

Gedächtnisschrift für Hannes Unberath

von
Dr. Stefan Arnold, Prof. Dr. Stephan Lorenz

1. Auflage



Verlag C.H. Beck München 2015

Verlag C.H. Beck im Internet:
www.beck.de

ISBN 978 3 406 68055 7

Zu [Leseprobe](#)

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

beck-shop.de

GEDÄCHTNISSCHRIFT FÜR
HANNES UNBERATH

beck-shop.de

beck-shop.de

GEDÄCHTNISSCHRIFT FÜR
HANNES UNBERATH

HERAUSGEGEBEN
VON

STEFAN ARNOLD
STEPHAN LORENZ

2015



beck-shop.de

www.beck.de

ISBN 978 3 406 68055 7

© 2015 Verlag C. H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck und Bindung: Beltz Bad Langensalza GmbH
Neustädter Straße 1–4, 99947 Bad Langensalza

Satz: Meta Systems Publishing & Printservices GmbH, Wustermark

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

VORWORT

Vor nunmehr über 2 Jahren ist am 28.1.2013 nach langer Krankheit unser Freund und Kollege *Hannes Unberath* im Alter von nur 39 Jahren verstorben. Die Rechtswissenschaft hat mit ihm einen ihrer schöpferischsten und vielversprechendsten Vertreter verloren, wir einen hochgeschätzten Kollegen und guten Freund. Wer ihn persönlich gekannt hat, dem wird er stets als immer freundlicher, interessierter, mit messerscharfem Verstand ausgestatteter Mensch in Erinnerung bleiben. Wir vermissen einen Menschen, der nicht nur durch seinen Verstand und seine Hingabe zur Wissenschaft beeindruckte, sondern auch durch seinen Humor und seine Fähigkeit zur Distanz zu sich selbst. Unsere Gedanken sind weiter bei ihm und seiner Familie.

Hannes Unberath wurde in Braşov (Siebenbürgen), Rumänien, geboren. Erst 1989, kurz vor der Wende, kam er mit seiner Familie nach Fürth. Er studierte Rechtswissenschaften an der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen, wo er im Jahre 1997 mit glänzenden Ergebnissen die Erste Juristische Staatsprüfung ablegte. Gleich im Anschluss daran ging er, ausgestattet mit dem exklusiven Rhodes-Stipendium an die Universität Oxford. Dort legte er einen mit dem Clifford Chance Prize ausgezeichneten MJur ab und wurde 2002 promoviert. Während des Referendariats in Nürnberg arbeitete er an der Erlanger Fakultät als wissenschaftlicher Mitarbeiter von *Joachim Hruschka*, der schon während *Unberaths* Studienzeit dessen rechtsphilosophische Interessen geweckt und damit dessen spätere wissenschaftliche Arbeit stark beeinflusst hat. Nach dem zweiten Staatsexamen 2002 wechselte *Hannes Unberath* als wissenschaftlicher Assistent an das Institut für Internationales Recht der Ludwig-Maximilians-Universität München. Bereits unmittelbar im Anschluss an seine 2006 erfolgte Habilitation hatte er an der Friedrich-Schiller-Universität Jena einen Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Zivilprozessrecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung inne und wirkte im Nebenamt als Richter am Thüringer Oberlandesgericht. 2009 wechselte er auf einen Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Zivilprozessrecht an der Universität Bayreuth.

Trotz seines viel zu frühen Todes und seines langen, bewundernswerten Kampfes gegen eine tückische Krankheit hat *Hannes Unberath* ein Werk hinterlassen, das nicht nur in seiner Breite, sondern vor allem in seiner Tiefe fasziniert, beeindruckt und inspiriert. Die Betrachtung seines Werks eröffnet einen Blick auf einen in vielerlei Hinsicht außergewöhnlichen Denker.

Hannes Unberath war nicht nur von herausragendem Scharfsinn und bestechender Intelligenz, sondern vor allem auch von besonderer Neugier und Leidenschaft geprägt. Diese Leidenschaft galt dem Recht in seiner ganzen Breite, vor allem aber auch den Grundlagen der Zivilrechtswissenschaft und der Rechtsphilosophie. Sie hat sein Schaffen entscheidend geprägt.

Sein wissenschaftliches Interesse wurde schon während seiner Studienzeit in Erlangen mit einem Beitrag im Bereich der Rechtsphilosophie offenbar (Ist der

Schwangerschaftsabbruch ein Unterlassen? – Der Geiger-Fall und das Problem der Abgrenzung von Handeln und Unterlassen, *Jahrbuch für Recht und Ethik*, 1995, 437–463). Der Beitrag zeigt sein besonderes Interesse an der Rechtsphilosophie, das im Erlanger rechtsphilosophischen Seminar von *Joachim Hruschka* gefördert wurde.

Hannes Unberath zog es nach dem ersten Staatsexamen an die Universität Oxford, wo er als Rhodes Scholar 1998 das MJur-Studium abschloss und 2002 promoviert wurde. Die herausragende Qualität seiner Dissertationsschrift lässt sich schon daran ablesen, dass sie im renommierten Hart-Verlag mit einem Vorwort von *Lord Goff of Chieveley* veröffentlicht wurde (*Transferred Loss – Claiming Third Party Loss in Contract Law*, Hart Publishing, Oxford, 2003). Die Verlagspublikation einer Dissertation bedeutet in der englischen Wissenschaftslandschaft eine besondere Auszeichnung, umso mehr natürlich das Vorwort eines so bedeutenden Law Lords wie *Lord Goff of Chieveley*. Die Arbeit ist noch heute ein einflussreiches Standardwerk des englischen Schadensersatzrechts. In seiner Oxforder Zeit beschränkte sich *Hannes Unberath* wissenschaftlich aber keineswegs auf seine Dissertation. Er schrieb vielmehr wesentliche Teile der 4. Auflage des 1050 Seiten umfassenden Werks „*The German Law of Torts*“ (gemeinsam mit *Sir Basil Markesinis*) – noch heute ein rechtsvergleichendes Standardwerk des Europäischen Deliktsrechts. Ebenfalls in Oxford entstand die grundlegende Anmerkung zu „*Third Party Losses and Black Holes: Another View*“, (1999) 115 LQR, 535–546. In ihr zeichnete *Hannes Unberath* den später vom House of Lords eingeschlagenen Weg einer Ersatzfähigkeit von Schäden Dritter im englischen Schadensrecht vor, für den er insbesondere auch deutsches Fallmaterial und die Lehre von der Drittschadensliquidation für das englische Recht fruchtbar werden ließ. In der entsprechenden Leitentscheidung (*Alfred McAlpine Construction Limited v. Panatown Limited* ([2000] 3 WLR 946) kam *Hannes Unberath* die gerade für einen ausländischen Wissenschaftler mehr als seltene Ehre zu, von *Lord Goff* als Begründungstütze zitiert zu werden. *Hannes Unberath* hat so den Boden für eine zeitgemäße Fortentwicklung des englischen Schadensersatzrechts und des Vertragsrechts gelegt und sich noch vor seiner Promotion eine der nobelsten Hoffnungen jedes Rechtsvergleichers erfüllen können. Vor die „*Münchener Zeit*“ von *Hannes Unberath* fällt auch eine zivilprozessuale Abhandlung zu den dogmatischen Konsequenzen eines fehlenden Streitschlichtungsverfahrens.

2002 wurde *Hannes Unberath* am Münchener Institut für Internationales Recht – Rechtsvergleichung der Ludwig-Maximilians-Universität München wissenschaftlicher Assistent und Habilitand am Lehrstuhl von *Stephan Lorenz*. Bereits die ersten Münchner Jahre waren extrem produktiv. *Hannes Unberath* verfasste neben einer Vielzahl didaktisch orientierter und dogmatischer Beiträge zu Kernfragen des Schuldrechts tiefgehende Abhandlungen zum Europäischen Privatrecht (*Law at, to or from the Centre? – The European Court of Justice and the Harmonization of Private Law in the European Union*, mit *Angus Johnston*; Die richtlinienkonforme Auslegung am Beispiel der Kaufrechtsrichtlinie, ZEuP 2005, 5–42). In all diesen Beiträgen ist seine Leidenschaft für dogmatische und methodische Grundsatfragen des Privatrechts unverkennbar. Er blieb aber auch rechtsvergleichend

produktiv – insbesondere im Bereich des englischen Vertrags- und Schadensrechts (Schadensbegriff und Drittschaden – neue Perspektiven im englischen Vertragsrecht, ZEuP 2001, 918–942; Comparative Law in the German Courts, in: *Cani-vet/Andenas/Fairgrieve* [eds.], Comparative Law before the Courts, 2004, 307–316; Ersatz „überhöhter“ Mietwagenkosten nach einem Unfall? – Unfallersatztarife in Deutschland und England, NZV 2003, 497–504; Die Umsetzung der Richtlinie über den Verbrauchsgüterkauf in England, ZEuP 2004, 366–385, mit *Stefan Arnold*). Vor allem verfasste er in seiner Münchener Zeit gemeinsam mit *Sir Basil Markesinis* und *Angus Johnston* ein weiteres Standardwerk der Privatrechtsverglei-chung: Die zweite Auflage von „The German Law of Contract – A Comparative Treatise“ (Oxford, 2006).

Damit begnügte sich *Hannes Unberath* freilich nicht, sondern erweiterte sein Interesse an den internationalen Dimensionen des Rechts, indem er insbesondere auch das internationale Zuständigkeitsrecht und das Kollisionsrecht zum Gegenstand seiner wissenschaftlichen Forschungen machte. In beiden Gebieten hatte er es freilich schon während des Studiums und durch gutachterliche Tätigkeit am Institut für Rechtsvergleichung zur dogmatischen Meisterschaft gebracht. So verfasste er – teils in Koautorenschaft – mehrere Abhandlungen zu aktuellen und zukunftsweisenden Fragestellungen des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (so zum Gläubigerwechsel im internationalen Zuständigkeitsrecht, zum Bürgenregress im Vertragsgerichtsstand, zur verfahrensrechtlichen und kollisionsrechtlichen Qualifikation von Gewinnmitteilungen, zum internationalen Sachenrecht und zum internationalen Familienrecht).

Bereits vier Jahre nach seinem Dienstantritt in München erfolgte 2006 die Habilitation mit seiner Habilitationsschrift „Die Vertragsverletzung“ (2007). *Hannes Unberath* untersucht darin die Bindung an den Vertrag und die rechtlichen Reaktionen auf Vertragsverletzungen in dogmatischer, rechtsvergleichender, rechtsökonomischer und rechtsphilosophischer Hinsicht. Dass Rechtsphilosophie und positives Recht keine Gegensätze sind, sondern erstere ihren Ausgangspunkt oft beim positiven Recht nimmt, zeigt dieses Werk in vorbildlicher Weise. *Hannes Unberath* gelang es, für das durch die Schuldrechtsreform 2002 reformierte deutsche Leistungsstörungenrecht dogmatische Konsequenzen aus seiner, vor allem durch die Rechtsphilosophie *Kants* inspirierten, vertragstheoretischen Grundlegung zu ziehen.

Seine Liebe zur Rechtsphilosophie und seine Kennerschaft *Kants* ließ *Hannes Unberath* nicht nur in seiner Habilitationsschrift fruchtbar werden. Er verfasste auch einen grundlegenden rechtsphilosophischen Aufsatz in der Festschrift für seinen rechtsphilosophischen Mentor *Joachim Hruschka* (Die Bindung an den Vertrag – Zur Bedeutung *Kants* für die neuere Diskussion um die Grundlagen des Privatrechts, in *Byrd/Joerden* [Hrsg.], *Philosophia Practica Universalis* – Festschrift für Joachim Hruschka zum 70. Geburtstag, 2005, 719–748). *Hannes Unberath* zeigte sich trotz seiner Verpflichtung auf das Erbe *Kants* schon in seiner Habilitati-onsschrift auch offen für die ökonomische Analyse des Rechts, der er vor allem eine Funktion für die Gesetzgebung zugeschrieben hat (siehe etwa: Dispositives Recht welchen Inhalts? Antworten der ökonomischen Analyse des Rechts, AcP 209 [2009], 37–83, mit *Johannes Cziupka*).

In seinem 2007 veröffentlichten Habilitationsvortrag befasste sich *Hannes Unberath* mit dem durch die Zivilprozessreform 2002 grundlegend reformierten Rechtsmittelrecht (Der Zweck der Rechtsmittel nach der ZPO-Reform – Theorie und Praxis, ZZP 2007, 323–345), wobei er zugleich tiefgehende Überlegungen zu den Funktionen des Zivilprozesses und seiner ökonomischen Grundlage einzuflechten verstand.

Noch vor der Vollendung des Habilitationsverfahrens im Jahre 2006 wurde *Hannes Unberath* auf einen Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Zivilprozessrecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung an der Friedrich-Schiller-Universität Jena berufen. Er wirkte dort bis 2009, wobei er zugleich als Richter am Thüringer Oberlandesgericht tätig war – ein deutlicher Ausdruck seines hohen Respekts für die juristische Praxis und seines immer stärker gewachsenen Interesses am Prozessrecht. In seiner wissenschaftlichen Produktivität und seinem Engagement als Hochschullehrer blieb *Hannes Unberath* trotz dieser vielfältigen Aufgaben völlig ungebremst.

Im Zivilverfahrensrecht blieb *Hannes Unberath* zwar den dogmatischen Fragen des Zivilprozessrechts verpflichtet, setzte aber einen weiteren Schwerpunkt im Bereich der alternativen Konfliktlösung. Zeugnis hierfür legen nicht nur grundlegende Schriften ab, sondern auch eine rege und fruchtbare Vortrags- und Projekt-tätigkeit. So begleitete er gemeinsam mit *Reinhard Greger* das Thüringer „Projekt Güterichter“ und nahm an dem von der Thyssen Stiftung geförderten Projekt „Regulating Dispute Resolution“ teil. Er wurde Redaktionsbeirat in der Zeitschrift für Konfliktmanagement – ZKM und im Scientific Committee VIII International Conference World Mediation Forum; wiederum gemeinsam mit *Reinhard Greger* gründete *Hannes Unberath* auch den Deutschen Mediationstag in Jena. Er war ferner Mitinitiator und Leiter des von der Thyssen Stiftung geförderten Projekts „Regulating Dispute Resolution: ADR and Access to Justice at the Crossroads“, dessen Forschungsergebnisse in einem seinem Andenken gewidmeten Buch veröffentlicht sind (Regulating Dispute Resolution – ADR and Access to Justice at the Crossroads, 2013). Gemeinsam mit *Reinhard Greger* kommentierte *Hannes Unberath* das Mediationsgesetz und war Mitherausgeber einer Reihe von Sammelbänden zur alternativen Konfliktlösung. Das Fundament für seine zahlreichen Initiativen und Projekte im Bereich der außergerichtlichen Streitbeilegung hatte *Hannes Unberath* in einer Vielzahl von Aufsätzen gelegt, die er ab 2008 veröffentlicht hatte. In seiner Einführung zur „Zukunft der Mediation in Deutschland“ (2008) entwickelte er zugleich seinen eigenen wissenschaftlichen Zukunftsplan im Bereich der Mediation und veröffentlichte eine ganze Reihe dogmatisch tiefgehender und weiterführender Aufsätze in diesem Bereich, in welchen er auch die Brücke zu seinen anderen Forschungsgebiete schlug, insbesondere zum Kollisionsrecht und dem „klassischen“ Zivilverfahrensrecht (s. etwa Internationale Mediation – Die Bestimmung des maßgeblichen Rechts, Festschrift für Bernd von Hoffmann, 2011, 500–512; Mediationsklauseln in der Vertragsgestaltung – Prozessuale Wirkungen und Wirksamkeit, NJW 2011, 1320–1324).

Auch der Rechtsphilosophie blieb *Hannes Unberath* weiterhin verbunden. So wies er in einem umfangreichen Grundlagenaufsatz minutiös und kenntnisreich

den Einfluss der Kantischen Rechtsphilosophie auf *Savignys* „System“ nach (Der Nachhall der metaphysischen Anfangsgründe der Rechtslehre im System des heutigen römischen Rechts, ZRG GA. 127 [2010], 142–187).

Im Vertragsrecht übernahm er die Kommentierung der §§ 254–304, 313 und 314 BGB im Beck'schen Online-Kommentar. Er publizierte weiterhin grundlegende Aufsätze zum Europäischen Schuldrecht, einschließlich der wichtigen Stichworte „Vertrag“, „Vertragsfreiheit“ und „Naturalrestitution“ im Handwörterbuch des Europäischen Privatrechts. Dazu kamen weitere Arbeiten auch im Bereich des Kollisionsrechts.

Hannes Unberath war in jungen Jahren von immenser Schaffenskraft. Was er wissenschaftlich hinterlassen hat, lässt erahnen, welches Potential mit ihm viel zu früh von uns gegangen ist. Sein Werk wird bleibende Spuren hinterlassen, sein Vorbild lebt für uns fort.

Stefan Arnold und Stephan Lorenz

beck-shop.de

INHALTSVERZEICHNIS

Vorwort	V
<i>Stefan Arnold</i> Dr. jur., Professor an der Karl-Franzens-Universität Graz Regulatives Verfahrensrecht am Beispiel der Drittwiderklage	1
<i>Frank Bauer</i> Dr. jur., Juniorprofessor an der Justus-Liebig-Universität Gießen Art. 59 EuErbVO: Verfahrensrechtliche Kollisionsnorm zur Sicherung des freien Verkehrs öffentlicher Urkunden	19
<i>Frank Bayreuther</i> Dr. jur., Professor an der Universität Passau Neutralitätspflicht des Arbeitgebers bei betrieblichen Wahlen im US-amerikanischen und deutschen Arbeitsrecht	35
<i>Johannes Cziupka</i> Dr. jur., Rechtsanwalt in Hamburg Gestaltungsfreiheit, Satzungslücken und dispositive Satzungsunterstützung ..	51
<i>Volker Emmerich</i> Dr. jur., Professor em. an der Universität Bayreuth, Richter am Oberlandesgericht Nürnberg a.D. Haftungsrisiken durch Produktinformationsblätter	79
<i>Andreas Engert</i> Dr. jur., Professor an der Universität Mannheim Der Rechtsirrtum in der Verschuldenshaftung	91
<i>Reinhard Greger</i> Dr. jur., Professor em. an der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg Zur Vereinbarkeit von Mediation und Richteramt	111
<i>Helge Großerichter</i> Dr. jur., Rechtsanwalt in München, Honorarprofessor an der Ludwig-Maximilians-Universität München Die Bestimmung des in der Mediation anwendbaren Rechts vor dem Hintergrund neuerer legislativer Entwicklungen	121
<i>Wolfgang Hau</i> Dr. jur., Professor an der Universität Passau Zivilsachen mit grenzüberschreitendem Bezug	139

Peter W. Heermann

Dr. jur., Professor an der Universität Bayreuth

Grenzen einer verbandsfreundlichen Auslegung des Merkmals der
Freiwilligkeit von Schiedsvereinbarungen 159*Carsten Herresthal*

Dr. jur., Professor an der Universität Regensburg

Nachwirkende Leistungstreue- und Rücksichtnahmepflichten 179

Joachim Hruschka

Dr. jur., Professor em. an der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg

Der Erwerb von Rechten durch eine letztwillige Verfügung in § 34 von
Kants Rechtslehre 211*Jan C. Joerden*

Dr. jur., Professor an der Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder)

Lob und Tadel: Relevante Regelarten und ihr Zusammenwirken 221

Jacob Jousen

Dr. jur., Professor an der Ruhr-Universität Bochum

Das BAG und die alternative Konfliktlösung – Wann ist ein Vergleich
„gerichtlich“? 241*Peter Kindler*

Dr. jur., Professor an der Ludwig-Maximilians-Universität München

Der europäische Vertragsgerichtsstand beim Warenkauf im Lichte der
Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes 253*Stefan Leible*

Dr. jur., Professor an der Universität Bayreuth

Die Schuldübernahme 269

Stephan Lorenz

Dr. jur., Professor an der Ludwig-Maximilians-Universität München

Sozialtypisches Verhalten für Dritte? – Zur Rechtsprechung des BGH zum
Zustandekommen von Energielieferverträgen 291*Sir Basil S. Markesinis QC*Dr. Dr. h. c. mult., Professor an der University of Texas, Professor em. an dem
University College LondonA teacher's inadequate tribute to one of Germany's most promising young
comparatists 301*Gerald Mäsch*

Dr. jur., Professor an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster

Patrick Battistons Jackettkronen und das Kollisionsrecht, oder:
Das Deliktsstatut bei Verletzungen im Rahmen von internationalen
Sportgroßveranstaltungen 303

Martino Mona

Dr. jur., Professor an der Universität Bern

Zur Einschränkung der Strafbarkeit des eventualvorsätzlichen Versuchs im schweizerischen Strafrecht 315

Leo Montada

Dr. rer. soc., Professor em. an der Universität Trier

Ist der normative Kern von Konflikten in Mediationen auszublenden oder zu fokussieren? 325

Nils Ole Oermann

D. Phil., Dr. theol., Professor an der Leuphana Universität Lüneburg

Religion and state in Victorian England: The Gorham Case 339

Jens Petersen

Dr. jur., Professor an der Universität Potsdam

Recht vor Gnade in Ovids *Tristia* 351

Thomas Riehm

Dr. jur., Professor an der Universität Passau

Naturalrestitution und Wertersatz beim Schadensersatz statt der Leistung ... 363

Stephan Rixen/Andreas Zeitlmann

Dr. jur., Professor an der Universität Bayreuth

Richter am Sozialgericht Bayreuth

Alternative Konfliktlösung durch den Güterrichter in der Sozialgerichtsbarkeit 381

Jan C. Schuhr

Dr. jur., Akademischer Rat auf Zeit an der Friedrich-Alexander-Universität

Erlangen-Nürnberg

Evaluation von Fällen, Verhandlungspositionen und Verfahren – Optimierungspotentiale für Recht, Justiz und Mediation 395

Felix Steffek

Dr. jur., Wissenschaftlicher Referent am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg

Skizzen einer Gerechtigkeitstheorie für das Privatrecht – Individuen, Interessen, Kohärenz, Konsens und Ausgleich 415

Marc-Philipp Weller

Dr. jur., Professor an der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg

Der Vertrag: Haftungs- oder Erfüllungsversprechen? – von *Holmes* über *Rabel* und *Rheinstein* zu *Unberath* 443

Schriftenverzeichnis von Prof. Dr. Hannes Unberath 457