

VORTRAG / LECTURE

Das japanische Vertragsrecht unter dem Einfluß des europäischen und des deutschen Privatrechts

Kunihiro Nakata *

- I. Vorbemerkung
- II. Entstehung des japanischen Zivilrechts –
Rezeption fremden Zivilrechts
 - 1. Rezeption fremden Zivilrechts
 - 2. Japanisches Zivilrecht als Produkt der Rechtsvergleichung
- III. Theorienrezeption, europäisches Recht
- IV. Der Beitrag des japanischen Rechts in der globalisierten Welt –
Bedeutung der Modernisierung des Vertragsrechts
 - 1. Die internationale Entwicklung und Japan
 - 2. Japan und Asien
 - 3. Rechtsreformen in Japan
 - 4. Die Kommission für die Reform des Zivilrechts
 - 5. Bedeutung der Rechtsvergleichung
- V. Schlußbemerkung
 - 1. Rolle und Aufgabe Japans
 - 2. Bedeutung des deutschen und europäischen Rechts
für das japanische Recht

I. VORBEMERKUNG

Das Ziel meines Referates ist es, den gegenwärtigen Stand des japanischen Vertragsrechts darzustellen und seine Entwicklungsrichtung in Zeiten der Globalisierung aufzuzeigen. Ich habe mein Referat in drei Teile gegliedert.

Um die Herkunft des japanischen Rechts zu verdeutlichen, spreche ich zuerst über das japanische Zivilrecht und seinen historischen Hintergrund mit dem Vorbild des europäischen Rechts (II : Rezeption fremden Zivilrechts). Im zweiten Teil möchte ich die Gründe dafür erläutern, daß die Theorie des japanischen Zivilrechts aus dem deutschen Recht übernommen wurde (III : Theorienrezeption). Im dritten Teil stelle ich dar,

* Geringfügig überarbeitete und ins Deutsche übertragene Fassung des Vortrages, den der Verfasser am 24. Februar 2007 auf dem *1st Thyssen Symposium: International Conference on Emergence of Globalization and Blocs: Lawyers' Perspectives* gehalten hat, das an der Korea Universität, Seoul veranstaltet wurde. Die Vortragsform wurde beibehalten. Das Manuskript des Vortrages wird im Tagungsband zur Konferenz abgedruckt.

wie sich Japan in der Zeit der Globalisierung an die veränderten sozialen Bedingungen anpaßt (IV : Der japanische Beitrag zur Globalisierung). Ein Beleg dafür ist, daß auch in Japan eine Änderung des bestehenden Zivilrechts, insbesondere des Schuldrechts, geplant ist. Das hat zur Folge, daß die Gestalt des geltenden japanischen Vertragsrechts festgestellt und bewertet werden muß. Außerdem ist zu fragen, was für eine Rolle Japan bei der weltweiten Modernisierung des Vertragsrechts spielen will und welche Bedeutung dieser Rolle zukommen soll.

II. ENTSTEHUNG DES JAPANISCHEN ZIVILRECHTS – REZEPTION FREMDEN ZIVILRECHTS

Zunächst komme ich auf den Entstehungsprozeß des japanischen Zivilrechts zu sprechen.

1. *Rezeption fremden Zivilrechts*

Das japanische Zivilgesetz trat im Jahr 1898 in Kraft. Seine Form wurde stark vom deutschen Recht, insbesondere von der Pandektistik beeinflusst. Inhaltlich wurde es jedoch nicht nur vom deutschen Recht geprägt, sondern auch vom alten Zivilgesetz, das der französische Jurist *Boissonade* entworfen hatte – viele Vorschriften daraus sind in das japanische Zivilgesetz von 1898 übernommen worden.¹ Im Großen und Ganzen hat also das japanische Recht seinen Ursprung im deutschen und französischen Recht, obwohl auch Elemente des englischen Rechts zu erkennen sind, wie zum Beispiel die Regeln zum Umfang des Schadens. Die Vorschriften über Rechtsgeschäfte etwa sind größtenteils aus dem deutschen Recht übernommen, dagegen diejenigen über das Sachenrecht oder Deliktsrecht aus dem französischen.

Diese Phase der Entstehung des japanischen Zivilrechts als Produkt der Rezeption verschiedener Rechtsvorbilder kann als Rezeption fremden Rechts bezeichnet werden. Hinzuweisen ist hier auf die Art und Weise der Rezeption.² Bei der damaligen Modernisierung des japanischen Rechts wurde so vorgegangen, daß man europäische Rechtsordnungen rechtsvergleichend sorgfältig untersuchte und auf dieser Grundlage ein Zivilgesetz entwarf. Japanische Juristen arbeiteten sehr gründlich zur Schaffung eines eigenen Gesetzes. Sie importierten nicht einfach ein fremdes Gesetz. Die Fachleute, die damals beordert wurden, im Ausland zu studieren, hatten die staatliche Aufgabe, die ungleichen Handelsverträge der Meiji-Zeit zu beseitigen und das japanische Rechtssystem zu modernisieren sowie an das europäische Rechtssystem anzupassen. Diese Aufgabe lösten sie sehr erfolgreich. Es ist bemerkenswert, daß die dadurch erlangten Kenntnisse wesentlich zur Modernisierung der japanischen Rechtsordnung führten.

1 Ausführlich zur Entstehungsgeschichte des japanischen Zivilgesetzes G. RAHN, *Rechtsdenken und Rechtsauffassung in Japan* (München 1990) 80 ff.

2 Eingehend dazu und zur Theorienrezeption Z. KITAGAWA, *Rezeption und Fortbildung des europäischen Zivilrechts in Japan* (Frankfurt u.a. 1970).

2. *Japanisches Zivilrecht als Produkt der Rechtsvergleichung*

Daß das japanische Zivilrecht als Produkt der Rechtsvergleichung entstand, heißt andererseits, daß das Recht in gewissem Sinne getrennt von der eigenen Tradition, Kultur oder historischen Entwicklung entstand. Es ist deshalb nicht vergleichbar mit europäischen Rechtsordnungen, die auf dem römischen Recht als eigener historischer Tradition basieren. Um das neue japanische Recht anzuwenden, war es nicht erforderlich, die eigene Tradition zu erkunden. Im Gegenteil, um zu wissen, wie die einzelnen Regeln des japanischen Rechts auszulegen sind, ist eine rechtsvergleichende Untersuchung erforderlich. Es muß also erkundet werden, aus welchem Land die einzelnen Vorschriften kommen und zu welchem Rechtssystem sie gehören. Dieses mühsame Vorgehen ist stets erforderlich, um das Zivilrecht auf schwierige Fälle anzuwenden. Das hat zu einer wissenschaftlichen Betrachtung des Zivilrechts geführt, die auf die Erforschung des europäischen – insbesondere des deutschen und französischen – Rechts großen Wert legt. Kritisch anzumerken sei auch, daß bei dieser wissenschaftlichen Betrachtungsweise die Gefahr besteht, ohne eigene Lösung die Ergebnisse von der Rechtsvergleichung abhängig zu machen.

III. THEORIENREZEPTION, EUROPÄISCHES RECHT

Das japanische Zivilrecht ist, wie ich bereits erwähnt habe, nach dem Pandektensystem in fünf Teilen geregelt – Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Schuldrecht, Familienrecht und Erbrecht. Die Vorschriften des japanischen Zivilrechts sind ganz schlicht und geben – anders als deutsche Gesetze – keine Definitionen. Um solche zivilrechtlichen Vorschriften anzuwenden, bedarf man der Theorie. Besonders häufig wurde die deutsche Zivilrechtstheorie herangezogen, da sie damals besonders angesehen war. Vom Erlaß des japanischen Zivilgesetzes bis zum Zweiten Weltkrieg hat sie großen Einfluß auf das Zivilrecht ausgeübt. Das wird an folgenden Beispielen besonders deutlich: Unter dem starken Einfluß deutschen Rechts wurde das Leistungsstörungenrecht in drei Arten eingeteilt, wodurch die Grundstruktur des japanischen Zivilrechts dem deutschen Schema entspricht. Ins Vertragsrecht wurden deutsche Begriffe wie die „anfängliche Unmöglichkeit“ der Leistung (ein von *Mommsen* geprägter Begriff), die „Schlechterfüllung“ oder die „positive Forderungsverletzung“ eingeführt. Auch die Gewährleistung beim Stückkauf richtet sich nach dem Grundsatz: Der Schuldner ist dazu verpflichtet, nur diese bestimmte Sache zu leisten. Beim Deliktsrecht wurde der Begriff der „Rechtswidrigkeit“ eingeführt, und Artikel 709 des japanischen Zivilgesetzes ist nach dem Vorbild des deutschen Rechts gefaßt. Unter dem Einfluß des deutschen Rechts wurde das japanische Zivilrecht immer umfangreicher. Es wurden sowohl die Theorie der *culpa in contrahendo* als auch die Begriffe der Nebenpflicht und der Schutzpflicht eingeführt.

Die Umbildung des japanischen Zivilrechts nach deutschem Recht hatte jedoch nicht nur die oben erwähnten positiven Folgen, sondern es wurden auch die Probleme und Beschränkungen des deutschen Rechts mit übernommen.

Zum Beispiel leitet sich Artikel 709 des japanischen Zivilgesetzes historisch betrachtet von der französischen *faute* ab. In diesem Fall ist die Auslegung nach deutschem Deliktsrecht, das die Verletzung eines absoluten Rechts voraussetzt, nicht angebracht. Im japanischen Recht dürfte man den Tatbestand des „Rechts“ im weiteren Sinne begreifen – anders also als ein absolutes Recht nach deutscher Rechtsauslegung. Insoweit ist die deutsche Dogmatik hier nicht adäquat.

Ein weiteres Beispiel der Theorienrezeption ist die Behandlung der Frage der Gültigkeit des Vertrags bei ursprünglicher Unmöglichkeit der Leistung. In Japan überwiegt noch immer die Meinung, daß „ein Vertrag, der eine ursprünglich unmögliche Leistung beinhaltet, nichtig ist.“ Das ist zwar nicht eindeutig gesetzlich geregelt, wird aber so gehandhabt, da die Theorie des japanischen Zivilrechts in dieser Frage vom damaligen deutschen Recht stark beeinflusst ist. Hintergrund dafür ist die Überlegung, daß ein solcher Vertrag rechtlich nicht verbindlich sein soll, weil es unmöglich ist zu fordern, eine unmögliche Leistung zu leisten. Die Befürworter dieser Meinung haben versucht, einen Schaden, der durch die Nichtigkeit des Vertrags entstanden ist, – auch dies nach deutschem Zivilrecht – als Vertrauensschaden zu ersetzen. Diese Meinung ist in Japan herrschend.

Die Vertreter der Gegenmeinung weisen auf den großen Unterschied zwischen ursprünglich unmöglicher Leistung und nachträglich unmöglicher Leistung hin, und betonen, daß bei einer ursprünglich unmöglichen Leistung der Vertrauensschaden, bei einer nachträglich unmöglichen Leistung aber der Erfüllungsschaden ersetzt wird. Sie behaupten, daher sei ein Vertrag über eine ursprünglich unmögliche Leistung gültig.

Um diese Probleme bei einer ursprünglich unmöglichen Leistung zu lösen, nimmt eine neuere Ansicht die Frage zum Ausgangspunkt, unter welchen Voraussetzungen – wie z.B. die vorherige Bewertung der Möglichkeit der Leistung oder das Risiko der Nichtleistung durch die Vertragsparteien – ein Vertrag geschlossen ist.³ Übrigens kann man diese Ansicht sowohl für die *Principles of European Contract Law* und die *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts* als auch für das 2002 geänderte deutsche Zivilrecht finden. Diese Idee kommt aus dem anglo-amerikanischen Recht.

Dennoch hat die herkömmliche dogmatische Ansicht zur ursprünglich unmöglichen Leistung noch immer großen Einfluß auf die praktische Auslegung des Rechts. Insofern wäre eine Schuldrechtsreform in Japan vielleicht sinnvoll und nötig, um die herkömmliche Auslegung aufzugeben.

3 Für zahlreiche Diskussionen über die reformbedürftige Problematik des japanischen Zivilgesetzes s. T. UCHIDA U.A., *Tokubetsu zadan-kai – Saiken-hô no kaisei ni mukete (ge)* [Symposium: Auf dem Weg zur Reform des Schuldrechts (zweiter Teil)], *Jurisuto* 1308 (2006) 134 ff.

IV. DER BEITRAG DES JAPANISCHEN RECHTS IN DER GLOBALISIERTEN WELT – BEDEUTUNG DER MODERNISIERUNG DES VERTRAGSRECHTS

1. *Die internationale Entwicklung und Japan*

Nun komme ich darauf zu sprechen, wie in Japan die weltweite Entwicklung des Vertragsrechts aufgenommen wurde. Auch in Japan wächst die Motivation, bei der Reform des Zivilrechts die internationale Entwicklung des Vertragsrechts aufzunehmen, weiterzuentwickeln und das Ergebnis wiederum auf internationaler Ebene einfließen zu lassen.

Wie reagiert Japan auf die internationale Entwicklung? Das japanische Vertragsrecht muß neu geordnet werden, damit es der Entwicklung auf dem globalisierten Markt folgen kann. Deshalb muß Japan das Wiener Kaufrecht (CISG) ratifizieren. Justiz- und Außenministerium kündigten vor kurzem an, daß sie daran arbeiten, das CISG im Jahr 2008 zu ratifizieren.⁴ Wenn es ratifiziert ist und gleichrangig neben dem nationalen Recht besteht, werden nationale Gerichte das internationale Recht anwenden. Gleichzeitig wird geprüft, wie sinnvoll das CISG ist. Die Bemühungen um die Ratifizierung des CISG wurden nach einer längeren Pause wieder aufgenommen, weil China und Korea, die jetzt auf internationaler Ebene eine große Rolle spielen, es ratifiziert haben. Außerdem setzen die Modernisierung des Schuldrechts in Deutschland und die umfassende Schuldrechtsreform in Frankreich Japan unter Zugzwang, sein Vertragsrecht auch zu modernisieren.

2. *Japan und Asien*

Welche Rolle spielt Japan in Asien? Japanisches Recht, das vom europäischen Recht entscheidend beeinflußt ist, könnte nun seinerseits die Gestaltung der Rechtsordnungen in Kambodscha, Vietnam und auch in China unterstützen. Es wird diskutiert, inwiefern das japanische Recht als Vorbild für das asiatische Recht dienen kann.

3. *Rechtsreformen in Japan*

Ein weiterer Grund für eine Modernisierung des Vertragsrechts ist die Tatsache, daß in Japan aktuell zahlreiche damit zusammenhängende Rechtsreformen durchgeführt werden. Ungefähr seit dem Jahr 2000 wurden Gesetze etwa im Bereich des Produkthaftungsrechts oder des Verbrauchervertragsrechts erlassen, die zahlreiche Bezüge zur Zivilrechtsreform haben. Im Jahr 2004 ist die Sprache des Zivilgesetzes modernisiert worden. Dabei wurden nicht nur ausdrückliche Regelungen für die Rechtsprechung, sondern auch eine grundlegende Reform des Zivilrechts erarbeitet, beispielsweise die

4 *Uin Baibai Jōyaku e no ka'nyū ni mukete – Hōmu-shō, Gaimu-shō ga kentō ni chakushu* [Zur Ratifizierung des Wiener Kaufrechts – Justiz- und Außenministerium beginnen mit der Prüfung], NBL 846 (2006) 4.

Einführung neuer Vorschriften für den Garantievertrag. Im Jahr 2007 wird die Verbraucherverbandsklage ins Verbrauchervertragsrecht eingeführt, um auch Verbrauchern die Möglichkeit zu geben, die Marktordnung mitzugestalten. Auch eine Rechtsreform für den elektronischen Handel ist im Gange. Anschließend ist die Modernisierung des Vertragsrechts und des Schuldrechts geplant.⁵

4. Die Kommission für die Reform des Zivilrechts

Für die Änderung des Zivilrechts war früher der Zivilrechtsausschuß der Beratungskommission des Justizministeriums zuständig. Er beobachtete die Entwicklung des gesamten Zivilrechts. Durch eine vor kurzem vorgenommene Reorganisation der Ämter wurde dieser Ausschuß abgeschafft. Nun wird für jede einzelne Änderung ein Komitee einberufen.

Um die Rolle des früheren Ausschusses, der für das gesamte Zivilrecht zuständig war, zu übernehmen, wurde von interessierten Rechtswissenschaftlern im Oktober 2006 eine Kommission für die Reform des Zivilrechts (*Minpô (Saiken-hô) Kaisei Kentô I'in-kai*)⁶ gegründet. Unter den Gründern sind angesehene Zivilrechtswissenschaftler wie *Takashi Uchida*, *Keizo Yamamoto*, *Yoshio Shiomi* und *Atsushi Omura*. Voraussichtlich wird sich die Kommission mit der in nächster Zukunft erwarteten tiefgreifenden Schuldrechtsreform beschäftigen. Zur Modernisierung des Zivilrechts gibt die Kommission ihre Ansicht und Tätigkeit wie folgt bekannt:

Das Zivilgesetz, das die Beziehungen der Bürger regelt und vor 110 Jahren erlassen wurde, bedarf aktuell einer tiefgreifenden Reform vor allem im Bereich des Schuldrechts. Die wirtschaftliche und gesellschaftliche Lage hat sich in diesen 110 Jahren unerwartet stark verändert, die Globalisierung des Marktes hat das Handelsgeschäft zur internationalen Harmonisierung geführt. Diese qualitative Änderung macht eine Reform mit neuen Konzepten erforderlich. Ferner ist im Verlauf der Auslegung und Anwendung des Rechts die Rechtsprechung enorm angewachsen. Auch für die Transparenz des Rechts ist die Reform nötig.⁷

-
- 5 Dazu etwa *Minpô (Saiken-hô) Kaisei I'in-kai no setsuritsu* [Zur Gründung der Kommission für die Reform des japanischen Zivilrechts (Schuldrechts)], NBL 874 (2007) 4.
 - 6 Die Kommission für die Reform des Zivilrechts besteht aus fünf Vorbereitungskomitees, einer Gesamtversammlung und einem Vorstand. Jedes Vorbereitungskomitee untersucht seinen eigenen Forschungsbereich. Die Website der Kommission ist: <http://www.shojihomu.or.jp/saikenhou/>.
 - 7 *Minpô (Saiken-hô) Kaisei I'in-kai no setsuritsu* [Zur Gründung der Kommission für die Reform des japanischen Zivilrechts (Schuldrechts)], NBL 874 (2007) 4; kritisch zur Ausrichtung der Kommission für die Reform des Zivilrechts O. MORITA, *Minpô-ten to iu mondai no seikaku* [Die Natur der eigentlichen Problematik des Zivilgesetzes], *Jurisuto* 1319 (2006) 36 ff.

5. *Bedeutung der Rechtsvergleichung*

Für eine solche Reformarbeit ist es selbstverständlich wichtig, Trends in Europa, etwa Deutschland und Frankreich, oder in Asien rechtsvergleichend zu verfolgen. Bei der Reformierung des Privatrechts ist es wichtig, von der weltweiten Arbeit in verschiedenen Ländern zu lernen und sie zu übernehmen, um dadurch Fortschritte zu erzielen. Die internationale Ratifikation von CISG oder UNIDROIT und die Arbeit für PECL auf europäischer Ebene haben in dieser Hinsicht großen Einfluß auf das japanische Vertragsrecht.

Andererseits kann die neueste Rechtsentwicklung in Deutschland oder Frankreich, vor allem die Einbeziehung des europäischen Verbraucherrechts bei der Schuldrechtsmodernisierung in Deutschland oder bei der Neuordnung des Verbraucherrechts in Frankreich, auf die Theorie des Vertragsrechts großen Einfluß ausüben. Dabei besteht die zentrale Frage, ob man die Regelungen der verschiedenen Verbraucherverträge auch ins japanische Zivilgesetz integrieren soll oder nicht.

V. SCHLUSSBEMERKUNG

1. *Rolle und Aufgabe Japans*

Wenn Japan ein eigenes neues Vertragsrecht schafft, wird das nicht nur in Asien, sondern wohl auch auf europäischer und internationaler Ebene als zuverlässiges Gesetzeswerk begrüßt werden. Nach dem Willen der Kommission für die Reform des Zivilrechts soll ein solches Werk nicht einfach nachgemacht, sondern inhaltlich weiterentwickelt und erweitert werden.

Wie kann Japan eine solche Regelung des Rechts erreichen? Meiner Meinung nach ist es nützlich, das deutsche Recht als Informationsquelle zu nutzen, wenn das japanische nationale Recht vom Europäischen Vertragsrecht lernen will. Recht entsteht abhängig von der eigenen Tradition. Es scheint paradox, daß das CISG in Japan bis heute nicht ratifiziert ist. Der Grund dafür ist, daß der einheitliche Oberbegriff des *breach of contract* im CISG, den das deutsche Recht bei der Modernisierung 2002 eingeführt hat, nicht mit dem japanischen System des Leistungsstörungenrechts übereinstimmt. Wie gesagt wurde das japanische Recht aber stark durch das deutsche Recht geprägt. Japan beobachtet stets, wie sich das deutsche Recht entwickelt. Daher darf nicht übersehen werden, welcher großen Einfluß das kürzlich reformierte deutsche Schuldrecht auf Japan ausübt.

2. *Bedeutung des deutschen und europäischen Rechts für das japanische Recht*

Es ist interessant zu beobachten, wie das deutsche Recht bisher auf die Entwicklung des europäischen Rechts reagiert hat und wie es das europäische Recht weiter integrieren wird. Solange das deutsche Recht im europäischen Recht eine führende Rolle spielt,

kann deutsches Recht einen Paradigmenwechsel im japanischen Recht auslösen. Ich halte in dieser Hinsicht die deutsche Rechtswissenschaft für wichtig, um das japanische Zivilrecht auf europäisches Niveau zu bringen. Deutsches Recht gilt in Japan als eine Informationsschnittstelle, um die Entwicklung des europäischen Rechts in das japanische Recht aufzunehmen. Deshalb bin ich davon überzeugt, daß die Erforschung des deutschen Rechtes Japan hilft, sich einen Weg zum Europäischen Privatrecht zu bahnen. Wenn die deutsche Rechtswissenschaft auch bei der rechtsvergleichenden Forschung ihre weltweit führende Rolle behält, bleibt die deutsche Rechtswissenschaft auch für Japan von hohem wissenschaftlichem Interesse. Das gilt auch umgekehrt. In der Hoffnung, daß der wissenschaftliche Austausch zwischen Deutschland und Japan weiter vorangetrieben wird, möchte ich diesen Beitrag schließen.

SUMMARY

This article presents an analysis of the current status of Japanese contract law and points out the trends that characterize the legislative development relevant for globalization. To begin with, the author traces the historical background of Japanese civil law in order to clarify its origins that were modeled on various European legal systems. Following this reception of law, German legal theories were adopted. It is interesting now to watch how Japanese law is adapting to changing social conditions as a result of globalization, and what Japan is contributing to globalization. The fact that Japan also plans to reform its civil law is a reflection of this adaptation. In order to realize those reform plans, the current status of Japanese contract law has to be sorted and critically evaluated. It is essential to clarify the role Japan will play in a worldwide modernization of contract law. The author draws the conclusion that due to the great historical influence which German civil law has played in Japan, it would be useful for Japan to seek access to the current European developments in contract law via German contract law.

(The Editors)