

DAS SCHADENSHAFTUNGSREGIME IM LEISTUNGSSTÖRUNGSRECHT IN DER EXPERTENVORLAGE ZU DEM NEUEN UNGARISCHEN ZIVILGESETZBUCH

Prof. Dr. Lajos Vékás *

UDK 347.51(439)
Izvorni znanstveni rad
Primljeno: listopad 2011.

Die wissenschaftliche Tätigkeit unseres Jubilars auf dem Gebiet des Internationalen Privatrechts ist weltweit anerkannt und geehrt. Dieser Aufsatz möchte Professor Sajko, dem überzeugten Rechtsvergleicher, Kollegen und Freund Ehre erweisen und Freude bereiten. Der Aufsatz befasst sich mit einer Neuerung im Schadensersatzrecht wegen Leistungsstörung im neuen ungarischen Zivilgesetzbuch. Der neue Kodex wird 2013 in Kraft treten. Die Neuerung berücksichtigt den Unterschied in der Grundlage der vertraglichen und der deliktischen Haftung in zweierlei Hinsicht. Einerseits wird bei der vertraglichen Schadensersatzhaftung die Exkulpationsmöglichkeit der vertragsverletzenden Partei vom Verschuldensprinzip losgelöst und dadurch verschärft. Andererseits wird die Höhe des zu ersetzenden Schadens auf den von der vertragsverletzenden Partei bei Vertragsschluss vorhersehbaren Schaden begrenzt. Diese beiden Änderungen hängen eng miteinander zusammen. Die objektivierte Exkulpationsmöglichkeit und die Beschränkung der Schadensersatzhaftung auf die vorhersehbaren Schäden schafft eine gesunde Gleichgewichtslage innerhalb der Risikoverteilung zwischen den Vertragsparteien.

Schlüsselwörter: Leistungsstörungenrecht, Schadensersatzrecht, Exkulpation, Verschuldensprinzip Vorhersehbarkeit

* Prof. Dr. Lajos Vékás, Universitätsprofessor, Eötvös-Loránd-Universität, Egyetem tér 1-3., H-1053 Budapest

I. EINFÜHRUNG

Das gültige ungarische Zivilgesetzbuch (ZGB) wurde 1959, zu einer Zeit der beinahe vollständigen Liquidierung des Privateigentums verabschiedet.¹ Trotz der fachlichen Qualitäten dieses Gesetzbuches, die den mehreren Vorentwürfen aus der ersten Hälfte des 20-sten Jahrhunderts² und der anspruchsvollen Arbeit der damaligen Kommission zu verdanken sind, haben die grundlegenden Änderungen nach der Wiedereinführung der Marktwirtschaft in 1990 den Kodex in vielerlei Hinsicht reformbedürftig, gar überholt, werden lassen. Die gänzlich veränderte Rolle des Privateigentums und die Wiedereinführung der Marktwirtschaft haben eine komplette Neufassung des Gesetzbuches erfordert. Bereits die mehr als hundert Änderungen (die meisten davon in den letzten zwanzig Jahren) haben gezeigt, dass Gelegenheitsreformen und die Beseitigung einzelner Schwachstellen nicht mehr ausreichten.³

¹ Eine deutsche Übersetzung des ungarischen Zivilgesetzbuches (von *Peter Lamberg*) ist in Budapest 1960 erschienen. Siehe dazu *Gyula Eörsi* (Hrsg.): Das ungarische Zivilgesetzbuch in fünf Studien. Akadémiai Kiadó: Budapest, 1963; *Stefan Szászzy*: Das neue Zivilgesetzbuch der ungarischen Volksrepublik. *RabelsZ* 26(1961), 553-573.

² In den Jahren 1900, 1913, 1915, vgl. dazu *Ernst Heymann*: Das ungarische Privatrecht und der Rechtsausgleich mit Ungarn. Mohr: Tübingen, 1917; sowie im Jahre 1928, siehe dazu *Ferenc Komin*: Der heutige Stand der ungarischen privatrechtlichen Kodifikation (Der Entwurf vom Jahre 1928). *RabelsZ* 7(1933), 443-449, *Ferenc Ronai*: Die Privatrechtsgesetzgebung Ungarns seit 1925. *RabelsZ* 14(1940/41), 536-572. Vgl. auch *Imre Zajtay*: Introduction à l'étude du droit hongrois. Sirey: Paris, 1953.

³ Auch eine Reform der klassischen Gesetzbücher wird neuerdings diskutiert. Zur Diskussion über eine mögliche Reform des Vertragsrechts im Code civil siehe z. B. *Xavier Henry*: Brèves observations sur le projet de réforme de droit des contrats... et ses commentaires. *Recueil Dalloz* 2009, 28f; *Daniel Mainguy*: Défense, critique et illustration de certains points du projet de réforme du droit des contrats. *Recueil Dalloz* 2009, 308-316. Zur Diskussion über eine mögliche Reform des ABGB siehe *Fischer-Czermak/Hopf/Schauer* (Hrsg.): Das ABGB auf dem Weg in das 3. Jahrtausend - Reformbedarf und Reform. Manz: Wien, 2003; *Fischer-Czermak/Hopf/Kathrein/Schauer* (Hrsg.): ABGB 2011 - Chancen und Möglichkeiten einer Zivilrechtsreform. Manz: Wien, 2008; *Christiane C. Wendehorst*: 1811 and all that - das ABGB im Prozess europäischer Rechtsentwicklung (Antrittsvorlesung an der Universität Wien am 30. Oktober 2008); *Rudolf Wölser*: Die Reform des österreichischen Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuchs, in: Tradition mit Weitsicht. Festschrift für Eugen Bucher zum 80. Geburtstag. Stämpfli: Bern, 2009, 803-817.

Deshalb hat die Regierung im April 1998 den Beschluss gefasst, ein neues ZGB zu schaffen.⁴ Die von der Regierung ins Leben gerufene Kommission hat zuerst aufgrund der von den Arbeitsgruppen diskutierten Problemstellungen eine Konzeption für die Neukodifikation ausgearbeitet. Insgesamt wurden mehr als hundert Abhandlungen dazu geschrieben. Die Kommission hat im Frühjahr 2002 ihren Entwurf zu der Konzeption⁵ mit den wichtigsten theoretischen Fragen und Antworten für eine Fachdiskussion vorgelegt. Nach einer mehrmonatigen Diskussion unter ungarischen Juristen wurde die endgültige Fassung der *Konzeption* sowie eine ausführliche *Regelungsthematik* von der Kodifikationskommission angenommen und Anfang 2003 - in mehr als 200 Druckseiten - veröffentlicht.⁶ Diese Materialien bildeten die Grundlage für die Ausarbeitung eines *Vorentwurfs* zu einem neuen Gesetzbuch, welcher (mit ausführlichen Motiven) Ende 2006 für die Fachöffentlichkeit (auch im Internet) präsentiert wurde.⁷ Aufgrund der fachlichen Kritik wurde der Vorentwurf überarbeitet. Dieser Privatentwurf ist im März 2008 als „*Expertenvorlage* eines neuen Zivilgesetzbuches für Ungarn“ in Buchform veröffentlicht worden.⁸

Im Folgenden wird eine wichtige Neuerung in der Expertenvorlage: ein neues Schadensersatzrecht wegen Vertragsverletzung dargestellt. Dieser Neuerungsvorschlag wurde auch von dem offiziellen Entwurf zum neuen ZGB übernommen.

⁴ Beschluss 1050/1998 von 24. April 1998, geändert durch Beschluss 1061/1999 von 28. Mai 1999, Beschluss 1009/2002 von 31. Januar 2002 sowie durch Beschluss 1003/2003 von 25. Januar 2003.

⁵ Regierungsbeschluss Nr. 1009/2002 von 31. Januar 2002.

⁶ Regierungsbeschluss Nr. 1003/2003 von 25. Januar 2003.

⁷ Zur Reform siehe *Attila Harmathy*: Die Entwicklung des Zivilrechts in Ungarn, in: *Norbert Horn* (Hg.): Die Neugestaltung des Privatrechts in Mitteleuropa und Osteuropa (Polen, Russland, Tschechien, Ungarn). Beck: München, 2002, 115-124; *Lajos Vékás*: Über die Neugestaltung des ungarischen Zivilrechts, in: *Basedow/Hopt/Kötz* (Hg.): Festschrift für Ulrich Drobnig. Mohr Siebeck: Tübingen, 1998, 713-724; *derselbe*, Privatrechtsreform in einem Transformationsland, in: *Basedow/Drobnig/Ellger/Hopt/Kötz/Kulms/Mestmäcker* (Hg.): Aufbruch nach Europa: 75 Jahre Max-Planck-Institut für Privatrecht. Mohr Siebeck: Tübingen, 2001, 1049-1064; *derselbe*: Einige Grundzüge der ungarischen Privatrechtsreform, in: *Fischer-Czermak/Hopf/Schauer* (Hg.), Fn 3., 213-228.

⁸ *Lajos Vékás* (Hrsg.): Szakértői Javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez (Expertenvorlage eines neuen Zivilgesetzbuches für Ungarn). CompLex Wolters Kluwer: Budapest, 2008, 1281 p. Siehe dazu *Lajos Vékás*: Über die Expertenvorlage eines neuen Zivilgesetzbuches für Ungarn. ZEuP 17(2009), 536-563.

II. EIN NEUES SCHADENSHAFTUNGSREGIME IM LEISTUNGSSTÖRUNGSRECHT

a) Über das geltende Recht

Das ZGB hat versucht, das vertragliche und das außervertragliche Schadensersatzrecht auf den gleichen prinzipiellen Grundlagen zu lösen.⁹ Ausgangsregel ist eine Generalklausel (§ 339 ZGB), die dem Beispiel des Art. 1382 des *Code civil* folgt. Danach ist eine rechtswidrige Handlung, d.h. Vertragsverletzung oder unerlaubte Handlung, Grundvoraussetzung für die Haftung. In beiden Fällen kann Schadensersatz nur bei Verschulden des Schädigers zugesprochen werden. Es gilt aber eine Beweislastumkehr auf beiden Gebieten. Das grundsätzlich einheitliche Haftungsregime wurde mit einer Verweisungsnorm im Leistungsstörungenrecht (§ 318 Abs. 1 ZGB) auf die Generalklausel und die sämtlichen deliktischen Schadensersatzregel hergestellt. Diese Lösung, kombiniert mit einer einheitlichen Verjährungsfrist, hat den Vorteil, dass der Qualifikation in Grenzfällen der rechtswidrigen Handlungen: Vertragsverletzung oder unerlaubte Handlung, keine praktische Bedeutung zukommt.

Gleichwohl kann unter wirklichen marktwirtschaftlichen Bedingungen dieses einheitliche System m. E. nicht mehr aufrechterhalten werden. Hier ist einem wichtigen Unterschied große Bedeutung beizumessen. Bei einer Vertragsverletzung besteht zwischen den Parteien schon im Vorhinein ein von ihnen beabsichtigtes Rechtsverhältnis, während ein solches beim Delikt fehlt. Wer mit jemandem einen Vertrag abschließt, tritt damit aus dem rein negativen Pflichtenkreis des außervertraglichen Verkehrs (*neminem laedere*) in den positiven der Vertragssphäre. Die Wurzeln der Schadensersatzhaftung sind also unterschiedlich, je nachdem, ob es sich um eine Vertragsverletzung oder eine außervertragliche rechtswidrige Handlung handelt. Im Falle der Deliktshaftung entsteht die Schuldrechtsbeziehung zwischen dem Schädiger und dem Geschädigten lediglich durch die schädigende Handlung selbst, d.h. durch die Verletzung einer das Zufügen von Schaden verbietenden Norm. Im Falle der vertraglichen Haftung dagegen besteht bereits vor der Schadensverursachung ein Schuldrechtsverhältnis zwischen den Parteien: nämlich durch den Vertrag,

⁹ Siehe dazu Gyula Eörsi: Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit im Ungarischen Zivilgesetzbuch, in: *derselbe* (Hrsg.): Das ungarische Zivilgesetzbuch in fünf Studien. Budapest, 1963, 261-318.

welcher die Rechte und Pflichten der Parteien gegenüber festlegt. Hier stellt also die Leistungsstörung das rechtswidrige Verhalten dar, d.h. die Verletzung des Vertrages, einer freiwilligen, bewusst und in überdachter Art und Weise übernommenen Verpflichtung. Die Schadenshaftung für Vertragsverletzung hat also auf alle Fälle eine vertragliche Verpflichtungsübernahme zur Voraussetzung, die fehlt jedoch im Falle der Deliktshaftung. Hinsichtlich der übrigen Voraussetzungen (Eintritt des Schadens, kausaler Zusammenhang) sind diese beiden Haftungsformen im Grunde genommen als identisch zu betrachten

b) Die Änderungen

Die Expertenvorlage berücksichtigt den hier exponierten Unterschied in der Grundlage der vertraglichen und der deliktischen Haftung in zweierlei Hinsicht. Einerseits wird bei der vertraglichen Schadensersatzhaftung die Exkulpationsmöglichkeit der vertragsverletzenden Partei vom Verschuldensprinzip losgelöst und dadurch verschärft. Andererseits wird die Höhe des zu ersetzenden Schadens auf den von der vertragsverletzenden Partei bei Vertragsabschluss vorhersehbaren Schaden begrenzt. Diese beiden Änderungen hängen eng miteinander zusammen. Die objektivierte Exkulpationsmöglichkeit und die Beschränkung der Schadensersatzhaftung auf die vorhersehbaren Schäden schafft eine gesunde Gleichgewichtslage innerhalb der Risikoverteilung zwischen den Vertragsparteien. Über diese beiden wesentlichen Punkte hinaus behält die Expertenvorlage die Einheit von deliktischem und vertraglichem Schadensersatzhaftungsrecht bei.

Das vorgeschlagene Schadenshaftungsregime im Leistungsstörungenrecht will bei der Regelung der Exkulpation eine gerechte Verteilung der Risiken zwischen den Parteien gewährleisten. Hierzu ist das Verschuldensprinzip nicht geeignet. Insbesondere in geschäftlichen Beziehungen ist die Anknüpfung an subjektive Gesichtspunkte für die Beurteilung von Haftungsfragen (genauer: von der Risikoverteilung) höchstens fraglich. Die traditionelle Bewertung aufgrund des Verschuldensprinzips stellt das Vertretenmüssen in den Mittelpunkt und setzt dadurch ein individuelles menschliches Fehlverhalten (eine Ordnungswidrigkeit im Verhalten) voraus. Jedoch wirken bei geschäftlichen Beziehungen in der Regel zahlreiche miteinander in komplizierter Wechselwirkung verwobene Faktoren zusammen, und ist es dann schwer, die schadensrelevanten Handlungen auszuwählen. Es ist zudem problematisch, Bedeutung und Gewicht der etwaigen

menschlichen Fehler zu beurteilen. Stattdessen soll davon ausgegangen werden, dass eine geschäftsmäßige Ausübung einer Tätigkeit notwendigerweise eine Übernahme von Risiken bedeutet. Deshalb soll die Lösung von eventuellen Haftungsfragen sinnvoller Weise nicht durch die nachträgliche Würdigung des jeweiligen Verhaltens erfolgen, sondern durch die (bereits vorher per Gesetz festgelegte) Allokation der mit der Tätigkeit einhergehenden Risiken geschehen. Die Allokation von Schadensfolgen einer Vertragsverletzung bedeutet also Risikoverteilung und nicht die Sanktionierung von individuellen Fehlern. Diese Auffassung ist auch bei nicht-professionellen Verträgen vertretbar, so dass es im Allgemeinen auch hier richtig ist, die Möglichkeit der Exkulpation vom Verschuldensprinzip zu lösen. Daher wird in der Expertenvorlage die Exkulpationsmöglichkeit des Schädigers mit allgemeinem Charakter, d.h. auch für die nicht-professionellen vertraglichen Beziehungen, verschärft.

Nach der Expertenvorlage hat die Partei einen Anspruch auf Ersatz ihres Schadens, da ihre berechtigten geschäftlichen Erwartungen durch die Leistungsstörung nicht erfüllt worden sind. Dies hat die ungarische richterliche Praxis schon im Rahmen des geltenden ZGB erkannt, und daher wird auch heute das Verschuldensprinzip - insbesondere bei Vertragsverletzungen durch professionelle Firmen - streng, auf objektivierte Art und Weise interpretiert. Dies bedeutet, dass praktisch gesehen lediglich im Falle eines bewiesenermaßen unabwendbaren Ereignisses das Fehlen des Vertretenmüssens anerkannt wird. Die Expertenvorlage möchte in gesetzlich geregelter Form die Schadensersatzhaftung im Leistungsstörungenrecht vom Verschuldensprinzip lösen. Selbstverständlich kann auch im Falle einer Leistungsstörung die Schadenshaftung nicht absolut sein, folglich ist der vertragsverletzenden Partei die Möglichkeit der Exkulpation weiterhin zuzusichern.

c) Eine neue Exkulpationsklausel

Die Expertenvorlage folgt bei der Verschärfung der vertraglichen Schadensersatzhaftung den internationalen Tendenzen. In diese Richtung weisen auch das CISG (Artikel 79), die PECL [Artikel 8:108 (1)], der DCFR [Art. III.-3:104] und die UNIDROIT-Principles [Artikel 7.1.7 (1)]. Die Expertenvorlage formuliert unter Zugrundelegung dieser internationalen Vorbilder die Exkulpationsklausel und benennt *drei kumulative Voraussetzungen*, wobei die Beweislast für sämtliche drei Voraussetzungen der vertragsverletzenden Partei obliegt.

Als erstes wird für die Befreiung von der Haftung für durch Leistungsstörung entstandene Schäden verlangt, dass der schädigende Umstand *außerhalb des Kontrollbereichs* des Schuldners gelegen hat. Außerhalb des Kontrollbereichs liegt ein Umstand, auf welchen die Vertragspartei keinen Einfluss ausüben kann. Diese Umstände können natürlich nicht enumerativ aufgezählt werden, es können jedoch einzelne Fallgruppen benannt werden. Als außerhalb des Kontrollbereichs gelten etwa Naturkatastrophen: Erdbeben, Feuersbrunst, Seuche, Flut, Frost, Hochwasser, Windsturm, Blitzschlag etc., sowie bestimmte politisch-gesellschaftliche Ereignisse wie etwa Krieg, Revolution, Aufstand, Sabotage, Sperre eines Verkehrsweges oder des Flughafens. Hierzu können auch folgende staatliche Maßnahmen gezählt werden: Einfuhr- und Ausfuhrverbote, Devisenbeschränkungen, Embargo, Boykott oder ähnliches. Zu diesem Kreis zählen unter Umständen auch schwerwiegende Betriebsstörungen und radikale Marktänderungen, die die vertragsgemäße Erfüllung unmöglich machen: drastische Preisexplosionen, außerordentliche Schwächung der Zahlungswährung etc. Auf der anderen Seite gelten Organisations- oder sonstige Störungen im eigenen Betrieb, Verhalten des Angestellten der Vertragspartei, Beschaffungsschwierigkeiten am Markt etc. als nicht außerhalb des Kontrollbereichs der verletzenden Partei liegend. Die Gerichte müssen in Abwägung sämtlicher Umstände des jeweiligen Einzelfalles entscheiden, ob das Hindernis der vertragsgemäßen Erfüllung ein Grund war, welcher außerhalb des Kontrollbereichs der Vertragspartei gelegen hat oder nicht.

Die zweite Voraussetzung ist, dass mit dem außerhalb des Kontrollbereichs liegenden Umstand zur Zeit des Vertragsschlusses - objektiv - *nicht gerechnet werden konnte*. Eine Befreiung aus der Schadensersatzhaftung wird also trotz eines außerhalb des Kontrollbereichs liegenden Erfüllungshindernisses nicht bewirkt, wenn die zur Leistung verpflichtende Vertragspartei zur Zeit des Vertragsschlusses in objektiver Weise - also aus der Sicht eines verständigen Dritten an der Stelle des Schädigers - mit dem Hindernis (z.B. mit der Absperrung des Verkehrsweges oder mit der jeweiligen staatlichen Maßnahme) rechnen musste.

Die dritte Voraussetzung für die Befreiung ist, dass nicht erwartet werden kann, dass die Partei den die vertragsgemäße Erfüllung verhindernden Umstand oder wenigstens den daraus resultierenden Schaden *hätte abwenden können*. Auch dieser Erwartungsmaßstab ist objektiver Natur; er formuliert eine Voraussetzung, die aus der Sicht eines verständigen Dritten gilt, der sich in der Situation des Betroffenen befindet. Während die zweite Voraussetzung, nämlich die

Vorhersehbarkeit des Hindernisses, laut Expertenvorlage zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses (*ex ante*) beurteilt werden muss, ist diese dritte Voraussetzung zum Zeitpunkt der Vertragsverletzung zu bewerten.

d) Vorhersehbarkeitsklausel

Die Expertenvorlage geht auch im Bereich der vertraglichen Schadenshaftung vom Prinzip der *Vollreparation* aus. Dies bedeutet, dass der zu ersetzende Schaden im Grunde sowohl die in der Leistung selbst entstandenen Schäden (sog. unmittelbare Schäden) als auch die im sonstigen Vermögen des Berechtigten entstandenen Schäden (sog. Folgeschäden) sowie den entgangenen Gewinn umfasst. Mit dem im Zuge der Vertragsverletzung tatsächlich entstandenen Schaden (*damnum emergens*) hat die vertragsverletzende Partei stets zu rechnen. In diesem Bereich kommt deshalb das Prinzip der Vollreparation ohne Beschränkungen zur Geltung. Dazu gehören die zur Abwendung der Folgen der Vertragsverletzung erforderlichen Kosten, die Kosten des Deckungskaufs infolge Nichterfüllung, Verzug oder Leistungsmangel und die bei mangelhafter Leistung mit den Fehlern zusammenhängenden Schäden.

Die Verschärfung der Voraussetzungen der Exkulpation (die adäquate normative Schadensallokation) rechtfertigt die sachgerechte normative Risikoverteilung, d. h. die *Einschränkung der Höhe der Folgeschäden und des entgangenen Gewinns*. In diesen Bereichen hat die richterliche Praxis bereits in der Judikatur des geltenden ZGB Schranken aufgestellt und so Ausnahmen aus dem Prinzip der Vollreparation gemacht. Hierzu haben die richterlichen Urteile verschiedene Methoden angewandt. Bisweilen haben sie den Anspruch auf Schadensersatz wegen Mangel an Beweisen (teilweise) abgewiesen; in anderen Fällen war das Fehlen des kausalen Zusammenhangs die Begründung. Insbesondere der Riss in der kausalen Kette diente häufig als einschränkender Gesichtspunkt hinsichtlich der Höhe des Schadensersatzes. Dies kann als natürlich betrachtet werden, da schließlich die Kette der Schadensfolgen theoretisch unendlich lang ist und das Gericht mit der Unterbrechung der Kausalkette den tatsächlich zu ersetzenden Schaden limitieren kann, ohne das Prinzip der vollständigen Schadensersatzhaftung aufgeben zu müssen. Die Haftungsbeschränkung mittels der Unterbrechung der Kausalität geschieht in erster Linie unter Anwendung der *Adäquanzttheorie*. Die Urteile beschränken aber den Kausalzusammenhang zwischen der Vertragsverletzung und den Folgeschäden bzw. dem entgangenen

Gewinn nicht selten mit sonstiger, dogmatisch aber unscharfer Begründung (z.B. mit allzu lockerer oder ferner Beziehung zwischen schädigender Handlung und Schaden u. ä.).¹⁰

Die Expertenvorlage will die Höhe der durch die Vertragsverletzung entstandenen Folgeschäden und des entgangenen Gewinns (*lucrum cessans*) durch die Aufstellung einer *Vorhersehbarkeitsklausel* betragsmäßig in Schranken weisen.¹¹ Das unmittelbare Vorbild für die Klausel findet sich im Artikel 74 CISG, für den gleichwohl ein in den nationalen Rechten, in erster Linie im *common law*, eingebürgerter Rechtsgedanke Pate stand.¹² Die Vorhersehbarkeitsklausel ist ein bewährtes rechtliches Mittel zur Verteilung der aus dem Vertrag entstehenden Markt- und sonstigen Risiken zwischen den Vertragsparteien. Es motiviert die jeweilige Partei dazu, bei Abschluss des Vertrages den Partner über die durch eine Vertragsverletzung zu erwartenden Schadensfolgen zu informieren, insbesondere über den möglichen *lucrum cessans* und die Folgeschäden. Falls nämlich eine Vertragspartei die andere Partei nicht über die von ihr vorhergesehenen, jedoch nicht bekannten Risiken informiert, muss der eintretende Schaden von der geschädigten Partei selbst getragen werden. Die Vorhersehbarkeitsschranke hat als hauptsächliches Ziel den Ausschluss von unüblichen, außerordentlichen, nicht vorhersehbaren und daher nicht kalkulierbaren Schäden. Die Risiken von Schäden, die die üblichen Folgen eines Vertrages wesentlich übersteigen, können der Regel nach ausschließlich durch gesonderte Hinweise bekannt gemacht werden. In Kenntnis der Schadensrisiken kann eine realistische Entscheidung über den Vertragsabschluss bzw. deren Konditionen gefällt werden: nämlich über die Gegenleistung, über etwaige Haftungsbeschränkungen bzw. über den Abschluss von Zusatzversicherungen etc. Die Vorhersehbarkeitsklausel ist gleichzeitig ein flexibles Hilfsmittel für den Richter bei der Verteilung des durch die Vertragsverletzung entstandenen entgangenen Gewinns und der Folgeschäden. Daneben passt diese Klausel besser zur vertragsrechtlichen Betrachtungsweise und zur marktorientierten geschäftlichen Denkweise. Es muss aber erkannt werden, dass das Risiko hinsichtlich von keiner Partei vorhersehbarer Schäden auch mit der Lösung in der Expertenvorlage bei der geschädigten Partei verbleibt. Diese Folge

¹⁰ Siehe dazu neulich *Ádám Fuglinszky*: Mangelfolgeschäden im deutschen und ungarischen Recht. Mohr Siebeck: Tübingen 2007, insb. 78ff., 295ff., 307ff.

¹¹ Siehe dazu *Fuglinszky*, vorige Fn., 492ff.

¹² Vgl. auch Artikel 9:503 PECL, Art. III.-3:703 DCFR und Artikel 7.4.4 der UNIDROIT-Principles.

ist jedoch nicht ein Fehler der Vorhersehbarkeitsklausel, sondern folgt vielmehr aus dem allgemeinen Prinzip der Tragung der Schadensgefahr (*casus sentit dominus*).

Die Vorhersehbarkeitsklausel bedeutet, dass der zu ersetzende Teil der Folgeschäden und des entgangenen Gewinns nicht denjenigen Verlust übersteigen kann, den der Schuldner - aufgrund der Tatsachen und Umstände, die sie als mögliche Folgen einer Vertragsverletzung zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses kannte oder hätte kennen müssen - vorhergesehen hat bzw. vorhersehen musste. Diese Regelung limitiert also das Risiko des Schuldners auf die zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses erkennbaren und kalkulierbaren Schäden. Bei der Bezifferung des zu ersetzenden Schadens bezieht sich das Erfordernis der Vorhersehbarkeit ausschließlich auf den beim Vertragspartner etwaig entstandenen Schaden bzw. dessen Größenordnung und selbstverständlich nicht auf die Vertragsverletzung selbst und die sonstigen Voraussetzungen der Haftung (auf den ursächlichen Zusammenhang und die drei Bedingungen der Exkulpation). Eine auf diese Weise ausgeweitete Vorhersehbarkeit würde nämlich nicht nur die Höhe des zu ersetzenden Schadens, sondern auch die Haftungsgrundlage beeinflussen. Die Vorhersehbarkeit ist ausschließlich auf diejenigen Schadensfolgen bezogen, aus der sich die vertragsverletzende Partei nicht befreien kann.

Die Expertenvorlage verwendet den Begriff der Vorhersehbarkeit auch hier im objektiven Sinne. Demgemäß ist das Erfordernis der Vorhersehbarkeit nicht auf den konkreten Schädiger, sondern auf eine verständige dritte Person in der Situation des Schädigers anzuwenden. Die Haftung der vertragsverletzenden Partei erstreckt sich daher nicht nur auf die tatsächlich von ihm vorhergesehenen Schäden, sondern auf all diejenigen Schäden, welche eine in seiner Situation befindliche, rational und gewissenhaft agierende Person hätte vorhersehen können. Die antizipierte Kenntnis geht aber nur soweit, als sie sich auf solche Tatsachen und Umstände gründet, welche die Partei bei Vertragsabschluss gekannt hat oder hätte kennen müssen. Von der vertragsverletzenden Partei müssen sämtliche im jeweiligen Geschäftszweig üblich anzusehenden Schadenfolgen sowieso ersetzt werden. Hierzu gehört außerdem all das, worüber der Gläubiger den Schuldner vor Vertragsabschluss in Kenntnis gesetzt hat. Die unüblichen Risiken bezüglich des konkreten Vertrages müssen also vom Schuldner dann und nur dann getragen werden, wenn sie diese Risiken zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses tatsächlich gekannt hat oder hätte kennen müssen. Die Informationspflicht des Gläubigers bezieht sich insbesondere auf ihre in den Vertrag gesteckten Erwartungen, den Zweck der Leistung, eine besondere Geschäftssituation etc. Das Erfordernis der Vorhersehbarkeit

geht nicht soweit, dass die Vertragspartei die zu erwartenden Risiken in ihrer Detailliertheit, auf die Höhe der Schadensfolgen genau berechnet, kennen müsste. Es ist hinreichend, jedoch gleichzeitig auch erforderlich, dass die Partei hätte erkennen können, dass ihre etwaige Vertragsverletzung diesen oder jenen Schaden in ungefähr dieser oder solcher Höhe verursachen würde.

Die Expertenvorlage stellt - um die in der internationalen Rechtspraxis entstandene Unsicherheit im Zusammenhang mit Artikel 74 CISG zu vermeiden - eindeutig klar, dass die geschädigte Partei die Beweislast dahingehend trägt, dass der Schuldner die Schadensfolge und deren Maß ihrer Vertragsverletzung erkannt hat (bzw. hätte voraussehen müssen). Die Vorhersehbarkeitsklausel gebietet nämlich keine zusätzliche Exkulpationspflicht für den Schädiger, wo er die Beweislast tragen müsste. Da der zu ersetzende Schaden (und dessen Höhe) eine grundlegende Voraussetzung für die Haftung des Schuldners ist, ruht die Beweislast des Schadens ausschließlich auf den geschädigten Gläubiger. Auch die Erreichung des Ziels der Vorhersehbarkeitsklausel macht diese Lösung erforderlich: Damit nämlich der Schuldner zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrages in begründeter und bewusster Weise über die Risikoübernahme aufgrund Vertragsschluss Stellung beziehen kann, muss sie allen voran von ihrem Vertragspartner (d.h. von dem Gläubiger, der später geschädigten Partei) in eine entsprechende Sachkenntnislage gebracht worden sein. Der Gläubiger muss in Form von Hinweisen dafür Sorge tragen, dass der Schuldner - in möglichst detaillierter Kenntnis der Schadensrisiken - über die Übernahme von Risiken, über die geforderte Gegenleistung für diese Risikoübernahme bzw. über die Abwälzung dieser Risiken auf einen Versicherer entscheiden kann.

Hinsichtlich der Vorhersehbarkeit der Schadensfolgen und der Risiken ist der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses maßgeblich. Zu diesem Zeitpunkt kann die Partei über den Abschluss des Vertrages bzw. die daraus resultierenden konkreten Pflichten entscheiden. Die nach Vertragsabschluss gewonnenen Informationen können die Haftung des Schuldners - im Grunde - nur dann beeinflussen, wenn die Parteien den Vertrag dementsprechend modifizieren. Als Hauptregel haftet also der Schuldner nur in dem Maße, in welchem die Folgen der Vertragsverletzung bereits zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses vorhersehbar waren. Anders verhält es sich jedoch, wenn die Vertragsverletzung vorsätzlich oder grob fahrlässig getätigt wurde.¹³ In einem solchen Falle musste der Schuldner auch mit den nach Vertragsabschluss erlangten Infor-

¹³ Eine ähnliche Lösung ist auch in Artikel 9:503 PECL, Art. III.-3:703 DCFR, nicht jedoch in Artikel 7.4.4 der UNIDROIT-Principles.

mationen und Umständen rechnen, da er für den Schaden in einem solchen Maße eintreten muss, in dem die wahrscheinlichen Folgen zum Zeitpunkt der Vertragsverletzung vorhersehbar waren.

Sažetak

Lajos Vékás*

POOŠTRAVANJE REŽIMA ODGOVORNOSTI ZA ŠTETU ZBOG NEISPUNJENJA ČINIDBE U STRUČNOM PRIJEDLOGU MAĐARSKOG GRAĐANSKOG ZAKONIKA

U članku se raspravlja o novini u pravu naknade štete zbog neispunjenja činidbe u mađarskom Građanskom zakoniku. Novina uzima u obzir razliku u temelju ugovorne i deliktne odgovornosti na dva načina. S jedne strane, kod ugovorne odgovornosti za štetu mogućnost isključenja odgovornosti odvaja se od načela krivnje i time postaje oštrija. S druge strane, ograničava se visina štete koju treba nadoknaditi visinom štete koju je ugovorna strana koja je prekršila ugovor mogla predvidjeti. Obje promjene blisko su povezane. Objektivizirana mogućnost isključenja odgovornosti te suženje odgovornosti za štetu na temelju predvidljive štete stvaraju zdravu ravnotežu u podjeli rizika između ugovornih strana. Predloženi režim odgovornosti za štetu zbog povrede prava donosi pravednu ravnotežu u podjeli rizika između ugovornih strana uređenjem isključenja odgovornosti. Za to načelo krivnje nije odgovarajuće. Pogotovo je u trgovačkim odnosima upitno povezivanje procjene krivnje (točnije: podjele rizika) sa subjektivnim faktorima. Tradicionalna procjena na temelju krivnje stavlja u središte prijenos odgovornosti te time pretpostavlja ljudsku pogrešku (prekršaj u ponašanju.) Budući mađarski Građanski zakonik pooštavanjem odgovornosti za štetu iz ugovora slijedi međunarodni razvoj te oblikuje klauzulu isključenja odgovornosti na temelju međunarodnih uzora. Također, Zakonik navodi tri osnovna uvjeta isključenja za koje je teret dokazivanja na strani koja je prekršila ugovornu obvezu. Pooštavanje uvjeta za isključenje odgovornosti (odgovarajuća alokacija normativnih zahtjeva) opravdava odgovarajuću normativnu podjelu rizika, tj. smanjenje visine štete te izgubljene zarade na predvidivu štetu pri zaključenju ugovora. Novi mađarski Zakonik stupit će na snagu 2013.

Ključne riječi: neispunjenje činidbe, naknada štete, isključenje odgovornosti, načelo krivnje, predvidljivost

* Dr. Lajos Vékás, profesor na Sveučilištu Eötvös Loránd, Egyetem tér 1-3, H-1053 Budimpešta