

Unternehmenshaftung: Dogmatische Rekonstruktion der deliktischen Schadensersatzhaftung von Unternehmensträgern

Carsten König

Jus Privatum, Band 272, Mohr Siebeck, Tübingen 2023, XXII + 808 Seiten, EUR 149, ISBN 978-3-16-161862-8

I. Problemstellung

Die Unternehmenshaftung stellt unwegsames Gelände dar innerhalb der weiten privatrechtsdogmatischen Landschaft. Die Probleme fangen schon beim Begriff an, der mehrdeutig ist, weswegen allzu oft im Unklaren bleibt, was *genau* gemeint ist, wenn von «Unternehmenshaftung» die Rede ist. Mit «Unternehmenshaftung» kann *erstens* gemeint sein, dass ein Unternehmensträger – in der Praxis häufig eine Körperschaft – für dessen Personal, d.h. Hilfspersonen und allenfalls Organe, verantwortlich ist. *Zweitens* kann gemeint sein, dass ein Unternehmensträger (eine Muttergesellschaft) für Tochtergesellschaften und allenfalls auch für Zulieferer verantwortlich ist. *Drittens* schliesslich kann gemeint sein, dass Unternehmensträger – im Unterschied zu Privatpersonen – für gewisse oder gar sämtliche Drittschädigungen aus dem Betrieb des Unternehmens strikt einstandspflichtig sein sollen. Im Unterschied zu den zwei erstgenannten Begriffsdimensionen geht es bei der dritten nicht um das «Wer» der Haftung (das Haftungssubjekt), sondern um das «Wie» (die Strenge der Haftung). «*Enterprise liability*» wird in den USA häufig – aber nicht konsequent – im Sinne dieser dritten, in der Schweiz wenig geläufigen Begriffsdimension verstanden (was die rechtsvergleichende Arbeit erschweren kann).

Dass die Unternehmenshaftung unwegsames dogmatisches Gelände darstellt, hängt damit zusammen, dass die Materie der systematischen Aufarbeitung harrt. Erstaunlich ist, dass dieser Befund auch für das deutsche Recht zutrifft. Auch zum deutschen Recht ist die Zahl der Monographien, die sich der Materie aus einer breiten Perspektive widmen, überschaubar. Zu sehr liegen offenbar hüben wie drüben Studien zu Spezialproblemen im Trend (umso mehr ist – dies sei bereits an dieser Stelle festgehalten – die hier besprochene Habilitationsschrift von CARSTEN KÖNIG zu begrüßen). Positiv aus schweizerischer Perspektive ist immerhin, dass sich die Probleme im deutschen Recht ganz ähnlich stellen wie im schweizerischen, weswegen auch der schweizerische Jurist bzw. die schweizerische Ju-

ristin ohne grössere Schwierigkeiten deutsche Literatur zu Rate ziehen kann (und was auch die vorliegende Besprechung rechtfertigt).

Wenn wir uns der ersten Begriffsdimension von «Unternehmenshaftung» zuwenden – die den alleinigen Gegenstand der Habilitationsschrift von KÖNIG bildet –, so ist festzuhalten, dass nach traditioneller Auffassung die Deliktshaftung des (körperschaftlichen) Unternehmensträgers nur derivativ begründet werden kann. Möglich ist einerseits, dass ein Organ ein Delikt begeht, für das der Unternehmensträger gemäss Art. 55 Abs. 2 ZGB mithaftet (Art. 55 Abs. 2 ZGB wird in Art. 722, 817, 899 Abs. 3 OR sinngemäss wiederholt); möglich ist andererseits, dass eine Hilfsperson ein Delikt begeht, für das der Unternehmensträger gemäss Art. 55 Abs. 1 OR potentiell mithaftet. Wegen der von der Geschäftsherrenhaftung eröffneten Entlastungsmöglichkeit ist die Mithaftung bei Hilfspersonendelikten nur eine potentielle, wohingegen die Mithaftung bei Organdelikten strikt ist. Hinzugefügt sei, dass die Hilfsperson nicht urteilsfähig zu sein braucht und mithin in ihrer Person kein vollständiges Delikt begründet sein muss, um die Haftung des Unternehmensträgers auszulösen (es ist aber jedenfalls ein pflichtwidriges Verhalten der Hilfsperson zu verlangen).

Die bloss derivative Deliktshaftbarkeit von Unternehmensträgern hat zwei grössere Probleme zur Konsequenz, wobei das eine dogmatischer, das andere hingegen vor allem praktischer Natur ist.

Erstens: Es ist anzunehmen, dass unternehmensbezogene deliktsrechtliche Sorgfaltspflichten im Grundsatz (allein) in der Person des Unternehmensträgers originieren. Wenn etwa ein Unternehmen – wie es dem typischen Fall entspricht – Hilfspersonen beschäftigt, so obliegen die Geschäftsherrenpflichten (namentlich die allseits bekannten drei *curae*), bei denen es sich um normale deliktsrechtliche Sorgfaltspflichten handelt, allein dem Unternehmensträger (zum deutschen Recht KÖNIG 703 ff.). Ist der Unternehmensträger eine Körperschaft, so sind die Geschäftsherrenpflichten von den Organen wahrzunehmen. Bei genauerem Hinsehen wird nun ein Problem erkennbar: Die unternehmensbezogenen deliktsrechtlichen Sorgfaltspflichten (im vorliegenden Fall: die Geschäftsherrenpflichten) bestehen in der Person des Unternehmensträgers, es handeln aber dessen Organe. Pflichtenträgerschaft und Handeln treffen mithin nicht in ein und derselben Person zusammen, sondern fallen auseinander. Die Frage, die sich stellt, ist, wie dies mit dem traditionellen Konzept der bloss derivativen Deliktshaftbarkeit von Unternehmensträgern vereinbart werden kann. Wie kann die Deliktshaftung des Unternehmensträgers begründet werden, wenn er allein der Träger der unternehmensbezogenen deliktsrechtlichen Sorgfaltspflichten ist,

er aber mangels natürlicher Handlungsfähigkeit nicht selbst zu handeln vermag, sondern auf das Handeln von Organen und/oder Hilfspersonen angewiesen ist, und zugleich das traditionelle Konzept der bloss derivativen Deliktshaftbarkeit gelten soll? – Das ist das dogmatische Problem.

Zweitens: Es dürfte wesentlich dem früheren Vorherrschen der (verfehlten) Lehre vom Erfolgsunrecht geschuldet sein, dass man sich in der Schweiz noch kaum Gedanken darüber gemacht hat, wer eigentlich der Träger der unternehmensbezogenen deliktsrechtlichen Sorgfaltspflichten ist. Bei Anwendung des Erfolgsunrechts stellen sich insoweit nämlich keine Fragen: Wenn ein Unternehmensangehöriger ein absolutes subjektives Recht eines Dritten verletzt, so ist dies *eo ipso* rechtswidrig (während reine Vermögensschäden im Grundsatz nicht rechtswidrig sind). Beim Tatbestandselement des Verschuldens wird dann (im Falle einer rechtswidrigen Schädigung) nurmehr geprüft, ob der Unternehmensangehörige urteilsfähig war und sich situativ sorgfältig verhalten hat. Die Frage der Trägerschaft der unternehmensbezogenen deliktsrechtlichen Sorgfaltspflichten stellt sich gar nicht erst, denn wenn nicht vom Verhaltensunrecht ausgegangen wird, sondern vom Erfolgsunrecht, stehen Verhaltenspflichten nicht im Zentrum der Anspruchsprüfung. Genauer: Wer vom Erfolgsunrecht ausgeht und das Schädigerverhalten erst beim Verschulden prüft, geht unausgesprochen davon aus, dass eine Sorgfaltspflicht des Schädigers gegenüber dem Geschädigten von vornherein bestand. Das Verhaltensunrecht hingegen denkt anders: Es stellt zunächst die Frage, ob der Schädiger dem Geschädigten überhaupt Sorgfalt schuldete. Bei Drittschädigungen im Unternehmenskontext erweist sich dann u.U., dass der Schadensverursacher gar nicht selbst Träger der möglicherweise verletzten Sorgfaltspflicht war, sondern diese allein in der Person des Unternehmensträgers bestand.

Im Kontext der Unternehmenshaftung kann der dogmatische Widerstreit zwischen Erfolgsunrecht und Verhaltensunrecht erhebliche praktische Bedeutung erlangen. Denn wenn das Erfolgsunrecht Anwendung findet und deshalb die Frage ungestellt bleibt, wer eigentlich Träger der unternehmensbezogenen deliktsrechtlichen Sorgfaltspflichten ist, laufen Unternehmensangehörige, die Dritte schädigen, stets Gefahr einer persönlichen Haftung. Sie haben – obgleich sie nicht als Privatpersonen, sondern als Unternehmensangehörige handelten – in eigener Person ein Delikt begangen, für das sie auch in eigener Person haftbar sind; die Haftung des Unternehmensträgers tritt zur Haftung der Unternehmensangehörigen bloss hinzu (und im Falle von Hilfspersonen noch nicht einmal zwingend). – Das ist das praktische Problem.

Während man in der Schweiz der vorstehend in aller Kürze umrissenen Problematik offenbar noch nicht einmal gewahr geworden ist – in der Literatur hat sie jedenfalls, soweit ersichtlich, keine Spuren hinterlassen –, wird in Deutschland hierüber schon länger intensiv diskutiert. Im Nachgang zum heftig umstrittenen *Baustoff*-Entscheid des Bundesgerichtshofs aus dem Jahr 1989 (BGHZ 109, 297) ist vor allem die Frage der Deliktshaftung – der sog. Aussenhaftung – von Organen zu einem nachgerade «klassischen» Thema avanciert. Ein breitflächiger Konsens darüber, wie die Deliktshaftung von Unternehmensträgern zu konstruieren ist und inwiefern die Organe und Hilfspersonen der Aussenhaftung unterliegen, ist bislang aber nicht erzielt worden. Vor diesem Hintergrund ist die im August 2023 erschienene Habilitationsschrift von CARSTEN KÖNIG zu sehen, in der dieser den Versuch unternimmt, ein umfassendes Konzept der Deliktshaftung von Unternehmensträgern für Organe und Hilfspersonen vorzulegen.

II. Inhaltsübersicht

Angesichts des immensen Umfangs von KÖNIGS Habilitationsschrift können im Folgenden nicht mehr als Grundzüge der allerwichtigsten Gedankengänge von KÖNIG nachgezeichnet werden. KÖNIG differenziert grundlegend zwischen zwei Arten der Unternehmenshaftung, nämlich der «indirekten» und der «direkten». Sieht man von der «Bestandsaufnahme» (29 ff.) und den Ausführungen zur «Theorie der Unternehmenshaftung» (149 ff.) einmal ab – wobei freilich schon diese zwei ersten Teile des Buches etwa 200 Seiten in Anspruch nehmen –, gliedert sich dieses in Ausführungen zu diesen zwei Arten der Unternehmenshaftung.

Die «indirekte» Unternehmenshaftung (677 ff.) entspricht dem traditionellen derivativen Konzept: Die deliktische Haftung des Unternehmensträgers knüpft an ein Organ- oder an ein Hilfspersonendelikt an, wobei die Anknüpfung entweder strikt ist (bei Organdelikten) oder nicht strikt (bei Hilfspersonendelikten). Es resultiert eine solidarische Haftung von Unternehmensträger und Organ bzw. Hilfsperson. Wichtig ist: Die derivative oder «indirekte» Unternehmenshaftung setzt voraus, dass die verletzte Sorgfaltspflicht an das Organ bzw. an die Hilfsperson adressiert war und nicht an den Unternehmensträger (was, richtig gesehen, nur selten der Fall ist). Innerhalb der Kategorie der «indirekten» Unternehmenshaftung differenziert KÖNIG weiter zwischen «echter indirekter» und «unechter indirekter» Unternehmenshaftung, wobei mit dieser Differenzierung lediglich der Umstand aufgegriffen wird, dass die «indirekte» Unternehmenshaftung für Organdelikte strikt ist («echte indirekte» Unternehmenshaftung), wohingegen die «indirekte» Unternehmenshaftung für

Hilfspersonendelikte nicht strikt ist, sondern zusätzlich ein Fehlverhalten aufseiten des Unternehmensträgers verlangt («unechte indirekte» Unternehmenshaftung).

Praktisch wichtiger und dogmatisch spannender ist die «direkte» Unternehmenshaftung (227 ff.), die – sich auf rund 450 Seiten erstreckend – den Kern des Buches bildet. Sie kommt immer dann zur Anwendung, wenn die einschlägige Sorgfaltspflicht nicht in der Person des Unternehmensangehörigen bestand, der den zu beurteilenden Schaden verursacht hat, sondern in der Person des Unternehmensträgers. Es geht mithin um jene Konstellation, in der das traditionelle Konzept der derivativen Unternehmenshaftung – metaphorisch gesprochen – ins Stolpern gerät, weil Pflichtenträgerschaft und Handeln nicht in ein und derselben Person gegeben sind.

Der Unternehmensträger haftet in dieser Konstellation nicht derivativ, sondern originär. Dem muss so sein, weil derjenige Unternehmensangehörige, der den fraglichen Schaden verursacht hat, mangels Pflichtenträgerschaft selbst nicht haftbar ist (womit sich das Problem der Aussenhaftung von Organen und Hilfspersonen gar nicht erst stellt). Es gibt m.a.W. kein Organ- bzw. Hilfspersonendelikt, von dem die Delikthaftung des Unternehmensträgers derivieren könnte. Die schwierige dogmatische Frage, die sich stellt, ist, wie die originäre («direkte») Unternehmenshaftung zu konstruieren ist.

Diese Frage stellt sich zumal mit Blick auf das schweizerische Recht, da man hierzulande anscheinend noch ganz dem Konzept der derivativen («indirekten») Unternehmenshaftung verpflichtet ist. In Deutschland ist man insofern bereits weiter: Dort dürfte mittlerweile als herrschende Lehre anerkannt sein, dass das Konzept der derivativen («indirekten») Unternehmenshaftung in Konstellationen, in denen ein Organ eine Drittschädigung verursacht, nur dann zur Anwendung gelangt, wenn es sich um eine *unmittelbare* Rechtsgutsverletzung handelt. Im Hintergrund muss hier gesehen werden, dass bei unmittelbaren Rechtsgutsverletzungen gemäss der in Deutschland herrschenden sog. Kombinationstheorie immer noch das Erfolgsunrecht gilt. Handelt es sich hingegen um eine *mittelbare* Rechtsgutsverletzung und kommt folglich nach der Kombinationstheorie das Verhaltensunrecht zur Anwendung – erst hier stellt sich also die Frage der Pflichtenträgerschaft –, so soll die Sorgfaltspflicht («Verkehrspflicht») im Grundsatz in der Person des Unternehmensträgers bestehen und diesem das Verhalten des Organs zugerechnet werden. Ob sich dies nicht nur im Bereich der Organe – oder «Repräsentanten», um eine in Deutschland geläufige Begrifflichkeit aufzugreifen –, sondern auch im Bereich der Hilfspersonen so verhält, ist nicht ganz klar (s. 45).

KÖNIG lehnt die Kombinationstheorie – wie schon andere Autoren vor ihm – mit bekannten, aber guten Gründen ab und bekennt sich zu einem einheitlichen Rechtswidrigkeitskonzept im Sinne des Verhaltensunrechts. Die Frage der Pflichtenträgerschaft stellt sich für ihn infolgedessen nicht nur bei mittelbaren, sondern auch bei unmittelbaren Rechtsgutsverletzungen, d.h. generell. KÖNIG ist der Auffassung, dass die unternehmensbezogenen deliktsrechtlichen Sorgfaltspflichten im Grundsatz in der Person des Unternehmensträgers bestehen (s. 229 ff.).

KÖNIG differenziert im Bereich der originären oder «direkten» Unternehmenshaftung wiederum zwischen einer «echten» und einer «unechten» Variante. Die «unechte direkte» Unternehmenshaftung (573 ff., 667 ff.) beruht auf der Zurechnung individuellen Verhaltens zum Unternehmensträger. Das Verhalten desjenigen Unternehmensangehörigen, der den fraglichen Schaden verursacht hat, wird zugerechnet. Nach KÖNIG bedarf es für diese Verhaltenszurechnung keiner speziellen gesetzlichen Grundlagen, vielmehr will er sie einzelfallweise qua Auslegung aus der jeweils anwendbaren Haftungsgrundlage gewinnen. Kann eine Drittschädigung auf keinen individualisierbaren Unternehmensangehörigen zurückgeführt werden, soll eine Zurechnung individuellen Verhaltens ausscheiden und stattdessen die «echte direkte» Unternehmenshaftung Anwendung finden (540 ff., 634 ff.). Hier soll die Haftungsbegründung ohne Verhaltenszurechnung funktionieren. KÖNIG will hier nämlich das Unternehmen als Ganzes als handelnden Akteur verstanden wissen, für das der Unternehmensträger qua Unternehmensträgerschaft verantwortlich sein soll.

III. Was besonders gefällt...

Die Habilitationsschrift von KÖNIG stellt einen beeindruckenden Wissensfundus dar. Auch schweizerische Juristinnen und Juristen, die sich aus wissenschaftlicher Perspektive mit Fragen der Unternehmenshaftung – genauer: mit der Begründung der Delikthaftung des Unternehmensträgers – befassen, sollten dieses Werk konsultieren (für die Praxis hingegen dürfte sich das Werk kaum eignen, da es seinem Wesen als Habilitationsschrift entsprechend rein dogmatischer Natur ist). Positiv ist vor allem, dass KÖNIG die Begründung der Deliktshaftung des Unternehmensträgers breit adressiert und nicht bloss Einzelaspekte beleuchtet. Positiv ist sodann – jedenfalls nach Auffassung des Schreibenden –, dass KÖNIG der in Deutschland (noch) herrschenden Meinung widerspricht und die Kombinationstheorie zurückweist, um seinem Konzept stattdessen einheitlich das Verhaltensunrecht zugrunde zu legen.

Weil KÖNIG die Begründung der Deliktshaftung des Unternehmensträgers aus einer breiten Perspektive be-

trachtet und weil er einheitlich vom Verhaltensunrecht ausgeht, vermag er auch zu erkennen, dass die *vicarious liability* des anglo-amerikanischen Rechts die Probleme der Unternehmenshaftung keinesfalls allein zu lösen vermöchte. In Deutschland wie in der Schweiz scheinen nicht wenige, auch namhafte Autoren der Auffassung zu sein, dass das Grundproblem der Unternehmenshaftung in der verfehlten Entlastungsmöglichkeit der Geschäftsherrenhaftung liege und dass mit der Abschaffung der Entlastungsmöglichkeit – womit im Ergebnis die *vicarious liability* des anglo-amerikanischen Rechts eingeführt würde – alle wesentlichen Probleme der Unternehmenshaftung behoben wären. Das wäre mitnichten der Fall. Denn: In all jenen Sachverhaltskonstellationen, in denen die einschlägigen unternehmensbezogenen deliktsrechtlichen Sorgfaltspflichten in der Person des Unternehmensträgers bestehen, würde auch die *vicarious liability* nicht weiterhelfen, da es an einem Hilfspersonendelikt fehlte, an das die *vicarious liability* anknüpfen könnte. KÖNIGS Habilitationsschrift zeigt eindrücklich, dass die dogmatischen Probleme der Unternehmenshaftung viel grösser sind als bloss die verfehlte Entlastungsmöglichkeit bei der Geschäftsherrenhaftung.

IV. Wo noch Klärungsbedarf besteht...

Es kann gar nicht anders sein, als dass eine so breit angelegte Studie wie die von KÖNIG eine ganze Reihe von Fragen aufwirft. Dass Fragen aufgeworfen werden, ist jedoch keineswegs ein Negativum, sondern umgekehrt ein Positivum, denn darin manifestiert sich der Beitrag zum wissenschaftlichen Diskurs. Wiederrum nur in aller Kürze sei im Folgenden auf einige Punkte hingewiesen.

Erstens: KÖNIG verortet die unternehmensbezogenen deliktsrechtlichen Sorgfaltspflichten im Grundsatz beim Unternehmensträger und nicht bei den individuellen Unternehmensangehörigen. Im Ergebnis dürfte dies richtig sein. Es stellt sich aber die Frage, ob der Unternehmensträger seine Sorgfaltspflichten intern – an Organe und Hilfspersonen – delegieren kann. Diese Frage stellt sich im deutschen und im schweizerischen Recht gleichermassen; im deutschen Recht kommt aber hinzu, dass § 831 Abs. 2 BGB explizit die Haftung desjenigen regelt, der vertraglich Geschäftsherrenpflichten übernimmt, womit das deutsche Recht von einer solchen Delegationsmöglichkeit auszugehen scheint.

Zweitens: Nach KÖNIG bedarf es für die Zurechnung individuellen Verhaltens von Organen oder Hilfspersonen keiner Zurechnungsnorm, denn die Verhaltenszurechnung sei mittels Auslegung aus der jeweiligen Haftungsnorm zu gewinnen (s. 323 ff.). Dieser Ansatz

mag bei Anwendbarkeit einer Haftungsnorm des Sonderdeliktsrechts, welche die Modalitäten ihrer Anwendung hinreichend explizit macht, angängig sein. Wenn es aber um die Anwendung der Haftungstatbestände des allgemeinen Deliktsrechts geht – insbesondere § 823 BGB bzw. Art. 41 Abs. 1 OR –, erscheint der Ansatz der Auslegung wenig aussichtsreich. Bestünde in diesen Fällen – vom Folgeproblem der Rechts(un)sicherheit einmal ganz abgesehen – nicht eine kaum zu vermeidende Gefahr, dass der Rechtsanwender immer exakt das aus der Norm «herauslesen» würde, was er zuvor in sie «hineingelesen» hat? Dass KÖNIG hilfsweise Fallgruppen heranziehen will (s. 348 f.), deutet ebenfalls in diese Richtung. Das Argumentieren mit Fallgruppen erscheint auch deshalb problematisch, weil Fallgruppen nicht als «archimedischer Punkt» zu dienen vermögen, sondern – ganz im Gegenteil – sich anhand des eigenen Ansatzes auch die Richtigkeit der Fallgruppeneinteilung begründen lassen müsste.

Drittens: KÖNIG zufolge macht die «echte direkte» Unternehmenshaftung eine Verhaltenszurechnung überhaupt überflüssig: «Zwar kann ein Unternehmen [gemeint wohl: Unternehmensträger] nicht im natürlichen Sinne handeln, es lassen sich ihm aber in rechtlicher Hinsicht die wirtschaftlichen Aktivitäten zuordnen, die von dem Unternehmen als wirtschaftlicher und sozialer Einheit ausgeübt werden, also letztlich von den Unternehmensangehörigen, soweit sie für das Unternehmen tätig werden» (542 f.; s. auch 404). Ein Überflüssigwerden der Verhaltenszurechnung wäre ein grosser Gewinn, stellt diese doch im aussservertraglichen Bereich eine grössere Herausforderung dar. Es sind aber Zweifel angebracht, ob KÖNIGS Ansatz dies tatsächlich erreicht. Man muss sich vielleicht die Frage stellen, ob es rein logisch überhaupt sein kann, dass ein Rechtssubjekt, das keine natürliche Handlungsfähigkeit besitzt, ohne Zurechnung menschlichen Verhaltens eine Haftungsnorm zu verletzen vermag. Im Grunde unternimmt KÖNIG lediglich eine Vergröberung der Perspektive: Anstatt auf einzelne Unternehmensangehörige will er auf die Gesamtheit der Unternehmensangehörigen (das «Unternehmen») abstellen, und anstatt dass er auf der Grundlage einer Zurechnungsnorm das Verhalten der einzelnen Unternehmensangehörigen dem Unternehmensträger zurechnet, will er dem Unternehmensträger das «Unternehmen» qua Unternehmensträgerschaft «zuordnen». Ob dies in der Sache sinnvoll ist, sei hier einmal dahingestellt (dazu sogleich), doch um eine Verhaltenszurechnung handelt es sich im Ergebnis gleichwohl.

Viertens: KÖNIGS Abstellen auf das «Unternehmen» (die Gesamtheit der Unternehmensangehörigen) geht damit einher, dass er die Auffassung vertritt, dass es in Unternehmen Organisationsgefahren gibt, für die nicht spezifische Unternehmensangehörige verantwortlich

gemacht werden können (s. 289). Auch hier sind Zweifel angebracht. Dass die Interna eines Unternehmens für einen Drittgeschädigten kaum aufklärbar sind, ist hinlänglich bekannt; hierauf kann man mit der Beweislastumkehr reagieren. Organisationsgefahren rühren aus der Arbeitsteilung. Nach schweizerischem Aktienrecht ist die Organisation – jedenfalls im Kern – eine unübertragbare und unentziehbare Aufgabe des Verwaltungsrats (Art. 716a Abs. 1 Ziff. 2 OR). Mag auch der Verwaltungsrat eher periphere Organisationsaufgaben intern delegieren, so bleibt es doch stets dabei, dass ein oder mehrere spezifische Unternehmensangehörige für die Organisation, d.h. für die Sorgfältigkeit der Arbeitsteilung, verantwortlich sind. Anders gesagt: Wenn die Organisation im Unternehmen unsorgfältig ist und infolgedessen eine Drittschädigung resultiert, so sind nicht kurzerhand sämtliche Organisationsangehörigen qua Organisationszugehörigkeit kollektiv dafür verantwortlich, sondern verantwortlich ist diejenige Person im Unternehmen – es können auch mehrere sein –, die für die Organisation zuständig ist. Die Notwendigkeit und Vorteilhaftigkeit einer «Organisationshaftung», die vom Gedanken lebt, dass es in arbeitsteiligen Strukturen organisationsspezifische Gefahren gibt, für die organisationsintern schlechterdings niemand zuständig und verantwortlich ist, erschliesst sich infolgedessen nicht so recht. Der Nachweis, dass es innerhalb von arbeitsteiligen Strukturen («Organisationen») Gefahren gibt, die – ungeachtet der fraglos bestehenden Beweisprobleme – nicht auf individuelles Verhalten zurückgeführt werden können, sei es einer oder mehrerer Personen, ist in den Augen des Schreibenden nach wie vor ausstehend.

Fünftens: KÖNIG spricht oft von der Zurechnung des «Verschuldens» (s. etwa 667, wo von der «unechte[n] direkte[n] Unternehmenshaftung» die Rede ist, «bei welcher die massgebliche Verhaltenspflicht unmittelbar an den Unternehmensträger adressiert ist, die Haftung jedoch letztlich auf einer Zurechnung individuellen Verschuldens beruht», oder 744, wo es heisst: «Ist eine eigene Pflicht des Unternehmensträgers festgestellt, kann die Unternehmenshaftung dadurch begründet werden, dass dem Unternehmensträger die schuldhafte Verletzung der Pflicht durch einen Unternehmensangehörigen zugerechnet wird»). Zumindest sprachlich erscheint dies nicht hinreichend differenziert. Wie bereits ausgeführt, legt KÖNIG seiner Konzeption einheitlich das Verhaltensunrecht zugrunde. Nach Auffassung des Schreibenden ist die einheitliche Anwendung des Verhaltensunrechts auch für das schweizerische Recht der richtige Ansatz. Mit der einheitlichen Anwendung des Verhaltensunrechts wird nun aber das Verschulden als eigenständiges Tatbestandselement obsolet, zumal die Urteilsfähigkeit, die nach traditioneller Auffas-

sung ebenfalls beim Verschulden zu prüfen sein soll, ohnehin vermutet wird (Art. 16 ZGB) und somit im Normalfall keiner Prüfung bedarf. Auch im deutschen Recht wird das Verschulden als eigenständiges Tatbestandselement obsolet. Welchen Sinn hat es dann noch, immerfort vom «Verschulden» zu sprechen?

Hinzu kommt, dass es auch logisch unstimmig wirkt, von der Zurechnung des «Verschuldens» eines Unternehmensangehörigen zum Unternehmensträger zu sprechen, wenn die einschlägige Sorgfaltspflicht allein in der Person des Unternehmensträgers besteht. Wer nicht Träger der einschlägigen Sorgfaltspflicht ist, kann sich – völlig gleichgültig, wie er sich verhält – nicht eines Fehlverhaltens schuldig machen. Von einer Person, die nicht selbst Träger der einschlägigen Sorgfaltspflicht ist, kann nie ein «Verschulden» zugerechnet werden, da es ein solches nicht geben kann. Was hingegen durchaus zugerechnet werden kann, ist das *Verhalten* dieser Person. Der Unterschied zwischen Verhalten und Verschulden besteht darin, dass das Verhalten ein rein faktisches Phänomen ist, wohingegen das Verschulden als (negative) rechtliche Wertung nur daraus resultieren kann, dass das Verhalten mit einer Sorgfaltspflicht, d.h. einem Soll-Verhalten, abgeglichen wird (was aber eben voraussetzt, dass die Person, um deren Verhalten es geht, überhaupt Trägerin der einschlägigen Sorgfaltspflicht ist).

V. Schlusswürdigung

CARSTEN KÖNIG hat ein grosses Buch vorgelegt, das dem dogmatisch interessierten Leser einiges an Konzentration und vor allem Zeit abverlangt. Ob es – aus einem aufmerksamkeitsökonomischen Blickwinkel gesehen – sinnvoll ist, dass in Deutschland Habilitationsschriften mittlerweile eher mehr als 700 Seiten als weniger zählen, sollte man vielleicht kritisch hinterfragen. Es dürfte nicht viele Leser geben, welche die Zeit für die Lektüre solcher Bücher «von Buchdeckel zu Buchdeckel» aufzubringen vermögen. Im Falle des hier besprochenen Buches wäre dies schade, denn wer sich auf einer dogmatischen Ebene mit der Frage der Begründung der Deliktshaftung des Unternehmensträgers beschäftigt, sollte dieses Buch lesen. Es handelt sich für diesen Bereich der Unternehmenshaftung fraglos um ein sehr wichtiges Buch. Dass es da und dort Widerspruch hervorruft, liegt in der Natur eines dogmatisch angelegten Buches und stellt – wie bereits erwähnt – einen Pluspunkt dar, da es eben auch und gerade darum geht, den wissenschaftlichen Diskurs anzuregen. Was letzteren anbetrifft, wird man sich vor allem auch noch zu überlegen haben, inwieweit Tochtergesellschaften und Zulieferer die Deliktshaftung des Unternehmensträgers auszulösen vermögen. Denn im nicht seltenen Fall ist es ja so, dass der Unternehmens-

träger nicht nur durch Organe und Hilfspersonen handelt, sondern auch durch zentral geführte Tochtergesellschaften und allenfalls sogar durch Zulieferer. Hier bestehen nach wie vor immense Forschungslücken – hüben wie drüben.

Dr. Jürg Fisch, MA, St.Gallen

La responsabilité civile extracontractuelle

Christoph Müller

Helbing Lichtenhahn, 2. Aufl., Basel 2023, 343 Seiten, CHF 88, ISBN 978-3-7190-4674-3

I. Blick über den Röstigraben

Zu oft und zu Recht wird hierzulande beklagt, dass jede Sprachregion, insbesondere die deutsch- und die französischsprachige, der juristischen Literatur der anderen Sprachregionen zu wenig bis gar keine Beachtung schenke. Aus eigener Erfahrung und Beobachtung weiss ich: das stimmt! Als mit Abstand grösste schweizerische Sprachgruppe verfügt die deutschschweizerische Lehre über die umfassendste Bibliothek; ein Blick aus der deutschen Schweiz über die Sprachgrenze drängt sich nicht zuletzt aus diesem Grund nur selten auf. Im Gegenteil: Meist sind es die *Romands*, die über den Röstigraben schielen müssen, um sich einen genügenden Einblick in die einschlägige Literatur zu verschaffen. Dabei wäre der Reflex in die andere Richtung bisweilen genauso hilfreich. Dass die Schweiz nicht nur über mehrere Sprachen, sondern auch über verschiedene Kulturen verfügt, gilt auch für die Rechtswissenschaft: Diese wird ennet der Sprachgrenze teilweise anders gepflegt als in der Deutschschweiz. Dazu kommt, dass das Schrifttum der Romandie über einige *Bijoux* verfügt, die einer landesweiten Beachtung durchaus würdig sind.

Ein solches Kleinod ist das Handbuch zum ausservertraglichen Haftpflichtrecht von Christoph Müller. Dieses ist soeben, zehn Jahre nach der ersten Auflage (2013), in seiner zweiten Auflage unter dem unveränderten Titel *La responsabilité civile extracontractuelle* erschienen. Was zunächst auffällt, ist der graphisch praktisch unveränderte Buchumschlag, der mit der Neuauflage eine nur sehr marginale «Modernisierung» erfahren hat. Auch der Buchumfang ist lediglich um rund 30 Seiten angeschwollen. Was also äusserlich sehr stark an die erste Auflage erinnert, offenbart einen aktualisierten Inhalt, auf den es näher einzugehen gilt.

II. Zum Inhalt

Im Vorwort erklärt der Autor seine Leidenschaft für das Haftpflichtrecht und verbindet damit die Hoffnung, diese *Passion* mit der Leserschaft teilen zu können. Das Haftpflichtrecht ist tatsächlich nicht bloss eine Rechtsmaterie, sondern zugleich ein anhaltender Prozess rechtsphilosophischer Überlegungen und – mit Blick auf die Gesetze – Ausdruck rechtspolitischer Entscheidungen. Mit dieser Gesinnung erfolgt der Einstieg in die Materie im ersten Teil (*Introduction*), in welchem die Grundlagen abgehandelt werden: Begriff und Funktionen des Haftpflichtrechts, dessen Verhältnis zum Versicherungsrecht, Arten der ausservertraglichen Haftung, Abgrenzung zu anderen Arten der rechtlichen Verantwortung (wie die Vertragshaftung, die Staatshaftung und die strafrechtliche Verantwortlichkeit) und die Quellen des ausservertraglichen Haftpflichtrechts.

Der zweite Teil (*Les conditions générales*) gilt den allgemeinen Voraussetzungen der ausservertraglichen Haftung. Den Anfang macht der Autor mit dem Schaden, welchen er darlegt und in all seinen Facetten und Zuständen erläutert. Ein besonderes Augenmerk verdient das Kapitel zu den umstrittenen Schadenskonstellationen (*Dommages controversés*) im Zusammenhang mit der *Perte d'une chance* und den verschiedenen Fällen unerwünschter Kinder (*wrongful conception, wrongful pregnancy, wrongful birth* und *wrongful life*). Mit Bezug auf die Widerrechtlichkeit und die Kausalität lässt der Autor kein Thema aus, das zum Verständnis dieser Rechtsfiguren und zur Schärfung der Sinne für diesbezügliche neuralgische Punkte beiträgt. Dasselbe gilt für das Verschulden natürlicher und juristischer Personen, welchem der Autor einen eigenen Teil (*La faute comme titre de la responsabilité aquilienne*) widmet.

Im vierten Teil (*Les responsabilités objectives simples*) erwartet die Leserschaft eine systematische Abhandlung der sogenannten milden Kausalhaftungen, die von der Haftung für Hilfspersonen (Art. 55 Abs. 1 OR), für Tiere (Art. 56 Abs. 1 OR) und für mangelhafte Werke (Art. 58 Abs. 1 OR) über zwei Haftungstatbestände des ZGB (Art. 333 Abs. 1 und Art. 679 Abs. 1 ZGB) bis hin zur Produkthaftung reichen. Die einschlägigen Ausführungen sind stellenweise mit schematischen Darstellungen versehen, welche die behandelten Systeme veranschaulichen. Mit einem besonderen Fokus auf die Haftung der Halterin bzw. des Halters eines Motorfahrzeugs werden im fünften Teil (*Les responsabilités objectives aggravées*) die gesetzlichen Gefährdungshaftungen, die auch als scharfe Kausalhaftungen bezeichnet werden, abgehandelt.

Der sechste Teil (*La réparation du préjudice*) liest sich wie ein Vademecum der *good practice* der Schadens-