

NOMOSSTUDIUM

Kaspar | Schön [Hrsg.]

Einführung in das japanische Recht



Nomos

NOMOSSTUDIUM

Prof. Dr. Johannes Kaspar | Dr. Oliver Schön [Hrsg.]

Einführung in das japanische Recht

Dr. Heike Alps, LL.M. (Chuo Universität, Japan), Rechtsanwältin, Berlin, Lehrbeauftragte für japanische Rechtssprache an der Universität Augsburg | **Prof. Dr. Moritz Bälz**, LL.M. (Harvard), Goethe-Universität Frankfurt a.M. | **Prof. Dr. Harald Baum**, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg | **Dr. Meiko Dillmann**, Rechtsanwältin, München | **Katharina Doll**, M.Sc., Universität Augsburg | **Prof. Dr. Christian Förster**, Rupprecht-Karls-Universität Heidelberg | **Carsten Griebeler**, Staatsanwaltschaft Frankfurt a.M. | **Prof. Dr. Johannes Kaspar**, Universität Augsburg | **Prof. Dr. Hideo Kojima**, Daito Bunka Universität Tokio | **Tomoaki Kurishima**, LL.M. (Keio), Ludwig-Maximilians-Universität München | **Prof. Dr. Mutsumi Kurosawa**, Meiji Universität Tokio | **Dr. Szabolcs Petrus**, LL.M. (Augsburg), Universität Augsburg | **Prof. Kazuya Saheki**, Kansai Universität Osaka | **Dr. Dipl. iur. oec. univ. Frank Schemmel**, Know-How Officer und Legal Project Manager, Düsseldorf | **Dr. Tobias Schiebe**, LL.M. (Victoria University of Wellington), Rechtsanwalt, Tokio | **Dr. Oliver Schön**, Richter am Landgericht München und Lehrbeauftragter für japanisches Recht an der Universität Augsburg | **Dr. Dirk Schüßler-Langeheine**, Rechtsanwalt, München | **Gregor Stevens**, Richter am Landgericht Berlin



Nomos

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

ISBN 978-3-8487-4138-0 (Print)

ISBN 978-3-8452-8447-7 (ePDF)

1. Auflage 2018

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2018. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Das japanische Recht hat historisch bedingt große Ähnlichkeiten mit dem deutschen Recht und ist seit dem Zweiten Weltkrieg stark vom US-amerikanischen Recht beeinflusst. Zusammen mit der auf Konsens ausgerichteten japanischen Rechtsstradition ist auf diese Weise eine interessante Mischrechtsordnung entstanden. Bislang ist der Zugang zum japanischen Rechtsgebiet für deutsche Studierende aber nicht einfach. Insbesondere gab es bislang noch keine bewusst an den Bedürfnissen von Studierenden der ersten Semester orientierte Einführung in das japanische Recht. Zugleich fehlte es an einer auf praktische Fälle bezogenen Darstellung, die den Einstieg in eine fremde Rechtsordnung (auch im Vergleich zur deutschen Rechtslage) erleichtert.

Dem wollten wir mit der Organisation einer didaktischen Veranstaltung entgegenwirken, der sog. „Winter School“, die im Februar 2016 an der Juristischen Fakultät der Universität Augsburg durchgeführt wurde. Mit über 100 Teilnehmerinnen und Teilnehmern war die Veranstaltung ein großer Erfolg. Dies hat uns weiter in unserer Meinung bestärkt, dass der Bedarf nach einer fallorientierten Einführung in das japanische Recht tatsächlich besteht.

Ausdrückliches Ziel der „Winter School“ war es, ausbildungsrelevante oder einfach nachvollziehbare Rechtsbereiche in der Form von Fallbesprechungen darzustellen. Neben der Darstellung des Problems nach japanischem Recht erfolgte auch ein Seitenblick auf die Behandlung des jeweiligen Falls nach deutscher Rechtslage. Dadurch wurden die Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen den Rechtsgebieten aufgezeigt und immer wieder interessante Wertungsdifferenzen offengelegt.

Das vorliegende Lehrbuch versammelt die Beiträge der Winter School, die durch einführende Darstellungen der großen drei Rechtsgebiete ergänzt wurden. Er ist einerseits als didaktisches Werk für Studierende gedacht, die sich einen ersten Zugang zum japanischen Recht und seinen Besonderheiten verschaffen wollen. Durch die Vielzahl der Themen und Autorinnen und Autoren sowie den Praxisbezug der Fallbeispiele sind wir allerdings davon überzeugt, dass das Werk auch erfahrenen Kennern des japanischen Rechts neue Einblicke verschaffen wird.

Großer Dank gebührt zunächst den vielen Förderern, die die Winter School sowie die Publikation in der vorliegenden Form erst möglich gemacht haben. Zu nennen sind die Deutsch-Japanische Juristenvereinigung (DJJV e.V.), der Deutsch-Japanische Wirtschaftskreis (DJW e.V.), die Deutsch-Japanische Gesellschaft Augsburg und Schwaben e.V. sowie das Augsburg Center for Economic Law and Regulation (ACELR). Auch Frau Kazuko Fujisaki sowie Herr Yoshihiko Tonami-Saji haben wertvolle Hilfe geleistet.

Bei der Organisation der Tagung sowie der Bearbeitung der Beiträge im vorliegenden Werk wurden wir zugleich von vielen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern der Juristischen Fakultät in Augsburg hervorragend unterstützt. Namentlich zu nennen sind vor allem Frau Michaela Braun, Frau Monika Werndl, Herr Stephan Christoph, Herr Philipp Schmidt, Herr Philipp Eierle, Frau Julia Schneider, Frau Dr. Isabel Kratzer-Ceylan (jeweils Lehrstuhl Prof. Dr. Kaspar) sowie Frau Katharina Fenkner, Frau Elisabeth Steinberger sowie Herr Alexander Hügelmann-Olsen (jeweils ACELR).

Wir hoffen sehr, dass das Buch auf Interesse stößt und freuen uns über Rückmeldungen aus der Leserschaft!

Prof. Dr. Johannes Kaspar
Augsburg, Frühjahr 2017

RiLG Dr. Oliver Schön

Inhalt

Autorenverzeichnis	17
Abkürzungsverzeichnis	19
Literaturverzeichnis	21
§ 1 Recht in Japan – ein einführender Überblick	23
I. Das moderne japanische Recht als Mischrechtsordnung	23
II. Historische Rechtsentwicklung	26
1. Recht in der Tokugawa-Zeit	26
2. Rezeption des europäischen Rechts	27
3. Rezeption des US-amerikanischen Rechts	30
III. Zur japanischen Rechtsmentalität	31
1. Rechtsbewusstsein und Prozessdichte	31
2. Institutionelle Erklärungsansätze	33
IV. Wandel in der Rechtsumsetzung	37
V. Fazit	38
§ 2 Zivilrecht in Japan	39
I. Geschichtliche Einordnung	39
II. Überblick über ausgewählte Bereiche des Zivilrechts	40
1. Allgemeiner Teil	40
2. Sachenrecht	42
3. Schuldrecht	42
4. Deliktsrecht	43
5. Familienrecht & Erbrecht	44
6. Arbeitsrecht	44
§ 3 Gutglaubensschutz bei Immobiliengeschäften	46
I. Fall	46
II. Behandlung des Falls in Japan	47
1. Vorbemerkungen	47
2. Lösung: Anspruch auf Mitwirkung bei der Löschung der Registereinträge	48
III. Rechtsvergleichende Anmerkungen aus Sicht des deutschen Rechts	50
§ 4 Straßenverkehrsunfall mit Todesfolge	54
I. Fall	54
II. Behandlung des Falls in Japan	54
1. Allgemeine Informationen	54
2. Strafrecht	55
3. Zivilverfahren	57
a) Direkter Schadensersatz (sekkyoku songai – 積極 損害)	57
b) Indirekter Schadensersatz/entgangener Gewinn (shōkyoku songai – 消極 損害)	58
c) Schmerzensgeld (isharyō – 慰謝料)	58
d) Mitverschuldensquote (kashitsu sosei – 過失 組成)	59

Inhalt

e) Rechtsanwaltskosten und Zinsen	59
III. Behandlung des Falls in Deutschland	60
IV. Wertende Betrachtung	61
§ 5 Vorvertragliche Aufklärungspflichtverletzungen	63
I. Fall	63
II. Einleitung	63
1. Prinzip von Treu und Glauben	63
2. Konzept und Funktion der c.i.c.	64
III. Gesetzliche Haftungsregeln	65
1. Vertragliche Haftung (§§ 412 ff. ZG)	65
2. Deliktische Haftung (§§ 709 ff. ZG)	65
3. Zwischenergebnis: Geringeres praktisches Bedürfnis für die c.i.c. in Japan	66
IV. Vorvertragliche Aufklärungspflichtverletzung	67
1. Fallgruppen	68
a) Verzögerter Abbruch der Vertragsverhandlungen	68
b) Beeinträchtigung anderer Rechtsgüter des Vertragspartners	68
c) Nachteilhafter Vertragsabschluss	68
2. Bewertung des Eingangssachverhalts durch die japanischen Gerichte	68
a) Urteil der Vorinstanz (DG Osaka)	68
b) Urteil des OGH Tokio v. 22.4.2011 [2008 (Ju) Nr. 1940]	69
3. Rechtsvergleichende Analyse	69
a) „Paradoxe“ Rückbezug	69
b) Japanisches Treueprinzip	70
c) Unterschiedliche Aufklärungspflichten	70
V. Ausblick: Schuldrechtsmodernisierung	71
§ 6 Die Lösung von Dauerschuldverhältnissen/Vertriebsrecht	73
I. Fall	73
1. Ausgangsfall	73
2. Abwandlung	74
II. Behandlung des Falls nach japanischem Recht	74
1. Ausgangsfall	74
a) Anspruch auf Ersatz der Investitionskosten	74
b) Anspruch auf Ausgleichszahlung	75
2. Abwandlung	75
III. Behandlung des Falls nach deutschem Recht	77
1. Ausgangsfall	77
a) Anspruch auf Ersatz der Investitionskosten	77
b) Anspruch auf Ausgleichszahlung	78
2. Abwandlung	79
IV. Wertende Betrachtung	80
§ 7 Patentrecht – Kraftfahrzeugfelgen III („BBS Car Wheels III“)	81
I. Fall	81
II. Erschöpfung eines Patents nach deutschem Recht	81

Inhalt

III. Erschöpfung eines Patents nach japanischem Recht	82
IV. Grundsatz der Territorialität und die Lösung des Falls durch den OGH	84
§ 8 Familienrecht	87
I. Fall	87
II. Vorbemerkung zum einschlägigen japanischen Recht	87
III. Behandlung des Falls nach japanischem Recht	92
1. Zulässigkeit	92
2. Begründetheit	93
a) Scheidungsgrund	93
b) Scheidungsfolgen	94
aa) Aufteilung des Vermögens	94
bb) Unterhalt	94
cc) Versorgungsansprüche	95
dd) Sorgerecht	96
c) Schadensersatz	97
IV. Behandlung des Falls nach deutschem Recht	98
1. Scheitern der Ehe	98
2. Auseinandersetzung des Vermögens	98
3. Unterhalt	98
4. Versorgungsausgleich	99
5. Sorgerecht	99
6. Schadensersatz	100
V. Wertende Betrachtung	100
§ 9 Arbeitsrecht – Streit um eine Kündigung	102
I. Fall	102
II. Behandlung des Falls nach japanischem Recht	102
1. Allgemeine Informationen	102
2. Verfahren nach dem rōdō shinpan-hō (Gesetz über die Verständigung in Arbeitssachen)	103
3. Zivilprozessverfahren bei Arbeitsstreitigkeiten	104
a) Kündigungserklärung	105
b) Frist zur Einreichung der Klage	105
c) Besonderer Kündigungsschutz	106
d) Missbrauch des Kündigungsrechts	106
aa) Der Personalabbau muss notwendig sein	106
bb) Der Arbeitgeber muss sich bemüht haben, die Kündigung zu vermeiden	106
cc) Die Kriterien für die Personenauswahl müssen rational, also angemessen sein	106
dd) Der Arbeitgeber muss mit der Gewerkschaft bzw. den Arbeitnehmern verhandeln	107
e) Kündigungsfrist	107
4. Entscheidung	107
III. Behandlung des Falls nach deutschem Recht	107
1. Ablauf des Kündigungsschutzverfahrens	107

Inhalt

2.	Prüfung des Gerichts	108
a)	Kündigungserklärung	108
b)	Frist zur Einreichung der Klage	108
c)	Betriebsratsanhörung	108
d)	Besonderer Kündigungsschutz	108
e)	Allgemeiner Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz	108
f)	Kündigungsfrist	109
3.	Entscheidung	110
IV.	Wertende Betrachtung	110
1.	Materielles Recht	110
2.	Prozessuale Seite	110
§ 10	Arbeitsrecht – Tod durch Überarbeitung/Burn-Out	112
I.	Fall	112
II.	Behandlung des Falls nach japanischem Recht	113
1.	Allgemeine Informationen	113
2.	Recht der Unfallentschädigung	113
a)	Allgemeines und Haftungsbegrenzung	113
b)	Arbeitsrechtliche/allgemeine zivilrechtliche Ansprüche	114
aa)	Arbeitsrecht	114
bb)	Allgemeines Zivilrecht	115
c)	Unfallversicherungsrecht	116
aa)	Arbeitsbedingtheit	116
bb)	Anerkennungskriterien bzgl. karōshi durch Erlass vom 12.12.2001	117
cc)	Antragsverfahren	117
III.	Behandlung des Falls nach deutschem Recht	118
IV.	Wertende Betrachtung	120
§ 11	„Fukushima“ und die juristischen Folgen	122
I.	Fall	122
II.	Behandlung des Falls nach japanischem Recht	122
1.	Vorbemerkung zum einschlägigen japanischen Recht	122
2.	Falllösung nach japanischem Recht	124
a)	Zulässigkeit	124
b)	Begründetheit	125
aa)	Schwerwiegende Naturkatastrophe außergewöhnlichen Ausmaßes	125
bb)	Nuklearschaden	126
cc)	Umfang	127
dd)	Staatshaftung	127
III.	Behandlung des Falls nach deutschem Recht	128
1.	Nuklearer Schaden	129
2.	Umfang	129
IV.	Zusammenfassende Erwägungen	130

Inhalt

§ 12 Einführung in das japanische materielle Strafrecht	131
Vorbemerkung	131
I. Die Entstehung des heutigen Strafrechts	131
II. Das japanische Strafgesetzbuch – Systematik und Besonderheiten	132
1. Allgemeiner Teil	132
2. Besonderer Teil	133
III. Reformbestrebungen	135
IV. Nebenstrafrecht	136
V. Gerichtliche Praxis	137
§ 13 Besonderheiten des japanischen Straf- und Strafverfahrensrechts	139
I. Wurzel des modernen japanischen Straf- und Strafverfahrensrechts	139
II. Das materielle Strafrecht	139
III. Neue Tendenzen im materiellen Strafrecht	140
1. Vorverlagerung der Strafbarkeit	140
2. Opfer- und Hinterbliebenenschutz	140
IV. Kriminalitätslage	141
1. Geographische Lage	141
2. Homogenität der Gesellschaft	142
3. Polizeipräsenz	142
4. Hohe Aufklärungsquote	142
V. Strafverfahren	142
1. Kriminalpsychologische Gründe	143
2. Kriminaltaktische Methoden	144
VI. Weitere Besonderheiten des japanischen Strafverfahrensrechts	144
1. Opportunitätsprinzip	144
a) Kein Bedürfnis zur Verhängung einer Strafe	144
b) Zögerliche Anklageerhebung	144
2. Untersuchungsgrundsatz	145
3. Parteiensystem	145
4. Zusammensetzung der Gerichte	145
§ 14 Jugendstrafrecht in Japan und Deutschland	147
I. Fall	147
II. Gesetzliche Rahmenbedingungen	147
1. Deutschland	148
2. Japan	148
III. Untersuchungshaft	149
1. Deutschland	149
2. Japan	150
IV. Vernehmung	151
1. Deutschland	151
2. Japan	151
V. Staatsanwaltschaft	152
1. Deutschland	152
2. Japan	152
VI. Gericht	153
1. Deutschland	153

Inhalt

2. Japan	154
VII. Jugendgerichtshilfe	154
1. Deutschland	154
2. Japan	155
VIII. Maßnahmen/Sanktionen	155
1. Deutschland	155
2. Japan	156
IX. Wertende Betrachtung	157
§ 15 Strafrecht – der „Enkeltrick“ in Japan	159
I. Fall	159
II. Einführung	159
III. Verursachte Schäden	160
IV. Ermittlungen in Zusammenhang mit dem Enkeltrick in Japan	161
V. Der Deliktsaufbau des Enkeltricks in Japan	161
1. Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Abholers	162
2. Die Möglichkeit der sukzessiven Beihilfe im betreffenden Fall	164
VI. Fazit und Ausblick	165
§ 16 Opferschutzaspekte im japanischen Straf- und Strafprozessrecht	166
I. Fälle	166
II. Behandlung der Fälle nach japanischem Recht	166
1. Allgemeine Entwicklung der Opferspekte in Gesetzgebung und Praxis	166
2. Strafrecht	167
a) Der Tatbestand der Vergewaltigung (§ 177 jStGB)	168
b) Antragsdelikt (§ 180 jStGB) (Shinkoku-zai – 親告罪)/Strafantrag (§§ 230 ff. jStPO) (Kokuso – 告訴)	168
c) Kein TOA, aber „Shufuku“-Klausel bei Selbstanzeige gegenüber dem Opfer (§ 42 Abs. 2 jStGB)	170
d) Strafrechtliche Würdigung der Fälle (1) und (2)	171
3. Strafprozessrecht	172
a) Ermittlungsverfahren	172
aa) Vernehmung (§ 223 jStPO) und Rücksicht auf das Opfer	172
bb) Sonstige Maßnahmen von Opferschutz und Opferhilfe im Ermittlungsverfahren	172
b) Klageerhebung	172
aa) Staatsanwaltschaftliches Anklageermessen/ Opportunitätsprinzip (§ 248 jStPO)	172
bb) Mitteilung an Antragsteller (§§ 260 und 261 jStPO) und Untersuchungsausschuss für staatsanwaltschaftliches Handeln (StAUA)	173
cc) Sonstige Maßnahmen von Opferschutz und Opferhilfe im Bereich der Klageerhebung	173
c) Hauptverfahren	173
aa) Geheimhaltung opferbezogener persönlicher Informationen (§§ 290–2 usw. jStPO)	173

Inhalt

bb)	Zeugenvernehmung (§ 143 ff. jStPO) und Zeugenschutz (Shōnin hogo – 証人保護)	174
cc)	Teilnahme des Opfers am Hauptverfahren usw. (§§ 316– 33 ff. jStPO: Higaisya-sanka seido – 被害者参加制度)	175
dd)	Äußerung der Sicht des Opfers zum erlittenen Schaden und zu sonstigen Umständen der Tat (§ 292–2 jStPO)	175
ee)	Einfluss auf die Strafzumessung	176
ff)	Wiedergutmachungsbezogene Maßnahmen	176
III.	Behandlung der Fälle nach deutschem Recht	177
1.	Materielles Strafrecht, Strafantrag und Wiedergutmachungsaspekte	177
2.	Strafprozessrecht	178
IV.	Vergleich mit dem deutschen Recht	179
V.	Wertende Betrachtung	180
§ 17	Einführung in das japanische Verwaltungsrecht	181
I.	Einführung	181
1.	Historische Entwicklung	181
2.	Grundlagen	183
a)	Rechtsstaatsprinzip (v.a. Gesetzmäßigkeit der Verwaltung)	183
b)	Kommunale Selbstverwaltung	185
II.	Formelles Verwaltungshandeln	185
1.	Verwaltungsakt	185
2.	Verwaltungsvertrag	187
3.	Weitere Handlungsformen	187
4.	Ermessen	187
III.	Informelles Verwaltungshandeln: gyōsei shidō	188
1.	Begriff	189
2.	Aspekte des informellen Verwaltungshandelns	190
3.	Gesetzliche Regelung	192
4.	Vereinbarkeit mit dem Rechtsstaatsprinzip	192
5.	Bedeutung von Verwaltungsvorschriften	193
6.	Systematisierung und Beispiele	193
a)	Normvertretende gyōsei shidō	194
b)	Normvollziehende gyōsei shidō	194
c)	Normergänzende und schlichtende gyōsei shidō	195
7.	Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen	195
a)	Kompetenz	196
b)	Würdigung der Umstände	196
c)	Freiwilligkeit	197
IV.	Verwaltungsvollstreckung	197
V.	Rechtsschutz gegen Verwaltungshandeln	197
1.	Verwaltungsprozessrecht, Klagearten und Anwendbarkeit	198
2.	Klagebefugnis und drittschützende Normen	199
3.	Rechtsschutzbedürfnis und Klagefrist	200
4.	Rechtsschutz gegen formelles Handeln	201
5.	Rechtsschutz gegen informelles Handeln der Verwaltung	201
6.	Staatshaftungsrecht	202

Inhalt

§ 18 Baurecht	204
I. Fall	204
II. Vorbemerkung zum einschlägigen japanischen Recht	204
1. Das öffentliche Baurecht	204
2. Das private Baurecht	206
III. Behandlung des Falls nach japanischem Recht	208
1. Zuständiges Gericht	210
2. Begründetheit der Klage	210
a) Anspruch	210
b) Rechtsfolge	210
c) Verjährung	211
d) Delikt	211
e) Anfechtung	212
3. Anspruch aus Staatshaftung	212
IV. Vergleich mit Deutschland	212
V. Wertende Betrachtung	213
§ 19 Schreinbesuch des Premierministers und Trennung von Staat und Religion	214
I. Fall	214
II. Einleitung	215
1. Probleme der Verfassungsmäßigkeitskontrolle in Japan	215
a) Erfordernis eines konkreten Streitfalls	215
b) Die Rechtsfolge der gerichtlichen Verfassungswidrigkeitserklärung	216
c) Keine Vorlagepflicht bei Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit	217
2. Die restriktive Haltung und der Konservatismus der japanischen Judikative	217
III. Yasukuni-Schreinbesuch des Premierministers	218
1. Das sog. Yasukuni-Problem und der Besuch vom Premierminister	218
2. Die Religionsfreiheit und der Grundsatz der Trennung von Staat und Religion	218
a) Ausgangspunkt: Der strenge Wortlaut der JV	218
b) Keine vollständige Trennung von Religion und Staat	219
3. Offizieller Schreinbesuch des Premierministers – Verstoß gegen den Trennungsgrundsatz?	220
4. Prozessuales Problem: Keine abstrakte Kontrolle – Schmerzensgeld gemäß Staatshaftungsgesetz?	220
§ 20 Die Debatte um eine Verfassungsänderung – im besonderen Hinblick auf Art. 9 der Japanischen Verfassung	222
I. Die „aufgezwungene“ Verfassung als Symbol der Niederlage Japans?	222
II. Artikel 9 JV – Die sog. Pazifismusklausel	223
III. Allmähliche Wiederbewaffnung in der Nachkriegszeit	223
IV. Nie wieder Krieg! – Die japanische Verfassung als Symbol des Pazifismus?	224
V. Änderungsdebatte als „Ideologiestreit“	225
VI. Fazit	225

Inhalt

§ 21 Verweigerung des Mitsingens der Nationalhymne und Gewissensfreiheit	227
I. Fall	227
II. Die Nationalflagge und -hymne Japans	228
III. Schutzbereich des Grundrechts der Gedanken- und Gewissensfreiheit	229
IV. Behandlung des Falls nach japanischem Recht	229
1. Der Befehl als Eingriff in das Grundrecht der Gedankens- bzw. Gewissensfreiheit	229
2. Die (Un-)Möglichkeit der Rechtfertigung des Eingriffs	230
a) Die Auffassung des OGH	230
b) Kritik im Schrifttum	231
c) Kleine Kursänderung des OGH	232
Stichwortverzeichnis	233

Autorenverzeichnis

Alps, Heike, Dr. LL.M. (Chuo Universität, Japan), Rechtsanwältin Kanzlei FPS Fritze Wicke Seelig, Berlin, und Lehrbeauftragte für japanische Rechtssprache an der Universität Augsburg

Bälz, Moritz, Prof. Dr. LL.M. (Harvard), Lehrstuhl für japanisches Recht und seine kulturellen Grundlagen, Goethe-Universität Frankfurt a.M.

Baum, Harald, Prof. Dr., Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg

Dillmann, Meiko, Dr., Rechtsanwältin und Partnerin ARQIS Rechtsanwälte, München

Doll, Katharina, M.Sc., wissenschaftliche Hilfskraft Universität Augsburg und Rechtsreferendarin

Förster, Christian, Prof. Dr., Cluster of Excellence “Asia and Europe”, Professur für transkulturelle Studien (Soc. Sc.), Universität Heidelberg

Griebeler, Carsten, Staatsanwaltschaft Frankfurt a.M., Haus des Jugendrechts-Nord

Kaspar, Johannes, Prof. Dr., Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht, Kriminologie und Sanktionenrecht, Universität Augsburg

Kojima, Hideo, Prof. Dr., Assoziierter Professor, Daito Bunka Universität Tokio

Kurishima, Tomoaki, LL.M. (Keio), Doktorand an der LMU München

Kurosawa, Mutsumi, Prof. Dr., Assoziierter Professor, Meiji Universität Tokio

Petrus, Szabolcs, Dr. LL.M. (Augsburg), Lehrbeauftragter an der Universität Augsburg

Saheki, Kazuya, Prof., Kansai Universität Osaka

Schemmel, Frank, Dr. Dipl. iur. oec. univ., Know-How Officer und Legal Project Manager Allen & Overy LLP, Düsseldorf

Schiebe, Tobias, Dr. LL.M. (Victoria University of Wellington), Rechtsanwalt und Registered Foreign Attorney in Japan ARQIS Foreign Law Office, Tokio

Schön, Oliver, Dr., Richter am Landgericht München I und Lehrbeauftragter für japanisches Recht an der Universität Augsburg

Schüßler-Langeheine, Dirk, Dr., Rechtsanwalt Kanzlei Hoffmann Eitle, München

Stevens, Gregor, Richter am Landgericht Berlin

§ 2 Zivilrecht in Japan

Oliver Schön

In der Wahrnehmung westlicher Investoren und Juristen erscheint das japanische Zivilrecht ungewöhnlich. In Publikationen für Manager wird fast immer darauf hingewiesen, dass selbst sehr bedeutsame Verträge oft nur wenige Seiten lang sind und anstatt einer detaillierten Regelung lediglich eine Willensbekundung zur Zusammenarbeit darstellen.¹ Auch wenn sich diese Besonderheit im Rahmen der Globalisierung langsam ändert, kann behauptet werden, dass das japanische Zivilrecht davon geprägt ist, dass Vertragsparteien im Konfliktfall eine einvernehmliche Lösung finden können. Dass Verträge nicht eigenhändig unterschrieben, sondern mit einem Stempel gesiegelt werden, ruft bei westlichen Ausländern Erstaunen hervor.

1

Solche Unterschiede verstellen oft die Sicht darauf, dass es große Ähnlichkeiten zwischen dem deutschen und dem japanischen Zivilrecht gibt. Der maßgebliche Einfluss des deutschen Zivilrechts am Ende des 19. Jahrhunderts wirkt auch heute – trotz der Orientierung am US-amerikanischen Recht seit dem Ende des Zweiten Weltkriegs – fort.

Die folgende kurze Einführung in das japanische Zivilrecht wird sich überwiegend mit der Bedeutung des Grundsatzes von Treu und Glauben beschäftigen. Dieser ist durch den Inhalt des ersten Paragraphen des japanischen Zivilgesetzbuches gerechtfertigt und lautet wie folgt:

§ 1 ZG

(1) *Privatrechte sind dem Gemeinwohl untergeordnet.*

(2) *Die Ausübung von Rechten und die Erfüllung von Pflichten müssen nach Treu und Glauben erfolgen.*

(3) *Rechtsmissbrauch ist verboten.*²

Als Folge muss festgestellt werden, dass der das westliche Recht prägende Grundsatz *pacta sunt servanda* oft nur mit der Einschränkung gelten kann, dass das Ergebnis auch gerecht sein muss.

I. Geschichtliche Einordnung

Die Orientierung am Gemeinwohl und das Bestreben einen Interessensausgleich zwischen den Parteien herzustellen gründet noch auf den Wertvorstellungen des Gesellschaftssystems der Edo-Zeit. Damals gab es keine Gewaltenteilung mit unabhängigen Gerichten, die Streitigkeiten zwischen Bürgern entscheiden konnten. Wenn es überhaupt keine Lösung für einen Konflikt gab, so war die Verwaltung zur Entscheidung berufen. Diese war aber nur selten bereit eine Entscheidung zu treffen. Zum einen wollte man sich nicht binden, zum anderen keine Fehler begehen. Oft übten die Entscheidungsträger starken Druck auf die Beteiligten aus, um zu einer Einigung zu kommen. In diesem Zusammenhang wurde auch von einer „Zwangsversöhnung“ gespro-

2

1 Petzold/Ringl/Thomas, Beruflich in Japan. Trainingsprogramm für Manager, Fach- und Führungskräfte, S. 64.

2 Übersetzung von Marutschke, Einführung in das japanische Recht, 2. Aufl., 2009, § 9 I.

chen.³ Aus dieser Zeit stammt auch das japanische Sprichwort: „**Wenn zwei sich streiten, werden beide bestraft**“.⁴ Streitigkeiten sollten einvernehmlich – gegebenenfalls unter Hinzuziehung von Schlichtern – gelöst werden.

- 3 Die Übernahme des kontinentaleuropäischen Rechts in der **Meiji-Zeit** am Ende des 19. Jahrhunderts stellt einen radikalen Bruch mit dieser Tradition dar.⁵ In Japan gab es vorher kein Recht, welches auch nur annähernd vergleichbar war. Dies zeigte sich bereits darin, dass für die meisten juristischen Fachbegriffe keine Wörter in der japanischen Sprache vorhanden waren. Obwohl die japanische Regierung in der Meiji-Zeit versuchte wesentliche Elemente der westlichen Nationen zu übernehmen, blieben in dem niemals besetzten Japan die ursprünglichen Gesellschaftsstrukturen weitestgehend erhalten. Das neue Recht verlor damit sein rein westliches Wesen und erhielt einen japanischen Charakter. Einfallstore für diese „Japanisierung“ waren die wertungs-offenen Klauseln der Sittenwidrigkeit und des Grundsatzes von Treu und Glauben.
- 4 Eine weitere Besonderheit des japanischen Rechts ist das Verständnis von **jōri**, was mit „Natur der Sache“ oder „natürliche Vernunft“ übersetzt werden kann und letztlich bedeutet, dass jeder Sachverhalt dahin gehend zu überprüfen ist, ob das juristische Ergebnis mit dem allgemeinen Verständnis von Gerechtigkeit in Einklang zu bringen ist.⁶
- 5 Nach 1945 wurde das japanische Recht zwar stark durch das US-amerikanische Recht beeinflusst, jedoch blieben die oben benannten Merkmale weitgehend unverändert. Dies lag insbesondere auch daran, dass der Allgemeine Teil, das Schuldrecht und das Sachenrecht des japanischen Zivilgesetzbuches kaum geändert wurden. Eine größere Änderung ist allerdings in naher Zukunft durch die seit vielen Jahren diskutierte Schuldrechtsreform zu erwarten.

II. Überblick über ausgewählte Bereiche des Zivilrechts

- 6 Um ein Verständnis für das Wesen des japanischen Zivilrechts zu bekommen, sollen einige ausgewählte Rechtsgebiete vorgestellt werden. Dabei wird dem Aufbau des japanischen Zivilgesetzbuches gefolgt. Abweichend vom deutschen BGB folgen auf den Allgemeinen Teil zuerst das Sachenrecht und erst anschließend die Bücher zum Schuldrecht, Deliktsrecht, Familien- und Erbrecht. Abschließend werden noch Grundzüge des Arbeitsrechts skizziert.

1. Allgemeiner Teil

- 7 Der allgemeine Teil des japanischen Zivilrechts ähnelt vom Aufbau her dem des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches. Allerdings ist auch in diesem Abschnitt eine Generalklausel vorangestellt. Art. 90 des japanischen Zivilgesetzbuches (ZG) definiert die Sittenwidrigkeit:

§ 90

Ein Rechtsgeschäft, das gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten verstößt ist nichtig.

3 Menkhaus, in: FS für Richard Haase (2006), S. 285.

4 „Kenka ryou seibai“.

5 S. dazu vertiefend § 1.

6 Nach Marutshke (Fn. 2), S. 11 f. Der Begriff „Natur der Sache“ stammt von Eubel. „Natürliche Vernunft“ von Rahn.

II. Überblick über ausgewählte Bereiche des Zivilrechts

Nach dem vorherrschenden Verständnis wird zwischen den beiden Alternativen „öffentliche Ordnung“ und „gute Sitten“ nicht unterschieden.⁷ Vielmehr werden beide Begriffe so verstanden, dass sie das umfassen, was sich nach dem allgemeinem Gesellschaftsverständnis nicht gehört. In der japanischen Ausbildungsliteratur werden zum Zwecke der Verdeutlichung Fallgruppen gebildet, die Themen wie Prostitution, den Verkauf der eigenen Tochter zur Ausbildung als Geisha oder die Teilnahme an Glücksspielen umfassen.

Als Beispiel für die Behandlung von Sittenwidrigkeitsfällen soll das Thema der „Grauzonen-Zinsen“ näher dargestellt werden. Im Jahr 2007 hat der japanische Oberste Gerichtshof durch eine Entscheidungsserie⁸ für viel Aufsehen gesorgt. Inhaltlich geht es um die Möglichkeit der Rückforderung von wucherischen Zinsen von privaten Geldverleihern. In den Folgejahren haben solche Rückforderungsklagen etwa ein Drittel der bei Gericht eingereichten Zivilverfahren ausgemacht.

Da es japanischen Banken untersagt ist Konsumentenkredite zu vergeben, haben sich mit der Zeit Firmen entwickelt, die sich auf deren Vergabe spezialisiert haben. Diese Firmen sind in Japan sehr präsent. Wer bereits einmal in Japan war, hat sicherlich in den großen Städten einmal ein Paket mit Taschentüchern im Eingangsbereich eines Bahnhofs in die Hand gedrückt bekommen. Oft ist das Werbung für solche Unternehmen.

Für Konsumentenkredite wurden sehr hohe Zinssätze gefordert. Obwohl man in Japan schon seit Jahrzehnten auf Spareinlagen praktisch keine Zinsen bekommt, war es bis in das Jahr 2007 üblich, dass für Verbraucherkredite Zinsen in einer Größenordnung von 35–40 % p.a. genommen wurden. Dies verstieß zwar gegen § 1 des Zinsbegrenzungsgesetzes (einer Spezialnorm zu § 90 ZG), wonach die Obergrenze – je nach Darlehenssumme – etwa 20 % betragen durfte, eine Strafbarkeit lag aber noch nicht vor, da diese erst ab dem doppelten Zinssatz begründet gewesen wäre. Entsprechend wählten die Geldverleiher einen Zinssatz kurz unterhalb der Grenze der Strafbarkeit. Dieses Geschäftsmodell war dadurch möglich und begünstigt, dass eine Überschreitung der Grenze des Zinsbegrenzungsgesetzes zwar zu einer Teilnichtigkeit führte, ein etwaiger Teilrückforderungsanspruch jedoch ausgeschlossen war, wenn der überhöhte Zinssatz freiwillig gezahlt wurde. Dies wurde in Japan mit dem Schlagwort der „Grauzonen-Zinsen“ bezeichnet.

In den Entscheidungen hat der OGH nun nicht nur die Voraussetzungen für eine freiwillige Zahlung neu definiert und bestimmt, so dass eine solche in der Regel nicht vorliegen wird, sondern faktisch auch die Verjährung aufgehoben. Im Ergebnis konnten Verbraucher für mehrere Jahrzehnte zu viel gezahlte Zinszahlungen zurückverlangen. Leider ließen sich diese Ansprüche nur sehr begrenzt durchsetzen, weil praktisch alle betroffenen Geldverleiher Insolvenz anmeldeten.

7 Die nachfolgenden Ausführungen orientieren sich an dem Aufsatz von Hotz, „Wider die öffentliche Ordnung und die guten Sitten“. Eine Annäherung an die japanische Generalklausel aus europäischer Perspektive, ZJapanR/J.Japan.L 25 (2008), S. 105 ff.

8 Nach Tiedten, Überblick über wichtige zivil- und zivilverfahrensrechtliche Entscheidungen des japanischen Obersten Gerichtshofs aus dem Jahr 2007, ZJapanR/J.Japan.L 29 (2010), S. 259; OGH vom 13. Juli 2007, Minshū 61 (3) 967 = Hanrei Jihō 1976, 40; Besprechung: Yamamoto, Jurisuto 1354, 82 ff.

Weitere Aspekte des Allgemeinen Teils des Zivilgesetzbuches werden noch in dem Fall von *Moritz Bälz* behandelt.⁹ Insbesondere auch die rechtsverbindliche Unterzeichnung durch Namensstempel.

2. Sachenrecht

- 9 Im Sachenrecht folgte der historische japanische Gesetzgeber zu Meiji-Zeiten dem französischen Recht. Deshalb gibt es **kein Abstraktionsprinzip** und auch der Erwerb von Grundeigentum kann allein durch übereinstimmende Willenserklärungen bewirkt werden. Die Eintragung in die Register – die für Boden und aufstehende Gebäude getrennt geführt werden – hat lediglich Wirkung gegenüber Dritten. Anders als in Deutschland kann somit das Eigentum am Grund und den darauf stehenden Gebäuden auseinanderfallen.

Da die Eintragung in die Register für Grund und Gebäude nicht erforderlich ist, stellen sich immer wieder Rechtsprobleme, die mit dem gutgläubigen Erwerb im Zusammenhang stehen. Genauere Erläuterungen zum Erwerb von Immobilien und dem gutgläubigen Erwerb finden Sie in dem Fall von *Moritz Bälz*.¹⁰

3. Schuldrecht

- 10 Das derzeit größte und aktuellste Reformprojekt ist die Modernisierung des Schuldrechts. Das aktuelle Schuldrecht wird dahin gehend kritisiert, dass es noch aus der Meiji-Zeit stammt und das vorhandene Gesetz die moderne Gesellschaft nicht abbilden würde. Inhaltlich soll das Schuldrecht an internationale Standards angepasst und insbesondere die Verjährungsvorschriften verkürzt und vereinheitlicht werden. Zudem sollen Institute der richterlichen Rechtsfortbildung gesetzliche Regelungen erfahren. Insgesamt ähneln die Motive der japanischen Schuldrechtsreform der Argumentation vor der deutschen Schuldrechtsreform zum Anfang des Jahrtausends. Da der Entwurf des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes bereits in das Gesetzgebungsverfahren eingeführt wurde, dürfte in baldiger Zukunft mit einer Umsetzung zu rechnen sein.
- 11 Die tatsächliche Gestaltung von Verträgen gibt Aufschluss über das Rechtssystem. Verträge aus dem US-amerikanischen Raum wirken für einen deutschen Juristen oft sehr lang und überdetailliert. Japanische Verträge haben dahingegen oft eine extreme Kürze. Was man in Deutschland auf 20 Seiten regeln kann, bedarf in Japan oft nur drei Seiten. Als Ursache werden verschiedene Erklärungsansätze gewählt. So sollen Verträge voller Juristensprache für Geschäftsleute unerträglich sein. Zudem soll es ein schlechtes Omen sein, wenn man bereits zum Beginn einer Geschäftsbeziehung Regelungen über das Scheitern vereinbart.¹¹ Neben diesen kulturellen Gründen mag es aber auch so sein, dass sich bestimmte Klauseln überhaupt nicht sicher festlegen lassen, weil die japanische Rechtsprechung gerade bei langandauernden vertraglichen Verhältnissen Treuepflichten annimmt, die sich zum Zeitpunkt eines ersten Vertragsschlusses noch gar nicht antizipieren lassen.

Zu diesem Thema finden sich im Fall von *Tobias Schiebe* und *Meiko Dillmann* weitere Beispiele und vertiefende Erklärungen.¹²

9 S. § 3.

10 S. § 3.

11 Rowland, Japan-Knigge für Manager, S. 111.

12 S. § 6.

II. Überblick über ausgewählte Bereiche des Zivilrechts

4. Deliktsrecht

Das Deliktsrecht hat in Japan eine wesentlich weitere Bedeutung als in Deutschland. Der Hintergrund dafür ist, dass die deliktsrechtliche Zentralnorm § 709 ZG¹³ sehr weit gefasst ist und auch „sonstige schützenswerte rechtliche Interessen“ mitumfasst sind.

12

Da die Gerichte diese Vorschrift sehr weit auslegen, erfasst die Zentralnorm des Deliktsrechts auch jene Streitigkeiten, die nach deutschem Verständnis in den Bereich des Verwaltungsrechts fallen würden. Insofern ist die Entscheidung zum „Recht auf eine schöne Aussicht“ beispielhaft.¹⁴

So wurde in einem Vorort von Tokio in den 30er Jahren eine Universität errichtet, deren Umgebung sich für die Bebauung mit Häusern für die bei der Universität Beschäftigten besonders gut eignete. Ein Bauunternehmer erwarb jedoch eine größere Fläche und beantragte eine Baugenehmigung für ein Hochhaus. Dies war deshalb möglich, weil die regionale Ortsverwaltung es versäumte bauordnungsrechtliche Vorschriften zu verabschieden, um eine übermäßig hohe Bebauung in dieser Gegend zu verhindern. In einem vielbeachteten Urteil gewannen Nachbarn gegen den Bauträger das Verfahren in der 1. Instanz. Das Landgericht verpflichtete den Bauträger zum Rückbau und zur Zahlung von Schadensersatz. Diese Entscheidung wurde jedoch vom OLG Tokio aufgehoben und die Aufhebungsentscheidung wiederum vom OGH bestätigt. In dessen Entscheidung lautet es, dass das Recht auf eine „schöne Aussicht“ zwar als „sonstiges Recht“ im Sinne des § 709 ZG in Betracht komme, regelmäßig aber durch die verwaltungsrechtlichen Vorschriften ausgestaltet sein solle.

Die Entscheidung des OGH überrascht den deutschen Juristen vielleicht weniger als die erstinstanzliche Entscheidung des Landgerichts, nach welchem Nachbarn Schadensersatz bekommen sollen wegen eines baurechtlich vollständig genehmigungskonformen Bauwerks.

Insgesamt nimmt das Deliktsrecht in Japan eine zentrale Rolle ein und wird in zahlreichen Beiträgen behandelt werden. So werden die Grundzüge in der Darstellung der zivilrechtlichen Behandlung eines Verkehrsunfalls von *Schön* dargelegt¹⁵, *Christian Förster* stellt die Abgrenzung der vorvertraglichen Haftung zur deliktsrechtlichen Haftung dar¹⁶ und eine interessante familienrechtlichen Konstellation wird von *Gregor Stevens* erörtert.¹⁷ Da die eheliche Treue ein von § 709 ZG geschütztes „anderes rechtliches Interesse“ ist, hat der betrogene Ehegatte dem Grunde nach einen Schadensersatzanspruch gegen den anderen Ehegatten und dessen Liebschaft. Auch bei den Fällen zu „Tod durch Überarbeitung“ von *Frank Schemmel*¹⁸ und der Aufarbeitung der Atomkatastrophe von Fukushima von *Gregor Stevens*¹⁹ werden deliktsrechtliche Ansprüche behandelt.

13

13 § 709 ZG: Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Recht oder das rechtliche Interesse eines anderen verletzt, ist zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.

14 OGH vom 30.3.2006, Minshū 60 (4).

15 S. § 4.

16 S. § 5.

17 S. § 8.

18 S. § 10.

19 S. § 11.

5. Familienrecht & Erbrecht

- 14 Zu der Edo-Zeit galt im japanischen Recht das sogenannte „**Haus-Prinzip**“. Darunter versteht man ein vom Gesetz privilegiertes Oberhaupt einer (Groß-)Familie, das den Ahnenkult pflegt, das Hausvermögen erhalten und die Familie zusammenhalten muss. Dieses Familienverständnis widersprach dem damals geltenden kontinentaleuropäischen Rechtsverständnis vollständig. Entsprechend wurden sowohl das Familien- als auch das Erbrecht bei der ersten Übernahme des japanischen Rechts in der Meiji-Zeit herausgenommen. In den beiden Büchern des damaligen japanischen Zivilrechtsbuches wurde im Wesentlichen das Rechtsverständnis der Edo-Zeit wiedergegeben.

Nach dem zweiten Weltkrieg wurden das japanische Familienleitbild und in der Folge auch das Erbrecht – unter amerikanischem Druck – geändert. So wurde angeordnet, dass alle Menschen die gleichen Rechte haben und auch **Mann und Frau gleichberechtigt** sind (Art. 14 und 24 der Japanischen Verfassung). Hinsichtlich des Erbrechts wurden Pflichtteilsrechte eingeführt. Allerdings hat es bis zu einer Entscheidung des Obersten Gerichtshofs vom 4.9.2013 gedauert, bis diese Rechte auch in gleicher Weise für uneheliche Kinder gelten sollten. Vorher betrug der Pflichtteil des nichtehelichen Kindes nur die Hälfte des Anspruchs von ehelichen Kindern. Es handelte sich um eine der wenigen Entscheidungen, durch die ein Gesetz vom Obersten Gerichtshof für verfassungswidrig erklärt wurde.

Das japanische Erbrecht ist dadurch geprägt, dass es sehr hohe Spitzensteuersätze gibt. Insbesondere für die Eigentümer von Immobilien in Ballungsgebieten führt ein Erbfall oft zu dem Zwang das Familienhaus verkaufen zu müssen.

Das Familienrecht wird in dem Fall von *Gregor Stevens* ausführlich dargestellt werden.²⁰

6. Arbeitsrecht

- 15 Japaner verbringen durchschnittlich mehr Zeit im Büro als Deutsche. Dabei werden zahlreiche Gründe benannt, weshalb Japaner oft bis spät nachts im Büro bleiben. Von den rechtlichen Rahmenbedingungen sind die Arbeitszeiten allerdings sehr ähnlich wie in Deutschland. Eine Schiefelage entsteht erst durch die in Japan weit verbreitete „Tradition“ der unbezahlten Überstunden, welche als „**Service overtime**“ bezeichnet werden. Zudem wird der gesetzliche Urlaubsanspruch, der von der Dauer der Betriebszugehörigkeit abhängig ist und bei langfristig Beschäftigten in der Regel vier Wochen beträgt, oft nicht genommen. Ein Grund dafür mag sein, dass es keine Lohnfortzahlung im Krankheitsfall gibt. Viele Arbeitnehmer sparen sich daher ihren Urlaub für einen möglichen Krankheitsfall auf.

Insgesamt hat sich das Arbeitsleben in Japan in den letzten Jahrzehnten sehr stark geändert. Nur noch wenige Arbeitnehmer fallen in das herkömmliche Konzept, welches aus einer grundsätzlich lebenslangen Beschäftigung in Verbindung mit einem streng an der Dauer der Betriebszugehörigkeit orientierten Beförderungssystem („Senioritätsprinzip“) bestand. Aktuelle Probleme sind zunehmende Zeitarbeit und auch betriebsbedingte Kündigungen von Arbeitnehmern.

20 S. § 8.

II. Überblick über ausgewählte Bereiche des Zivilrechts

Einen Einblick in das japanische Arbeitsrecht bieten die Beiträge von *Heike Alps* zum Kündigungsrecht in Japan²¹ und von *Frank Schemmel* zum „Tod durch Überarbeitung“.²²

21 S. § 9.
22 S. § 10.