

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

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 |

| | |
|---|-----------|
| 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 – Kraftfahrzeugfolgen III („BBS Car Wheels III“) | 81 |
| I. Fall | 81 |
| II. Erschöpfung eines Patents nach deutschem Recht | 81 |

| | |
|---|------------|
| 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 |

| | |
|---|------------|
| 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 |

| | |
|---|------------|
| § 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 |

| | |
|--|------------|
| 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 |

| | |
|--|------------|
| 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 |

| | |
|--|-----|
| § 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 |

| | |
|--|------------|
| § 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 |