

Schriften zum Prozessrecht

Band 226

**Die Entwicklung
der Streitgegenstandslehre in
Deutschland und Europa und
ihre Vorbildwirkung für
das chinesische Recht**

Von

Ding Ma



Duncker & Humblot · Berlin

DING MA

Die Entwicklung der Streitgegenstandslehre
in Deutschland und Europa und ihre Vorbildwirkung
für das chinesische Recht

Schriften zum Prozessrecht

Band 226

Die Entwicklung der Streitgegenstandslehre in Deutschland und Europa und ihre Vorbildwirkung für das chinesische Recht

Von

Ding Ma



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät
der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Breisgau
hat diese Arbeit im Wintersemester 2012/2013
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

D 25

Alle Rechte vorbehalten
© 2013 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: TextFormA(r)t, Daniela Weiland, Göttingen
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0582-0219
ISBN 978-3-428-14061-9 (Print)
ISBN 978-3-428-54061-7 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84061-8 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Meiner Großmutter *Yaping, Zhao*
und meinem Großvater *Yongqing, Ma*

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Wintersemester 2012/2013 als Dissertation angenommen. Literatur und Gesetzgebung konnten bis zum Januar 2012 berücksichtigt werden.

Mein ganz besonderer, herzlicher Dank gilt meinem hochverehrten Doktorvater, Professor Dr. Dres. h.c. Rolf Stürner, für die wertvollen Anregungen, das andauernde Vertrauen und die vielfältige Unterstützung. Er war immer meinen Anliegen gegenüber offen und brachte mir viel Verständnis entgegen. Ohne seine großzügige Förderung und stetige Ermutigung wäre das Zustandekommen dieser Arbeit nicht möglich gewesen. Besonderen Dank schulde ich auch Herrn Professor Dr. Alexander Bruns, LL.M. (Duke Univ.), für die Erstellung des Zweitgutachtens. Herrn Dr. Florian R. Simon (LL.M.) und dem Verlag Duncker & Humblot danke ich für die freundliche Aufnahme der Arbeit in diese Schriftenreihe.

Die großzügige und freundliche Unterstützung seitens der Friedrich-Ebert-Stiftung kam mir vom Anfang bis Ende meines Doktorstudiums zugute. Für ihre Hilfe, Geduld und ihr Verständnis bin ich sehr dankbar.

Weiter ist ein besonderer Dank den Sekretärinnen Frau Victoria Marini und Frau Barbara Wiechmann sowie den damaligen und heutigen wissenschaftlichen Mitarbeitern am Institut für Deutsches und Ausländisches Zivilprozessrecht, Abt. 1, vor allem Herrn Professor Dr. Christoph A. Kern, LL.M. (Harvard), und Herrn Christian Fix, auszusprechen, die mir bei meinem Studium in vieler Hinsicht geholfen haben. Ein spezieller Dank geht an Frau Marini für die arbeitsintensive Betreuung des Manuskripts.

Für die zuverlässige Korrektur meines Manuskripts danke ich insbesondere Herrn Dr. Volker Manz.

Spezieller Dank geht auch an die Wissenschaftler sowie meine Freunde, die meinen Studienaufenthalt und die Arbeit an der Dissertation durch Zuspruch und Ermutigung unterstützt haben. Anstatt einer erschöpfenden Aufzählung ihrer Namen möchte ich mich ihrer Hilfe stets in besonderer Dankbarkeit erinnern.

Der größte Dank gebührt meinen lieben Eltern, die die Studien meiner Frau und meine Studien in Deutschland vorbehaltlos unterstützt und auf unsere Rückkehr in die Heimat für mehrere Jahre ruhig gewartet haben. Ihr Vertrauen hat mir jederzeit Kraft und Zuversicht gegeben. Meinen Schwiegereltern, die mich

auf verschiedene Weise großzügig unterstützt haben, gebührt ebenfalls ein großes Dankeswort.

Mein letzter und wichtigster Dank geht an meine Frau. Ohne sie wäre mein frohgemuter und seelenruhiger Studienaufenthalt wohl unmöglich gewesen.

Freiburg i. Br., im Dezember 2012

Ding Ma

Inhaltsübersicht

Kapitel 1

Einführung 31

A. Problemstellung	31
B. Forschungsmethoden	33
C. Gang der Untersuchung	37

Erster Teil

Die historischen Grundlagen des Streitgegenstandsproblems 42

Kapitel 2

Das Streitgegenstandsproblem im römischen Zivilprozessrecht 42

A. Die Lehre der <i>actio</i>	43
B. Die <i>litis contestatio</i> im Legisaktionen- und Formularverfahren	44
C. Die Bedeutung von <i>intentio</i> , <i>demonstratio</i> , <i>condemnatio</i> und <i>praescriptio</i> in der <i>formula</i>	46
D. Die prozessuale Konsumtion und die allgemeine Ausschlusswirkung	48
E. Das Problem des <i>concursum actionum</i> im römischen Prozessrecht	52
F. Zusammenfassung der Entwicklung im klassischen römischen Verfahrensrecht	54
G. Das Streitgegenstandsproblem in der Entwicklung des klassischen Kognitionsverfahrens und des nachklassischen Verfahrens	54

Kapitel 3

Das Streitgegenstandsproblem im gemeinen Zivilprozessrecht 58

A. Die Hauptquellen des gemeinen Rechts	58
B. Die grundlegende Tendenz in der Entwicklung des gemeinen Rechts: Die Trennung von materiellem Recht und Prozessrecht	61
C. Der Begriff des „Anspruchs“ im gemeinen Recht und die Instabilität seines Inhalts ..	64

D. Der Grundsatz <i>iura novit curia</i> im gemeinen Recht und seine Bedeutung	66
E. Das Konkurrenzproblem im gemeinen Recht	69
F. Das Streitgegenstandsproblem im gemeinen Recht	72

Kapitel 4

Das römische und gemeine Zivilprozessrecht als historische Grundlage des modernen Zivilprozessrechts in Europa: Charakter und Einfluss	83
A. Einleitung: Vererbung und Entwicklung	83
B. Würdigung der Entwicklung des Streitgegenstandsproblems im römischen Recht . . .	83
C. Würdigung der Entwicklung des Streitgegenstandsproblems im gemeinen Recht . . .	86
D. Das historische Gedankengut und seine Weiterführung	89

Zweiter Teil

Die institutionellen Grundlagen des Streitgegenstandsproblems	90
--	----

Kapitel 5

Der materiellrechtliche Anspruch und die Anspruchskonkurrenz im deutschen Zivilrechtssystem	90
A. Der Begriff und Inhalt des materiellrechtlichen Anspruchs	90
B. Gesetzeskonkurrenz und Anspruchskonkurrenz	95
C. Die „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ und ihre Besonderheiten	98

Kapitel 6

Die „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ und der Gegenstand des Zivilverfahrens	101
A. Die Entstehung beider Probleme	101
B. Der Zusammenhang beider Rechtsprobleme	103
C. Die Funktion der Streitgegenstandslehre	103

Dritter Teil

**Das Streitgegenstandsproblem in
der Theorie und Praxis in Deutschland** 107

Kapitel 7

Die klassischen Streitgegenstandslehren in Deutschland 107

A. Einleitung	107
B. Die ursprüngliche materiellrechtliche Theorie	108
C. Die klassische zweigliedrige prozessuale Theorie	109
D. Die eingliedrige prozessuale Theorie	113
E. Die neuen materiellrechtlichen Theorien	114
F. Die prozessualen Streitgegenstandstheorien und der Weg zur Lösung des Problems der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“	117
G. Die neue Entwicklungstendenz der Streitgegenstandslehre	118

Kapitel 8

**Die Streitgegenstandslehre und
ihre Anwendung auf prozessrechtliche Institute** 119

A. Streitgegenstandslehre und objektive Klagenhäufung	119
B. Streitgegenstandslehre und Klageänderung	122
C. Streitgegenstandslehre und Rechtshängigkeit	125
D. Streitgegenstandslehre und materielle Rechtskraft	133

Kapitel 9

Die Streitgegenstandslehre und die Rechtsschutzformen 136

A. Die Parteidisposition über die Rechtsschutzform und der Inhalt des Streitgegenstandes	136
B. Leistungsklage und Streitgegenstandsproblem	136
C. Feststellungsklage und Streitgegenstandsproblem	139
D. Gestaltungsklage und Streitgegenstandsproblem	144
E. Zusammenfassende Bemerkung	146

Kapitel 10

**Neue Entwicklungstendenzen
der Streitgegenstandslehre der Gegenwart** 146

- A. Die Lehre vom relativen Streitgegenstandsbegriff 146
- B. Der weit verstandene Sachverhalt und der weit gefasste Anspruch als Kriterien zur Abgrenzung des Streitgegenstandes 157
- C. Die Funktion der materiellrechtlichen Norm bei der Identifizierung oder Differenzierung des Lebenssachverhalts – Die Anknüpfung der prozessualen Streitgegenstandslehre an das materielle Recht 174

Vierter Teil

**Die Streitgegenstandsproblematik
im europäischen Zivilprozessrecht** 183

Kapitel 11

Die „Kernpunkttheorie“ des EuGH 184

- A. Art. 27 Abs. 1 EuGVVO (Art. 21 Abs. 1 EuGVÜ) und seine Zielsetzung 184
- B. Die Entstehung der „Kernpunkttheorie“ in den EuGH-Entscheidungen 184
- C. Inhalt der Kernpunkttheorie 193
- D. Zielsetzung und Begründung der Kernpunkttheorie 200

Kapitel 12

**Vergleich zwischen der Kernpunkttheorie und
der deutschen Streitgegenstandslehre** 200

- A. Notwendigkeit des Vergleichs 200
- B. Inhaltliche Unterschiede zwischen beiden Lehren 201
- C. Begründungen der Unterschiede beider Lehren 204
- D. Meinungsstand der deutschen Prozessualisten zur Kernpunkttheorie 206
- E. Stellungnahme 213

Inhaltsübersicht	13
------------------	----

Fünfter Teil

Grundfragen des Streitgegenstandsproblems im Zivilprozess	217
--	-----

Kapitel 13

Abschließende Würdigung der Streitgegenstandslehre und ihres Verhältnisses zu Prozessrechtsgrundsätzen und Prozessrechtsinstituten	217
---	-----

A. Streitgegenstandsbegriff, Rechtstradition und Prozesskultur	217
B. Die dogmatischen Bestrebungen zur Schaffung einer allgemeinen Streitgegenstandslehre in Deutschland	225
C. Ideologische Fragen des Zivilprozessrechts, Verfahrensstruktur und Streitgegenstandslehre	233
D. Das Verhältnis zwischen materiellem Recht und Prozessrecht und seine Bedeutung für die Streitgegenstandsproblematik	252

Sechster Teil

Das Streitgegenstandsproblem im Zivilprozessrecht der VR China und die Vorbildfunktion der Streitgegenstandslehre in Europa	260
--	-----

Kapitel 14

Historische Entwicklung und heutiger Stand des chinesischen Zivilprozessrechts	260
---	-----

A. Die Entwicklung des Prozessrechts seit der chinesischen Neuzeit (1840 bis heute)	260
B. Überblick über das Zivilprozessrechts- und Justizsystem im gegenwärtigen China	264
C. Zusammenfassende Würdigung	268

Kapitel 15

Die Lage der Nation und ihr Anspruch auf ein chinesisches Zivilprozessrecht sowie die Prozessrechtsrezeption	272
---	-----

A. Einleitung: Die Bedeutung der Lage der Nation für das nationale Rechtssystem – eine Vorfrage der Rechtsvergleichung und -rezeption	272
B. Die Wandlung des Verhältnisses zwischen Staat und Bürger und ihre Spiegelung im Zivilprozessrecht	272

C. Die Begründung der Marktwirtschaft und ihr Einfluss auf das Zivilprozessrecht	274
D. Harmoniestreben in Geschichte und Gegenwart und sein Einfluss auf das chinesische Zivilprozessrecht	276
E. Zusammenfassende Bemerkungen	277

Kapitel 16

Möglichkeit und Notwendigkeit einer Rezeption der Streitgegenstandslehre 280

A. Möglichkeit und Notwendigkeit als Vorfragen der Rechtsrezeption	280
B. Möglichkeit der Rezeption einer Streitgegenstandslehre	281
C. Notwendigkeit einer Rezeption der Streitgegenstandslehre	282
D. Zusammenfassende Bemerkungen	290

Kapitel 17

Gedanken zum Aufbau einer geeigneten Streitgegenstandslehre für das chinesische Prozessrecht 291

A. Vorschläge zur Definition und Abgrenzung des Streitgegenstandes	291
B. Voraussetzungen und Durchsetzung der vorgeschlagenen Theorierezeption	294
C. Besondere Streitgegenstandslehre für den grenzüberschreitenden Rechtsstreit	301
D. Zusammenfassende Bemerkung	302

Literaturverzeichnis	304
---------------------------------------	-----

Literaturverzeichnis der chinesischen Veröffentlichungen	321
---	-----

Sachwortverzeichnis	326
--------------------------------------	-----

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1

Einführung 31

A. Problemstellung	31
B. Forschungsmethoden	33
I. Die Methode der historischen Betrachtungsweise	33
II. Die rechtsvergleichende Methode	34
III. Die Methode der systematischen Betrachtungsweise	35
IV. Die rechtsphilosophische und rechtspolitische Betrachtungsweise	36
C. Gang der Untersuchung	37
I. Die geschichtliche Grundlage der Streitgegenstandslehre: Das Streitgegenstandsproblem im römischen und gemeinen Recht	37
II. Die institutionelle Grundlage der Streitgegenstandslehre: Der Zusammenhang zwischen Streitgegenstands- und Anspruchskonkurrenzproblem	38
III. Die Entwicklung und Anwendung der Streitgegenstandslehre in Deutschland	39
IV. Die Kernpunkttheorie des EuGH und der Vergleich zwischen ihr und der deutschen Streitgegenstandslehre	40
V. Umfassende Bewertung und Kritik der Streitgegenstandslehre	40
VI. Überblick über das chinesische Zivilprozessrecht und Vorschläge zum Aufbau einer nationalen Streitgegenstandslehre	41

Erster Teil

Die historischen Grundlagen des Streitgegenstandsproblems 42

Kapitel 2

Das Streitgegenstandsproblem im römischen Zivilprozessrecht 42

A. Die Lehre der <i>actio</i>	43
B. Die <i>litis contestatio</i> im Legisaktionen- und Formularverfahren	44
C. Die Bedeutung von <i>intentio</i> , <i>demonstratio</i> , <i>condemnatio</i> und <i>praescriptio</i> in der <i>formula</i>	46
D. Die prozessuale Konsumtion und die allgemeine Ausschlusswirkung	48

E. Das Problem des <i>concursum actionum</i> im römischen Prozessrecht	52
F. Zusammenfassung der Entwicklung im klassischen römischen Verfahrensrecht	54
G. Das Streitgegenstandsproblem in der Entwicklung des klassischen Kognitionsverfahrens und des nachklassischen Verfahrens	54

Kapitel 3

Das Streitgegenstandsproblem im gemeinen Zivilprozessrecht	58
A. Die Hauptquellen des gemeinen Rechts	58
I. Der dauernde Einfluss des römischen Prozessrechts	58
II. Die Besonderheit des germanischen prozessualen Rechtsdenkens	59
B. Die grundlegende Tendenz in der Entwicklung des gemeinen Rechts: Die Trennung von materiellem Recht und Prozessrecht	61
I. Die Entstehung des Gedankens vom „objektiven Recht“ und die Achtung des klägerischen Begehrens	61
II. Die Aufspaltung des Aktionensystems im materiellen Recht und Prozessrecht ..	62
III. Die Aufspaltung von materiellrechtlichem Anspruch und Klagerecht	63
IV. Bewertung dieser Entwicklung	64
C. Der Begriff des „Anspruchs“ im gemeinen Recht und die Instabilität seines Inhalts ..	64
D. Der Grundsatz <i>iura novit curia</i> im gemeinen Recht und seine Bedeutung	66
E. Das Konkurrenzproblem im gemeinen Recht	69
F. Das Streitgegenstandsproblem im gemeinen Recht	72
I. Klageänderung	72
II. Klagenhäufung	75
III. Rechtshängigkeit	77
IV. Rechtskraft	80

Kapitel 4

Das römische und gemeine Zivilprozessrecht als historische Grundlage des modernen Zivilprozessrechts in Europa: Charakter und Einfluss	83
A. Einleitung: Vererbung und Entwicklung	83
B. Würdigung der Entwicklung des Streitgegenstandsproblems im römischen Recht ...	83
C. Würdigung der Entwicklung des Streitgegenstandsproblems im gemeinen Recht ...	86
I. Die Geburt der selbständigen Prozesswissenschaft und die kasuistisch-empirische Arbeitsweise der gemeinrechtlichen Gelehrten beim Streitgegenstandsproblem ..	86

II. Das Aufkommen des Grundsatzes <i>iura novit curia</i> und die Kriterien zur Abgrenzung des Streitgegenstandes im gemeinen Recht	87
III. Besonderheit und Bedeutung der gemeinrechtlichen Entwicklung	88
D. Das historische Gedankengut und seine Weiterführung	89

Zweiter Teil

Die institutionellen Grundlagen des Streitgegenstandsproblems	90
--	-----------

Kapitel 5

Der materiellrechtliche Anspruch und die Anspruchskonkurrenz im deutschen Zivilrechtssystem	90
A. Der Begriff und Inhalt des materiellrechtlichen Anspruchs	90
I. Die historische Entwicklung des Anspruchsbegriffs	90
II. Die Bedeutung des materiellrechtlichen Anspruchs als Rechtsbegriff und Rechtsinstitut	92
III. Die Struktur des Anspruchs und die Anspruchsnorm	93
IV. Anspruch im subjektiven und objektiven Sinne	94
B. Gesetzeskonkurrenz und Anspruchskonkurrenz	95
I. Das Rechtsphänomen der Konkurrenz und seine begriffliche Unklarheit	95
II. Die Gesetzeskonkurrenz im Strafrecht	95
III. Die Gesetzeskonkurrenz im Zivilrecht	96
IV. Die „Anspruchskonkurrenz in weiterem Sinne“	97
C. Die „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ und ihre Besonderheiten	98
I. Die Charakteristika der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“	98
II. Die Ursache der Problematik der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ ...	99
III. Die Rechtsnatur der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“	100

Kapitel 6

Die „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ und der Gegenstand des Zivilverfahrens	101
A. Die Entstehung beider Probleme	101
B. Der Zusammenhang beider Rechtsprobleme	103
C. Die Funktion der Streitgegenstandslehre	103

Dritter Teil

Das Streitgegenstandsproblem in der Theorie und Praxis in Deutschland 107

Kapitel 7

Die klassischen Streitgegenstandslehren in Deutschland	107
A. Einleitung	107
B. Die ursprüngliche materiellrechtliche Theorie	108
I. Überblick	108
II. Bewertung	108
C. Die klassische zweigliedrige prozessuale Theorie	109
I. Überblick	109
II. Bewertung	110
D. Die eingliedrige prozessuale Theorie	113
I. Überblick	113
II. Bewertung	113
E. Die neuen materiellrechtlichen Theorien	114
I. Überblick	114
II. Bewertung	116
F. Die prozessualen Streitgegenstandstheorien und der Weg zur Lösung des Problems der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“	117
G. Die neue Entwicklungstendenz der Streitgegenstandslehre	118

Kapitel 8

Die Streitgegenstandslehre und ihre Anwendung auf prozessrechtliche Institute	119
A. Streitgegenstandslehre und objektive Klagenhäufung	119
I. Zweck des Instituts der objektiven Klagenhäufung	119
II. Die Rolle des Sachverhaltes beim Institut der objektiven Klagenhäufung	120
III. Das Institut der objektiven Klagenhäufung und die Streitgegenstandstheorien ..	120
1. Die ein- und die zweigliedrigen Streitgegenstandstheorien	120
2. Unterschied und Gemeinsamkeit beider Streitgegenstandstheorien	121
B. Streitgegenstandslehre und Klageänderung	122
I. Zweck des Instituts der Klageänderung	122
II. Die zulässige und die unzulässige Klageänderung	122

III. Die Rolle des Sachverhaltes beim Institut der Klageänderung	123
IV. Das Institut der Klageänderung und die Streitgegenstandstheorien	124
C. Streitgegenstandslehre und Rechtshängigkeit	125
I. Zweck des Instituts der Rechtshängigkeit	125
II. Das Institut der Rechtshängigkeit und die Streitgegenstandstheorien	125
III. Die Rechtshängigkeitssperre bei unterschiedlichen Rechtsschutzformen und die Streitgegenstandstheorien	127
IV. Das Rechtshängigkeitsproblem bei einer Klage aus dem Wechsel	129
V. Das Rechtshängigkeitsproblem bei der Teilklage	132
D. Streitgegenstandslehre und materielle Rechtskraft	133
I. Zweck des Instituts der materiellen Rechtskraft	133
II. Die Bedeutung der Streitgegenstandslehre für das Institut der materiellen Rechtskraft	133
III. Die zweigliedrige Theorie als herrschende Lehre beim Institut der materiellen Rechtskraft und ihre Mängel	134

Kapitel 9

Die Streitgegenstandslehre und die Rechtsschutzformen	136
A. Die Parteidisposition über die Rechtsschutzform und der Inhalt des Streitgegenstandes	136
B. Leistungsklage und Streitgegenstandsproblem	136
I. Ziel und Rechtsnatur	136
II. Theoretische Kontroversen über die Festlegung des Umfangs des Streitgegenstandes der Leistungsklage	137
III. Das Problem der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“ bei der Leistungsklage und seine Lösung	138
C. Feststellungsklage und Streitgegenstandsproblem	139
I. Ziel und Rechtsnatur	139
II. Die Arten der Feststellungsklage	140
III. Das Verhältnis zwischen Leistungsklage und Feststellungsklage	141
1. Leistungsklage und positive Feststellungsklage	141
2. Leistungsklage und negative Feststellungsklage	141
3. Positive und negative Feststellungsklage	143
IV. Die Abgrenzung des Streitgegenstandes der Feststellungsklage	144
D. Gestaltungsklage und Streitgegenstandsproblem	144
I. Ziel und Rechtsnatur	144
II. Die Abgrenzung des Streitgegenstandes der Gestaltungsklage	145
E. Zusammenfassende Bemerkung	146

Kapitel 10

**Neue Entwicklungstendenzen
der Streitgegenstandslehre der Gegenwart** 146

A. Die Lehre vom relativen Streitgegenstandsbegriff	146
I. Der einheitliche Streitgegenstandsbegriff als allgemeine Vorstellung	146
II. Die Entstehung der Theorien vom relativen Streitgegenstandsbegriff	147
1. Überblick	147
2. Meinungsstand	147
a) Unterscheidung von Prozessgegenstand und Urteilsgegenstand	147
b) Bestimmung des Streitgegenstandes nach Klagearten und Rechtsinstituten	148
c) Bestimmung des Streitgegenstandes nach Prozessmaximen	149
III. Kritik an den relativen Streitgegenstandstheorien	150
1. Unterscheidung zwischen Verfahrens- und Urteilsgegenstand	150
2. Einfluss der Klagearten auf die Bestimmung des Streitgegenstandes	150
3. Einfluss der Verfahrensmaximen auf die Bestimmung des Streitgegenstandes	151
IV. Bedeutung der Lehre vom relativen Streitgegenstandsbegriff und heutiger Meinungsstand	151
V. Stellungnahme	152
B. Der weit verstandene Sachverhalt und der weit gefasste Anspruch als Kriterien zur Abgrenzung des Streitgegenstandes	157
I. Die Einführung des Begriffs „Lebenssachverhalt“	157
1. Der Begriff „Lebenssachverhalt“	157
2. Meinungsstreit über Angaben zum Grund des Rechtsbegehrens	158
3. Die Methode zur Abgrenzung des Lebenssachverhalts	159
4. Spannungsverhältnis zwischen dem weit verstandenen Lebenssachverhalt und der Verhandlungsmaxime	160
5. Funktion des Begriffs „Lebenssachverhalt“ und heutiger Meinungsstand	161
II. Der weit verstandene Klageanspruch	162
1. Theorienstreit zum Wesen des Streitgegenstandes	162
2. Ansätze zu einem weit verstandenen klägerischen Anspruch	163
3. Inhalt und Ziel des weit verstandenen Klageanspruchsbegriffs	168
4. Spannungsverhältnis zwischen dem weit verstandenen Klageanspruch und der Dispositionsmaxime	169
5. Der weit verstandene Klageanspruch und die vernünftige Lösung des Problems der „Anspruchskonkurrenz in engerem Sinne“	170
III. Bewertung und Stellungnahme	171
1. Zum „Lebenssachverhalt“	172
2. Zum „Klagebegehren“	172

3. Der innere Zusammenhang zwischen dem weit verstandenen Sachverhalt und dem weit verstandenen Klageanspruch	172
4. Vorzugswürdigkeit beider Entwicklungstendenzen	173
C. Die Funktion der materiellrechtlichen Norm bei der Identifizierung oder Differenzierung des Lebenssachverhalts – Die Anknüpfung der prozessualen Streitgegenstandslehre an das materielle Recht	174
I. Einführung	174
II. Meinungsstand	175
III. Bewertung des Ansatzes	177
1. Positive Bedeutung	177
2. Abgrenzung von der ursprünglichen und neuen materiellrechtlichen Theorie ..	178
3. Beschränkung des Umfangs des Lebenssachverhalts durch materiellrechtliche Normen?	180
IV. Stellungnahme	181

Vierter Teil

Die Streitgegenstandsproblematik im europäischen Zivilprozessrecht

183

Kapitel 11

Die „Kernpunkttheorie“ des EuGH	184
A. Art. 27 Abs. 1 EuGVVO (Art. 21 Abs. 1 EuGVÜ) und seine Zielsetzung	184
B. Die Entstehung der „Kernpunkttheorie“ in den EuGH-Entscheidungen	184
I. Die autonome Auslegung	184
II. „Gubisch/Palumbo“	186
III. „Tatry/Maciej Rataj“	188
IV. „Drouot assurances/CMI industrial sites“	189
V. „Erich Gasser GmbH/MISAT Srl.“	191
VI. „Mærsk Olie & Gas/Firma M. De Haan en W. De Boer“	192
C. Inhalt der Kernpunkttheorie	193
I. Voraussetzungen für die Berücksichtigung der ausländischen Rechtshängigkeit nach Art. 27 EuGVO	193
1. Identität des Lebenssachverhaltes	194
2. Identität der Parteien	194
3. „Derselbe Anspruch“	195
II. Wesen des „Kernpunktes“	197
D. Zielsetzung und Begründung der Kernpunkttheorie	200

Kapitel 12

Vergleich zwischen der Kernpunkttheorie und der deutschen Streitgegenstandslehre	200
A. Notwendigkeit des Vergleichs	200
B. Inhaltliche Unterschiede zwischen beiden Lehren	201
I. Unterschiedliche Tragweite	201
II. Wesentlicher Unterschied: Klägerischer Antrag und „Kernpunkt“	202
1. Die Bedeutung des konkreten Inhaltes des klägerischen Antrags	202
2. Die Bedeutung der Rechtsschutzform	203
3. Die Bedeutung der Parteirolle	203
C. Begründungen der Unterschiede beider Lehren	204
I. Unterschiedliche Konstellationen des nationalen und internationalen Rechts	204
II. Unterschiedliche Aufgabe und Zielsetzung beider Lehren	205
D. Meinungsstand der deutschen Prozessualisten zur Kernpunkttheorie	206
I. Bewertung der Kernpunkttheorie durch die deutsche Prozessualistik	206
1. Kritische Stimmen	207
2. Befürwortende Stimmen	209
II. Übertragbarkeit der Kernpunkttheorie auf die nationale Prozessrechtsdogmatik	210
1. Zustimmungende Ansicht	210
2. Ablehnende Ansicht	211
3. Vermittelnde Ansicht	213
E. Stellungnahme	213
I. Würdigung der Kernpunkttheorie	213
II. Notwendigkeit einer Übernahme der Kernpunkttheorie	214
III. Gemeinsamkeiten der deutschen und der europäischen Lehre und der Einfluss der Kernpunkttheorie auf das deutsche nationale Recht	215
IV. Nebeneinander der europäischen und der nationalen Streitgegenstandslehre	216

*Fünfter Teil***Grundfragen des Streitgegenstandsproblems
im Zivilprozess**

217

Kapitel 13

**Abschließende Würdigung der Streitgegenstandslehre
und ihres Verhältnisses zu Prozessrechtsgrundsätzen
und Prozessrechtsinstituten**

217

A. Streitgegenstandsbegriff, Rechtstradition und Prozesskultur	217
I. Die unterschiedlichen Prozesskulturen und die allgemeine Bedeutung des Streitgegenstandsproblems	217
II. Methodische Besonderheiten der deutschen Prozessualistik bei der Lösung des Streitgegenstands- und Anspruchskonkurrenzproblems	221
III. Streitgegenstand als „Lieblingskind“ der Begriffsjurisprudenz?	223
B. Die dogmatischen Bestrebungen zur Schaffung einer allgemeinen Streitgegenstandslehre in Deutschland	225
I. Überblick über die Entwicklung der deutschen Streitgegenstandslehre	225
II. Die Balance zwischen theoretischer Kontroverse und herrschender Meinung ...	228
1. Die Bedeutung der theoretischen Auseinandersetzung	228
2. Die Übereinstimmungen der deutschen Prozessualisten	228
3. Die Begründung einer herrschenden Meinung und ihre Bedeutung	229
4. Die Streitgegenstandslehre und die gerichtliche Praxis	230
III. Die Vor- und Nachteile der Lehre vom Streitgegenstand	231
C. Ideologische Fragen des Zivilprozessrechts, Verfahrensstruktur und Streitgegenstandslehre	233
I. Parteifreiheit und Parteiverantwortung als Grundstein des europäischen Zivilprozessrechts und ihr Einfluss auf die Streitgegenstandslehre	233
II. Zweckmäßigkeit der Streitgegenstandslehre	234
1. Zweckvorgaben des Zivil- und Prozessrechts und ihre Verkörperung in der Streitgegenstandslehre	234
2. Spannungsverhältnis zwischen den Zielen des materiellen Rechts und Prozessrechts und seine Auswirkungen in der Streitgegenstandslehre	235
3. Lösung von Wertekonflikten im Rahmen der Streitgegenstandslehren	237
III. Verfahrensgrundsatz, Verfahrensstruktur, Rolle des Richters im Prozess und die vernünftige Lösung wichtiger Streitfragen der Streitgegenstandslehre	238
1. Der Grundsatz <i>iura novit curia</i> und seine Bedeutung für die Aufgabenverteilung zwischen Parteien und Richter	238
a) Die Begründung des Grundsatzes <i>iura novit curia</i>	238
b) <i>iura novit curia</i> und Parteidisposition	239

c) <i>iura novit curia</i> und die Aufgabenaufteilung zwischen Parteien und Richter im Prozess	241
2. Die richterliche Aufklärungs- und Hinweispflicht als Mittel zur Harmonisierung unterschiedlicher Zielorientierung bei der Lösung von Streitgegenstandsproblemen	241
a) Entwicklung und Inhalt der richterlichen Aufklärungs- und Hinweispflicht	241
b) Die Bedeutung der richterlichen Aufklärungs- und Hinweispflicht für die Rechtsordnung	242
3. Die dialogische Struktur des Erkenntnisverfahrens und ihr Vorzug	244
a) Normative Grundlage und Inhalt der Dialogik des Verfahrens	244
b) Die Bedeutung der dialogischen Struktur des Verfahrens für die Konzeption der Streitgegenstandslehre	245
4. Der Gedanke des sozialen Prozesses und sein Einfluss	246
5. Das Zusammenspiel prozessrechtlicher Elemente und seine Bedeutung für die vernünftige Lösung von Streitgegenstandsproblemen	247
IV. Charakteristische Grundzüge des deutschen Prozessrechts und die Lösung der Streitgegenstandsprobleme	249
V. Historische, gesellschaftliche und juristische Grundlagen der deutschen Streitgegenstandslehre	251
D. Das Verhältnis zwischen materiellem Recht und Prozessrecht und seine Bedeutung für die Streitgegenstandsproblematik	252
I. Das Verhältnis zwischen materiellem Recht und Prozessrecht in der Geschichte und seine Auswirkungen	252
II. Die grundlegende Bedeutung der prozessualen Streitgegenstandstheorie für die Lösung des Anspruchskonkurrenzproblems	254
III. Die vielseitige Bedeutung des materiellen Rechts für die Streitgegenstandsproblematik	255
1. Die Abgrenzung des Lebenssachverhalts durch die materiellrechtliche Norm	255
2. Materielles Recht und Aufstellung einer sachgemäßen Rechtsfolgenbehauptung im Prozess	256
3. Zusammenhang zwischen materiellem Recht und materieller Rechtskraft	256
4. Das Verhältnis zwischen materiellem Recht und prozessualem Anspruch bei den verschiedenen Rechtsschutzformen	257
5. Einfluss des materiellen Rechts auf die Abgrenzung des Streitgegenstandes und die Beurteilung der Streitgegenstandsidentität	258
IV. Das Zusammenwirken des materiellen Rechts und des Prozessrechts bei der Lösung der Streitgegenstandsprobleme	258

Sechster Teil

Das Streitgegenstandsproblem im Zivilprozessrecht der VR China und die Vorbildfunktion der Streitgegenstandslehre in Europa	260
--	------------

Kapitel 14

Historische Entwicklung und heutiger Stand des chinesischen Zivilprozessrechts	260
A. Die Entwicklung des Prozessrechts seit der chinesischen Neuzeit (1840 bis heute) . .	260
I. Das traditionelle chinesische Rechtssystem und sein Untergang	260
II. Die Entwicklung in der späten Qing-Dynastie (1902–1911)	261
III. Die Entwicklung in der Republik China (1912–1949)	262
IV. Die Entwicklung in der Volksrepublik China (1949 bis heute)	262
B. Überblick über das Zivilprozessrechts- und Justizsystem im gegenwärtigen China . .	264
I. Rechtsquellen	264
II. Rechtsprinzipien, Aufgaben sowie Ziele des Prozessrechts und Verfahrensmaximen	264
III. Gericht und Richter in der zivilprozessrechtlichen Praxis	266
C. Zusammenfassende Würdigung	268
I. Einige Bemerkungen zur Entwicklung und zu Besonderheiten des chinesischen Zivilprozessrechts	268
1. Rechtstraditionelle und rechtskulturelle Unterschiede des chinesischen Pro- zessrechts im Vergleich zu den europäischen Prozessrechten	268
2. Die Rolle des Richters im Verfahren	269
3. Die Hinwendung zum kontinental-europäischen Rechtskonzept	270
II. Errungenschaften des heutigen Zivilprozessrechts	270
III. Mängel des heutigen Zivilprozessrechts	271

Kapitel 15

Die Lage der Nation und ihr Anspruch auf ein chinesisches Zivilprozessrecht sowie die Prozessrechtsrezeption	272
A. Einleitung: Die Bedeutung der Lage der Nation für das nationale Rechtssystem – eine Vorfrage der Rechtsvergleichung und -rezeption	272
B. Die Wandlung des Verhältnisses zwischen Staat und Bürger und ihre Spiegelung im Zivilprozessrecht	272
C. Die Begründung der Marktwirtschaft und ihr Einfluss auf das Zivilprozessrecht	274

I. Die Rolle der Marktwirtschaft für den Aufbau eines modernen Zivilprozessrechtssystems in China	274
II. Die Grenze der Marktidee und -ideologie im Zivilprozessrecht	275
D. Harmoniestreben in Geschichte und Gegenwart und sein Einfluss auf das chinesische Zivilprozessrecht	276
E. Zusammenfassende Bemerkungen	277
I. Sozialer Wandel und Änderung der Rezeptionsmotivation	277
II. Gegenwärtige Geistesströmungen in China und ihre Ansprüche an das Zivilprozessrecht	279

Kapitel 16

Möglichkeit und Notwendigkeit einer Rezeption der Streitgegenstandslehre	280
A. Möglichkeit und Notwendigkeit als Vorfragen der Rechtsrezeption	280
B. Möglichkeit der Rezeption einer Streitgegenstandslehre	281
C. Notwendigkeit einer Rezeption der Streitgegenstandslehre	282
I. Das Anspruchskonkurrenzproblem und seine Lösung nach geltendem Recht	283
1. Gesetzliche Regelungen	283
2. Die Anspruchskonkurrenz in der Literatur	283
3. Die Lösung des Anspruchskonkurrenzproblems in der Rechtsprechung	284
II. Die Streitgegenstandsproblematik und ihre Lösung nach geltendem Recht	285
1. Gesetzliche Regelungen	285
2. Ansichten zum Streitgegenstand in der Literatur	286
3. Lösung der Streitgegenstandsproblematik in der Rechtsprechung	287
III. Unzulänglichkeit der chinesischen Lösung	288
1. Schwäche bei der Lösung des Anspruchskonkurrenz- und Streitgegenstandsproblems	288
2. Ursache der Schwäche	289
D. Zusammenfassende Bemerkungen	290

Kapitel 17

Gedanken zum Aufbau einer geeigneten Streitgegenstandslehre für das chinesische Prozessrecht	291
A. Vorschläge zur Definition und Abgrenzung des Streitgegenstandes	291
I. Zum Wesen des Streitgegenstandes	291
1. Vorzugswürdigkeit der prozessualen Streitgegenstandsauffassung	291

2. Definition des Streitgegenstandes	292
II. Zur Abgrenzung des Streitgegenstandes	293
1. Vorzugswürdigkeit der zweigliedrigen Streitgegenstandstheorie	293
2. Vorzugswürdigkeit einer einheitlichen Streitgegenstandstheorie	293
B. Voraussetzungen und Durchsetzung der vorgeschlagenen Theorierezeption	294
I. Rezeption der Streitgegenstandslehre als reine Wissenschaftsrezeption?	294
II. Gedankliche Grundlagen einer Übertragung der modernen zweigliedrigen Streit- gegenstandstheorie	295
1. Aufgabe des Zivilprozessrechts	295
2. Parteidisposition über den Streitgegenstand und Bindung des Gerichts an den Parteiaantrag	295
3. Richterliche Pflicht und richterliche Befugnis zur umfassenden Würdigung des Rechtsstreites	296
4. Richterliche Aufklärungs- und Hinweispflicht	297
III. Vorschläge zur Verbesserung des chinesischen Prozessrechts	298
1. Zur Konkurrenz der Zuständigkeiten mehrerer Gerichte	298
2. Zur objektiven Klagenhäufung	298
3. Zur Klageänderung	299
4. Zur Rechtshängigkeit	300
5. Zur materiellen Rechtskraft	300
C. Besondere Streitgegenstandslehre für den grenzüberschreitenden Rechtsstreit	301
D. Zusammenfassende Bemerkung	302
Literaturverzeichnis	304
Literaturverzeichnis der chinesischen Veröffentlichungen	321
Sachwortverzeichnis	326

Abkürzungsverzeichnis

ABGB	Österreich Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
Abs.	Absatz
Abt.	Abteilung
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AGO	Allgemeine Gerichtsordnung
ALR	Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten
AML	American Law Institute
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
Bd.	Band
Bearb.	Bearbeiter
Begr.	Begründer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBAT	Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungssammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
bzw.	beziehungsweise
CPO	Civilprozessordnung
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
dies.	dieselbe
Einl.	Einleitung
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGVÜ	Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen
EuGVVO	Europäische Gerichtsstands- und Vollstreckungsverordnung
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f.	folgende(r), Singular
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
ff.	folgende, Plural
FG	Festgabe
Fn.	Fußnote(n)
FS	Festschrift
ggf.	gegebenenfalls
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GOG	Gerichtsorganisationsgesetz
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GS	Gedächtnisschrift
h. L.	herrschende Lehre
h. M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber

insb.	insbesondere
IPRax	Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts
JbAkDR	Jahrbuch der Akademie für Deutsches Recht
JBl.	Juristische Blätter (Österreich)
JR	Juristische Rundschau
JRA	Jüngster Rechtsabschied
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
m. E.	meines Erachtens
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NVK	Nationaler Volkskongress China
OVG	Oberstes Volksgericht China
RabelsZ	Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RG	Richtergesetz
RGZ	Entscheidung des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnummer
S.	Seite(n)
sog.	sogenannte(r)
u. a.	unter anderem, und andere(s)
Unidroit	International Institute for the Unification of Private Law
usw.	und so weiter
u. U.	unter Umständen
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
VRC	Volksrepublik China
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WTO	World Trade Organisation
z. B.	zum Beispiel
ZchinR	Zeitschrift für Chinesisches Recht
ZPG	Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China
ZPO	Zivilprozessordnung
ZPR	Zivilprozessrecht
ZVglIRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß
ZZP Int.	Zeitschrift für Zivilprozeß International

Kapitel 1

Einführung

A. Problemstellung

„In jedem Prozeß muß feststehen, worüber verhandelt und entschieden wird.“¹ Der Streitgegenstand als ein abstrakter, grundlegender Begriff ist eines der wichtigsten Ergebnisse in der Entwicklung des deutschen Zivilprozessrechts. Auch wenn es viele unterschiedliche Theorien zur Streitgegenstandslehre gibt, ist diese ohne Zweifel ein Eckpfeiler des Zivilprozessrechts des germanischen Rechtskreises. Insbesondere die heftige Debatte über Inhalt und Anwendung der Streitgegenstandslehre in der Gegenwart hat zur theoretischen und institutionellen Entwicklung des Zivilprozessrechts viel beigetragen. Zusammen mit den anderen relevanten Lehren, wie der Parteilehre und der Rechtskraftlehre, wurde das Zivilprozessrecht zu einem selbständigen und ausgereiften System entwickelt. Solche Theorien steuern „zur richtigen Erfassung des Wesens jeder einzelnen Prozessrechtsfigur“ bei, stellen sie in den Dienst der Verwirklichung der Ziele des Zivilprozessrechts und verkörpern das Verhältnis zwischen materiellem Recht und Prozessrecht.² Der Begriff und die Lehre zum Streitgegenstand sind wohl ein charakteristisches Merkmal des germanischen Rechtskreises im Bereich des Zivilprozessrechts. Ihre Relevanz in der prozessrechtlichen Dogmatik und der Rechtspraxis der betroffenen Staaten ist nicht zu bezweifeln.³

Erst ab 1840 hat China allmählich mit seiner schwierigen Modernisierung begonnen. Das hoch entwickelte und weit verbreitete „traditionelle chinesische Rechtssystem“ war nur schwer fortzuführen,⁴ und die grundlegende Reform der Gesellschaft und des Staates verlangte eine entsprechende Veränderung des Rechtssystems. Dabei galt das Recht der westlichen Länder als Vorbild für das neue chinesische Recht. Insbesondere spielte das deutsche Recht in diesem Pro-

¹ Lücke, ZPR, S. 156.

² Koussoulis, in: Dogmatische Grundfragen, S. 7 ff.

³ Für Österreich siehe Böhm, FS Kralik, S. 83 ff.; für die Schweiz siehe von Arx, Streitgegenstand, 2007; für Griechenland siehe Beys, ZZP 105, S. 145 ff.; für Japan siehe Nakamura, M., in: Grundprobleme des Zivilprozeßrechts, S. 107 ff.

⁴ Zum traditionellen chinesischen Rechtssystem vgl. Zhang, Jinfa (Hrsg.), Die Rückschau und Vorschau auf das Traditionelle Chinesische Rechtssystem; Guo, Chengwei, Der Geist des Traditionellen Chinesischen Rechtssystems; Hao, Tiechuan, Untersuchung zum Traditionellen Chinesischen Rechtssystem.

zess eine wichtige Rolle.⁵ Der Einfluss des deutschen Rechts auf China liegt nicht nur in dem Aufbau verschiedener Rechtsinstitute und der Gesetzgebung, sondern auch im juristischen Denken und der Rechtskultur. Daher ist der Aussage zuzustimmen, dass das kontinentale China seit Beginn seiner Modernisierung zum kontinental-europäischen Rechtskreis gehört.⁶ Besonders nach der schrittweisen Einführung des marktwirtschaftlichen Systems am Ende des 20. Jahrhunderts sind die Forschungen zu dem westlichen Recht und seiner Übertragung auf China – mit Hilfe der rechtsvergleichenden Methode – in größerem Umfang verstärkt worden.

Trotz vieler Erfolge gibt es bei dieser Übertragung jedoch auch Probleme, so vor allem im Hinblick auf die schrittweise Vorgehensweise und die fehlende Rücksichtnahme auf systematische und dogmatische Zusammenhänge. Wenn die chinesischen Juristen Fortschritte im Bereich des Zivilprozessrechts machen wollen, ist es unerlässlich, Forschungen über die grundlegenden wissenschaftlichen Theorien zu unternehmen. Nur wenn die einzelnen Theorien ihren richtigen Platz finden, ist das Rechtssystem kein auf pragmatischen Gedanken basierendes Flickwerk, sondern ein dienliches Werkzeug für die Realisierung der Ziele des Rechts.⁷ Daher sind die Streitgegenstandslehren in Deutschland und Europa von großer Bedeutung für die weitere Entwicklung des chinesischen Zivilprozessrechts.⁸ Ihre Vorbildwirkung ist offensichtlich: Eine Untersuchung der Entstehung, des Inhalts und der Wirkung dieser Lehren erleichtert die Arbeit der chinesischen Juristen, angesichts der besonderen Gegebenheiten und Bedürfnisse der chinesischen Rechtsentwicklung eine eigene Streitgegenstandslehre als Rückgrat des Zivilprozessrechts aufzubauen. Die Darstellung der Streitgegenstandslehren anderer Länder

⁵ Zum Einfluss des deutschen Rechts auf das kontinentale China vgl. *Sun*, Xianzhong, *RabelsZ* 71, S. 644 ff.; *Schulze*, in: *Rechtstransfer durch Zivilgesetzbücher*, S. 45 ff.; *Shao*, *Jiandong*, *JZ* 1999, S. 80 ff.; *Liang*, Huixing, in: *Newsletter der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung* 2003, S. 68 ff.; *Manthe*, *Jahrbuch für Ostrecht* 1987, S. 11 ff.; *Nörr*, FS Zentaro Kitagawa, S. 231 ff. Zum Einfluss des deutschen Rechts auf die anderen ostasiatischen Länder vgl. *Lee*, *ZVglRWiss* 86, S. 158 ff.; *Wendehorst*, in: *Rezeption und Reform im japanischen und deutschen Recht*, S. 20 ff.; *Igeta*, in: *Beiträge zur modernen japanischen Rechtsgeschichte*, S. 28 ff.; *Marutschke*, *Einführung in das japanische Recht*, S. 27 ff.; *Rehbinder* (Hrsg.), *Zur Rezeption des deutschen Rechts in Korea*.

⁶ Einige chinesische Gelehrte befürworten die Einordnung des heutigen chinesischen Rechts in das sog. „Mixed Legal System“. Der Unterschied zwischen den beiden Ansichten ist recht gering. Grundsätzlich hatte China das Recht des kontinental-europäischen Rechtskreises rezipiert, zugleich aber hatte auch der anglo-amerikanische Rechtskreis einen gewissen Einfluss auf das chinesische Recht. Vgl. *Wu*, Shuchen, *Peking University Law Journal*, Nr. 2, 1995, S. 1 ff.; *Xu*, Aiguo, *Social Science Journal*, Nr. 1, 2010, S. 47 ff.; *Zhu*, Qingyu, *Peking University Law Review*, Nr. 2, 2001, S. 553 ff. Zu erwähnen ist, dass die Hong Kong Special Administrative Region (SAR) als ehemalige Kolonie von Großbritannien – im Vergleich zum kontinentalen China, zu Taiwan und Makau – dem anglo-amerikanischen Rechtskreis angehört.

⁷ Vgl. *von Jhering*, *Der Zweck im Recht*, Bd. I, S. V.

⁸ Im letzten Jahrhundert hatten die Rechtsordnungen der westlichen Länder die Rechtssysteme der Länder in Asien, Afrika und Lateinamerika stark beeinflusst. Die Tendenz der Rechtsmodernisierung solcher Entwicklungsländer nach dem Vorbild der Rechtsordnungen der entwickelten Länder ist ein rechtskulturelles Phänomen der Gegenwart auf der ganzen Welt.

und die Entwicklung einer nationalen Lehre können dazu beitragen, dass das Zivilprozessrecht nicht als „technisches Recht“,⁹ sondern als Wissenschaft mit eigenem Geist betrachtet wird.¹⁰

B. Forschungsmethoden

I. Die Methode der historischen Betrachtungsweise

Wer die Geschichte nicht gut kennt, kann auch die Gegenwart nicht gut verstehen. Die Rechtsordnung der Vergangenheit hat das heutige Recht in kultureller, gedanklicher und institutioneller Hinsicht tiefgreifend beeinflusst. Das moderne Rechtsdenken und Rechtssystem sind nicht nur das Ergebnis der Bestrebungen der gegenwärtigen Juristen, sondern auch die Frucht der wissenschaftlichen und praktischen Entwicklung des Rechts der Vergangenheit.¹¹ Das Streitgegenstandsproblem ist ein gutes Beispiel für die These, dass die heute zu lösenden Rechtsprobleme schon in der Geschichte auftauchten und dass die heutigen Lösungen dieser Probleme von den Lösungen in der Geschichte beeinflusst werden. Sie sind daher nicht etwas völlig Neues.¹²

Diese Einsichten sind von besonderer Bedeutung für die vorliegende Arbeit, die es unternimmt, die im Rahmen der westlichen Rechtskultur entstandene Streitgegenstandslehre den chinesischen Juristen vorzustellen. Die größte Schwierigkeit beruht hierbei darauf, dass die kontinental-europäischen und ostasiatischen Länder keine gemeinsame Rechtstradition und Rechtskultur besitzen. Ohne eine zureichende Berücksichtigung solcher Unterschiede kann eine Vorstellung der Streitgegenstandslehre nur oberflächlich und daher kaum sinnvoll sein. Und es ist durchaus vorstellbar, dass der Versuch einer solchen Rechtsrezeption angesichts markanter Unterschiede scheitern wird. Eine bloße Untersuchung des positiven

⁹ Siehe die berühmte Behauptung von *Stein*: „Ganz dagegen an rechtsphilosophischen Betrachtungen: der Prozeß ist für mich das ‚technische Recht‘ in seiner allerschärfsten Ausprägung, von wechselnden Zweckmäßigkeiten beherrscht, der Ewigkeitswerte bar.“ Vgl. *Stein*, Grundriß des Zivilprozeßrechts und des Konkursrechts, S. XIV.

¹⁰ *Schwab* schrieb in seiner Habilitationsschrift im Jahr 1954: „Zu den wichtigsten Aufgaben, die der Zivilprozeßrechtswissenschaft heute gestellt sind, gehört die Erforschung des Streitgegenstands“; *Schwab*, Streitgegenstand, S. 1 ff. Vgl. *Stürner*, FS Lücke, S. 831. Am Anfang des 21. Jahrhunderts werden die chinesischen Prozessualisten mit der gleichen Mission betraut, der die deutsche Prozessualistik sich vom ausgehenden 19. Jahrhundert bis zu der späten Nachkriegszeit gewidmet hatte, nämlich eine systematische und theoretisch saubere Prozessrechtswissenschaft zu schaffen.

¹¹ Es ist notwendig, „die Wirklichkeit und Interpretation der jeweiligen Rechtsgegenwart nicht nur in sich selbst, etwa rechtsdogmatisch und rechtssoziologisch, fortlaufend zu durchdenken, sondern sie auch beständig auf dem Hintergrunde der ja dauernd die Gegenwart hervorbringenden Vergangenheit zu überprüfen“; *Kaufmann*, JZ 1964, S. 489.

¹² *Stürner*, FS Heldrich, S. 1061 ff.; *ders.*, in: Prozessrecht und Rechtskulturen, S. 32 f.; *ders.*, FS Schumann, S. 491 ff.