

Überblick über wichtige zivilrechtliche Entscheidungen des japanischen Obersten Gerichtshofs aus dem Jahr 2001

Dirk Schüßler-Langeheine^{1, 2}

- I. Zivilgesetz Allgemeiner Teil
- II. Sachenrecht
 - 1. Eigentum
 - 2. Hypothek
- III. Schuldrecht
 - 1. Gläubigersubrogationsrecht
 - 2. Hinterlegung
 - 3. Abtretung
 - 4. Vertragsrecht
 - 5. Deliktsrecht
- IV. Familien- und Erbrecht
- V. Handels- und Gesellschaftsrecht
- VI. Verfahrensrecht
 - 1. Erkenntnisverfahren
 - 2. Zwangsvollstreckung
- VII. Urteilsübersicht

I. ZIVILGESETZ ALLGEMEINER TEIL

Fünf Entscheidungen des OGH aus dem Jahr 2001 ergingen zu Vorschriften des Allgemeinen Teils des Zivilgesetzes (ZG)³ :

In der Geltendmachung des gesamten Verbindungsentgeltes gegenüber dem Telefonkunden für die unbefugte Nutzung des Services „Dial Q“ durch einen Minderjährigen

-
- 1 Als Grundlage für die Zusammenstellung dieses Überblicks dienten hauptsächlich die folgenden Rechtsprechungsübersichten:
Hanrei Serekuto '01 [Ausgewählte Rechtsprechung '01] (*Hôgaku Kyôshitsu* 258 (März 2002), *Bessatsu*), im folgenden zitiert als: „*Serekuto 01*“;
Hanrei Serekuto '02 [Ausgewählte Rechtsprechung '02] (*Hôgaku Kyôshitsu* 270 (März 2003), *Bessatsu*), im folgenden zitiert als: „*Serekuto 02*“;
Heisei jûsan nendo jûyô hanrei kaisetsu [Erläuterung wichtiger Entscheidungen 2001], *Jurisuto* 1224 (*Jurisuto Rinji Zôkan* vom 10.6.2002); im folgenden zitiert als: „*Jurisuto 1224*“.
 - 2 Dieser Beitrag knüpft an die Rechtsprechungsüberblicke der vergangenen Jahre an. (Überblick 1998 in: ZJapanR 8 (1999) 149 ff., Überblick 1999 in: ZJapanR 10 (2000) 149 ff. und Überblick 2000 in: ZJapanR 13 (2002) 280 ff.). Auf dort vorgestellte Entscheidungen des OGH wird in der Form „Urteil/Beschluß 1998/1999/2000 [...]“ Bezug genommen.
 - 3 *Minpô*, Gesetz Nr. 89/1896, zuletzt geändert durch Gesetz Nr. 41/2001 (1. bis 3. Buch) und Gesetz Nr. 9/1898, zuletzt geändert durch Gesetz Nr. 149/1999 (4. und 5. Buch).

hat der OGH in Urteil [9] einen *Verstoß gegen Treu und Glauben* (Art. 1 Abs. 2 ZG) gesehen. In Urteil [10] hat der OGH einen Vertrag über die Lieferung nachgeahmter Markenware wegen *Verstoßes gegen die öffentliche Ordnung und die guten Sitten* gemäß Art. 90 ZG für nichtig erklärt.

Mit den Voraussetzungen der *Ersitzung* (Art. 162 ZG) hat sich der OGH in Urteil [1] beschäftigt, und zur *Verjährung* (Art. 166 ff. ZG) ergingen die Urteile [5] und [12].

Sämtliche genannten Urteile werden nachfolgend im jeweiligen sachrechtlichen Zusammenhang dargestellt.

II. SACHENRECHT

1. *Eigentum*

[1] Urteil vom 26. Oktober 2001⁴: Der Erwerber eines landwirtschaftlichen Grundstücks kann sich auf Ersitzung berufen, wenn der Eigentumsübergang im Rahmen des Kaufvertrages lediglich deswegen nicht erfolgt ist, weil die nach Art. 5 Agrarlandgesetz⁵ für die im Zusammenhang mit dem Kauf beabsichtigte Nutzungsänderung erforderliche Genehmigung nicht eingeholt wurde. Dieser Entscheidung lag folgender Sachverhalt zu Grunde: Die Parteien hatten 1977 einen Kaufvertrag über ein landwirtschaftlich genutztes Grundstück geschlossen, wobei der Käufer eine Nutzungsänderung des Grundstücks beabsichtigte. Der vereinbarte Kaufpreis wurde entrichtet und das Grundstück übergeben. Zudem wurde eine bedingte Auflassungsvormerkung in das Grundstücksregister eingetragen. Ein Verfahren zur Einholung der für die beabsichtigte Nutzungsänderung erforderlichen Genehmigung nach Art. 5 Agrarlandgesetz wurde von den Parteien jedoch über 22 Jahre nicht betrieben, so daß der Anspruch des Käufers auf Mitwirkung des Verkäufers bei dem Genehmigungsverfahren verjährte. Der Verkäufer berief sich nunmehr darauf, daß die Genehmigung nach Art. 5 Agrarlandgesetz nicht mehr erteilt werden könne, und beantragte die Löschung der Auflassungsvormerkung. Demgegenüber berief sich der Käufer auf Ersitzung gemäß Art. 162 ZG. Nach Art. 162 Abs. 1 ZG erwirbt Eigentum, wer eine fremde Sache 20 Jahre ungestört und offen mit Eigentumswillen besitzt. Der OGH gab dem Käufer recht. In seinem Urteil lehnte der OGH den Löschungsanspruch des Verkäufers mit der Begründung ab, daß vorbehaltlich besonderer Umstände ab dem Zeitpunkt, in dem Übergabe und Kaufpreiszahlung erfolgt seien, die Frist für die Ersitzung laufe, da der Käufer ab diesem Zeitpunkt als Eigenbesitzer anzusehen sei.

4 *Minshū* 55 (6) 1001 = *Hanrei Jihō* 1768, 68 (Bespr. H. FUJIWARA, *Serekuto* 02, 17; N. TSUJI, *Jurisuto* 1224, 68).

5 *Nōchi-hō*, Gesetz Nr. 229/1952, zuletzt geändert durch Gesetz Nr. 130/2002.

2. Hypothek

Zwei Urteile des OGH beschäftigten sich erneut mit der *dinglichen Surrogation aufgrund einer Hypothek*. Nach Art. 372, 304 ZG erstrecken sich die Rechte des Hypothekengläubigers auf Surrogate, die der Eigentümer der hypothekarisch belasteten Immobilie durch deren Verkauf, Vermietung, Verlust oder Beschädigung erlangt hat. Hierzu waren in den vergangenen Jahren bereits eine Reihe höchstrichterlicher Entscheidungen ergangen, durch die der OGH Umfang und Grenzen der Rechte des Hypothekengläubigers konkretisiert hat.⁶ Die beiden nachfolgenden Entscheidungen aus dem Jahr 2001 knüpfen an diese Rechtsprechung an.

[2] Urteil vom 13. März 2001⁷: Ein Mieter ist nach der Pfändung von Mietzinsforderungen durch den Hypothekengläubiger nicht berechtigt, seine gegen den Vermieter bestehenden Ansprüche gegen die Mietzinsforderung aufzurechnen, wenn diese Ansprüche erst nach Eintragung der Hypothek entstanden sind. Zur Begründung führte der OGH an, daß dem Interesse des Mieters, mit seinen Gegenforderungen gegen den Vermieter mit dessen Mietzinsforderungen aufrechnen zu können, gegenüber den Rechten des Hypothekars kein Vorrang einzuräumen sei, soweit es sich um Ansprüche des Mieters handele, die erst entstanden seien, nachdem durch die Eintragung der Hypothek erkennbar geworden sei, daß sich die Rechte des Hypothekars im Wege der dinglichen Surrogation auch auf die Mietzinsforderungen des Vermieters erstrecken könnten.

[3] Urteil vom 25. Oktober 2001⁸: Ein Hypothekengläubiger hat aufgrund der Ausübung eines dinglichen Surrogationsrechts keinen Anspruch auf Befriedigung aus einer Forderung, die von einem anderen Gläubiger gepfändet worden ist. In dem entschiedenen Fall waren hinsichtlich eines vermieteten Gebäudes Hypotheken zugunsten zweier Banken eingetragen. Eine der Banken übte das ihr aufgrund ihrer Hypothek zustehende dingliche Surrogationsrecht aus und ließ die Mietzinsforderungen des Grundstückseigentümers pfänden. Darauf hin machte die andere Bank einen Anspruch auf Beteiligung am Vollstreckungserlös (*haitô yôkyû*) geltend. Das Vollstreckungsgericht gab diesem Antrag statt und erstellte einen Verteilungsplan unter Berücksichtigung beider Banken. Der gegen diesen Verteilungsplan gerichteten Klage der pfändenden Bank gab der OGH mit der Begründung statt, daß sich aus den entsprechenden gesetzlichen Vorschriften des ZG und des Zwangsvollstreckungsgesetzes⁹ nicht herleiten lasse, daß das dingliche Surrogationsrecht eines Hypothekars auch durch die Geltendmachung eines Anspruchs auf Beteiligung am Vollstreckungserlös ausgeübt werden könne.

6 Vgl. die Urteile 1998 [6] bis [8], 1999 [5] und 2000 [2].

7 *Minshû* 55 (2) 363 = *Hanrei Jihô* 1745, 69 (Bespr. H. MATSUOKA, *Serekuto* 01, 17; A. YAMANOME, *Jurisuto* 1224, 70).

8 *Minshû* 55 (6) 975 = *Hanrei Jihô* 1774, 35 (Bespr. N. IKUMA, *Jurisuto* 1224, 72).

9 *Minji shikkô-hô*, Gesetz Nr. 4/1979, zuletzt geändert durch Gesetz Nr. 100/2002.

II. SCHULDRECHT

1. Gläubigersubrogationsrecht

[4] Urteil vom 22. November 2001¹⁰: Beim *Anspruch des Pflichtteilsberechtigten auf Kürzung einer sein Pflichtteilsrecht beeinträchtigenden Verfügung*¹¹ handelt es sich um ein höchstpersönliches Recht, das grundsätzlich kein Gegenstand eines Gläubigersubrogationsrechts sein kann. Gemäß Art. 423 Abs. 1 ZG ist ein Gläubiger zur Sicherung seiner Forderung berechtigt, Rechte des Schuldners an dessen Stelle auszuüben. Dies gilt jedoch nicht, sofern es sich um höchstpersönliche Rechte des Schuldners (*saimu-sha no isshin ni senzoku suru kenri*) handelt. Im Schrifttum war umstritten, ob es sich bei dem Kürzungsanspruch eines Pflichtteilsberechtigten um ein derartiges höchstpersönliches Recht handelt. Der OGH bestätigte nunmehr den höchstpersönlichen Charakter dieses Kürzungsanspruchs. Er begründete diese Entscheidung mit dem im ZG verankerten Prinzip, daß ein Erblasser grundsätzlich über sein Vermögen frei verfügen könne. Hiervon werde im Falle der Beeinträchtigung eines Pflichtteilsrechts eine Ausnahme anerkannt, jedoch lasse sich aus dem Gesetzeswortlaut der Art. 1031 und 1043 ZG ableiten, daß es eine selbständige und höchstpersönliche Entscheidung des Pflichtteilsberechtigten sei, ob er einen hieraus resultierenden Kürzungsanspruch geltend machen wolle. Etwas anderes gelte nur, wenn der Pflichtteilsberechtigte den Kürzungsanspruch bereits abgetreten oder auf sonstige Weise nach außen kundgetan habe, daß er beabsichtige, den ihm zustehenden Kürzungsanspruch geltend zu machen.

2. Hinterlegung

[5] Urteil vom 27. November 2001¹²: Die Verjährungsfrist für den Anspruch auf Rückzahlung von zur Erfüllung hinterlegten Geldes beginnt im Falle der Hinterlegung wegen Ungewißheit über die Person des Gläubigers erst zu dem Zeitpunkt, zu dem die Person des Gläubigers – etwa durch die endgültige Entscheidung des betreffenden Rechtsstreits – feststeht und der Schuldner somit der befreienden Wirkung der Hinterlegung nicht mehr bedarf. Streitig war hier die Auslegung des Art. 166 ZG, nach dem die Verjährungsfrist zu dem Zeitpunkt beginnt, zu dem das betreffende Recht ausgeübt werden kann. Nach Art. 496 ZG ist der Hinterlegende jederzeit berechtigt, die hinterlegte Sache zurückzunehmen, solange der Gläubiger nicht der Hinterlegung zugestimmt hat oder die Rechtmäßigkeit der Hinterlegung durch rechtskräftiges Urteil anerkannt wurde. Nach dem Gesetzeswortlaut erscheint daher die Auffassung vertretbar, daß die Verjährungsfrist des Rückzahlungsanspruchs ab dem Zeitpunkt zu berechnen ist, zu dem die Hinterlegung erfolgt und somit der Rückzahlungsanspruch entstanden ist.

10 *Minshū* 55 (6) 1033 = *Hanrei Jihō* 1775, 41 (Bespr. Y. KUDŌ, *Jurisuto* 1224, 74; S. YAMAGUCHI, *Serekuto* 02, 19).

11 Siehe hierzu auch die Urteile 1998 [4], [31], [32], [33] sowie 1999 [14].

12 *Minshū* 55 (6) 1334 = *Hanrei Jihō* 1769, 12 (Bespr. K. KUNII, *Jurisuto* 1224, 66).

Bereits 1970 hatte der OGH jedoch in einem Fall der Hinterlegung wegen Empfangsverweigerung entschieden, daß die Verjährungsfrist für den Rückzahlungsanspruch des hinterlegten Geldes erst mit Beseitigung der Ungewißheit hinsichtlich der betreffenden Verbindlichkeit beginne.¹³ Da im Falle der Rücknahme die Hinterlegung als nicht erfolgt gilt, so daß insbesondere die Befreiungswirkung der Hinterlegung gemäß Art. 494 ZG rückwirkend entfällt, erkannte der OGH ein berechtigtes Interesse des Schuldners an, den Rückforderungsanspruch so lange nicht geltend zu machen, wie er wegen der Ungewißheit über die zu Grunde liegende Verbindlichkeit auf die Erfüllungswirkung der Hinterlegung angewiesen sei. Der OGH hat nunmehr bestätigt, daß Entsprechendes gilt, wenn die Hinterlegung zur Erfüllung wegen Ungewißheit über die Person des Gläubigers erfolgt, da auch in diesem Fall von dem Hinterlegenden nicht erwartet werden könne, daß er den Rückzahlungsanspruch geltend mache, solange hierdurch die durch die Hinterlegung bezweckte Erfüllungswirkung entfalle.

3. *Abtretung*

Zwei Urteile des OGH beschäftigen sich mit den Voraussetzungen, unter denen sich der Zessionar einer Sicherungsabtretung einem Dritten gegenüber auf die Abtretung berufen kann.¹⁴ Nach Art. 467 ZG kann die Abtretung einer auf einen bestimmten Namen lautenden Forderung (*shimei saiken*) einem Dritten nur entgegengesetzt werden, wenn der Zedent dem Schuldner die Abtretung förmlich mitgeteilt hat. Der OGH hat nunmehr zu zwei aus dieser Regelung resultierenden Fragen Stellung genommen:

[6] Urteil vom 22. November 2001¹⁵: Die Mitteilung an den Schuldner über eine Sicherungsabtretung mit dem Inhalt, daß der Zedent bis zum Zeitpunkt der Mitteilung an den Schuldner berechtigt ist, die abgetretenen Forderungen im eigenen Namen geltend zu machen und zur Erfüllung einzuziehen, ist ausreichend, um die Abtretung einem Dritten entgegenzusetzen.

Im konkreten Sachverhalt ging es um den Fall einer Globalzession, im Rahmen derer der Zedent dem Zessionar sämtliche gegenwärtigen und innerhalb eines Jahres in der Zukunft entstehenden Kaufpreisforderungen gegenüber seinen Kunden zur Sicherung abgetreten hatte. Die Abtretungsvereinbarung sah vor, daß der Zedent bis zur Offenlegung der Abtretung gegenüber dem Kunden zur Geltendmachung und Einziehung der abgetretenen Forderungen berechtigt war. Dementsprechend zog der Zedent zunächst auch die Kaufpreisforderungen ein, bis eine Mitteilung der Abtretung an den Kunden erfolgte. Die Mitteilung enthielt den Hinweis darauf, daß der Zedent bis zum Zeitpunkt der Mitteilung der Abtretung an den Schuldner zur Einziehung berechtigt gewesen ist.

13 OGH vom 15. Juli 1970, *Minshû* 24 (7) 771.

14 Siehe zu den Wirksamkeitsvoraussetzungen der Abtretung auch die Urteile 1999 [8] und 2000 [4].

15 *Minshû* 55 (6) 1056 = *Hanrei Jihô* 1772, 44 (Bespr. K. KADO, *Jurisuto* 1224, 76; K. KOZUMI, *Serekuto* 02, 20).

Das Berufungsgericht hatte entschieden, daß eine solche Mitteilung nicht ausreiche, um die Abtretung einem Dritten entgegenzusetzen, da nicht deutlich werde, ob auch die vom Zedenten berechtigt eingezogenen Forderungen Gegenstand der Abtretung gewesen seien. Der OGH stellte demgegenüber klar, daß die betreffende Abtretungsvereinbarung so auszulegen sei, daß auch die vor Mitteilung der Abtretung an den Schuldner durch den Zedenten eingezogenen Forderungen abgetreten worden seien. Insoweit reiche eine entsprechende Mitteilung dieses Inhalts an den Schuldner aus, um sich auch Dritten gegenüber auf die Abtretung berufen zu können.

[7] Urteil vom 27. November 2001 ¹⁶ : Wenn dem Schuldner unmittelbar nach einer Vereinbarung über die künftige Abtretung von Forderungen (*jôto yoyaku*) Mitteilung hiervon gemacht wird, so ist dies nicht ausreichend, um sich gegenüber einem Dritten auf die Wirksamkeit der aufgrund dieser Vereinbarung erfolgten Abtretung (*yoyaku kanketsu ni yoru saiken jôto*) zu berufen. Der OGH stellte in seiner Entscheidung maßgeblich darauf ab, daß die Mitteilung einer Vereinbarung über die künftige Abtretung von Forderungen – anders als die Mitteilung über eine bereits erfolgte (Global-)Zession gegenwärtiger und/oder künftiger Forderungen – den Schuldner lediglich darüber informiere, daß ein künftiger Wechsel der Forderungsinhaberschaft möglich sei, jedoch keine Gewißheit darüber verschaffe, ob ein solcher Wechsel der Forderungsinhaberschaft tatsächlich eingetreten sei.

4. Vertragsrecht

Zwei Urteile des OGH vom 27. März 2001 beschäftigen sich mit der Verpflichtung zur Entrichtung von Entgelten für *telefonische Mehrwertdienste*. In beiden Fällen ging es um Gebühren für die Inanspruchnahme des sogenannten „Dial Q^{2c}“ Services, der 1989 von NTT eingeführt worden war. Für diesen Service war neben einem erhöhten Verbindungsentgelt ein zusätzliches „Informationsentgelt“ (*jôhō ryōkin*) zu entrichten. Das Informationentgelt wurde durch NTT für den jeweiligen Anbieter des Mehrwertdienstes mit der Telefonrechnung gemeinsam mit dem Verbindungsentgelt eingezogen.

[8] Urteil vom 27. März 2001 ¹⁷ : In dem ersten Urteil stellte der OGH klar, daß eine Zahlungsverpflichtung des Kunden von NTT hinsichtlich des *Informationsentgeltes* für den Dial Q² Service grundsätzlich nur in solchen Fällen besteht, in denen der Kunde selbst diesen Service in Anspruch genommen hat. Hat sich eine andere Person ohne dessen Zustimmung seiner Telefonleitung bedient, um den Dial Q² Service zu nutzen, ist grundsätzlich nur dieser Nutzer des Dial Q² Service, nicht jedoch der NTT-Kunde verpflichtet, das entsprechende Entgelt zu zahlen. Im konkreten Fall wurde NTT dazu

16 *Minshû* 55 (6) 1090 = *Hanrei Jihô* 1768, 70 (Bespr. E. CHIBA, *Serekuto* 02, 21; T. ISHIDA, *Jurisuto* 1224, 78).

17 *Hanrei Jihô* 1760, 82.

verurteilt, vom Kunden bereits eingezogene Informationsentgelte wegen ungerechtfertigter Bereicherung zu erstatten.

[9] Urteil vom 27. März 2001¹⁸: Das zweite Urteil befaßte sich mit dem Verbindungsentgelt. Das minderjährige Kind eines NTT-Kunden hatte ohne dessen Wissen den Dial Q² Service mehrfach in langen Gesprächen genutzt und hierdurch hohe Verbindungsentgelte verursacht. Der OGH entschied, daß NTT als Anbieter eines solchen Services verpflichtet sei, seine Kunden deutlich auf die Gefahren, die mit diesem Service verbunden sind, hinzuweisen. Dies betreffe insbesondere auch die Gefahr hoher Verbindungsentgelte. 1991, als die fraglichen Gespräche des Minderjährigen geführt wurden, sei NTT dieser Verpflichtung jedenfalls noch nicht hinreichend nachgekommen. Aus diesem Grunde stelle die Geltendmachung von Verbindungsentgelten jedenfalls insoweit einen Verstoß gegen Treu und Glauben dar, als sie sich auf den 50 % der Verbindungsentgelte übersteigenden Anteil beziehe, die während eines Zeitraumes entstanden sind, während dessen der NTT-Kunde noch nichts von der unbefugten Nutzung seines Kindes wußte und daher entsprechende Maßnahmen nicht ergreifen konnte.

[10] Urteil vom 11. Juni 2001¹⁹: Der Vertrag zwischen einem Groß- und einem Einzelhändler über den Verkauf von Produkten, die eine weltweit bekannte Marke nachahmen, ist wegen *Verstoßes gegen die öffentliche Ordnung und die guten Sitten* gemäß Art. 90 ZG nichtig. 1986 hatte ein indonesischer Bekleidungshersteller unter anderem den Schriftzug „RALPH LAUREN“ sowie das Symbol des Polospielers als Warenzeichen in Indonesien registrieren lassen und exportierte Kleidung, die diese Zeichen enthielten, unter anderem nach Japan. Spätestens seit der 1994 erfolgten Registrierung der entsprechenden Warenzeichen in Japan durch den US-amerikanischen Warenzeicheninhaber war den Parteien bewußt, daß der Verkauf der indonesischen Ware in Japan rechtswidrig ist. Gleichwohl setzten beide Parteien dieses Geschäft fort, bis es im Oktober 1995 zur polizeilichen Beschlagnahme der Ware wegen Verstoßes gegen das Gesetz zur Verhinderung unlauteren Wettbewerbs²⁰ und das Warenzeichengesetz²¹ kam. Als der Einzelhändler die Entrichtung des Kaufpreises verweigerte, verklagte ihn der Großhändler auf Zahlung. Der OGH hob das der Klage stattgebende Urteil des BerufungsgERICHTS unter Berufung auf Art. 90 ZG mit der Begründung auf, daß das durch den Kaufvertrag bezweckte Geschäft nicht nur gegen die strafbewehrten Vorschriften des Gesetzes zur Verhinderung unlauteren Wettbewerbs und des Warenzeichengesetzes verstoße, sondern darüber hinaus in erheblichem Maße gesellschaftsschädigend sei, da es

18 *Minshû* 55 (2) 434 = *Hanrei Jihô* 1760, 19 (Bespr. Y. NAKAI, *Serekuto* 01, 20, I. NIIMI, *Jurisuto* 1224, 61).

19 *Hanrei Jihô* 1757, 62 (Bespr. A. ÔMURA, *Jurisuto* 1224, 64; H. SONO, *Serekuto* 01, 14).

20 *Fusei kyôso bôshi-hô*, Gesetz Nr. 47/1993, zuletzt geändert durch Gesetz Nr. 81/2001.

21 *Shôhyô-hô*, Gesetz Nr. 127/1959, zuletzt geändert durch Gesetz Nr. 24/2002.

auf eine Täuschung der Verbraucher abziele und hierdurch das Vertrauen in die Marktordnung und die angebotenen Waren erheblich gefährde.

Der OGH entschied 2001 mehrere Fälle zu Fragen der Mängelgewährleistung im Kaufrecht, wobei die nachfolgenden zwei Urteile vom 27. November 2001 wegen ihrer besonderen Bedeutung in die Entscheidungssammlung *Minshû* aufgenommen wurden:

[11] Urteil vom 27. November 2001²²: Beim Kauf eines der Menge nach bestimmten Gegenstandes (*sûryô shiji baibai*) ist der Käufer im Falle einer Zuviellieferung grundsätzlich nicht verpflichtet, einen erhöhten Kaufpreis zu zahlen.

Art. 565 ZG sieht in Verbindung mit Art. 563 ZG vor, daß der Käufer beim Kauf eines der Menge nach bestimmten Gegenstandes im Falle einer Mengenunterschreitung (Unvollständigkeit bzw. Teiluntergang des Kaufgegenstandes) zur Minderung und – unter bestimmten weiteren Voraussetzungen – zum Rücktritt berechtigt ist.²³ Im Schrifttum wurde diskutiert, ob Art. 565 ZG in Fällen einer Mengenüberschreitung entsprechend anzuwenden ist, so daß der Verkäufer berechtigt ist, einen erhöhten Kaufpreis zu verlangen. Der OGH hat eine solche entsprechende Anwendung nunmehr abgelehnt. Der Regelungsgehalt des Art. 565 ZG gehe nicht über eine Gewährleistungsvorschrift hinaus. Aus diesem Grunde bedürfe es für eine den vereinbarten Kaufpreis übersteigende Zahlungsverpflichtung des Käufers stets besonderer – vom Verkäufer zu beweisender – Umstände, aus denen sich eine Vereinbarung der Parteien ergebe, nach der Käufer im Falle einer Mengenüberschreitung einen erhöhten Kaufpreis zu entrichten habe.

[12] Urteil vom 27. November 2001²⁴: Der Anspruch des Käufers auf Schadensersatz wegen eines versteckten Mangels verjährt nach den allgemeinen Regeln, im Anwendungsbereich der zivilrechtlichen Verjährung mithin gemäß Art. 167 ZG nach Ablauf von 10 Jahren ab dem Zeitpunkt der Übergabe des Kaufgegenstandes.²⁵

Art. 566 Abs. 3 ZG sieht eine Ausschlußfrist vor, wonach der Käufer innerhalb eines Jahres, nachdem er Kenntnis von einem Mangel erlangt hat, den Rücktritt erklären oder einen Anspruch auf Schadensersatz geltend machen muß.²⁶ Bislang nicht höchstrichter-

22 *Minshû* 55 (6) 1380 = *Hanrei Jihô* 1768, 61 (Bespr. T. ISOMURA, *Jurisuto* 1224, 80; O. KASAI, *Serekuto* 02, 22).

23 Zu der Frage, ob es sich bei dem Verkauf eines Grundstücks für ein Wohnhaus um den Verkauf eines der Menge nach bestimmten Gegenstandes im Sinne des Art. 565 ZG handelt, siehe auch das Urteil des OGH vom 22. November 2001 (*Hanrei Jihô* 1772, 49).

24 *Minshû* 55 (6) 1311 = *Hanrei Jihô* 1769, 53 (Bespr. H. MORITA, *Jurisuto* 1224, 82; T. TSUBURAYA, *Serekuto* 02, 23).

25 Für Handelsgeschäfte gilt die kürzere Verjährungsfrist von 5 Jahren gemäß Art. 522 Handelsgesetz (*Shôhō*, Gesetz Nr. 48/1899, zuletzt geändert durch Gesetz Nr. 44/2002).

26 Zur Berechnung dieser einjährigen Ausschlussfrist für die Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen siehe auch das Urteil vom 22. Februar 2001 (*Hanrei Jihô* 1745, 85, Bespr. M. TAKAHASHI, *Serekuto* 01, 18).

lich geklärt war die Frage, ob neben dieser Ausschlußfrist auch die allgemeinen Verjährungsregeln Anwendung finden. Gemäß Art. 167 ZG verjähren Forderungen, wenn sie ab dem Zeitpunkt, zu dem sie erstmals geltend gemacht werden konnten, 10 Jahre lang nicht geltend gemacht worden sind. Der OGH hat nunmehr die Anwendbarkeit der allgemeinen Verjährungsregeln auf den gewährleistungsrechtlichen Schadensersatzanspruch bestätigt. Zur Begründung führte er zunächst aus, daß es sich bei dem Schadensersatzanspruch wegen eines Mangels um eine Forderung im Sinne des Art. 167 ZG handele. Die Ausschlußfrist in Art. 566 Abs. 3 ZG bezwecke lediglich, schnell Rechtssicherheit herbeizuführen, und führe daher nicht zur Unanwendbarkeit des allgemeinen Verjährungsrechts. Schließlich könne auch vom Käufer erwartet werden, daß er innerhalb der Verjährungsfrist einen versteckten Mangel entdecke und einen hierauf gestützten Anspruch geltend mache. Im Gegensatz hierzu würde es den Verkäufer in unangemessener Weise belasten, wenn er zeitlich unbegrenzt für versteckte Mängel hafte.

[13] Urteil des Großen Senates vom 28. März 200²⁷: Wird eine verpachtete landwirtschaftliche Fläche im Rahmen einer steuerlichen Neubewertung als Bauland eingestuft und daher mit einer erheblich erhöhten Immobiliensteuer belegt, so ist der Grundstückseigentümer nicht berechtigt, aus diesem Grunde eine Erhöhung des Pachtzinses zu verlangen.

In dieser Entscheidung des Großen Senates wich der OGH von einem Urteil des I. Senats vom 8. März 1984 ab, in dem die erhöhte Besteuerung als Bauland noch als Grund für eine Erhöhung des Pachtzinses anerkannt worden war. Als Begründung führte der OGH unter anderem an, daß die Vorteile aus der Einstufung als Bauland dem Eigentümer zustünden, so daß die hieraus resultierende Besteuerung keinen Grund für eine Erhöhung des Pachtzinses darstelle. Insbesondere sei in der erhöhten Besteuerung keine „Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse“ (*keizai jijō no hendō*) zu sehen, aufgrund derer gemäß Art. 21 Agrarlandgesetz eine Anpassung des Pachtzinses verlangt werden könne. Im konkreten Fall führte die Entscheidung des OGH dazu, daß dem Eigentümer eine Erhöhung des Pachtzinses nicht möglich war, obwohl allein die von ihm zu entrichtende Immobiliensteuer für das betreffende Grundstück über das Fünffache des Pachtzinses betrug.

5. Deliktsrecht

[14] Urteil vom 27. November 2001²⁸: Die Aufklärungspflicht des Arztes kann sich auch darauf erstrecken, dem Patienten medizinisch noch nicht allgemein anerkannte Behandlungsmethoden zu erläutern.

27 *Minshū* 55 (2) 611 = *Hanrei Jihō* 1745, 54 (Bespr. S. ONO, *Serekuto* 01, 19; T. TAYAMA, *Jurisuto* 1224, 84).

28 *Minshū* 55 (6) 1154 = *Hanrei Jihō* 1769, 56 (Bespr. Y. TEJIMA, *Jurisuto* 1224, 90; T. NIIMI, *Serekuto* 02, 25).

In dem entschiedenen Fall verklagte eine Brustkrebspatientin den Arzt, der bei ihr eine Operation durchgeführt hat, auf Schadenersatz mit der Begründung, daß er sie nicht auf eine alternative Behandlungsmethode aufmerksam gemacht habe, mittels derer eine Erhaltung ihrer Brust möglich gewesen wäre. Der OGH bestätigte zunächst, daß sich die Aufklärungspflicht des Arztes grundsätzlich nicht darauf erstreckt, den Patienten auch auf noch nicht allgemein anerkannte (*mi-kakuritsu*) Behandlungsmethoden aufmerksam zu machen. Sofern jedoch die betreffende Methode von einer gewissen Zahl medizinischer Einrichtungen praktiziert werde, bereits in einer angemessenen Zahl von Fällen angewandt worden sei und zudem innerhalb der Ärzteschaft positiv beurteilt werde, und der Arzt zudem wisse, daß die Patientin ein besonderes Interesse daran habe, zu erfahren, ob diese Behandlung für ihn in Betracht komme, sei der Arzt im Rahmen seiner Kenntnisse dazu verpflichtet, die Patientin über die Art der Behandlung, deren Anwendbarkeit im konkreten Fall sowie deren Chancen und Risiken zu unterrichten. Zudem habe der Arzt in einem solchen Fall Auskunft über Namen und Anschriften der medizinischen Einrichtungen zu geben, die eine solche Behandlung durchführen. Eine solche Pflicht treffe den Arzt in erhöhtem Maße, wenn die Auswahl der Behandlungsmethode – wie im Falle einer Brustkrebsbehandlung – gravierende Auswirkungen auf die weitere Lebensführung der Patientin habe.

[15] Urteil vom 13. März 2001 ²⁹: Sofern in einem Fall gemeinschaftlicher unerlaubter Handlung sowohl der Verursacher eines Verkehrsunfalls als auch der das Unfallopfer danach behandelnde Arzt für den Tod des Unfallopfers verantwortlich sind, haften sowohl der Unfallverursacher als auch der Arzt als Gesamtschuldner auf Ersatz des gesamten Schadens.

Der OGH setzte in seinem Urteil voraus, daß sowohl der Unfallverursacher als auch der Arzt den Tod des Geschädigten durch eine unerlaubte Handlung adäquat kausal verursacht haben, so daß der OGH trotz des zeitlichen Abstandes zwischen beiden Verletzungshandlungen von einem Fall gemeinschaftlicher unerlaubter Handlung ausging. Zu entscheiden war insoweit lediglich, ob der Umfang der Haftung des Unfallverursachers und des Arztes auf deren jeweiligen Verursachungsanteil zu beschränken war. Eine solche Haftungsbegrenzung lehnte der OGH jedoch mit der Begründung ab, daß es dem Gedanken des Opferschutzes und dem klaren Gesetzeswortlaut von Art. 719 ZG widerspreche, wenn die Haftung der Verursacher des Schadens in einem solchen Fall geteilt und beschränkt werde. Mit dieser Entscheidung trat der OGH der auch vom Berufungsgericht vertretenen und im Schrifttum verbreiteten Auffassung entgegen, daß bei zeitlich und sachlich voneinander unabhängigen Verursachungsbeiträgen mehrerer Schädiger eine Haftungsbegrenzung auf den jeweiligen Verursachungsanteil anzuerkennen sei.

29 *Minshū* 55 (2) 328 = *Hanrei Jihō* 1747, 87 (Bespr. A. KUBOTA, *Jurisuto* 1224, 92; R. YOSHIMURA, *Serekuto* 01, 21).

IV. FAMILIEN- UND ERBRECHT

Zu der Frage, ob der Kürzungsanspruch eines Pflichtteilsberechtigten Gegenstand eines Gläubigersubrogationsrechts sein kann, siehe Urteil [4].

V. HANDELS- UND GESELLSCHAFTSRECHT

[16] Beschluß vom 30. Januar 2001³⁰ : Bei einer gegen Direktoren einer Gesellschaft gerichteten Aktionärsklage wegen Rechtswidrigkeit eines Beschlusses des Verwaltungsrates ist die Gesellschaft grundsätzlich berechtigt, als Nebenintervenient auf Seite der beklagten Direktoren dem Rechtsstreit beizutreten.

Der OGH bestätigte aufbauend auf seine frühere Rechtsprechung, daß es für den Beitritt zum Rechtsstreit gemäß Art. 42 Zivilprozeßgesetz (ZPG)³¹ nicht ausreiche, wenn der Nebenintervenient ein bloß tatsächliches Interesse am Ausgang des Rechtsstreits habe. Vielmehr sei es erforderlich, daß ein rechtliches Interesse hieran bestehe. Von einem solchen rechtlichen Interesse sei auszugehen, wenn zu befürchten sei, daß sich der Ausgang des Rechtsstreits auf die privatrechtliche oder öffentlich-rechtliche Stellung des Nebenintervenienten auswirke. Diese Voraussetzung sei vorbehaltlich besonderer Umstände erfüllt, wenn die Gesellschaft auf seiten ihrer Direktoren einem Rechtsstreit beitreten wolle, dessen Gegenstand die Rechtswidrigkeit eines Beschlusses des Verwaltungsrates sei. Da die Gesellschaft in ihrer gegenwärtigen Form auf den Beschlüssen des Verwaltungsrates beruhe, bestehe die Sorge einer Beeinträchtigung der privatrechtlichen und öffentlich-rechtlichen Stellung der Gesellschaft, wenn ein Schadensersatzanspruch gegen die Direktoren wegen der Rechtswidrigkeit eines Beschlusses anerkannt würde.

[17] Urteil vom 20. April 2001³² : Die Behauptungs- und Beweislast hinsichtlich der Tatsache, daß sich ein Unfall „zufällig“ im Sinne allgemeiner Unfallversicherungsbedingungen ereignet hat, trägt der Versicherer. Bei dem fraglichen Unfall war das Unfallopfer von einem fünfstöckigen Haus gestürzt. Die Versicherungsgesellschaft behauptete, daß es sich bei dem Unfall in Wirklichkeit um einen Selbstmord gehandelt habe, und verweigerte die Zahlung der Versicherungsprämie unter Berufung darauf, daß es sich nicht um einen zufälligen Unfall gehandelt habe. Der OGH stellte nunmehr klar, daß in einem solchen Fall die Darlegungs- und Beweislast für die fehlende Zufälligkeit des Unfalls bei der Versicherungsgesellschaft liegt. Zur Begründung führte er an, daß ansonsten bereits unter einfachen Voraussetzungen und in einer großen Anzahl von Fällen die Zahlung der Versicherungsprämie verweigert werden könne. Hierdurch werde jedoch das Versicherungssystem insgesamt gefährdet.

30 *Minshū* 55 (1) 30 = *Hanrei Jihō* 1740, 3 (Bespr. KATSUMI YAMAMOTO, *Jurisuto* 1224, 126).

31 *Minji soshō hō*, Gesetz Nr. 109/1996, zuletzt geändert durch Gesetz Nr. 100/2002.

32 *Minshū* 55 (3) 682 = *Hanrei Jihō* 1751, 163 (Bespr. K. KINOSHITA, *Jurisuto* 1224, 107).

[18] Urteil vom 25. Januar 2001³³ : Ein Urteil, aufgrund dessen ein Wechsel für ungültig erklärt wird, berührt nicht die Rechte aus dem Wechsel, die vor diesem Urteil gutgläubig erworben worden sind. Y hatte zugunsten des A einen Wechsel ausgestellt, der jedoch dem A gestohlen wurde. A betrieb daraufhin ein gerichtliches Verfahren mit dem Ziel, den Wechsel für ungültig zu erklären. Zwischenzeitlich waren jedoch ein Indossament des A gefälscht und weitere Indossamente auf der Rückseite des Wechsels hinzugefügt worden. X, der den Wechsel schließlich noch vor dem Urteil, durch das der Wechsel für ungültig erklärt wurde, aufgrund einer lückenlosen Kette von Indossamenten erworben hatte, begehrte Zahlung von Y aus dem Wechsel. Der OGH bestätigte den Anspruch des X mit der Begründung, daß durch das Verfahren, aufgrund dessen der Wechsel für ungültig erklärt werde, keine Aussage über die Rechtsinhaberschaft des Wechsels getroffen werde. Sollte daher von dem entsprechenden Urteil ein Dritter gutgläubig Rechte aus dem Wechsel erworben haben, so würden diese Rechte durch die Ungültigerklärung nicht berührt.

VI. VERFAHRENSRECHT

1. Erkenntnisverfahren

Zur Befugnis der Gesellschaft, im Rahmen einer Aktionärsklage gegen ihre Direktoren dem Rechtsstreit auf seiten der Direktoren als Nebenintervenient beizutreten, siehe Urteil [16].

[19] Beschluß vom 7. Dezember 2001³⁴ : Wenn ein sog. *kashidashi ringi-sho* – ein bankinternes Memorandum, das zur Vorbereitung einer Kreditvergabeentscheidung angefertigt wird – von einer zwischenzeitlich insolventen Kreditgenossenschaft erstellt worden ist und sich nunmehr im Besitz einer Abwicklungsorganisation befindet, stellt dies einen besonderen Umstand dar, aufgrund dessen das betreffende *kashidashi ringi-sho* keine „Urkunde für den eigenen Gebrauch“ ist, so daß eine prozessuale Vorlagepflicht hinsichtlich dieses Dokumentes besteht.

Diese Entscheidung knüpft an den Beschluß des OGH vom 12. November 1999 an, in dem der OGH klargestellt hat, daß sich die prozessuale Pflicht zur Urkundenvorlage auch unter Geltung des 1998 in Kraft getretenen neuen ZPG grundsätzlich nicht auf ein sog. *kashidashi ringi-sho* erstreckt.³⁵ Nunmehr hat der OGH die Grenzen der Befreiung von der Vorlagepflicht aufgezeigt, indem er einen Fall besonderer Umstände anerkannt hat, in dem ausnahmsweise eine prozessuale Vorlagepflicht hinsichtlich eines *kashidashi ringi-sho* besteht. Der OGH hat diese Entscheidung damit begründet, daß die Kreditge-

33 *Minshû* 55 (1) 1 = *Hanrei Jihô* 1740, 85 (Bespr. H. TAKADA, *Jurisuto* 1224, 109).

34 *Minshû* 55 (7) 1411 = *Hanrei Jihô* 1771, 86 (Bespr. KAZUHIKO YAMAMOTO, *Jurisuto* 1224, 124).

35 Näher hierzu ZJapanR 10 (2000) 261 f. (Beschluß 1999 [18]).

nossenschaft als Ersteller des *kashidashi ringi-sho* bereits den gesamten Geschäftsbetrieb auf die Abwicklungsorganisation übertragen habe. Da diese Organisation aufgrund gesetzlicher Bestimmungen die Aufgabe habe, den Geschäftsbetrieb abzuwickeln, sei nicht zu befürchten, daß durch die Vorlageanordnung die freie Meinungsbildung des zur Vorlage Verpflichteten beeinträchtigt werde.

2. *Zwangsvollstreckung*

Zur Zwangsvollstreckung aus einer Hypothek in Mietzinsforderungen bezüglich der hypothekarisch gesicherten Immobilie siehe die Urteile [2] und [3].

[20] Beschluß vom 13. Dezember 2001³⁶: Wird über das Vermögen des Schuldners, gegen den der Gläubiger ein erstinstanzliches vorläufig vollstreckbares Urteil erwirkt hat, das Insolvenzverfahren eröffnet, nachdem der Schuldner Berufung eingelegt und Sicherheit zur Abwendung der vorläufigen Zwangsvollstreckung geleistet hat, so läßt die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht das Bedürfnis für die Sicherheitsleistung entfallen.

Der Insolvenzverwalter des Schuldners hatte die Freigabe der zur Abwendung der geleisteten Sicherheit unter Berufung darauf beantragt, daß es sich bei der zum Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens noch nicht rechtskräftig festgestellten Forderung des Gläubigers nunmehr um eine bloße Insolvenzforderung handele, so daß die Leistung einer Sicherheit zur Abwendung der – nunmehr nicht mehr möglichen – vorläufigen Zwangsvollstreckung nicht mehr erforderlich sei. Dem trat der OGH jedoch mit der Begründung entgegen, daß zwar nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens keine Einzelzwangsvollstreckung mehr betrieben werden könne, daß die Eröffnung des Insolvenzverfahrens jedoch keine Auswirkungen auf eine zu diesem Zeitpunkt bereits abgeschlossene Zwangsvollstreckung gehabt hätte. Aus diesem Grunde werde der Gläubiger ungerechtfertigt benachteiligt, wenn er aufgrund der Sicherheitsleistung die Zwangsvollstreckung nicht betreiben könne, nunmehr der Schuldner jedoch berechtigt sei, Freigabe der Sicherheit zu verlangen.

36 Minshû 55 (7) 1546 = Hanrei Jihô 1773, 26 (Bespr. H. SANO, Jurisuto 1224, 133).

VII. URTEILSÜBERSICHT

DATUM	SENAT	GEGENSTAND DER ENTSCHEIDUNG	ENTSCHEIDUNG
25.01.2001	II.	Zu den Rechten des gutgläubigen Erwerbers eines Wechsels im Fall der Ungültigerklärung des Wechsels	[18]
30.01.2001	I.	Zur Befugnis der Gesellschaft, auf seiten der beklagten Direktoren einer Aktionärsklare als Nebenintervenient beizutreten	[16]
13.03.2001	III.	Zur Berechtigung des Mieters zur Aufrechnung gegen Mietzinsforderungen nach Pfändung dieser Forderungen durch den Hypothekengläubiger	[2]
13.03.2001	III.	Zum Schadensersatz beim konsekutiven Zusammenwirken eines Verkehrsunfalls und eines ärztlichen Behandlungsfehlers	[15]
27.03.2001	III.	Zur Verpflichtung des Telefonkunden zur Entrichtung des Informationsentgelts für den Dial Q ² -Service bei unbefugter Nutzung durch einen Dritten	[8]
27.03.2001	III.	Zur Verpflichtung des Telefonkunden zur Entrichtung des Verbindungsentgelts für den Dial Q ² -Service bei unbefugter Nutzung durch dessen minderjähriges Kind	[9]
28.03.2001	GS	Zur Rechtmäßigkeit der Erhöhung des Pachtzinses einer landwirtschaftlichen Fläche wegen der erhöhten Besteuerung des Pachtlandes als Bauland	[13]
20.04.2001	II.	Zum Beweis der Zufälligkeit eines Unfalls im Sinne allgemeiner Unfallversicherungsbedingungen	[17]
11.06.2001	I.	Zur Wirksamkeit eines Vertrages über den Kauf von Produkten, die eine fremde Marke nachahmen	[10]
25.10.2001	I.	Zur Ausübung des dinglichen Surrogationsrechts des Hypothekengläubigers hinsichtlich der durch einen anderen Gläubiger gepfändeten Forderung	[3]

DATUM	SENAT	GEGENSTAND DER ENTSCHEIDUNG	ENT-SCHEIDUNG
26.10.2001	II.	Zur Möglichkeit der Ersitzung eines Grundstücks bei fehlender Genehmigung nach Agrarlandgesetz	[1]
22.11.2001	I.	Zur Frage, ob der Kürzungsanspruch eines Pflichtteilsberechtigten Gegenstand einer Gläubigersubrogation sein kann	[4]
22.11.2001	I.	Zu den Voraussetzungen, unter denen eine globale Sicherungsabtretung einem Dritten entgegengesetzt werden kann	[6]
27.11.2001	III.	Zum Beginn der Verjährungsfrist des Rückzahlungsanspruchs im Falle der Hinterlegung wegen Ungewißheit über die Person des Gläubigers	[5]
27.11.2001	III.	Zur Entgegenseitbarkeit einer Abtretung gegenüber Dritten aufgrund der Mitteilung an den Schuldner über die Vereinbarung über die künftige Abtretung	[7]
27.11.2001	III.	Zur Erhöhung des Kaufpreises bei Mengenüberschreitung im Fall des Verkaufs eines der Menge nach bestimmten Gegenstandes	[11]
27.11.2001	III.	Zur Anwendbarkeit der Verjährungsvorschriften auf Schadensersatzansprüche wegen kaufrechtlicher Mängelgewährleistung	[12]
27.11.2001	III.	Zur Aufklärungspflicht des Arztes hinsichtlich noch nicht allgemein anerkannter Behandlungsmethoden	[14]
07.12.2001	II.	Zu besonderen Umständen, unter denen eine prozessuale Vorlagepflicht hinsichtlich eines <i>kashidashi ringi-sho</i> besteht	[19]
13.12.2001	I.	Zum Erlöschen des Sicherungsgrundes aufgrund der Insolvenz des Schuldners, der zur Abwendung der vorläufigen Zwangsvollstreckung Sicherheit geleistet hat	[20]