üblichen "Modellgesetze" als Idee aufgegriffen.<sup>50</sup> Diese Modellgesetze werden vor allem von der *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws*, einem 1892 mit dem Ziel der Rechtsvereinheitlichung konstituiertem Gremium, erlassen. Das Tätigkeitsfeld reichte in

---

<sup>41</sup> Tonner, JZ 1996, 534: "Wir haben in Deutschland gelernt, wie schwierig die Zusammenführung nach nur 40 Jahren Trennung ist und sollten die Probleme einer europäischen Rechtsannäherung nicht unterschätzen."

<sup>42</sup> Groeben/Thiesing/Ehlermann-Pipkorn, Art.8a, Rdnr. 28.

<sup>43</sup> Großfeld/Bild, ZfRv 1992, 426.

<sup>44</sup> Tilmann, RabelsZ 56(1992), 317.

<sup>45</sup> Vgl. Tilmann, RabelsZ 56 (1992), 318.

<sup>46</sup> EuGH, Rs. 120/78, Rewe-Zentral-AG/Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, Slg. 1979 (Seite 649).

<sup>47</sup> Kirchner, 111.

<sup>48</sup> Blaurock, 104.

<sup>49</sup> Hirte, 30.

<sup>50</sup> Kötz, RabelsZ 50 (1986), 12; Hirte, 32.

den letzten Jahren vom Straf- bis zum Familienrecht.<sup>51</sup> In Deutschland sind Mustergesetze vor allem im öffentlichen Recht bekannt (z.B. Muster-Polizeigesetz<sup>52</sup>), auf europäischer Ebene war noch keine Rede davon. Mustergesetze haben weder Gültigkeit noch können sie von Gerichten ausgelegt werden. Die Befürworter wollen sie deshalb auch nicht in bereits koordinierten Rechtsbereichen anwenden, sondern nur dort, wo eine Rechtsangleichung in Form einer Richtlinie auf absehbare Zeit nicht zulässig oder erstrebenswert erscheint.<sup>53</sup> Sie erhoffen sich davon auch eine vorausseilende autonome Angleichung nationalen Rechts.<sup>54</sup> Andere wollen den bisherigen großen Bestand an international verbreiteten Geschäftsbedingungen, Formularen, Typenverträgen, Handelsbräuchen, Richtlinien und Standardklauseln auswerten und daraus eine "lex mercatoria" formen. Dieses Regelwerk könnten Handelspartner dann dispositiv vereinbaren.<sup>55</sup>

---

<sup>51</sup> Rittner, DB 1996, 25.

<sup>52</sup> Lisken/Denninger, Teil A, Rdnr. 87.

<sup>53</sup> Hirte, 34.

<sup>54</sup> Blaurock, JZ 1994, 275; Hirte, 35; vgl. Taupitz, 28f..

<sup>55</sup> Kötz, RabelsZ 50 (1986), 17.

### 3. Vereinheitlichung durch Richtlinien<sup>56</sup>

#### a) Wirkung von Richtlinien

Größte Bedeutung haben die seit 1968 erlassenen Richtlinien.<sup>57</sup> Sie haben für die Mitgliedstaaten eine "gestufte Verbindlichkeit", d.h. sie sind hinsichtlich des Zieles verbindlich, ihre Umsetzung überlassen sie aber den nationalen Gesetzgebern.<sup>58</sup> Richtlinien dienen der Angleichung im Gesellschaftsrecht [Art. 44 EGV] und zur Schaffung eines gemeinsamen Binnenmarktes [Art. 95 EGV]. In einigen Richtlinien wurden die Ziele jedoch so detailliert vorgegeben, daß bei der Umsetzung wenig Spielraum blieb.<sup>59</sup> Dies schaffte zwar eine europaweite Vereinheitlichung, konnte aber zu großen Problemen bei der Integration der Richtlinie in das jeweilige nationale Recht kommen. Per Richtlinie wurden Vereinheitlichungen beispielsweise in den Bereichen der Produkthaftung, Haustürgeschäfte, Verbraucherkredite, Pauschalreisen oder aber auch zu Klauseln in Verbraucherverträgen und zum Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz herbeigeführt.<sup>60 61</sup> Schwerpunkte waren das Gesellschaftsrecht, das verbraucherrelevante Schuldrecht, das Urheber- und das Börsenrecht.<sup>62</sup>

Eine Richtlinie kann auch unmittelbare Wirkung entfalten: Ist eine Richtliniennorm hinreichend klar und bestimmt und läßt sie dem betreffenden Mitgliedstaat keinen materiellen Handlungsspielraum, dann kann sich der Bürger gegenüber dem Staat unmittelbar auf den Inhalt der Richtlinie berufen.<sup>63</sup> Voraussetzung ist, daß die Richtlinie nicht oder nicht vollständig oder nicht rechtzeitig in nationales Recht umgesetzt wurde.<sup>64</sup>

---

<sup>56</sup> Die Terminologie, ob Richtlinien Instrumente der "Rechtsvereinheitlichung" oder der "Rechtsangleichung" sind, ist in der Literatur uneinheitlich. Im folgenden wird die jeweilige Bezeichnung der zitierten Autoren übernommen. Zum Problem: Taupitz, 18, der - überzeugend - Richtlinien als rechtsangleichend, Verordnungen als rechtsvereinheitlichend wertet.

<sup>57</sup> Hondius/Storme: "The directive on product liability (1985) has been the first of a number of EC measures which go to the heart of the civil law."

<sup>58</sup> Jayme, 35; Müller-Graff, "Private Law Unification by Means other than of Codification", 19f..

<sup>59</sup> Taupitz, 20: "kein inhaltlicher Gestaltungsspielraum der nationalen Parlamente."

<sup>60</sup> Müller-Graff, "Private Law Unification by Means other than of Codification", 20.

<sup>61</sup> Richtlinien werden oft weiter in Stellungnahmen und Empfehlungen konkretisiert; diese sind jedoch unverbindlich.

<sup>62</sup> Schwartz, ZEuP 1994, 561.

<sup>63</sup> Lutter, JZ 1992, 593ff.; Bach, JZ 1990, 1108ff..

<sup>64</sup> Die hM akzeptiert diese Regelung, ablehnend aber Blaurock, 108.

## **b) Probleme**

*aa) Pointillistischer Charakter.* Die bisher beschlossenen Richtlinien lassen eine einheitliche europäische Privatrechtssystematik und -dogmatik auf Gemeinschaftsebene vermissen. Die Rechtsangleichung hat bisher eher "pointillistischen Charakter"<sup>65</sup>, ist "atomisiert"<sup>66</sup>, "verzettelt"<sup>67</sup> und "voller Fragmente, deren Antinomie von Zusammenhanglosigkeit und Detailgenauigkeit die innerstaatliche Rechtsordnung vor erhebliche Probleme stellt."<sup>68</sup> Damit wird auch die Umsetzung ins nationale Recht der Mitgliedstaaten schwierig. Aber auch Interpretation und Anwendung sind erschwert.<sup>69</sup> Es dürften Zweifel bestehen, ob die EG immer eine genaue Analyse und Wertung der vorhandenen Regelungen einschließlich ihrer judikativen Umsetzung in den Mitgliedstaaten unternommen hat und darauf aufbauend eine strenge Bedürfnisprüfung unternommen wurde.<sup>70</sup> Die bisherige Praxis könnte den gesamten Harmonisierungsprozeß gefährden.<sup>71</sup> Doch dem seien sich die "beamteten Bürokraten" nicht bewußt.<sup>72</sup>

*bb) Auslegungsunterschiede.* Fraglich ist weiterhin, in wieweit Richtlinien wirklich zu Harmonisierungen führen. Die Mehrstufigkeit des Verfahrens führt in der Regel zwar zu einer Umsetzung, diese Umsetzung wird in den einzelnen Nationalstaaten allerdings ganz unterschiedlich durchgeführt. Dies "führt zu einem Mosaik, das aus nationalen, mehr oder weniger gleichfarbigen gesetzlichen Steinchen besteht"<sup>73</sup>, u.a. "weil die nationalen Gesetzgeber nicht fähig oder willens sind, sich von überkommenen Denkweisen zu lösen."<sup>74</sup> Den an Rechtsbeziehungen beteiligten Privaten wird durch die Existenz von Richtlinien aber der Glaube geschenkt, daß die Materie in allen Rechtsordnungen im wesentlich gleichartig behandelt würde. Da dies aber keineswegs immer zutrifft, kann das Vertrauen in die Europäisierung empfindlich gestört werden.

*cc) Systembrüche.* Je detaillierter und ausführlicher eine Richtlinien ist, desto eher ist sie bereits als Einheitsrecht zu klassifizieren. So hat Deutschland gegenüber dem EG-Richtlinienentwurf vom 18. Juni 1996 über den Verbrauchsgüterkauf und Garantien für Verbrauchsgüter eingewendet, er gehe soweit, daß man entweder das deutsche Kaufrecht der §§ 433ff. BGB völlig neu regeln müsse oder aber ein besonderes, mit dem Richtlinientext im wesentlichen identisches Kaufrecht für Verbraucher daneben setzen müsse.<sup>75</sup> Dies zeigt die Probleme der Richtlinien: Um ihr Ziel zu erreichen, müssen sie sehr genau sein. Sind sie zu genau, entstehen Kollisionen mit dem nationalen Recht.<sup>76</sup> Muß das nationale Recht dann in Teilen aufgehoben werden, kann dies zu großen Systembrüchen im Rechtsgefüge und in der

---

<sup>65</sup> Heiss, ZfRV 1995, 55; Kötz, RabelsZ 50 (1986), 5.

<sup>66</sup> vgl. Kötz, RabelsZ 56 (1992), 318.

<sup>67</sup> Ehrlicke, RabelsZ 59 (1995), 601.

<sup>68</sup> Hauschka, JZ 1990, 523; Taupitz, 43: "mal hier ... mal dort".

<sup>69</sup> Heiss, ZfRV 1995, 55.

<sup>70</sup> Taupitz, 13.

<sup>71</sup> Kieninger, 254.

<sup>72</sup> Vgl. Mertens, RabelsZ 56 (1992), 220.

<sup>73</sup> Taupitz, 20.

<sup>74</sup> Sonnenberger, JZ 1998, 987 mit Beispielen.

<sup>75</sup> BR-Drucksache 696/96 vom 8.11.1996.

<sup>76</sup> Das Problem übergeht Hirte, 20, wenn er meint, das die Texte der Richtlinien (meist) schon in europäischen Zivilrechtsordnungen verwurzelt seien. Gefordert würden nur Rechtsänderungen, zu denen es in Rechtsprechung und Wissenschaft schon Ansätze gebe. - Dies verhindert jedoch keine Systembrüche.

Judikatur führen.<sup>77</sup> <sup>78</sup>Genannt werden in diesem Zusammenhang auch die derzeitig laufenden Richtlinienvorschläge zum Verbot von Tabakwerbung, der Richtlinie zur Regelung des Zahlungsverzuges sowie der Produkthaftungsrichtlinie "mit denen allesamt das deutsche - bewährte - BGB und Wirtschaftsrecht ausgehebelt und im Sinne eines übersteigerten Verbraucherschutzes das wirtschaftliche Handeln erschwert würde."<sup>79</sup> <sup>80</sup>Als Lösung wird hier an ein besonderes Verfahren zur späteren Modifikation und die Möglichkeit der zeitlichen Beschränkung gedacht.<sup>81</sup> Dies würde allerdings eine erneute Rechtsänderung verursachen und damit eher ein Problem als eine Lösung darstellen.

Setzt der nationale Gesetzgeber nur Teile einer Richtlinie um, weil das nationale Recht andere Teile bereits geregelt hatte, ist die internationale Herkunft einer neuen oder geänderten Norm für den Rechtsanwender nicht zu erkennen. Nicht immer wird in Gesetzestexten vermerkt, daß ein Rechtssatz aufgrund einer Richtlinie Eingang in das Gesetz gefunden hat oder aber substantiell geändert wurde.<sup>82</sup>

Problematisch wird es z.B. dann, wenn der Inhalt von Richtlinien nicht mit dem nationalen Recht kompatibel ist. So sind die vorvertragrechtlichen Verhaltenspflichten und ihre Verletzung im deutschen Recht vertragsähnlich, im französischen Recht deliktsähnlich qualifiziert, während in Italien bis heute darüber gestritten wird.<sup>83</sup> Soll hier eine Richtlinie harmonisieren, was nicht harmonisiert werden kann? Das rechtsstaatliche Gebot der Rechtssicherheit spricht wohl eher für einheitsrechtliche Lösungen. Europäische Harmonisierungsrichtlinien sind dafür wohl nicht der richtige Mantel.<sup>84</sup>

*dd) Kritik der Wirtschaft.* Die Wirtschaft klagt über die Vielzahl der Richtlinien, ebenso über einige Inhalte.<sup>85</sup> So stieß die Regelung, die sich mit der Publizität der Rechnungslegung für kleine und mittlere Unternehmen befaßte, auf strikte Ablehnung.<sup>86</sup> Auch hege man den Eindruck, daß es weniger Ziel der Europäischen Gemeinschaft sei, den Unternehmen die Betätigung auf Märkten anderer Mitgliedstaaten zu erleichtern als der Verbraucherschutz.<sup>87</sup>

*ee) Kritik nationaler Parlamentarier.* Zuletzt sollte auch ein politisches Problem angerissen werden: Die nationalen Parlamente wehren sich immer lauter gegen die ausufernde und detailfreudige "Regelungswut" der EG. So forderte der EG-Ausschuß des britischen House of Lords bereits 1978 unter anderem, daß Richtlinien mit technischen Einzelheiten vermieden werden sollten. Weiterhin sollte jedem Vorschlag der Kommission der Nachweis vorangehen, daß sich Unterschiede in diesem speziellen Bereich unmittelbar und in erheblichem Maße auf das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes auswirkten.<sup>88</sup> Der Ruf der nationalen Parlamente ist seitdem immer häufiger erklingen. Die EG-Kommission hat dem ein wenig Rechnung getragen und propagiert seit 1985 eine "neue Strategie" mit dem Ziel, "nicht mehr

---

<sup>77</sup> Inwieweit demokratietheoretische Probleme entstehen können, wenn eine Richtlinie ganze Teile des nationalen Zivilrechts außer Kraft setzt, kann hier nur angedeutet werden. Ein solch großes Maß an Rechtsunsicherheit wäre gegenüber dem angestrebten Ziel der Harmonisierung wohl nicht verhältnismäßig.

<sup>78</sup> Taupitz, 43.

<sup>79</sup> Scholz/Hofmann, ZRP 1998, 298.

<sup>80</sup> Vgl. auch Hirte, 24.

<sup>81</sup> Kötz, RabelsZ 50(1986), 13.

<sup>82</sup> Taupitz, 24f..

<sup>83</sup> Sonnenberger, JZ 1998, 987.

<sup>84</sup> Habersack, JZ 1997, 857; im Ergebnis ebenso: vgl. Dethloff, JZ 1992, 517.

<sup>85</sup> Rittner, JZ 1990, 842.

<sup>86</sup> Vgl. Hinz, ZEuP 1994, 556.

<sup>87</sup> Hinz, ZEuP 1994, 557.

<sup>88</sup> Taupitz, 55.

zu viel zu reglementieren".<sup>89</sup> Allerdings hat sie darin das Zivilrecht ohne jegliche Begründung bisher nicht mit einbezogen.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> Weißbuch der Kommission an den Europäischen Rat, "Vollendung des Binnenmarktes" vom 14.6.1985, KOM(85) 310, zitiert von: Taupitz, 57.

<sup>90</sup> Blaurock, 104.

## 4. Europäisches Zivilgesetzbuch

### a) Modelle

#### aa) Maximallösung

Die klassische Kodifikation wäre die Maximallösung: Ein grundsätzlich abschließendes und überall in Europa gleich geltendes Zivilgesetzbuch, das auch das Familien- und Erbrecht regelt.<sup>91</sup>

#### bb) einheitliches Wirtschaftsprivatrecht

Dieses Modell sieht eine Kodifikation des wirtschaftsnahen Vertragsrechts vor, Nebengebiete wie das Familien- und Erbrecht würden weiterhin national geregelt.<sup>92</sup> <sup>93</sup> Damit wäre ein europäisches Einheitsrecht beschränkt auf Gegenstände, bei denen ein unmittelbares Interesse an einer identischen Regelung gegeben ist.<sup>94</sup> Vorgeschlagen wird in diesem Zusammenhang ein europäisches Handelsgesetzbuch, dessen Schwerpunkt bei Handelsverträgen liegen sollte.<sup>95</sup> Der Allgemeine Teil eines solchen EU-HGB könnten die von der Lando-Kommission entwickelten *Principles of European Contract Law* sein.<sup>96</sup> Möglich wäre auch die Gestaltung allein dieser Prinzipien zu Grundregeln eines Vertragsrechts, ganz ohne ein dahinterstehendes EU-HGB. Solche Grundregeln könnten von Vertragsparteien dann zur Grundlage von Transaktionen gemacht werden.<sup>97</sup>

Ein weiterer Vorschlag will kein neues Werk schaffen, sondern eine der nationalen Kodifikationen oder Teile davon übernehmen.<sup>98</sup> Der Blick müsse horizontal "nach rechts und links" auf die Suche nach Lösungen gehen.<sup>99</sup> Als Vorbild werden vor allem das neue Zivilgesetzbuch der Niederlande<sup>100</sup> und der italienische "Codice civile"<sup>101</sup> genannt.

---

<sup>91</sup> Vgl. Taupitz, 11; anders jedoch Kieninger, 246: "weder notwendig noch wünschenswert"; Blaurock, 93: "wegen der kulturellen Vielfalt in Europa nicht wünschenswert"; Schulze, ZEuP 1993, 459: "traditionell von regionalen oder nationalen Eigenheiten beherrscht".

<sup>92</sup> Basedow, CML Rev. 1996, 1178 schreibt (hier übersetzt): "Danach sind vier Regelungskreise unverzichtbar: Erstens hat das Personen- und Gesellschaftsrecht die handelnden Subjekte zu identifizieren und, soweit es geht, von Handelsbeschränkungen zu emanzipieren. Zweitens ist die Vertragsfreiheit und die bindende Wirkung von Verträgen in größtmöglichem Umfang festschreiben. Dritten sind die Objekte des Handelns zu definieren, nämlich Geld, dingliche Rechte an Sachen und immaterielle Ausschließlichkeitsrechte des gewerblichen Rechtsschutzes und des Urheberrechts." - Remien, JZ 1992, 281 will sogar das Sachenrecht bis auf wenige Ausnahmen den nationalen Gesetzgebern überlassen.

<sup>93</sup> Kieninger, 255, dämpft aber die Erwartungen: "Der politische Wille zu einer Kodifikation auch nur von Teilen des Privatrechts wie etwa dem Vertragsrecht fehlt derzeit ohnehin."; ähnlich Ulmer, JZ 1992, 5, der daran erinnert, das die seit den 70er Jahren in Deutschland geplante Schuldrechtsreform bis heute nicht durchgeführt wurde.

<sup>94</sup> Hinz, ZEuP 1994, 558 nennt z.B. Vollmacht und Vertretung, Vertragsabschluß, Leistungsstörungen, Regelungen einzelner Vertragstypen.

<sup>95</sup> Sonnenberger, JZ 1998, 985.

<sup>96</sup> Lando, 41ff.; Drobnig/Zimmermann, ZEuP 1995, 864ff..

<sup>97</sup> Vgl. Kirchner, 110.

<sup>98</sup> Erinnert sei daran, daß Japan und Korea wesentliche Teile des deutschen BGB bzw. seiner Vorentwürfe übernommen haben.

<sup>99</sup> Taupitz, 28.

<sup>100</sup> Kirchner, 112.

<sup>101</sup> Vorschlag des italienischen Juristen Gandolfi; vgl. Hirte, 36.

Ebenso wird vorgeschlagen, das UN-Kaufrecht zur Grundlage einer allgemeinen Regelbildung heranzuziehen. Durch die starke Beteiligung der EU-Mitgliedstaaten verkörpere das CISG bereits einen europäischen Konsens, die Anwendung würde zur Herausbildung einer Vertragsrechtstheorie auf europäischer Ebene führen. Diese könnte Grundlage für weitere Harmonisierungsschritte sein.<sup>102</sup>

Geglückte Vorbilder seien für all diese Modelle einige "Sonderprivatrechtskodifikationen" auf den Gebieten des Patent- und Markenrechts.<sup>103</sup>

Ein letztes Modell favorisiert die lediglich punktuelle Festlegung von Regeln. Mehr sei angesichts des Widerstandes nationaler Juristen nicht zu erreichen und auch nicht wünschenswert, sondern eher ein Versuch zu ordnen, was nicht zu ordnen ist.<sup>104</sup>

*cc) Modell 15 + I<sup>105</sup>*

Neben den 15 Privatrechtsordnungen<sup>106</sup> würde eine 16., europäische Kodifikation für grenzüberschreitende Sachverhalte existieren, ähnlich dem UN-Kaufrecht.<sup>107</sup> Von dieser Kodifikation könnte eine "Sogwirkung" auf andere Gebiete ausgehen, denn: "Welche Sachverhalte sind in einem Binnenmarkt noch national?"<sup>108</sup>

*dd) Einheitsrecht mit nationaler Abänderungsbefugnis*

Ein weiteres Modell geht von einem Einheitsrecht mit nationaler Abänderungsbefugnis aus. Die Befürworter sehen darin europaweite Transparenz, bei gleichzeitiger Wahrung von Autonomie, Flexibilität und Innovation.<sup>109</sup>

---

<sup>102</sup> Heiss, ZfRV 1995, 58.

<sup>103</sup> Vgl. Tilmann, RabelsZ 56 (1992), 318.

<sup>104</sup> Hirte, 24.

<sup>105</sup> Auch "16.Modell" genannt.

<sup>106</sup> Remien, ZfRV 1995, 122 macht darauf aufmerksam, daß diese Zählweise üblich, aber wegen der Rechtsspaltung im Vereinigten Königreich und den spanischen Foralrechten vereinfachend sei.

<sup>107</sup> Dieses Modell nur als Zwischenlösung favorisierend: Kieninger, 252.

<sup>108</sup> Remien, ZfRV 1995, 122.

<sup>109</sup> Remien, ZfRV 1995, 122.



## **b) Initiativen, Probleme, Kritik**

### *aa) Initiativen*

Das Europäische Parlament hat zweimal in Entschlüssen die Schaffung eines Europäischen Zivilgesetzbuches thematisiert. So forderte es am 26. Mai 1989 "daß mit den erforderlichen Vorbereitungsarbeiten zur Ausarbeitung eines einheitlichen Europäischen Gesetzbuches für das Privatrecht begonnen wird, wobei alle Mitgliedstaaten ersucht werden, nach angemessenen Beratungen zu erklären, ob sie sich an der geplanten Vereinheitlichung beteiligen möchten."<sup>110</sup>

Dieser Ruf verhallte<sup>111</sup>, und das Parlament faßte am 6. Mai 1994 eine weitere Entschlüsselung, u.a. "in der Erwägung, daß eine allmähliche Angleichung bestimmter Bereiche des Privatrechts für die Vollendung des Binnenmarktes von wesentlicher Bedeutung ist". Das Europaparlament "1. fordert die Kommission auf, die Arbeiten im Zusammenhang mit der möglichen Ausarbeitung eines Einheitlichen Europäischen Gesetzbuches für das Privatrecht in Angriff zu nehmen; 2. fordert die Einsetzung eines Ausschusses, der sich aus qualifizierten Wissenschaftlern zusammensetzt, zur Unterbreitung von Vorschlägen betreffend die Prioritäten für eine kurzfristig vornehmende teilweise Angleichung und eine langfristige allgemeine Angleichung."<sup>112</sup>

Das Europaparlament rechnet einem Europäischen Privatrecht wohl einen hohen Symbolwert für die Einigung zu - auch mit dem Wissen, welche große Rolle Kodifikationen bei der Formierung der Nationalstaaten im 19. Jahrhundert hatten.<sup>113</sup> Fraglich ist allerdings, ob die Gemeinschaft in dieser Frage überhaupt initiativ werden darf.<sup>114</sup>

In Deutschland propagiert seit 1979 der Düsseldorfer Rechtsanwalt Tilmann eine europäische privatrechtliche Kodifikation.<sup>115</sup> Aber auch die Wirtschaft kann der Idee positive Züge abgewinnen<sup>116</sup>, obwohl sie damit rechnen muß, daß ein solches Projekt schwerfällig, langsam und lückenhaft ist.<sup>117</sup> Deshalb weist sie auch auf die Nachteile hin: Neue abstrakte Rechtssätze müßten sich erst noch in der Praxis bewähren. Außerdem sei eine einheitliche Anwendung und Auslegung nicht gewährleistet.<sup>118</sup>

---

<sup>110</sup> Europäisches Parlament. Entschlüsselung zu den Bemühungen um eine Angleichung des Privatrechts der Mitgliedstaaten (A 2-157/89): Abl 1989 C 158 400.

<sup>111</sup> Palandt-Heinrichs, Rdnr. 28 vor §241.

<sup>112</sup> Europäisches Parlament. Entschlüsselung zur Angleichung bestimmter Bereiche des Privatrechts der Mitgliedstaaten (A 3 -0329/94): Abl 1994 C 205 518.

<sup>113</sup> Kirchner, 116: "Das nackte politische Argument ist ohne (...) differenzierte Betrachtung kaum tragfähig."

<sup>114</sup> Sonnenberger, JZ 1998, 988, verneint dies auch nach dem Vertrag von Amsterdam; auf die beschränkte Kompetenz der EG macht auch Taupitz, 45, aufmerksam. Dagegen vgl. Armbrüster, RabelsZ 60 (1996), 72f.: "An einer Kompetenz fehle es nicht" - allerdings ist unklar, ob seine Ansicht oder die Meinung des Europäischen Parlaments ist.

<sup>115</sup> Tilmann ist Vorsitzender der Arbeitsgemeinschaft Christlich-Demokratischer Juristen (ACDJ).

<sup>116</sup> Vgl. Tilmann, RabelsZ 56 (1992), 319.

<sup>117</sup> Mertens, RabelsZ 56 (1992), 220ff.; Taupitz, 41.

<sup>118</sup> Hinz, ZEuP 1994, 554ff..

## *bb) Kritik*

*aaa) Verlust an Vielfalt.* Stimmen in der Wissenschaft nennen die Idee einer europäischen Kodifikation "zur Zeit nicht angebracht"<sup>119</sup> und "keine realistische Alternative"<sup>120</sup>. Weiterhin zeige die geschichtliche Erfahrung für Europa, daß Kodifikationen nicht am Beginn, sondern am Ende von Phasen rechtswissenschaftlicher Systembildung stehen.<sup>121</sup> Vergessen wird hier allerdings, daß die Lando-Kommission bereits erste Systeme gebildet hat. Manch einer befürchtet auch einen erheblichen Verlust an kultureller Vielfalt<sup>122</sup>. Auch dies vermag nicht zu überzeugen: Die Tradition verweist auf eine gemeinsame Kodifikation, die Unterschiede sind ein historischer Sonderfall. Ein gemeinsames Wirtschaftsprivatrecht würde nicht übermäßig in die unterschiedlichen Kulturen eingreifen - blieben bei den meisten Modellen doch Familien- und Erbrecht in nationaler Verantwortung. Denn klar ist auch: Rechtssysteme unter ähnlichen wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Verhältnissen gelangen zu ähnlichen Lösungen. "Commercial Law is not folklore."<sup>123</sup>

*bbb) Durch Ziel beschränkt.* Rechtsvereinheitlichung aber, so wird kritisiert, sei kein Prinzip an sich, sondern durch die Erreichung des jeweiligen Zieles definiert und beschränkt. Dieses Ziel sei ein funktionierender Binnenmarkt.<sup>124</sup> Dagegen ist einzuwenden, daß seit dem Vertrag von Amsterdam vom 2. Oktober 1997 die Zusammenarbeit in Zivilsachen mittels Einführung dieser Bereiche in den EUV als neues Rechtsangleichungsziel normiert worden ist.<sup>125</sup>

*ccc) Unikat bei weltweiten Zusammenschlüssen.* Auch die ökonomische Notwendigkeit einer kompletten Vereinheitlichung wird bestritten: Schließlich seien andere regionale Zusammenschlüsse (z.B. die NAFTA) auch ohne Rechtseinheit ausgekommen.<sup>126</sup> Übersehen wird dabei jedoch, daß die EU ein weit umfassenderer Zusammenschluß darstellt als die NAFTA, und das in der EU auf weit kleinerem Raum viel mehr Staaten existieren.

Immer wieder wird auf das Vereinigte Königreich, Kanada und bis zu einem gewissen Grad auch auf die USA verwiesen. Dort gäbe es keine klassische Rechtseinheit, im Königreich wären das englische und schottische Recht nicht einmal durch richterrechtliches Common Law verbunden.<sup>127</sup> Trotzdem könnten diese Länder auf ein funktionierendes Rechtssystem verweisen. Anhänger dieser Ansicht vergessen aber zu leicht, daß es gerade in Quebec und Schottland zu Abgrenzungsbestrebungen kommt, die die Einheit dieser Länder (in Kanada existentiell) gefährden.

*ddd) Subsidiaritätsprinzip.* Schließlich, wenden die Kritiker ein, gelte auch das in Art. 3 b EGV<sup>128</sup> ausdrücklich genannte Subsidiaritätsprinzip.<sup>129</sup> Dies allerdings ist umstritten: Das Prinzip gilt für die Gemeinschaft nur "in den Bereichen, die nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen." [Art. 5 Abs. 2 EGV]. Nach der von der Gemeinschaft vertretenen Ansicht fällt die Errichtung des Binnenmarktes darunter [Art. 95 EGV]; die europäische

---

<sup>119</sup> Blaurock, JZ 1994, 271

<sup>120</sup> Ulmer, JZ 1992, 5; Götz, JZ 1994, 266.

<sup>121</sup> Taupitz, 46.

<sup>122</sup> Blaurock, 93.

<sup>123</sup> So Lando, zitiert in Kieninger, 262.

<sup>124</sup> Scholz/Hofmann, ZRP 1998, 296.

<sup>125</sup> Art. 2 n.F. EGV (früher Art.B), nach dem die Union sich "die Erhaltung und Weiterentwicklung der Union als Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts (...)" zum Ziel setzt.

<sup>126</sup> Scholz/Hofmann, ZRP 1998, 298; Sandrock, JZ 1996, 7.

<sup>127</sup> Sonnenberger, JZ 1998, 983.

<sup>128</sup> Ähnlich Art. Abs 2 a.E. EUV: "Union (...) in der die Entscheidungen möglichst bürgernah getroffen werden."

<sup>129</sup> Armbrüster, RabelsZ 60 (1996), 86f.; Taupitz, 56f.; wohl auch Schwartz, ZEuP 1994, 575.

Rechtsangleichung als Teil davon ebenso.<sup>130</sup> <sup>131</sup>Die Kompetenz wird in Teilen sogar dann bejaht, wenn unterschiedliche Regelungen weder zu Freiverkehrsbeschränkungen noch zu Wettbewerbsverfälschungen führen, d.h. den Binnenmarkt nicht direkt behindern. Begründet wird dies mit dem Ziel des "optimalen Funktionieren des Binnenmarktes"<sup>132</sup>. Dies sei erst erreicht, wenn Unternehmer und Unionsbürger ihre Möglichkeiten tatsächlich nutzen und Rechtsunterschiede nicht abschrecken oder zu höheren Transaktionskosten führten.<sup>133</sup> Diese weite Auslegung wird jedoch auch kritisiert; das Subsidiaritätsprinzip "würde mangels Anwendungsbereich zu einer politisch verderblichen Mogelpackung".<sup>134</sup>

*eee) Parallel geltende Vorschriften.* Die Kritiker eines gesonderten Zivilgesetzbuches für grenzüberschreitende Sachverhalte verweisen weiterhin auf die unterschiedlichen Regelwerke, die bereits heute existieren und beachtet werden müssen: "Es bereitet heute einen kaum noch vertretbaren Aufwand festzustellen, welches Recht mit welchem Vorrang und welchem Anwendungsbereich gilt und unter Zuhilfenahme welcher nationalen oder internationalen Auslegungskriterien und -methoden es anzuwenden ist."<sup>135</sup> Beispiel ist das bereits bestehende UN-Kaufrecht. Sollten CISG und europäisches Zivilgesetzbuch parallel gelten, würde ein Kaufvertrag zwischen einem deutschen und einem englischen Unternehmen einen anderen Recht unterliegen als dergleiche Vertrag zwischen einem deutschen und einem amerikanischen Unternehmen. Gelten daneben noch die §§ 433ff. BGB und §§ 373ff. i.V.m. §§ 346ff. HGB für innerdeutsche Verträge, wäre die Praxis wohl überfordert.<sup>136</sup> Gefordert wird deshalb von den einen eine Koordinierung europaweiter und internationaler Regelungen.<sup>137</sup> Andere sehen darin kein Problem: Die verschiedenen Regelwerke seien Folge des föderalen Prinzips und im Verwaltungs- sowie Arbeitsrecht an der Tagesordnung. Vorbehalte von Zivilrechtlern dürften daher auf deren nicht ausgeprägtes Bewußtsein für die Lage in anderen Rechtsgebieten beruhen.<sup>138</sup>

---

<sup>130</sup> Vgl. Remien, ZfRV 1995, 126; Kirchner, 107; ebenso Kieninger, 256.

<sup>131</sup> Anders Armbrüster, RabelsZ 60 (1996), der glaubt, das das Subsidiaritätsprinzip zukünftig zum Zuge kommt.

<sup>132</sup> Kritisch Taupitz, 35: "was manchmal eher als stereotype Wiederholung einer bloßen Leerformel anmutet."

<sup>133</sup> Kieninger, 256.

<sup>134</sup> Remien, ZfRV 1995, 126.

<sup>135</sup> Lutter, JZ 1992, 593ff.; Hauschka, JZ 1990, 531f.; Ulmer, JZ 1992, 6.

<sup>136</sup> Vgl. Kieninger, 252: "Über Vor- und Nachteile der Wahl (einer Rechtsordnung kompetent zu beraten, wird kaum einem Rechtsanwalt möglich sein."; Kötz, ZEuP 1993, 269.

<sup>137</sup> Scholz/Hofmann, ZRP 1998, 298.

<sup>138</sup> Hirte, 23.

## cc) Probleme

aaa) *Sprache*. Größtes Problem sind die unterschiedlichen Sprachen in Europa und die Tatsache, daß den "Eurojuristen" keine ihnen allen gemeinsame Fachsprache zur Verfügung steht.<sup>139</sup> Ganz anders war dies noch zur Zeit des *ius commune*, als das Lateinische die europäische Juristensprache war.<sup>140</sup> Ohne Übersetzungen können Forschung und Rechtsprechung jeweils anderer Länder heutzutage gar nicht wahrgenommen werden. Eine Kodifikation würde aber einen "gesamteuropäischen Argumentationszusammenhang" erfordern.<sup>141</sup> Selbst wenn man sich auf eine legislativ hergestellte Rechtseinheit geeinigt hätte, würde diese in der Folgezeit zerbrechen, weil die Menge an Literatur und Rechtsprechung aufgrund der vielen Sprachen praktisch gar nicht übersetzt werden könnte. Und bereits die Übersetzung des Zivilgesetzbuches würde zu ungeheuren Schwierigkeiten führen: *Cession de créance* meint im französischen Recht sowohl den schuldrechtlichen Vertrag als auch das Verfügungsgeschäft, im deutschen nur das Verfügungsgeschäft.<sup>142</sup> Doch nicht nur Begriffe, auch die Konzeptionen der Rechtsinstitute differieren völlig. Ein Einheitsgesetzgeber müßte alle diese Gefahrenherde erkennen und Vorsorge treffen.<sup>143</sup> Lösbar wäre dieses Problem wohl nur durch die Herausbildung einer führenden europäischen Rechtssprache.<sup>144</sup>

bbb) *Publikationenmenge*. Die Größe Europas brächte weiterhin eine Menge an juristischen Publikationen und Rechtsprechung hervor, die ebenfalls praktisch nicht zu bewältigen wäre. Auch wenn der Zugang zu ausländischen Veröffentlichungen möglich sein könnte - ein Gedankenexperiment, denn die Kosten würde keine Regierung tragen wollen - wer hätte Zeit all dies zu archivieren, geschweige denn zu lesen?<sup>145</sup> Verliert sich womöglich die Rechtssicherheit in der Weite des Kontinents? Einfach, weil auch beim besten Willen keiner mehr den Überblick haben kann?<sup>146</sup> Damit wäre das eigentliche Ziel, nämlich die Rechtsanwendungsgleichheit (demgegenüber die Rechtsnormen-gleichheit nur dienende Funktion hat) gefährdet.<sup>147</sup>

ccc) *Fehlen einer europäischen Rechtswissenschaft*. Schließlich wird ein europäisches Recht ohne gemeinsame wissenschaftliche Grundlage befürchtet. Ein solcher "Unterbau" sei aus Akzeptanzgründen dringend erforderlich. Bis heute aber fehle ein wissenschaftlicher Diskurs, es mangle an einer europäisch-orientierten Juristenausbildung und auch gemeinsame Zeitschriften und Handbücher seien Mangelware.<sup>148</sup>

ddd) *Versteinerungseffekt*. Weiteres Problem eines einheitlichen Zivilgesetzbuches sei der Versteinerungseffekt.<sup>149</sup> Ein solches Regelwerk sei unflexibel. Besser, meinen die Kritiker, sei eine Vielfalt an Regelungswerken und damit auch eine Vielfalt an Lösungen, die sich

---

<sup>139</sup> Das Problem verdrängend Hirte, 51: "Die (...) Frage der Fremdsprachenkenntnis stellt sich erst auf einer Ebene danach [nach der europaweiten Kommunikation] - wie aber soll die Kommunikation stattfinden? - Illusorisch Engler, 13, der den kulturellen Reichtum der Sprachen auch rechtlich als Erbe Europas schützen will und die Probleme wohl nicht sieht.

<sup>140</sup> Heiss, ZfRV 1995, 54.

<sup>141</sup> Remien, ZfRV 1995, 124.

<sup>142</sup> Sonnenberger, JZ 1998, 989 mit weiteren Beispielen.

<sup>143</sup> Kieninger, 259, wiegelt das Problem wohl in Euphemismen ab: "Durch die Arbeit mit demselben Text in verschiedenen Sprachen würden die Kommunikationsfähigkeit entwickelt. Einge gemeinsame Terminologie und ein gemeinsames Rechtsbewußtsein könnten sich herausbilden."

<sup>144</sup> Kieninger, 260, glaubt sogar an mehrere führende Rechtssprachen.

<sup>145</sup> Deshalb greift es zu kurz, wenn Hirte, 51, nur eine "Verbesserung der Kommunikation" fordert.

<sup>146</sup> Remien, ZfRV 1995, 125.

<sup>147</sup> Vgl. Taupitz, 14.

<sup>148</sup> Schulze, ZEuP 1993, 473.

<sup>149</sup> Mertens, RabelsZ 56 (1992), 220ff.; Taupitz, 41.

gegenseitig ergänzen und immer wieder modernisieren könnten.<sup>150</sup> Der "Wettbewerb der Rechtsordnungen" bliebe am Leben.<sup>151</sup>

*eee) Erlassungskompetenz.* Der Möglichkeit, ein geschlossenes europäisches Privatrecht aus einem Guß zu schaffen, setzen die europäischen Verträge in ihrer heutigen Form enge Grenzen. Nach einer Ansicht gibt es keine ausdrückliche vertragliche Bestimmung, die die Europäische Union zur Privatrechtsvereinheitlichung ermächtigt, was aber nach dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung für ein Tätigwerden der EU unerlässlich wäre. Somit verfüge die Kommission nicht über die notwendige originäre Regelungskompetenz.<sup>152</sup> Diese ergebe sich auch nicht aus den Art. 28/29 EGV [Freiheit des Warenverkehrs], Art. 49 EGV [Dienstleistungsfreiheit] oder Art. 39/43 EGV [Freiheit des Personenverkehrs].<sup>153</sup> Einer anderen Ansicht folgend kann nationales Recht den Binnenmarkt erschweren und den Wettbewerb zwischen Warenanbietern aus verschiedenen Mitgliedstaaten verfälschen. Eine Vereinheitlichung falle folglich unter die Zuständigkeit der Kommission [Art. 95 EGV].<sup>154</sup> Würde die Notwendigkeit der Privatrechtsangleichung für Verbraucherverträge bejaht, müsse dies auch im kaufmännischen Verkehr geschehen.<sup>155</sup>

Ein einheitliches europäisches Zivilgesetzbuch könnte aber möglicherweise von einem Parlament beschlossen werden. Das Europäische Parlament nimmt durch das Mitentscheidungsverfahren [Art. 251 EGV] zwar Einfluß, trotzdem bestehen bis heute Bedenken über die schwache Stellung des Parlaments und die Ungleichheit der Stimmen bei der Europawahl.<sup>156</sup> <sup>157</sup> Denkbar wäre die Einführung des Zivilgesetzbuches auch durch einen völkerrechtlichen Vertrag.<sup>158</sup> Dies könnte auch schrittweise erfolgen.<sup>159</sup> Gedacht wird auch an eine Verordnung im Sinne des Art. 95 EGV.<sup>160</sup>

*fff) Änderungskompetenz.* Ungewiß bleibt das Verfahren bei Änderungen im Zivilgesetzbuch.<sup>161</sup> Normen könnten nach Ansicht eines Mitgliedstaates wegen eines Wandels der politischen Wertungen, technologischer Veränderungen oder zur Bewältigung einer aktuellen Krisenlage verändert werden müssen. Dazu bliebe dann aber nur der Weg über die Gemeinschaft - also ein Weg, der zeitraubend und schwerfällig ist.<sup>162</sup> Oder müßte gar jede Modifizierung erneut durch völkerrechtliche Verträge besiegelt werden? Wie realistisch wäre dies anhand der differierenden Interessen der Mitgliedstaaten? Ein unabhängiges Gremium à la EZB käme bei der Gesetzgebung wohl wegen der fehlenden demokratischen Legitimation nicht in Betracht. Um den Versteinerungseffekt zu verhindern, könnte jedoch das Europäische Parlament mit der Änderungs-Kompetenz beauftragt werden.

*ggg) Kosten.* Die Einführung eines Europäischen Zivilgesetzbuches würde immense Kosten verursachen. Manche Kritiker zweifeln das Verhältnis von Kosten und Nutzen an. Zu den

---

<sup>150</sup> Kirchner, 118f..

<sup>151</sup> Vgl. Kötz, RabelsZ 56 (1992), 318.

<sup>152</sup> Bangemann, ZEuP 1993, 378; Rittner, JZ 1990, 842.

<sup>153</sup> Armbrüster, RabelsZ 60 (1996), 78.

<sup>154</sup> Basedow, CML Rev. 1996, 1174f..

<sup>155</sup> Basedow, CML Rev. 1996, 1176f..

<sup>156</sup> Remien, JZ 1992, 281.

<sup>157</sup> So ist Luxemburg mit 6 Stimmen deutlich über-, die Bundesrepublik mit 99 Stimmen unterrepräsentiert. Eine solcher Unterschied beim Erfolgswert der Stimmen würde das BVerfG bei einer innerdeutschen Wahl nicht tolerieren.

<sup>158</sup> Vgl. Taupitz, 22.

<sup>159</sup> Sonnenberger, JZ 1998, 988.

<sup>160</sup> Tilmann, IPRax 1992, 62; kritisch Schulze, ZEuP 1993, 472.

<sup>161</sup> Dazu auch Tilmann, IPRax 1992, 62; vgl. Tilmann, RabelsZ 56 (1992), 318.

<sup>162</sup> Kötz, RabelsZ 50 (1986), 11.

Kosten der Produktion von Einheitsrecht käme auch das Geschäft der Rechtsanwendung, welches oft nicht einfacher, sondern schwieriger sei.<sup>163</sup>

*hhh) Unterschiedliche Rechtssysteme.* Ein großes Problem würde auf Staaten zukommen, die in der Common Law Tradition stehen. Die Einführung einer solchen Kodifikation würde den englischen Juristen überfordern. Außerhalb der thematisch begrenzten *statutes* ist er an diese Methodik der Rechtsfindung nicht gewöhnt.<sup>164</sup> Andererseits ist nach Meinung einiger der "Ärmelkanal kein unüberwindbarer rechtskultureller Graben".<sup>165</sup> Selbst für entfernte Rechtsfiguren ließen sich Parallelen im deutschen Recht finden.<sup>166</sup> Nationale Rechtskulturen könnten auf längere Sicht einer europäischen Rechtskultur weichen.<sup>167</sup> Dagegen wird die Einführung eines europäischen Common Law wohl von niemandem ernsthaft vorgeschlagen.<sup>168</sup>

*iii) Auslegung durch nationale Gerichte.* Schließlich besteht das große Probleme der unterschiedlichen Auslegung durch die unterschiedlichen nationalen Gerichte, die in ihren jeweiligen Rechtstraditionen stehen.<sup>169</sup> Gelöst wurde das Problem mit dem Vorlageverfahren in Art. 234 EGV (siehe unten).

Könnte der EuGH sein Auslegungsmonopol behalten, würde er leicht zur Superrevisionsinstanz, klagen die Kritiker. Dies könnte jedoch verhindert werden, wenn der Text eines einheitlichen Zivilgesetzbuches die "Frucht eines länger dauernden Annäherungsprozesses wäre, an dem Rechtswissenschaft und EuGH beteiligt sein müßten". In diesem Fall wären große Auslegungsdifferenzen zwischen den nationalen Gerichten nicht mehr zu erwarten.<sup>170</sup>

*jjj) Fazit.* Wegen all dieser Probleme schließt es mancher nicht aus, daß die Rechtseinheit ein "kurzlebige Phänomen" bleiben könnte, das durch Auslegungsdivergenzen alsbald wieder auseinanderfällt und "man unversehens beim status quo ante wieder angelangt ist".<sup>171</sup>

---

<sup>163</sup> Kötz, *RabelsZ* 50 (1986), 12.

<sup>164</sup> Sonnenberger, *JZ* 1998, 989.

<sup>165</sup> Zimmermann, *ZEuP* 1993, 4ff.; Kieninger, 262.

<sup>166</sup> Hirte, 14.

<sup>167</sup> Kieninger, 263.

<sup>168</sup> So Müller-Graff, 36.

<sup>169</sup> Mertens, *RabelsZ* 56 (1992), 220ff..

<sup>170</sup> Kieninger, 258.

<sup>171</sup> Kötz, *RabelsZ* 50 (1986), 12.

## **5. Rechtsvereinheitlichung durch Richterrecht**

### **a) auf nationaler Ebene**

Rechtsangleichung könnte auch durch die Entwicklung eines nationalen Richterrechts entstehen, welches in die Interpretation auch die Rechtsvergleichung integriert.<sup>172</sup> Das Problem der Legitimation könnte dergestalt gelöst werden, daß die nationalen Gesetzgeber Vorschriften erlassen, denenzufolge offene Regelungsfragen unter Hinzuziehung allgemeiner Grundsätze des europäischen Vertragsrecht zu lösen sind. Ein ähnlicher Effekt ließe sich auch durch entsprechende Interpretation von Generalklauseln erreichen.<sup>173</sup>

### **b) auf europäischer Ebene (EuGH)**

Der EuGH ist mit der letztentscheidlichen Auslegung des Gemeinschaftsrechts beauftragt worden [Art. 164 EGV]. Alle nationalen Gerichte *können* im Rahmen des Art. 177 EGV eine Vorabentscheidung einholen, letztinstanzliche sind sogar dazu verpflichtet. Der EuGH kann in dieser Weise eine auseinandergehende nationale Anwendungspraxis verhindern<sup>174</sup>. Dies muß allerdings nicht zwangsläufig zur einer einheitlichen Rechtsprechung führen: Zu groß sind die Unterschiede der Gesetzesauslegung von Land zu Land, zu wage die in den Einheitstexten verwandten Begriffe.<sup>175</sup>

Zusätzliches Problem vor der Einleitung eines Vorlageverfahrens: Die auslegungsbedürftige Normen europäischen Ursprungs müßten auch als solche erkannt werden können. Hier setzt ein praktisches Problem ein. Diese Regeln sind in den Gesetzessammlungen meist nicht besonders gekennzeichnet.<sup>176</sup> Der europäische Ursprung könnte deshalb schnell vergessen werden.

Sollte es trotzdem zu einer Zunahme der Vorlageverfahren kommen (und davon ist auszugehen), könnte der EuGH überfordert

werden. Dies würde die Verfahrensdauer - ohnehin zu lang - weiter verlängern.<sup>177</sup> Andererseits wird darauf verwiesen, das der BGH in 35 Jahren nur 49 Fälle vorgelegt hat.<sup>178</sup> Dies freilich könnte in der Zukunft anders werden, wenn insbesondere Amtsrichter von dem Verfahren mehr Gebrauch machen werden.<sup>179</sup> Dann müßte die Zahl der EuGH-Richter erhöht oder ein spezialisiertes Kammersystem eingeführt werden.<sup>180</sup>

---

<sup>172</sup> Kirchner, 110f..

<sup>173</sup> Kirchner, 114.

<sup>174</sup> Mansel, JZ 1991, 532; Taupitz, 37.

<sup>175</sup> Kötz, RabelsZ 50 (1986), 8.

<sup>176</sup> Anders - darauf weist Hirte, 46, hin, eine Textausgabe des dänischen Aktiengesetzes: Dort wurden alle Normen europäischen Ursprungs mit einem Strich am Rand gekennzeichnet.

<sup>177</sup> Bereits heute verlängert das Vorlageverfahren die Prozeßdauer um durchschnittlich 18 Monate; vgl. Kieninger, 258.

<sup>178</sup> Kieninger, 257; ähnlich Hirte, 42.

<sup>179</sup> Dies ist wegen der steigenden Zahl der europäischen Rechtsnormen und Verjüngung der Richterschaft wohl zu vermuten und wird beim EuGH wohl auch erwartet.

<sup>180</sup> Letzteres wird in der Literatur vorgeschlagen, vom EuGH wohl abgelehnt.

## **D. Stellungnahme und Ausblick**

### **These 1: Die Einheit Europas verlangt eine Einheit des Rechts.**

Ein geeintes Europa mit einer einzigen Währung, gemeinsamer Außen- und Sicherheitspolitik, länderübergreifender Polizeiarbeit, vollständiger Warenverkehrs-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehrsfreiheit, ohne Grenzen oder Schlagbäume, durch das Netz gesicherte annähernd kostenfreie und sekundenschnelle Kommunikation, mit multinationalen Konzernen und multilingual befähigten Menschen verträgt keine Divergenz im Vertragsrecht. Europa ist aber auch ein Europa der Regionen, der unterschiedlichen Völker und Kulturen. In jahrhundertelangen Traditionen haben sich Sitten und Gebräuche herausgebildet, die erhalten und gefördert werden müssen, damit die Menschen einen Teil ihrer Identität in dieses Europa einbringen können. Deshalb gehören ihre Verfassungen, ihr Straf-, Familien- und Erbrecht nicht vereinheitlicht, zumindest nicht in der heutigen Zeit.

### **These 2: Die EG-Richtlinien verhindern eine Einheit des Rechts.**

Das sekundäre Gemeinschaftsrecht, das sich durch eine große Zahl von Richtlinien auszeichnet, wird zu einem Wust atomisierter Teilrechtsregelungen. Die Richtlinien werden durch ihre Menge und Detailfreudigkeit jedem Praktiker zum Verhängnis. Eine Rechtsangleichung wird aufgrund der unterschiedlichen Umsetzung in den Mitgliedstaaten nicht erreicht. Akzeptanz schwindet so eher als das sie hergestellt würde. Nach und nach werden die nationalen Rechtsordnungen ausgehebelt und immer öfter kommt es zu Systembrüchen. Die Rechtssicherheit schwindet. Das dürfte nicht das Ergebnis von Richtlinien sein, die im übrigen von der Exekutive erlassen werden. Damit stellt sich auch ein demokratietheoretisches Problem. Die momentane Situation ist folglich in jeder erdenklichen Weise unbefriedigend. Die EG wird ihren eigenen Ansprüchen nicht gerecht. Es darf sich nur um einen Ausnahmezustand handeln, dem schnell Einhalt geboten werden muß, denn jeden Monat werden neue Richtlinien und damit Fakten geschaffen.

### **These 3: Einheit des Rechts nur durch ein einheitliches Werk.**

Die jetzige Situation ist unerträglich. Außerhalb einer unerwünschten Abkehr von der europäischen Idee kann die Lösung nur in einem europäischen Vertragsgesetzbuch liegen. Darin müßten die ersten drei Bücher des deutschen BGB sowie einige Nebengesetze geregelt sein. Das UN-Kaufrecht, UNIDROIT und die Lando-Kommission zeigen, daß eine Einigung auch zwischen unterschiedlichen Rechtssystemen möglich ist. Europäische Vertragsgrundsätze könnten vor ihrer Geltung in der Weise getestet werden, daß sie von Parteien dispositiv vereinbart werden könnten. Der EuGH müßte die Gesetze dann auslegen, die Wissenschaft könnte ihre Dogmatik durchdringen. Für eine Zwischenzeit sollten nationale und europäische Kodifikationen parallel gelten. In einer späteren Phase sollte europäisches Recht zur Anwendung kommen, wenn die Vertragsparteien nichts anderes vereinbart haben. Zuletzt könnten sich die Nationalstaaten von ihren Kodifikationen verabschieden. Ein solches Verfahren würde ich "stufenweise Einführung" nennen und verschiedene oben genannte Modelle miteinander koppeln.



#### **These 4: Es muß eine europäische Juristenausbildung geben.**

Die Universitätsausbildung wird immer noch zu sehr auf das nationale Recht fokussiert. Deshalb ist eine europäische Übungsliteratur zu schaffen, mit der Studenten Einblicke in das Recht anderer Länder nehmen können. Rechtsvergleichung ist als Pflichtfach in den Kanon aufzunehmen. In speziellen Kursen sollte europäisches Vertragsrecht gelehrt werden - in ganz Europa. Studenten müßten den Besuch solcher Kurse im Ausland nicht nur problemlos anerkannt bekommen, sie sollten zu einem Auslandssemester oder -jahr geradezu ermuntert werden. Dafür sind die organisatorischen und finanziellen Gegebenheiten entsprechend zu gestalten. Die zusätzliche Stoffmenge an europäischem Recht kann dadurch kompensiert werden, daß an der - in vielen Teilen übertriebenen - Dogmatik gespart wird. Europäisches Recht sollte dabei kein eigenes Fach sein, sondern Eingang in alle Rechtsgebiete finden. Um den Studenten Auslandserfahrungen, -praktika, -kurse und -semester auch praktisch zu ermöglichen, ist ein Credit-point-System einzuführen, die Staatsprüfung ist abzuschaffen. Damit würde auch der Freischuß - vielfach zum Schnellschuß verkommen - entfallen. Denn eines ist klar: Unser Land wird viele Juristen brauchen, die mit der zunehmenden Internationalisierung der Lebensverhältnisse umgehen können. Unser Land wird diese Juristen ausbilden müssen.

#### **These 5: Europäische Rechtssprache muß Englisch sein.**

Europas Rechtsgelehrte werden sich langfristig auf eine Sprache einigen müssen. Übersetzungen in zehn, fünfzehn oder später zwanzig Sprachen sind praktisch unmöglich. Die Kosten würden den Nutzen bei weitem übersteigen. Staats- und Naturwissenschaftler sowie Ingenieure und Philosophen haben sich bereits auf eine Sprache festgelegt: Englisch. Englisch ist die einzige europäische Sprache, die alle Voraussetzungen mitbringt, um Juristensprache zu werden: Sie ist als Fremdsprache weit verbreitet, einfach zu erlernen, wird von den meisten Menschen zusätzlich zu ihrer Muttersprache gesprochen und dient auch als Kommunikationsmittel weltweit. Deshalb sollten in Zukunft alle wichtigen juristischen Publikationen und Urteile aus allen beteiligten Staaten ins Englische übersetzt werden. Natürlich sollten die Gesetzestexte und Basiswerke in den Nationalsprachen erhältlich sein und ebenso selbstverständlich wird im Gericht und in Anwaltspraxen die Nationalsprache erhalten bleiben. Nicht die Bürger werden als Englisch lernen müssen - aber die Anwälte und Richter. Und Wissenschaftler sollten auf Englisch publizieren.

#### **These 6: Ein europaweites Informationssystem ist zu schaffen.**

Rechtssicherheit darf sich nicht in der Weite des Kontinents verlieren. Finanzielle Erwägungen würden aber zu einem Informationsdefizit führen - welches Gericht, welche Universität könnte schon die gesamte Judikatur und alle Publikationen sammeln und auswerten? Deshalb ist mit den Möglichkeiten der modernen Massenkommunikation ein Informationssystem zu schaffen, das alle Entscheidungen und wichtige Veröffentlichungen in der jeweiligen Landessprache und in Englisch enthält. Hierfür ist eine erstklassige redaktionelle Bearbeitung notwendig. Das System muß benutzerfreundlich und einfach zu bedienen sein. Bezahlen würden die Kunden pro gewünschter Seite oder Dauer.

## **These 7: Nur die jungen Juristen schaffen ein Europäisches Recht.**

Wer in nationalem Denken verharrt, wird die Europäisierung des Rechts nicht beachten. Deshalb ist insbesondere die jüngere Juristengeneration gefordert, die individuellen und kollektiven Möglichkeiten für die Einführung eines europäischen Rechts zu schaffen. Das Studium ausländischer Rechte, das Erlernen der englischen Sprache, Aufenthalte im Ausland jedes einzelnen sind dabei ebenso wichtig wie die spätere Anwendung europäischen Rechts in der Praxis und die fundierte wissenschaftliche Beschäftigung. Ein europäisches Recht wird sich erst dann durchsetzen können, wenn die Juristen Europas es wollen. Sie sollten es wollen.