

GERHARD LÜKE / TAKEHIKO MIKAMI / HANNS PRÜTTING (Hrsg.)

Festschrift für AKIRA ISHIKAWA
zum 70. Geburtstag am 27. November 2001

Walter de Gruyter, Berlin, New York, 2001, XIV + 582 S., € 178,-

I. EINLEITUNG

Akira Ishikawa hat sich, wie die Herausgeber in ihrem Geleitwort schreiben, um das deutsche Recht und seine Beachtung in der japanischen Rechtswissenschaft verdient gemacht (XI). Dies gilt aber auch umgekehrt. Denn wie kaum ein anderer hat er durch Veröffentlichungen und regen wissenschaftlichen Austausch dazu beigetragen, daß europäische, und zwar vor allem deutsche, österreichische, griechische, ungarische und Schweizer Juristen ihre Beschäftigung mit dem japanischen Recht vertieft haben. Unter seinen vielen Ehrungen ist hervorzuheben, daß ihm die Kölner und Saarbrücker Rechtsfakultäten im April 1982 und im Dezember 1988 die Ehrendoktorwürde verliehen haben (XII). Der DJJV ist der Jubilar seit 1989 als Gründungsmitglied in enger Freundschaft verbunden.

Die 35 Beiträge von 36 Schülern, Kollegen und Freunden befassen sich überwiegend mit dem Zivilprozeßrecht in Japan und den genannten europäischen Staaten. Sie alle lediglich aufzuzählen, hieße, es bei einem bloßen Inhaltsverzeichnis zu belassen. Länger auf alle einzugehen, ist aus Platzgründen leider nicht möglich. Ich werde deshalb einen Mittelweg gehen und diejenigen Beiträge, die das japanische Recht betreffen, in aller Kürze besprechen und die übrigen Beiträge nach den Anmerkungen auflisten.

II. DIE DAS JAPANISCHE RECHT BETREFFENDEN BEITRÄGE

1. *MASAHISA DEGUCHI*¹ : *Zum neuen Gesetz über die Anerkennungshilfe des ausländischen Insolvenzverfahrens*

Das Gesetz über die Anerkennungshilfe des ausländischen Insolvenzverfahrens (abgekürzt: GAAI) in Japan wurde am 21.11.2000 verabschiedet und am 29.11.2000 in Kraft gesetzt (79). Mit ihm ist Japan das „erste entwickelte Land“, das das UNCITRAL-Modellgesetz über internationales Insolvenzrecht in nationales Recht umgesetzt hat (80). Während das japanische Konkursgesetz und das japanische Reorganisationsgesetz das strenge Territorialitätsprinzip vorsehen, beruht das GAAI gerade auf der Abschaffung des Territorialitätsprinzips, das heißt auf dem Universalitätsprinzip (81). Der Autor be-

1 Professor Dr. *Masahisa Deguchi*, Ritsumeikan Universität Kyoto.

faßt sich zunächst mit dem Ablauf der Gesetzgebung und den Gesetzgebungsgründen (80-82) und erläutert danach die Grundlagen und Charakteristika der Anerkennungshilfe bei ausländischen Insolvenzverfahren (82-85). Hinsichtlich der Rechtswirklichkeit der Umsetzung, für die noch keine Erfahrungen vorliegen, äußert sich der Autor wie folgt skeptisch:

„Zwischen dem Gericht, dem ausländischen Verwalter, dem Antragsteller auf Anerkennungshilfe, dem Anerkennungsverwalter, dem Gläubiger und dem Schuldner muß die entsprechende effektive Zusammenarbeit in der Insolvenzpraxis allerdings wohl stark vorhanden sein, um dieses ehrgeizige internationale Gesetz funktionsfähig zu halten. Das internationale Insolvenzrecht ist zwar weltweit wirtschaftlich und gesellschaftlich sehr wichtig. Man muß jedoch zugeben, daß es sog. „werden-des Recht“ darstellt. Wir erwarten deshalb auch in Zukunft vermehrte rechtsvergleichende Untersuchungen im Zusammenhang mit der Umsetzung des UNCITRAL-Modellgesetzes von den jeweiligen Ländern.“ (85)

Das bedeutet letztendlich, daß Japan zwar stolz darauf ist, als erste Industrienation das UNCITRAL-Modellgesetz übernommen zu haben (*tatema*), daß es hinsichtlich der konkreten Umsetzung aber lieber anderen Ländern den Vortritt lassen möchte (*honno*).

2. TOICHIRO KIGAWA² : *Neue Aspekte für die japanische ZPO*

In diesem Beitrag befaßt sich der Autor vor allem mit der Frage der Schlüssigkeitsprüfung und der Beweisaufnahme im neuen und alten japanischen Zivilprozeßrecht. Das bis Ende 1997 geltende alte Zivilprozeßgesetz sah keine strikte gerichtliche Schlüssigkeitsprüfung vor. Nicht selten prüfte das Gericht zu erst am Ende des Verfahrens, also nach der Beweisaufnahme, die präzise Rechtsanwendung und deren Voraussetzungen. Dementsprechend kam es häufig zum Phänomen der Prozeßverschleppung. Die japanischen Zivilprozeßrechtler gaben dieser ineffektiven Fallbehandlung den Namen „treibende Untersuchung“ (215). Zusammen mit dem neuen Zivilprozeßgesetz (ZPG) ist am 1.1.1998 auch die Zivilprozeßverordnung (ZPVo) in Kraft getreten, in der der OGH Einzelheiten des Verfahrens regelt. Deren § 53 Abs. 1 bestimmt, daß bereits in der Klageschrift alle für den Beweis der Haupttatsachen relevanten Hilfstatsachen genau bezeichnet werden. Ebenso hat der Beklagte in seinem Schriftsatz alle Hilfstatsachen, die für Begründung des Bestreitens klägerischen Vorbringens notwendig werden könnten, darzulegen. Nach Auffassung des Autors hat damit „die deutsche Relationstechnik, von der er früher zunächst“ überzeugt und begeistert gewesen war, in Japan eine striktere Anwendung erhalten (214).

Nach seiner Auffassung hat aber die strikte Anwendung der Relationstechnik in komplexen und vor allem technisch orientierten Fällen wie Produkthaftungsprozessen den Nachteil, daß die Waffengleichheit der Beteiligten entfällt. Denn nun muß der

2 Professor Dr. *Toichiro Kigawa*, Rechtsanwalt in Tokyo.

Kläger, der im Allgemeinen ein Laie sein dürfte, den Sachverhalt schlüssig, d.h. wissenschaftlich-technisch darstellen. Denn „um rechtlich schlüssig sein zu können, muß die Klage ja erst technisch logisch sein. Damit verlangt man vom Kläger etwas Unmögliches“ (216).

Kigawa vertritt den Standpunkt, daß das neue ZPG fehlerhaft ist, da es Ungerechtigkeit schafft, wo es Gerechtigkeit will, „wenn der Prozeßausgang davon abhängen kann, ob und in wieweit der Kläger im Zeitpunkt der Klageerhebung Beweismittel in eigener Hand hat“ (218).

Aufgrund seiner zehn Jahre langen Erfahrung mit Produkthaftungsprozessen in den USA, die für die japanischen Unternehmen in Amerika negativ endeten, obwohl sie in Japan genau umgekehrt ausgegangen wären, spricht sich *Kigawa* nachdrücklich für die Einführung einer Art von *discovery* aus, um die Waffengleichheit wieder herzustellen (219). Dementsprechend sollte nach seiner Auffassung „die richterliche Schlüssigkeitsüberprüfung erst nach Vorlegung der Beweismittel, unter Umständen sogar erst nach der Zeugenbefragung durch den Sachverständigen erfolgen. Die klägerische Tatsachendarlegung zum Prozeßbeginn soll lediglich die Ausforschung verhindern“ (220).

3. *HANS PETER MARUTSCHKE*³ :

Rechtsschutzbedürfnis und Klageinteresse – Eine rechtsvergleichende Betrachtung

Der Autor stellt nach einer kurzen Einleitung zunächst die Entwicklung des Rechtsschutzbedürfnisses im deutschen Recht seit dem 19. Jahrhundert bis heute dar und kommt mit *Schönke* zum Ergebnis, daß die Entscheidung darüber, ob ein Rechtsschutzbedürfnis anerkannt werden kann oder nicht, auf einer teleologischen Betrachtungsweise beruhen müsse, „wobei als besonders zu berücksichtigende Kriterien die Wahrung des Rechtsfriedens und das Interesse der Allgemeinheit“ gelten sollen. Dieser Grundsatz erfahre bei den einzelnen Klagearten eine unterschiedliche Ausgestaltung und müsse notwendigerweise durch die Rechtsprechung weiter konkretisiert werden (296). Demgegenüber werde in Japan „kein besonders großer Wert auf eine strikte Trennung zwischen der Zulässigkeit der Klage, also der Prüfung der allgemeinen Prozeßvoraussetzungen, und dem materiellen Gehalt eines Anspruchs gelegt. Vielmehr werde mit der Frage der Beurteilung des Klageinteresses in manchen Fällen auch eine Sachentscheidung verbunden“ (297).

Marutschke untersucht dann an Hand einzelner Fälle, inwieweit die Geringfügigkeit des Anspruchsinhalts in Deutschland und Japan als mißbräuchlich und damit wegen Fehlen des Rechtsschutzbedürfnisses als unzulässig beurteilt wird (300). Unterschiedlichen Entscheidungen im Pfennigbereich in Deutschland (300) stellt er einen japanischen Rechtsstreit gegenüber, bei dem zehn Jahre lang über drei Instanzen bis zum OGH um 200 Yen (damals etwa 3 DM) gestritten wurde. Keine Instanz diskutierte das

3 Dr. Hans Peter Marutschke, Privatdozent an der Fernuniversität Hagen.

Rechtsschutz- bzw. Klageinteresse, denn es ging um eine politisch brisante Fahrpreiserhöhung der gerade privatisierten Staatsbahn um 200 Yen, die aus nicht erkennbaren Gründen erfolgt war (301).

Breiteren Raum nimmt die Behandlung der Frage ein, ob auch vergangene oder zukünftige Rechtsverhältnisse Gegenstand einer Feststellungsklage sein können. Die von *Marutschke* diskutierten Fälle betreffen ausnahmslos Sachverhalte mit politischen Hintergrund wie Verlust und Wiedererwerb der japanischen Staatsangehörigkeit von Kindern, deren Eltern in die USA ausgewandert waren (302-304), Wirksamkeit eines Testaments, das sich am traditionellen Hauserbssystem orientierte, das von der japanischen Verfassung abgeschafft worden war (304-305), Berichtigung der Eintragung des Eltern-Kind Verhältnisses nach dem Tode des Kindes im Familienregister (305-307) und die Erwartung zukünftiger Schäden durch die Fluglärmbelästigung des Internationalen Flughafens Osaka (307-308). Auch die zwei von ihm erwähnten Fälle, bei denen das Rechtsschutzbedürfnis einer Gestaltungsklage eine Rolle spielten, hatten politische Inhalte. Einmal ging es um die automatische Abführung von Gewerkschaftsbeiträgen durch den Arbeitgeber (*check-off-System*) (308-309), zum anderen die seit 1992 weitgehend abgeschaffte Pflicht zur Abgabe von Fingerabdrücken durch Ausländer, hier eines in Japan geborenen Koreaners mit Daueraufenthaltsberechtigung, der nach seinem Auslandsstudium in den USA nach Japan zurückkehren wollte (309-311).

Marutschke kommt zum Ergebnis, dass es sich beim Rechtsschutzbedürfnis in Japan zwar um eine Frage der Zulässigkeit der Klage handelt, trotzdem aber auch eine „intensive materiellrechtliche Prüfung vorgenommen“ wird (311). Andererseits werde die Abweisung einer Klage als unzulässig allein aufgrund des fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses, abgesehen von Fällen des Rechtsmißbrauchs, in Japan wohl nicht akzeptiert. Denn „im übrigen würde die japanische Öffentlichkeit auf eine Verweigerung der Inanspruchnahme staatlicher Institutionen [hier: der Gerichte] sehr empfindlich reagieren, da man dies als Rückfall in die noch nicht all zu lang zurückliegende vormoderne Zeit werten würde, in der die Rechtsschutzgewährung als Gnadenakt des Staates begriffen wurde“ (301).

4. TAKEHIKO MIKAMI⁴ : Einige Probleme im Zusammenhang mit dem Anspruch auf Löschung der Sicherungsrechte im Zivilrehabilitationsverfahren in Japan

Das am 01.04.2000 in Kraft getretene Zivilrehabilitationsgesetz (ZRG) soll „den angemessenen Ausgleich des zivilrechtlichen Verhältnisses zwischen dem Schuldner und den Gläubigern und damit die Rehabilitation des Unternehmens oder des ökonomischen Lebens des Schuldners herbeiführen.“ Das soll in der Weise geschehen, daß für den Schuldner, der in eine Zahlungskrise geraten ist, mit Zustimmung der Mehrheit der Gläubiger ein Rehabilitationsplan, der von dem Gericht genehmigt wird, aufgestellt und

4 Professor Dr. *Takehiko Mikami*, Yokohama City Universität.

vollzogen wird (§ 1 ZRG) (313). Von entscheidender Bedeutung ist § 148 I ZRG, der wie folgt lautet:

„Wenn die Sicherungsrechte, die in § 53 I geregelt sind, [das außerordentliche Vorzugsrecht, das Pfandrecht, die Hypothek und das handelsrechtliche Zurückbehaltungsrecht] auf dem Vermögen des Schuldners bei der Eröffnung des Rehabilitationsverfahren lasten und das Vermögen unentbehrlich zur Fortführung des Betriebs ist, kann der Rehabilitationsschuldner die Genehmigung der Löschung aller Sicherungsrechte auf dem Vermögen bei Gericht dadurch erreichen, daß er die dem Vermögenswert entsprechende Geldsumme bei Gericht einzahlt.“ (313).

Im Rahmen dieses Verfahrens kann der Schuldner also Sicherungsrechte wie zum Beispiel Hypotheken, die auf einem Grundstück lasten, dessen Wert nach dem Platzen der Spekulationsblase der achtziger Jahre häufig nur noch einen Bruchteil der Hypothekenforderung beträgt, mit einer Zahlung ablösen, die eben diesem jetzigen Verkehrswert entspricht (324). Angesichts der Neuheit dieser Vorschrift kann der Autor die Fülle der von ihr betroffenen komplexen Sachverhalte lediglich kurz anreißen und nicht zu Ende diskutieren. Besonders interessieren ihn die im Gesetz nicht geregelten Sicherungsrechte, die als atypische Sicherungsrechte bezeichnet werden. Dabei handelt es sich um die Sicherungsübertragung, die Sicherungsabtretung, den Eigentumsvorbehalt und den Finanzierungsleasingvertrag. Zum Teil kommt es bei der Ablösung von *Leasing*-Verträgen zu so groben Ungerechtigkeiten, daß *Mikami* vorschlägt, bei der Schätzung des Werts des *Leasing*-Gegenstandes nicht nur den Zeitwert, sondern auch den Einkaufspreis und die Gewinnmarge der Leasingfirma zu berücksichtigen (319). Von zentraler Bedeutung ist auch der Begriff der Unentbehrlichkeit des Gegenstands zur Fortführung des Betriebs. Gelegentlich erstrecken sich Sicherungsrechte nicht nur auf unentbehrliche, sondern auch auf entbehrliche oder sogar private Gegenstände. Hier diskutiert der Autor mehrere kreative Lösungsansätze, die dazu dienen sollen, daß keine Seite einen ungerechten Vorteil aus dem Zivilrehabilitationsverfahren ziehen kann. Angesichts des Fehlens praktischer Erfahrungen bestehen nach seiner Auffassung zur Zeit noch viele Unklarheiten, die noch Gegenstand zahlreicher Diskussionen sein dürften (323).

5. *ISAMU MORI*⁵ : *Ungünstiges und gleichwertiges Parteivorbringen in Japan*

In diesem Beitrag setzt sich der Autor u.a. mit der Frage auseinander, inwieweit ein Kläger sich das Vorbringen des Beklagten, das seinem Vortrag widerspricht, zu eigen machen darf, um damit den eigenen Klageanspruch zu begründen. Dies wird in Japan theoretisch als zulässig betrachtet, kommt in der Praxis aber nur sehr selten vor, weil dadurch das eigene Vorbringen unglaubwürdig wird (328).

5 Professor *Isamu Mori*, Dokkyo Universität, Tokyo.

Noch interessanter ist die herrschende Meinung der japanischen Literatur, wonach das Parteivorbringen stets vom Gericht berücksichtigt werden kann und muß, und zwar unabhängig davon, welche Partei die klagebegründenden Tatsachen vorträgt. Das Gericht dürfe eine Klage deshalb auch dann nicht als unbegründet zurückweisen, wenn die Klage unschlüssig sei und die Klägerseite ihrer Darlegungslast nicht gerecht werde, falls beklagte Tatsachen behauptet werden, die die Klage schlüssig machen. Entsprechendes müsse auch im umgekehrten Fall gelten, in dem der Kläger von sich aus Tatsachen vortrage, die einer Einrede begründen und deshalb die Klage unschlüssig machen (331).

Der OGH hat mit Urteil vom 17.07.1997 erstmals das gleichwertige Parteivorbringen behandelt und festgestellt, daß dies auch dann als Urteilsgrundlage zu berücksichtigen ist, wenn sich die jeweilige Gegenpartei dieses Vorbringen nicht zu eigen macht oder es sogar bestreitet. Der OGH hat sich aber nicht mit der Frage befaßt, ob im Falle des Bestreitens eine Beweisaufnahme notwendig wird oder nicht (334).

6. *HANNS PRÜTTING*⁶ :

Ermittlung und Anwendung von ausländischem Recht in Japan und Deutschland

Der Autor stellt zunächst die historische Entwicklung und die Grundlagen des internationalen Zivilprozeßrechts in Deutschland und in Japan dar (398-401) und weist dann darauf hin, daß in Anlehnung an § 293 ZPO die japanische Literatur der Meinung folgt, daß die Heranziehung ausländischen Rechts als Rechtsnorm und nicht als Tatsache zu behandeln ist (402). Zwischen der deutschen und der japanischen Sicht gibt es zu diesem Punkt interessante Unterschiede. In Japan halten Rechtsprechung und Literatur das tatsächlich angewendete ausländische Recht für revisibel, in Deutschland ist dies dagegen durch §§ 559, 562 ZPO ausgeschlossen (403).

Die zweite Abweichung betrifft das Phänomen der Nichtermittelbarkeit ausländischen Rechts. Hierzu werden in Deutschland fünf verschiedene Auffassungen vertreten, die der Autor alle als Notlösungen bezeichnet. (1. Anwendung der *lex fori*, das heißt deutschen Rechts; 2. Heranziehung verwandter Rechtsordnungen; 3. Heranziehung von internationalem Einheitsrecht oder von allgemeinen Rechtsgrundsätzen; 4. kollisionsrechtliche Hilfsanknüpfung und damit Veränderung der jeweiligen Vorfrage, was zu einem Wechsel des anzuwendenden Rechts führt; 5. Heranziehung aller denkbaren Ersatzlösungen je nach Einzelfall) (404/405).

In Japan finden sich hierzu im wesentlichen drei Meinungen: 1. Anwendung des heimischen, also des japanischen Rechts, 2. Anwendung verwandter Rechtsordnungen und 3. Lösung des Problems unter Heranziehung des Rechtsgrundsatzes „*jôri*“ (405).

Erfreulich für die Leser dieser Zeitschrift ist die Tatsache, daß hier der Autor nicht nur aus den Dissertationen von *Rahn* und *Petersen*, sondern auch aus den in dieser

6 Professor Dr. *Hanns Prütting*, Universität zu Köln.

Zeitschrift erschienenen Artikeln von *Bölicke* und *Röhl* zum Thema „*jôri*“ zitiert und zum Ergebnis kommt, daß damit ein „vernünftiger Weg, der in Grundstrukturen jeder geschichtlichen Gesellschaft angelegt sei und durch das richterliche Ermessen aus den gesellschaftlichen Beziehungen abgeleitet und erkannt werden müsse“, bedeutet (403).

Erhebliche Zweifel äußert *Prütting* dann allerdings an der Entscheidungspraxis der Gerichte in Fällen, in denen an sich das nordkoreanische Recht anzuwenden gewesen wäre. Hier wurde gelegentlich trotz der außerordentlich unterschiedlichen Gesellschafts- und Rechtssysteme von Nord- und Südkorea auf das Recht Koreas zurückgegriffen. Es gibt sogar Entscheidungen, die das nordkoreanische Recht durch eine kombinierte Anwendung des Rechts von Südkorea und der früheren Sowjetunion ersetzen (405).

Trotz allem dürfte es immer wieder vorkommen, daß die Rechtslage unklar bleibt. Dies darf nach Meinung des Autors angesichts der Fülle von internationalen Datenbanken nur die extreme Ausnahme sein. Schwieriger ist es allerdings, wenn das ausländische Recht selbst eine Rechtslücke enthält oder wenn zwar eine normative Grundlage vorhanden ist, im Einzelfall aber schwer zu erkennen ist, wie ein ausländisches Gericht dieses Recht anwenden würde. Für diesen Fall gibt es zwar den Grundsatz, daß der Richter so weit wie möglich die ausländische Rechtswirklichkeit einbeziehen sollte. Andererseits fehlen internationale anerkannte Standards eines methodischen Vorgehens (407).

Nach dieser geradezu sokratisch zu nennenden Einsicht, daß unser menschliches Wissen angesichts der Unendlichkeit der Welt doch sehr beschränkt ist, vollzieht der Autor plötzlich eine weltanschauliche Volte, die an optimistische Voraussagen über das Ende der Geschichte gemahnt und daher verdient, wörtlich zitiert zu werden:

„Nach meinem Eindruck stehen wir also in einer Entwicklung, die in wenigen Jahren dazu führen muß, daß der Abschnitt über die Nichtermittelbarkeit ausländischen Rechts in jedem Kommentar und Lehrbuch Hinweise enthalten muß, daß es diesen Fall bei Ausschöpfung der vorhandenen Informationsmöglichkeiten in aller Regel nicht mehr gibt.“

Damit wäre es dem Richter auch nicht mehr möglich, nach den an sich anzuwendenden Regeln des ausländischen Rechts zu entscheiden. Dies wäre dann ein nach deutschem Recht gemäß § 293 ZPO revisibler Verfahrensfehler und nicht mehr bloß ein materiell-rechtlicher Fehler im Rahmen einer unrichtigen Anwendung des ausländischen Rechts (407/408).

7. *WALTER H. RECHTBERGER*⁷: *Schlichtungsverfahren in Japan und Österreich*

Der Autor stellt zunächst auf knapp drei Seiten (410-412) das formelle Schlichtungsverfahren in Japan (*chôtei*) dar und geht dann auf die Praxis des gerichtlichen Vergleich-

7 Professor Dr. Dr. h.c. *Walter H. Rechtberger*, Universität Wien.

versuchs ein, der im neuen Zivilprozeßgesetz allerdings kaum berücksichtigt, aber auch nicht als unzulässig abgelehnt wurde (412-413).

Wesentlich breiteren Raum nimmt dann die Darstellung alternativer Streitbeilegungsverfahren in Österreich von der Vergangenheit bis zur Gegenwart ein. *Rechtberger* ist es in diesem Zusammenhang vor allem um Schlichtungsverfahren zu tun, bei denen ebenso wie beim wichtigsten japanischen Schlichtungsverfahren *chôtei* am Ende des Verfahrens eine vollstreckbare Entscheidung steht (418). Als Schlichtungsverfahren und -institution in Österreich haben sich das Verfahren vor den Gemeindevermittlungsämtern (421/422), Standesvertretungen der Angehörigen der Freiberufe als Schlichtungseinrichtungen (422/423), Schlichtungsverfahren im medizinischen Bereich (424), das verwaltungsbehördliche Vorverfahren nach dem Mietrechtsgesetz (424/425) und die Schlichtungsstellen im Arbeitsrecht (425/426) erwiesen. Schließlich verweist der Autor auf die internationale Entwicklung und hier insbesondere auf das europäische Netz für die außergerichtliche Beilegung verbraucherrechtlichen Streitigkeiten (426-428).

Der Autor kommt zu dem Ergebnis, daß auch in Österreich alternativen Formen der Streitschlichtung immer mehr Bedeutung zukommen wird, andererseits aber bei der Bevölkerung ein gewisses Mißtrauen gegenüber „Experimenten“ im Justizbereich vorhanden ist (421, 428).

8. *HELMUT RÜSSMANN*⁸ :

Die internationale Zuständigkeit für Widerklage und Prozeßaufrechnung

In diesem Beitrag vergleicht der Autor, wie der Fall, bei dem sich Forderungen eines deutschen und eines japanischen Unternehmens gegenüberstehen, jeweils vor einem deutschen und einem japanischen Gericht behandelt wird (455). Beide Forderungen können im Wege selbstständiger Klagen geltend gemacht werden. Es ist aber auch denkbar, daß auf die Klage des einen Unternehmens das andere mit einer Widerklage oder einer Aufrechnung in demselben Verfahren antwortet. Konkret gesagt geht es um die Kaufpreisklage eines japanischen Unternehmens vor einem deutschen Gericht, bei dem das deutsche Unternehmen seinen eigenen Kaufpreisanspruch einmal im Wege der Widerklage geltend macht und zum anderen zur Aufrechnung gegen die Kaufpreisforderung des japanischen Unternehmens einsetzt (456).

Diesen Fall spielt der Autor in allen Einzelheiten durch. Er beginnt mit der internationalen Zuständigkeit und prüft, nachdem sich die internationale Zuständigkeit der Klage als problemlos erwiesen hat, die internationale Zuständigkeit für die Widerklage zunächst nach § 33 ZPO und dann nach den einzelnen Gerichtsständen, nämlich dem Gerichtsstand des Erfüllungsorts, dem Gerichtsstand der Widerklage und dem Gerichtsstand des Vermögens (460-463). Sodann wendet er sich der wesentlich schwierigeren Frage der internationalen Zuständigkeit für die Aufrechnung zu und prüft nach der Dar-

8 Professor Dr. *Helmut Rüssmann*, Universität zu Saarbrücken.

stellung der Rechtsprechung des BGH zunächst die unproblematischen Fälle (Aufrechnung mit einer konnexen Gegenforderung, rügelose Einlassung, Aufrechnungsverbot aufgrund Vereinbarung einer anderweitigen ausschließlichen Zuständigkeit und Aufrechnung mit einer rechtskräftig festgestellten oder unbestrittenen Forderung) (466-468).

Danach behandelt er den problematischen Fall, der dadurch gekennzeichnet ist, daß sich für die zur Aufrechnung gestellten Forderung unter keinem nur erdenklichen Gesichtspunkt die internationale Entscheidungszuständigkeit der deutschen Gerichte begründen läßt. Nach längerer Diskussion (468-470) kommt er schließlich zu dem Ergebnis, daß der einzige Weg, die schutzwürdigen Interessen beider Parteien zu wahren, in der Aussetzungsmöglichkeit des § 148 ZPO sowie in der Möglichkeit eines Vorbehaltsurteils nach § 302 ZPO liegt (470).

III. NACHWORT

Wie sich aus der alphabetischen Auflistung der übrigen Autoren und ihrer Beiträge im Anschluß an die Anmerkungen ergibt, enthält die Festschrift eine Fülle spannender und aktueller Beiträge. Darunter befindet sich der Beitrag von *Dr. Jan Grotheer*, Präsident des Finanzgerichts Hamburg mit dem Beitrag „Elektronischer Rechtsverkehr und Schriftlichkeitsgebot – Ein ungleiches Paar? Zugleich: E-Mail-Klagen beim Finanzgericht Hamburg“ (157-164).

Dieser verdient aufgrund der Tatsache, daß sich um einen Beitrag des Präsidenten unserer Vereinigung handelt, der zugleich als besonders reformfreudiger Gerichtspräsident für sein Gericht als erstes Gericht in Deutschland die Zulässigkeit von Klagen per E-Mail eingeführt hat, besondere Beachtung.

Erwähnt werden soll auch, daß die Festschrift ein Verzeichnis der Schriften des Jubilars mit 52 Abhandlungen in Buchform, 75 Aufsätzen, 20 Übersetzungen, 100 Besprechungen japanischer Entscheidungen, 11 Besprechungen deutscher Entscheidungen, 15 Rezensionen und neun Beiträgen in Sammelwerken, insgesamt also 282 Einträgen enthält.

Als kleine Kritik ist anzumerken, daß trotz sehr guter Lektorierung im übrigen die Transkription japanischer Begriffe uneinheitlich und zum Teil mißverständlich erfolgt ist. So heißt es zum Beispiel auf Seite 332 einmal „*Hogaku*“ (dort Anmerkung 12) und zwei Zeilen später „*Shihoukenshujoronshu*“ (dort Anmerkung 13). Kritiker dieser Kritik werden einwenden, daß die des Japanischen nicht mächtigen Deutschen mit dieser Transkription keine Probleme haben, da sie sie ohnehin nicht verstehen, und daß die des Japanischen mächtigen Deutschen ebenfalls keine Probleme haben, da sie sich dieses Wort als *Kanji* vorstellen und es so dann ebenfalls verstehen können. Und damit haben sie natürlich Recht.

Matthias K. Scheer

LISTE DER ÜBRIGEN BEITRÄGE

- KOSTAS E. BEYS* Einige Fälle privatrechtlicher Regelung der Zwangsbefriedigung der Gläubiger (1)
- DIETER BINDZUS* Jugendhilfe in Deutschland – Entwicklung, Stand und Perspektiven (11)
- REINHARD BORK* Aufrechnung und Insolvenzanfechtung (31)
- WALTER BUCHEGGER* und *HENRIETTE-CHRISTINE DUURSMÁ-KEPPLINGER* Rechtshandlungen und Verfügungen des Schuldners über Massegegenstände im deutschen und österreichischen Recht (47)
- HANS FRIEDHELM GAUL* Die Vollstreckung in der Freiwilligen Gerichtsbarkeit – ein legislatorisch und wissenschaftlich vernachlässigtes Mittel der Rechtsverwirklichung (87)
- PETER GOTTWALD* Meditation und gerichtlicher Vergleich: Unterschiede und Gemeinsamkeiten (137)
- ULRICH HAAS* Rechtshängigkeitssperre und Sachzusammenhang (165)
- PETER HANAU* Goethe als Jurist (189)
- GÜNTHER HÖNN* Europarechtlich gesteuerter Verbraucherschutz und die Tendenz zur Materialisierung im nationalen Zivil- und Zivilprozessrecht (199)
- DIETER LEIPOLD* Zuständigkeitslücken im neuen Europäischen Insolvenzrecht (221)
- GERHARD LÜKE* Aus der Jugendzeit der Streitgegenstandslehre (241)
- WOLFGANG LÜKE* Der Bundesgerichtshof zur Parteifähigkeit der Gesellschaft bürgerlichen Rechts – Ariadnefaden aus dem Labyrinth oder Durchtrennung des gordischen Knotens? (253)
- MICHAEL MARTINEK* Die Mitverwirklichungsverweigerung des Schiedsbeklagten (269)
- JOACHIM MÜNCH* Das Exequatur von Schiedssprüchen: materielle Einwendungen zur prozessualen Verteidigung? (335)
- HEINZ MÜLLER-DIETZ* Von der Überzeugungskraft des richterlichen Urteils (361)
- JÁNOS NÉMETH* Berührungspunkte schiedsgerichtlichen Verfahrens mit der ordentlichen Gerichtsbarkeit in Ungarn (371)
- GEORGIOS ORFANIDIS* Rechtsbegriffe als Beweis- und Geständnisgegenstand (381)
- GEORG RESS* Schmerzensgeld für juristische Personen? (429)
- HERBERT ROTH* Das Wahlrecht des Gläubigers zwischen Handlungs- und Unterlassungsvollstreckung bei Immissionsurteilen (443)
- EBERHARD SCHILKEN* Probleme der außergerichtlichen obligatorischen Streitschlichtung aufgrund der Öffnungsklausel nach § 15a EGZPO (471)
- PETER SCHLOSSER* Prozessuale Probleme des postmortalen Persönlichkeitsrechts (485)
- ROLF A. SCHÜTZE* Das Vermögen als Anknüpfungspunkt für die internationale Zuständigkeit (493)
- KLAUS STERN* Die grundrechtlichen Einwirkungen zugunsten eines effektiven Verwaltungsgerichtsschutzes in Deutschland (505)
- ROLF STÜRNER* Die Partei als Beweismittel im europäischen Zivilprozeß (529)
- GERHARD WALTHER* Neues Recht der Binnenschiedsgerichtsbarkeit in der Schweiz (541)
- ROLF ZAWAR* Zehn Jahre vollstreckbarer Anwaltsvergleich (559)