

Übertragung beweglicher Sachen und Grundstücke, die Forderungsabtretung oder die Bestellung einer Hypothek nach einheitlichen Grundsätzen behandelt. Der abstrakte dingliche Vertrag bietet aber der Kautelarjurisprudenz ein wichtiges rechtstechnisches Gestaltungselement für die Umsetzung wirtschaftlicher Bedürfnisse, das man ihr nicht nehmen sollte. Letztlich geht es im Kern auch für die weitere Entwicklung in Europa um die Frage, ob sich die dogmatische Durchdringung eines Zivilrechtssystems, in dem Schuld-, Sachen-, Vollstreckungs- und Insolvenzrecht weitgehend aufeinander abgestimmt sind, erhalten können. Die oft von Spezialproblemen initiierten Harmonisierungsbestrebungen in der Europäischen Union legen keinen Wert auf eine geschlossene Systematik. Die Idee einer Rechtsangleichung in einem so großen und heterogenen Rechtsraum wie der heutigen Union wird sich wohl nur unter Aufgabe oder erheblichen Abstrichen in der dogmatischen Durchdringung des Rechts verwirklichen lassen. Die Frage, ob dieser Preis zu hoch ist, wird offenbar nur noch selten gestellt.

Konstanz

ASTRID STADLER

Büttner, Benjamin: Umfang und Grenzen der Dritthaftung von Experten. Eine rechtsvergleichende Untersuchung. (Zugl.: Freiburg i.Br., Univ., Diss., 2006.) – (Tübingen:) Mohr Siebeck (2006). XII, 217 S. (Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht. 169.)

Das hier zu besprechende Buch, das auf einer in Freiburg i. Br. angenommenen Dissertation beruht, widmet sich der Haftung von berufsmäßigen Dienstleistern gegenüber Nichtvertragspartnern für fahrlässig verursachte Vermögensschäden. *Büttner* stellt dabei das Recht Deutschlands und Englands in den Vordergrund. Hier und dort haben sich die Gerichte mit den komplexen Dreiecksverhältnissen bei der Expertenhaftung intensiv beschäftigt. Die Auswahl ist auch wegen der Ausgangspunkte gerechtfertigt: Während das deutsche Recht dogmatische Einordnungsschwierigkeiten stark in den Vordergrund stellt und der Bundesgerichtshof (BGH) in jüngerer Zeit eher einen Schutz aus – vor allem abgeleitetem – Vertragsrecht annimmt¹, erweist sich das englische Recht

¹ Siehe für den richterrechtlich entwickelten Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter beispielsweise im Fall eines Gutachtens eines Bausachverständigen über den Wert des Grundstücks BGH 10. 11. 1994, BGHZ 127, 378; für die Ausdehnung des Schutzbereichs des Gutachtenvertrags zugunsten eines kreditsichernden Bürgen im Rahmen eines Wertermittlungsgutachtens BGH 13. 11. 1997, NJW 1998, 1059. Siehe weiter BGH 2. 4. 1998, BGHZ 138, 257 (Abschlussprüfung bei einer Kapitalgesellschaft); BGH 14. 11. 2000, NJW 2001, 514 (Bodenuntersuchung auf Schadstoffe). Zu beachten ist freilich die Regierungsbegründung der BT-Drucks. 14/6040 vom 14. 5. 2001, S. 163, wonach § 311 III 2 in Verb. mit §§ 241 II, 280 I BGB der Rechtsprechung aufzeigen soll, dass die hier in Frage stehenden Fälle der Sachwalterhaftung nicht nur mit der Annahme eines Auskunftsvertrages oder eines Vertrages mit Schutzwirkungen zugunsten Dritter, sondern auch über diese neue Sondervorschrift der culpa in contrahendo einer Lösung zugeführt werden können. Vgl. dafür insbes. *Claus-Wilhelm Canaris*, Schuldrechtsmodernisierung (2002) S. XIX; bereits *ders.*, Die Vertrauenshaftung im

als pragmatischer und betont offener die Verkehrsschutzerwägungen bei seinem Lösungsweg über das Deliktsrecht². Die letztlich häufig identischen rechtspolitischen Beweggründe haben also trotz des Grundsatzes vom Rechtsbindungswillen, der *consideration doctrine* und der Lehre von der *privity of contract* sowie der (insbesondere in Deutschland bestehenden) Einengungen des Deliktsrechts unter bestimmten Umständen, zutreffenderweise zur Bejahung einer Expertenhaftung geführt. Daneben finden sich bei *Büttner* recht knappe Ausführungen zum US-amerikanischen, österreichischen und schweizerischen Recht, die Anlass zu dem weit gefassten Untertitel der Arbeit gaben³.

Der erste der in drei Teile gegliederten Arbeit lautet: »Grund und Grundlage der Expertenhaftung« (S. 5–57). *Büttner* beginnt mit den verschiedenen derivativen oder originären Haftungsgründen in Deutschland und England (5–16 und 17–24). Zum englischen Recht stellt er – neben den allgemeinen Haftungsgrundsätzen⁴ – den Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999⁵ dar (18–20). Dieses Reformgesetz hat beachtlicherweise den Vertrag zugunsten Dritter in das englische Recht eingeführt und damit – unter Überwindung der strikten *doctrine of privity* – einen großen Schritt auf die Rechtsordnungen Kontinentaleuropas zu vollführt. Bei der anschließenden Suche nach der rechtspolitischen Legitimation der Haftungsausweitung bedient sich *Büttner* sinnvollerweise einer fallbezogenen Darstellung. Die erste der drei diskutierten Fallgruppen bildet der Testamentsfall, der dem berühmten *House of Lords*-Urteil *White v. Jones*⁶

deutschen Privatrecht (1971) 442f.; *ders.*, Die Haftung des Sachverständigen zwischen Schutzwirkungen für Dritte und Dritthaftung aus Culpa in Contrahendo: JZ 1998, 603–607; *ders.*, Die Haftung des Experten gegenüber Dritten: ZHR 163 (1999) 206–245.

² So auch die Thesen von *Büttner* 17, 25, 33.

³ Für einen umfangreicheren Rechtsvergleich siehe die beachtenswerte Arbeit von *Lukas Heckendorf*, Die Haftung freier Berufe zwischen Vertrag und Delikt, Eine europäische Studie aus schweizerischer Perspektive (2006), welche das deutsche, schwedische, schweizerische, englische, französische und gemeinschaftliche Recht samt rechtshistorischen Aspekten untersucht; *Heribert Hirte*, Berufshaftung, Ein Beitrag zur Entwicklung eines einheitlichen Haftungsmodells für Dienstleistungen (1996) 242ff.

⁴ Dazu bereits *Hannes Rösler*, Haftungsgründe und -grenzen für fahrlässiges Verhalten, Die Idee einer juristischen Kausalität im englischen und deutschen Deliktsrecht (1999) 22–34.

⁵ *Hans-Friedrich Müller*, Die Einführung des Vertrages zugunsten Dritter in das englische Recht, Eine vergleichende Betrachtung aus deutscher und gemeineuropäischer Sicht: RabelsZ 67 (2003) 140–165; *Florian Rösch*, Vertragliche Ansprüche Dritter in England und Deutschland, Ein rechtsvergleichender Überblick unter besonderer Berücksichtigung des Contracts (Right of Third Parties) Act 1999 (2006).

⁶ [1995] 2 A.C. 207; zur Rechtslage vor dieser Entscheidung *Georgios Gounalakis*, Die Haftung des »solicitor« und »barrister«, Ein deutsch-englischer Vergleich, in: FS Gitter (1995) 295–313; hiernach *Basil S. Markesinis*, Five Days in the House of Lords, Some Comparative Reflections on *White v. Jones*: Torts L.J. 3 (1995) 169–201; *Brigitta Lurger*, *White v. Jones* or the Double Will of the Deceased, Is the Lawyer or the Succession the Issue?: European Review of Private Law (ERPL) 1996, 368–380; *Eoin O'Dell*, Restitution, Rectification, and Mitigation: Negligent Solicitors and Wills, Again: Mod. L. Rev. 65 (2002) 360–376 (vor allem zu *Walker v. Geo. H. Medlicott & Son*, [1999] 1 W.L.R. 727 [C.A.]); *Gregor W. Decku*, Zwischen Vertrag und Delikt – Grenzfälle vertraglicher und deliktischer Haftung, dargestellt

entlehnt ist (1, 25–27, 34–37): Ein »Notar« unterlässt die rechtzeitige Fertigstellung der letztwilligen Verfügung, so dass die eigentlich vom Erblasser Bedachten leer ausgehen. Die Gutachtenfallgruppe betrifft die Erstellung eines Verkehrswertgutachtens, etwa bei einem Grundstücks- oder Unternehmenskauf⁷ (1, 28–32, 37–43). Die von Büttner knapper behandelte Auskunftsfallgruppe nimmt *Hedley Byrne & Co. v. Heller & Partners* als Modell⁸. Hierbei geht es um eine Bankauskunft über die Kreditwürdigkeit eines potenziellen Vertragspartners (1, 43 f., 57). Als Unterschied hält Büttner fest: »In den Testamentsfällen geht es vor allem um die Füllung eines Haftungsvakuums aus Gründen der Billigkeit und um dem Schuldner Anreize zur Sorgfältigkeit zu setzen.« Im Vordergrund der Gutachterfälle stehe dagegen vorrangig »die Würdigung vertragsloser, gleichwohl faktischer Leistungsbeziehungen«, deren Berücksichtigung sich aus den Erfordernissen des Rechtsverkehrs ergebe (34, auch 59). In Bankauskunftsfällen bestehe dagegen die Gefahr der unerkannten Geschädigtenduplizierung (55).

Der zweite Teil ist den Schuldverhältnissen im Einzelnen gewidmet (59–171). Dieser komplexeste Teil der Arbeit beginnt mit dem Kreis der Ersatzberechtigten. Hier differenziert Büttner, wie im gesamten zweiten Teil, zwischen der Testaments- und Gutachtenfallgruppe (59–54 und 64–103). Bei der Gutachtenfallgruppe ist die Reichweite natürlich wegen der leicht zu verbreitenden Informationen schwieriger zu bestimmen. Um hierbei den Einzelfragen zur Verantwortbarkeit, zu den Folgen einer Haftungsweiterung für den Berufsstand der Gutachter und für den »Informationsmarkt« insgesamt nachzugehen, nimmt Büttner auch eine ökonomische Betrachtung vor (79–83). Extrempositionen lehnt er zustimmenswert unter den Grundsätzen der Ressourcenschonung und der Anreizwirkung zur richtigen Informationsbereitstellung, aber auch der prüfenden Übernahme der gegebenen Informationen ab. Die Gutachterhaftung müsse damit oberhalb der *privity*, jedoch unterhalb der Vorhersehbarkeitsschwelle angesiedelt sein (83). Im Zweifel habe sich der Verwender hinsichtlich der Richtigkeit der Informationen zu versichern, was er regelmäßig günstiger be-

am Beispiel der Berufs- und Expertenhaftung zum Schutze des Vermögens Dritter im deutschen und englischen Recht (1997); auch *Werner F. Ebke*, Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit der wirtschaftsprüfenden, steuer- und rechtsberatenden Berufe im internationalen Vergleich (1996). Sämtliche Angaben in dieser Fußnote und der ganz überwiegende Teil der sonstigen Literatur, die in dieser Besprechung zitiert wird, werden von Büttner leider nicht zitiert.

⁷ Für den Fall eines fehlerhaften Wirtschaftsprüferstatus *Caparo Industries Plc. v. Dickman*, [1990] 2 A.C. 605 (H.L.); dazu *Patrick C. Leyens/Ulrich Magnus*, Länderbericht England, in: Prospekt- und Kapitalmarktinformationshaftung, Recht und Reform in der Europäischen Union, der Schweiz und den USA, hrsg. von *Klaus J. Hopt/Hans-Christoph Voigt* (2005) 417–572 (433–436); siehe bei Büttner 68 f., 71–74. Zur Gruppe zählt auch die Haftung von Klassifikationsgesellschaften als Sachverständige für die Klassifikation und die Erhaltung des Zustandes von Seehandelsschiffen; dazu *Jürgen Basedow/Wolfgang Wurmnest*, Die Dritthaftung von Klassifikationsgesellschaften (2004); *dies.*, Klassifikationsverträge als Verträge mit Schutzwirkung zugunsten Dritter: *VersR* 2005, 328–337; bei Büttner 117.

⁸ [1964] A.C. 465; siehe auch *Reinhard Zimmermann/Dale Hutchison*, *Murphy's Law*, Die Ersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden innerhalb des »negligence«-Tatbestands nach englischem Recht: *ZvglRWiss.* 94 (1995) 42–79.

werkstelligen könne als der Gutachter⁹ – wobei *Büttner* vielleicht die Massenvorteile von professionell Begutachtenden beim Abschluss von Versicherungsverträgen außer Betracht lässt. Selbstredend erörtert er auch den maßgeblichen Verwendungszweck des Gutachtens und dessen Erkennbarkeit anhand des objektiven Empfängerhorizonts (84–92 und 92–101). Im folgenden Abschnitt stellt der Autor das Stufenverhältnis von vertraglichen Ansprüchen des Dritten und der Gutachterhaftung dar. Nach geltendem Recht ist Letztere durch vertragliche Ansprüche grundsätzlich ausgeschlossen (104–128). Der nächste Abschnitt ist der Frage gewidmet, inwieweit der Experte berechtigt ist, dem Dritten die Einschränkungen aus dem Auftragsverhältnis entgegenzusetzen (129–143). Die letzten drei Abschnitte des zweiten Teils behandeln den Leistungsinhalt und den Schadensumfang (144–147), die vertraglichen Möglichkeiten einer Haftungsbegrenzung (148–167) sowie den Regress vonseiten des Experten oder seines Vertragspartners (168–171).

Den dritten Teil der Arbeit bilden die Ausführungen »Vom Wesen der Expertenhaftung«¹⁰ (173–202). *Büttner* beginnt mit den Einordnungsbemühungen aus dem deutschen Schrifttum, um sich dann rasch der rechtsvergleichenden Würdigung zuzuwenden (179–199). Hierin zeichnet er die verschiedenen Argumentationslinien in England und Deutschland nach, insbesondere den Leitgedanken der Garantieübernahme, der Vertrauensgewährung, der Vermögensschutzpflichten, der Berufsrollen und der Fragen der Gläubigerpotenzierung. Nach *Büttner* kann es keine allein richtige Zuordnung geben – auch nicht bei der Frage, ob die Expertenhaftung dem Vertrags- oder dem Deliktsrecht zugehörig ist. Es überwiege aber die Vertragsähnlichkeit der Haftung (189). Erfreulicherweise bemüht sich *Büttner* auch um die Übertragung dieser These auf die internationalprivatrechtliche Qualifikation (190–199). Auf den letzten drei Seiten der Ausführungen stellt er nach seinem Bekunden ein »eigenes Konzept von der Expertenhaftung« vor, mit dem er stark an den Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter anknüpft. Der Schuldner hafte hiernach gegenüber dem Dritten für die durch seine mangelhafte Vertragsleistung verursachten Schäden, sofern sie Schutzwirkung zugunsten des Dritten entfalte. *Büttner* betont zudem, der Anknüpfungspunkt für die Haftung sei nicht der Vertrag, sondern die vom Schuldner zu erbringende Vertragsleistung (200). Der Autor bleibt hier bei der Darstellung recht knapp, was sich aber insofern erklären lässt, als es sich größtenteils um die thesenartige Zusammenfassung des von ihm zuvor Dargestellten handelt.

Leider lässt die Arbeit die Herausbildung einer europäischen Expertenhaftung¹¹ ebenso außer Betracht wie die Frage nach den (auch rechtshistorischen)

⁹ Mit ähnlichen Erwägungen *Georgios Gounalakis*, Haftung des Steuerberaters, Gefahrenanalyse und Risikobegrenzung: NJW 1998, 3593–3600.

¹⁰ Vgl. allgemein zur rasch verschleiernenden Funktion des Wesensarguments *Wilhelm A. Scheuerle*, Das Wesen des Wesens, Studien über das sogenannte Wesensargument im juristischen Begründen: AcP 163 (1964) 429–471.

¹¹ Dazu *Heckendorn* (oben N. 3) 252–280. Unberücksichtigt blieb auch *European Group on Tort Law*, Principles of European Tort Law, Text and Commentary (2005).

Gründen einer Unterscheidung zwischen Vertrag und Delikt¹². Unberücksichtigt bleibt gleichfalls die Bedeutung der Standesregel und der sonstigen berufsbezogenen Selbstkontrollmechanismen¹³. Insgesamt aber erörtert die sehr bündig, klar strukturiert und gut nachvollziehbar geschriebene Analyse des englischen und deutschen Rechts einen Klassiker der Rechtsvergleichung¹⁴ und ringt dem hochkomplexen Thema doch eine neue Seite ab: *Büttner* lässt uns die hinter den dogmatischen Fassaden stehenden Gründe für eine Expertenhaftung besser verstehen. Die Lektüre seines Buches bleibt gewinnbringend.

Hamburg

HANNES RÖSLER

Bälz, Moritz: Die Spaltung im japanischen Gesellschaftsrecht. (Zugl.: Hamburg, Univ., Diss., 2005.) – (Tübingen:) Mohr Siebeck (2005). XX, 284 S. (Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht. 158.)

Die wirtschaftlichen Erfolge Japans bis Ende der achtziger Jahre haben lange den Blick dafür verstellt, dass insbesondere gesellschaftsrechtlich wenig Freiraum für (bis zum Ende der sogenannten Blasenwirtschaft auch nicht für erforderlich erachtete) Umstrukturierungen gegeben war. Die folgende Dekade wirtschaftlicher Stagnation nutzte der japanische Gesetzgeber mit mehrfachen Änderungen des japanischen Handelsgesetzes, vorwiegend im Bereich des Gesellschaftsrechts. Ein wichtiger Teil dieser Deregulierungsmaßnahmen war die Einführung der Gesellschaftsspaltung im Jahre 2000.

Die hier zu besprechende Dissertation über diesen wichtigen Teilaspekt im neueren japanischen Gesellschaftsrecht gliedert sich im Wesentlichen in drei Teile: die Grundlagen, das Spaltungsverfahren und die Folgen der Spaltung.

Nach einer knappen, aber sehr gut lesbaren und (durchaus auch für den Nichtjuristen) informativen Einleitung geht *Moritz Bälz* im ersten Teil alsbald in medias res. Zuvor spricht er noch zutreffend die immer wieder aufkommende Terminologiediskussion an, die vor allem in deutschsprachigen Arbeiten zum japanischen Recht nach wie vor anzutreffen ist und entscheidet sich vernünftigerweise dazu, die Terminologie des Standardwerks von *Baum/Drobnig*¹ zu verwenden und außerdem auch den japanischen Terminus mit anzugeben.

Es folgt im Überblick die Darstellung der betroffenen Parteien (Gesellschafter, Gläubiger und Arbeitnehmer) nebst Analyse, inwiefern diese von welchem Spaltungstyp betroffen sein können. Dabei werden auch gleich mögliche Schutzmechanismen angesprochen.

¹² Hierüber *Heckendorn* (oben N. 3) 281–464.

¹³ Vgl. *Jens Poll*, Die Haftung der freien Berufe zwischen standesrechtlicher Privilegierung und europäischer Orientierung, Eine rechtsvergleichende Untersuchung des deutschen Rechtskreises und des Common Law am Beispiel des Rechtsanwalts (1994); siehe auch *Thomas Hoeren*, Selbstregulierung im Banken- und Versicherungsrecht (1995).

¹⁴ Siehe allein *Konrad Zweigert/Hein Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts³ (1996) 615–617; *Markus Müller-Chen/Ingeborg H. Schwenzer*, Rechtsvergleichung, Fälle und Materialien (1996) 202–237.

¹ *Japanisches Handels- und Wirtschaftsrecht*, hrsg. von *Harald Baum/Ulrich Drobnig* (1994).