

**HOLGER ELLENBERGER, *Wirtschaftsrelevante Kollisionsnormen*  
im japanischen internationalen Privatrecht**

**Beiträge zum Internationalen Privatrecht, zum Einheitsrecht und zur Rechtsvergleichung, U. Magnus (Hrsg.), Bd. 32; Peter Lang Verlag (Frankfurt a.M. 2004);  
67 S., Euro 45,50; ISBN 3-631-52312-2**

Das japanische Kollisionsrecht ist in dem Rechtsanwendungsgesetz (*Hôrei*, nachfolgend RAG) von 1898 geregelt.<sup>1</sup> Es ist seither, bis auf das internationale Familienrecht im Jahr 1989, nicht reformiert worden, so dass neuere Vertragstypen und Problemlagen wie beispielsweise Verbraucherverträge oder Produkthaftungsansprüche, noch keine spezialgesetzliche Regelung erfahren haben.

Charakterisiert wird das japanische IPR in vermögensrechtlichen Sachen zunächst durch eine auffallend geringe Anzahl an gerichtlichen Entscheidungen – ein Blick auf das im Anhang abgedruckte Entscheidungsregister weist für den Zeitraum von über 100 Jahren lediglich 124 einschlägige Entscheidungen nach, von denen überdies nur jeweils zehn auf den Reichsgerichtshof und den Obersten Gerichtshof entfallen.<sup>2</sup> Im internationalen Familienrecht dürfte die Zahl der Urteile allerdings deutlich höher sein. Ein weiteres typisches Merkmal ist die Zerstrittenheit der Literatur in nahezu jeder Fragestellung. Im Regelfall lässt sich keine eindeutig herrschende Meinung erkennen. Daher ist die Frage nach dem anwendbaren Recht zu Lasten der Rechtssicherheit oftmals nicht klar zu beantworten.

Für die Zukunft ist allerdings eine stetige Zunahme der Zahl kollisionsrechtlicher Fälle zu erwarten. In den letzten Jahren hat Japan Anstrengungen unternommen, den Zivilprozess zu beschleunigen, so namentlich in der Reform des Zivilprozessgesetzes von 1996.<sup>3</sup> Diese dürfte dazu beitragen, dass der Klageweg immer häufiger zur Konfliktlösung beschritten werden wird. Deutlich zeigt sich dies beispielsweise im gewerblichen Rechtsschutz. Im Zuge der Pro-Patent Politik Ende der 1990er Jahre sind unter anderem bereits drastische Verfahrensverkürzungen durch eine konsequente Umsetzung der ZPG-Reform und der Zuständigkeitskonzentrationen vor Spezialkammern erreicht worden mit der Folge, dass sich die Zahl der Patentverletzungsfälle vor dem DG Tokyo zwischen 1995 und 2002 verdoppelt hat.<sup>4</sup> Steigende Verfahrenszahlen bei starker inter-

---

1 Gesetz Nr. 89/1898 i.d.F. d. Ges. Nr. 27/1989.

2 Zur Charakterisierung des japanischen Kollisionsrechtes auch H. BAUM, Vertrautes und weniger Vertrautes – Einige rechtsvergleichende Überlegungen zum japanischen Internationalen Privat- und Verfahrensrecht, in: Menkhaus (Hrsg.), *Das Japanische im japanischen Recht* (München 1994) 167 ff.

3 Siehe dazu C. Heath / A. Petersen, *Das Japanische Zivilprozeßrecht*, Tübingen 2002, 8 ff., zu aktuellen verfahrensrechtlichen Reformen L. NOTTAGE, in diesem Heft, oben S. 204

4 T. IIMURA, Current Litigation Practice for IPR Infringement Cases at the Tokyo District Court (III), in: *AIPPI Journal*, Vol. 27 (2002) 211, 218.

nationaler Verflechtung führen auch zu mehr Streitigkeiten mit Fragestellungen zum internationalen Privat- und Zivilprozessrecht. Beispielsweise hatte der OGH am 26. September 2002 darüber zu entscheiden, ob die Vorschrift über die mittelbare Patentverletzung im US-amerikanischen Patentrecht in ihrer extraterritorialen Wirkung für patentverletzende Handlungen, die in Japan vorgenommen werden, beachtlich ist.<sup>5</sup> Der OGH verneinte dies mit Hinweis auf das auch im japanischen Patentrecht geltende Territorialitätsprinzip. Der Fall zeigte in allen Instanzen erhebliche Unsicherheiten in der Behandlung kollisionsrechtlicher Fragen und ist insoweit „typisch“ für die gegenwärtige Rechtslage. Etliche weitere Verfahren im gewerblichen Rechtsschutz, in denen IPR- und IZVR-Fragestellungen eine maßgebliche Rolle spielen, sind anhängig.<sup>6</sup>

Mit seiner Hamburger, von *Ulrich Drobnig* betreuten Dissertation hat *Holger Ellenberger* erstmals in deutscher Sprache eine umfassende Darstellung des japanischen internationalen Privatrechts vorgelegt, die alle wesentlichen Bereiche des Kollisionsrechts bis auf den allgemeinen Teil und das internationale Familien- und Erbrecht erfasst.<sup>7</sup> Das Werk erschließt die für die internationale Praxis vor dem geschilderten Hintergrund zunehmend wichtigere Rechtsmaterie auf verlässliche Weise.

Die Einleitung ist sehr kurz gehalten; eine Darstellung der historischen Wurzeln der einzelnen Normen des RAG wäre wünschenswert gewesen. Der allgemeine Hinweis auf eine „Orientierung an den Theorien und der Rechtsentwicklung in Europa“ bei der Schaffung des Gesetzes von 1898 ist doch recht knapp. Eine einführende Übersicht, wie sich Rechtsprechung und Literatur in diesem Rechtsgebiet in den letzten 100 Jahren entwickelt haben, verbunden mit dem Hinweis, dass das IPR – zumindest bislang – kein Gegenstand des juristischen Exams ist und es auch keine IPR-Spezialkammern in Japan gibt, hätte den Leser besser auf das, was ihn erwartet, vorbereitet. Es ist insoweit empfehlenswert, die gelungenen Schlussbemerkungen als Einleitung vorab zu lesen.

Das Buch ist entsprechend den abgehandelten Vorschriften des RAG aufgebaut: (1) Kollisionsrechtliche Behandlung ausländischer natürlicher und juristischer Personen, (2) Rechtsgeschäfte, (3) Schuldrecht, (4) Deliktsrecht, (5) Sachenrecht. Die relevanten Vorschriften sind in deutscher Übersetzung im Anhang aufgeführt, was die Nutzung des Werkes erleichtert.

Der Abschnitt über ausländische juristische Personen birgt bereits die erste Überraschung für den Leser: Die Frage, ob das Gesellschaftsstatut nach dem Gründungsort oder dem Sitz des Unternehmens zu bestimmen ist, ist ungeachtet der praktischen Bedeutung nach wie vor ungeklärt, wobei die Literatur zur Gründungstheorie tendiert.

---

5 Englische Übersetzung in: *AIPPI Journal*, Vol. 28 (2003) 38 ff., deutsche Übersetzung der erstinstanzlichen Entscheidung, *DG Tokyo v. 22.4.1999* in: *GRUR Int.* 2001, 83 m. Anm. Petersen.

6 T. IIMURA, Fn. 4, 220.

7 Dazu M. SCHMITT, *Die Reform des japanischen IPR* (Köln 1992).

Nach Ansicht des Autors hat sich der ungeklärte Theorienstreit bisher allerdings nicht negativ auf die Praxis ausgewirkt.

Bezüglich des Gründungsstadiums der Gesellschaft knüpft die Rechtsprechung für die Frage, ob die spätere Gesellschaft an Verträge gebunden ist, die ein Gründer abgeschlossen hat, an das Gesellschaftsstatut an. Unklar ist jedoch, ob dies auch für den Umfang der Vertretungsmacht gilt. Die Partei- und Prozessfähigkeit wird teilweise dem Gesellschaftsstatut unterworfen, teilweise wird, da es sich um Prozessvoraussetzungen handelt, auf die *lex fori* zurückgegriffen. Im Ergebnis bejaht die Rechtsprechung die Partei- und Prozessfähigkeit regelmäßig, auch wenn es sich nicht um eine (gegebenenfalls gem. Art. 36 Abs. 1 Zivilgesetz anerkennungspflichtige) Handelsgesellschaft handelt oder das ausländische Gebilde keine juristische Person nach ausländischem oder japanischem Recht ist (*partnership*, Stiftung). Der begrüßenswerte pragmatische Ansatz der japanischen Gerichte, die ein Verfahren nicht an der Partei- oder Prozeßfähigkeit scheitern lassen wollen, hätte stärker betont werden können. Die Gerichte erreichen in diesen Fallkonstellationen häufig eine Lösung durch Rückgriff auf *jōri* (Entscheidung nach der „natürlichen Vernunft“). Dieses spezifisch japanische Rechtsinstitut mit einer über tausendjährigen Geschichte, das jedenfalls im IPR und IZVR noch regelmäßig angewendet wird, findet leider keine Erwähnung.

Beschränkungen ausländischer natürlicher und juristischer Personen im Fremdenrecht gibt es offensichtlich nur wenige. Der Erwerb von Immobilien unterliegt lediglich einer Anzeigepflicht, der Erwerb von Aktien, Anteilen, Anleihen o.ä. japanischer Gesellschaften ist abgesehen von punktuellen gesetzlichen Erwerbsverboten (so etwa bei *NTT*, *Japan Airlines*) grundsätzlich uneingeschränkt möglich. Einige Berufsverbote oder Berufseinschränkungen sind beispielsweise im Bank- und Versicherungsgewerbe beachtlich.

Im Abschnitt Rechtsgeschäfte spielt das Recht am Geschäftsort die Hauptrolle. Dies gilt für die Willenserklärung und überwiegend für die verschiedenen Rechtsverhältnisse im Vertretungsrecht. Beim Anscheinsvertreter soll nach einer Entscheidung des DG Tokyo vom 15. Oktober 1964 das Recht des Handlungsortes gelten (str.). Für die Form von Rechtsgeschäften verweist Art. 8 Abs. 1 RAG auf das Recht, das die Wirkungen des Rechtsgeschäfts bestimmt. Die Form in Bezug auf sachenrechtliche Rechtsgeschäfte oder Registrierungen richtet sich nach dem Recht des Belegenheitsortes.

Den interessantesten Teil der Arbeit bildet der Schwerpunkt Schuldrecht, der mit dem Vertragsrecht eingeleitet wird. Der Verfasser stellt die Grundsätzen des Vertragsstatutes und seiner Anwendung sowie Beispiele zu den wichtigsten Vertragstypen vom Kauf bis zu Transportvertrag dar. Dieser Teil kann auf (etwas) mehr Rechtsprechung gestützt werden und zeigt die erwähnten Charakteristika des japanischen IPR: Es werden zwar pragmatische Entscheidungen gefällt, es mangelt aber an deren Vorhersehbarkeit. In der Literatur bestehen zu fast allen Fragen unterschiedliche Auffassungen.

Im Grundsatz gilt für alle Vertragstypen die Anknüpfung nach Art. 7 RAG. Danach entscheidet zunächst die Parteiwahl über das anwendbare Recht. Liegt keine Rechts-

wahl vor, gilt das Recht des Abschlussortes. Da der Abschlussort allerdings häufig unklar und zufällig ist und damit eine Anknüpfung an diesen als unbillig empfunden wurde, hat die Rechtsprechung seit längerem statt dessen eine Anknüpfung an den „stillschweigenden Parteiwillen“ entwickelt. Dies ist nichts anderes als der Schwerpunkt des Vertrags. (Für eine unmittelbare Anknüpfung an den „Schwerpunkt des Vertrags“ fehlt es allerdings an einer Rechtsgrundlage, der „stillschweigende Parteiwille“ kann hingegen als eine Auslegung von Art. 7 Abs. 1 RAG begründet werden.) Der Autor nennt als ein typisches Beispiel für die Anknüpfung an den stillschweigenden Parteiwillen die Entscheidung des DG Tokyo vom 26. September 1990 zum anwendbaren Recht auf einen Patentlizenzvertrag. Das Gericht gelangte zur Anwendung japanischen Rechts, da die Vertragssprache Japanisch war, die Ausübung der Lizenz in Japan erfolgen sollte und der Abschlussort für den Vertrag in Tokyo lag.

Der Verfasser wendet sich sodann dem anwendbaren Recht bei Geschäftsführung ohne Auftrag und bei ungerechtfertigter Bereicherung zu. Das Gesetz stellt dafür in Art. 11 Abs. 1 RAG auf den Geschäftsort ab, der nach der Rechtsprechung der Handlungsort ist, beispielsweise der Ort, an dem die Zahlung eingegangen ist.

Erstaunlich viele Unklarheiten bestehen bei dem praktisch wichtigem Deliktsstatut (Art. 11 Abs. 1 RAG). Anknüpfungspunkt ist der Handlungsort (*lex loci delicti*), dies ist nach Art. 11 Abs. 1 RAG der Ort, an dem sich die Verbindlichkeit begründenden Tatsachen ereignet haben. Ob dieser auch den Erfolgs- und Schadensort erfasst, ist strittig. Anders als das deutsche Recht, das mit Reform von 1999 den Erfolgsort in Art. 38 Abs. 1 EGBGB einbezogen und – mit Blick auf das US-Recht – eine differenzierte Lösung zur Begrenzung der Höhe des Schadensersatzes getroffen hat,<sup>8</sup> ist im japanischen Recht die Behandlung von grenzüberschreitenden Distanzdelikten mit Handlungsort im Ausland und Erfolgsort in Japan umstritten. Weiterhin besteht im japanischen Recht die bis 1999 auch dem deutschen Recht bekannte Regel, dass bei der Anwendung ausländischen Rechts in Bezug auf die Höhe des Schadensersatzes keine weitergehenden Ansprüche geltend gemacht werden können, als sie nach japanischem Recht begründet sind. Verletzt z.B. ein Japaner einen Amerikaner in den USA, kann der Geschädigte wohl keine *punitive damages* vor einem Gericht in Japan fordern (in der Literatur strittig). Als weitere Einschränkung bei der Anwendung ausländischen Deliktsrechts gilt, dass auch nach japanischem Recht eine unerlaubte Handlung vorliegen muss. In der Literatur ist wiederum strittig, wie die Höhe des Schadensersatzes zu berechnen ist, wenn der Geschädigte Staatsbürger eines Staates mit niedrigerem Lebensstandard ist. Der OGH hat in einer Entscheidung vom 28. Januar 1997 bezüglich eines geschädigten pakistanischen Staatsangehörigen entschieden, dass eine japanische Berechnungsgrundlage (z.B. für den entgangenen Lohn) nur für den Zeitraum angewendet werden dürfe, in dem der Ausländer erwartungsgemäß in Japan verblieben wäre. Das OG Takamatsu

---

8 BTDrucks 14/343 v. 1.2.1999, Entwurf eines Gesetzes zum Internationalen Privatrecht für außervertragliche Schuldverhältnisse und für Sachen.

berechnete in einer Entscheidung aus dem Jahr 1991 bei einem Verkehrsunfalltod eines Staatsangehörigen der Volksrepublik China den entgangenen Arbeitslohn, den die Angehörigen forderten, nach japanischem Lohnniveau, das Schmerzensgeld allerdings nach chinesischen Lebensverhältnissen. Zahlreiche weitere umstrittene Fragestellungen finden sich bezüglich der Anknüpfung bei Produkthaftungsfällen, bei unlauteren Wettbewerbshandlungen und im Immaterialgüterrecht. Besonders gelungen ist die Darstellung der Rechtslage in Bezug auf Parallelimporte von marken- bzw. patentrechtlich geschützten Waren. Nach der Rechtsprechung liegt keine Verletzung des Marken- bzw. Patentrechts und somit keine unerlaubte Handlung vor.

Der letzte Abschnitt des Werkes widmet sich dem Sachenrecht. Nach Art. 10 Abs. 1 RAG unterliegen dingliche Rechte, Immobilien oder Fahrnis sowie andere eintragungspflichtige Rechte dem Recht am Belegenheitsort der Sache (*lex rei sitae*). Gleiches gilt für Sicherungsrechte an Sachen. Interessant sind die Ausführungen über rechtsgeschäftliche Verfügungen (z.B. grenzüberschreitende Kaufverträge). Die *lex rei sitae* gilt nur für die sachenrechtlichen, nicht für die schuldrechtlichen Aspekte des Rechtsgeschäfts. Die Anknüpfung der Frage des Eigentumsübergangs, wenn dieser beispielsweise in Deutschland stattgefunden haben soll, kann entsprechend kompliziert ausfallen. Umstritten ist auch die Anknüpfung in Bezug auf Sicherungsrechte an Waren, hier ist gegebenenfalls auf das auf den Transportvertrag anwendbare Recht zurückzugreifen.

Der Autor kommt zum Schluss, dass das japanische IPR durch pragmatische Entscheidungen, aber auch durch ein hohes Maß an Rechtsunsicherheit gekennzeichnet ist. Er hält eine Reform des Rechtsanwendungsgesetzes für wünschenswert, an der derzeit in Japan auch bereits gearbeitet wird.<sup>9</sup>

Den Abschluss des Werks bilden das bereits erwähnte Urteilsregister und ein sorgfältig erstelltes Literaturverzeichnis. Ein Stichwortverzeichnis, das für dieses detailreiche Werk sehr nützlich gewesen wäre, fehlt indes leider, der Leser kann aber zumindest auf das ausführliche Inhaltsverzeichnis zurückgreifen.

Insgesamt gibt dieses Werk einen hervorragenden Überblick über das japanische Kollisionsrecht in den wirtschaftsrelevanten Fragen. Dem Verfasser gelingt es, die gegenwärtige Rechtslage, die durch vergleichsweise wenig Rechtsprechung und eine stark zerstrittene Literatur gekennzeichnet ist, anschaulich aufzubereiten und transparent zu machen, indem er mit erheblichem Aufwand die divergierenden Literaturmeinungen kurz und präzise dargestellt und einen Zugriff auf sämtliche einschlägige Urteile ermöglicht. Der Urteilsanalyse hätte vielleicht etwas mehr Raum gegeben werden können. Sehr nützlich sind die Zusammenfassungen am Ende eines jeden Kapitels und die eingefügten japanischen Übersetzungen der kollisionsrechtlichen Fachtermini. Das Werk ist für die Praxis sehr empfehlenswert und wird in Vielem auch über die künftige IPR-Reform hinaus Bestand haben.

Anja Petersen-Padberg

---

9 Dazu Y. NISHITANI, Reform des *Hôrei*, in: ZJapanR / J.Japan.L. Nr. 15 (2003) 263 f.