

VORTRAG / LECTURE

Dienstvertrag, Auftrag und Geschäftsbesorgungsvertrag im japanischen Zivilgesetz – unter besonderer Berücksichtigung der Frage des Schadenersatzes und der japanischen Schuldrechtsreform

Takayuki Ichiki *

- I. Einleitung
- II. Der Geschäftsbesorgungsvertrag im japanischen Zivilgesetz
 - 1. Dienstvertrag
 - 2. Auftrag
- III. Vertragliche Haftung des Geschäftsherrn für Schäden des Geschäftsbesorgers im Geschäftsbesorgungsverhältnis
 - 1. Haftung des Arbeitgebers für Schäden des Arbeitnehmers – Schutzpflichten
 - 2. Haftung des Auftragsgebers für den Schaden des Beauftragten – verschuldensunabhängige Ersatzpflicht
- IV. Geschäftsbesorgungsvertrag in der japanischen Schuldrechtsreform
- V. Schluss

I. EINLEITUNG

Das mir gestellte Thema lautet „ein japanisches Rechtsgebiet, das dem Arbeitsrecht nahe steht“. Ihnen ist wahrscheinlich bekannt, dass das japanische Arbeitsrecht einen großen Bereich des Sozialrechts einnimmt. Nicht nur bestehen eigenständige Gesetze, sondern in langjähriger Arbeit wurde durch die Rechtsprechung und Lehre eine ganz eigene Dogmatik begründet. Ich beschäftige jedoch mich vor allem mit dem japanischen Zivilgesetz (ZG)¹ als der allgemeinen gesetzlichen Grundlage des Privatrechts, und zwar insbesondere mit dem Geschäftsbesorgungsrecht, dessen Kern das Recht des Auftrags und der Geschäftsführung ohne Auftrag ist.

Mein Vortrag könnte daher Gefahr laufen, vom vorgegebenen Thema abzuweichen, wenn ich hier zwei Vertragstypen für die Geschäftsbesorgung im ZG, nämlich den Dienstvertrag und den Auftrag, in Hinblick auf die Schadenersatzhaftung und die

* Der vorliegende Beitrag wurde am 14. Februar 2012 als Vortrag in der Europäischen Akademie der Arbeit in der Universität Frankfurt gehalten. Die Vortragsfassung wurde weitgehend beibehalten.

1 *Minpô*, Gesetz Nr. 89/1896 und Nr. 9/1898 i.d.F. Gesetz Nr 74/2011.

Schuldrechtsreform erläutern werde. Das gewählte Vortragsthema findet dennoch seine Berechtigung darin, dass durch eine Untersuchung der schwierigen Auslegungsfragen des Dienstvertrags im ZG, der hierbei nicht als sozialrechtlicher Arbeitsvertrag verstanden wird, im Vergleich mit dem Auftrag die Schwierigkeiten bei der zivilrechtlichen Beilegung von Arbeitsstreitigkeiten erfasst werden können. Im Einzelnen werde ich zunächst einen Überblick über Dienstvertrag und Auftrag als Formen des Geschäftsbesorgungsvertrags im ZG geben, danach und darauf aufbauend auf den Rechtsgrund der Haftung des Geschäftsherrn (Arbeitgeber, Auftraggeber) für Schäden, die der Geschäftsbesorger (Arbeitnehmer, Beauftragte) in Ausführung seiner Tätigkeit erlitten hat, eingehen und schließlich einen kurzen Abriss darüber geben, welche Regelungen des Dienstvertrags, des Auftrags und des Geschäftsbesorgungsvertrags sich in den gegenwärtig stattfindenden Beratungen zur japanischen Schuldrechtsreform abzeichnen.

II. DER GESCHÄFTSBESORGUNGSVERTRAG IM JAPANISCHEN ZIVILGESETZ

Das ZG, das 1898 in Kraft getreten ist, regelt dreizehn typische Verträge, darunter vier Formen des Geschäftsbesorgungsvertrags, nämlich Dienstvertrag (Artt. 623-631 ZG), Werkvertrag (Artt. 632-642 ZG), Auftrag (Artt. 643-656 ZG) und Verwahrung (Artt. 657-666 ZG). Es gab einige Diskussionen über die Rechtsnatur des Geschäftsbesorgungsvertrags und den Unterschied zwischen Dienstvertrag, Werkvertrag und Auftrag.² Beim Dienstvertrag wurde jedoch in der Folge verstärkt die arbeitsvertragliche Seite betont, so dass er weniger Aufmerksamkeit erfuhr; andererseits wird die Unterscheidung zwischen Auftrag und Werkvertrag heute vor allem in Hinblick auf die Unterscheidung zwischen *obligation de moyens* und *obligation de resultat* getroffen.³

Außerdem sieht das ZG für jene Fälle, in denen keine vorherige Vereinbarung einer Geschäftsbesorgung besteht, die Geschäftsführung ohne Auftrag (Artt. 697-702 ZG) als gesetzliches Schuldverhältnis vor.

1. Dienstvertrag

Im ZG, dem der Grundsatz der Vertragsfreiheit zugrunde liegt, ist der Dienstvertrag der grundlegende Vertragstyp für das Dienstverhältnis. Der Dienstvertrag ist daher als

2 Zur Abgrenzung des Auftrags vom Dienst- oder Werkvertrag siehe u.a. M. MIYAKE, *Keiyaku-hô (kakuron) gekan* [Vertragsrecht (Besonderer Teil) letzter Band] (Tokyo 1978) 945 ff.; I. SUEHIRO, *Saiken kakuron* [Schuldrecht Besonderer Teil] (Tokyo 1918) 708 ff.

3 Siehe zu den Begriffen *obligation de moyens/obligation de resultat* H. MORITA, *Kekka saimu, shudan saimu no kubetsu no igi ni tsuite – saimu fu-rikô ni okeru „kiseki jiyû“* [Über die Bedeutung der Unterscheidung zwischen *obligation de resultat/obligation de moyens* – „Vertretenmüssen“ bei Nichterfüllung], in: Ôta/Arakawa (Hrsg.), *Minji hōgaku no shin-tenkai, Suzuki Rokuya sensei koki ki'nen* [Neue Entwicklungen der Zivilrechtswissenschaft. FS zum 70. Geburtstag von Prof. Rokuya Suzuki] (Tokyo 1993) 109 ff.

gegenseitiger, entgeltlicher Vertrag ausgestaltet; er kommt zustande, wenn „der eine Teil dem anderen die Arbeitsausführung, der andere Teil dagegen die Vergütung zusagt“ (Art. 623 ZG), womit sowohl die Pflicht des Arbeitnehmers zur Dienstleistung als auch die Pflicht des Arbeitgebers zur Vergütung der Arbeitsleistung entstehen. Jedoch gibt es für den Dienstvertrag nur einige wenige Vorschriften und zwar zur Fälligkeit der Vergütung (Art. 624 ZG), zur Beschränkung der Übertragung der Rechte des Arbeitgebers (Art. 625 ZG) sowie zu Rücktritt oder Kündigung des Dienstvertrags (Artt. 626-631 ZG), so dass es im ZG insbesondere an Bestimmungen über die konkreten Rechte und Pflichten der Parteien fehlt.

Die Prämisse der Gleichheit von Arbeitgeber und Arbeitnehmer, die den Vorschriften über den Dienstvertrag im ZG zugrunde liegt, ist allerdings bloß formell. Das führt dazu, dass sozialrechtliche Sondergesetze erlassen wurden, um durch Verbesserung faktisch ungleicher Arbeitsverhältnisse den Schutz von Arbeitnehmern zu erweitern, nämlich das Arbeitsstandardgesetz (ASG)⁴, das Arbeitsschlichtungsgesetz (ArbSchliG)⁵ und das Gewerkschaftsgesetz (GewG)⁶. 2008 trat ferner das Arbeitsvertragsgesetz (ArbVG)⁷ in Kraft. Daraus ergibt sich die heutige Situation, dass in Japan die zivilrechtlichen Bestimmungen über den Dienstvertrag nur selten auf Dienst- und Arbeitsverhältnisse angewendet werden.

2. Auftrag

In Japan ist Gegenstand des Auftrags ein „Rechtsgeschäft“ (Art. 643 ZG). Das ist zwar ein rein formelles Merkmal, durch das sich der Auftrag vom Dienst- oder Werkvertrag unterscheidet; es führte aber dazu, dass der Anwendungsbereich des Auftrags im Ergebnis durch ergänzenden Bestimmung über den Quasiauftrag (*jun-i'nin*) (Art. 656 ZG), der faktische Handlungen zum Gegenstand hat, sehr weit gefasst wurde. Ferner ist der Auftrag in Japan zwar grundsätzlich unentgeltlich, anders als nach deutschem Recht ermöglicht jedoch Art. 648 ZG die Vereinbarung eines Entgelts, so dass der Auftrag sowohl unentgeltlich als auch entgeltlich erteilt werden kann;⁸ auch verweisen zahlreiche Bestimmungen auf die Vorschriften über den Auftrag: Art. 665 ZG für die Verwahrung

4 *Rôdô kijun-hô*, Gesetz Nr. 49/1947 i.d.F. Gesetz Nr. 89/2008.

5 *Rôdô kankei chôsei-hô*, Gesetz Nr. 25/1946 i.d.F. Gesetz Nr. 26/2008.

6 *Rôdô kumiai-hô*, Gesetz Nr. 174/1949 i.d.F. Gesetz Nr. 74/2011

7 *Rôdô keiyaku-hô*, Gesetz Nr. 128/2007. Zweck des ArbVG ist nach dessen Art. 1: „durch die Festsetzung angemessener Arbeitsbedingungen bzw. deren angemessener Änderung zum Schutz des Arbeitnehmers und der Stabilität individueller Arbeitsverhältnisse beizutragen, indem grundsätzliche Bestimmungen über die Einigung, die durch freie Verhandlung zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber zustande kommt und durch die der Arbeitsvertrag entsteht oder abgeändert wird, sowie andere den Arbeitsvertrag betreffende Angelegenheiten getroffen werden“.

8 Vgl. T. HIRONAKA, *Yûshô i'nin to mushô i'nin* [Entgeltlicher und unentgeltlicher Auftrag], in: ders., *Keiyaku-hô no riron to kaishaku Hironaka Toshio chosaku-shû 2* [Theorie und Auslegung des Vertragsrechts – Gesammelte Aufsätze von Toshio Hironaka 2] (Tokyo 1994) 4 ff.

und Art. 702 ZG für die Geschäftsführung ohne Auftrag. Der Auftrag in Japan spielt daher heute eine große Rolle als Modell für unentgeltliche und entgeltliche Geschäftsbesorgungsverhältnisse;⁹ mit anderen Worten bilden die Vorschriften über den Auftrag und die Geschäftsführung ohne Auftrag den Kern des japanischen Geschäftsbesorgungsrechts, einschließlich untypischer Geschäftsbesorgungsverträge. Dabei wird gelegentlich der Aspekt der Uneigennützigkeit der Geschäftsbesorgung beim Auftrag betont, dem ein besonderes persönliches Vertrauensverhältnis zugrunde liegt.

Hinsichtlich der Vorschriften über den Auftrag im ZG sind folgende Besonderheiten bemerkenswert. So bestehen zwar einerseits eine Reihe von Vorschriften, z.B. über die Auskunfts- und Rechnungslegungspflicht (Art. 645 ZG), die Herausgabepflicht (Art. 646 ZG) und den Aufwendungsersatzanspruch (Art. 650 Abs. 1 ZG) des Beauftragten, die als allgemeine Regelungen für Geschäftsbesorgungsverhältnisse Geltung beanspruchen können und daher auch in der Praxis wichtige Behelfe zur erfolgreichen Lösung unterschiedlichster Probleme sind. Andererseits gibt es daneben aber auch einige Bestimmungen, die auf die besonderen Bedürfnisse des Auftrags zurückzuführen sein sollen. Ein Beispiel hierfür ist Art. 650 Abs. 3 ZG, der als Regelung der verschuldensunabhängigen Schadenersatzpflicht des Auftraggebers verstanden wird; das Gesetz sieht ferner in Artt. 651-652 ZG den jederzeitigen Widerruf bzw. die Kündigung durch beide Parteien vor, wobei unerheblich ist, ob Nichterfüllung vorliegt oder nicht. Da diese beiden Bestimmungen eine wichtige Ausnahme vom japanischen Schuldrechtssystem darstellen, dem der Grundsatz der Verschuldenshaftung zugrunde liegt, ist in Lehre wie Praxis vielfach strittig, ob sie einer weiten Auslegung oder analogen Anwendung zugänglich sind.

III. VERTRAGLICHE HAFTUNG DES GESCHÄFTSHERRN FÜR SCHÄDEN DES GESCHÄFTSBESORGERS IM GESCHÄFTSBESORGUNGSVERHÄLTNIS

Die Entwicklung des Dienstvertragsrechts und des Auftragsrechts ist, wie oben erwähnt, ganz gegensätzlich; obwohl der Dienstvertrag gesetzlich geregelt ist, werden die Vorschriften des ZG heute kaum mehr angewendet und können damit beinahe als totes Recht bezeichnet werden.

Das bedeutet allerdings nicht, dass Dienst- und Arbeitsverhältnisse zivilrechtlich keine Beachtung erfahren. Erleidet ein Arbeitnehmer in Ausführung seiner Tätigkeit einen Sach- oder Personenschaden, so ziehen japanische Gerichte bei der Bestimmung der Ersatzpflicht des Arbeitgebers das besondere Verhältnis zwischen den Parteien zur Ableitung einer vertraglichen Haftung heran. Für Geschäftsbesorgungsverhältnisses bestehen ferner ausdrückliche Bestimmungen im ZG über den Schadenersatzanspruch des Beauftragten gegen den Auftraggeber.

⁹ T. ICHIKI, *I'nin no mushô-sei – sono shiteki keifu (1)-(4)* [Unentgeltlichkeit des Auftrags – geschichtliche Entwicklung (1)-(4)], in: Waseda Daigaku Daigaku-in Hôken Ronshû 89 (1999) 29 ff.; 90 (1999) 51 ff.; 91 (1999) 29 ff.; 92 (1999) 31 ff.

1. Haftung des Arbeitgebers für Schäden des Arbeitnehmers – Schutzpflichten

Die rechtliche Grundlage der Ersatzpflicht des Arbeitgebers gegenüber dem Arbeitnehmer oder dessen Angehörigen für bei der Arbeit entstandene Schäden ist zunächst die Gehilfenhaftung im Deliktsrecht. Denn grundsätzlich haftet derjenige, der zu einer bestimmten Verrichtung einen anderen anstellt, für den Schaden, den der Gehilfe in Ausführung der Verrichtung einem Dritten zufügt (Art. 715 Abs. 1 ZG); als „Dritter“ ist auch ein Arbeitnehmer zu verstehen, der in Ausführung der Arbeit durch die Handlung eines anderen Arbeitnehmers geschädigt wird. Nach Art. 713 Abs. 3 ZG kann der Arbeitgeber als Geschäftsherr vom schädigenden Arbeitnehmer Ersatz verlangen (Rückgriff), wenn er den Schaden des geschädigten Arbeitnehmers ersetzt.

Nehmen wir den Fall, dass der deliktsrechtliche Schadenersatzanspruch schon verjährt ist, da bei Geltendmachung durch die Angehörigen eines bei Ausführung der Arbeit verstorbenen Arbeitnehmers bereits drei Jahren ab Kenntniserlangung über Schaden und Schädiger verstrichen sind (Art. 724 ZG). Nehmen wir an, dies sei der Fall, weil die Angehörigen auf die falsche Aussage des Arbeitgebers vertraut haben, dass er mit der Übergabe eines Geldbetrages als Ausdruck des Beileids sämtliche Ersatzpflichten erfüllt hätte. Um in diesem Fall den Angehörigen einen Anspruch zu gewähren, muss man diesen auf einen vertraglichen Anspruch stützen, dessen Verjährungsfrist 10 Jahre beträgt (Art. 167 Abs. 1 ZG). Allerdings gibt es keine Bestimmung in ZG, die einen solchen Schadenersatzanspruch regelt. Daher hat der japanische Oberste Gerichtshof (OGH), dem deutschen Zivilrecht, insbesondere § 618 BGB, folgend, eine Schutzpflicht¹⁰ anerkannt, nämlich eine „auf Treu und Glauben basierende Pflicht einer oder beider Parteien gegenüber der anderen, die als Nebenpflicht zwischen Parteien entsteht, die aufgrund eines Rechtsverhältnisses in einem besonderen sozialen Kontaktverhältnis zu einander stehen“ und deren Nichterfüllung zum Schadenersatz führen kann.¹¹ Damit dient die Schutzpflicht als Grundlage der Haftung für im Arbeitsverhältnis oder in Bezug auf die Schule entstehende Schäden.¹² Dies wurde auch in der Lehre aufgegriffen.¹³

10 Die Schutzpflicht wurde später in Art. 5 ArbVG ausdrücklich normiert.

11 OGH v. 25.2.1975, Minshû 29, 143.

12 Zur Verletzung der Schutzpflicht im Arbeitsverhältnis siehe z.B. OGH v. 10.4.1984, Minshû 38, 557; zur Haftung des Arbeitgebers bei Ermordung des Nachtdienst versehenden Arbeitnehmers OGH v. 8.11.1990, in: Hanrei Jihô 1370 (1991) 52, Hanrei Taimuzu 745 (1991) 109; zur Haftung eines mit einem Schifftransport Beauftragten für den Tod des Kapitäns OGH v. 11.4.1991, in: Hanrei Jihô 1391 (1991) 3, Hanrei Taimuzu 759 (1991) 95; OGH v. 22.3.1994, Rôdô Hanrei 652, 6; zur Haftung des Zulieferers und der Muttergesellschaft bei Krankheit des Arbeitnehmers des Zulieferers OGH v. 22.2.1994, Minshû 48, 441; zum Zeitpunkt der Verjährung der Schutzpflicht OGH v. 27.4.2004, in: Hanrei Jihô 1860 (2004) 152, Hanrei Taimuzu 1152 (2004) 118;; zur Haftung des Arbeitgebers bei Selbstmord eines Arbeitnehmers, der aufgrund außerordentlich langer Arbeitszeiten an Depressionen litt OGH v. 24.3.2000, Minshû 54, 1155; vgl. auch H. Tôi, *Rôsai hanrei 1988-2007 – anzen hairyo gimu kara shokuba kankyô hairyo gimu e* [Rechtsprechung zum Arbeitsunfall 1988-2007 – von der Schutzpflicht zur Sorgfaltspflicht in Bezug auf den Arbeitsplatz] (Tokyo 2009).

Die Schutzpflicht wird nicht nur in Hinblick auf ihre Existenzberechtigung neben der deliktsrechtlichen Haftung,¹⁴ sondern auch bezüglich ihres konkreten Inhaltes in Frage gestellt. In Zusammenhang mit unserem Thema ist vor allem die Frage der Beweispflicht des Arbeitnehmers von Bedeutung. Bei Nichterfüllung muss der Gläubiger nur das Nichtvorliegen einer „dem wesentlichen Inhalt der Schuld entsprechenden Erfüllung“ (Art. 415 Abs. 1 ZG) beweisen, während der Schuldner beweisen muss, dass er nicht schuldhaft gehandelt hat. Insoweit ist die Beweislast des Gläubigers im Schuldverhältnis gewöhnlich geringer als die des Geschädigten im Deliktsrecht, der Vorsatz oder Fahrlässigkeit des Schädigers zu beweisen hat. Das Problem ist aber, dass der Arbeitnehmer die Verletzung der Schutzpflicht durch den Arbeitgeber beweisen muss; zwar steht außer Zweifel, dass abstrakt eine Schutzpflicht besteht, jedoch muss der Arbeitnehmer den Inhalt der den Arbeitgeber im Einzelfall treffenden konkreten Schutzpflicht behaupten und beweisen,¹⁵ was große Schwierigkeiten bereitet. Verlangt der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber Ersatz des im Zuge des Arbeitsverhältnisses entstandenen Schadens, so ist dies nach wie vor mit großen Schwierigkeiten für den Arbeitnehmer verbunden, soweit die Haftung des Arbeitgebers als Verschuldenshaftung verstanden wird.

2. *Haftung des Auftragsgebers für den Schaden des Beauftragten – verschuldensunabhängige Ersatzpflicht*

Zu welcher Lösung gelangt man jedoch, wenn eine ähnliche Situation im Auftragsverhältnis entsteht? Das ZG gewährt, anders als das BGB, ausdrücklich dem Beauftragten einen Ersatzanspruch gegen den Auftraggeber für Schäden, die jener ohne sein Verschulden in Ausführung des Auftrags erlitten hat (Art. 650 Abs. 3 ZG). Falls der Beauftragte „ohne Verschulden“ ist, das heißt, die ihm obliegenden, im Verkehr erforderlichen Sorgfaltspflichten erfüllt hat, so haftet der Auftraggeber und kann dabei nicht die Einrede geltend machen, dass es an seinem Verschulden fehlt. Daher gilt die ver-

13 K. MIYAMOTO, *Anzen hairyo gimu to keiyaku sekinin no kakuchô* [Schutzpflicht und die Erweiterung der vertraglichen Haftung] (Tokyo 1993); M. OKUDA, *Anzen hairyo gimu* [Schutzpflicht], in: *Ishida Kikuo, Nishihara Michio, Takagi Takio San-sensei Kanreki Ki'nen Ronbun-shû Kankô I'inkai* [Komitee zur Herausgabe der gesammelten Werke anlässlich des 60. Geburtstags der Professoren Kikuo Ishida, Michio Nishihara und Takio Takagi] (Hrsg.), *Songai baishô-hô no kadai to tenbô* [Aufgaben und Entwicklung des Schadenersatzrechts] (Tokyo 1990) 1 ff.; S. SHITAMORI (Hrsg.), *Anzen hairyo gimu hôri no keisei to tenkai* [Entstehung und Entwicklung der Lehre von der Schutzpflicht] (Tokyo 1988); Y. SHIRAHARA, *Anzen hairyo gimu hôri to sono haikai* [Lehre von der Schutzpflicht und ihr Hintergrund] (Tokyo 1994); M. TAKAHASHI, *Anzen hairyo gimu no kenkyû* [Untersuchung der Schutzpflicht] (Tokyo 1988).

14 I. NIIMI, „*Anzen hairyo gimu*“ *no sonzai igi* [Existenzberechtigung der „Schutzpflicht“], in: *Jurisuto* 823 (1984) 99; DERS., „*Anzen hairyo gimu no sonzai igi*“ *sairon* [Nochmals zur „Existenzberechtigung der Schutzpflicht“], in: *Meiji Daigaku Hôgaku Ronsô* 60-4/5 (1988) 583 ff.; DERS., *Anzen hairyo gimu (1) (2)* [Schutzpflicht (1) (2)], in: *Gekkan Hôgaku Kyôshitsu* 124 (1991) 58 ff., 125 (1991) 58 ff.

15 OGH v. 18. 12. 1979, *Minshû* 34, 888.

schuldensunabhängige Schadenersatzhaftung des Auftraggebers gegenüber dem Beauftragten¹⁶ als bedeutende Ausnahme im japanischen Schuld- und Vertragsrecht, das ansonsten auf dem Verschuldensprinzip beruht.¹⁷

Der Grund der verschuldensunabhängigen Haftung des Auftraggebers liegt darin, dass Schäden ersetzt werden sollen, die der Beauftragte als im fremden Interesse tätiger Geschäftsführer erleidet, obwohl er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt aufgewendet hat. Dabei kann die Belastung des Auftraggebers jedoch so erheblich sein, dass nach Ansicht mancher die Haftung zu beschränken ist. So wird, meiner Meinung nach jedoch unzutreffender Weise, gesagt, dass Art. 650 Abs. 3 ZG nicht oder nur beschränkt auf entgeltliche Aufträge anzuwenden und bedingungslos nur beim unentgeltlichen Auftrag gültig sei; nach anderer Ansicht hat der Auftraggeber nur für Schäden zu haften, die dem Beauftragten aufgrund der Geschäftsführung als Verwirklichung der spezifischen auftragstypischen Gefahr entstanden sind, während der Beauftragte Schäden bei Gelegenheit der Geschäftsführung, das heißt Unfallschäden, hinnehmen müsse. Mit Hilfe dieser zweiten Ansicht könne der Haftungsbereich des Auftraggebers präzise abgegrenzt werden.

Es gibt auch eine Ansicht, wonach die verschuldensunabhängige Schadenersatzhaftung im Auftragsrecht auch auf die bereits angesprochenen Arbeitsverhältnisse auszuweiten sei:¹⁸ Danach sei der Zweck des Art. 650 Abs. 3 ZG nicht im Ersatz der dem

16 Die erste Arbeit über die verschuldensunabhängige Schadenersatzhaftung in Japan war S. OKAMATSU, *Mukashitsu songai baishô sekinin-ron* [Lehre von der verschuldensunabhängigen Schadenersatzhaftung] (Tokyo 1916), in der Okamatsu die Schadenersatzpflicht des Auftraggebers gegenüber dem Beauftragten als eine verschuldensunabhängige Haftung bezeichnet. Diese Ansicht wurde zur herrschenden Meinung.

17 T. ICHIKI, *Ju'nin-sha no keizaiteki fu-rieki ni tai suru i'nin-sha no tenpo sekinin – Minpô 650-jô oyobi „mukashitsu songai baishô sekinin“ ni kansuru ichi shiron* (1) (2) [Haftung des Auftraggebers für wirtschaftliche und andere Nachteile des Beauftragten – zu Art. 650 ZG und „der verschuldensunabhängigen Schadenersatzhaftung“ (1) (2)], in: Kokugakuin Hôgaku 45-2 (2007) 1 ff., 46-1 (2008) 1 ff.; R. NODA, *I'nin-sha no songai tenpo sekinin – Minpô 650-jô 3-kô no shiteki keifu* [Schadenersatzverpflichtung des Auftraggebers – historische Entwicklung von Art. 650 Abs. 3 ZG], in: Fukuoka Daigaku Hôgaku Ronsô 36 (1991) 51 ff.; DERS., *Minpô 650-jô 3-kô no tekiyô han'i ni tsuite* [Über den Anwendungsbereich von Art. 650 Abs. 3 ZG], in: Fukuoka Daigaku Hôgaku Ronsô 37 (1993) 363 ff.

18 K. MIYAMOTO, *Rôdô katei de shôjita songai no kizoku to ta'nin no tame ni suru kôni no kiken sekinin* [Zurechnung des bei einer Dienstleistung verursachten Schadens und Risikohaftung bei Tätigkeit in fremden Interesse], in: Meiji Gakuin Daigaku Hôgaku Kenkyû 47 (1991) 257 ff.; DERS., *Koyô, rôdô keiyaku e no Minpô 650-jô 3-kô no ruisui tekiyô* [Analoge Anwendung von Art. 650 Abs. 3 ZG auf den Dienst- und Arbeitsvertrag], in: Meiji Gakuin Daigaku Hôgaku Kenkyû 49 (1992) 135 ff.; DERS., *Rôdô katei de shôjita sonshitsu to shiyôsha no sekinin – Ta'nin no tame ni suru kôni no risuku sekinin no kanten kara* [Im Zuge der Arbeitstätigkeit entstandener Schaden und die Haftung des Arbeitgebers – aus dem Blickwinkel der Risikohaftung bei Tätigkeit in fremden Interesse], in: *Gendai minpô-gaku no kihon mondai. Uchiyama Shôzô, Kuroki Saburô, Ichikawa Toshio sensei koki kinen* [Grundfragen der heutigen Zivilrechtswissenschaft – Festschrift zum 70. Geburtstag von Shôzô Uchiyama, Saburô Kuroki und Toshio Ishikawa] 343 ff.

Beauftragten entstehenden Nachteile, sondern in einer Risikoverteilung zwischen Auftraggeber und Beauftragtem zu sehen, welche auch für das Arbeitsverhältnis gelte. Daher sei die Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers gegenüber dem Arbeitnehmer nicht als Verschuldenshaftung aufgrund der Verletzung einer Schutzpflicht zu verstehen, sondern als verschuldensunabhängige Risikohaftung. An dieser Auffassung wird jedoch vielfach Kritik geübt. Die Schwäche dieser Ansicht liegt nicht zuletzt darin, dass Auftrag und Dienstvertrag gleich behandelt werden, obwohl die Interessenverhältnisse in beiden Geschäftsbesorgungsverträgen ganz unterschiedlich sind. Darüber hinaus weist die Ansicht einige dogmatische Fehler und Widersprüche auf, da sie dazu neigt, Arbeitnehmer zu weitgehend zu schützen; denn nach dieser Ansicht käme auch dem schuldhaft handelnden Arbeitnehmer teilweiser oder umfassender Ersatz des Schadens zu, zudem wäre der Rückgriff des Arbeitgebers gegenüber dem schädigenden Arbeitnehmer abgeschnitten, obwohl dieser Anspruch in der japanischen Regelung der Gehilfenhaftung ausdrücklich gesetzlich vorgesehen ist. Daher wird diese Auffassung von Lehre und Rechtsprechung abgelehnt. Man könnte in diesem Zusammenhang sogar sagen, dass die Besonderheiten des Dienst- bzw. Arbeitsverhältnisses die analoge Anwendung der Vorschriften über den Auftrag verhindern. Hinsichtlich des Schadenersatzes gehen der Dienstvertrag und der Auftrag als zwei Formen des Geschäftsbesorgungsvertrags noch immer unterschiedliche Wege im japanischen Zivilrecht.

IV. GESCHÄFTSBESORGUNGSVERTRAG IN DER JAPANISCHEN SCHULDRECHTSREFORM

Abschließend möchte ich auf die Entwicklungen eingehen, die sich im Hinblick auf Dienstvertrag, Auftrag sowie andere Geschäftsbesorgungsverträge im Rahmen der Beratungen über eine Reform des japanischen Schuldrechts abzeichnen.

Da das ZG bereits seit 115 Jahren in Kraft ist, sich dem raschen gesellschaftlichen Wandel nicht mehr anpassen kann und die Zahl gesetzlich nicht ausdrücklich vorgehener, insbesondere durch die Rechtsprechung entwickelter Regeln außerordentlich zugenommen hat, richtete das japanische Justizministerium (*Hômu-shô*) eine Abteilung für die Reform des Zivilrechts (Schuldverhältnisse) (*Minpô (saiken kankei) bukai*) ein. Seit November 2009 bis Februar 2012 hat diese Abteilung in bislang 51 großen Sitzungen (*Bukai*) und 12 kleine Sitzungen (*Bunka-kai*) über die Rechtsreform beraten und im April 2011 eine „Vorläufige Übersicht über die strittigen Punkte bei der Reform des Zivilrechts (Schuldrechtverhältnisse)“ (VorlÜ.)¹⁹ mit „Ergänzenden Erklärungen zur vorläufigen Übersicht über die strittigen Punkte bei der Reform des Zivilrechts (Schuldverhältnisse)“ (ErgErkl.)²⁰ vorgelegt, auf deren Grundlage vom 1.6. bis 1.8.2011 „öffent-

19 *Minpô (saiken kankei) no kaisei ni kansuru chûkanteki na ronten seiri*; online abrufbar unter <http://www.moj.go.jp/content/000074989.pdf>.

20 *Minpô (saiken kankei) no kaisei ni kansuru chûkanteki na ronten seiri no hosoku iken*, online abrufbar unter <http://www.moj.go.jp/content/000074988.pdf>. Ferner wurde auch eine

liche Stellungnahmen“ eingeholt wurden. Nach Angaben des japanischen Justizministeriums wird die Abteilung nach fortgesetzten Beratungen möglicherweise im Februar 2013 einen vorläufigen Entwurf (*Chûkan shian*) vorlegen.

Hinsichtlich des Geschäftsbesorgungsvertrags folgt die Abteilung der Ansicht, dass die bestehenden gesetzlichen Vertragstypen mit den neuen Entwicklungen im Bereich der Dienstleistungen nicht Schritt halten können, und verweist auf die Möglichkeit, die bestehenden Vertragstypen zu überprüfen, sowie das Wesen typischer Dienstleistungsverträge zu untersuchen insbesondere in Hinblick darauf, ob neue Vertragstypen und eine Regelung eines Dienstleistungsvertrages erforderlich sind.²¹ Demnach soll die Abteilung also neben der Überarbeitung der Bestimmungen über Dienstvertrag, Werkvertrag, Auftrag und Verwahrung auch die Stellung des Quasiauftrags innerhalb des Auftrags überprüfen,²² wobei auch zu überlegen ist, ob und wie dieser durch einen Dienstleistungsvertrag als neuer Auffangregelung ersetzt werden könnte.²³

(1) Hinsichtlich des Dienstvertrags weist die Abteilung darauf hin, dass die gegenwärtige verstreute zivilrechtliche Regelung des Arbeitsvertrags, teils im ZG, teils im ArbVG, unter dem Aspekt der Benutzerfreundlichkeit problematisch sei; obwohl das Verhältnis zwischen den zivilrechtlichen Bestimmungen über den Dienstvertrag und dem ArbVG künftig zu überdenken sei, müsse man augenblicklich den status quo aufrechterhalten, und die Vorschriften über den Dienstvertrag im ZG belassen, wobei allerdings eine Überprüfung des Regelungsbereichs einzelner Fragestellungen möglich sei.²⁴ Ferner hat die Abteilung einige Frage zu klären, beispielsweise ob Begriffe oder Figuren wie etwa die Schutzpflicht (Art. 5 ArbVG) oder der Missbrauch des Entlassungsrechts (Art. 16 ArbVG) auch im ZG entsprechend zu regeln sind, sowie ob die privatrechtlichen Normen der Arbeitsgesetze (Art. 20 ASG Kündigungseinspruch des Arbeitgebers usw.) auch in das ZG übertragen werden sollen; dazu wird, überzeugend vertreten, dass der Anwendungsbereich der dienstvertraglichen Vorschriften nicht mit jenem der arbeitsrechtlichen Gesetze gleichgesetzt werden könne. In der VorlÜ wird daher auf die Notwendigkeit verwiesen, folgende Fragen genauer zu untersuchen: die Einführung von Vorschriften über den Zeitpunkt des Entstehens des konkreten Vergütungsanspruchs und über den Vergütungsanspruch bei Nichterfüllung der Arbeit,²⁵ die Möglichkeit der

englische Website zur Schuldrechtsreform eingerichtet: http://www.moj.go.jp/ENGLISH/ccr/CCR_00001.html.

21 VorlÜ. Nr. 47 Allgemeine Vorschriften des typischen Dienstleistungsvertrags (Dienst-, Werkvertrag, Auftrag und Verwahrung) [*Ekimu teikyô-gata no ten'eki keiyaku (koyô, ukeoi, i'nin, kitaku) sôsoku*].

22 VorlÜ Nr. 49 Auftrag [*I'nin*].

23 VorlÜ Nr. 50 Neue umfassende Vorschriften für den Dienstleistungsvertrag statt dem Quasiauftrag“ [*I'nin ni kawaru aratana ekimu teikyô-gata keiyaku no ukezara kitei*].

24 VorlÜ Nr. 51, 1.

25 VorlÜ Nr. 51, 2.

Streichung von Art. 626 ZG (Auflösung befristeter Dienstverträge)²⁶ und die Notwendigkeit Art. 629 Abs. 1 und Abs. 2 ZG (vermutete Erneuerung des Dienstvertrags)²⁷ abzuändern oder abzuschaffen. Daraus ergibt sich, dass durch Streichung von Bestimmungen im ZG künftig die Regelung des Dienstvertrags nicht ausgeweitet wird, geschweige denn, dass Vorschriften zu den Rechten und Pflichten von Arbeitgeber und -nehmer geschaffen werden.²⁸ Tatsächlich ist also die Chance gering, dass die dienstvertragliche Schutzpflicht des Arbeitgebers im ZG ausdrücklich geregelt werden wird.

(2) Hinsichtlich des Auftrags zeigt sich in der Arbeit der Abteilung die Tendenz, grundsätzlich am heute gültigen System des ZG festzuhalten, einige Vorschriften, die neue Rechtsfolgen vorsehen, hinzuzufügen sowie einen „besonderen Auftrag“ vorzusehen.

(i) Soweit am bisherigen System festgehalten wird, bleibt die Definition des Auftrags nach Art. 643 ZG unverändert, wonach „der eine Teil den anderen mit der Vornahme eines Rechtsgeschäfts beauftragt, und der andere Teil dies annimmt“. Darüber hinaus schließt sich die Abteilung nicht der Auffassung an, wonach aufgrund des die Vergütung regelnden Art. 648 ZG zwischen unentgeltlichem und entgeltlichem Auftrag zu unterscheiden sei, allerdings zeigt sich bei einigen Rechtsfolgen ein geringfügiger Einfluss dieser Ansicht.²⁹ So ist nicht nur der entgeltlich Beauftragte, sondern auch der unentgeltlich Beauftragte zur Einhaltung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt nach Art. 644 ZG verpflichtet, obwohl in der Lehre strittig ist, ob diese Vorschrift auf den unentgeltlichen Auftrag anzuwenden ist.³⁰ Die Beratungen der Abteilung zum Rücktritt (Kündigung) gemäß Artt. 651-652 ZG beruhen ferner nicht auf der Unterscheidung zwischen unentgeltlichem und entgeltlichem Auftrag, wobei jedoch zwei gegensätzliche Ansichten in der Abteilung hinsichtlich eines dem Schutz des Arbeitnehmers ähnlichen Schutzes des Beauftragten bestehen: Nach einer Auffassung ist das jederzeitige Rücktrittsrecht des Auftraggebers zum Schutz des Beauftragten einzuschränken, sofern es sich beim Beauftragten ebenso wie bei einem Arbeitnehmer um eine Privatperson handelt; Dagegen schlägt die zweite Ansicht vor, zu prüfen, ob hinsichtlich des Auftrags im engen Sinn auf einen dienstvertragsähnlichen Auftrag verwiesen werden kann.³¹

(ii) Die Abteilung hat zwar mehrmals über die Einführung von Vorschriften über neue Rechtsfolgen und einen besonderen Auftrag beraten, aber es ist bislang keine einheitliche Richtung erkennbar. Es zeigt sich jedoch, dass es möglich ist, verbraucherrechtliche

26 VorlÜ Nr. 51, 3.

27 VorlÜ Nr. 51 (4).

28 Auch von arbeitsrechtlicher Seite gibt es einige Meinungsäußerungen zur Schuldrechtsreform, z.B. *Tokushū Minpō (saiken-hō) kaisei to rōdō-hō* [Sonderbericht: Reform des Zivilrechts (Schuldrecht) und Arbeitsrecht], in: *Hōritsu Jihō* 1027 (2010) 4 ff.

29 ErgErkl, S. 381.

30 So ErgErkl S. 378; dagegen aber ErgErkl S. 377.

31 ErgErkl S. 385.

Faktoren auch beim Auftrag zu berücksichtigen,³² und eine Annäherung zwischen Auftrag und Werkvertrag hinsichtlich einiger Rechtsfolgen herbeizuführen.

(3) Hinsichtlich des Dienstleistungsvertrags diskutiert die Abteilung, ob und wie dieser Vertrag als neuer Auffangtatbestand an Stelle des Quasiauftrags zu regeln ist. Dabei erscheinen die folgende Vorschläge überzeugend: (a1) für einige nicht zu den bestehenden gesetzlichen Vertragstypen gehörende Verträge neue gesetzliche Typen zu schaffen; (a2) darüber hinaus einen Vertragstyp mit umfassenden Anwendungsbereich zu schaffen; (a3) eine allgemeine Bestimmung sowohl für die bestehenden gesetzlichen Vertragstypen als auch für neue atypische Geschäftsbesorgungsverträge zu schaffen. Der überwiegende Teil der Mitglieder der Abteilung spricht sich für (a1) oder (a2) aus.³³ Nach einer anderen Meinung (b) ist es dagegen sinnlos, Vorschriften über einen Dienstleistungsvertrag zu schaffen, weil nicht nur ihr Inhalt fraglich sei, sondern sie überdies auch dispositiv seien.³⁴ Es ist jedenfalls nicht möglich aus dieser Diskussion ein klares und eindeutiges Bild des als gesetzlichen Vertragstyp zu regelnden Dienstleistungsvertrags zu gewinnen.

Die konkreten Bestimmungen über den Dienstleistungsvertrag, „der kein Dienst- oder Werkvertrag, kein Auftrag und keine Verwahrung ist“,³⁵ sucht die Abteilung überwiegend auf Basis des Auftrags, teils ähnlich dem Werkvertrag, auszugestalten,³⁶ mit Ausnahme des jederzeitigen Rücktritts.³⁷ Dabei ist zu beachten, dass die Anwendung dieser Bestimmungen auf dienstvertragsähnliche Geschäftsbesorgungsverträge mit Nachdruck verneint wird.³⁸ Denn es stellt sich die Frage, ob Dienstleistende, denen eine schwache Position zukommt, wie bei einem Arbeitsvertrag geschützt werden müssen. Dies ist etwa der Fall, wenn der Dienstleistende eine Privatperson ist, eine Dienstleistung durch jemand anderen als ihn nicht vorgesehen ist, und er durch das Einkommen aus einer ausschließlichen Geschäftsbeziehung mit einem bestimmten Dienstleistungsempfänger seinen Lebensunterhalt bestreitet.³⁹ Als Maßnahmen zum hier erforderlichen „Schutz“ werden angeführt: den Begriff des Dienstvertrags weit zu fassen; eigene Vorschriften für die dienstvertragsähnlichen Geschäftsbesorgungsverträge zu schaffen; auf dienstvertragsähnliche Geschäftsbesorgungsverträge nicht die neuen Bestimmungen über den Dienstleistungsvertrag, sondern sofern möglich die zivilrechtlichen Vorschriften über den Dienstvertrag oder arbeitsrechtliche Bestimmungen anzuwenden; keine Regelung des Dienstleistungsvertrags einzuführen; Art. 16 ArbVG analog anzuwenden;

32 VorlÜ Nr. 49, 2 (3), Nr. 49, 3 (1); ErgErkl S. 380-381.

33 VorlÜ Nr. 50, 1, Nr. 50, 8; ErgErkl S. 392-393, S. 400-401.

34 ErgErkl S. 393.

35 VorlÜ Nr. 50, 8.

36 Vgl. VorlÜ Nr. 50, 2, Nr. 50, 3; Nr. 50, 4, Nr. 50, 6, Nr. 50, 7 sowie entsprechende Hinweise in den ErgErkl.

37 VorlÜ Nr. 50, 5.

38 ErgErkl S. 393-394, S. 401.

39 ErgErkl S. 393-394.

keine allgemeine Regelung, sondern nur eine Regelung für andere Vertragstypen als dienstvertragsähnliche Geschäftsbesorgungsverträge zu schaffen usw. Die Abteilung konnte sich bislang jedoch noch nicht auf eine konkrete Richtung festlegen.

V. SCHLUSS

Meine Ausführungen zur Stellung des Dienstvertrags, Auftrags und Geschäftsbesorgungsvertrags im ZG und auch die Beratungen über die Schuldrechtsreform in Japan können unter zwei Gesichtspunkten zusammengefasst werden:

Erstens kann man sagen, dass das zivilrechtliche Dienstvertragsrecht in Japan grundsätzlich nicht funktioniert, weil es an Umfang und Inhalt der Vorschriften fehlt und diese in der Praxis keine Anwendung mehr finden. Die arbeitsrechtlichen Gesetze, deren Kern der sozialrechtliche Arbeitsbegriff ist, insbesondere das ArbVG, nicht das ZG, spielen die wesentliche Rolle bei der Schaffung einer Rechtsgrundlage für Dienst- bzw. Arbeitsverhältnis. Das führt nicht dazu, dass im ZG besondere Normen für den Dienstvertrag geschaffen werden, sondern die Frage des Schadenersatzes zwischen den Beteiligten muss vielmehr, im Gegensatz zum Auftrag, durch die allgemeine schuldrechtliche Regelung der Schutzpflicht gelöst werden. Die Besonderheit des Bestehens eines Unterordnungsverhältnisses zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber führt dazu, dass eine Anwendung der Bestimmungen über den Auftrag, die auf die anderen Geschäftsbesorgungsverhältnisse wie die Geschäftsführung ohne Auftrag direkt oder entsprechend anwendbar sind, nicht möglich ist. Diese Situation wird wohl auch durch die Schuldrechtsreform nicht geändert werden, weil ein großer Teil der Mitglieder der Abteilung im japanischen Justizministerium gegen eine Änderung der dienstvertraglichen Vorschriften ist. Angesichts dessen, dass der Dienstvertrag einer der im ZG geregelten Vertragstypen ist, ist die Funktionsstörung dieses Vertragstypus sehr merkwürdig. Ob und wie die zivilrechtlichen Bestimmungen über den Dienstvertrag im Verhältnis zum Arbeitsrecht zu überprüfen sind, ist ein schwieriges Problem, wenn man die Rolle des ZG als das zentrale privatrechtliche Gesetz bedenkt, und sollte nicht schnell und oberflächlich beantwortet werden. Hier können wir nur annehmen, dass der Dienstvertrag möglicherweise symbolisch im ZG geregelt bleibt, da er zu den ältesten, schon aus dem römischen Recht bekannten Verträgen (*locatio conductio operarum*) gehört, daher ist es undenkbar, den Dienstvertrag aus dem ZG zu streichen.

Zweitens kann man heutzutage eine Tendenz bemerken, den Gedanken des Arbeitnehmerschutzes auf andere Geschäftsbesorgungsverträge auszudehnen. Dazu gehört etwa die in den Beratungen zur japanischen Schuldrechtsreform deutlich gewordene Meinung, dass das Rücktrittsrecht des Auftraggebers begrenzt werden müsse, falls der Beauftragte von ihm abhängig sei. Gleiches gilt für die Diskussion der Abteilung, ob eine neu einzuführende Bestimmung über den Dienstleistungsvertrag auf die dienstvertragsähnliche Geschäftsbesorgung anzuwenden ist. Darin können wir den Einfluss

von arbeitsrechtlichen Grundsätzen und Gedanken auf privatrechtliche Verhältnisse sehen; diesem Ergebnis liegt eine kritische Haltung gegenüber dem klassischen formalistischen Vertragsbegriff zugrunde, demzufolge beide Vertragsparteien gleichrangig sind. In diesem Zusammenhang ist auch die Übertragung verbrauchrechtlicher Elemente auf den Auftrag zu sehen. Die dienstvertragliche bzw. arbeitsvertragliche Seite des Auftrags oder anderer Geschäftsbesorgungsverträge herauszuarbeiten, kann jedoch möglicherweise das System der gesetzlichen Vertragstypen gefährden. Die Entwicklung der japanischen Schuldrechtsreform ist daher jedenfalls weiterhin mit Spannung zu verfolgen.

ZUSAMMENFASSUNG

Der Beitrag stellt Dienstvertrag und Auftrag als zwei Formen des Geschäftsbesorgungsvertrages im japanischen Recht vor. Beide Vertragstypen sind im japanischen Zivilgesetz geregelt, jedoch können die Vorschriften über den Dienstvertrag nahezu als totes Recht angesehen werden, da arbeitsrechtliche Sondergesetze wie z.B. das Arbeitsstandardgesetz oder das Arbeitsvertragsgesetz weitgehend ihren Platz eingenommen haben. Der Grund hierfür ist vor allem, dass die Regelungen des ZG aufgrund ihrer im Wesentlichen vom Grundsatz der Privatautonomie geprägten Regelungen keinen ausreichenden Schutz der Arbeitnehmerinteressen verwirklichen. Die Vorschriften über den Auftrag hingegen sind aufgrund ihres weiten Anwendungsbereichs von großer praktischer Relevanz; sie umfassen sowohl entgeltliche als auch unentgeltliche Verträge. Sie können damit als Kern des japanischen Geschäftsbesorgungsrechts angesehen werden und dienen auch für untypische Geschäftsbesorgungsverträge als Modell. Unterschiede zwischen den beiden Vertragstypen zeigen sich auch in Hinblick auf die Haftung des Geschäftsherren für Schäden des Geschäftsbesorgers. Für den Dienstvertrag fehlt eine eigene Regelung, so dass allein die Vorschriften über die Gehilfenhaftung herangezogen werden können. Die Rechtsprechung hat die Haftung jedoch durch Anerkennung von auf Treu und Glauben basierenden Schutzpflichten erweitert. Für den Auftrag hingegen besteht eine ausdrückliche Regelung, wonach der Auftraggeber verschuldensunabhängig für Schäden des Auftragnehmers haftet. Dies stellt eine Ausnahme vom sonst im japanischen Vertragsrecht geltenden Verschuldensprinzip dar. Eine Anwendung dieser Bestimmung auf Dienstverträge wird diskutiert. Im Zuge der derzeit geplant Schuldrechtsreform in Japan wird zurzeit überlegt, ob und inwieweit die Regelungen über den Dienstvertrag und den Auftrag zu reformieren sind und ob eine neuer Typus eines Dienstleistungsvertrags als Auffangtatbestand eingeführt werden sollte. Im Zusammenhang mit dem Dienstvertrag wird vor allem das Verhältnis zu den arbeitsrechtlichen Regelungen thematisiert, während beim Auftrag vor allem die Frage im Mittelpunkt steht, ob zwischen entgeltlichen und unentgeltlichen Verträgen zu differenzieren ist.

Ferner wird diskutiert, ob der Quasi-Auftrag durch eine Vertragsart des Dienstleistungsvertrages zu ersetzen ist.

(Die Redaktion)

SUMMARY

The article deals with employment contracts and mandate contracts as two types of service contracts in Japanese law. While both types of contracts are provided for in the Japanese Civil Code, the provisions on employment contracts play hardly any role in practice anymore. They have mostly been substituted by special labor laws, as for example the Labor Standards Act or the Labor Contract Act. The introduction of special laws became necessary because the Civil Code, which is based on the principle of party autonomy, presupposes parties of equal strength and thus fails to adequately protect employees' interests. In contrast, the provisions on mandate contracts, including quasi-mandates, are of great practical relevance due to their wide scope of application covering gratuitous and non-gratuitous contracts alike. They thus form the core of Japanese law on service contracts, also including atypical service contracts. Also with regard to the liability of the employer or mandator, respectively, for damage incurred by the service provider, differences between the two types of contracts become evident. In the case of employment contracts, liability has to be based on the general provision on vicarious liability. In order to extend liability beyond this narrow scope, case law has developed a doctrine of duties of care based on good faith. As far as mandate contracts are concerned, however, there is an explicit provision in the Civil Code stipulating a strict liability of the mandator, which is an exception from the general principle of fault-based liability underlying Japanese contract law. It is discussed whether this provision can also be applied to employment contracts. In the context of a planned reform of the law of obligations in the Civil Code, it is currently debated to what extent and how the provisions on employment and mandate contracts are to be revised, and whether a new type of "service contract" as a kind of basic contract should be introduced. With regard to employment contracts, it is particularly the coordination with labor law provisions that is discussed while the debate on mandate contracts focuses on a necessary differentiation between gratuitous and non-gratuitous contracts as well as on replacing the quasi-mandate by a new type of "service contract".

(The Editors)