

HENNING ROSENAU / OLIVER SCHÖN (Hrsg.)

Japanisches Recht im Vergleich

(Augsburger Studien zum Internationalen Recht, Band 13)

Peter Lang, Frankfurt a. M. 2014, 147 S., 39,95 €,

ISBN: 978-3-631-65843-7; 44,39 €, E-ISBN: 978-3-653-05068-4 (E-Book)

Noch sehr zeitnah zu dem erfolgreichen Symposium der Universität Augsburg im Januar 2014 mit dem erfrischenden Konzept, japanische und deutsche Nachwuchswissenschaftler, die sich rechtsvergleichend mit dem deutschen und dem japanischen Recht beschäftigen oder beschäftigt haben, ihre Ergebnisse vorstellen zu lassen, liegt nun ein optisch wie inhaltlich sehr schöner Symposiumsband vor. Die Universität Augsburg bietet am Lehrstuhl von Prof. Dr. *Hennig Rosenau* eine Einführung in das japanische Recht sowie ein Proseminar, in dem die Studenten selbst Studien zum japanischen Recht erarbeiten (Lehrbeauftragter, Herr Richter am LG *Oliver Schön*) und eine Einführung in die japanische Rechtssprache (Lehrbeauftragte, Frau Rechtsanwältin Dr. *Heike Alps*) an. In diesem Zusammenhang werden regelmäßig Vortragsveranstaltungen und Symposien mit den Studenten, aber auch mit Gastrednern veranstaltet, die einen Einblick in das Rechtssystem und seinen aktuellen Fragestellungen geben sollen. Ein Bericht über die Veranstaltung ist abgedruckt in der *ZJapanR* Nr. 37, 2014, S. 316. Das Symposium hatte seinerzeit viele Teilnehmer, der spannende Symposiumsband sollte auch viele Leser finden.

Der Band enthält Beiträge zum Strafrecht, zur Gruppenklage im Verbraucherrecht, zum Wettbewerbs-, Arbeits-, und Ausländerrecht. Allen Themen gemein ist ihre Aktualität.

Der exzellente Beitrag von *Richard Yamato* befasst sich mit dem aktuell sehr diskutierten Thema der Intersexualität und Fragen des Personenstands und Passrechts. Im deutschen Recht steht der im Jahr 2013 reformierte § 22 Abs. 3 PStG (Personenstandsgesetz) im Mittelpunkt, der nun erlaubt, im Geburtenregister auch keine Angabe zum Geschlecht zu machen. Die Vorschrift entstand auf Druck von Interessenverbänden und Empfehlung des Ethikrates. Derzeit müssen noch weitere rechtliche Implikationen dieser Vorschrift bedacht und auch in anderen Gesetzen noch Berücksichtigung finden. Der Beitrag macht deutlich, dass das Merkmal des Geschlechts ein rechtliches Querschnittsthema ist, das eine Vielzahl von weiteren Rechtsgebieten betrifft, wie das Versicherungs-, Arbeits-, Straf- oder Sportrecht. In Deutschland seien die komplexen Fragestellungen noch unzureichend gelöst. In Japan sei es seit mehr als 60 Jahren möglich, bei der Personenstandsangabe die Zuordnung zu einem Geschlecht (erst einmal) offenzulassen, was jedoch letztlich unbegrenzt möglich ist.

Prozessrechtlich sehr interessant ist der Beitrag von *Maximilian Lenz* über Unterlassungsklagen durch Verbraucherverbände und Gruppenklagen in Japan. Der Autor stellt zunächst typische Fallgruppen zu sogenannten „Massenschäden“ vor. Dies betrifft bei-

spielsweise Klagen wegen Kreditwuchers („*sarakin*-Klagen“). Im Jahr 2005 hatte der OGH einen Rückzahlungsanspruch überhöhter Zinsen im Falle eines „*sarakin*-Darlehens“, dies betrifft die Kreditvergabe von Nichtbanken an Privatleute, gewährt. Es kommt nun zu zahlreichen Rückzahlungsklagen, die die Gerichte belasten.

Ein weiteres Beispiel für „Massenschäden“ seien Bagatellschäden, die eine Vielzahl von Verbrauchern betreffen. Aufgrund des geringen Schadens, sehen die Verbraucher allerdings in aller Regel von der Rechtsdurchsetzung ab. Bereits aufgetreten ist z. B. ein Fall, in denen ein Hersteller Aaldelikatessen mit „Made in Japan“ beschrieb, obwohl das Lebensmittel aus China kam.

Der Autor stellt zunächst die bereits 2006 eingeführte Verbraucherverbandsklage vor, mit der Unterlassungsansprüche geltend gemacht werden können. Allerdings sei es für Verbraucher nicht leicht erkennbar, für welche Verträge unter welchen Voraussetzungen ein Verband einen Unterlassungsanspruch geltend machen kann. Die Verbände seien jedoch auf die Hinweise der Verbraucher angewiesen. Ein weiteres Problem sei, dass sich der Unterlassungsanspruch auf eine konkrete Handlung beschränkt, die leicht abgeändert werden kann, womit der Unterlassungsanspruch wirkungslos wird.

Eine Vereinfachung soll nun die neue Gruppenklage schaffen, die am 4. Dezember 2013 verabschiedet wurde, aber erst am 11. Dezember 2016 in Kraft treten wird. Die neue Gruppenklage sieht ein zweistufiges System vor: Dabei wird zunächst die generelle Zahlungsverpflichtung eines oder mehrerer Unternehmen basierend auf der Klage eines qualifizierten Verbraucherverbands festgestellt. Auf der zweiten Stufe setzt dieser Verbraucherverband dann Zahlungsansprüche der Verbraucher durch. Soweit das Gericht die zweite Stufe, d.h. das vereinfachte Festsetzungsverfahren eröffnet hat, setzt der Verband die betroffenen Verbraucher von den Verfahren in Kenntnis (*opt-in* Verfahren). Der Verbraucherverband erhält zuvor die Vollmacht der Verbraucher für die Rechtsverfolgung. Es wird sich zeigen müssen, ob dieses prozessuale Instrument von den Verbrauchern angenommen wird.

Der Beitrag von *Frederike Zufall* befasst sich mit „Wettbewerb und Regulierung im deutschen und japanischen Eisenbahnrecht“. Die Autorin erörtert zunächst klar und kompakt die historisch gewachsenen Unterschiede in den Eigentumsstrukturen und die komplexen rechtlichen Rahmenbedingungen beider Länder. Beiden Ländern ist die Privatisierung der Staatsbahn gemein. In Deutschland ist jedoch verfassungsrechtlich das mehrheitliche Eigentum des Bundes am Schienennetz garantiert. Zudem befindet sich das Unternehmen Deutsche Bahn AG derzeit noch im Eigentum des Bundes. In Japan finden sich demgegenüber historisch bedingt auch zahlreiche private Eisenbahnunternehmen mit eigener Infrastruktur im städtischen Nahverkehrsbereich. Die japanische Staatsbahn ist im Zuge der Privatisierung regional aufgespalten worden und es entstanden JR-East, JR-West und JR-Central, die nun vollständig privatisiert sind. Im Recht beider Länder ist eine Trennung von Netz und Betrieb vorgesehen. Der Vergleich mit dem japanischen Recht kann nach Auffassung der Autoren von Interesse sein, um bei

der Privatisierung ein Gleichgewicht zwischen Profitabilität und Gemeinwohlorientierung sicherzustellen.

Der Beitrag von *Kazushige Doi* wirft einen kritischen Blick auf die Wiedergutmachung im japanischen Strafrecht. Wie der Autor gleich zu Beginn erwähnt, wurde in Deutschland Wiedergutmachung, Opferschutz und Täter-Opfer-Ausgleich Ende der Achtziger Jahre lebhaft diskutiert, was zur Einführung von § 46a Abs. 1 Nr. 1 StGB Mitte der Neunziger Jahre geführt hatte. Der Autor beschreibt, dass in Japan die Staatsanwaltschaft ein im Vergleich zu Deutschland breiteres Ermessen bei der Erhebung der Anklage hat und dabei auch eine Entschuldigung oder Entschädigung des Opfers Berücksichtigung findet. Auch das Gericht würdige im Strafprozess Entschuldigungen und Entschädigungen. Darüber hinaus ist im Jahr 2000 das Opferschutzgesetz (OSG) eingeführt worden. Nach § 19 OSG können Täter und Opfer einen Vergleich über zivilrechtliche Ansprüche zu Protokoll geben, der dann als Prozessvergleich vollstreckbar ist. Dies setzt allerdings Freiwilligkeit voraus. Ein weiteres Instrument sei der Antrag des Opfers auf Schadensersatzanordnung durch das Gericht (§ 23 OSG). Der Autor äußert allerdings Zweifel daran, ob diese Instrumente effektiv zur Wiedergutmachung führen. Zu diesem Thema hätte man sich auch einige Statistiken gewünscht, die zeigen, in welchem Umfange die Maßnahmen zur Wiedergutmachung angewendet werden, zumal das Opferschutzgesetz bereits seit dem Jahr 2000 besteht.

Auch *Yu Amada* beschäftigt sich mit einem strafrechtlichen Thema, der Bewertung des ärztlichen Heileingriffs. *Amada* stellt klar, dass sowohl in Deutschland als auch in Japan der ärztliche Heileingriff als eine Körperverletzung zu bewerten sei, die jedoch gerechtfertigt sei (Rechtfertigungslösung). In Deutschland sei für die Rechtfertigung eine umfassende Beratung unter Aufzeigen von Behandlungsalternativen entscheidend. In Japan habe die „Rechtfertigungslösung“ ihren Niederschlag in § 35 japStGB gefunden. Der Autor ist der Ansicht, dass die „Rechtfertigungslösung“ auf den ersten Blick selbstverständlich erscheine, tatsächlich jedoch eine Reihe von Fragen aufwerfe. Der Autor lässt allerdings konkrete aktuellen Beispiele vermissen, in denen es an einer Rechtfertigung in bestimmten Fällen fehlen könnte. Eine Ursache dafür mag sein, dass es in Japan offensichtlich sehr wenige Strafrechtsfälle zum ärztlichen Heileingriff gibt. Man hätte sich auch eine Stellungnahme zu dem aktuellen Thema „Operationswut“ in Deutschland, die durch kürzlich veröffentlichte Zahlen deutlich wurde, sowie eine kritische Hinterfragung gewünscht, ob in Deutschland immer eine vollständige Beratung und ein Aufzeigen von Behandlungsalternativen erfolgt. Hier wäre es auch interessant gewesen zu wissen, ob es das Problem der „Operationswut“ auch in Japan gibt.

Als letzter Beitrag zum Strafrecht befasst sich *Masamitsu Tomikawa* mit dem Vermögensschaden im japanischen Betrugstatbestand. Der Autor weist kurz auf die interessante BGH-Entscheidung zur bewussten Täuschung bei Risikogeschäften hin, in der ein Vermögensschaden bereits in einer sogenannten konkreten Vermögensgefährdung angenommen worden ist (NJW 2011, 2675). Als Grundsatz gilt im deutschen Recht, dass der Vermögensschaden durch den Vergleich der Vermögenslage unmittelbar vor und nach

der Vermögensverfügung zu ermitteln sei (sogenanntes Gesamtsaldierungsprinzip). Im japanischen Recht wird diskutiert, ob eine Zweckverfehlung eines Geschäfts bereits zu einem Betrugstatbestand führt. Es stelle sich nicht die Frage, was das Opfer tatsächlich erlangt hat, sondern was es erlangen wollte. Es würden zudem Fälle diskutiert, in denen der Täter etwas erlangt hat, was das Opfer ihm aber für einen anderen Zweck überlassen hatte, wobei das Opfer keinen unmittelbaren Schaden erlitten hat (z.B. wird eine Bordkarte für eine Schiffspassage verkauft, die der Käufer dann einem anderen überlässt, oder es wird ein Kontobuch herausgegeben, das ein anderer erhält; zuletzt wird der Verkauf von Alkohol an einen Minderjährigen, der vorgibt die notwendige Altersgrenze bereits erreicht zu haben, als Beispiel genannt). Hier stellt der Autor klar, dass ein Schaden möglicherweise erst mittelbar entstehen könne. Der Autor vertritt die Auffassung, dass in solchen geschäftlichen Bereichen auch das Opfer Verantwortung tragen müsse und nicht geschützt werden brauche, wenn es in naiver Weise erwartet, dass das eigene Vermögen nicht geschädigt werde. Daher sei voranzusetzen, dass der Schaden nicht in den Verantwortungsbereich des Opfers fällt. Der Beitrag gibt einen interessanten Einblick in die aktuelle kontroverse Diskussion um den Vermögensschaden beim Betrugstatbestand im japanischen Strafrecht. Bei der Diskussion hätte auch die Erwägung Platz finden können, dass unerwünschte Handlungen auch vertragsrechtlich oder durch das Ordnungswidrigkeitsrecht gelöst werden können.

Heike Alps zeigt in ihrem Beitrag, dass Arbeitnehmern in individualarbeitsrechtlichen Streitigkeiten keine Spezialgerichtsbarkeit, d.h. keine rechtlich ausgestaltete Kündigungsschutzklage zur Verfügung steht, sondern entweder ein zivilprozessuales Verfahren (mit entsprechender Kostenlast) oder eine außergerichtliche Schlichtung. Schlichtung oder Vermittlung in diesen Bereichen, insbesondere unter Einschaltung öffentlicher Stellen, entspreche jahrhundertealter Tradition in Japan. Die außergerichtlichen Vermittlungs- oder Schlichtungsverfahren sind in den letzten Jahren auf Präfektur- und Landesebene weiter ausgebaut worden. *Alps* stellt die verschiedenen Verfahren kurz und präzise vor. 2001 sei gesetzlich die Einrichtung von Vermittlungsverfahren bei den Arbeitsbehörden eingeführt worden, das in den Präfekturen umgesetzt worden ist. Im Jahr 2006 sei zudem das „Verständigungsverfahren“ eingerichtet worden, das innerhalb eines Zivilverfahrens freiwillig gewählt werden kann und in dem eine dreiköpfige Kommission mit Erfahrung im Arbeitsrecht und unter aktiver Beteiligung der Naturparteien einen Vorschlag unterbreiten kann. Das Verfahren betrifft offensichtlich im Wesentlichen die (Höhe der) Abfindung. Es kann von der Kommission aber auch die Rücknahme einer Kündigung in einer „*shinpan*“-Entscheidung erfolgen, die der Arbeitgeber jedoch anfechten kann, mit der Folge, dass dann im Zivilverfahren entschieden wird. Im Jahr 2000 gab es rund 2000 individualarbeitsrechtliche Streitigkeiten vor den Zivilgerichten. Aktuelle Zahlen, in welchem Umfang die Vermittlungsstellen und das Verständigungsverfahren genutzt werden, wären von Interesse gewesen, ferner, ob die Ergebnisse, d.h. insbesondere die Höhe der Abfindung, für die Arbeitnehmer hilfreich sind.

Der abschließende Beitrag von *Nami Thea Ohnishi* widmet sich dem Grundrechtsschutz für Ausländer und Japans neuer Immigrationspolitik. Ausländer genießen nach einer OGH Entscheidung Grundrechtsschutz, allerdings haben die Behörden bei Erteilung von Visa einen breiten Ermessensspielraum. Die neue Immigrationspolitik betrifft offensichtlich eine verstärkte Kontrolle von Ausländern, da „eine hohe Zahl“ nach Japan gekommen sei. Auch hier hätte man sich Statistiken gewünscht, zumal die Zahlen im Vergleich zu Deutschland eher niedrig sein dürften.

Die Beiträge sind kurz und prägnant und mit lediglich einer Ausnahme sprachlich hervorragend und somit sehr gut lesbar. Es erscheint insbesondere auch eine geeignete Lektüre für Studenten, allerdings ist der Preis des Werks etwas hoch.

*Anja Petersen-Padberg**

* Dr.iur., Rechtsanwältin in München.

