

Zu beachten ist, daß die Unmöglichkeit der Leistung nach § 275 BGB nicht identisch ist mit der Unmöglichkeit der *realen Erfüllung*.

Nach jugoslawischem Hecht z. B. hat die Verletzung von Ein- und Ausführbestimmungen keine Nichtigkeit des Vertrages zur Folge, sondern nur die eventuelle Unmöglichkeit der realen Erfüllung, so daß ein Anspruch auf Schadenersatz nicht ausgeschlossen ist.⁹⁷ Im Zusammenhang mit der Anwendung ausländischer Devisenbestimmungen wurde in dem bereits zitierten Hamburger Urteil allerdings festgestellt, daß die Unmöglichkeit der Erfüllung des Vertrages nicht zu einer Schadenersatzpflicht führt.^{98 99} Von der früheren deutschen Rechtsprechung wurden ausländische Verbote regelmäßig nicht als gesetzliche Verbote im Sinne des § 134 BGB behandelt.

Eine rechtliche Unmöglichkeit wird nur anerkannt, wenn die Forderung im Eingriffsstaat belegen ist (wobei die Belegenheit grundsätzlich am Wohnsitz des Schuldners angenommen wird) und der ordre public des Forums nicht entgegensteht. Ein rechtlich nicht anerkanntes Leistungsverbot, das zu einer *tatsächlichen* Unmöglichkeit führt, befreit den Schuldner aber auch.¹⁰⁰

Die Unmöglichkeit nach § 275 BGB wird in der bürgerlichen deutschen Rechtsprechung teilweise anerkannt, teilweise nicht. So gibt es einerseits die Entscheidungen RG 91, 260, RG 93, 182 sowie AG Frankfurt, in: Neue Juristische Wochenschrift, 1950, S. 750, andererseits RG 106, 210, KG, in: IPRspr., 1932, Nr. 9, sowie BGHZ 7, 231.

In einer Rezension zu Heiz kritisiert Mezger, daß dieser nicht zwischen Berücksichtigung und Anwendung ausländischen öffentlichen Rechts unterscheidet.¹⁰⁰ Demgegenüber weist SteindorfE nach, daß eine solche Unterscheidung, fremde Verbotsnormen *anzuwenden* oder nur als Tatsache zu *berücksichtigen*, unangemessen ist.¹⁰¹ Hier besteht bezüglich des öffentlichen Rechts das gleiche Problem, wie es in verschiedenen Ländern auch hinsichtlich des ausländischen Zivilrechts vorhanden ist.¹⁰² Unterschieden wird schließlich die Anwendung von der Geltung. Geltung hat nur das eigene Recht, das ausländische Recht wird angewandt.¹⁰³

5. Vielfach wird davon ausgegangen, daß ausländisches öffentliches Recht *im Rahmen des Vertragsstatuts* (auf Grund einer Parteivereinbarung oder einer sonstigen kollisionsrechtlichen Verweisung) anzuwenden sei,¹⁰⁴ vorausgesetzt, daß der Zweck des ausländischen öffentlichen Rechts das zuläßt bzw. daß es nur hinsichtlich der zivilrechtlichen Wirkungen zur Anwendung komme.¹⁰⁵ In diesen Fällen wird ausländisches öffentliches Recht nicht angewandt, wenn es nicht mit durch das Vertragsstatut erfaßt wird.

Interessant ist, daß die Anwendung innerhalb des Schuldstatuts nur für das ausländische öffentliche Recht gilt, während das inländische öffentliche Recht unabhängig vom Schuldstatut angewendet wird.¹⁰⁶ Die Anwendung ausländi-

97 vgl. A. Goldstajn, Legal Aspects of the System of Foreign Trade, Third International Conference of Economists and Jurists, Belgrad 1966, S. 9.

98 vgl. J. Gold, „Das Währungsabkommen von Bretton Woods . . a. a. O., S. 630“.

99 vgl. dazu Ch. Reithmann, a. a. O., S. 66.

100 vgl. RabelsZ, 1962/63, S. 188.

101 vgl. a. a. O., S. 257; ebenso W. Niederer, a. a. O., S. 311.

102 vgl. T. R. Popescu, „Die Achtung vor dem ausländischen Recht“, in: Fragen des Internationalen Privatrechts, Berlin 1958, S. 72 ff., sowie I. Zajtay, Zur Stellung des ausländischen Rechts im französischen Internationalen Privatrecht, (West-) Berlin und Tübingen 1963.

103 so L. Raape, a. a. O., S. 117.

104 So die herrschende Lehre in Westdeutschland nach Raape, a. a. O., S. 431. Das war auch schon vor dem zweiten Weltkrieg der Standpunkt der deutschen Rechtsprechung und Literatur (vgl. F. A. Mann, „öffentlich-rechtliche Ansprüche . . a. a. O., S. 3).“.

105 So auch E. Wolff, Private International Law, Oxford 1945, S. 175. Vgl. auch L. A. Lunn, a. a. O., S. 121.

106 vgl. E. Rabel, The Conflict of Laws, Bd. II, a. a. O., S. 535 ff.; vgl. auch Staudingers Kommentar zum BGB, Bd. I, (West-)Berlin 1954, S. 770.