

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	VII
Inhaltsübersicht.....	IX
Abkürzungsverzeichnis.....	XXVII

Kapitel 1: Grundlagen und Gang der Untersuchung..... 1

I. Einleitung.....	1
II. Gang der Untersuchung und methodische Grundlagen zum CISG.....	4
1. Gang der Untersuchung.....	4
a) Untersuchung der Grundlagen der Vertragsumsteuerung in BGB und CISG im Wege funktionaler Rechtsvergleichung.....	4
b) Vertragsumsteuerung im eröffneten Insolvenzverfahren.....	6
c) Vertragsumsteuerung wegen antizipierten Vertragsbruchs unter besonderer Berücksichtigung einer drohenden Insolvenz.....	7
2. Auslegungsgrundsätze und Besonderheiten der Auslegung bei Anwendung des CISG.....	8
a) Grammatische Auslegung.....	9
b) Systematische Auslegung.....	10
c) Historische Auslegung und Entstehung des UN-Kaufrechts.....	11
d) Teleologische Auslegung.....	14
III. Klärung der Begriffe und des der Vertragsumsteuerung zugrunde- liegenden Interessenkonflikts.....	17
1. Begriffsbestimmung und Abgrenzung.....	18
a) Die Begriffe der Vertragsverletzung und Vertragsumsteuerung....	18
aa) Die Vertragsverletzung.....	18
bb) Die Vertragsumsteuerung.....	19
b) Abgrenzung zu sonstigen Rechtsbehelfen.....	20
2. Das Vertragserhaltungsinteresse des Schuldners: <i>pacta sunt servanda</i>	22
a) Die schuldnerschützende Bedeutung der Vertragsbindung.....	23

b) Missbrauchsschutz	25
3. Das Liberationsinteresse des Gläubigers: die Störung des Synallagmas	26
a) Primär- und Sekundäranspruch als Verwirklichung des Gläubigerinteresses?.....	26
b) Die Notwendigkeit der Vertragsumsteuerung wegen Störung des Synallagmas als ergänzendes Gläubigerrecht	27
c) Die Vertragsumsteuerung wegen drohender Störung des Synallagmas	31
d) Legitimation der Vertragsumsteuerung aus sonstigen Gründen	32
 Kapitel 2: Grundlagen der Vertragsumsteuerung	 33
I. Bestimmung der Fälligkeit in BGB und CISG	33
1. Das Fälligkeitserfordernis im Rahmen der Vertragsverletzung	33
2. Fälligkeit der Leistung im BGB	34
3. Bestimmung der Fälligkeit im UN-Kaufrecht	37
a) Fälligkeit der Lieferpflicht nach Art. 33 CISG	38
b) Fälligkeit der Pflicht zur Kaufpreiszahlung nach Art. 58 CISG	40
 II. Verwirklichung des Äquivalenzprinzips und Schutz des funktionellen Synallagmas auf Ebene der Sekundärrechte.....	 42
1. Der Einwand des nicht erfüllten Vertrags und die Konstruktion des Synallagmas	44
a) Die Einrede des nicht erfüllten Vertrags und die Konstruktion des Synallagmas im BGB	44
aa) Funktion des § 320 BGB und dessen Grenzen	44
bb) Die Konstruktion des funktionellen Synallagmas im BGB: Austausch- vs. Einredetheorie.....	46
b) Der Einwand des nicht erfüllten Vertrags und die Konstruktion des Synallagmas im CISG	48
aa) Der Einwand des nicht erfüllten Vertrags im CISG	48
bb) Folgen der Fälligkeitskonstruktion für das funktionelle Synallagma im CISG	50
2. Die Folgen des Einwands des nicht erfüllten Vertrags auf Sekundärebene.....	52
a) Das Bestehen des § 320 BGB als Rücktrittshindernis und dessen teleologische Reduktion	52
aa) Die <i>ipso iure</i> -Wirkung des § 320 BGB auf Sekundärebene.....	52
bb) Ausschluss der <i>ipso iure</i> -Wirkung wegen teleologischer Reduktion des § 320 BGB.....	53

b)	Konsequenzen der Konstruktion des Synallagmas für die Vertragsaufhebung im CISG	55
aa)	Das Zurückbehaltungsrecht des Verkäufers bei der Vertragsaufhebung des Käufers	55
bb)	Konsequenzen der Fälligkeitskonstruktion bei der Vertragsaufhebung des Verkäufers	56
III.	Vertragsumsteuerung bei Nicht- und Schlechtleistung.....	57
1.	Funktion und Symbiose materieller und prozeduraler Ansätze in BGB und CISG.....	57
a)	Überblick zur Zurückdrängung der Vertragsaufhebung im CISG	58
b)	Überblick zum Vorrang der Nacherfüllung im BGB.....	61
2.	Prozedurale Ansätze: die Fristsetzungsmodelle.....	63
a)	Die Fristsetzung nach § 323 I BGB	63
b)	Das Nachfristmodell im UN-Kaufrecht	64
3.	Materielle Ansätze: Gewichtigkeit der Vertragsverletzung	67
a)	Beschränkung und Begründung des Rücktrittsrechts im BGB aufgrund der Gewichtigkeit der Vertragsverletzung	68
aa)	Einschränkungen durch § 323 V 2 BGB bei Schlechtleistungen	68
bb)	Der „Auffang“-Tatbestand des § 323 II Nr. 3 BGB und Ausnahmen vom Fristerfordernis nach § 242 BGB	70
(1)	Die Regelung des § 323 II Nr. 3 BGB	70
(2)	Ausnahmen vom Fristerfordernis nach § 242 BGB	71
b)	Das sofortige Aufhebungsrecht bei wesentlicher Vertragsverletzung i. S. d. Art. 25 CISG.....	73
4.	Recht zur sofortigen Vertragsumsteuerung bei Säumnis	75
a)	Säumnis als wesentliche Vertragsverletzung i. S. d. Art. 25 CISG	75
b)	Der „Ausnahme“-Tatbestand des § 323 II Nr. 2 BGB.....	77
5.	Befreiung von der Gegenleistungspflicht bei endgültiger Leistungsverhinderung.....	79
a)	Das Schicksal der Gegenleistungspflicht in BGB und CISG bei Unmöglichkeit.....	80
aa)	Automatisches Entfallen der Gegenleistungspflicht und Rücktritt nach § 326 BGB	80
bb)	Folgen der fehlenden Erlöschensanordnung im CISG	81
b)	Finanzielles Unvermögen als (endgültiges) Leistungshindernis....	84
aa)	Unmöglichkeit und der Grundsatz „Geld hat man zu haben“ im BGB.....	84

bb) Zahlungsunfähigkeit als Leistungshindernis und Entlastungsgrund im CISG.....	88
IV. Vertragsumsteuerung bei Teilbarkeit der Leistungen.....	89
1. Vertragsumsteuerung bei Teilleistung.....	90
a) Teilrücktritt und Rücktritt vom ganzen Vertrag, § 323 V 1 BGB..	90
b) Teilaufhebung und Aufhebung des gesamten Vertrags, Art. 51 CISG	92
2. Vertragsumsteuerung bei Teilschlechtleistung	94
a) Teilrücktritt und Rücktritt vom ganzen Vertrag, § 323 V 1 und 2 BGB	94
b) Teilaufhebung und Aufhebung des gesamten Vertrags, Art. 51 CISG	96
V. Vertragsumsteuerung wegen Erfüllungsverweigerung.....	97
1. Die Erfüllungsverweigerung im BGB: Ausnahme der Nachfristsetzung	97
2. Erfüllungsverweigerung im CISG: Ausnahme der Nachfristaufhebung und eigenständiger Störungstatbestand.....	99
VI. (Un-)Abhängigkeit von der Verantwortlichkeit der Parteien.....	101
1. Die Verantwortlichkeit des Gläubigers im BGB	102
2. Die Verursachung durch den Gläubiger im UN-Kaufrecht.....	103
VII. Vertragsumsteuerung bei Verletzung nicht synallagmatisch verbundener Pflichten.....	104
1. Exklusive Anwendbarkeit des § 324 BGB bei Schutzpflichtverletzungen und des § 323 BGB bei Verletzung außerhalb des Synallagmas stehender Pflichten.....	104
a) Das Zumutbarkeitskriterium des § 324 BGB als Verknüpfung der Verletzung des Integritätsinteresses mit der vertraglichen Bindung.....	104
b) §§ 323, 326 BGB bei außerhalb des Synallagmas stehenden Pflichten?	106
2. Verletzung außerhalb des Synallagmas stehender Pflichten im CISG	109
VIII. Rechtsfolgen der Vertragsumsteuerung in BGB und CISG.....	112
1. Rückabwicklung und Gefahrtragung in CISG und BGB	112
a) Zustandsveränderungen im CISG	113

b) Zustandsveränderungen im BGB	115
c) Vergleich der Gefahrtragung in CISG und BGB.....	116
2. Befreiungswirkung der Vertragsumsteuerung und die Kombi- nation mit Schadensersatz als einheitliches Rechtsbehelfssystem	117
a) Befreiungswirkung der Vertragsumsteuerung in BGB und CISG	117
b) Das Fortbestehen des Vertrags und die Kombination mit Schadensersatz	118
Kapitel 3: Vertragsumsteuerung im eröffneten Insolvenzverfahren	122
I. Äquivalenz- und Verlustprinzip im deutschen Insolvenzverfahren	122
1. Das funktionelle Synallagma im Spannungsfeld gleichmäßiger Gläubigerbefriedigung.....	122
a) Überblick zur Gläubigerbefriedigung als vorrangiges Verfahrensziel.....	122
aa) Die Bedeutung der bestmöglichen Gläubigerbefriedigung im Kanon der Verfahrensziele.....	122
bb) Der <i>par conditio creditorum</i> -Grundsatz als Fundament des Verteilungsmodus	125
b) Die Einteilung der Gläubiger im Insolvenzverfahren.....	130
aa) Quotale Befriedigung der Insolvenzgläubiger, § 38 InsO.....	130
bb) Vorweggenommene Befriedigung der Massegläubiger gem. § 53 ff. InsO	132
c) Die Bedeutung der §§ 55 I Nr. 2 und 103 InsO für die Überwindung des Konflikts zwischen Äquivalenz- und Verlustprinzip	134
aa) Die Kollision von Äquivalenz- und Verlustprinzip bei nicht vollständiger Erfüllung.....	134
bb) Überblick zum funktionellen Synallagma im eröffneten Insolvenzverfahren.....	136
2. Entwicklung der h. M. zu den materiellrechtlichen Konsequenzen der Verfahrenseröffnung und Wahlrechtsausübung auf noch nicht vollständig erfüllte gegenseitige Verträge	138
a) Der Weg von der Fortbestehens- zur Erlöschenstheorie.....	138
aa) Die Fortbestehenstheorie des RG (RGZ 11,49).....	139
bb) Die Erlöschenstheorie des BGH (BGHZ 103, 250).....	140
b) Die seit BGHZ 150, 353 herrschend vertretene Suspensiv- und Qualitätssprungtheorie.....	143
aa) Folgen der Erfüllungswahl.....	145

bb) Folgen der Erfüllungsablehnung.....	148
cc) Vertragsspaltung bei teilweiser Erbringung teilbarer Leistungen	149
c) Folgen der Suspensivtheorie auf gesetzliche Rücktrittsrechte des Vertragspartners und Abgrenzung zu sonstigen Lösungsrechten	153
aa) Rücktritt bei fehlender Erklärung und Erfüllungsablehnung	155
bb) Rücktritt bei Erfüllungswahl	157
cc) Rücktritt im Fall der Vertragsspaltung bei unvollständiger Erbringung teilbarer Leistungen.....	158
dd) Exkurs: Anwendbarkeit des § 103 InsO auf bestehende Rückgewährschuldverhältnisse	159
3. Kritik an der Suspensivtheorie und den daraus abgeleiteten Konsequenzen für Sekundärrechte – Befreiung des Rücktrittsrechts von haftungsrechtlichen Erwägungen	161
a) Die auf haftungsrechtliche Wirkungen beschränkten Folgen der Verfahrenseröffnung und Wahlrechtsausübung.....	163
aa) Haftungsrechtliche Wirkung der Verfahrenseröffnung und Erfüllungsablehnung	163
(1) Folgen der Verfahrenseröffnung – ein Blick in die Materialien.....	163
(2) Die verfehlten Ableitungen aus der Suspensivtheorie – Begründung der rein haftungsrechtlichen Wirkung der Verfahrenseröffnung und Bestätigungswirkung der Erfüllungsablehnung	165
bb) Haftungsrechtliche Folgen der Erfüllungswahl.....	169
(1) Der Fundamentaldissens um den § 103 InsO zugrundeliegenden Normzweck.....	169
(2) Grenzen der haftungsrechtlichen Wirkung der Erfüllungswahl und dogmatische Verortung der mit der Qualitätssprungtheorie verfolgten Ziele in § 35 und §§ 91 ff. InsO	173
b) Das Bestehen von Rücktrittsrechten des Gläubigers im eröffneten Verfahren	178
aa) Einschränkungen des § 320 BGB wegen fehlender Vertragstreue des Insolvenzschuldners.....	179
bb) Zweckverfehlung des Durchsetzbarkeitserfordernisses in § 323 BGB bei Annahme eines insolvenzbedingten Durchsetzbarkeitsverlusts	180
cc) § 323 BGB und die begrenzten Modifikationen durch §§ 103 ff. InsO.....	184
(1) Rücktritt nach feststehender Nichterfüllung	184

(2) Rücktritt vor feststehender Nichterfüllung unter Berücksichtigung des Erklärungsaufforderungsrechts des Vertragspartners und § 107 InsO.....	186
(3) Rücktritt des Gläubigers bei (bevorstehender) Erfüllungswahl – Erklärungsaufforderungsrecht des Verwalters analog § 103 II 2 InsO?.....	190
dd) Folgerichtigkeit der Ergebnisse für die Behandlung gegenseitiger Verträge im Verfahren.....	194
(1) Verfahrensteilnahme durch Kombination von Rücktritt und Schadensersatz	194
(2) Vermeidung dogmatischer Brüche im Fall der Aussonderung	199
(3) Der Rücktritt wegen insolvenzbedingter Nichterfüllung im Lichte der Materialien zur Konkursordnung unter Berücksichtigung des modernen Rücktrittsmodells im BGB...201	
c) Besonderheiten bei teilweiser Leistungserbringung vor Verfahrenseröffnung – Spaltung des Synallagmas infolge einer Spaltung der haftungsrechtlichen Abwicklung?.....	205
aa) Kein Normenkonflikt bei Erfüllungswahl pro futuro und Vor- oder Mehrleistung des Schuldners sowie äquivalentem Leistungsaustausch.....	206
bb) Kein Normenkonflikt bei Erfüllungsablehnung und Vor- oder Mehrleistung des Vertragspartners sowie äquivalentem Leistungsaustausch.....	207
cc) Der Normenkonflikt bei Erfüllungswahl pro futuro und Vor- oder Mehrleistung des Vertragspartners.....	208
dd) Der Normenkonflikt bei Erfüllungsablehnung und Vor- oder Mehrleistung des Schuldners	213
d) Fazit zum Rücktritt im eröffneten Insolvenzverfahren.....	217
II. Behandlung von CISG-Verträgen im Anwendungsbereich der §§ 103 ff. InsO	217
1. Überblick zum Internationalen Insolvenzverfahrens- und Insolvenzkonkurrenzrecht	220
a) Grundlagen des Internationalen Insolvenzverfahrensrechts – Anwendungsbereich der EuInsVO und §§ 335 ff. InsO sowie die daraus folgende Zuständigkeit deutscher Gerichte	220
b) Grundlagen des Internationalen Insolvenzkonkurrenzrechts – die <i>lex fori concursus</i> und das auf noch nicht erfüllte Verträge anwendbare Recht	223
2. Reichweite der <i>lex fori concursus</i> und Anwendbarkeit des CISG in der Insolvenz	225

a) Kollisionsrechtliche Grenzziehung – Reichweite der <i>lex fori concursus</i> und das sich „daraus“ (nicht) ergebende (Vertrags-)Recht.....	225
b) Auswirkungen der Verfahrenseröffnung auf CISG-Verträge und Vertragsaufhebung in der Insolvenz des Schuldners.....	231
aa) Folgen der Verfahrenseröffnung: Hemmung der Durchsetzung des Primäranspruchs.....	231
bb) Vertragsaufhebung nach Artt. 49, 64 CISG in der Insolvenz des Schuldners.....	235
cc) Vorfrage der Rechtsgrundabhängigkeit des Eigentumserwerbs nach der <i>lex contractus</i>	237
dd) Verfahrensteilnahme durch Kombination von Vertragsaufhebung und Schadensersatz.....	239

Kapitel 4: Vertragsumsteuerung wegen antizipierten Vertragsbruchs unter besonderer Berücksichtigung einer drohenden Insolvenz242

I. Entwicklung der Vertragsumsteuerung wegen antizipierten Vertragsbruchs in CISG, BGB und internationalen Modellregelungen.....	242
1. Umsetzung anerkannten Rechts als gesetzgeberische Intention der Schaffung von § 323 IV BGB – Rücktritt wegen Leistungsgefährdung im BGB von 1896.....	242
a) Rücktrittsgründe <i>de lege lata</i> im BGB von 1896 und die positive Vertragsverletzung.....	244
aa) Rücktritt wegen zu vertretender Unmöglichkeit und Verzugs.....	244
bb) Die positive Vertragsverletzung als Ergänzung des Leistungsstörungsrechts.....	245
b) Vorzeitige Erfüllungsverweigerung und sonstige drohende Leistungshindernisse vor Fälligkeit als Rücktrittsgrund im früheren Schuldrecht.....	247
aa) Die Einordnung der Erfüllungsverweigerung vor und nach Fälligkeit.....	247
bb) Sonstige drohende Leistungshindernisse vor Fälligkeit.....	250
cc) Drohende Insolvenz als Rücktrittsgrund vor Fälligkeit im früheren Schuldrecht.....	253
2. Die Entwicklung des Art. 72 CISG aus dem Haager Kaufrecht.....	256
a) Die Vorläufernorm des Art. 76 EKG.....	256
b) Drohende Eröffnung eines Gesamtvollstreckungsverfahrens als Fall des Art. 76 EKG.....	259

c) Die Entstehung des Art. 72 CISG.....	260
3. Der antizipierte Vertragsbruch in internationalen Modellregelungen des Vertragsrechts	263
a) Die Erfüllungsgefährdung in Art. 7.3.3 und 7.3.4 PICC	264
b) Die Regelungen der Art. 9:304 und 8:105 PECL.....	267
c) Die Erfüllungsgefährdung in III. –3:504 DCFR.....	269
d) Fazit zum Vergleich der Regelungen und deren Berücksichtigung einer drohenden Insolvenz	270
II. Ratio legis und dogmatische Konstruktion von Art. 72 CISG und § 323 IV BGB	272
1. Das Telos des Art. 72 CISG basierend auf einer künftigen Vertragsverletzung.....	272
a) Die Unvereinbarkeit einer gegenwärtigen Vertragsverletzung mit der dogmatischen Konstruktion des Art. 72 CISG.....	273
b) Schutz der Dispositionsfreiheit bei hinreichender Gefährdung des Leistungsinteresses.....	274
2. Ratio legis und der Wandel der dogmatischen Konstruktion des Rücktritts wegen antizipierter Vertragsverletzung im BGB durch die Schuldrechtsmodernisierung	276
a) Prognoseabhängigkeit des Rücktritts wegen drohender Vertragsverletzung – Verabschiedung von der gegenwärtigen (positiven) Vertragsverletzung	277
b) Teleologische Rechtfertigung des Rücktritts nach § 323 IV BGB.....	280
c) Exkurs: Richtlinienkonformität des § 323 IV BGB	281
III. Die Prognoseanforderungen – der durch das Offensichtlichkeits- kriterium geforderte Wahrscheinlichkeitsgrad	282
1. Subsumtionsuntauglichkeit infolge des offenen Wortlauts	283
2. Eingrenzung basierend auf systematischen Erwägungen.....	284
a) Das normative Umfeld im CISG.....	284
b) Die Prognoseabstufung in §§ 321 und 323 IV BGB	287
3. Die Offensichtlichkeit im Lichte des Normzwecks	287
a) Prognoseabhängigkeit von § 323 IV BGB und Art. 72 CISG	287
b) Relevanz des <i>ultima ratio</i> -Prinzips bei Art. 72 CISG	288
4. Fazit zum Prognosemaßstab und Kasuistik zum antizipierten Vertragsbruch	289
a) Kasuistik zu Art. 72 CISG und deren Bedeutung für die Auslegung nach Art. 7 I CISG.....	289
b) Kasuistik zu § 323 IV BGB und Berücksichtigung der Rechtsprechung vor dem SMG.....	291

IV. Der Prognosebezugspunkt – Tatbestandszweige des antizipierten Vertragsbruchs	293
1. Die Erfüllungsverweigerung vor Fälligkeit in CISG und BGB.....	294
a) Vertragstheoretische Erklärungsmodelle der vorzeitigen Erfüllungsverweigerung	295
b) Dogmatik der vorzeitigen Erfüllungsverweigerung in BGB und CISG	297
aa) Erfüllungsverweigerung als Prognosebasis einer künftigen wesentlichen Vertragsverletzung im CISG.....	297
bb) Erfüllungsverweigerung als Prognosebasis eines künftigen Eintritts der Rücktrittsvoraussetzungen im BGB	299
c) Anforderungen an die vorzeitige Erfüllungsverweigerung.....	300
aa) Anforderungen an die vorzeitige Erfüllungsverweigerung im UN-Kaufrecht	300
bb) Anforderungen an die vorzeitige Erfüllungsverweigerung im BGB.....	302
d) Widerruf der Erfüllungsverweigerung	306
aa) Widerruf im Zusammenhang mit Art. 72 CISG	306
bb) Widerruf im Zusammenhang mit § 323 IV BGB	307
2. Sonstige Leistungsgefährdungen als antizipierter Vertragsbruch	309
a) Art. 72 CISG: das Drohen einer wesentlichen Vertragsverletzung	309
b) § 323 IV BGB: das Drohen des Eintritts der Rücktrittsvoraussetzungen	311
aa) Der drohende Eintritt der Rücktrittsvoraussetzungen – der Prognosebezugspunkt.....	311
bb) Anwendbarkeit des § 323 V BGB beim antizipierten Vertragsbruch	314
cc) 323 IV BGB bei (vorübergehender) Unmöglichkeit vor Fälligkeit neben §§ 311a, 326 BGB	317
dd) § 323 IV als Teilkodifikation: § 323 BGB analog wegen Leistungsgefährdung?	321
c) Vertragsumsteuerung hinsichtlich künftiger Sukzessivleistungen	324
aa) Die Spezialregelung des Art. 73 II und III CISG	325
bb) Die Normenkonkurrenz zwischen § 323 IV und § 314 BGB	329
d) Beschränkung auf nach Vertragsschluss in Erscheinung tretende Gefährdungssituationen	333
aa) Einschränkung von Art. 72 CISG	333
bb) Einschränkung von § 323 IV BGB	335

e)	Exkurs: Anwendbarkeit von Art. 72 CISG und § 323 IV nach Fälligkeit.....	337
aa)	Abgrenzung zwischen Art. 72 CISG und Artt. 49, 64 CISG.....	337
bb)	Abgrenzung zwischen § 323 IV BGB und § 323 I BGB.....	338
cc)	Fazit zur Beschränkung von § 323 IV BGB und Art. 72 CISG auf Fälle vor Fälligkeit.....	340
3.	Vertragsumsteuerung wegen drohender Insolvenz.....	341
a)	Der mit der drohenden Insolvenz heraufbeschworene Normenkonflikt mit §§ 103 ff. InsO.....	341
aa)	Problemaufriss: Umgehung des Verwalterwahlrechts?.....	341
bb)	Überblick zum Meinungsstand.....	342
(1)	Meinungsstand zum Rücktritt nach § 323 IV BGB wegen drohender Insolvenz.....	342
(a)	Vorrang der §§ 103 ff. InsO vor § 323 IV BGB bei „solvenzbedingten Zweifeln“.....	343
(b)	Vorrang des § 321 II BGB vor § 323 IV BGB bei solvenzbedingten Zweifeln.....	345
(c)	Erfüllungsablehnung des Verwalters als Ausübung gesetzlicher Befugnisse.....	346
(d)	Drohender Durchsetzbarkeitsverlust als Rücktrittsschranke.....	347
(e)	Annahme eines Rücktrittsrechts in den Grenzen des § 323 IV BGB.....	348
(f)	Fazit zum Meinungsspektrum und Fokus der weiteren Betrachtung.....	349
(2)	Meinungsstand zur Vertragsaufhebung nach Art. 72 CISG wegen drohender Insolvenz.....	351
(a)	Die herrschende Auffassung zur drohenden Insolvenz als Aufhebungsgrund.....	351
(b)	Verdrängender Vorrang des autonomen Insolvenzrechts.....	354
(c)	Vorrang des CISG vor dem nationalen Insolvenzrecht basierend auf funktional beschränkter Qualifikation der <i>lex concursus</i>	355
(d)	Fazit zum Meinungsspektrum und Fokus der weiteren Betrachtung.....	357
cc)	Exkurs zum prozessualen normativen Umfeld – Vorzeitige Maßnahmen des Prozessrechts vor der Insolvenz.....	358
(1)	Klage auf künftige Leistung bei Erfüllungsgefährdung.....	358
(a)	Klage auf künftige Leistung neben der Vertragsumsteuerung wegen antizipierten Vertragsbruchs.....	359

(b) Klage auf künftige Leistung wegen drohender Zahlungsunfähigkeit	360
(2) Sicherungsarrest und einstweilige Verfügung.....	361
(a) Einstweilige Maßnahmen vor Fälligkeit.....	362
(b) Die ablehnende Haltung der h. M. zur Gläubigerkonkurrenz als Arrestgrund.....	362
(c) Ablehnung der Vorwirkung insolvenzrechtlicher Wertungen	363
(d) Drohende Zahlungsunfähigkeit als Arrestgrund nach § 917 I ZPO.....	365
b) Ablehnung <i>contra legem</i> gewonnener vorgreiflicher Sperrwirkungen des Insolvenzrechts	367
aa) Keine Sperrwirkung wegen Umgehung des Verwalter- wahlrechts aus § 103 InsO bei „solvenzbedingten Zweifeln“ nach § 112 InsO analog	368
bb) Keine Sperrwirkung aufgrund analoger Anwendung des § 119 InsO	371
cc) Keine Sperrwirkung aufgrund offensichtlichen „Durch- setzbarkeitsverlusts“ oder vorläufiger Untersagung der Zwangsvollstreckung nach § 21 II 1 Nr. 3 InsO	376
dd) Fazit zur Verdrängung von § 323 IV BGB und Art. 72 CISG durch das Insolvenzrecht	377
c) Erfüllungsverweigerung bei drohender Insolvenz.....	378
aa) Erfüllungsverweigerung bei drohender Insolvenz – das maßgebliche Erklärungsverhalten	379
(1) Keine Bindung durch § 103 II InsO bei Erklärungen des vorläufigen Verwalters.....	379
(2) Differenzierung zwischen schwachen und starken vorläufigen Insolvenzverwaltern	380
bb) Das Erfordernis der Endgültigkeit der Verweigerungserklärung bei drohender Insolvenz.....	383
(1) Modifizierende Fortführungsvereinbarung als endgültige Verweigerungserklärung	383
(2) Endgültigkeit der Verweigerung trotz fehlender Bindung des potentiellen Verwalters im eröffneten Verfahren?	386
d) Offensichtlich drohende Insolvenz als sonstige Leistungs- gefährdung	389
aa) Ablehnung von der Wahlrechtsausübung losgelöster Zumutbarkeitserwägungen	390
bb) Vertragsumsteuerung wegen drohender Insolvenz unter Berücksichtigung von § 103 InsO	393
(1) Fälle feststehender solvenzbedingter Nichterfüllung	393

(2) Anknüpfung an prognostizierbares Wahlverhalten im Lichte der Ermessensgrenzen	396
cc) Antizipierter Vertragsbruch in volatilen Märkten unter Berücksichtigung des § 104 InsO	400
dd) Vertragsumsteuerung bei drohender Insolvenz unter Berücksichtigung des § 105 InsO bei künftigen Sukzessivleistungen und bereits erfolgter teilweiser Leistungserbringung	402
e) Fazit zum antizipierten Vertragsbruch wegen drohender Insolvenz und Fallgruppenbildung	406
V. Recht des Gläubigers auf Klärung der Leistungsgefährdung und daraus folgende Indizwirkung	409
1. Konsequenzen des Ausbleibens von Sicherheiten nach Art. 71 III CISG	409
2. Recht zur Klärung der Vertragstreue mit Indizwirkung im BGB	411
3. Recht auf Klärung der Leistungsgefährdung im Vorfeld einer Insolvenz	415
VI. Ausübung und Rechtsfolgen der Vertragsumsteuerung vor Fälligkeit	418
1. Pflicht zur Ankündigung der Vertragsumsteuerung vor Fälligkeit ...	418
a) Die Notifizierungspflicht des Art. 72 II CISG	418
aa) Inhalt und Grenzen der Notifizierungspflicht	418
bb) Folgen unterlassener Anzeige durch den Gläubiger	421
b) Keine Pflicht zur Klärung der Vertragstreue vor Fälligkeit im Rahmen des § 323 IV BGB	423
2. Die Ausübung des Vertragsumsteuerungsrechts	424
a) Vertragsaufhebung gem. Art. 26 CISG und Ablehnung der <i>ipso facto</i> -Aufhebung	424
b) Ausübung durch Erklärung nach § 349 BGB neben § 326 BGB	427
3. Beschränkungen der Ausübung des Vertragsumsteuerungsrechts ...	428
a) Kein Erklärungsaufforderungsrecht analog § 103 II 3 InsO bei drohender Insolvenz	428
b) Ausübungsschranken des § 323 IV BGB und Erklärungs- aufforderung analog § 350 BGB	429
c) Ausübungsschranken des Art. 72 CISG und Erklärungs- aufforderung analog Art. 48 II CISG	433
4. Abwendung der Vertragsumsteuerung durch Sicherheitenstellung ...	436
a) Abwendung des Aufhebungsrechts durch Sicherheitenstellung nach Art. 72 II CISG	436

b) Abwendung des Rücktritts nach § 323 IV BGB durch Sicherheiten i.S.d. §§ 232 ff. BGB	438
c) Sicherheitenstellung zur Abwendung der Vertragsumsteuerung im Spannungsfeld insolvenzrechtlicher Anfechtung	441
5. Rechtsfolgen der Vertragsumsteuerung: die Befreiungswirkung und Erklärungsbindung	445
a) Befreiungswirkung der Vertragsaufhebung vor Fälligkeit im CISG und Erklärungsbindung.....	445
b) Befreiungswirkung des Rücktritts vor Fälligkeit im BGB und Diskussion eines <i>ius variandi</i>	448
c) Widerruf der Vertragsumsteuerungserklärung bei drohender Insolvenz.....	450
VII. Schadensersatz wegen antizipierten Vertragsbruchs	451
1. Der Schadensersatzanspruch vor Fälligkeit in BGB und CISG	451
a) Schadensersatz vor Fälligkeit im CISG	452
aa) Der Schadensersatzanspruch vor Fälligkeit im System der Garantiehaftung	452
bb) Konkrete und abstrakte Berechnung des Schadenser- satzanspruchs	454
(1) Schadensberechnung nach Artt. 75 f. CISG bei eingetretener Vertragsverletzung.....	454
(2) Die Berechnung nach Artt. 75 f. CISG beim antizipierten Vertragsbruch.....	456
b) Schadensersatz vor Fälligkeit im BGB	458
aa) Das Bestehen eines Schadensersatzanspruchs vor Fälligkeit analog § 281 BGB.....	458
bb) Konkrete und abstrakte Berechnung des Schadenser- satzanspruchs	462
(1) Schadensersatzberechnung für Deckungsgeschäfte in BGB und HGB bei eingetretener Vertragsverletzung	462
(2) Die Schadensberechnung beim antizipierten Vertragsbruch in BGB und HGB	465
c) Diskontierung der Forderung nach der Hoffmann'schen Methode analog § 41 II InsO.....	467
2. Anspruchskürzung wegen des Vorwurfs des Festhaltens am Vertrag	469
a) Verletzung der Schadenminderungsobliegenheit im CISG	469
aa) Vertragsaufhebung in Kombination mit Schadensersatz als Maßnahme zur Verringerung des Verlusts nach Art. 77 CISG.....	469

bb) Rückausnahme unter Berücksichtigung der vertraglichen Risikenverteilung.....	471
b) Mitverschulden nach § 254 BGB.....	472
aa) Vertragsumsteuerung als Schadenminderungsobliegenheit nach § 254 BGB.....	472
bb) Rückausnahme unter Berücksichtigung der vertraglichen Risikenverteilung.....	474
3. Der Schadensersatzanspruch wegen antizipierten Vertragsbruchs bei drohender Insolvenz im eröffneten Verfahren – Erhaltung der Aufrechnungslage nach §§ 94 ff. InsO?	476
Literaturverzeichnis.....	481
Sachverzeichnis.....	507