

ZEITSCHRIFT FÜR JAPANISCHES RECHT
JOURNAL OF JAPANESE LAW

SONDERHEFT 2 / SPECIAL ISSUE 2

*Formen und Bedingungen
unternehmerischer Tätigkeit in Japan*

Jörn Westhoff

 Carl Heymanns Verlag 2010

Vorwort

Der vorliegende Band ist das zweite Sonderheft der Zeitschrift. Der hier präsentierte Beitrag aus der Feder eines führenden deutschen Experten gibt einen Überblick über die Formen und Bedingungen unternehmerischer Tätigkeit in Japan, wie er für den Einstieg in den japanischen Markt unverzichtbar ist. Er ist Teil des umfassenden Werkes „Handbuch Japanisches Handels- und Wirtschaftsrecht“, das von den Unterzeichnern im Carl Heymanns Verlag herausgegeben wird und für Herbst 2010 in Vorbereitung ist.

Der Autor des Beitrages ist am Ende des Heftes vorgestellt.

Hamburg / Frankfurt am Main im Juli 2010

Harald Baum

Moritz Bälz

Inhaltsverzeichnis

	Rdn.		Rdn.
A. <i>Einleitung</i>	1	aa) Hauptversammlung	44
B. <i>Japanische Besonderheiten</i>	4	bb) Verwaltungsrat.....	45
I. Abstimmung mit Behörden	5	cc) Einzelverwaltungsräte	47
II. Siegel und Unterschrift.....	7	dd) Interner Prüfer(rat)	51
1. Persönliche Siegel und		ee) Buch- und Rechnungs-	
Unterschriften	8	verantwortlicher	53
2. „Firmensiegel“	9	ff) Ausschüsse.....	55
III. Titel	10	b) Kombinationsmöglichkeiten .	59
C. <i>Vertriebsverträge</i>	15	c) Typische Verwaltungs-	
I. Einführung	15	struktur	61
1. Das japanische Vertriebs-		d) Gesetzlich nicht geregelte	
system	15	Strukturen.....	62
2. Typisierung von Vertriebs-		aa) Beratungszirkel (<i>jōmu</i>	
verträgen.....	17	<i>kai</i>).....	63
II. Handelsvertreter	19	bb) Geschäftsführer außer-	
III. Vertragshändler	23	halb des Ausschuss-	
IV. Typische Besonderheiten in		systems.....	64
Vertriebsverträgen mit		3. Gründung einer Aktien-	
japanischen Partnern.....	25	gesellschaft	66
1. Rückgabe restlicher Ware	25	a) Interne Struktur und	
2. Dauer und Beendigung des		Formulierung der Satzung	68
Vertriebsvertrags	26	aa) Gesellschaftszweck	69
D. <i>Unselbständige Vertretungen</i>		bb) Firma.....	70
<i>in Japan</i>	28	cc) Interne Verwaltungs-	
I. Repräsentanzbüro	29	struktur	72
II. Zweigniederlassung.....	32	dd) Sitz der Gesellschaft	
1. Gründung.....	32	und Ort der Haupt-	
2. Haftung des Mutterunter-		versammlung.....	73
nehmens	33	ee) Beschlußfassung in der	
III. Art. 821 GesG: Scheinauslands-		Hauptversammlung	74
gesellschaften	34	ff) Vinkulierung der Aktien,	
1. Gesetzliche Regelung	34	Ausgabe von Aktien-	
2. Auslegung durch die		zertifikaten	76
Exekutive	37	gg) Grundkapital.....	79
E. <i>Selbständige Tochtergesellschaft</i>	40	hh) Berufung, Amtszeit	
I. Wahl der Rechtsform.....	40	und Abberufung von	
II. Aktiengesellschaft.....	42	Verwaltungsrats-	
1. Grundlagen	42	mitgliedern, Einzel-	
2. Organe der Aktien		verwaltungsräten und	
gesellschaft	43	Prüfern.....	81
a) Überblick.....	43	ii) Befugnisse der Direktoren	
		und Entscheidungs-	
		vorbehalte der Haupt-	
		versammlung.....	91

	Rdn.		Rdn.
jj) Haftung und Haftungs- erleichterung	94	a) Partner	131
kk) Dividenden.....	97	b) Firma und Geschäfts- zweck	132
b) Nachweis des Grund- kapitals	98	c) Beschlußfassung und Geschäftsführung.....	134
c) Gründungsbeschluß und Einsetzung der Funktions- träger	99	4. Sonstiges.....	135
d) Auswahl, Kontrolle und Rechtsstellung der Funktionsträger	100	<i>F. Joint Venture</i>	136
aa) Persönliche Eignung.....	101	I. Gemeinsame Neugründung.....	137
bb) Kontrolle inländischer Funktionsträger	102	1. Vertragliche Grundlage.....	137
cc) Vertragliche Bindung an die Muttergesellschaft...	104	a) Übersicht	138
e) Registerantrag	107	b) Wahl der Rechtsform	139
f) Gesellschaft in Gründung....	109	c) Firma und Sitz der gemeinsamen Gesellschaft...	142
III. LLC	113	d) Beteiligungsproporz.....	144
1. Ablauf der Gründung.....	114	aa) Aktiengesellschaft	145
2. Satzung	115	bb) LLP und LLC	147
a) Mindestinhalt	115	e) Gesellschaftszweck	148
aa) Gesellschaftszweck	116	f) Gründungszeitpunkt und Aufnahme der Geschäfte	149
bb) Firma und Sitz der Gesellschaft.....	117	g) Geschäftsjahr	150
cc) Gesellschafter und Einlagen	119	h) Beschlußfassung in Hauptversammlung und Verwaltungsrat.....	151
b) Weitere Regelungen	120	i) Entscheidungsvorbehalte der Hauptversammlung.....	153
aa) Beschlußfassung und Vertretung der Gesellschaft.....	120	j) Nominierungsrechte	154
bb) Übertragung der Geschäftsführung an einen oder mehrere Gesellschafter	122	k) Beschränkungen hinsichtlich der Veräußerung von Anteilen	158
cc) Rechtsstellung der geschäftsführenden Gesellschafter	123	aa) Aktiengesellschaft	159
dd) Gewinnverteilung.....	124	bb) LLC	163
ee) Übertragung von Gesellschaftsanteilen ...	125	cc) LLP	165
ff) Aufnahme zusätzlicher Gesellschafter	126	l) Regelungen zur Kapitalaufbringung	166
gg) Dauer der Gesellschaft und Ausscheiden einzelner Gesellschafter	127	m) Kooperation des Gemein- schaftsunternehmens und Wettbewerbsverbot.....	168
IV. LLP		n) Zusicherungen zur Vertretungsberechtigung.....	169
1. Überblick.....	129	o) Geheimhaltungsklauseln	170
2. Ablauf der Gründung	130	p) Kündigungsregelungen.....	171
3. Interne Struktur	131	q) Schicksal des Joint-Venture- Unternehmens nach der Kündigung	173
		aa) Aktiengesellschaft	174
		bb) LLC und LLP	178
		r) Konfliktlösungs mechanismen	179
		s) Rechtswahl	182

	Rdn.		Rdn.
2. Personal des Joint-Venture-Unternehmens	183	3. Nachträglicher Bericht	201
a) Leitungsfunktionen	184	4. Anzeige im Voraus	202
b) Sonstige Arbeitnehmer	188	5. Besonders regulierte Wirtschaftszweige	205
c) Neueinstellungen	190	6. Technologie-Transfer	206
II. Beteiligung an einem bestehenden Unternehmen	191	II. Import	207
1. Erwerb von Anteilen und den Rechten daraus	191	1. Ausdrückliche Einfuhrbeschränkungen	207
2. Rechtsverhältnis zu den übrigen Anteilseignern	193	2. Technische Normen und Standards	209
G. <i>Außenwirtschaftsrecht</i>	194	III. Export	210
I. Ausländische Direktinvestitionen ...	195	IV. Zollrecht	216
1. Ausländischer Investor	196	1. Rechtsquellen	216
2. Ausländische Direktinvestition ..	197	2. Zollverfahren	217
a) Anteilerwerb	197	a) Hozei-Zonen	217
b) Änderung des Geschäftszwecks japanischer Unternehmen	198	b) Zolltransit	218
c) Unternehmensgründung, Fabrikerrichtung, Zweigniederlassung	199	c) Zollabfertigung	219
d) Darlehensgewährung und Erwerb von Schuldverschreibungen	200	d) Nichtabgenommene Güter ..	221
		e) Zollagenten	222
		3. Zolltarif	223
		a) Zollwert	224
		b) Zollermäßigung, -befreiung und -erstattung	225
		c) Unbedingte Zollbefreiung	226

A. Einleitung

Zum Thema „Formen und Bedingungen unternehmerischer Tätigkeit in Japan“ wird der Leser vor allem praktische Hinweise zur Gestaltung und Handhabung von Repräsentanzbüros und Zweigniederlassungen, Tochtergesellschaften und Joint-Venture-Unternehmen in Japan erwarten, außerdem lebensnahe Überlegungen zur Gestaltung der Rechtsbeziehungen mit Vertriebspartnern und zum Auftreten gegenüber Behörden sowie Informationen über die außenwirtschaftsrechtlichen Rahmenbedingungen. Praktische Hinweise und Überlegungen kommen ohne Bemerkungen zur Rechtslage natürlich nicht aus. Der vorliegende Beitrag zielt insoweit auf eine umfassende, in sich **abgeschlossene Darstellung**. 1

Die Darstellung folgt im Übrigen einem im Großen und Ganzen **typischen Verlauf** des Eintritts ausländischer Investoren in den japanischen Markt: Von Anfang an, und noch bevor er überhaupt japanischen Boden betritt, wird der ausländische Investor gut daran tun, sich mit einigen japanischen Besonderheiten (B.) auseinander zu setzen, wobei hier allerdings nur diejenigen besprochen werden, die für die weitere Darstellung innerhalb dieses Beitrages von Bedeutung sind.¹ Nicht unüblich ist es sodann, den Eintritt in den japanischen Markt zunächst über einen Vertriebspartner (C.) oder mit einem Repräsentanzbüro bzw. einer Zweigniederlassung (D.) zu suchen. Entwickeln sich die Geschäfte gut, wird man darüber nachdenken, aus der Repräsentanz bzw. der Zweigniederlassung eine eigene Tochtergesellschaft (E.) zu entwickeln oder mit dem Vertriebspartner ein Joint Venture (F.) einzugehen. Natürlich sind die Gründung einer Tochtergesellschaft und die Gestaltung eines Joint Ventures auch möglich, ohne vorher eine Zweigniederlassung gegründet oder einen Vertriebsvertrag geschlossen zu haben, und umgekehrt können auch ein Repräsentanzbüro oder der indirekte Marktauftritt über einen Vertriebspartner dauerhaft geschäftlichen Erfolg vermitteln. In jedem Fall aber wird sich der ausländische Investor in der einen oder anderen Form mit den außenwirtschaftlichen Rahmenbedingungen (G.) seines Engagements am japanischen Markt befassen müssen. 2

Im Rahmen dieser Darstellung wird zwischen **Tochtergesellschaften** einerseits und **Joint-Venture-Unternehmen** andererseits unterschieden. Die Unterscheidung zwischen beiden Formen ist zunächst keine Frage des Gesellschaftsrechts. Sie beschreibt vielmehr eine vorrangig kaufmännische Entscheidung im Vorfeld der Gesellschaftsgründung bzw. der Beteiligung an einer Gesellschaft.² Schließen sich mehrere Unter- 3

¹ Insbesondere Fragen der Rechtsmentalität, der rechtlichen Institutionen und Rechtsquellen sowie der Rechtsumsetzung können hier nur gestreift werden.

² P. RODATZ, Formen der Tätigkeit in Japan, in: H. BAUM / U. DROBNIG (Hrsg.), Japanisches Handels- und Wirtschaftsrecht (Berlin, New York 1994) 207 – 298 (215), der im Übrigen in seiner Darstellung der, wie er selbst formuliert, „üblichen Einteilung“ (214) in Tochterunternehmen und Joint-Venture nicht folgt. Die Begründung, dass allein die Zusammensetzung der Hauptversammlung (oder, wie man heute hinsichtlich der LLC und der LLP zusätzlich sagen müsste, die Gewichtung der Stimm- und Bezugsrechte der Anteilseigner) nicht den Unterschied zwischen Tochterunternehmen und Joint-Venture ausmache, sondern allein die – nicht unmittelbar gesellschaftsrechtlich relevante – kauf-

nehmen zur gemeinsamen Verfolgung ihrer Geschäftszwecke zusammen, gründen sie zu diesem Zweck gemeinsam eine Gesellschaft bzw. räumt der eine Partner aus diesem Anlass dem anderen eine Beteiligung an seinem Unternehmen ein und stimmen sie im Voraus oder bei Bedarf ihre Geschäftspolitik aufeinander ab, so liegt ein **Joint-Venture** vor. Eine **Tochtergesellschaft** dagegen wird von einem Allein- oder einem einzelnen Hauptanteilseigner gelenkt, der seine Geschäftszwecke im Wesentlichen unabhängig von den sonstigen Anteilseignern verfolgt. Eine Gesellschaft mit nur einem Unternehmen als Anteilseigner ist also immer Tochtergesellschaft, eine Gesellschaft mit mehreren Anteilseignern ist allerdings nur dann ein Joint-Venture, wenn es die Anteilseigner gerade auf eine gemeinschaftliche Verfolgung von Geschäftszwecken anlegen. Nicht eindeutig zuzuordnen sind die Fälle, in denen eine Einigung der Anteilseigner nur im Einzelfall oder nur zwischen einem Teil der Anteilseigner zustande kommt. Dann handelt es sich weder um eine reine Tochtergesellschaft noch um ein echtes Joint-Venture-Unternehmen, sondern lediglich um eine Gesellschaft mit mehreren Anteilseignern, die sich von Fall zu Fall abstimmen. Da die Regelungsinhalte solcher ad-hoc-Vereinbarungen letztlich immer auch Bestandteil von **Joint-Venture-Vereinbarungen** sein können, ist es nicht notwendig, eine dritte Fallgruppe zu bilden. Die Darstellung über japanische Tochtergesellschaften ausländischer Unternehmen unter E. geht deshalb grundsätzlich von einem einzelnen oder Hauptinvestor aus und stellt vor allem dar, wie er seine Interessen in der Tochtergesellschaft sichern kann. In der unter F. folgenden Darstellung zum Joint-Venture geht es dagegen vor allem um die zweckmäßige Abstimmung der verschiedenen Interessen mehrerer Anteilseigner, insbesondere im Rahmen eines Joint-Venture-Vertrages, und dabei vor allem auch um Besonderheiten, die zwischen japanischen und ausländischen Partnern zu beachten sind.

männische Entscheidung mehrerer Unternehmen, einen gemeinsamen geschäftlichen Zweck zu verfolgen, in dem sie sich an ein und derselben Gesellschaft beteiligen, trifft zwar zu und wird auch hier vertreten (vgl. dazu die folgenden Ausführungen im Text). Gleichwohl wird man jedenfalls eine Gesellschaft, deren Anteile zu 100 % von einem anderen Unternehmen gehalten werden, nur als dessen Tochtergesellschaft betrachten können. Umgekehrt wird man immer dann, wenn kein Anteilseigner ohne Rücksicht auf die anderen Unternehmensbeteiligten seinen Willen durchsetzen kann oder will und sich deshalb mit ihnen – im Voraus und in der Regel schriftlich – einigt, von einem Joint-Venture sprechen. Die Unterscheidung zwischen Tochtergesellschaft und Joint-Venture ist also nicht aus der Luft gegriffen. Gerade weil der Unterschied in der Notwendigkeit oder dem Entschluss zum abgestimmten Vorgehen mehrerer Anteilseigner liegt, ist in einer praxisnahen Darstellung verschiedener Formen unternehmerischer Tätigkeit die getrennte Behandlung von Tochtergesellschaft einerseits und Joint-Venture andererseits zweckmäßig und sinnvoll. Sie erlaubt außerdem eine Darstellung, die vom Allgemeinen zum Besonderen fortschreitet, was in der Regel geeignet ist, die Lesbarkeit und Verständlichkeit juristischer Ausführungen zu fördern. Übrigens müsste nach diesen Überlegungen die LLP, die mindestens zweier Partner bedarf, eigentlich im Abschnitt über Joint-Venture dargestellt werden. Sie wird gleichwohl schon im Abschnitt über Tochtergesellschaften behandelt, weil dort auch alle übrigen Rechtsformen einführend vorgestellt werden.

B. Japanische Besonderheiten

Im Nachfolgenden werden einige Aspekte des japanischen Geschäftslebens gesondert dargestellt. Sie werden hier ausführlich gewürdigt, weil sie für die Geschäftstätigkeit in Japan von besonders hervorgehobener – oft aber auch verkannter – Bedeutung sind. 4

I. Abstimmung mit Behörden

In Japan gibt es wie in jedem Rechtsstaat die Möglichkeit, auf dem Rechtsweg gegen Entscheidungen der Verwaltung, mit denen man nicht einverstanden ist, vorzugehen. Dennoch ist in Japan vielleicht mehr als in Deutschland die Tendenz und Bereitschaft ausgeprägt, **Verwaltungsentscheidungen** im Voraus mit den zuständigen Behörden abzustimmen und Anträge erst zu stellen, wenn deren positive Bescheidung feststeht. Das ist nicht die früher viel diskutierte *gyōsei shidō* (**Verwaltungslenkung**), die, grob gesagt, die Steuerung privatwirtschaftlicher Vorgänge durch „Empfehlungen“ der Verwaltung meint,³ und deren Bedeutung mittlerweile stark abgenommen hat,⁴ sondern eher das Bemühen von Seiten der Privaten, den Staat an informelle Zusagen zu binden. Unklar formulierte Gesetze – das konnte u.a. im Zusammenhang mit der umfassenden Reform des Gesellschaftsrechts im Jahre 2006 beobachtet werden – führen mitunter zu so starkem Abstimmungsbedarf mit den Behörden (die dann ihrerseits bei ihren vorgesetzten Dienststellen nachfragen), dass schließlich das zuständige Ministerium selbst eine für die untergeordnete Verwaltung bindende Interpretation bekanntmacht und auch der Öffentlichkeit zur Verfügung stellt.⁵ 5

Auf diese Weise entstehen **Verwaltungsübungen**, die von der Rechtsprechung kaum beeinflusst werden, weil die Gerichte wenig Gelegenheit zur Stellungnahme bekommen. Diesen Verwaltungsübungen wird am ehesten gerecht, wer sich frühzeitig mit den zuständigen Behörden ins Benehmen setzt und sein Vorhaben und dessen verwaltungstechnische und verwaltungsrechtliche Implikationen bespricht. Wer in Japan unternehmerisch tätig wird, muss deshalb darauf gefasst sein, dass Eingaben an die Behörden erst nach einem längeren Vorlauf endgültig formuliert und eingereicht werden können. Das mitunter umständlich wirkende Verfahren sichert aber in den meisten Fällen den Erfolg des Antrags und erspart die bei rascherem Vorgehen vielfach notwendige nachträgliche Diskussion, die Einreichung weiterer Unterlagen oder – im Extremfall – das gerichtliche Verfahren. Rechtssicherheit ist dabei insoweit gewähr- 6

³ Vgl. Y. YAMAGIDA / D. H. FOOTE / E. STROKES JOHNSON, Jr. / J. M. RAMSEYER / H. T. SCOGIN, Jr., *Law and Investment in Japan* (2. Aufl. Cambridge, Massachusetts, und London 2000) 152.

⁴ Vgl. J. M. RAMSEYER, *Rethinking Administrative Guidance*, in: M. AOKI / G. SAXONHOUSE (ed.), *Development and Competition in Japan: Essays in Honor of Hugh Patrick* (London 2000), auszugsweise abgedruckt in: YAMAGIDA / FOOTE / STROKES JOHNSON, Jr. / RAMSEYER / SCOGIN, Jr. (Fn. 3), dort 163 – 169.

⁵ Vgl. zu einem allerdings etwas bizarren Fall: J. WESTHOFF / A. MAYSER, *Satzungsfiktion und Oktroi im neuen japanischen Gesellschaftsrecht*, in: *ZJapanR / J.Japan.L.* 23 (2007) 51 – 64.

leistet, als man wohl davon ausgehen darf, dass die Entscheidungspraxis der Behörden im Wesentlichen einheitlich und von sachfremden Erwägungen unabhängig ist.

II. Siegel und Unterschrift

- 7 In wissenschaftlichen Abhandlungen zum japanischen Wirtschaftsrecht im weitesten Sinne wird in der Regel die japanische Gewohnheit, **Namensiegel** anstelle von **Unterschriften** zu verwenden, als scheinbar juristisch nicht besonders relevant ausgespart. Tatsächlich zeigt aber die Beratungspraxis, dass eine Erläuterung dieses Themas hilft, dem ausländischen Investor zu verdeutlichen, wie die **Vollmachten** insbesondere der gesetzlichen Vertreter japanischer Unternehmen, aber auch derjenigen Personen, die unterhalb der Ebene der Unternehmensleitung im operativen Geschäft tätig sind, tatsächlich ausgeübt und durch Weitergabe des Siegels unter Umständen auch faktisch delegiert werden. Ferner wird so deutlich, wie Beschränkungen der Vertretungsmacht, die nur im Innenverhältnis, aber nicht gegenüber Dritten wirksam sind, durch Verwahrung des Siegels durch Dritte auch in praktisch wirksame Kontrolle umgesetzt werden können.

1. Persönliche Siegel und Unterschriften

- 8 Rechtsverbindliche Erklärungen können in Japan durch Unterschriften oder durch Siegelabdrücke einer Person zugeordnet werden. Regelmäßig werden in Japan allerdings **Siegel** statt **Unterschriften** benutzt. Mit „Siegel“ sind hier übrigens keine „Negative“ gemeint, die mit einem Petschaft auf eine Wachsmasse zu drücken wären, auch keine Papiersiegel, wie sie etwa Notare in Deutschland benutzen, sondern vielmehr in Gummi, Stein oder andere Materialien geschnittene Stempel, die mit einer speziellen roten Siegelfarbe für einen entsprechenden Abdruck auf einem Dokument benutzt werden. Japaner verwenden für ihre privaten Angelegenheiten mehrere Siegel mit unterschiedlicher Wichtigkeit. In aller Regel hat man ein ganz einfaches, maschinell erstelltes und oft in einem Schreibwarengeschäft erworbenes Siegel für alltägliche Angelegenheiten, wie zum Beispiel Empfangsquittungen für Postsendungen. Daneben haben Japaner in aller Regel ein – individuell hergestelltes – Siegel für Erklärungen gegenüber ihrer Bank. Ein Abdruck dieses Siegels ist bei der Bank registriert. Für bedeutende Rechtsgeschäfte (wichtige Kaufverträge, standesamtliche Erklärungen, Testamente, etc.) verwendet man schließlich ein ganz spezielles, ebenfalls individuell hergestelltes und bei der örtlich zuständigen Bezirksverwaltung registriertes Siegel. Die Bezirksverwaltung ist es auch, die so genannte **Siegelbescheinigungen** (*inkan shōmei*) ausstellt, aus denen sich ergibt, dass der darin abgebildete Siegelabdruck für eine bestimmte Person registriert ist. Solche Siegelbescheinigungen müssen zum Beispiel bei der Registrierung einer neu gegründeten Gesellschaft dem Handelsregisteramt vorgelegt werden, um die Siegelabdrucke auf den Gründungsdokumenten einwandfrei den jeweils berechtigten bzw. sich verpflichtenden Personen zuordnen zu können. Ist eine Person beteiligt, die kein Siegel benutzt – also vielleicht ein Angehöriger eines europäischen Mutterkonzerns der neu gegründeten Gesellschaft –, so ist statt der Siegelbescheinigung eine abstrakte (also keinen Text deckende) notarielle **Unterschriftsbeglaubigung** vorzulegen. Eine notarielle Beglaubigung der Unterschrift unter dem tatsächlich relevanten Dokument, die einem deutschen Notar vertrauter ist und deshalb näher liegt, erfüllt zwar auch den Zweck, diese eine Unterschrift der unterzeichnenden Person eindeutig zuzuordnen, sie

ist aber nicht so leicht wie eine abstrakte Unterschriftsbeglaubigung unmittelbar auf das System der Siegelbescheinigung, die ja auch keinen Text deckt, übertragbar. Japanische Handelsregisterbeamte tun sich deshalb leichter, abstrakte Unterschriftsbeglaubigungen zu akzeptieren, die getrennt vom unterschriebenen Dokument eingereicht werden. Wichtig ist natürlich, dass der Schriftzug auf dem Dokument tatsächlich mit der beglaubigten Unterschrift übereinstimmt. Wenn auch der Schriftzug selbst vielleicht nicht in allen Details genau verglichen werden kann, so sollte man dem Handelsregisterbeamten und demjenigen, der die Registrierung veranlasst, ihre Arbeit jedenfalls dadurch erleichtern, dass man bei allen Unterschriften, die im selben Zusammenhang geleistet werden, Vor- und Nachnamen immer in gleicher Weise benutzt, also zum Beispiel nicht den Vornamen einmal abkürzt und ein anderes Mal ausschreibt oder gar nicht benutzt. Am sichersten ist es, stets die Variante zu benutzen, die sich im Personalausweis oder Pass findet. Zur Verwendung im gesellschaftsrechtlichen Zusammenhang ist darauf zu achten, dass die Unterschriftsbeglaubigung – wie eine Siegelbescheinigung auch – das Geburtsdatum, die Personalausweis- oder Passnummer und die private Anschrift der Person nennt, deren Unterschrift beglaubigt wird.

2. Firmensiegel

Für die Willenserklärungen von Organen juristischer Personen werden besondere, nur zu diesem Zweck als Unikat hergestellte und bei der dafür zuständigen Behörde registrierte Siegel benutzt. Das Siegel des vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglieds einer japanischen Aktiengesellschaft wird üblicherweise als „**Firmensiegel**“ bezeichnet, weil es nicht den Namen des Verwaltungsratsmitglieds, sondern der Gesellschaft selbst wiedergibt und so quasi die „Unterschrift“ der Gesellschaft darstellt. Mit diesem „Firmensiegel“ können die sehr weit reichenden Befugnisse der vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglieder faktisch ausgeübt werden. Missbräuchliche Verwendung eines zum Beispiel gestohlenen Siegels verpflichtet zwar denjenigen nicht, auf den das Siegel registriert ist, der Nachweis der **missbräuchlichen Verwendung** wird aber in aller Regel nur schwer zu führen sein. Ein „Firmensiegel“ wird deshalb normalerweise sehr sorgfältig aufbewahrt. Es ist jedoch auch nicht völlig unüblich, dass neben der tatsächlich vertretungsberechtigten Person auch weitere Firmenangehörige, die das Vertrauen des Siegelinhabers genießen, Zugriff auf das Siegel haben. In solchen Fällen ist es sinnvoll – und dringend zu empfehlen –, das Siegel dennoch zentral aufzubewahren und jede Verwendung des Siegels in einer besonderen Liste mit der Unterschrift – bzw. dem persönlichen Siegel des Verwenders – und einer Kopie des Dokuments, für das das Firmensiegel verwendet wurde, zu dokumentieren. Kann auf diese Weise die Vollmacht der vertretungsberechtigten Person auf andere Personen faktisch ausgeweitet werden, so ist es umgekehrt auch möglich, den Vertretungsberechtigten in der Ausübung seiner Vollmacht zu beschränken, indem man ihm faktisch den **Zugang zum Firmensiegel** nur auf Anforderung im Einzelfall gestattet. Ausländische Muttergesellschaften können aus vielfältigen, im Folgenden noch darzustellenden Gründen gezwungen sein, vor Ort in Japan eine Person mit umfassender Berechtigung zur Vertretung der japanischen Tochter zu bestellen, auch wenn sie dieser Person nicht vollständig vertrauen. Das in Deutschland übliche „**Vier-Augen-Prinzip**“ ist in Japan nur im Innenverhältnis denkbar, das Gesetz lässt seit dem 1. Mai 2006 nicht mehr zu, mehreren Verwaltungsratsmitgliedern nur die gemeinschaftliche Vertretung zu gestatten. Es ist deshalb, zumindest in der Anfangsphase, nicht unüblich, das „Firmensiegel“ zwar zur Verwendung des in Japan ansässigen vertretungsberechtigten Verwaltungs-

9

ratsmitglieds zu registrieren, es aber einem als Treuhänder weisungsgebundenen Dritten, etwa einem Rechtsanwalt oder Steuerberater, anzuvertrauen, der das Siegel dann einsetzt, wenn die Muttergesellschaft einer Bitte des vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglieds entsprochen hat, diesen Dritten zur Verwendung des Siegels auf einem bestimmten Dokument anzuweisen. Mit einer solchen Delegation der Siegelverwendung ist dann oft auch noch einmal eine zusätzliche inhaltliche Kontrolle des vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitgliedes insofern verbunden, als der Dritte, der das Siegel in Besitz hat, je nach Qualifikation zu den Inhalten der Dokumente, auf die das Siegel aufgebracht werden soll, befragt oder zum Beispiel um Übersetzung oder Rechtsrat gebeten werden kann. Japaner, die die Funktion eines vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglieds für Gesellschaften mit ausländischer Beteiligung übernehmen, sind in aller Regel bereit, solche faktischen Beschränkungen der Siegelverwendung in der Anfangsphase zu akzeptieren. Geschäftspartner werden auch in wichtigen Angelegenheiten nicht erwarten, dass Verwaltungsratsmitglieder das Firmensiegel zur Besiegelung von Verträgen mit sich führen, so dass stets darauf verwiesen werden kann, man werde die Siegelung später vornehmen. Als Modell auf Dauer taugt die Konstellation aber wegen des Risikos des Gesichtverlusts für das vertretungsberechtigte Verwaltungsratsmitglied nur, wenn die Muttergesellschaft die Entscheidungen zur Genehmigung der Siegelverwendung in jedem Einzelfall rasch trifft und unverzüglich umsetzen lässt.

III. Titel

- 10 Mit „Titel“ sind im Zusammenhang dieser Darstellung solche Bezeichnungen gemeint, die sich auf eine in einem japanischen Handelsunternehmen bekleidete Position beziehen. Nicht gemeint sind Adelstitel, die es in Japan außer für männliche und unverheiratete weibliche Mitglieder der kaiserlichen Familie nicht mehr gibt, oder akademische **Titel**, die in Japan ohnehin eine deutlich geringere Rolle als etwa in Deutschland oder Österreich spielen.
- 11 Im Geschäftsleben – und bis zu einem gewissen Grad auch im Privatleben – zählt als Gradmesser der sozialen Bedeutung und des tatsächlichen Einflusses neben der Bedeutung des Unternehmens, dem eine Person angehört, deren **Position** innerhalb des Unternehmens. Japanische Unternehmen haben deshalb oft eine sehr stark differenzierte **Hierarchie** auf allen Ebenen. Schon innerhalb kleinster Arbeitsgruppen auf unterster Ebene kann es einen Leiter und einen Stellvertreter geben. Und auch innerhalb von organschaftlichen Führungsgremien wie dem Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft kann es – und muss es aus Sicht japanischer Unternehmer oft auch – eine Abstufung mehrerer Hierarchie-Ebenen geben. Das liegt u. a. daran, dass Mitarbeiter größerer Unternehmen oft im Wege einer letzten Beförderung in den Verwaltungsrat ihres Arbeitgebers aufgenommen werden, tatsächlich aber in ihrer vorherigen Position verbleiben und auch wie zuvor weiter arbeiten.⁶ Für solche Verwaltungsratsmitglieder muss es einen entsprechend niedrigen **Rang** innerhalb des Verwaltungsrats geben, möglicherweise auch mehrere, wenn es zum Beispiel darum geht, die Hierarchie der Abteilungen wiederzugeben, aus denen sie in den Verwaltungsrat hineingewachsen

⁶ R. W. DZIUBLA, Enforcing Corporate Responsibility: Japanese Corporate Directors' Liability to Third Parties for Failure to Supervise, in: Law in Japan, Vol. 18 (1985), 55-75 (57 ff.).

sind. Das auf diese Weise ausdifferenzierte Hierarchiesystem japanischer Unternehmen hat eine Vielzahl verschiedenster Titel hervorgebracht, von denen hier nur diejenigen dargestellt werden sollen, die für Verwaltungsorgane bzw. für Mitglieder von Verwaltungsorganen üblich sind. Es handelt sich im Einzelnen um folgende Titel:⁷

<i>kaichô</i>	<i>chairman</i>	Ehrenvorsitzender
<i>shachô</i>	<i>president</i>	Vorsitzender des Verwaltungsrats
<i>fuku-shachô</i>	<i>vice president</i>	Stellvertretender Vorsitzender des Verwaltungsrats
<i>senmu torishimari-yaku</i>	<i>senior executive director</i>	Leitendes Verwaltungsratsmitglied
<i>jômu torishimari-yaku</i>	<i>junior executive (managing) director</i>	Geschäftsführendes Verwaltungsratsmitglied
<i>torishimari-yaku</i>	<i>director</i>	Verwaltungsratsmitglied

Die angegebenen Übersetzungen in die englische und deutsche Sprache sind nur Annäherungen, insbesondere entspricht die Hierarchie der deutschen bzw. englischen Begriffe nicht unbedingt der japanischen – wie ja auch die deutschen und englischen **Titel** untereinander nicht zwingend dieselbe Ebene bezeichnen. Die deutschen Titel wurden im Übrigen mit Rücksicht auf die im akademischen Bereich in Deutschland mittlerweile fast durchgängig übliche Übersetzung der japanischen Begriffe gewählt. In der Praxis ist allerdings in Japan – auch zwischen Deutschen – die Verwendung der englischen Begriffe gebräuchlich. Wo das nicht der Fall ist, insbesondere auch im Verkehr mit Deutschen ohne spezielle Japanerfahrung, werden statt der Begriffe „Verwaltungsrat“ „Vorsitzender des Verwaltungsrats“ und „Verwaltungsratsmitglied“ meist die Begriffe „Vorstand“, „Vorstandsvorsitzender“ und „Vorstandsmitglied“ benutzt, die aus der Sicht deutscher⁸ Praktiker die im Vordergrund stehende operative Tätigkeit des betreffenden Gremiums bzw. seiner Mitglieder deutlicher zum Ausdruck bringen. Für die Erklärungen zur *Corporate Governance* der japanischen Aktiengesellschaft genügt dann in der Regel der Hinweis, dass es in Japan einen Aufsichtsrat nicht gibt, der Vorstand direkt von der Hauptversammlung gewählt wird und sich im Wesentlichen selbst kontrolliert.⁹

12

⁷ Vgl. M. K. SCHEER, Das Joint Venture in Japan, in: K. LANGEFELD-WIRTH (Hrsg.), Joint Ventures im internationalen Wirtschaftsverkehr. Praktiken und Vertragstechniken internationaler Gemeinschaftsunternehmen (= Schriftenreihe Recht der Internationalen Wirtschaft, Bd. 35) (Heidelberg 1990) 536 – 561 (548).

⁸ Anders wieder liegt es zum Beispiel für Schweizer, weil in der Schweiz der Begriff „Verwaltungsrat“ das Gremium einer Aktiengesellschaft bezeichnet, das in Deutschland „Vorstand“ heißt.

⁹ Vgl. dazu ausführlich unten E. II. 2. a) bb) (Rdn. 45 ff.).

- 13 Die Übertragung der japanischen Titel auf der englischen – oder deutschen – Seite der **Visitenkarte** japanischer Geschäftsleute wird im Übrigen keinesfalls einheitlich gehandhabt. Wer die Position zum Beispiel japanischer Verhandlungspartner richtig einschätzen will, tut deshalb gut daran, sich auch ihre japanischen Titel zu vergegenwärtigen. Umgekehrt sollten ausländische Geschäftsleute nach Möglichkeit darauf verzichten, ihre Position im Heimatunternehmen auf einer japanisch bedruckten Visitenkarte mit japanischen Begriffen wiederzugeben. Empfehlenswert ist vielmehr, auch auf der japanischen Seite der Karte eine englische Positionsbezeichnung zu benutzen. Dadurch können zwar Missverständnisse auch nicht vollkommen vermieden, aber jedenfalls in Grenzen gehalten werden. Zu diesem Zweck sollte die Position auch nicht mit einer Abkürzung („CEO“, „CFO“ o. ä.) angegeben, sondern die Bezeichnung ausgeschrieben werden.
- 14 Das ausdifferenzierte Titelsystem wurde in erster Linie für **Aktiengesellschaften** entwickelt und ist auch dort vornehmlich anwendbar. Allerdings war bisher der Titel „*shachô*“ durchaus auch für den Geschäftsführer einer GmbH üblich. Man wird wohl davon ausgehen können, dass auch in einer **LLP** oder **LLC**¹⁰ diese Titelführung sich für diejenigen Partner bzw. Gesellschafter durchsetzen wird, die die Geschäfte tatsächlich führen. Im Übrigen können die oben genannten Titel grundsätzlich auch unabhängig von den tatsächlich bekleideten Ämtern und Vollmachten geführt werden. Man kann also zum Beispiel auch einem Mitarbeiter unterhalb der Vorstandsebene, der vielleicht ein guter Verkäufer ist, erlauben, gegenüber Kunden den Titel „Vice-President“ zu führen und insbesondere auf seiner Visitenkarte anzugeben. Allerdings haften jedenfalls Aktiengesellschaften nach gesetzlicher Vorschrift in den Artt. 354 und 421 des am 1. Mai 2006 in Kraft getretenen Gesellschaftsgesetzes (GesG)¹¹ gegenüber gutgläubigen Dritten auf Erfüllung der von solchen **Scheinvertretungsberechtigten** (*hyôken daihyô torishimaru-yaku* bzw. *hyôken daihyô shikkô-yaku*) abgeschlossenen Verträge. Einseitige Rechtsgeschäfte, die von Scheinvertretungsberechtigten gegenüber gutgläubigen Dritten vorgenommen werden, sind ebenfalls wirksam. Der Titel eines einfachen Verwaltungsratsmitglieds (*torishimari-yaku*) vermittelt allerdings eine solche **Anscheinsvollmacht** nicht, weil er lediglich ein – nicht vertretungsberechtigtes – Verwaltungsratsmitglied bezeichnet, das keine besonders hervorgehobene Position innehat.

¹⁰ Vgl. zu diesen Rechtsformen unten E. II. und III. (Rdn. 113 ff. und 129 ff.)

¹¹ *Kaisha-bô*, Gesetz Nr. 86/2005, englische Übersetzung in: EIBUN-HÔREI-SHA (ed.), EHS Law Bulletin Series, JA-JAB, No. 2200/2202, 2006.

C. Vertriebsverträge

I. Einführung

1. Das japanische Vertriebssystem

Das japanische **Vertriebssystem** gilt seit langem und wohl auch heute noch¹² als sogenanntes **nicht-tarifäres Handelshemmnis**, das den Eintritt in den japanischen Markt erschwert. Zu Recht wird darauf hingewiesen, dass das japanische Vertriebssystem dabei keine Erfindung der japanischen Regierung oder der japanischen Wirtschaft zur Abwehr ausländischer Konkurrenz ist, sondern wie überall auf der Welt in erster Linie die Bedürfnisse der Verbraucher reflektiert:¹³ Die meisten japanischen Haushalte verfügen nur über begrenzten oder gar keinen Lagerraum, sie kaufen daher meist kleine Mengen für den täglichen Bedarf. Vor allem bei Lebensmitteln bevorzugen sie frische Ware, aber auch sonst wird neuen Produkten auch bei höheren Preisen gern der Vorzug gegenüber dem letzten Modell gegeben. Japanische Verbraucher erwarten in möglichst unmittelbarer Nähe ihrer Wohnung ein breites Warenangebot und einen umfassenden Service – die Anlieferung auch kleiner Warenmengen gehört ebenso dazu wie schneller Kundendienst und eilfertige Wartung. Diese Erwartungshaltung hat bisher die Existenz einer großen Zahl von Einzel- und Großhändlern mit nur wenigen Angestellten und einem in vielen Bereichen mehr als dreistufigen Distributionssystem unterstützt. Innerhalb der **Distributionssysteme** bestehen wegen deren starker Spezialisierung oft erhebliche vertikale Abhängigkeiten in beide Richtungen, die Bindung wird vielfach noch zusätzlich durch jahrzehntelange Geschäftsbeziehungen verstärkt.

Wenn **ausländische Importeure** nicht eigene **Vertriebssysteme** aufbauen wollen – was kostspielig und zeitaufwendig und bisher nur in wenigen Fällen gelungen ist –, so sind sie darauf angewiesen, ihre Waren in die bestehenden Verteilungssysteme einzubringen. Sie müssen den Vertrieb der Produkte auf allen Stufen japanischen Partnern überlassen, letztlich also schon auf nationaler Ebene einen Partner finden, der über geeignete **Vertriebsnetze** verfügt und bereit ist, diese zur Verfügung zu stellen. Nicht selten bedeutet das, dass dieser Partner seinerseits bereits ein Konkurrenzprodukt vertreibt. Mit diesem hat er bisher das Vertriebsnetz beliefert, und von ihm wird er auch nicht lassen wollen, solange nicht das ausländische Produkt sich als konkurrenzfähig oder überlegen erwiesen hat. Andererseits benötigt der ausländische Anbieter einen Partner, der seine wegen der Transportkosten oft schon im Ansatz etwas teureren Waren mit dem notwendigen Engagement auf dem japanischen Markt anbietet und etabliert. Dieses Spannungsfeld bestimmt die Beziehungen der Parteien eines Vertriebsvertrags in Japan nicht unwesentlich.

¹² DEUTSCHE INDUSTRIE- UND HANDELSKAMMER IN JAPAN / ROLAND BERGER STRATEGY CONSULTANTS, Making Money in Japan. Eine Studie zur Gewinnsituation deutscher Unternehmen in Japan (ohne Ort 2003) 29.

¹³ H. MENKHAUS / S. MARUYAMA, Vertrieb, Transport und Lagerhaltung, in: H. BAUM / U. DROBNIG (Hrsg), Japanisches Handels- und Wirtschaftsrecht (Berlin und New York 1994), 145 – 184 (148).

2. Typisierung von Vertriebsverträgen

- 17 Gegenstand der nachfolgenden Betrachtungen ist nur der **selbständige Vertrieb**. Er steht im Gegensatz zum unselbständigen Vertrieb, bei dem eine Abteilung des Produzenten oder Importeurs die Verteilung der produzierten bzw. importierten Waren übernimmt. Beim selbständigen Vertrieb übernehmen diese Aufgabe formal unabhängige **Absatzmittler**, derer sich der ausländische Prinzipal vor allem wegen ihrer eigenständigen Marktzugangsmöglichkeiten und im Übrigen oft auch aus Kostengründen bedient. Die Vielfalt der Gestaltungsmöglichkeiten für **Absatzmittlungsverhältnisse** erschwert eine Typisierung. Das gilt umso mehr, als auch das japanische Zivil- und Handelsrecht eine solche nicht vornimmt, sondern lediglich einzelne Aspekte in weit verstreuten Normen regelt. Auch die in Japan gebräuchliche Terminologie ist keineswegs einheitlich. Schon aus diesen Hinweisen ergibt sich der für Verträge mit japanischen Vertriebspartnern wichtigste Hinweis: Trotz der Abneigung japanischer Kaufleute gegenüber zu langen Verträgen sollte der ausländische Prinzipal bemüht sein, die gegenseitigen Rechte und Pflichten der Vertriebspartner im Vertrag so ausführlich und detailliert wie möglich zu regeln und Wert auf die ihm für den jeweiligen Industrie- bzw. Produktbereich wichtig erscheinenden Regelungen zu legen.
- 18 Die grundlegenden Regeln für das Recht der Absatzmittler finden sich in den Artt. 27 – 31 des Handelsgesetzes (HG, jap.: *Shôbô*)¹⁴ bzw., soweit der Prinzipal eine Handelsgesellschaft (*kaisha*) ist, in den Artt. 16 – 20 GesG. Die Regelungen in beiden Gesetzen sind im Wesentlichen deckungsgleich. Grundsätzlich sind auch in Japan zwei Grundformen des Absatzmittlers bekannt, auch wenn das Gesetz sie nicht deutlich unterscheidet, nämlich der im Namen und für Rechnung des Prinzipals auftretende **Handelsvertreter** (*dairi-shô*) (nachfolgend unter II.) und der im eigenen Namen und auf eigene Rechnung handelnde **Vertragshändler** (*banbai-shô* oder *tokuyaku-shô*) (nachfolgend unter III.). Daneben gibt es die typischen Mischformen des **Kommissionärs** (*toritsu jigyo* oder *toiya*), der im eigenen Namen, aber für Rechnung des Prinzipals tätig wird und nachfolgend als Unterfall des Handelsvertreters behandelt wird, und des **Handelsmaklers** (*nakadachi-nin*), der die Möglichkeit zum Abschluss eines Vertrages nachweist, aber den Prinzipal weder vertritt noch auf dessen Rechnung handelt und deshalb im Folgenden bei den Erläuterungen zum Vertragshändler näher dargestellt wird. Das Recht der Handelsmakler ist in den Artt. 543 – 550 HG näher ausgestaltet, das Recht der Kommissionäre findet sich in den Artt. 551 – 558 HG. Den oftmals engen und langwährenden Beziehungen zwischen den Vertriebsbeteiligten auf den einzelnen Vertriebsstufen entsprechen besondere Erwartungen hinsichtlich der Fairness und Fürsorge bei der Rückgabe fehlerhafter oder restlicher Ware sowie bei der Beendigung von Vertriebsverhältnissen. Da diese für Handelsvertreter- und Vertragshändlerverträge identisch sind, ist diesen Aspekten ein eigener Abschnitt (IV.) gewidmet.

¹⁴ Gesetz Nr. 48/1899 in der Fassung des Gesetzes Nr. 154/2004.

II. Handelsvertreter

Der **Handelsvertreter** (*dairi-shô*) hat kein Eigentum an den Waren, die er anbietet, und er kauft sie auch nicht vom Prinzipal, sondern hilft diesem beim Absatz der Waren. Ist der Handelsvertreter bevollmächtigt, im Namen seines Prinzipals Verträge mit den Kunden abzuschließen, so wird er als **Abschlussvertreter** (*teiketsu dairi-shô*) bezeichnet, fehlt ihm diese Vollmacht, so dass er Vertragsschlüsse nur vermitteln kann, heißt er **Vermittlungsvertreter** (*baikai dairi-shô*). Für ihre Tätigkeit erhalten sowohl der Abschlussvertreter als auch der Vermittlungsvertreter eine in der Regel vom Umsatz abhängige Vergütung vom Prinzipal. Im Gegensatz zum Abschluss- und Vermittlungsvertreter tritt der **Kommissionär** (*toritsu jigyo* oder *toiya*) nicht im Namen des Prinzipals auf, verkauft aber auf dessen Rechnung und erhält vom Prinzipal für jeden Abschluss eine Kommission. 19

Für Handelsvertreterverträge gibt es keine Formvorschriften. **Exklusivität** kann in jedem Fall vereinbart werden, ebenso ein festes Territorium. Die Rechtsgeschäfte des Handelsvertreters binden den Prinzipal, so dass es wichtig ist, den Umfang der **Vollmachten des Handelsvertreters** im Vertrag genau zu beschreiben. Insbesondere dann, wenn nur eine Vermittlungsvertretung vereinbart werden soll, muss das klar zum Ausdruck gebracht werden. Dem Handelsvertreter obliegen typischerweise die Vermarktung der Produkte unter Verwendung der Marken des Prinzipals, die Unterrichtung des Prinzipals über die Kundenbeziehungen und oftmals auch die Geltendmachung der Kaufpreisforderung. 20

Bei den vom Handelsvertreter im Namen des Prinzipals geschlossenen bzw. von ihm vermittelten Geschäften wird es sich in aller Regel um Kaufverträge handeln. Da es sich, wenn der Prinzipal keinen Sitz in Japan hat, um **internationale Kaufverträge** handelt, ist sorgfältig darauf zu achten, welches Recht auf den Vertrag anzuwenden ist. Japan ist dem Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf von 1980¹⁵ (**UN-Kaufrecht** oder **CISG** für „Convention on Contracts for the International Sale of Goods“) am 1. Juli 2008 beigetreten.¹⁶ Auch wenn für den Vertrag japanisches Recht nicht gilt, kann das UN-Kaufrecht Vertragsstatut werden, nämlich entweder über die uneingeschränkte Vereinbarung des Rechts eines anderen Vertragsstaats des Übereinkommens (also zum Beispiel durch die Vereinbarung deutschen Rechts, als dessen Teil das UN-Kaufrecht betrachtet und für internationale Kaufverträge angewandt wird, wenn es nicht bei der Vereinbarung deutschen Rechts ausdrücklich ausgeschlossen wird) oder wenn die kollisionsrechtlichen Regeln des Staates, in dem das über einen mit einem internationalen Kaufvertrag zusammenhängenden Konflikt entscheidende Gericht seinen Sitz hat, auf das Recht eines Vertragsstaats verweisen (Art. 1, Abs. 1 lit. b UN-Kaufrecht). Der Ausschluss des UN-Kaufrechts sollte also, wenn er gewollt ist, in jedem Fall ausdrücklich vereinbart werden, auch und gerade dann, wenn man ausdrücklich japanisches Recht für anwendbar erklärt. Auf diesen Aspekt ist der Handelsvertreter – schon wegen des in Japan weitgehend unbekanntem Problems und des daraus folgenden Sensibilisierungsmangels – gegebenenfalls besonders hinzuweisen und entsprechend zu verpflichten. 21

¹⁵ BGBl. 1989 II 599 ff.

¹⁶ Zu Details vgl. M. BALZ, Japans später Beitritt zum UN-Kaufrecht, in: RabelsZ 73 (2009) 683-702.

- 22 Auch der Vertrag mit dem Handelsvertreter ist ein internationaler Vertrag, auf den nicht automatisch japanisches Recht anzuwenden ist. Allerdings wird auch eine abweichende **Rechtswahl** die wesentlichen Grundsätze des japanischen Rechts nicht ausschließen können, die notfalls über eine *ordre-public*-Abwägung von japanischen Gerichten herangezogen werden.¹⁷ Im Übrigen ist darauf zu achten, dass in einer Rechtswahlklausel nicht nur der Handelsvertretervertrag als solcher, sondern ausdrücklich auch die darin enthaltene Vollmacht einem einheitlich gewählten Recht unterstellt werden. Anderenfalls ist nicht ausgeschlossen, dass die Vollmacht von einem japanischen Gericht kollisionsrechtlich selbständig angeknüpft und für sie auf eine andere Rechtsordnung als das Vertragsstatut verwiesen wird.

III. Vertragshändler

- 23 Ein **Vertragshändler** ist ein unabhängiger Kaufmann, der die Waren seines Zulieferers im eigenen Namen und auf eigene Rechnung verkauft. Er kauft also Waren vom Prinzipal und verkauft sie weiter. Sein Einkommen bezieht er aus der Differenz zwischen Einkaufs- und Verkaufspreis. Formvorschriften sind beim Abschluss eines Vertragshändlervertrages nicht zu beachten, **Exklusivität** kann ebenso vereinbart werden wie ein festes – nicht zu kleines – **Territorium**. Eine Beschränkung des Kundenkreises ist nur im Hinblick auf einen festen Kundenkreis möglich, den der Prinzipal selbst beliefern will. Im Vertragshändlervertrag verpflichtet sich der Prinzipal im Übrigen, den Vertragshändler mit den Waren im notwendigen und von diesem angeforderten Umfang zu versorgen. Eine Verletzung dieser essentiellen Pflicht ohne ausreichende Rechtfertigung kann erhebliche Schadenersatzforderungen begründen. Die Rechtsprechung erlaubt allerdings die Aussetzung von Zulieferungen, wenn der Vertragshändler mit der Bezahlung vorheriger Lieferungen im Verzug ist.¹⁸ Wenn nichts anderes vereinbart ist, muss der Vertragshändler die empfangenen Waren unverzüglich untersuchen und gegebenenfalls rügen.¹⁹ Zu der besonderen Vertrauensbeziehung zwischen Prinzipal und Vertragshändler gehört oft auch die Lieferung auf Kredit. Wird sie vereinbart, sollte entsprechend dem Prinzipal das Recht eingeräumt werden, in regelmäßigen Abständen die Bilanzen des Vertragshändlers einzusehen, um sich von dessen Kreditwürdigkeit zu überzeugen.²⁰
- 24 Dem Vertragshändler kann der Handel mit **Konkurrenzprodukten** grundsätzlich untersagt werden. Weil er oft aber schon ein Konkurrenzprodukt vertreibt und auf das Geschäft mit diesem Konkurrenzprodukt auch angewiesen ist, wird man eine Kompromisslösung finden müssen, etwa indem der Prinzipal dem Vertragshändler einen ge-

¹⁷ H. ELLENBERGER, Wirtschaftsrelevante Kollisionsnormen im japanischen internationalen Privatrecht (= Internationalrechtliche Studien. Beiträge zum internationalen Privatrecht, zum Einheitsrecht und zur Rechtsvergleichung, Bd. 32) (Frankfurt am Main 2004) 159.

¹⁸ Y. TAKENO, Japan, in: A. JAUSÀS (ed.), Agency and Distribution Agreements. An International Survey (London 1994) 167 – 172 (170).

¹⁹ Zu den Rechten und Pflichten von Verkäufer und Käufer, insbesondere auch zum Gewährleistungsrecht, vgl. den Beitrag von K. YAMAMOTO, Vertrag und Haftung, in: Baum / Bälz (Hrsg.), Handbuch des japanischen Handels- und Wirtschaftsrechts (Köln, im Erscheinen).

²⁰ Y. TAKENO (Fn. 18) 171.

wissen Mindestumsatz vorschreibt und, um seine Motivation zu stärken, bei steigendem Umsatz proportional den Rabatt und damit den Gewinn des Vertragshändlers erhöht. Im Übrigen unterliegt die Bindung des Vertragshändlers an die Produkte des Zulieferers auch der Kontrolle nach dem Antimonopolgesetz und der dazu von der **Wettbewerbsbehörde (Kôsei Torihiki I'in-kai, „Fair Trade Commission“**, kurz **FTC**) herausgegebenen Bekanntmachung aus dem Jahre 1982²¹, die in sechzehn Einzelatbeständen unlautere Handelspraktiken auflistet. Unter Nr. 11 fallen **Alleinvertriebsverträge**, die nur dann als unbedenklich angesehen werden, wenn dem Händler nicht der Vertrieb schon vorhandener Konkurrenzprodukte verboten wird und auch andere Händler zur Verfügung stehen, die die Produkte der Wettbewerber des Prinzipals vertreiben können. Nach Nr. 12 sind Preisbindungen der zweiten Hand grundsätzlich verboten.

IV. Typische Besonderheiten in Vertriebsverträgen mit japanischen Partnern

1. Rückgabe restlicher Ware

Aus den für das japanische Vertriebssystem typischen engen Verflechtungen aller Vertriebspartner auf den verschiedenen Ebenen, der aus der hohen Spezialisierung resultierenden Abhängigkeit und dem Hang der Verbraucher, Waren stets nach dem allerneuesten Standard zu kaufen, resultiert die Erwartung von Händlern aller Vertriebsstufen, unverkäufliche **Restware** an den Zulieferer der jeweils höheren Vertriebsstufe zurückgeben zu können und – je nach Lage der Zahlungsvereinbarungen – auch einen bereits gezahlten Kaufpreis erstattet zu erhalten. Eine Ware kann auf diese Weise durch das gesamte Distributionssystem zurücklaufen und schließlich wieder beim Hersteller ankommen, von dem erwartet wird, dass er sie – je nach Lage der Dinge – zerstört oder zum Beispiel neu verpackt.²² Die FTC hat allerdings in einer Bekanntmachung vom 1. November 2005²³ und ergänzenden Richtlinien²⁴ die **Rückgabe von Waren** an Zulieferer solchen Großhändlern grundsätzlich untersagt, deren Jahresumsatz zehn Milliarden Yen oder mehr erreicht. Ausdrücklich erlaubt ist die Rückgabe nur:

- wenn der Grund dafür beim Zulieferer liegt und nur in einem Umfang, der diesem Grund entspricht;

25

²¹ *Fu-kôsei na torihiki hôbô* (Unlautere Handelsmethoden), Bekanntmachung der Wettbewerbsbehörde (FTC) Nr. 15 vom 18. Juni 1982, engl. Fassung unter: www.jftc.go.jp/e-page/legislation/ama/unfairtradepractices.pdf (3.10.2006).

²² M. A. ZIMMERMANN, *How to Do Business with the Japanese, A Strategy for Success* (Tokyo 1985), auszugsweise (Seiten 134 – 140) wiedergegeben in: YANAGIDA / FOOTE / STROKES JOHNSON JR. / RAMSEYER / SCOGIN, JR. (Fn. 3) 141 – 143 (141).

²³ Designation of Specific Unfair Trade Practices by Large-Scale Retailers Relating to the Trade with Suppliers, November 1, 2005, Fair Trade Commission Notification No. 11 of 2005, www.jftc.go.jp/e-page/legislation/ama/large_scale_retailers.pdf (22.10.2006).

²⁴ Guidelines Concerning Designation of Specific Unfair Trade Practices by Large-Scale Retailers Relating to Trade with Suppliers, www.jftc.go.jp/e-page/legislation/ama/guidelines_large_scale_retailers.pdf (22.10.2006).

- auf der Grundlage einer beim Kauf geschlossenen Vereinbarung, in der die Rückgabekonditionen genau bestimmt sind;
- mit der vorherigen Zustimmung des Zulieferers, wenn der Großhändler die aus der Rückgabe entstehenden Kosten, insbesondere Transportkosten oder den Verlust aus einer Minderung des Abnahmepreises, den der Zulieferer noch erzielen kann, übernimmt; und
- auf Aufforderung des Zulieferers, wenn dieser von der Rückgabe einen besonderen Vorteil hat (etwa im Rahmen einer Werbekampagne, in der er alte gegen neue Produkte austauscht), wobei der Vorteil nicht in Begünstigungen bestehen darf, die der Großhändler dem Zulieferer im Gegenzug zur Rücknahme der Waren verspricht.

2. Dauer und Beendigung des Vertriebsvertrags

- 26 Für Vertriebsverträge, gleich welcher Art, sieht das Gesetz keine spezielle **Laufzeit** vor. Die Parteien sind also frei, die Dauer des Vertrages ihren Bedürfnissen anzupassen. Allerdings ist grundsätzlich darauf hinzuweisen, dass in dieser Hinsicht das Verständnis und die Erwartungen europäischer Prinzipale und japanischer Vertriebspartner oft weit auseinander liegen. Wird in Japan ein Vertriebsvertrag auf grundsätzlich unbefristete Zeit geschlossen, so wird, selbst wenn der Vertrag eine **einseitige Kündigung** – gegebenenfalls mit relativ langer Frist – vorsieht, die Kündigung des Vertrages durch den ausländischen Prinzipal von der japanischen Seite entweder als Vertrauensbruch oder als Ausdruck tiefen Misstrauens aufgefasst, wobei letzteres umso schwerer wiegt, wenn es keinen auf der japanischen Seite liegenden Grund für die Kündigung des Vertrages gibt. Die Auflösung eines solchen Vertragsverhältnisses, womöglich aus rein wirtschaftlichen, strategischen Überlegungen, wird der japanische Partner oft nicht akzeptieren wollen. Er wird auf die Auswirkungen auf seinen eigenen Betrieb, die Abhängigkeit seiner Angestellten von dem über den Vertriebsvertrag erzeugten Umsatz und das über die lange Zeit gewachsene Vertrauen, das nicht enttäuscht werden dürfe, hinweisen. Den Einwand, die – gegebenenfalls lange – Kündigungsfrist lasse ihm ja Zeit, sich neu zu orientieren, wird er nicht gelten lassen, sondern vielmehr dem Prinzipal vorwerfen, dieser lade das Problem damit allein auf seine, des japanischen Partners, Schultern. Solche Einwände und die mit ihnen verbundenen Ansprüche werden auch von Teilen der Rechtsprechung unterstützt, die die grundsätzliche Schutzwürdigkeit des Distributors vor Kündigungen der als „Dauerverträge“ (*keizokuteki keiyaku*) betrachteten Vertriebsverträge annehmen und einen ausdrücklichen Kündigungsgrund verlangen.²⁵
- 27 In Japan gibt es, anders als in Deutschland, Österreich und der Schweiz, keinen gesetzlichen **Ausgleichsanspruch** des Handelsvertreters und – in Deutschland analog zur gesetzlichen Regelung²⁶ – des Vertragshändlers, ein solcher Anspruch wird aber regelmäßig geltend gemacht und oft auch – schon zur Erleichterung der Übergangsphase – gezahlt.²⁷ Gerade weil der Anspruch gesetzlich nicht definiert ist, können die

²⁵ Siehe M. C. CHINO / N. KASHIWAGI / A. OKADA, Contract and Tort, in: McAlinn (ed.), Japanese Business Law (2007) 173-220 (195 et seq.).

²⁶ BGH, ständige Rechtsprechung, in jüngerer Zeit etwa NJW-RR 2007, 1327; Baumbach / Hopt, HGB, 34. Auflage 2010, § 84, Rdn. 12 mit weiteren Nachweisen.

²⁷ P. RODATZ (Fn. 2) 229.

Umstände der Beendigung eines Vertriebsvertrages die Höhe der Ausgleichssumme entscheidend beeinflussen. Es empfiehlt sich deshalb, die Kündigungsregeln im Vertrag ausführlich zu behandeln und eine Formel für die Berechnung des Ausgleichsanspruchs verbindlich und so genau wie möglich festzulegen. Auch bei grundsätzlich befristeten Verträgen sollte der Ausgleichsanspruch geregelt werden. Außerdem ist bei befristeten Verträgen mit einer automatischen, periodischen Verlängerungsklausel zu bedenken, dass diese in Japan prinzipiell wie unbefristete Verträge empfunden und behandelt werden, so dass ein nach mehrmaliger automatischer Verlängerung erfolgender Widerspruch gegen die nächste Vertragsperiode auch bei Einhaltung aller Fristen nicht anders aufgefasst wird als eine einseitige Kündigung eines von vornherein unbefristeten Vertrages.

D. Unselbständige Vertretungen in Japan

- 28 Ein **ausländisches Unternehmen** kann grundsätzlich selbständig auf dem japanischen Markt auftreten, ohne eine Tochtergesellschaft in Japan zu gründen oder sich an einem japanischen Unternehmen zu beteiligen. Wer allerdings dauerhaft in Japan **Handels-geschäfte** tätigen will, muss einen oder mehrere Vertreter für Japan benennen. Einer der Vertreter muss seinen Wohnsitz in Japan haben, Art. 817 Abs. 1 GesG, und ist mit vollem Namen und Adresse im Handelsregister einzutragen, Art. 933 Abs. 2 Nr. 2 GesG. Die dauerhafte kaufmännische Geschäftstätigkeit ist daher auch das wesentliche – allerdings nicht immer konkret zu fassende – Abgrenzungskriterium zwischen einem Repräsentanzbüro und einer Zweigniederlassung.

I. Repräsentanzbüro

- 29 Ein bloßes **Repräsentanzbüro** (jap.: *chûzai-in jimu-sho*) dient der Präsenz und Sichtbarmachung eines ausländischen Unternehmens in Japan, reicht aber für eine **aktive Beteiligung** am japanischen Markt nicht aus. Denn ein Repräsentanzbüro kann Träger von Rechten und Pflichten nur insoweit sein, als dies für die Funktionsfähigkeit des Büros selbst notwendig ist. Eine **Zweigniederlassung** dagegen tätigt **Handels-geschäfte** für das hinter ihm stehende ausländische Unternehmen und darf das auch tun, wenn es die mit einer solchen Tätigkeit verbundenen Auflagen erfüllt. Der Begriff des Handelsgeschäfts ist in Art. 501 ff. HG definiert. Handelsgeschäfte sind danach im Wesentlichen der Verkauf von Sachen und Wertpapieren mit der Absicht, Gewinn zu erzielen. Art. 502 HG nennt speziell folgende Unternehmungen, die Handelsgeschäft sind, soweit nicht, wenn es sich um Dienstleistungen oder die Herstellung von Sachen handelt, dies in Lohnarbeit geschieht: Die Vermietung, Herstellung und Reparatur von Sachen, die Versorgung mit Gas und Strom, Beförderungen, Werk- und Dienstleistungen, Leistungen im Zusammenhang mit der Herstellung, der Veröffentlichung oder dem Druck von Fotografien, Beherbergungsleistungen, Bankgeschäfte, Versicherungen, Depositengeschäfte, Makler- und Kommissionsgeschäfte sowie Handelsvertretung.
- 30 Weil ein **Repräsentanzbüro** keine Handelsgeschäfte tätigen darf, ist eine solche Einrichtung nur dann sinnvoll, wenn tatsächlich das ausländische Unternehmen nur am japanischen Markt sichtbar gemacht werden soll. Dabei ist die Größe des Repräsentanzbüros im Prinzip unbeschränkt. Anstellungsverträge, Mietverträge, Verträge mit Versorgungseinrichtungen oder zur Beschaffung von Arbeitsmaterialien können von dem Repräsentanzbüro prinzipiell im eigenen Namen geschlossen werden. In der Praxis bestehen Vermieter, Kommunikationsdienstleister und Behörden (etwa die Kraftfahrzeugbehörden bei der Anmeldung eines Dienstfahrzeuges) allerdings regelmäßig darauf, dass der Leiter des Repräsentanzbüros persönlich entweder als Treuhänder die entsprechenden Rechte und Pflichten erwirbt oder mindestens eine Bürgschaft übernimmt. Scheidet der Leiter aus, müssen die entsprechenden Vereinbarungen auf seinen Nachfolger übertragen werden. Die Teilnahme an Messen, die Werbung für das Mutterunternehmen, die Durchführung von Marktstudien etc. können über ein Repräsentanzbüro ebenso organisiert werden wie die Kommunikation des ausländischen Unternehmens mit japanischen Geschäftspartnern. Die Kommunikation mit

Geschäftspartnern ist allerdings auch der Bereich, in dem praktisch am sinnfälligsten zwischen Repräsentanzbüro und **Zweigniederlassung** unterschieden werden kann. **Handelsgeschäft** ist nämlich nicht nur der Abschluss der vorstehend genannten Geschäfte, sondern auch solche Mitwirkung an deren Abschluss, die mehr ist als bloße Botentätigkeit. Wer also zum Beispiel selbständig, wenn auch weisungsgebunden, über den Abschluss eines Handelsgeschäftes verhandelt, betätigt sich selbst kaufmännisch, auch wenn er später für den Abschluss des Vertrages keine Vertretungsmacht hat.²⁸ Die Grenzen des Erlaubten sind dann für ein Repräsentanzbüro schon überschritten.

Die Errichtung eines **Repräsentanzbüros** muss nicht im **Handelsregister** eingetragen werden und bedarf in der Regel auch keiner sonstigen behördlichen Mitwirkung. Handelt es sich allerdings um das Repräsentanzbüro eines ausländischen Finanzinstituts, d.h. einer Bank, einer Versicherungsgesellschaft oder eines Wertpapierhandelshauses, so muss die Errichtung im Voraus dem Büro des japanischen Premierministers angezeigt werden, Art. 52 Abs. 1 des Bankgesetzes (BankG, jap.: *Ginkô-hô*)²⁹ bzw. Art. 218 Abs. 1 des Versicherungsgesetzes (VGG, jap.: *Hoken-gyô hô*)³⁰ und Art. 38 Abs. 1 des Gesetzes über ausländische Wertpapierhandelshäuser (jap.: *Gaikoku shôken gyôsha ni kansuru hôritsu*)³¹. Abhängig von Art und Umfang der Tätigkeit des Repräsentanzbüros kann eine Zusammenarbeit mit verschiedenen Arbeitsbehörden und Sozialversicherungsträgern notwendig werden.³² Unter Umständen sind etwaige Gewinne des Repräsentanzbüros in Japan steuerpflichtig.³³ 31

II. Zweigniederlassung

1. Gründung

Will ein ausländisches Unternehmen in Japan dauerhaft eigenständige Geschäftstätigkeit entfalten, so ist, wie bereits erwähnt, mindestens die Einrichtung einer **Zweigniederlassung** (*eigyô-sho*, wörtlich: „Geschäftsort“) und deren Anmeldung zum **Handelsregister** notwendig und auch vorgeschrieben. Der tatsächliche Vertreter (zum Beispiel der Leiter des Repräsentanzbüros) eines ausländischen Unternehmens, das ohne eine registrierte Zweigniederlassung in Japan dauerhaft Handelsgeschäfte in Japan tätigt, riskiert ein Bußgeld, Art. 979 Abs. 2 GesG, und haftet außerdem gesamtschuldnerisch neben dem Unternehmen für die Verbindlichkeiten aus den Geschäften, Art. 818 Abs. 2 GesG. Zweigniederlassungen ausländischer Unternehmen müssen innerhalb von drei Wochen nach ihrer Einrichtung im Handelsregister mit dem Namen und der privaten Adresse des Vertreters der Zweigniederlassung sowie einem Geschäftssitz eingetragen werden. Geschäftssitz kann auch die private Adresse des Vertreters der Zweigniederlassung sein. Der Vertreter der Zweigniederlassung muss eine 32

²⁸ RODATZ (Fn. 2) 211.

²⁹ Gesetz Nr. 59/1981 i.d.F. des Gesetzes Nr. 65/2006.

³⁰ Gesetz Nr. 105/1995 i.d.F. des Gesetzes Nr. 65/2006.

³¹ Gesetz Nr. 5/1971 i.d.F. des Gesetzes Nr. 87/2005.

³² Zum japanischen Arbeitsrecht vgl. den Beitrag von S. NISHITANI / H.-P. MARUTSCHKE, Arbeitsrecht und Sozialversicherung, in: Baum/Bälz (Hrsg.), Handbuch des japanischen Handels- und Wirtschaftsrechts (Köln, im Erscheinen).

³³ M. ARAKI / M. SAITO, Japan Corporation Law Guide (Singapore 2006) 10-530, 5,302 f.

natürliche, geschäftsfähige Person mit Wohnsitz in Japan sein, Art. 817 Abs. 1 GesG. Japanische Staatsangehörigkeit ist nicht notwendig. Zur Registrierung muss ein Beschluss des Mutterunternehmens über die Einrichtung der Zweigniederlassung vorgelegt werden. Außerdem sind diverse Angaben zur Muttergesellschaft selbst zu machen und in geeigneter Weise zu belegen. Der Eintragung geht eine Überprüfung auf Kollision der gewählten Firma mit anderen, im selben und in benachbarten Registerbezirken schon eingetragenen Firmen voraus. Die Einrichtung der Zweigniederlassung muss im Nachhinein (in Ausnahmefällen auch im Voraus) der Bank von Japan angezeigt werden, Art. 26 Abs. 2 Nr. 5 des Gesetzes über Devisen und Außenhandel (DAHG, jap.: *Gaikoku kawase oyobi gaikoku bōeki-hō*)³⁴.

2. Haftung des Mutterunternehmens

- 33 Der Vertreter der Zweigniederlassung hat unbeschränkte und nach außen unbeschränkbare **Vertretungsmacht** für alle gerichtlichen und außergerichtlichen Angelegenheiten. Er vertritt mit dieser Befugnis nur die Zweigniederlassung. Allerdings haftet das ausländische Mutterunternehmen für alle Verbindlichkeiten der Zweigniederlassung. In der Vergangenheit wurde deshalb mitunter ausländischen Unternehmen empfohlen, in ihrem eigenen Land oder in Drittstaaten haftungsbeschränkte Töchter und für diese wiederum eine Zweigniederlassung in Japan zu gründen. Dabei war schon immer zu bedenken, ob in einem solchen Fall nicht womöglich nach dem Recht des Gründungsortes bzw. des Hauptsitzes dieser Gesellschaft oder nach japanischem Recht als Geschäftsort eine Durchgriffshaftung des tatsächlichen Mutterunternehmens in Betracht kommt. Die Rechtsprechung in Japan hat den Rechtsgedanken der **Durchgriffshaftung** (*bōjin-kaku binin no bōri*) aus dem Rechtsmissbrauchsverbot des Art. 1 Abs. 3 des Zivilgesetzes (ZG, jap.: *Minpō*)³⁵ entwickelt und für solche Fälle angewandt, in denen juristische Personen nur eine leere Hülle darstellen oder zur Umgehung eines Gesetzes missbraucht wurden.³⁶ Im Übrigen steht solchen Modellen auch die Bestimmung des Art. 821 GesG entgegen, der sogenannten **Scheinauslandsgesellschaften** jede wirtschaftliche Betätigung in Japan verbietet.

III. Art. 821 GesG: Scheinauslandsgesellschaften

1. Gesetzliche Regelung

- 34 Das GesG definiert den Begriff der „**Auslandsgesellschaft**“ an prominenter Stelle: Nach Art. 2 Nr. 2 GesG ist eine Auslandsgesellschaft (*gaikoku kaisha*) „eine juristische Person oder jede andere Organisation, die auf der Grundlage ausländischer Gesetze

³⁴ Gesetz Nr. 228/1949, englische Übersetzung in: EIBUN HOREI-SHA (ed.) EHS Law Bulletin Series, AA-AEC, No. 5010 (Stand 2000).

³⁵ Gesetz Nr. 89/1896 (Buch I – III) in der Fassung des Gesetzes Nr. 78/2006 und Nr. 9/1898 (Buch IV und V) in der Fassung des Gesetzes Nr. 50/2006; deutsche Übersetzung: A. KAISER, Das japanische Zivilgesetzbuch in deutscher Sprache (Köln u.a. 2008); englische Übersetzung: EIBUN HOREI-SHA (ed.), EHS Law Bulletin Series Vol. II, FA-FAA, No. 2100-2101 (Stand 2003).

³⁶ I. KAWAMOTO / M. KISHIDA / A. MORITA / Y. KAWAGUCHI, Gesellschaftsrecht in Japan (München 2004) 82 f.

und Verordnungen gegründet wurde und einer [japanischen] Handelsgesellschaft entspricht oder ähnelt³⁷. Diese Definition dient nur den Regelungszwecken des GesG, keinesfalls ist darin eine IPR-Vorschrift zu sehen, nach der etwa auf ausländische Unternehmen das Recht des Staates anzuwenden wäre, in dem sie gegründet wurden.³⁸ Da der Begriff der Handelsgesellschaft im GesG nicht abstrakt geregelt ist, sondern Art. 2 Nr. 1 GesG lediglich aufzählt, eine Handelsgesellschaft sei eine *kabushiki kaisha* (Aktiengesellschaft), *gōmei kaisha* (Offene Handelsgesellschaft), *gōshi kaisha* (Kommanditgesellschaft) oder *gōdō kaisha* (Limited Liability Company, LLC), ist nicht ganz klar, ob zum Beispiel eine deutsche OHG, die keine juristische Person ist und insofern auch der japanischen *gōmei kaisha* jedenfalls nicht entspricht, unter die Definition des Art. 2 Nr. 2 GesG fällt. Das wird man im Ergebnis aber wohl bejahen können, weil sich die Gesellschaftsformen in ihrer Struktur ähnlich sind.³⁹

Da ausländische Gesellschaften grundsätzlich über **Zweigniederlassungen** am japanischen Binnenmarkt teilnehmen dürfen, stellt sich die Frage, wie mit solchen Unternehmen zu verfahren ist, die im Ausland gegründet wurden, um Vorschriften des japanischen Rechts, zum Beispiel Gläubigerschutzbestimmungen, zu umgehen, und die sich deshalb in Japan nur über Zweigniederlassungen wirtschaftlich betätigen, tatsächlich aber nur in Japan tätig bzw. von Japan aus tätig sind.⁴⁰ Vor der Reform des Gesellschaftsrechts bestimmte Art. 482 HG a.F., dass auf Unternehmen, die ihren Hauptsitz in Japan haben oder beabsichtigen, hauptsächlich in Japan geschäftlich aktiv zu sein, „dieselben Vorschriften“ anzuwenden seien wie auf japanische Unternehmen. Der Begriff „dieselben Vorschriften“ wurde von Teilen der Lehre und der Rechtsprechung auch auf die japanischen Vorschriften zur Gründung einer Gesellschaft ausgedehnt, mit dem Ergebnis, dass in Japan die **Rechtspersönlichkeit** im Ausland gegründeter Gesellschaften nicht beachtet wurde.⁴¹ Gegen dieses Ergebnis wurde mit Recht eingewandt, dass im sonstigen japanischen Zivilrecht kein Anhaltspunkt dafür besteht, dass die Rechtspersönlichkeit im Ausland gegründeter Gesellschaften in Japan unbeachtlich ist, die Einhaltung strenger japanischer Vorschriften, etwa zum Mindestkapital, auch auf andere Weise gesichert werden kann, und die Nichtbeachtung der Rechtspersönlichkeit im Ausland gegründeter Gesellschaften letztlich auch den japanischen Gläubigern schadet.⁴²

Im Zuge der Neugestaltung des japanischen Gesellschaftsrechts im Jahre 2006 sollte auch die Vorschrift des Art. 482 HG a.F. deutlicher gefasst werden. Das Ergebnis der Diskussionen war die Vorschrift des Art. 821 GesG: Ausländischen Unternehmen, die

³⁷ Übersetzung vom Autor.

³⁸ Y. OKUDA, The Legal Status of Foreign Companies in Japan's New Company Law, in: ZJapanR / J.Japan.L. 22 (2006) 115 – 127 (116).

³⁹ So im Ergebnis auch OKUDA (Fn. 38) 117, Fn. 13.

⁴⁰ Zur umgekehrten Situation japanischer Unternehmen, die ihren tatsächlichen Hauptsitz in Deutschland haben, vgl. O. SANDROCK, Japanische Gesellschaften mit Verwaltungssitz in Deutschland, in: B. GROSSFELD / K. YAMAUCHI / D. EHLERS / T. ISHIKAWA, Probleme des deutschen, europäischen und japanischen Rechts (Berlin 2005) 85 – 104; und allgemein zu Scheinauslandsgesellschaften in Deutschland J.A. TERSTEEGEN, Kollisionsrechtliche Behandlung ausländischer Kapitalgesellschaften im Inland unter besonderer Berücksichtigung von Scheinauslandsgesellschaften (München 2002).

⁴¹ OKUDA (Fn. 38) 117 m. w. Nw.; H. ELLENBERGER (Fn. 17) 36 ff.

⁴² ELLENBERGER (Fn. 17) 37.

ihren tatsächlichen Hauptsitz in Japan haben oder beabsichtigen, hauptsächlich in Japan geschäftlich aktiv zu sein (sogenannte „**Scheinauslandsgesellschaften**“, jap.: *giji gaikoku kaisha*), untersagt Art. 821 GesG ausdrücklich jedes Handelsgeschäft in Japan und verpflichtet aus Handelsgeschäften, die gegen dieses Verbot verstoßen, auch die Person, die sie vornimmt. Nach Art. 979 Abs. 2 GesG ist außerdem eine Geldbuße zu zahlen. Im Ergebnis läuft also der Leiter der Zweigniederlassung einer Scheinauslandsgesellschaft Gefahr, persönlich aus den für sein Unternehmen abgeschlossenen Verträgen auf Erfüllung in Anspruch genommen zu werden und eine Geldbuße zahlen zu müssen. Auf Dauer wird die Tätigkeit von Zweigniederlassungen solcher Unternehmen zwangsweise unterbunden werden können.

2. Auslegung durch die Exekutive

37 Die strenge Vorschrift hat Proteste vor allem von amerikanischer Seite hervorgerufen, wo offenbar um das Geschäft von etwa dreißig **Wertpapierhandelshäusern** gefürchtet wurde.⁴³ Die damalige japanische Justizministerin hat allerdings schon in den parlamentarischen Beratungen zum Entwurf des GesG erklärt, der Art. 821 GesG solle nur auf solche Unternehmen angewandt werden, deren Geschäft in Japan für ihren Bestand unverzichtbar sei; Unternehmen, die auch außerhalb Japans tätig seien, seien deshalb nicht betroffen.⁴⁴ Das wurde in einer Publikation von Beamten des Justizministeriums noch weiter ausgeführt.⁴⁵ Die Frage, ob ein Unternehmen seinen Hauptsitz in Japan hat, soll danach nicht allein nach der Belegenheit eines Büros oder dem Wohnsitz eines Mitarbeiters zu beurteilen sein, sondern anhand einer Betrachtung der Gesamtumstände. Art. 821 GesG soll deshalb nicht anwendbar sein auf:

- Unternehmen, die ihre Waren hauptsächlich von anderen ausländischen Unternehmen beziehen, auch wenn diese Waren ausschließlich in Japan verkauft werden;
- Unternehmen, die ihre Waren auch im Ausland verkaufen oder an ausländische Kunden exportieren, auch wenn diese Waren ausschließlich von japanischen Lieferanten stammen;
- Unternehmen, deren Tochtergesellschaft im Ausland Geschäfte macht, auch wenn diese Unternehmen selbst ausschließlich in Japan Waren verkaufen;
- Unternehmen, die ihr Kapital im Ausland beschaffen, auch wenn diese Unternehmen ihre Waren ausschließlich von japanischen Lieferanten beziehen und in Japan verkaufen;
- Unternehmen, deren Vorstände, Geschäftsführer etc. ihren Wohnsitz im Ausland haben oder deren Leitungsgremien im Ausland tagen.

38 Da die Absicht, hauptsächlich in Japan geschäftlich aktiv zu sein, ein subjektives Merkmal sei, soll es nicht unmittelbar durch einen Vergleich des inländischen und des aus-

⁴³ OKUDA (Fn. 38) 123 f.

⁴⁴ Protokolle der Justizkommission des Oberhauses, 162. Parlamentsperiode, No. 22, 9. Juni 2005, S. 16, zitiert nach OKUDA (Fn. 38) 124.

⁴⁵ Vgl. zum folgenden ARAKI / SAITO (Fn. 33) 11-800, 6,303; sowie S. AIZAWA (Hrsg.) *Ichimon Ittô Shin-kaisha hô* (Fragen und Antworten zum neuen Gesellschaftsgesetz) (Tokyo 2005) 241 f.

ländischen Geschäfts beurteilt werden. Art. 821 GesG soll deshalb auch nicht anwendbar sein,

- wenn ein Unternehmen ursprünglich hauptsächlich im Ausland tätig war, sich aber später das Geschäft in Japan so erweitert hat, dass es zur Hauptbetätigung wurde;
- wenn eine Gesellschaft, die gegenwärtig hauptsächlich in Japan tätig ist, plant, in der Zukunft im Ausland Geschäfte zu machen;
- wenn eine Gesellschaft, die ursprünglich im Ausland und in Japan Geschäfte machen sollte, dies nun ausschließlich in Japan tut, weil sich das ausländische Geschäft als problematisch erwiesen hat.

Diese Auslegung, die ausländischen Unternehmen sehr weit entgegenkommt, wird zu Recht als mit dem Wortlaut des Art. 821 GesG nicht vereinbar kritisiert. Die Geschäfte einer Tochtergesellschaft, die Wohnsitze der Vorstände, Geschäftsführer etc. und der Ort, an dem diese tagen, haben für die Lokalisierung der Geschäftstätigkeit eines Unternehmens bestenfalls geringe Bedeutung. Und wenn auch die Absicht, hauptsächlich in Japan geschäftlich tätig zu sein, ein subjektives Merkmal ist, so muss es doch nach objektiven Umständen ermittelt werden.⁴⁶ Ob die Auslegung der Beamten des Justizministeriums auf Dauer Bestand haben wird, und ob insbesondere die Rechtsprechung ihr folgen wird, ist deshalb vorerst zweifelhaft. Das mit dieser Rechtsunsicherheit verbundene Risiko kann deshalb in Konstellationen, die dem Wortlaut des Art. 821 GesG entsprechen, derzeit grundsätzlich nur mit der Gründung einer japanischen Tochtergesellschaft bzw. der Beteiligung an einem japanischen Unternehmen vermieden werden.

39

⁴⁶ OKUDA (Fn. 38) 125.

E. Selbständige Tochtergesellschaft

I. Wahl der Rechtsform

40 Das japanische Gesellschaftsrecht stellt die folgenden **Rechtsformen** für unternehmerische Aktivitäten zur Verfügung:

- Aktiengesellschaft (jap.: *kabushiki kaisha*, kurz: KK),
- Offene Handelsgesellschaft (jap.: *gōmei kaisha*)
- Kommanditgesellschaft (jap.: *gōshi kaisha*).
- Limited Liability Company (jap.: *gōdō kaisha*, kurz: LLC)
- Limited Liability Partnership (jap.: *yūgen sekinin jigyō kumiai*, kurz: LLP)

Aktiengesellschaft, Offene Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft und Limited Liability Company sind im GesG geregelt. Zur Regelung der Limited Liability Partnership, die im Gegensatz zu den anderen **Gesellschaftsformen** keine juristische **Person** ist, wurde ein eigenes Gesetz erlassen, das schon am 1. August 2005 in Kraft getreten ist.⁴⁷ Bis zum 1. Mai 2006 sah das japanische Gesellschaftsrecht auch eine **Gesellschaft mit beschränkter Haftung** (GmbH, japanisch: *yūgen kaisha*) vor. Inzwischen ist die Gründung neuer Gesellschaften mit beschränkter Haftung nicht mehr vorgesehen, das Recht der Aktiengesellschaften wurde allerdings so reformiert, dass es seither möglich ist, kleine Aktiengesellschaften zu gründen, deren Struktur im Wesentlichen der einer GmbH entspricht. Bestehende GmbH, die nicht in Aktiengesellschaften umgewandelt wurden, haben mit Inkrafttreten der Reform den besonderen Status einer sog. **Ausnahme-GmbH** (*tokurei yūgen kaisha*) erhalten. Eine solche Ausnahme-GmbH muss weiterhin die Firmenbezeichnung „*Yūgen kaisha*“ führen, wird jedoch unter den Vorschriften des Gesellschaftsgesetzes als Aktiengesellschaft behandelt, wobei speziell für solche Gesellschaften einige Ausnahmevorschriften gelten.

41 Nach wie vor haben die **Offene Handelsgesellschaft** und die **Kommanditgesellschaft** in Japan nur sehr geringe Bedeutung. Unternehmensgründer haben deshalb in der Regel zwischen den drei Gesellschaftsformen **Aktiengesellschaft**, **LLC** und **LLP** zu wählen. Bei der LLC und der LLP handelt es sich um relativ neue Rechtsformen, auch deshalb wird ausländischen Investoren wohl zumindest in näherer Zukunft für Neugründungen – wie bisher auch schon meist – die Aktiengesellschaft empfohlen werden. Sie ist relativ einfach zu verwalten, insbesondere im Vergleich zur deutschen Aktiengesellschaft ergeben sich einige wesentliche Unterschiede, die diesen Gesellschaftstyp auch für den mittelständischen Unternehmer handhabbar machen. Die Aktiengesellschaft ist außerdem in Japan vorläufig noch die am häufigsten gewählte Rechtsform, nicht zuletzt deshalb erleichtert ihre Wahl den Marktauftritt. Das bisher stark zugunsten der Aktiengesellschaft sprechende Argument der **Kreditwürdigkeit**, das vor allem aus dem gegenüber der GmbH mehr als dreimal so hohen **Mindestgrundkapital** abgeleitet wurde, spielt allerdings seit dem 1. Mai 2006 keine Rolle mehr, da mit diesem Tag die **Mindestkapitalgrenzen** für alle Rechtsformen fortgefallen sind. Auch deshalb wird man wohl davon ausgehen dürfen, dass die neuen Gesellschaftstypen, insbesondere die LLC, im Laufe der Zeit mehr Bedeutung erlangen und die

⁴⁷ LLP-Gesetz, *Yūgen sekinin jigyō kumiai keiyaku ni kansuru hōritsu*, Gesetz Nr. 40/2005.

Marktteilnehmer sich an diese Rechtsformen gewöhnen werden. Die LLC bietet gegenüber der Aktiengesellschaft einige Vorteile bei der – von der Einlagenhöhe unabhängigen – Gewichtung der **Stimmrechte** und der **Gewinnanteile**,⁴⁸ andererseits hat eine LLC zur **Kapitalaufbringung** im Wesentlichen nur die Möglichkeit, Kredite aufzunehmen oder das Kapital durch weitere Beiträge ihrer Gesellschafter zu erhöhen. Eine Ausgabe von Anteilen an Dritte ist nicht ohne weiteres möglich. Da es sich dabei um die Aufnahme neuer Gesellschafter handelt, muss gemäß Art. 604 Abs. 2 GesG eigens die Satzung der Gesellschaft geändert werden, was bei einer Aktiengesellschaft im Rahmen der bei der Gründung vorab genehmigten Kapitalmenge nicht der Fall ist. Die Änderung der Satzung einer LLC bedarf, wenn nicht die Satzung selbst – was eher selten der Fall sein wird – etwas anderes vorsieht, der Zustimmung aller Gesellschafter, Art. 637 GesG. Gesellschafter einer LLC (und seit dem 1. Mai 2006 auch einer japanischen OHG oder KG) unterliegen außerdem gemäß Art. 597 GesG einer persönlichen Haftung für Schäden, die sie in Ausübung der Geschäftsführung, die gemäß Art. 590 Abs. 1 GesG grundsätzlich allen Gesellschaftern obliegt, einem Dritten zufügen, sofern sie dabei grob fahrlässig oder vorsätzlich handeln. In einer Aktiengesellschaft besteht eine solche Haftung nur für die Organe der Gesellschaft, insbesondere die Einzelverwaltungsräte und Verwaltungsratsmitglieder.

II. Aktiengesellschaft

1. Grundlagen

Das Gesetz unterscheidet insgesamt vier Typen von Aktiengesellschaften, und zwar zunächst nach der Größe: **„Große“ Aktiengesellschaften (*dai-kaisha*)** sind solche mit einem Stammkapital von 500 Millionen Yen oder Verbindlichkeiten von mindestens 20 Milliarden Yen. Aktiengesellschaften mit einem geringeren Stammkapital und geringeren Verbindlichkeiten sind **„mittlere und kleine“ Aktiengesellschaften (*chūshō kaisha*)**. Die Unterscheidung zwischen „mittel“ und „klein“ ist weniger gesellschaftsrechtlich als vielmehr steuerrechtlich relevant: für Gesellschaften mit einem Grundkapital von 100 Millionen Yen oder mehr fallen bestimmte Steuervergünstigungen fort. Im Folgenden ist daher nur noch von „kleineren“ – im Gegensatz zu „großen“ – Gesellschaften die Rede.⁴⁹ Unterschieden werden außerdem **„geschlossene“ Gesellschaften (*jōto seigen kabushiki kaisha*)**, also solche, deren Aktien nur mit Genehmigung der Gesellschaft verkauft werden dürfen, und **„offene“ Gesellschaften (*kōkai kaisha*)**, bei denen die Übertragung der Aktien solchen Beschränkungen nicht unterliegt. Insgesamt ist also zu unterscheiden zwischen „großen geschlossenen“ und „kleineren geschlossenen“ Aktiengesellschaften, außerdem gibt es „große offene“ und „kleinere offene“ Aktiengesellschaften. Die innere Struktur einer Aktiengesellschaft wird in der Satzung festgelegt. Änderungen der Satzung können nur von der Hauptversammlung beschlossen werden.

42

⁴⁸ Allerdings ist eine Gestaltung mit vergleichbarem Ergebnis auch in einer Aktiengesellschaft möglich, deren Aktien vinkuliert sind, Art. 109 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 105 Abs. 1 GesG.

⁴⁹ So auch M. DERNAUER, Die japanische Gesellschaftsrechtsreform 2005/2006, in: ZJapanR / JJapan.L. 20 (2005) 123 – 162 (142).

2. Organe der Aktiengesellschaft

a) Überblick

43 Die **Verwaltungsstruktur** der Aktiengesellschaft ist seit dem 1. Mai 2006 außerordentlich flexibel. Grundsätzlich besteht die Aktiengesellschaft aus einer Hauptversammlung und einer Verwaltung. Während die Funktion der Hauptversammlung und die für sie geltenden Regeln für alle Aktiengesellschaften im Wesentlichen gleich sind, kann die Verwaltung der Aktiengesellschaft auf sehr vielfältige Weise gestaltet werden. Das Gesetz ermöglicht eine Reihe von Kombinationsmöglichkeiten verschiedener Organe. Insgesamt kommen für eine Aktiengesellschaft folgende Organe in Betracht:

- Hauptversammlung (*kabunushi sôkai*)
- Verwaltungsrat (*torishimari yakkai*)
- Einzelverwaltungsräte (*torishimari yaku*)
- Interne Prüfer (*kansa-yaku*)
- Interner Prüferat (*kansa yakkai*)
- Buch- und Rechnungsverantwortlicher (*kaikei san'yo*) und
- Ausschüsse (*i'inkai*).

aa) Hauptversammlung

44 Unabhängig von ihrer sonstigen Struktur hat jede Aktiengesellschaft eine **Hauptversammlung** (*kabunushi sôkai*). Sie ist die Versammlung der Aktionäre der Gesellschaft und das Organ, in dem und über das die Aktionäre ihren Willen bilden und äußern. Die Hauptversammlung tritt jährlich zu einem vom Geschäftsjahr der Gesellschaft abhängigen Zeitraum als Ordentliche Hauptversammlung zusammen, sie kann aber auch jederzeit als Außerordentliche Hauptversammlung einberufen werden. Die Hauptversammlung bestimmt die übrigen Organe der Aktiengesellschaft, ihre Beschlüsse binden insbesondere den Verwaltungsrat bzw. die Einzelverwaltungsräte.

bb) Verwaltungsrat

45 Das **Verwaltungsrat** (*torishimari yakkai*) führt in Aktiengesellschaften traditionellen Typs deren Geschäfte. Er entspricht funktional am ehesten dem Vorstand einer deutschen Aktiengesellschaft. Anders als die deutsche AG hat die japanische Aktiengesellschaft allerdings keinen Aufsichtsrat, der den Vorstand im Namen der Hauptversammlung einsetzt und kontrolliert. Die Verwaltungsratsmitglieder (*torishimari-yaku*) einer japanischen Aktiengesellschaft werden vielmehr unmittelbar von der Hauptversammlung gewählt, Art. 329 Abs. 1 GesG. Die Kontrolle über ihre Tätigkeit teilen sich – in unterschiedlicher Gewichtung je nach gewählter innerer Struktur der Gesellschaft – die Hauptversammlung und die übrigen Organe der Aktiengesellschaft. Der Verwaltungsrat überwacht im Übrigen auch selbst die Tätigkeit seiner Mitglieder, Art. 362 Abs. 2 Nr. 2 GesG. Die Zahl der Mitglieder des Verwaltungsrats ist gesetzlich auf mindestens drei festgelegt, Art. 331 Abs. 4 Nr. 4 GesG. Eine Begrenzung nach oben kennt das Gesetz nicht, in der Satzung der Gesellschaft kann aber eine Höchstzahl festgelegt werden. Die Mitglieder des Verwaltungsrats sind grundsätzlich jeweils allein in vollem Umfang zur Vertretung der Gesellschaft berechtigt, Art. 349 Abs. 1 und 2 GesG. Die Satzung der Gesellschaft kann aber vorsehen, dass der Verwaltungsrat oder die Hauptversammlung die Vertretungsberechtigung auf einzelne Verwaltungs-

ratsmitglieder beschränken können. Aus der Mitte des Verwaltungsrats werden dann ein oder mehrere „**vertretungsberechtigte Verwaltungsratsmitglieder**“ (*daihyô torishimari-yaku*) gewählt, die zur vollumfänglichen Vertretung der Gesellschaft berechtigt sind, Art. 363 Abs. 1 GesG. Das bis zum 1. Mai 2006 geltende Recht sah vor, dass eine Gesellschaft, die mehrere vertretungsberechtigte Verwaltungsratsmitglieder bestellt hatte, deren Vollmacht auf eine gemeinsame Vertretung der Gesellschaft beschränken konnte, Art. 261 HG a.F. Diese Möglichkeit hat die Praxis aber stets ignoriert, und der Gesetzgeber hat sie inzwischen auch abgeschafft.

Mindestens eines der vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglieder muss einen ständigen **Wohnsitz** in Japan haben. Investoren, die keinen eigenen Firmenangehörigen nach Japan entsenden wollen, zögern mitunter gleichwohl, diese Position einem in Japan angeworbenen Mitarbeiter zu überlassen. Der Grund dafür ist meist nicht in erster Linie mangelndes Vertrauen in die Fähigkeiten dieses Mitarbeiters, vielmehr geht mit einer solchen Konstellation insofern Flexibilität verloren, als man auf den Mitarbeiter schon allein wegen seines japanischen Wohnsitzes, d.h. bloß zur Erfüllung eines rein formalen Erfordernisses angewiesen wäre. Wollte man ihn von seinen Pflichten entbinden, so wäre das nicht möglich, ohne den Bestand des Unternehmens selbst zu gefährden. Ein oft gewählter Ausweg liegt darin, einen am Unternehmen nicht persönlich interessierten Dritten mit Wohnsitz in Japan zum – gegebenenfalls zusätzlichen – vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglied zu bestimmen. Dieser **Treuhänder** kann dann gegen ein relativ geringes Honorar kontinuierlich die Erfüllung des formalen Wohnsitzkriteriums sichern, und die Muttergesellschaft wird sowohl von ihm als auch von der Person unabhängig, die als Einzelverwaltungsrat bzw. Verwaltungsratsmitglied tatsächlich die Geschäfte in Japan führt. Der Treuhänder kann außerdem derjenige sein, der zu Beginn das „Firmensiegel“ verwahrt und so eine effektive Kontrolle der Geschäftstätigkeit des operativ tätigen Einzelverwaltungsrats bzw. Verwaltungsratsmitglieds ermöglicht (s.o. B. II. Rdn. 7ff.), er kann zudem als „Strohmann“ bei der Gesellschaftsgründung eingesetzt werden und den Nachweis des Grundkapitals gegenüber dem Handelsregister erleichtern, der sonst der aufwendigen und zeitintensiven Mitwirkung japanischer Banken bedürfte (s.u. E. II. 3. b) Rdn. 98).

46

cc) Einzelverwaltungsräte

In geschlossenen Aktiengesellschaften kann der Verwaltungsrat auch durch „**Einzelverwaltungsräte**“ (*torishimari-yaku*) ersetzt werden, deren Zahl das Gesetz nicht begrenzt. Einzelverwaltungsräte können die Gesellschaft vollumfänglich vertreten. Diese Vertretungsmacht kann im Innenverhältnis, nicht aber nach außen beschränkt werden. Einzelverwaltungsräte unterliegen in geschäftlichen Angelegenheiten im Übrigen im Innenverhältnis, wenn nicht die Satzung etwas anderes bestimmt, solchen Beschlüssen, die von der Mehrheit der Einzelverwaltungsräte der Gesellschaft gefasst wurden. Einer der Einzelverwaltungsräte muss seinen Wohnsitz in Japan haben. Will man nicht von einer Einzelperson abhängig sein, so empfiehlt sich wiederum die vorstehend unter bb) zum vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglied mit Sitz in Japan dargestellte Treuhänderlösung.

47

Gegenüber der Bestellung von Einzelverwaltungsräten ist ein **Verwaltungsrat** allerdings mindestens dann die sinnvollere Alternative, wenn die ausländische Muttergesellschaft keinen eigenen Betriebsangehörigen dauerhaft als Einzelverwaltungsrat nach Japan entsenden will oder kann. Dann muss nämlich ein Unternehmensfremder, der

48

einen Wohnsitz in Japan hat, als Einzelverwaltungsrat oder Verwaltungsratsmitglied berufen werden, und zwar mit umfassender Vertretungsmacht. Schon allein wegen der räumlichen Entfernung, auch wegen der Zeitdifferenz, die kurzfristige Kommunikation mitunter erschwert, und nicht zuletzt auch wegen der unterschiedlichen Geschäftsmentalität europäischer und japanischer Kaufleute kann aber die Einsetzung nur eines Einzelverwaltungsrats Anlass zur Sorge und zu der Frage geben, ob seine Kontrolle wirksam gesichert werden kann. Wirksame Kontrolle kann jedenfalls nicht durch die Berufung weiterer Einzelverwaltungsräte erreicht werden. Denn diese können grundsätzlich unabhängig voneinander agieren. Zwar sind sie an die Beschlüsse der Hauptversammlung ebenso gebunden wie an Entscheidungen der Mehrheit aller Einzelverwaltungsräte der Gesellschaft. Hauptversammlungen sind aber relativ schwerfällig, und für die Herbeiführung einer Mehrheitsentscheidung der Einzelverwaltungsräte gibt es kein im GesG geregeltes Verfahren. Ein Verwaltungsrat dagegen muss im Prinzip alle drei Monate zusammentreten (bzw. Beschlüsse im Umlaufverfahren fassen, Art. 370 GesG), und für seine Einberufung gibt es ein im Gesellschaftsgesetz geregeltes Verfahren (Artt. 366 ff. GesG), das auch die Möglichkeit vorsieht, dass ein wegen der Geschäftsführung eines Verwaltungsratsmitglieds besorgter Aktionär die Einberufung des Verwaltungsrats initiiert, Art. 367 GesG. An die Beschlüsse des Verwaltungsrats, die durch Mehrheitsbeschluss herbeigeführt werden, sind die einzelnen Verwaltungsratsmitglieder gebunden. Sieht man also in der Satzung der Gesellschaft einen Verwaltungsrat vor und besetzt es mit mindestens drei Mitgliedern – neben dem ortsansässigen Verwaltungsratsmitglied zum Beispiel zwei Unternehmensangehörige des Hauptaktionärs, auch ohne Wohnsitz in Japan – so ist auf jeden Fall die Mehrheit der alleinigen Mutter bzw. des Hauptaktionärs im Verwaltungsrat der japanischen Tochter und damit ein ausreichender Einfluss auf das in Japan ansässige Verwaltungsratsmitglied gesichert.

- 49 Das japanische Gesellschaftsrecht ermöglicht zwar der **Hauptversammlung** kleinerer Gesellschaften, in denen es nur Einzelverwaltungsräte gibt, Entscheidungen über alle Angelegenheiten der Gesellschaft zu treffen (das ist nicht der Fall, wenn es einen Verwaltungsrat gibt), es erleichtert auch der Hauptversammlung die Abwahl eines Einzelverwaltungsrats oder eines Verwaltungsratsmitglieds. Allerdings ist die Wahrnehmung dieser Entscheidungs- und Kontrollkompetenz durch die Hauptversammlung nicht unbedingt einfach: Die Hauptversammlung ist ein eher schwerfälliges Organ, während gerade in umstrittenen Fällen schnelle und eindeutige Entscheidungen wünschenswert sind. Auch wenn die Geschäftsführung des Einzelverwaltungsrats bzw. mehrerer Einzelverwaltungsräte mit deren eigenen Interessen kollidiert, ist zur Lösung des Konflikts erheblicher Aufwand zu betreiben: Ein Verwaltungsrat kann konfliktbelastete Geschäfte seiner Mitglieder ohne große Umstände genehmigen. Wenn es aber statt des Verwaltungsrats nur Einzelverwaltungsräte gibt, muss eigens eine Hauptversammlung einberufen werden, um über Interessenkonflikte zu entscheiden.
- 50 Sinnvoll kann ein Verzicht auf die Einrichtung eines Verwaltungsrats allerdings sein, wenn ein Unternehmensangehöriger des Hauptaktionärs – oder eine Person, der aus anderen Gründen Vertrauen geschenkt wird – das Unternehmen vor Ort in Japan leitet und in Japan einen Wohnsitz hat. In einem solchen Fall würden weitere Posten im Verwaltungsrat womöglich nur formal mit Unternehmensangehörigen des Hauptaktionärs ohne Wohnsitz in Japan oder mit vertrauenswürdigen dritten Personen besetzt. Auf solche „Lückenfüller“ kann man verzichten, wenn der Hauptaktionär tatsächlich bereit ist, einer einzelnen Person das Schicksal seiner japanischen Tochter anzuvertrauen.

dd) Interner Prüfer(rat)

Der **interne Prüfer** (*kansa-yaku*) bzw. der – mit mindestens drei Mitgliedern besetzte – **interne Prüferat** (*kansa yakkai*) erfüllen jedenfalls teilweise die Funktion eines Aufsichtsrats nach deutschem Muster. Sie kontrollieren und prüfen, sind aber anders als ein deutscher **Aufsichtsrat** nicht ermächtigt, die Mitglieder des geschäftsführenden Organs, in Japan also in der Regel des Verwaltungsrats, einzustellen oder zu entlassen. Vielmehr werden alle Organe, auch die Prüfer, von der Hauptversammlung bestellt und entlassen, Art. 329 Abs. 1 GesG. Nach dem neuen, seit dem 1. Mai 2006 geltenden Gesellschaftsgesetz haben der interne Prüfer bzw. der interne Prüferat die Befugnis und Pflicht, die **Geschäftsführung** des Verwaltungsrats und die **Rechnungslegung** zu kontrollieren. Anders als im bisher geltenden Recht, wonach die Prüfungsbefugnisse und Kontrollpflichten der Prüfer in kleineren Aktiengesellschaften auf die Rechnungslegung beschränkt waren, kommt die umfassende Befugnis nunmehr grundsätzlich den Prüfern einer jeden Aktiengesellschaft – unabhängig von ihrer Größe – zu. Geschlossene Aktiengesellschaften können den Prüfungsumfang durch eine entsprechende Regelung in der Satzung auf die Rechnungslegung beschränken, müssen dann aber den Aktionären weitere Überwachungsbefugnisse einräumen. 51

Grundsätzlich haben alle Aktiengesellschaften – allerdings in Abhängigkeit von den sonst bestellten Organen – die Wahl, einen einzelnen **internen Prüfer** oder einen **internen Prüferat** zu bestellen. Lediglich bei großen offenen Aktiengesellschaften kommt die Bestellung eines einzelnen internen Prüfers von vornherein nicht in Betracht. Für große offene Gesellschaften ohne Ausschusssystem⁵⁰ ist die Einrichtung eines internen Prüferats Pflicht, alle anderen Aktiengesellschaften können einen internen Prüferat berufen, wenn sie gleichzeitig einen Verwaltungsrat einrichten – das gilt allerdings nicht, wenn sie sich gleichzeitig eine Ausschussstruktur geben, da diese mit dem System des internen Prüfers bzw. Prüferats kollidiert. Richtet eine Gesellschaft einen internen Prüferat ein, so muss gemäß Art. 335 Abs. 3 GesG die Mehrheit der Mitglieder aus Personen bestehen, die in der Vergangenheit weder bei der Gesellschaft selbst noch bei einer ihrer Tochtergesellschaften als Einzelverwaltungsrat, Verwaltungsratsmitglied, Buch- und Rechnungsverantwortlicher oder Geschäftsführer im Ausschusssystem tätig oder sonst dort angestellt waren. Die Einrichtung eines internen Prüferats bietet gegenüber der Bestellung eines einzelnen internen Prüfers keine besonderen rechtlichen Vorteile. Lediglich in sehr speziellen Fällen kann die Beschlussfassung über die Ausschüttung von Dividenden formell erleichtert werden.⁵¹ Hat ein ausländischer Investor die Wahl, wird er, schon zur Vermeidung unnötigen Abstimmungsaufwandes, sich für einen einzelnen internen Prüfer entscheiden. 52

ee) Buch- und Rechnungsverantwortlicher

Ein neues, erst mit der zum 1. Mai 2006 in Kraft getretenen Reform eingeführtes Organ der Aktiengesellschaft ist der „**Buch- und Rechnungsverantwortliche**“ (*kaikei san'yo*). Dabei muss es sich nach Art. 333 GesG um einen **Wirtschaftsprüfer** (*kōnin kaikei-shi*) oder einen **Steuerberater** (*zeiri-shi*) handeln. Auch Wirtschaftsprüfungsgesellschaften oder Steuerberaterkanzleien als Ganzes können eingesetzt werden. Die 53

⁵⁰ Vgl. unten E. II. 2. a) ff) (Rdn. 55 ff.).

⁵¹ Vgl. unten E. II. 3. a) kk) (Rdn. 97).

Bestellung ist in der Regel optional und erfolgt durch Beschluss der Hauptversammlung. Der Buch- und Rechnungsverantwortliche wird hauptsächlich mit der Aufgabe betraut, gemeinsam mit der Geschäftsleitung – Verwaltungsrat bzw. Einzelverwaltungsräten – Finanzberichte zu erstellen, Art. 374 I GesG. Der Gesetzgeber wollte durch die Einführung des Buch- und Rechnungsverantwortlichen die Qualität der Finanzberichte in solchen Unternehmen verbessern, die bisher keine externen Wirtschaftsprüfer bestellen mussten oder konnten. Das soll vor allem dazu beitragen, dass Dritte (zum Beispiel Banken) sich mehr als früher auf die Richtigkeit des Inhalts der Rechnungsunterlagen verlassen können. Nach der neuen Rechtslage kann jede Aktiengesellschaft durch entsprechende Regelung in der Satzung einen Buch- und Rechnungsverantwortlichen bestellen. Die Bestellung, der Name des Buch- und Rechnungsverantwortlichen und auch der Ort, an dem die Finanzberichte eingesehen werden können, sind im Handelsregister einzutragen. Obwohl der Buch- und Rechnungsverantwortliche zur gemeinsamen Erstellung der Finanzberichte verpflichtet ist, kann er im Streitfall in der Hauptversammlung auf seiner eigenen Meinung bestehen. Dementsprechend bewahrt er die Finanzberichte auch unabhängig von der Gesellschaft auf und muss den Aktionären der Gesellschaft Einsicht in diese Unterlagen gewähren.

- 54 Für ausländische Investoren, die die Buchhaltung ihrer japanischen Töchter ohnehin oft auslagern und in professionelle Hände legen, wird die formelle Bestellung eines Buch- und Rechnungsverantwortlichen regelmäßig keinen zusätzlichen Nutzen bringen. Wegen der erweiterten **Haftung** eines für eine bestimmte Gesellschaft im Handelsregister eingetragenen Buch- und Rechnungsverantwortlichen wird eine in diesem Sinne formale Bestellung auch eher zusätzliche, das erweiterte Risiko abdeckende Gebühren erfordern, die allerdings unter Umständen mit einer Satzungsbestimmung nach Art. 427 GesG vermieden werden können, die eine Begrenzung der unbeschränkten Haftung des Buch- und Rechnungsverantwortlichen auf grobe Fahrlässigkeit und Vorsatz und im Übrigen auf einen satzungsmäßig festgelegten Höchstbetrag bzw. das in Art. 425 Abs. 1 und 2 GesG gesetzlich definierte Haftungsminimum erlaubt.⁵²

ff) Ausschüsse

- 55 **Ausschüsse (*i'in-kai*)** von Aktiengesellschaften dienen der Kontrolle der Tätigkeit des Verwaltungsrats und seiner Mitglieder, indem sie bestimmte Aufgaben erfüllen, die sonst dem Verwaltungsrat als Ganzem übertragen oder Teil der Befugnisse der Hauptversammlung sind. Die Ausschüsse sind Teil des Verwaltungsrats, ihre Mitglieder gehören auch diesem an. Die Ausschüsse müssen mindestens zur Hälfte mit **externen Verwaltungsratsmitgliedern (*shagai torishimari-yaku*)** besetzt werden, Art. 400 Abs. 3 GesG, d. h. mit solchen Personen, die niemals Angestellter der Gesellschaft oder eines Tochterunternehmens waren und nicht mit der Geschäftsführung der Gesellschaft betraut sind oder waren (Art. 2 Nr. 15 GesG).⁵³ Jeder Ausschuss muss mindestens drei Mitglieder haben, die vom Verwaltungsrat bestimmt werden, Art. 400 Abs. 1 und 2 GesG. Der Verwaltungsrat kann sie auch jederzeit abberufen, Art. 401 Abs. 1 GesG. In **Unternehmen mit Ausschussstruktur (*i'in-kai setchi kaisha*)** wird

⁵² Vgl. E. II. 3. a) jj) (Rdn.94 ff.).

⁵³ Vgl. M. HAYAKAWA, Die Reform des Gesellschaftsrechts vom Mai 2002 und Corporate Governance in Japan, in: ZJapanR / JJapan.L. 14 (2002) 31 ff. (36).

die operative Tätigkeit sogenannten *shikkô-yaku* (wörtlich: „Geschäftsführer“, im folgenden „**Geschäftsführer im Ausschusssystem**“ genannt⁵⁴) übertragen, die das Verwaltungsrat wählt, Art. 402 Abs. 2 GesG. Der Verwaltungsrat selbst beschränkt sich dann nur noch auf die Kontrolle der Tätigkeit der Geschäftsführer im Ausschusssystem. Der Verwaltungsrat bestimmt einen der Geschäftsführer im Ausschusssystem zum vertretungsberechtigten Geschäftsführer. Ist nur ein Geschäftsführer im Ausschusssystem bestellt, so gilt dieser automatisch als **vertretungsberechtigter Geschäftsführer**, Art. 420 Abs. 1 GesG. Der vertretungsberechtigte Geschäftsführer ist wie ein vertretungsberechtigtes Verwaltungsratsmitglied berechtigt, die Gesellschaft nach innen und außen, gerichtlich und außergerichtlich zu vertreten, Art. 420 Abs. 3, 1. Halbsatz GesG in Verbindung mit Art. 349 Abs. 4 GesG. Eine Beschränkung seiner Befugnisse im Innenverhältnis kann gutgläubigen Dritten nicht entgegengehalten werden, Art. 420 Abs. 3, 1. Halbsatz in Verbindung mit Art. 349 Abs. 5 GesG. Die Dauer der Amtszeit von Verwaltungsratsmitgliedern und Geschäftsführern in einer Gesellschaft mit Ausschusssystem ist gesetzlich auf ein Jahr festgelegt, Art. 332 Abs. 3 GesG.

Für Aktiengesellschaften mit Ausschusssystem sind vorgesehen ein **Nominierungsausschuss** (*shimei i'in-kai*), der der Hauptversammlung Vorschläge zur Wahl der Verwaltungsratsmitglieder unterbreitet, Art. 404 Abs. 1 GesG, ein **Prüfungsausschuss** (*kansa i'inkai*) zur Überwachung der ordnungsgemäßen Tätigkeit des Verwaltungsrats und der Geschäftsführer im Ausschusssystem, Art. 404 Abs. 2 GesG, und schließlich ein **Vergütungsausschuss** (*hōsbū i'inkai*), Art. 404 Abs. 3 GesG, der über die individuellen Bezüge der Verwaltungsratsmitglieder und der Geschäftsführer im Ausschusssystem sowie über Richtlinien für die Festlegung dieser Bezüge beschließt. Wegen des Prüfungsausschusses kann es in Aktiengesellschaften mit Ausschusssystem einen **internen Prüfer** oder einen **internen Prüferat** nicht geben. 56

Das Ausschusssystem ist grundsätzlich geeignet, die Tätigkeit des Verwaltungsrats transparenter und die Kontrolle dieser Tätigkeit effektiver zu gestalten. Es kann außerdem dem Unternehmen eine wirksame **Selbstkontrolle** verschaffen, die von der Einflussnahme von Personen unabhängig ist, denen bei anderer Struktur vor allem deshalb Vertrauen geschenkt wird, weil sie auch Angehörige des Mutterunternehmens sind. Während bis zum 1. Mai 2006 das Ausschusssystem großen Aktiengesellschaften vorbehalten war, können nun auch kleinere Aktiengesellschaften Ausschüsse einrichten. Da ein Ausschusssystem einen Verwaltungsrat voraussetzt, kann es nicht mit der Berufung von Einzelverwaltungsräten kombiniert werden. 57

Die Kürze der **Amtszeit** von Verwaltungsratsmitgliedern und Geschäftsführern im Ausschusssystem kann für den ausländischen Investor zum Problem werden, wenn er Angehörige der Muttergesellschaft auf diese Posten entsenden will. Dieses Problem wird letztlich nur durch eine Vereinbarung zu umgehen sein, in der dem Entsandten von der Muttergesellschaft zugesichert wird, dass er für längere Dauer regelmäßig jährlich in seinem Amt bestätigt werden wird. Auch die Anwerbung in Japan ansässiger Personen für diese Posten wird unter Umständen nur mit einer solchen Zusatzvereinbarung möglich sein. Letztlich wird zu bedenken sein, dass das Ausschusssystem ursprünglich eingerichtet wurde, um die Transparenz großer Publikumsgesellschaften zu verbessern. Für kleinere Gesellschaften kann die komplexe Struktur auch zur Be- 58

⁵⁴ In Abgrenzung zum gesetzlich nicht geregelten Geschäftsführer in Gesellschaften ohne Ausschusssystem, vgl. unten E. II. 2. d) bb) (Rdn. 103).

lastung werden, handelt es sich außerdem um geschlossene Gesellschaften, so sind die Transparenz und Kontrollvorteile des Ausschusssystem gegenüber einfacheren Strukturen in aller Regel gering.

b) Kombinationsmöglichkeiten

- 59 Die nachfolgende Tabelle veranschaulicht die Vielzahl möglicher **Kombinationen** der verschiedenen Organe, getrennt nach den vier oben beschriebenen Typen einer Aktiengesellschaft:⁵⁵

Kombinationsmöglichkeiten für die interne Struktur japanischer Aktiengesellschaften EV = Einzelverwaltungsrat/-räte, VR = Verwaltungsrat, IP = Interner Prüfer, IPR = Interner Prüferat, BuRV= Buch- und Rechnungsverantwortlicher, A = Ausschusssystem, AP = Ausschussprüfer							
Große Aktiengesellschaften (Grundkapital ≥ 500 Mio. Yen oder Verpflichtungen ≥ 20 Mrd. Yen)							
Offene Gesellschaft (unbeschränkte Übertragbarkeit der Aktien)							
1		VR		IPR			AP
2		VR		IPR	BuRV		AP
3		VR				A	AP
4		VR			BuRV	A	AP
Geschlossene Gesellschaft (eingeschränkte Übertragbarkeit der Aktien)							
5	EV		IP				AP
6	EV		IP		BuRV		AP
7		VR	IP				AP
8		VR	IP		BuRV		AP
9		VR		IPR			AP
10		VR		IPR	BuRV		AP
11		VR				A	AP
12		VR			BuRV	A	AP

⁵⁵ Andere, z.T. verkürzte schematische Darstellungen finden sich bei M. ARAKI / M. SAITO (Fn 33) 15-120, 7,003 f.; DERNAUER, (Fn. 49) 145, E. TAKAHASHI / M. SHIMIZU, The Future of Japanese Corporate Governance: The 2005 Reform, in: ZJapanR / J.Japan.L. 19 (2005) 35 – 68 (44); T. MURASE, *Koko ga shiritai! Shin kaisha-hô no kaisetsu I* (Das möchte ich wissen! Erläuterungen zum neuen Gesellschaftsrecht I) (2005), hrsg. von der japanischen Vereinigung der Wirtschaftsprüfer (*Nihon Kônin Kaiseki-shi Kyôkai*) und der Rechtsanwaltskanzlei TORIKAI (unter www.torikai.gr.jp).

Kleinere Aktiengesellschaften (Grundkapital < 500 Mio. Yen und Verpflichtungen < 20 Mrd. Yen)							
Offene Gesellschaft (unbeschränkte Übertragbarkeit der Aktien)							
13		VR	IP				
14		VR	IP		BuRV		
15		VR	IP				AP
16		VR	IP		BuRV		AP
17		VR		IPR			
18		VR		IPR	BuRV		
19		VR		IPR			AP
20		VR		IPR	BuRV		AP
21		VR				A	AP
22		VR			BuRV	A	AP
Geschlossene Gesellschaft (eingeschränkte Übertragbarkeit der Aktien)							
23	EV						
24	EV				BuRV		
25	EV		IP				
26	EV		IP		BuRV		
27	EV		IP				AP
28	EV		IP		BuRV		AP
29		VR	IP				
30		VR	IP		BuRV		
31		VR	IP				AP
32		VR	IP		BuRV		AP
33		VR		IPR			
34		VR		IPR	BuRV		
35		VR		IPR			AP
36		VR		IPR	BuRV		AP
37		VR			BuRV		
38		VR				A	AP
39		VR			BuRV	A	AP

Die Hauptversammlung ist dabei nicht besonders genannt, weil sie jede Aktiengesellschaft wesentlich ausmacht. Bei dem in der letzten Spalte genannten **Abschlussprüfer** (*kaikai kansa-nin, AP*) handelt es sich nicht um ein Organ⁵⁶ der Gesellschaft. Nach der bis zum 1. Mai 2006 geltenden Rechtslage war die Bestellung eines Wirtschaftsprüfers zur Jahresabschlussprüfung nur für große Gesellschaften vorgeschrieben. Das Gesetz verpflichtet nunmehr auch Gesellschaften mit Ausschussstruktur zur Bestellung eines Abschlussprüfers; für andere Gesellschaften ist die Bestellung optional. Sie bedarf einer entsprechenden Satzungsbestimmung. Sowohl bei obligatorischer als auch bei optionaler Bestellung ist die Eintragung des Abschlussprüfers im Handelsregister erforderlich.

⁵⁶ Vgl. dazu auch DERNAUER (Fn. 49) 143 f.

- 60 Insgesamt sind neununddreißig Kombinationen der verschiedenen Organe etc. möglich. Sie beruhen auf folgenden Regeln:⁵⁷
- Eine Aktiengesellschaft muss eine Hauptversammlung und mindestens einen Einzelverwaltungsrat (EV) haben, Art. 321 Abs. 1 GesG.
 - Eine offene Aktiengesellschaft muss einen Verwaltungsrat (VR) bestellen, Art. 327 Abs. 1 Nr. 1 GesG.
 - Eine Aktiengesellschaft mit einem Verwaltungsrat muss entweder einen internen Prüfer (IP), einen internen Prüferrat (IPR) oder eine Ausschussstruktur (A) haben, eine kleinere geschlossene Gesellschaft kann stattdessen auch einen Buch- und Rechnungsverantwortlichen (BuRV) einsetzen, Art. 327 Abs. 2 GesG.
 - Eine Aktiengesellschaft ohne Verwaltungsrat (VR) kann weder einen internen Prüferrat (IPR) noch eine Ausschussstruktur (A) haben, Art. 327 Abs. 1 Nr. 2 und 3 GesG.
 - Eine Aktiengesellschaft mit Ausschussstruktur kann weder einen internen Prüfer (IP) noch einen internen Prüferrat (IPR) bestellen, Art. 327 Abs. 4 GesG.
 - Jede Aktiengesellschaft kann einen Abschlussprüfer (AP) bestellen, Art. 326 Abs. 2 GesG.
 - Eine Aktiengesellschaft mit Ausschussstruktur muss immer einen Abschlussprüfer (AP) einsetzen, Art. 327 Abs. 5 GesG, dasselbe gilt für eine große Aktiengesellschaft, Art. 328 Abs. 1 und 2, Art. 327 Abs. 5 GesG.

Eine Aktiengesellschaft mit einem Abschlussprüfer (AP) muss einen internen Prüfer (IP), einen internen Prüferrat (IPR) oder eine Ausschussstruktur (A) bestellen, handelt es sich um eine große offene Gesellschaft, kommen nur ein interner Prüferrat (IPR) oder eine Ausschussstruktur (A) in Betracht, Art. 327 Abs. 3 und 5 GesG.c)

c) Typische Verwaltungsstruktur

- 61 Da ausländische Investoren selten von Beginn an ein Kapital von mehr als 500 Millionen Yen einsetzen werden und auch typischerweise ihre Aktien vinkulieren, ist die **kleinere geschlossene Gesellschaft** die weit überwiegende Erscheinungsform der Aktiengesellschaft in ausländischer Hand. Für sie gab es bisher nur eine mögliche innere Struktur, die in der vorstehenden Tabelle unter Ziffer 29 dargestellt ist: Die Hauptversammlung wählt einen Verwaltungsrat und stellt ihm einen internen Prüfer zur Seite. Diese Gesellschaftsstruktur wird auch in zumindest näherer Zukunft vorherrschen, möglicherweise auch häufiger mit einem registrierten Abschlussprüfer (Nummer 31). Daneben mögen sich, wie schon dargestellt, die unter Ziffer 23, 25 und 27 dargestellten Strukturen mit nur einem oder mehreren Einzelverwaltungsräten für Töchter solcher ausländischen Unternehmen etablieren, die einem einzelnen nach Japan entsandten oder vor Ort gefundenen Vertreter vertrauen. Solche Investoren hätten vor dem 1. Mai 2006 eher eine GmbH als eine Aktiengesellschaft gegründet, sie haben nun die Möglichkeit, mit der Berufung eines internen Prüfers (Ziffer 25) und der Bestimmung eines Abschlussprüfers (Ziffer 27) zumindest einige weitere Kontrollmechanismen einzubauen. Weniger wahrscheinlich ist, dass kleinere Gesellschaften einem Verwaltungsrat einen internen Prüferrat oder einen Buch- und Rechnungs-

⁵⁷ Nach ARAKI / SAITO (Fn. 33), 15-120, 7,004 und TAKAHASHI / SHIMIZU (Fn. 55) 43.

verantwortlichen zur Seite stellen (Ziffern 24, 26, 28, 30, 32, 34, 36 und 37), sich eine Ausschussstruktur geben (Ziffer 38) oder beides tun (Ziffer 39).

d) Gesetzlich nicht geregelte Strukturen

Für japanische Aktiengesellschaften ist es nicht untypisch, dass es innerhalb der oder neben den gesetzlich vorgesehenen Verwaltungsstrukturen Entscheidungsgremien und Leitungsfunktionen gibt, die von allen Beteiligten, auch und vor allem den Aktionären akzeptiert und im Übrigen durch die Organisationsbefugnisse des Verwaltungsrats gedeckt werden.⁵⁸ Dazu gehören insbesondere die informelle Versammlung der ranghöchsten Mitglieder des Verwaltungsrats (jap.: *jômu-kai*, etwa: „Beratungszirkel“) und die **Geschäftsführer außerhalb des Ausschusssystem**s. 62

aa) Beratungszirkel (*jômu-kai*)

Die Verwaltungsräte großer japanischer Aktiengesellschaften haben häufig auch dann, wenn die Gesellschaft keine Ausschussstruktur nach dem oben dargestellten Muster hat, eine erhebliche Größe. Das liegt zum Teil daran, dass die Berufung in das Verwaltungsrat oft als letzte Stufe interner Beförderung gilt – in der Regel ist eine solche Berufung nicht mit einem Zuwachs von Befugnissen verbunden, sondern nur mit einem Prestigegewinn für den Betroffenen, der im Übrigen seine bisherigen Aufgaben weiter erfüllt. Gleichzeitig ist die Berufung von Nachwuchsführungskräften sozusagen „auf Probe“ üblich. Da die Amtszeit eines Verwaltungsratsmitglieds traditionell zwei Jahre dauert, hat der Anwärter genug Gelegenheit, seine Fähigkeiten zu beweisen, gleichzeitig kann er leicht wieder aus dem Verwaltungsrat entfernt werden, indem er nicht abberufen, sondern nach Ablauf der zwei Jahre schlicht nicht wiedergewählt wird. Diese Praktiken führen dazu, dass die eigentlichen Geschäftsführungsentscheidungen nicht mehr im Verwaltungsrat als Ganzem, sondern im Kreis derjenigen Verwaltungsmitglieder getroffen werden, die tatsächlich gerade zu diesem Zweck in den Verwaltungsrat berufen wurden und dort die hierarchisch höchsten Posten bekleiden. Solche **Beratungszirkel** sind gesetzlich nicht geregelt. Ihre Struktur kann allerdings – je nach den Bedürfnissen des Unternehmens – durch eine Geschäftsordnung des Verwaltungsrats geregelt werden, die dieser sich selbst gibt oder die von der Hauptversammlung beschlossen wird. Für ausländische Investoren haben die informellen Beratungszirkel in der Regel nur dann eine Bedeutung, wenn es um die Beteiligung an einem schon bestehenden Unternehmen geht. Dann ist eine Aufklärung der tatsächlichen Machtverhältnisse und Entscheidungsstrukturen im Verwaltungsrat von erheblicher Bedeutung. Geht es dagegen um die Gründung einer hundertprozentigen Tochter oder eines Joint-Venture- Unternehmens, so wird ein Beratungszirkel jedenfalls in der Anfangsphase keine Rolle spielen. 63

bb) Geschäftsführer außerhalb des Ausschusssystem

Schon vor der Einführung des Ausschusssystem, das die Übertragung der Geschäftsführung an Geschäftsführer im Ausschusssystem ausdrücklich vorsieht,⁵⁹ haben japa- 64

⁵⁸ P. RODATZ, Corporate Governance in den Geschäftsberichten japanischer Unternehmen, in: ZJapanR / JJapanL. 21 (2006) 221 – 224 (222).

⁵⁹ Vgl. oben E. II. 2. a) ff) (Rdn. 55).

nische Aktiengesellschaften die Managementstrukturen zweigeteilt, indem sie Personen, die nicht dem Verwaltungsrat angehörten, ausdrücklich mit der Geschäftsführung beauftragt und sie entsprechend bevollmächtigt haben.⁶⁰ Während aber das gesetzlich geregelte Ausschusssystem ausdrücklich vorsieht, dass der Verwaltungsrat eigene Kompetenzen an die Geschäftsführer im Ausschusssystem abgibt, behielt in dem informellen System der Verwaltungsrat alle Befugnisse bzw. konnte sie faktisch ohne weiteres wieder für sich in Anspruch nehmen. Auch nach der Einführung des Ausschusssystem gibt es diese informellen Strukturen noch in vielen Aktiengesellschaften, wobei irreführenderweise sowohl im gesetzlich geregelten Ausschusssystem als auch oftmals im informellen Geschäftsführersystem die Geschäftsführer nach innen und außen dieselbe japanische Bezeichnung, nämlich „*shikkô-yaku*“ führen.⁶¹ Das ist zwar durch die identische hierarchische Einordnung unmittelbar unterhalb der Verwaltungsebene und vergleichbare tatsächliche Aufgaben gerechtfertigt, verschleiert aber die funktionalen Unterschiede: die Geschäftsführer im Ausschusssystem erfüllen eine gesetzlich festgelegte Funktion, sie übernehmen nämlich die Geschäftsführung anstelle des Verwaltungsrats, der nur noch die Aufsicht führt, so dass in diesem System auf sie auch nicht verzichtet werden kann. Das Gesetz schreibt deshalb ihre Einsetzung für Gesellschaften mit Ausschusssystem ausdrücklich vor, Art. 402 Abs. 1 GesG. Auch sonst ist die Stellung der Geschäftsführer im Ausschusssystem gesetzlich ausgestaltet. Insbesondere gilt folgendes: Geschäftsführer im Ausschusssystem werden stets nur im Auftragsverhältnis tätig, Art. 402 Abs. 3 GesG, manche Personen können nicht als Geschäftsführer im Ausschusssystem eingesetzt werden, Art. 402 Abs. 4 in Verbindung mit Art. 331 Abs. 1 GesG, und das Amt des Geschäftsführers im Ausschusssystem ist zeitlich befristet, Art. 402 Abs. 7 GesG. Ein außerhalb des Ausschusssystem berufener Geschäftsführer ist dagegen in erster Linie weiterhin Angestellter der Gesellschaft (es sei denn, er wird tatsächlich eigens angeworben, und ein Auftragsverhältnis wird mit ihm vereinbart), seine Ernennung ist ein freiwilliger Akt des Verwaltungsrats bzw. des vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitgliedes, das in seiner freien Auswahl der Person im Prinzip durch das Gesetz nicht gehindert ist, und die Dauer der Tätigkeit des Geschäftsführers außerhalb des Ausschusssystem kann im Rahmen des arbeitsrechtlich zulässigen frei vereinbart werden.

- 65 Auch wenn die Berufung von **Geschäftsführern außerhalb des Ausschusssystem** hier als informelle, d. h. gesetzlich nicht geregelte Struktur behandelt wird, so kann gleichwohl das Modell auch und gerade für ausländische Investoren zweckmäßig sein, wenn der Verwaltungsrat von operativer Tätigkeit faktisch entlastet, ein Ausschusssystem aber (etwa wegen des relativ hohen Verwaltungsaufwands) vermieden werden soll. Das Rechtsverhältnis zwischen den außerhalb des Ausschusssystem berufenen Geschäftsführern und der Gesellschaft wird in der Regel vom Verwaltungsrat bzw. vom vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglied im Namen der Gesellschaft geschlossen. Die Berufung ist in erster Linie eine Entscheidung innerhalb der **Direktionsbefugnis** des Verwaltungsrats bzw. des vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglieds als Repräsentanten des Arbeitsgebers. Von dieser Direktionsbefugnis ist die jederzeitige Abberufung aus der Funktion auch arbeitsrechtlich gedeckt – ein etwa vorhandener Anstellungsvertrag kann aber nur dann beendet werden, wenn tatsächlich ein Kündigungsgrund vorliegt. Geschäftsführer außerhalb des Ausschusssystem haben

⁶⁰ RODATZ, (Fn. 58) 222.

⁶¹ RODATZ (Fn. 58) 222.

kein Recht auf Teilnahme an den Sitzungen des Verwaltungsrats, sie können aber natürlich – wie jeder andere auch – zur Teilnahme eingeladen werden, haben dann aber kein Stimmrecht. Die Übertragung der Funktion eines Geschäftsführers außerhalb des Ausschusssystemes kann nicht im Handelsregister eingetragen werden. Es ist allerdings möglich, in der Satzung eine Bestimmung aufzunehmen, die den Verwaltungsrat ausdrücklich ermächtigt, Geschäftsführer außerhalb des Ausschusssystemes zu berufen. Das steht ihm zwar ohnehin im Rahmen seiner Geschäftsführerbefugnisse zu, eine Satzungsregelung drückt aber den bestimmten Willen der Gesellschaftsgründer bzw. der Aktionäre aus, deckt also den Verwaltungsrat zusätzlich und wertet den Status der außerhalb des Ausschusssystemes berufenen Geschäftsführer zusätzlich auf.

3. Gründung einer Aktiengesellschaft

Der Gründung einer Aktiengesellschaft geht die Aufstellung einer **Satzung** (*teikan*) durch die Gründer voraus, Art. 26 Abs. 1 GesG. Die Satzung enthält die Grundregeln für die geschäftliche Betätigung und die Verwaltung der Aktiengesellschaft. Sie muss schriftlich oder „elektromagnetisch“ aufgezeichnet sein, Art. 26 Abs. 2 GesG. Die **Gründungsatzung** (*genshi teikan*) einer Gesellschaft muss von einem japanischen Notar⁶² beglaubigt werden, um wirksam zu sein, Art. 30 Abs. 1 GesG. Dazu können die Gründer einen Vertreter beauftragen, der bei der **notariellen Beglaubigung** die Satzung unterzeichnet. Gibt es mehrere Gründer, so müssen jeweils getrennte Vollmachten ausgestellt werden, die allerdings sämtlich dieselbe Person als Vertreter benennen können. Sinnvoll ist die Benennung eines Vertreters nur für ausländische Investoren, denn auch die Vollmacht selbst bedarf der notariellen Beglaubigung, d. h. der Notar muss die Eigenhändigkeit der Unterschriftsleistung bzw. – durch Einsichtnahme in das Handelsregister der Muttergesellschaft – die Vertretungsbefugnis des bzw. der Unterzeichnenden bestätigen. Die Vorlage einer deutschsprachigen oder englischsprachigen Vollmacht beim japanischen Notar reicht aus, so dass in aller Regel die Beglaubigung der Vollmacht durch einen deutschen, österreichischen oder Schweizer Notar kein Problem darstellt. Ausländische Investoren ersparen durch die Ausstellung einer Vollmacht für die Vertretung bei der Beglaubigung der Satzung sich selbst bzw., wenn es sich um ein Unternehmen handelt, ihren organschaftlichen Vertretern den Termin beim japanischen Notar. Satzungsänderungen, die nach der Gründung vorgenommen werden, bedürfen keiner notariellen Beglaubigung. Soll zwischen Beglaubigung und Gründung etwas geändert werden, so ist mit wenigen Ausnahmen, die Sonderfälle betreffen, eine neue Beglaubigung der Gesamtsatzung erforderlich, Art. 30 Abs. 2 GesG.

66

Soll die Satzung „elektromagnetisch“ aufgezeichnet werden, so kann die notwendige Beglaubigung nur von einem Notar vorgenommen werden, der dazu vom Justizministerium besonders benannt ist.⁶³ Zur Beglaubigung legt man dem Notar eine Diskette vor, auf der die Satzung gespeichert ist, und versieht sie in Gegenwart des Notars mit der eigenen **elektronischen Signatur** oder identifiziert die schon im Dokument enthaltene Signatur als eigene. Juristische Personen, die mit ihrer elektronischen

67

⁶² Zum japanischen Notarwesen ausführlich: A. KAISER / S. PAWLITA, Das Notariat in Japan, in: ZJapanR / J.Japan.L. 20 (2005) 163 ff.

⁶³ Dazu und zum Folgenden vgl. KAISER / PAWLITA (Fn. 62) 186.

Signatur bereits beim Notar registriert sind, können die Satzungsdatei auch per Internet schicken und die entsprechenden Erklärungen abgeben. Der Notar bestätigt den Vorgang, indem er der Datei einen entsprechenden Text hinzufügt, den er mit seiner eigenen elektronischen Signatur versieht. Bei elektronischen Beglaubigungen muss die ansonsten fällige Stempelsteuer nicht entrichtet werden.

a) Interne Struktur und Formulierung der Satzung

- 68 Die nachfolgend dargestellten Inhalte sollten bei der Ausgestaltung der internen Struktur der Gesellschaft bedacht und gegebenenfalls in der Satzung niedergelegt werden. Einige Inhalte werden nur dann gültige Bestimmungen, wenn sie ausdrücklich in der Satzung geregelt sind, andere wiederum gelten von Gesetzes wegen.⁶⁴ Im Zweifel kann es nicht schaden, auch solche gesetzlichen Vorschriften, die zwar schon ohne **satzungsmäßige Festlegung** gelten, auf die man aber besonderen Wert legt, auch in die Satzung aufzunehmen. Das dient letztlich auch der Übersichtlichkeit und fördert die Wahrnehmung dieser Bestimmungen durch die Betroffenen.

aa) Gesellschaftszweck

- 69 Die Formulierung des **Gesellschaftszwecks** bedarf besonderer Sorgfalt. Zweckmäßig ist es, die Formulierung des Gesellschaftszwecks vor der endgültigen Festlegung des Satzungstextes durch die notwendige notarielle Beglaubigung mit dem zuständigen Beamten des Handelsregisteramtes abzustimmen. Das **Handelsregisteramt** akzeptiert in der Regel solche Formulierungen nicht, die ihm zu allgemein erscheinen. Andererseits ist eine genaue Festlegung oft nicht im Sinne der Gesellschaftsgründer, weil sie sich die Option offenhalten wollen, ihre Geschäfte in die eine oder andere Richtung auszudehnen. So empfiehlt es sich in der Regel, eher noch das eine oder andere Detail in den Gesellschaftszweck aufzunehmen, auch wenn sich dessen Bedeutung erst in der Zukunft entwickeln mag. Man erspart sich dann die sonst notwendige Satzungsänderung, der natürlich auch wieder eine Abstimmung mit dem Handelsregisteramt über den geänderten Wortlaut vorausgehen muss. Nicht zulässig ist die Eintragung verbotener Gesellschaftszwecke, also solcher, die Straftaten darstellen würden, oder die Aufnahme solcher Formulierungen, die die wahre Betätigung der Gesellschaft nicht im Wesentlichen wiedergeben, sondern verschleiern.

bb) Firma

- 70 Eine Aktiengesellschaft kann offiziell nur einen **Namen** haben. Dieser muss die **Rechtsformbezeichnung** in japanischer Sprache und Schrift enthalten und kann auch nur so in das Handelsregister eingetragen werden. Allerdings kann, von der Rechtsformbezeichnung abgesehen, der Name gemäß Art. 50 der Handelsregisterverordnung (HRVO, jap.: *Shōgyō tōki kisoku*)⁶⁵ in Verbindung mit der entsprechenden Bekanntmachung des Justizministeriums⁶⁶ neben lateinischen Buchstaben auch arabische Ziffern, Ampersand-Zeichen (&), Apostrophe (’), Kommata (,), Bindestriche (-), und Punkte (.)

⁶⁴ Zu den Details vgl. ARAKI / SAITO (FN. 33) 15-325, 7,804.

⁶⁵ Verordnung des Justizministeriums Nr. 23 vom 11. März 1964 in der Fassung der Verordnung des Justizministeriums Nr. 49 vom 14. April 2006.

⁶⁶ Bekanntmachung des Justizministeriums Nr. 315 vom 31. Juli 2004.

enthalten, außerdem Trennpunkte (•), die vor allem dann Verwendung finden, wenn der Name in japanischer **Silbenschrift** wiedergegeben wird. Letzteres, d.h. die Wiedergabe des Namens in japanischer Silbenschrift und die Frage, ob innerhalb eines mit Silbenschrift geschriebenen Namens einzelne Wörter durch einen Punkt (•) getrennt werden sollen, führt immer wieder zu Diskussionen auf Seiten der Gründer. Im Zweifel sollte man einen japanischen Muttersprachler entscheiden lassen. In der Satzung kann ein weiterer Name festgelegt werden, etwa eine Übersetzung, die auch im Geschäftsverkehr nach außen verwendet werden kann. Der Name kann im Prinzip frei gewählt werden, allerdings kann nicht für eine Adresse derselbe Name für zwei verschiedene Gesellschaften eingetragen werden, Art. 27 HRVO. Irreführende Namen sind verboten, Art. 6 Abs. 2 GesG. Namen, die einer berühmten Marke gleichen oder mit ihr identisch sind und deshalb Irrtümer über die Herkunft eines Produkts oder die Identität eines Geschäftsbetriebs hervorrufen, können unter Umständen unlauteren Wettbewerb darstellen und Gegenstand von Unterlassungsansprüchen bzw. Anlass für Schadenersatzforderungen und Geldstrafen sein, Art. 2 Abs. 1, Nr. 1; Artt. 3 f., Art. 21 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes gegen unlauteren Wettbewerb (UWG, jap.: *Fusei kyôshô bôshi-hô*)⁶⁷.

Die Bezeichnung für eine japanische Aktiengesellschaft, *kabushiki kaisha*, wird bei japanischen Namen in aller Regel vorangestellt, also etwa *Kabushiki Kaisha Yamamoto*, aber auch die umgekehrte Reihenfolge, *Yamamoto Kabushiki Kaisha*, ist zulässig. Wird der japanische Name in Lateinumschrift genannt und die Rechtsform nur abgekürzt genannt, so wird die Abkürzung in aller Regel nachgestellt: *Yamamoto K.K.* Für die Übertragung der Rechtsformbezeichnungen in die englische Sprache hat sich keine ganz einheitliche Übung eingestellt, am gebräuchlichsten ist wohl „Co., Ltd.“ für *kabushiki kaisha*. Soll die Tatsache, dass die Gesellschaft ihren Sitz in Japan hat, auch im Firmennamen zum Ausdruck kommen (zum Beispiel zur Identifizierung innerhalb eines Konzerns), so muss es im japanischen Firmennamen nicht zwangsläufig „Nippon“ oder „Nihon“ (die beiden möglichen Lesungen des Landesnamens in japanischer Schrift) heißen, möglich und üblich ist durchaus auch die Verwendung von „Japan“, was in einem rein japanisch geschriebenen Firmennamen dann in der Silbenschrift **Katakana** umgesetzt wird, die eine phonetische Wiedergabe ermöglicht. Dabei sollte dann allerdings die englische Aussprache zugrunde gelegt werden, weil mit der deutschen Aussprache in Japan alles Mögliche, nur nicht das Land selbst, assoziiert wird.

71

cc) Interne Verwaltungsstruktur

In der Satzung sollte angegeben werden, welche der folgenden **Organe** bzw. registrierten **Funktionsträger** die Gesellschaft haben sollte:

72

- Verwaltungsrat bzw. Einzelverwaltungsräte
- Interner Prüfer bzw. interner Prüferat
- Buch- und Rechnungsverantwortlicher
- Ausschüsse innerhalb eines Ausschusssystem
- Abschlussprüfer

⁶⁷ Gesetz Nr. 47/1993 in der Fassung des Gesetzes Nr. 55/2006.

dd) Sitz der Gesellschaft und Ort der Hauptversammlung

- 73 Der **Sitz der Gesellschaft**, d.h. ihrer Hauptniederlassung, muss in der Satzung nicht ganz konkret angegeben werden, es reicht aus, die kleinste Verwaltungseinheit anzugeben, das sind zum Beispiel in Tokyo die Verwaltungsbezirke (*ku*).⁶⁸ Der Sitz der Hauptniederlassung ist in der Regel, aber nicht zwingend, auch der Ort, an dem die Hauptversammlung einzuberufen ist. In der Satzung kann ein Versammlungsort – gegebenenfalls auch mehrere Alternativen – angegeben werden, insbesondere kann der Versammlungsort auch der Sitz der Muttergesellschaft sein. Ist kein Versammlungsort benannt, so ist im Prinzip der Verwaltungsrat in der Festlegung frei. Allerdings können Beschlüsse einer Hauptversammlung nachträglich durch gerichtliche Entscheidung für ungültig erklärt werden, wenn die Umstände der **Einberufung der Hauptversammlung** sich als „besonders unfair“ herausstellen, Art. 831 Abs. 1 Nr. 1 GesG. Dazu kann im Einzelfall auch die Einberufung an einem für einzelne oder alle Aktionäre ungünstigen Ort zählen.

ee) Beschlussfassung in der Hauptversammlung

- 74 **Beschlüsse** werden in einer Aktiengesellschaft vor allem in der **Hauptversammlung** oder im **Verwaltungsrat** gefasst. Die Hauptversammlung entscheidet, wenn nicht die Satzung etwas anderes bestimmt, grundsätzlich mit **einfacher Mehrheit**, wobei allerdings mehr als die Hälfte der Stimmrechte vertreten sein müssen, Art. 309 Abs. 1 GesG. Das **Quorum** kann auf ein Drittel der Stimmrechte herabgesetzt werden, wenn es um die Wahl oder Absetzung von Direktoren, internen Prüfern oder sonstigen Funktionsträgern geht, Art. 341 GesG. Für bestimmte Beschlussfassungen wie den Rückkauf von Aktien, Umstrukturierungen der Gesellschaft einschließlich einer Verschmelzung oder die teilweise Haftungsbefreiung von Einzelverwaltungsräten bzw. Verwaltungsratsmitgliedern sieht Art. 309 Abs. 2 GesG eine **Zweidrittelmehrheit** bei einem Quorum von mehr als der Hälfte der Stimmrechte vor. Das Quorum kann bis auf ein Minimum von einem Drittel gesenkt, die Mehrheit beliebig erhöht werden. Art. 309 Abs. 2 Satz 2 GesG lässt außerdem andere Bedingungen für eine Beschlussfassung zu, insbesondere die Festlegung, dass eine bestimmte Anzahl von Aktionären allen oder ausgewählten Beschlussvorlagen zustimmen muss.
- 75 Aktionäre können ihre Stimmrechte bei der Hauptversammlung durch **Vertreter** oder schriftlich ausüben, Art. 310 f GesG. Art. 319 Abs. 1 GesG erlaubt außerdem, einzelne Beschlüsse auf Vorschlag eines Aktionärs im **schriftlichen Umlaufverfahren** oder „durch **elektromagnetische Aufzeichnungen**“ zu fassen. Die entsprechenden Aufzeichnungen sind bei der Hauptniederlassung der Gesellschaft für die Dauer von zehn Jahren aufzubewahren, Kopien müssen den Aktionären auf Anfrage zur Verfügung gestellt werden. Dasselbe gilt für die von jeder Hauptversammlung zu erstellenden Protokolle. Die Protokolle der Hauptversammlungen mussten bis zur Reform des Gesellschaftsrechts im Mai 2006 von den Verwaltungsratsmitgliedern der Gesellschaft in quasi-notarieller Funktion unterzeichnet bzw. gesiegelt werden. Dieses Erfordernis existiert heute nicht mehr. Gleichwohl empfiehlt sich gerade für den ausländischen Investor die Beibehaltung einer entsprechenden internen Regel, weil auf diese Weise gesichert ist, dass gerade auch diejenigen Verwaltungsratsmitglieder, die im Stammhaus sitzen und von dort die Tätigkeit der japanischen Tochtergesellschaft beobachten, über

⁶⁸ KAWAMOTO / KISHIDA / MORITA / KAWAGUCHI (Fn. 36), 64.

die wesentlichen Vorgänge informiert sind. Gerade dann, wenn Hauptversammlungen nur – wie in der Praxis vielfach üblich – als „paper meeting“ stattfinden, sichert die Zirkulierung der Protokolle zur Unterzeichnung den Informationsaustausch und die gegenseitige Absicherung sowohl der operativ tätigen und der in der Muttergesellschaft beschäftigten Verwaltungsratsmitglieder als auch der aus formalen Gründen oder zur Beobachtung in den Verwaltungsrat berufenen Dritten. Protokolle, die dem Handelsregisteramt zur Registrierung entsprechender Beschlüsse vorgelegt werden, müssen mindestens mit dem Firmensiegel, also dem Siegel des bzw. eines der vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglieder, gesiegelt sein.

ff) Vinkulierung der Aktien, Ausgabe von Aktienzertifikaten

Die Veräußerung von Aktien (*kabushiki*) einer Gesellschaft kann an die Zustimmung der Hauptversammlung oder des Verwaltungsrats gebunden werden, Art 107 Abs. 1 Nr. 1 GesG. Eine solche **Vinkulierung** macht aus einer „offenen“ eine „geschlossene“ Gesellschaft. Der Unterschied zeigt sich vor allem in den Optionen für die Gestaltung der internen Verwaltung. So können zum Beispiel Einzelverwaltungsräte nur in geschlossenen Gesellschaften berufen werden, während offene Gesellschaften stets ein Verwaltungsrat benötigen. 76

Vor der zum 1. Mai 2006 in Kraft getretenen Reform des Gesellschaftsrechts mussten alle Aktiengesellschaften **Aktienzertifikate** (*kabuken*) ausgeben. Das geschah bei geschlossenen Gesellschaften allerdings tatsächlich oft erst dann, wenn Anteile übertragen wurden, weil dazu u.a. die körperliche Übergabe der Zertifikate notwendig war. Das neue GesG sieht nun vor, dass eine Aktiengesellschaft grundsätzlich keine Zertifikate ausgibt und dies sogar nur dann tun darf, wenn die Satzung eine entsprechende Vorschrift enthält, Art. 214 GesG. Offene Gesellschaften mit entsprechender Satzungsbestimmung müssen ausgegebene Aktien unverzüglich zertifizieren, Art. 215 Abs. 1 GesG. Geschlossene Gesellschaften dürfen die Zertifizierung von einer entsprechenden Anforderung des jeweiligen Aktionärs abhängig machen, Art. 215 Abs. 4 GesG. 77

Sieht die Satzung der Gesellschaft die Ausgabe von Aktienzertifikaten vor, so ist – wie vor Inkrafttreten des GesG – die **Übertragung** des Rechts an einer Aktie von der körperlichen Übergabe des Zertifikats abhängig, Art. 128 Abs. 1 Satz 1 GesG. Die Rechte aus der Aktie kann der Erwerber allerdings erst dann gegen die Gesellschaft geltend machen, wenn der Aktienerwerb in das gemäß Art. 125 Abs. 1 GesG am Hauptsitz der Gesellschaft zu führende **Aktionärsregister** (*kabunushi meibo*) eingetragen ist, Art. 130 Abs. 1 und 2 GesG. Werden keine Aktienzertifikate ausgegeben, so erfolgt die Übertragung von Aktien durch Einigung zwischen Veräußerer und Erwerber, die ggf. der Genehmigung der Gesellschaft bedarf. Rechte aus der Aktie können gegen die Gesellschaft und gegen Dritte wiederum erst ab der Eintragung des Erwerbs in das Aktionärsregister geltend gemacht werden. 78

gg) Grundkapital

Die am 1. Mai 2006 in Kraft getretene Reform des Gesellschaftsrechts hat das **Mindestgrundkapital** für die Gesellschaftsgründung beseitigt. Nach alter Rechtslage wurden zehn Millionen Yen für die Gründung einer Aktiengesellschaft benötigt. Dieses Kapital sollte den Gläubigern ein gewisses Maß an Sicherheit vermitteln, die Regelung hat sich in der Praxis jedoch gerade in dieser Hinsicht als relativ ineffektiv erwiesen: 79

Auch wenn das Reinvermögen nach der Gründung unter das vorgeschriebene Minimum fiel, konnte die Deckung des Defizits rechtlich nicht erzwungen werden. Da das **Mindestkapitalerfordernis** demnach wenig mit der tatsächlichen Wirtschaftslage des Unternehmens zu tun hatte, war es nie eine wirkliche Garantie für die Gläubiger, vor allem während der so genannten *bubble economy* der 90-er Jahre. Die neue Gesetzeslage ermöglicht grundsätzlich die Gründung einer Aktiengesellschaft mit dem lediglich symbolischen Kapital von einem Yen, unabhängig von irgendwelchen Verpflichtungen zur späteren Kapitalerhöhung. Die Aktiengesellschaft wird somit für kleine Unternehmen ebenso attraktiv wie für große, wobei natürlich zu berücksichtigen ist, dass das Grundkapital auch nach wie vor für die Kreditwürdigkeit gegenüber Banken und Behörden eine große Rolle spielt. Hinzu kommt der **Liquiditätsbedarf** für die tägliche Geschäftsführung. Schließlich ist auch und gerade in Japan zu bedenken, dass der Start einer unternehmerischen Tätigkeit erheblichen **Finanzbedarf** erzeugt. So sind in Japan zum Beispiel bei der Anmietung von Büroräumen oft Kauttionen und sonstige Sicherheiten zu leisten, die sich leicht auf eine halbe Jahresmiete addieren können. Entscheidender Gesichtspunkt für die Höhe des Grundkapitals dürfte schließlich wohl sein, dass gemäß Art. 458 GesG eine **Dividendenausschüttung** nicht zulässig ist, wenn das Grundkapital weniger als drei Millionen Yen beträgt.

- 80 Die Leistung von **Sacheinlagen** ist möglich. Bis zum 1. Mai 2006 war bei Sacheinlagen generell eine gerichtliche Wertüberprüfung die Regel; sie ist nun bei der Gesellschaftsgründung nicht mehr erforderlich, wenn die Summe aller Sacheinlagen mit nicht mehr als fünf Millionen Yen veranschlagt wird. Darüber hinaus entfällt eine Prüfung von amtlicher Seite auch für alle Einlagen, die einen festgeschriebenen Marktwert besitzen. Auch die Vorschriften über die gerichtliche Aufsicht im Rahmen einer Nachgründung wurden mit der Reform gelockert. Nach alter Rechtslage war eine gerichtliche Überprüfung zwingend, wenn der Wert einen Anteil von 5 % des Grundkapitals überstieg. Diese Vorschrift ist ersatzlos entfallen. Allerdings ist immer noch ein Beschluss der Hauptversammlung erforderlich, wenn die Gegenleistung für den nachträglichen Erwerb 20 % des Reinvermögens übersteigt.

hh) **Berufung, Amtszeit und Abberufung von Verwaltungsratsmitgliedern, Einzelverwaltungsräten und Prüfern**

- 81 **Verwaltungsratsmitglieder, Einzelverwaltungsräte und interne Prüfer** einer japanischen Aktiengesellschaft werden von der Hauptversammlung eingesetzt und abberufen. Das Gesetz sieht einfache Mehrheit vor, die Satzung kann strengere Anforderungen stellen. Bei geschlossenen Aktiengesellschaften kann die Satzung insbesondere die Bestimmung enthalten, dass Verwaltungsratsmitglieder bzw. Einzelverwaltungsräte zugleich auch Aktionäre der Gesellschaft sein müssen. Die Satzung kann eine Mindest- und eine Höchstgrenze für die Zahl der Verwaltungsratsmitglieder, Einzelverwaltungsräte und internen Prüfer vorsehen. Verwaltungsrat und interner Prüferat müssen allerdings jeweils mindestens drei Mitglieder haben.
- 82 Das Gesetz sieht in Art. 342 Abs. 1 GesG vor, dass ein Aktionär dann, wenn die Wahl von mehr als einem Einzelverwaltungsrat oder Verwaltungsratsmitglied ansteht, eine Wahl durch **Kumulieren** verlangen kann, d.h. jeder Aktionär erhält so viele Stimmen, wie Einzelverwaltungsräte oder Verwaltungsratsmitglieder zu wählen sind und kann diese frei auf die Kandidaten verteilen, insbesondere auch alle Stimmen einem Kandidaten geben, Art. 342 Abs. 1 GesG. Die freien Posten werden dann in der Reihenfolge

der meisten erhaltenen Stimmen an die Kandidaten vergeben. In der Satzung kann diese Form der Wahl ausdrücklich ausgeschlossen werden. Das empfiehlt sich nicht nur wegen der relativen Unvorhersehbarkeit des Wahlergebnisses, wenn tatsächlich mehrere Kandidaten zur Wahl stehen, sondern auch deshalb, weil gemäß Art. 309 Abs. 2 Nr. 7 in Verbindung mit Art. 339 Abs. 1 und Art. 342 Abs. 3 bis 4 GesG Einzelverwaltungsräte oder Verwaltungsratsmitglieder, die auf solche Weise gewählt wurden, nur mit einer **Zweidrittelmehrheit** abberufen werden können.

Verwaltungsratsmitglieder und Einzelverwaltungsräte einer japanischen Aktiengesellschaft können im Übrigen von der Hauptversammlung jederzeit **abberufen** werden, ohne dass es dafür eines besonderen Grundes bedarf. Da Verwaltungsratsmitglieder und Einzelverwaltungsräte in ihrer Funktion keine Angestellten der Aktiengesellschaft, sondern in deren Auftrag tätig sind, unterliegt die Abberufung keinen arbeitsrechtlichen Regelungen. Die Mitglieder des Verwaltungsrats bzw. die Einzelverwaltungsräte einer japanischen Aktiengesellschaft sind aber insofern geschützt, als sie bei einer Abberufung, für die sie nicht selbst den Grund gesetzt haben, **Schadenersatz** beanspruchen können. Die Höhe des Schadenersatzes orientiert sich üblicherweise an der Höhe der Bezüge, die der Einzelverwaltungsrat bzw. das Verwaltungsratsmitglied bis zum regulären Ende seiner Amtszeit noch hätte erwarten können. 83

In japanischen Aktiengesellschaften ist es zudem nicht unüblich, dass die Mitglieder des Verwaltungsrats bzw. die Einzelverwaltungsräte auch gleichzeitig noch als Angestellte des Unternehmens betrachtet werden. Oft haben sie sich im Unternehmen auf ihre Position vorgearbeitet. Zwar ist die Stellung eines Einzelverwaltungsrats oder eines Verwaltungsratsmitglieds grundsätzlich nicht mit einem **Anstellungsverhältnis** zu dem betreffenden Unternehmen vereinbar. In der Regel wird aber – oft stillschweigend – vereinbart, dass ein bestehendes Anstellungsverhältnis für die Dauer der Berufung zum Einzelverwaltungsrat oder Verwaltungsratsmitglied ruht. Das Anstellungsverhältnis kann dann – juristisch betrachtet – eine Abberufung als Verwaltungsratsmitglied oder Einzelverwaltungsrat überleben und muss es auch, wenn nicht die Abberufung durch einen Grund gerechtfertigt ist, der zugleich eine Kündigung des Anstellungsverhältnisses erlaubt. 84

Wegen des Schadenersatzanspruches eines vorzeitig abberufenen Einzelverwaltungsrats oder Verwaltungsratsmitgliedes sollte eine zu lange **Amtszeit** grundsätzlich vermieden werden. Das bis zum 1. Mai 2006 geltende Recht sah zwingend eine zeitliche Beschränkung der Amtsdauer von Verwaltungsratsmitgliedern einer Aktiengesellschaft vor, und zwar auf nicht mehr als zwei Jahre. Das ist auch jetzt noch der Regelfall, Art. 332 Abs. 1 GesG. **Kleinere geschlossene Gesellschaften** können allerdings seit dem 1. Mai 2006 die Amtszeit ihrer Einzelverwaltungsräte bzw. Verwaltungsratsmitglieder und ihres internen Prüfers auf bis zu zehn Jahre ausdehnen. Diese Regelung ist vor allem der Tatsache geschuldet, dass innerhalb des Systems der Aktiengesellschaften eine Gestaltungsform gefunden werden musste, die der seit der Reform nicht mehr gründbaren GmbH entsprach. In einer GmbH wurde der Geschäftsführer stets ohne zeitliche Befristung berufen. Mit der Ausdehnung der Amtszeit für Verwaltungsratsmitglieder oder Einzelverwaltungsräte von Aktiengesellschaften auf bis zu zehn Jahren ist der Reformgesetzgeber dem weit entgegen gekommen. Für sogenannte Ausnahme-GmbH (*tokurei yûgen kaisha*), d.h. solche Gesellschaften mit beschränkter Haftung, die noch aus der Zeit vor der Reform bestehen, nun aber nach dem für Aktiengesellschaften geltenden Recht behandelt werden, gibt es sogar Ausnahmeregelungen, 85

die auch weiterhin eine unbefristete Berufung der Einzelverwaltungsräte bzw. der Verwaltungsratsmitglieder erlauben.

- 86 Wer sich entschließt, statt eines Verwaltungsrats nur einen oder zwei Einzelverwaltungsräte zu berufen, hat vielleicht auch wenig Grund, in kurzen Perioden darüber nachzudenken, ob er an diesen Personen festhalten will. Dann kann die Verlängerung der Amtszeiten sinnvoll sein. Ist der Hauptaktionär mit dem Einzelverwaltungsrat identisch oder handelt es sich beim Hauptaktionär um ein kleines, übersichtliches oder in Familienhand befindliches Unternehmen, das einen Unternehmensangehörigen als Einzelverwaltungsrat nach Japan entsendet, so wird oft ebenfalls eine **langfristige Verpflichtung** nahe liegen. Gleiches gilt im Prinzip auch für solche Konstellationen, in denen ein Einzelverwaltungsrat bzw. ein Verwaltungsratsmitglied wegen seiner sonstigen Bindung an den Hauptaktionär in jedem Fall für längere Zeit eingesetzt werden soll. Hat er etwa mit dem Hauptaktionär eine Vereinbarung, die beide Parteien für fünf Jahre bindet, so kann es sinnvoll sein, dem auch seine Amtszeit als Einzelverwaltungsrat bzw. Verwaltungsratsmitglied anzupassen.
- 87 Zu bedenken ist allerdings zweierlei: Erstens vergrößert die Dauer der Amtszeit das schon oben angesprochene Risiko von **Schadenersatzansprüchen**, wenn das Verwaltungsratsmitglied bzw. der Einzelverwaltungsrat wider Erwarten doch vorzeitig abberufen werden soll. Hier ist gegebenenfalls durch entsprechende Verzichtserklärung im Voraus Vorsorge zu tragen. Zweitens kann die Amtszeit der Einzelverwaltungsräte bzw. Verwaltungsratsmitglieder in der Satzung nur **einheitlich** festgelegt werden. Will man also gegenüber einzelnen Einzelverwaltungsräten oder Verwaltungsratsmitgliedern flexibel bleiben, etwa in der Frühphase eines Joint Ventures oder zum Beispiel gegenüber dem lokal angeworbenen Mitglied des Verwaltungsrats, dem man ansonsten zwei vertraute Verwaltungsratsmitglieder aus dem eigenen Haus zur Seite gestellt hat, die an sich auch für längere Perioden berufen werden könnten, so kann es sinnvoll sein, zunächst an ein- oder zweijährigen Amtsperioden für den gesamten Verwaltungsrat festzuhalten. Eine einjährige Amtszeit kann in sehr speziellen Konstellationen die Dividendenausüttung formell erleichtern. Der Vorteil ist allerdings für ausländische Investoren eher gering.⁶⁹
- 88 In gefestigten Strukturen auch mittelgroßer Aktiengesellschaften und in lange bewährten Joint-Venture-Beziehungen ist eine Verlängerung der Amtszeit grundsätzlich geeignet, den **Verwaltungsaufwand** ein wenig zu reduzieren. Wird die Amtszeit der Verwaltungsratsmitglieder bzw. Einzelverwaltungsräte etwa auf fünf Jahre verlängert, so muss bei regelmäßigem Lauf der Dinge auch nur alle fünf Jahre die Neubesetzung der Posten im Handelsregister eingetragen werden. Nicht erspart wird allerdings die Notwendigkeit, eine jährliche Hauptversammlung einzuberufen und diese – schon aus Beweiszwecken – zu protokollieren. In welchem Abstand man dann mit der Neuwahl von Einzelverwaltungsräten bzw. des Verwaltungsrats zusätzlich registerpflichtige Beschlüsse fasst, ist angesichts der relativ geringen Registergebühren und des auch sonst nicht allzu erheblichen Aufwandes, der mit der Registrierung verbunden ist, eine nicht sehr schwer ins Gewicht fallende Frage. Dies gilt umso mehr für Gesellschaften ohne Verwaltungsrat, weil der Verzicht auf einen Verwaltungsrat bereits dadurch höheren Verwaltungsaufwand verursacht, dass wichtige Entscheidungen in die Hände der Hauptversammlung gelegt werden.

⁶⁹ Vgl. dazu unten E. II. 3. a) kk) (Rdn. 97).

89 Wird ein Verwaltungsratsmitglied oder Einzelverwaltungsrat nach ausgelaufener Amtszeit nicht wiedergewählt, so wird kein Schadenersatz fällig, weil ein Anspruch auf Wiederwahl nach dem Gesetz nicht besteht. Allerdings können sich solche Ansprüche auf anderer Rechtsgrundlage ergeben, etwa aus einem Vertrag, den das Verwaltungsratsmitglied bzw. der Einzelverwaltungsrat mit dem **Hauptaktionär** geschlossen hat. Hat dieser ihm zum Beispiel zugesagt, er werde für die Dauer von zehn Jahren Mitglied des Verwaltungsrats sein, beruft ihn aber nach der dritten zweijährigen Amtszeit nicht mehr erneut, so kann, je nach Vertragsgestaltung, ein **Ausgleichsanspruch** für die verbleibende Vertragslaufzeit fällig werden. Bei der Gestaltung solcher Verträge⁷⁰ sollte also sehr sorgfältig auf die **Kündigungsregeln** geachtet werden. In jedem Fall sollte ein Verzicht auf die nach japanischem Recht fälligen Schadenersatzansprüche wegen vorzeitiger Abberufung vereinbart werden – der Vertrag mit dem Hauptaktionär kann dann gegebenenfalls autonome Regelungen zur Abfindung bei vorzeitiger Beendigung enthalten. Eine zusätzliche Vereinfachung erreicht man, wenn man den Vertragspartner schuldrechtlich verpflichtet, auf erste Anforderung von seiner Position im Verwaltungsrat zurückzutreten. Man spart sich auf diese Weise die Abhaltung einer außerordentlichen Hauptversammlung mit all ihren Formalitäten, deren Nichtbeachtung womöglich den in der Versammlung gefassten Abberufungsbeschluss angreifbar macht.

90 Sehr verbreitet war bisher die Besetzung des einzigen Prüferpostens in kleineren Aktiengesellschaften mit einem Angehörigen des Mutterunternehmens, der dann oft auch keinen Wohnsitz in Japan hatte. In solchen Unternehmen sind meist auch schon die Posten der beiden Verwaltungsratsmitglieder, die nicht unbedingt einen Wohnsitz in Japan haben müssen, mit **Angehörigen der Muttergesellschaft** besetzt. Haben alle drei Personen keine unmittelbare Beziehung zu Japan und keine eigene Kenntnis der japanischen Geschäftspraktiken, so kann es leicht zu Missverständnissen und Irritationen über die Tätigkeit des einen in Japan ansässigen Verwaltungsratsmitglieds und die Situation der japanischen Tochter kommen. In einer solchen Lage kann es zweckmäßig sein, zumindest die Position des **internen Prüfers** mit einem schon in Japan ansässigen Dritten zu besetzen, der Erfahrung im japanischen Geschäftsleben hat. In der Position des internen Prüfers, die durchaus als Nebentätigkeit ausgeübt werden kann, erlangt dieser Dritte Einblicke in die Situation des Tochterunternehmens und kann dazu – gegebenenfalls auch im Hinblick auf seine sonstige Qualifikation – befragt werden. Interne Prüfer von Unternehmen mit ausländischer Beteiligung sind deshalb häufig Wirtschaftsprüfer, Steuerberater oder Rechtsanwälte, die solche Posten im Nebenamt bekleiden, oder unabhängige Unternehmensberater, oft ehemalige Angehörige ausländischer Unternehmen in Japan, die sich auf diese Form der Dienstleistung spezialisiert haben.

ii) Befugnisse der Direktoren und Entscheidungsvorbehalte der Hauptversammlung

91 Während in einer Aktiengesellschaft, die keinen Verwaltungsrat, sondern nur Einzelverwaltungsräte hat, die **Entscheidungsbefugnis der Hauptversammlung** im Prinzip unbegrenzt ist, hat die Hauptversammlung in einer Gesellschaft mit einem Verwaltungsrat nur diejenigen Befugnisse, die das Gesetz oder die Satzung ihr geben, Art. 295 Abs. 1 GesG. Der Unterschied drückt sich praktisch auch darin aus, dass die

⁷⁰ Vgl. dazu unten E. II. 3. d) (Rdn. 100 ff.).

Hauptversammlung einer Aktiengesellschaft mit Verwaltungsrat Beschlüsse nur innerhalb der durch die **Einberufungsmitteilung** festgelegten **Agenda** fassen kann, Art. 309 Abs. 5 in Verbindung mit Art. 298 Abs. 1 GesG, und die Einberufungsmitteilung schriftlich oder als „elektromagnetische Aufzeichnung“ erfolgen muss, Art. 299 Abs. 2 Nr. 2; Abs. 3 GesG. In einer Gesellschaft ohne Verwaltungsrat ist eine Einberufungsmitteilung grundsätzlich auch mündlich möglich, einer festgelegten Agenda bedarf es nicht, gegebenenfalls ist die Agenda nicht bindend.⁷¹ Letzteres gilt nur dann nicht, wenn Aktionären, die nicht an der Hauptversammlung teilnehmen können, eine Abstimmung auf schriftlichem oder „elektromagnetischem“ Wege erlaubt ist.

- 92 Wählt man die Struktur einer Aktiengesellschaft mit Verwaltungsrat – wofür insbesondere bei der Neugründung durch einen ausländischen Investor gute Gründe sprechen⁷² – so sollte die **Kompetenzverteilung** zwischen dem Verwaltungsrat und der Hauptversammlung in der Satzung gegebenenfalls abweichend von den gesetzlichen Vorgaben geregelt werden. Insbesondere sollten die folgenden Inhalte darauf überprüft werden, ob sie, wie vom Gesetz vorgesehen, der Entscheidung des Verwaltungsrats überlassen oder per Satzungsbestimmung der Hauptversammlung übertragen werden sollen:
- Genehmigung der Übertragung vinkulierter Aktien (Art. 139 GesG),
 - Rückkauf eigener Aktien von Tochtergesellschaften (Artt. 156 Abs. 1, 163 GesG),
 - Aktiensplit (Art. 183 GesG),
 - Ausgabe von Gratisaktien (Art. 185 GesG), und
 - Genehmigung von Geschäften, bei denen ein Verwaltungsratsmitglied einen Interessenkonflikt hat oder in Wettbewerb zur Gesellschaft tritt (Artt. 356, 365 GesG)
- 93 Im Einzelfall kann es auch sinnvoll sein, die Entscheidung über eine **Geschäftsordnung des Verwaltungsrats** nicht diesem selbst zu überlassen, sondern der Aktionärsversammlung Gelegenheit zu geben, eine solche Geschäftsordnung zu beschließen und bei Bedarf auch zu ändern.

jj) Haftung und Haftungserleichterung

- 94 Einzelverwaltungsräte, Verwaltungsratsmitglieder, Geschäftsführer in Gesellschaften mit Ausschusssystem, Buch- und Rechnungsverantwortliche sowie registrierte Abschlussprüfer haften der Gesellschaft gemäß Art. 423 Abs. 1 GesG für den **Schaden**, der aus einer Vernachlässigung ihrer Pflichten entsteht. Das Gesetz gibt mehrere Möglichkeiten vor, diese **Haftung** zu erleichtern, was für ausländische Investoren insbesondere im Hinblick auf Angehörige des Mutterhauses von Bedeutung sein kann, die

⁷¹ So auch ARAKI / SAITO (Fn. 33) 30-230, 17,304. Allerdings folgt die Verzichtbarkeit der schriftlichen bzw. „elektromagnetischen“ Einberufungsmitteilung bei Gesellschaften ohne Verwaltungsrat nicht, wie von Araki / Saito angegeben, unmittelbar aus Art. 299 Abs. 2-4 GesG, die im Wesentlichen nur die Bedingungen für die Einberufungsmitteilung einer Gesellschaft mit Verwaltungsrat beschreiben, sondern nur aus dem Umkehrschluss zu diesen Vorschriften, d.h. der Tatsache, dass entsprechende Regelungen für Gesellschaften ohne Verwaltungsrat fehlen.

⁷² Vgl. oben E. II. 2. a) bb) und cc) (Rdn. 45 ff.).

nur aus formellen Gründen Funktionen in der japanischen Tochtergesellschaft übernehmen.

Von der **Haftung** insgesamt kann ein einstimmiger Beschluss aller Aktionäre **befreien**; Art. 424 GesG. Art. 425 GesG sieht außerdem vor, dass die Haftung für den Fall, dass der betreffende Funktionsträger in **gutem Glauben** und ohne **grobe Fahrlässigkeit** gehandelt hat, auf ein in Art. 425 Abs. 1 und 2 GesG definiertes gesetzliches Minimum beschränkt werden kann. Ein solcher Beschluss bedarf gemäß Art. 309 Abs. 2 Nr. 8 in Verbindung mit Art. 425 Abs. 1 GesG der Zustimmung von zwei Dritteln der bei der Beschlussfassung anwesenden oder vertretenen Aktionäre, wobei Beschlussfähigkeit nur gegeben ist, wenn mehr als die Hälfte der Stimmrechte vertreten sind. Die Satzung kann die notwendige Mehrheit verschärfen oder das Quorum bis auf ein Minimum von einem Drittel der Stimmrechte senken, Art. 309 Abs. 1 GesG. 95

Für sogenannte „externe“ (*shagai*) Einzelverwaltungsräte, Verwaltungsratsmitglieder, Buch- und Rechnungsverantwortliche, interne Prüfer oder Externe Rechnungsprüfer kann gemäß Art. 427 Abs. 1 GesG die Satzung vorsehen, dass durch eine generelle Übereinkunft mit den genannten Personen deren Haftung auf einen in der Satzung genannten Höchstbetrag, mindestens aber das in Art. 425 Abs. 1 und 2 GesG definierte gesetzliche Minimum für solche Fälle beschränkt werden darf, in denen die betreffenden Personen gutgläubig und ohne grobe Fahrlässigkeit gehandelt haben. „**Externe**“ **Funktionsträger** (*shagai torishimari-yaku tō*) im Sinne des Art. 427 Abs. 1 GesG sind nach gesetzlicher Definition in Art. 2 Nr. 15 ff. GesG solche Personen, die vor ihrer Berufung weder Funktionsträger noch Angestellter der Gesellschaft oder einer ihrer Tochtergesellschaften waren. Die in Art. 427 Abs. 1 GesG vorgesehene Satzungsbestimmung erlaubt damit dem Verwaltungsrat der japanischen Gesellschaft, solchen „externen“ Personen ohne neuerliche Bestätigung der Hauptversammlung entsprechende **Vereinbarungen über Haftungserleichterungen** anzubieten. Angehörige der Muttergesellschaft oder unabhängige Dritte, die Positionen innerhalb der japanischen Tochtergesellschaft vor allem zur Erfüllung formaler Erfordernisse bekleiden,⁷³ werden zwar in aller Regel auch durch eine entsprechende **Haftungsfreistellungsvereinbarung** mit der Muttergesellschaft selbst abgesichert sein. Die beschriebene Satzungsbestimmung mag aber ihrer Beruhigung dienen, insbesondere auch für den Fall, dass die Muttergesellschaft ihre Beteiligung an der japanischen Tochter zum Teil oder ganz veräußern sollte. Dann könnte der Verwaltungsrat unter Umständen rasch und unkompliziert zumindest noch die in der Satzung gemäß Art. 427 Abs. 1 GesG vorgesehene Übereinkunft mit den Betroffenen schließen. 96

kk) Dividenden

Eine Aktiengesellschaft darf grundsätzlich jederzeit **Dividenden** ausschütten. Grundvoraussetzung für jede Ausschüttung ist, dass das **Grundkapital** der Gesellschaft mindestens drei Millionen Yen beträgt. Zusätzlich bedarf es eines Beschlusses der Hauptversammlung, Art. 455 Abs. 1 GesG. In der Satzung kann vorgesehen werden, dass der Beschluss über die **Dividendenausschüttung** einmal im Geschäftsjahr als sogenannte „**Zwischendividende**“ auch vom Verwaltungsrat beschlossen werden kann. Gemäß Art. 459 Abs. 1 Nr. 3 in Verbindung mit Art. 452 GesG kann die Entscheidung über die Dividendenausschüttung auch komplett dem Verwaltungsrat überlassen bleiben, 97

⁷³ Zum Beispiel im Verwaltungsrat, vgl. oben E. II. 2. a) bb) und cc).

wenn die Gesellschaft ein solches Gremium eingerichtet oder ein Ausschusssystem etabliert hat, ein Abschlussprüfer formell bestellt wurde und die Amtszeit der Verwaltungsratsmitglieder auf ein Jahr beschränkt ist. Für einen ausländischen Investor wird es sich kaum lohnen, nur wegen des formal einfacheren Beschlusses des Verwaltungsrats die Struktur seiner japanischen Gesellschaft im beschriebenen Sinne einzurichten. Als alleiniger oder hauptsächlicher Aktionär wird er ohnedies einen Hauptversammlungsbeschluss zur Dividendenausschüttung jederzeit ohne weiteres gestalten können.

b) Nachweis des Grundkapitals

- 98 Bis zum 1. Mai 2006 musste das **Gründungskapital** für eine neue Gesellschaft bei einer japanischen **Bank** eingezahlt werden, die das Geld treuhänderisch verwahrte und über den Empfang ein Zertifikat ausstellte. Dieses Zertifikat war beim Handelsregisteramt mit dem Antrag zur Registrierung der neuen Gesellschaft vorzulegen. Das reformierte Gesellschaftsrecht erlaubt nun den Handelsregisterämtern auch, ein privates Bankbuch oder einen anderen geeigneten Nachweis zu akzeptieren,⁷⁴ aus dem sich ein Guthaben eines der Gründer der Gesellschaft ergibt, das das Gründungskapital deckt. Allerdings akzeptiert das **Handelsregisteramt** solche Nachweise nur von natürlichen oder juristischen Personen, die in Japan ansässig sind. Ausländische Gründer ohne japanischen Partner müssen nach wie vor das Gründungskapital bei einer Bank einzahlen und deren Zertifikat beibringen. Durch diese Sonderregelung wird die Prozedur für ausländische Gründer noch einmal zusätzlich verlängert. Denn schon in der Vergangenheit hatten die japanischen Banken oft Schwierigkeiten, die Einzahlung von Gründungskapital durch Gründer mit Sitz im Ausland anzunehmen, weil ihnen erhebliche Dokumentationspflichten auferlegt sind, wenn sie für ausländische Kunden tätig werden. Die Erfüllung dieser Dokumentationspflichten lohnt sich oft nicht für die bloß treuhänderische Verwahrung eines relativ kleinen Betrages für kurze Zeit. Nachdem das Einzahlungserfordernis für Gründer mit Sitz in Japan fortgefallen ist, werden die Banken den nun nur noch relativ seltenen Vorgang bald überhaupt nicht mehr routinemäßig erledigen können. Der Gründungsprozess kann sich dann durch die sehr bürokratische Vorgehensweise der meisten japanischen Banken oft um einen Monat oder länger verzögern. Wenn nicht die Hausbank des ausländischen Gründers eine Niederlassung in Japan hat, der sie die Erledigung der Angelegenheit dringend nahe legen kann, ist es oft sinnvoller, bei der Gründung eine in Japan ansässige und an Weisungen des eigentlichen Gründers gebundene Person – japanische Nationalität ist nicht notwendig⁷⁵ – als Mitgründer zu einem geringen Anteil zu beteiligen und zu verpflichten, nach der Erledigung der Gründung den erworbenen Anteil dem Gründer zu übertragen. Es reicht nämlich aus, dass einer der Gründer den entsprechenden Kontostand nachweisen kann, und zwar unabhängig davon, in welcher Höhe er sich selbst zur Beteiligung verpflichtet hat. Diesem Strohmännchen muss dann – gegebenenfalls auf ein kurzfristig zu diesem Zweck eingerichtetes Konto bzw. auf ein bei ihm schon be-

⁷⁴ Die meisten japanischen Bankkonten werden mit Bankbüchern geführt, die äußerlich deutschen Sparbüchern ähneln, und in denen die jeweiligen Geldbewegungen ein- bzw. nachgetragen werden. Es gibt aber auch Konten, für die regelmäßig Kontoauszüge verschickt werden.

⁷⁵ ARAKI / SAITO, (Fn. 33) 15-300, 7,604 formulieren insofern missverständlich.

stehendes Treuhandkonto – der eigentliche Gründer das Grundkapital zur Verfügung stellen und ihn verpflichten, es nach Erledigung der Gründung zurück zu geben.

c) Gründungsbeschluss und Einsetzung der Funktionsträger

Die zukünftigen Gründer der Gesellschaft müssen einen Beschluss über die Gründung der Gesellschaft fassen und diesen entweder im Rahmen einer **Gründungsversammlung** protokollieren oder sonst ihren gemeinsamen Willen schriftlich dokumentieren. Gibt es nur einen Gründer, so genügt eine von diesem gehörig gezeichnete Erklärung hinsichtlich des Beschlusses über die Gründung der neuen Gesellschaft. In dem Beschluss sind insbesondere die Namen der zu Beginn eingesetzten Einzelverwaltungsräte bzw. Verwaltungsratsmitglieder, der internen Prüfer, bei einer Gesellschaft mit Ausschussstruktur die Namen der Ausschussmitglieder, etc. zu benennen. Die Genannten müssen außerdem gebeten werden, schriftlich zu erklären, dass sie das ihnen angebotene Amt annehmen. Die genannten Dokumente müssen dem Handelsregisterbeamten mit dem Antrag auf Eintragung der Gesellschaft und der notariell beglaubigten Satzung vorgelegt werden. Vertretungsberechtigte Verwaltungsratsmitglieder oder Einzelverwaltungsräte mit gleicher Vertretungsmacht müssen außerdem eine Siegelbescheinigung oder eine notarielle Unterschriftsbeglaubigung vorlegen. 99

d) Auswahl, Kontrolle und Rechtsstellung der Funktionsträger

Besondere Sorgfalt ist schließlich auf die **Auswahl** derjenigen Personen zu verwenden, die in der Gesellschaft die Positionen von Einzelverwaltungsräten, Verwaltungsratsmitgliedern, internen Prüfern etc. übernehmen sollen. Wie schon erwähnt, sollte der ausländische Investor dabei neben der **persönlichen Eignung** auch Aspekte wie die Aufgabenverteilung und das Zusammenspiel zwischen Funktionsträgern im Inland und im Ausland einerseits und mit japanischer oder ausländischer Staatsangehörigkeit andererseits bedenken. Wichtig ist auch die Gestaltung der **Rechtsbeziehungen** zwischen dem Investor und den jeweiligen Funktionsträgern. 100

aa) Persönliche Eignung

Über die **persönliche Eignung** von Funktionsträgern einer japanischen Aktiengesellschaft lässt sich in diesem Zusammenhang nur wenig sagen. Jede Branche und jedes Unternehmen werden ihre eigenen Kriterien haben. Erstaunlicherweise muss immer wieder betont werden, dass japanische Sprachkenntnisse allein noch keinen **Japanexperten** ausmachen. Erfahrungen in Japan oder in einem japanischen Unternehmen sind aber wohl in den meisten Fällen gute Indikatoren. 101

bb) Kontrolle inländischer Funktionsträger

Ausländische Unternehmen, die in Japan neu investieren und bisher in Japan nicht aktiv waren, müssen vielfach entscheiden, ob sie für den Aufbau eines japanischen Tochterunternehmens auf eigene Angestellte oder auf Personen vertrauen, die sie in Japan oder speziell für Japan anwerben. In aller Regel wird man den Aufbau einer neuen Tochtergesellschaft einem **Unternehmensfremden** nicht allein anvertrauen. Man kann also entweder eine Mischung versuchen, indem man neben einer eigens für bzw. in Japan angeworbenen Person noch einen **Unternehmensangehörigen** nach Japan entsendet, 102

der die Geschäfte speziell aus Sicht der Mutter im Auge behält. Oft ist eine solche Lösung aber zu teuer. Dann entsteht häufig der Wunsch, dem „Mann vor Ort“ zwar einerseits möglichst viel Freiheit in der Ausübung seiner speziellen **Marktkenntnisse** einzuräumen, andererseits aber auch Möglichkeiten zu behalten, vom Ausland aus rasch und unkompliziert eingreifen zu können. Solche Wünsche werden am ehesten in einer Verwaltungsstruktur zu verwirklichen sein, die zweierlei berücksichtigt: Zum einen muss die Muttergesellschaft im Verwaltungsrat eine Mehrheit kontrollieren können, die notfalls ausreicht, ihre Interessen durchzusetzen, zum anderen muss vorgesorgt werden, dass durch die *ultima ratio*, d.h. die **Abberufung eines Verwaltungsmitglieds**, nicht der Bestand der Gesellschaft gefährdet ist. In einem Verwaltungsrat mit drei Mitgliedern sollte die Muttergesellschaft also immer zwei Posten mit Personen besetzen, denen sie besonders vertraut. Außerdem sollte das Verwaltungsmitglied, das nicht von der Muttergesellschaft entsandt wurde, nach Möglichkeit nicht das einzige Mitglied mit **Wohnsitz in Japan** sein. Sieht man sich nämlich gezwungen, dieses Verwaltungsmitglied abberufen, ist das formale Erfordernis, dass mindestens ein vertretungsberechtigtes Verwaltungsmitglied seinen Wohnsitz in Japan haben muss, nicht mehr zu erfüllen. Um das Problem zu vermeiden, wird, wie schon angesprochen, häufig der Posten eines Verwaltungsmitglieds mit einem **Treuhänder**, der am japanischen Unternehmen nicht persönlich interessiert, der Muttergesellschaft aber verpflichtet ist. Dieser Treuhänder muss spätestens dann, wenn das **vertretungsberechtigte Verwaltungsmitglied** abberufen wird, seinerseits Vertretungsberechtigung erhalten, um den formalen Erfordernissen Genüge zu tun.

- 103 In einer Gesellschaft ohne Verwaltungsrat, die nur Einzelverwaltungsräte hat, wird man, wie dargestellt, einen einzelnen Einzelverwaltungsrat nur mit größeren Schwierigkeiten kontrollieren können. Da auch in solchen Fällen das Wohnsitzkriterium nicht zwingen sollte, einen missliebig gewordenen „Mann vor Ort“ im Amt zu belassen, sollte auch in Strukturen ohne Verwaltungsrat ein Treuhänder als Einzelverwaltungsrat berufen oder zumindest in der Hinterhand gehalten werden. Natürlich ist es auch möglich, eine Person, die man für den Aufbau der Tochtergesellschaft in Japan anwirbt, mit einer Position unterhalb der Verwaltungsebene zu betrauen, etwa in der Funktion eines **Geschäftsführers außerhalb des Ausschusssystem**⁷⁶. Mit einer solchen Position kann allerdings unter Umständen der Marktzugang schwerfallen.

cc) Vertragliche Bindung an die Muttergesellschaft

- 104 Verwaltungsmitglieder, Einzelverwaltungsräte und interne Prüfer sind keine Angestellten der Tochtergesellschaft, sondern werden im **Auftrag (*i'nin*)** der Gesellschaft tätig, Art. 330 GesG. Die Rechtsbeziehungen zwischen der Gesellschaft und ihren Funktionsträgern unterliegen deshalb auch nicht dem japanischen Arbeitsrecht, vielmehr sind die gegenseitigen Rechte und Pflichten vornehmlich im GesG und in der Satzung der Gesellschaft geregelt. Dennoch kann es sich empfehlen, mit dem einzelnen Funktionsträger auch individuelle Regeln zu treffen. Das geschieht üblicherweise in einem „**Mandatsvertrag**“ zwischen dem Funktionsträger und der Muttergesellschaft. Darin verspricht die Muttergesellschaft im Wesentlichen, dem Funktionsträger für die Dauer des Vertrages kraft ihrer Stimmrechte bzw. ihres Einflusses auf die übrigen Funktionsträger eine bestimmte Position innerhalb der Tochtergesellschaft, etwa die

⁷⁶ Vgl. oben E. II. 2. d) bb) (Rdn. 64).

des vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglieds, zu verschaffen und dieses Amt mit bestimmten Konditionen (Gehalt, sonstige Leistungen, Titel, etc.) auszustatten. Der Funktionsträger wiederum kann verpflichtet werden, bestimmte Rücksichten zu nehmen, etwa auch für bestimmte Handlungen, für die dies nicht in der Satzung geregelt ist, die Genehmigung der Muttergesellschaft einzuholen. Der Funktionsträger sollte auch verpflichtet werden, von sich aus zurückzutreten, wenn der Vertrag endet. Die Beendigung eines solchen Vertrages bedeutet nämlich nicht automatisch, dass auch das Amt in der Tochtergesellschaft endet. Vielmehr müssen für Letzteres die für die Tochtergesellschaft geltenden Regeln eingehalten werden, d.h. der entsprechende Funktionsträger muss von einer formell einzuberufenden Hauptversammlung abgewählt werden. Verpflichtet man ihn, in einem solchen Fall von sich aus zurückzutreten, erspart man sich einigen Aufwand. Zwar kann eine solche Verpflichtung nicht zwangsweise durchgesetzt werden, der Appellcharakter ist aber, wie die Erfahrung zeigt, nicht zu unterschätzen. Außerdem kann aus der Nichtbeachtung der **Rücktrittspflicht** unter Umständen eine Schadenersatzforderung abgeleitet werden. Mit Funktionsträgern, die Positionen innerhalb der japanischen Tochtergesellschaft nur übernehmen, um formellen Anforderungen zu genügen oder im Notfall Mehrheiten zu sichern, muss nicht selten eine **Freistellung von der Haftung** für ihre Tätigkeit in der japanischen Tochtergesellschaft vereinbart werden. Das kann außerdem durch eine Satzungsbestimmung unterstützt werden, die auch der japanischen Tochter selbst erlaubt, mit deren Funktionsträgern eigene **Haftungsbegrenzungsvereinbarungen** zu schließen.⁷⁷

So wie die Beendigung des Mandatsvertrages nicht automatisch die Abberufung aus dem Amt bedeutet, ist umgekehrt die jederzeitige Möglichkeit, den Funktionsträger auch ohne Begründung aus seinem Amt abzurufen, nicht identisch mit einem Recht zur frist- und grundlosen **Kündigung des Mandatsvertrags**. Man wird vielmehr im Mandatsvertrag billigerweise Kündigungsfristen vorsehen und eine fristlose Kündigung nur aus wichtigem Grund zulassen, der gegebenenfalls im Vertrag durch Beispiele konkretisiert werden kann. Zu den wichtigen Gründen gehören selbstverständlich der Verstoß gegen Gesetze oder die Satzung der Tochtergesellschaft oder die Weigerung, Anweisungen der Muttergesellschaft nachzukommen. Man wird im Übrigen wohl annehmen dürfen, dass eine Kündigung des Mandatsvertrages mindestens auch in den Fällen zulässig ist, in denen ein Verwaltungsratsmitglied oder ein Einzelverwaltungsrat vorzeitig aus seinem Amt entfernt werden kann, ohne Anspruch auf Schadenersatz zu haben.

Sind die Funktionsträger dem Hauptaktionär nicht schon seit langem bekannt und vertraut er ihnen nicht allein deswegen, so ist es in der Regel nicht sinnvoll, die **Amtsperioden** von Funktionsträgern mit Mandatsvertrag auf die **Dauer des Mandatsvertrags** oder die seiner jeweiligen Verlängerungsperioden abzustellen, jedenfalls dann nicht, wenn sich daraus Amtsperioden von mehr als zwei Jahren ergeben. Dann besteht nämlich das Risiko, dass man zwar einerseits den Mandatsvertrag vorzeitig, gegebenenfalls mit dafür hinreichendem Grund kündigt, der Funktionsträger aber mangels freiwilligen Rücktritts abgewählt werden muss. Reichen die Kündigungsgründe zwar für den Mandatsvertrag, nicht aber für die Abwahl aus, so kann der Funktionsträger

⁷⁷ Vgl. dazu oben E. II. 3. a) jj) (Rdn. 96).

Schadenersatz verlangen, und zwar in der Regel in der Höhe seiner normalen Bezüge für den Rest seiner regelmäßigen Amtszeit.

e) Registerantrag

- 107 Liegen alle erforderlichen Dokumente vor, so ist der Antrag zur **Registrierung** der Gesellschaft beim örtlich zuständigen Handelsregisteramt zu stellen, Art. 49 GesG. Das kann wiederum durch einen Vertreter geschehen. Das Registeramt beschränkt sich darauf, die Einhaltung der Verfahrensschritte und die notwendigen Satzungsinhalte zu überprüfen. Wird die Gesellschaft registriert, so wird das Datum der Antragstellung als **Gründungstag** ins Register aufgenommen. Japanische Sitte legt es nahe, für diesen Tag einen besonderen Glückstag, jedenfalls aber keinen ausgesprochenen Unglückstag zu wählen. **Glücks- und Unglückstage** wiederholen sich nach einer aus China übernommenen Tradition in einem Sechs-Tage-Zyklus, der jeweils am Monatsende abgebrochen wird, so dass jeder Monatserste auch der erste Tag im Zyklus ist. Allerdings handelt es sich dabei um die Monate eines Mondjahres, dessen Umrechnung auf den gregorianischen Kalender Spezialisten überlassen werden muss. Japanische Tisch- und Taschenkalender führen fast immer die Zuordnung jedes einzelnen Tages in den Sechser-Zyklus auf, mitunter enthalten sie auch noch weitere Hinweise auf astrologische Besonderheiten.
- 108 Einen ersten **Handelsregisterauszug** kann man in der Regel etwa zwei Wochen nach der Gründung erhalten. Ist es schon vorher notwendig, gegenüber Vermietern, Behörden oder Geschäftspartnern die Existenz der Gesellschaft nachzuweisen, so wird in aller Regel die Bestätigung des Handelsregisteramtes über den Eingang des Registrierungsantrags akzeptiert. Die Einrichtung eines Bankkontos im Namen der neugegründeten Gesellschaft wird allerdings in aller Regel erst nach Vorlage des Handelsregisterauszugs möglich sein.

f) Gesellschaft in Gründung

- 109 Die mitunter lange Dauer des eigentlichen Gründungsvorgangs kann es notwendig machen, schon vor der Eintragung der neuen Gesellschaft im Handelsregister Verpflichtungen für diese Gesellschaft einzugehen. Nicht selten ist es zum Beispiel notwendig, mit bereits rekrutierten zukünftigen Mitarbeitern Anstellungsverträge zu schließen, um sie davon abzuhalten, sich anderweitig zu orientieren. Schon bestehende Kundenbeziehungen können nicht immer obligationslos bleiben, bis die neue Gesellschaft gegründet ist, und Zulieferer oder Dienstleister drängen oft schon vor der Gründung auf Vertragsabschluss. Auch in Japan ist das Rechtsinstitut der „**Gesellschaft in Gründung**“ (*setsuritsu-chû no kaisha*) bekannt. Die herrschende Meinung sieht in der „Gesellschaft in Gründung“ einen rechtsfähigen Verein, der nach der sogenannten „Identitätsthese“ als mit der später gegründeten Gesellschaft identisch gilt, wobei letztere allerdings mit der Gründung die Rechtsfähigkeit hinzugewinnt. Nach der Identitätsthese bedarf es keines besonderen Übertragungsaktes oder einer Zustimmungshandlung, um Rechte und Pflichten, die die Gesellschaft in Gründung erworben hat bzw. eingegangen ist, der Gesellschaft nach der Gründung zuzuordnen.⁷⁸ Die

⁷⁸ KAWAMOTO / KISHIDA / MORITA / KAWAGUCHI (Fn. 36) 62.

Gesellschaft in Gründung kann also in gewissem Umfang bereits tätig werden, ist aber faktisch schon dadurch in ihrem Wirken beschränkt, dass wichtige Vertragspartner wie Banken und Vermieter in aller Regel vor Vertragsabschluss die Vorlage eines Handelsregisterauszuges verlangen.

Die „Gesellschaft in Gründung“ kommt nach herrschender Ansicht mit dem Beschluss der Satzung und der Übernahme mindestens einer Aktie durch jeden der Gründer zustande. Die Gründer selbst werden außerdem als im sogenannten **Gründerverband** (*bokki-nin kumiai*) miteinander verbunden betrachtet. Der Gründerverband gilt als **Gesellschaft bürgerlichen Rechts** (*minpô-jô no kumiai*) mit dem Zweck der Gesellschaftsgründung, die parallel zur „Gesellschaft in Gründung“ existiert.⁷⁹ Kommt die Gründung schließlich nicht zustande, können also Verpflichtungen der „Gesellschaft in Gründung“ nicht auf die geplante Gesellschaft übertragen werden, so haften die Gründer gesamtschuldnerisch für die übernommenen Verpflichtungen. Sie haben auch sämtliche im Zusammenhang mit der Gründung stehenden Kosten zu tragen, Art. 56 GesG. 110

Wird die Gesellschaft gegründet, so haben die Gründer und Verwaltungsratsmitglieder bzw. Einzelverwaltungsräte der Gesellschaft ihr gegenüber gegebenenfalls Verpflichtungen aus der Gründungsphase: Die Gründer und die im Gründungsbeschluss genannten Verwaltungsratsmitglieder bzw. Einzelverwaltungsräte haften gegenüber der Gesellschaft im Rahmen der **Einlagenhaftung** gemeinschaftlich für bei der Gründung – durch Nichtübernahme gezeichneter Aktien oder wegen mangelnden Werts eingebrachter Sachen – ausstehendes Gründungskapital, Art. 52 Abs. 1 GesG. Von der **Sacheinlagenhaftung** können sie sich aber nach Art. 52 Abs. 2 und 3 GesG durch Verweis auf die Untersuchung der Werthaltigkeit durch einen nach Art. 33 Abs. 2 GesG gerichtlich bestellten Inspekteur (*kensa-yaku*) oder durch den Nachweis der Beachtung aller eigenen Sorgfaltspflichten befreien. Die Werthaltigkeit eingebrachter Sachen kann allerdings auch durch einen Rechtsanwalt, eine Rechtsanwaltskanzlei, einen Wirtschaftsprüfer oder eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft anstelle eines gerichtlich bestellten Inspektors bestätigt werden, Art. 33 Abs. 10 Nr. 3 GesG. Auf seinen Bericht können sich die Gründer und Verwaltungsratsmitglieder bzw. Einzelverwaltungsräte der Gesellschaft nicht zum eigenen Haftungsausschluss berufen. Allerdings haften der Rechtsanwalt oder Wirtschaftsprüfer bzw. die Kanzlei oder Wirtschaftsprüfungsgesellschaft gemeinschaftlich mit demjenigen, der die Einbringung der Sachen schuldet. 111

Haben die Gründer bei der Gründung der Gesellschaft die ihnen obliegenden Pflichten vernachlässigt, so haften sie der Gesellschaft gesamtschuldnerisch auf **Schadenersatz**, Art. 53 Abs. 1 GesG, auf den allerdings die Gesellschaft mit Zustimmung aller Aktionäre verzichten kann, Art. 55 GesG. Gegenüber Dritten haften die Gründer und die im Gründungsbeschluss genannten Verwaltungsratsmitglieder bzw. Einzelverwaltungsräte gesamtschuldnerisch für Schaden, den sie durch treuwidrige oder grob fahrlässige Vernachlässigung der ihnen bei der Gründung obliegenden Pflichten verursacht haben, Art. 53 Abs. 2 GesG. Zu den „Dritten“ können nach herrschender Meinung auch Aktionäre zählen, die sich allerdings eigene Fahrlässigkeit als Mitverschulden anrechnen lassen müssen. 112

⁷⁹ KAWAMOTO / KISHIDA / MORITA / KAWAGUCHI (Fn. 36) 63.

III. LLC

- 113 Die japanische **LLC** ist dem amerikanischen Gesellschaftstyp gleichen Namens nachgebildet. Sie kann auch von einer einzelnen Person gegründet werden. Die LLC muss in das **Handelsregister** eingetragen werden und ist **juristische Person**, kann also Träger von Rechten und Pflichten sein.

1. Ablauf der Gründung

- 114 Die Gründung einer LLC japanischen Rechts ist in den Artt. 575 bis 579 GesG beschrieben und im Wesentlichen identisch mit der Gründung einer OHG (*gōmei kaisha*) oder einer Kommanditgesellschaft (*gōshi kaisha*) japanischen Rechts. Zunächst ist die **Satzung** der Gesellschaft festzulegen. Sie bedarf keiner notariellen **Beglaubigung**, sondern wird von den Gesellschaftern der LLC unterzeichnet bzw. gesiegelt. Die **Einlagen** der Gründungsgesellschafter (mindestens ein Yen pro Gesellschafter) sind durch Geld oder andere Vermögenswerte zu erbringen. Die Satzung und ein Nachweis über die Leistung der Einlagen sind dem örtlich zuständigen Handelsregisteramt mit dem **Antrag auf Eintragung** der Gesellschaft vorzulegen. Bestehen hinsichtlich des angegebenen **Geschäftszwecks** und des Namens der Gesellschaft keine Bedenken, so wird die LLC in das Handelsregister eingetragen, was durch die Ausstellung eines **Handelsregisterauszugs** nach etwa zwei Wochen bestätigt wird.

2. Satzung

a) Mindestinhalt

- 115 Die Satzung einer LLC muss mindestens zu den folgenden Punkten Regelungen enthalten:

aa) Gesellschaftszweck

- 116 Für die Formulierung des **Gesellschaftszwecks** der LLC gelten dieselben Regeln wie bei der Aktiengesellschaft. In der Regel ist es sinnvoll, die Formulierung des Gesellschaftszwecks vor der endgültigen Festlegung des Satzungstextes mit dem zuständigen Beamten des Handelsregisteramtes abzustimmen. Das Handelsregisteramt akzeptiert allzu allgemeine Formulierungen nicht. Wollen sich die Gesellschaftsgründer die Option offenhalten, ihre Geschäfte in die eine oder andere Richtung auszudehnen, sollten die entsprechenden Punkte nach Möglichkeit schon in der **Gründungssatzung** aufgenommen werden. Allerdings darf durch eine extensive Formulierung die wahre Betätigung der Gesellschaft nicht verschleiert werden. Die Eintragung verbotener Gesellschaftszwecke, also solcher, die Straftaten darstellen würden, ist unzulässig.

bb) Firma und Sitz der Gesellschaft

- 117 Eine LLC kann offiziell nur einen **Namen** haben. Dieser muss die Rechtsformbezeichnung *gōdō kaisha* in japanischer Sprache und Schrift enthalten und kann auch nur so in das Handelsregister eingetragen werden. Allerdings kann, von der **Rechtsformbezeichnung** abgesehen, der Name gemäß Art. 50 HRVO neben lateinischen Buchstaben auch arabische Ziffern, Ampersand-Zeichen (&), Apostrophe ('), Kommata (,), Bindestriche (-), und Punkte (.) enthalten, außerdem Trennpunkte (•), die vor allem

dann Verwendung finden, wenn der Name in japanischer **Silbenschrift** wiedergegeben wird. In der Satzung kann ein weiterer Name festgelegt werden, etwa eine Übersetzung, die auch im Geschäftsverkehr nach außen verwendet werden kann. Der Name kann im Übrigen prinzipiell frei gewählt werden, allerdings kann nicht für eine Adresse derselbe Name für zwei verschiedene Gesellschaften eingetragen werden, Art. 27 HRVO. Irreführende Namen sind verboten, Art. 6 Abs. 2 GesG. Namen, die einer berühmten Marke gleichen oder mit ihr identisch sind und deshalb Irrtümer über die Herkunft eines Produkts oder die Identität eines Geschäftsbetriebs hervorrufen, können unter Umständen unlauteren Wettbewerb darstellen und Gegenstand von Unterlassungsansprüchen bzw. Anlass zu Schadenersatzforderungen und Geldstrafen sein, Art. 2 Abs. 1 Nr. 1, Art. 3 f., Art. 21 Abs. 1 Nr. 1 UWG. In einer **lateinschriftlichen** Übertragung der Firma kann statt der japanischen Rechtsformbezeichnung auch das Kürzel „LLC“ verwendet werden. Theoretisch sind auch andere Übertragungen für „*gôdô kaisha*“ denkbar, etwa „G. K.“. Eine solche Abkürzung könnte aber auch für „*gômei kaisha*“ (Offene Handelsgesellschaft), oder „*gôshi kaisha*“ (Kommanditgesellschaft) stehen. Für die *gôdô kaisha* wird sich deshalb fast immer die Abkürzung „LLC“ empfehlen. Unter diesem Kürzel wurde sie auch schon vor der Gesellschaftsrechtsreform diskutiert, so dass die Buchstabenkombination in Japan mittlerweile recht bekannt ist.

Der **Sitz der Gesellschaft**, d.h. ihrer **Hauptniederlassung**, muss in der Satzung nicht ganz konkret angegeben werden, es reicht aus, die kleinste Verwaltungseinheit anzugeben, das sind zum Beispiel in Tokyo die Verwaltungsbezirke (*ku*).⁸⁰ 118

cc) Gesellschafter und Einlagen

Die Gesellschafter sind mit **Namen** und **Adresse** zu bezeichnen. Bei **juristischen Personen** sind deren Firma mit Rechtsformbezeichnung und die Adresse der **Hauptniederlassung** anzugeben. Mindestens einer der Gesellschafter muss seinen Sitz in Japan haben. Ein ausländischer Investor kann eine LLC also nur mit Unterstützung eines japanischen Partners, gegebenenfalls einer eigenen schon bestehenden Tochtergesellschaft gründen. Das erschwert die Wahl dieser Rechtsform für ausländische Investoren grundsätzlich. Soll dennoch eine LLC gegründet, der Einfluss des japanischen Gesellschafters aber gering gehalten werden, so bleibt nur, eine weisungsgebundene Person mit Wohnsitz in Japan als Mitgesellschafter einzusetzen, seine Einlage, sein Stimmrecht und sein Gewinnbezugsrecht auf ein Minimum zu begrenzen und ihn, soweit möglich, von der Geschäftsführung und der Vertretungsberechtigung auszuschließen. Grundsätzlich legt Art. 576 Abs. 1 GesG fest, dass in der Satzung von Unternehmen, die keine Aktiengesellschaften sind, zwischen **beschränkt haftenden** und **unbeschränkt haftenden** Gesellschaftern zu unterscheiden ist. Die Unterscheidung betrifft aber tatsächlich nur die in diesem Abschnitt des Gesellschaftsgesetzes mit geregelte Kommanditgesellschaft (*gôshi kaisha*). Für die LLC legt Art. 576 Abs. 3 GesG deshalb noch einmal ausdrücklich fest, dass alle Gesellschafter einer LLC beschränkt haften und dies in der Satzung auch so zu vermerken ist. Für die Verbindlichkeiten der LLC haften die Gesellschafter dann nur in der Höhe ihrer Einlage, persönlich haften sie allerdings dann, wenn sie ihre Einlage noch nicht geleistet haben, und zwar in Höhe der zugesagten Beteiligung. Als Einlage auf das Gesellschaftsvermögen können Geld oder

⁸⁰ Vgl. zur Aktiengesellschaft KAWAMOTO / KISHIDA / MORITA / KAWAGUCHI (Fn. 36) 64.

Sacheinlagen dienen, wobei Sacheinlagen nicht der gerichtlichen Überprüfung unterliegen. **Kredite** oder **Dienstleistungen** können aber nicht Gegenstand einer Gesellschaftereinlage sein.⁸¹

b) Weitere Regelungen

aa) Beschlussfassung und Vertretung der Gesellschaft

120 **Grundlegende Entscheidungen** in Bezug auf die Gesellschaft bedürfen in aller Regel der **Zustimmung aller Gesellschafter**, wenn die Satzung nichts anderes vorsieht. Grundsätzlich hat jeder Gesellschafter eine Stimme. Allerdings kann das Stimmengewicht der einzelnen Gesellschafter unabhängig von deren Einlage auch unterschiedlich gewichtet werden. Für Entscheidungen im Rahmen der gewöhnlichen Geschäftsführung, also für das **Tagesgeschäft**, gilt das **Mehrheitsprinzip**. Die Satzung kann allerdings auch etwas anderes regeln.

121 Zur **gerichtlichen** und **außergerichtlichen Vertretung** der LLC sind grundsätzlich alle Gesellschafter einzeln befugt, wenn nicht die Satzung etwas anderes bestimmt, wobei ein Ausschluss von der Vertretungsmacht oder Beschränkungen in deren Umfang gutgläubigen Dritten nicht entgegengehalten werden können. Mindestens ein vertretungsberechtigter Gesellschafter muss seinen Wohnsitz in Japan haben.

bb) Übertragung der Geschäftsführung an einen oder mehrere Gesellschafter

122 Die Gesellschaft kann gemäß Art. 590 Abs. 3, Art. 599 Abs. 3 GesG die Entscheidungsbefugnis über das Tagesgeschäft durch Satzung oder durch eine in der Satzung geregelte Beschlussfassung der Gesellschafter einem einzelnen oder mehreren **geschäftsführenden Gesellschaftern** übertragen, von denen mindestens einer einen Sitz in Japan haben muss. Auch hier muss, wenn die Gesellschafter sämtlich ausländische Investoren sind, gegebenenfalls eine ansonsten an der Gesellschaft nicht interessierte, weisungsgebundene Person eingesetzt werden. Grundsätzlich vertreten die geschäftsführenden Gesellschafter die LLC allein oder gemeinschaftlich, allerdings kann die Satzung auch weiterhin bestimmen, dass einzelne oder alle anderen Gesellschafter weiterhin zur Vertretung der LLC befugt sind, Art. 599 Abs. 1 GesG. Ist einer der geschäftsführenden Gesellschafter eine juristische Person, so muss die natürliche Person, die den Gesellschafter nach außen vertritt, mit Namen und Anschrift ins Handelsregister eingetragen werden. Der natürlichen Person obliegen unmittelbar alle Pflichten des geschäftsführenden Gesellschafter, einschließlich der Haftung gegenüber der Gesellschaft. Mehrere geschäftsführende Gesellschafter entscheiden über die Geschäftsführung mit einfacher Mehrheit, die Satzung kann eine abweichende Regelung vorsehen, Art. 591 Abs. 1 GesG. Scheiden die geschäftsführenden Gesellschafter insgesamt aus der Gesellschaft aus, so fällt die Geschäftsführungsbefugnis automatisch in die Hände aller verbleibenden Gesellschafter, Art. 591 Abs. 3 GesG. Ein **Rücktritt von der Geschäftsführungsbefugnis** ist nur mit ausreichendem Grund möglich, Art. 591 Abs. 4 GesG. Dasselbe gilt für einen Widerruf der Geschäftsführungsbefugnis, die im Übrigen zusätzlich der Zustimmung der übrigen Gesellschafter bedarf, Art. 591 Abs. 5 GesG. Die Satzung kann für beide Fälle abweichende Regelungen treffen,

⁸¹ ARAKI / SAITO (Fn. 33) 13-200, 6,801.

Art. 591 Abs. 6 GesG. Die **Geschäftsführung** kann jederzeit von den Gesellschaftern überprüft werden, auch von denjenigen, die von der Geschäftsführung ausgeschlossen sind, Art. 592 Abs. 1 GesG. Die Kontrollbefugnis kann allerdings auf das Ende eines Geschäftsjahrs und auf besonders begründete Fälle beschränkt werden, Art. 592 Abs. 2 GesG.

cc) Rechtsstellung der geschäftsführenden Gesellschafter

Auf das **Rechtsverhältnis** zwischen LLC und **geschäftsführendem Gesellschafter** sind gemäß Art. 593 Abs. 4 GesG die Artt. 646 bis 650 ZG, die das Auftragsverhältnis regeln, entsprechend anzuwenden. Die Satzung kann im Einzelnen abweichende Regelungen treffen. Die geschäftsführenden Gesellschafter sind der Gesellschaft gegenüber zur sorgfältigen Erfüllung ihrer Aufgaben verpflichtet. Sie dürfen ohne Zustimmung aller Gesellschafter weder Einzelverwaltungsrat oder Verwaltungsratsmitglied noch geschäftsführender Gesellschafter eines anderen Unternehmens sein, dessen Geschäftszweck dem der LLC, deren Geschäfte sie führen, kategorial gleicht. Auch dürfen sie nur mit Zustimmung aller Gesellschafter selbst oder für Dritte Geschäfte unternehmen, die in dieselbe Kategorie wie der Geschäftszweck der LLC fallen, deren Geschäfte sie führen, Art. 594 Abs. 1 GesG. Von dieser Bestimmung kann die Satzung der Gesellschaft abweichen, was in der Regel dann notwendig sein wird, wenn einer der Gesellschafter nur wegen seines Wohnsitzes in Japan aufgenommen und formal mit Geschäftsführungsbefugnis ausgestattet wurde. Will ein geschäftsführender Gesellschafter im eigenen oder fremden Namen ein Rechtsgeschäft mit der LLC schließen, für sich selbst im Namen der LLC bürgen oder mit Dritten ein Geschäft schließen, in dem er einem Interessenkonflikt unterliegt, so bedarf er dafür der Genehmigung durch die Mehrheit der Gesellschafter, Art. 595 Abs. 1 GesG. Die Satzung kann eine davon abweichende Regelung treffen. Geschäftsführende Gesellschafter haften der Gesellschaft gegenüber auf Ersatz des Schadens, der der Gesellschaft aus **pflichtwidriger Geschäftsführung** entsteht. Durch die Satzung kann die Haftung auf eine Höchstsumme begrenzt werden, solange die Begrenzung nicht als sittenwidrig angesehen werden muss.⁸² Gesellschafter, die in Ausübung der Geschäftsführung einem Dritten grob fahrlässig oder vorsätzlich Schaden zufügen, haften neben der Gesellschaft persönlich auf den Ersatz dieses Schadens, Art. 597 GesG. In Gerichtsverfahren gegen geschäftsführende Gesellschafter wird die LLC von den nicht betroffenen geschäftsführenden Gesellschaftern vertreten. Sind alle geschäftsführenden Gesellschafter betroffen, so können die Gesellschafter durch Mehrheitsbeschluss einen Vertreter bestimmen, Art. 601 GesG.

dd) Gewinnverteilung

Grundsätzlich haben alle Gesellschafter einer LLC Anspruch auf einen Anteil am Gewinn, der dem Verhältnis des Wertes ihrer Einlage zum Gesamtwert aller Einlagen entspricht, Art. 662 Abs. 1 GesG. Die Satzung kann die Verteilung der Gewinne und Verluste auch unabhängig von der Höhe der Einlage regeln, Art. 621 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 662 Abs. 1 GesG. Die **Verteilung der Gewinne** kann von der **Verteilung der Verluste** abweichen, Art. 622 Abs. 2 GesG.

⁸² DERNAUER (Fn. 49) 132.

ee) Übertragung von Gesellschaftsanteilen

- 125 Die **Übertragung von Anteilen** an der LLC bedarf grundsätzlich der Zustimmung aller Gesellschafter. Will ein Gesellschafter ohne Geschäftsführungsbefugnisse seine Anteile übertragen, so bedarf er stets nur der Zustimmung der geschäftsführenden Gesellschafter, Art. 585 Abs. 2 GesG. Die Satzung kann abweichende Regelungen treffen, Art. 585 Abs. 4 GesG.

ff) Aufnahme zusätzlicher Gesellschafter

- 126 Die **Aufnahme zusätzlicher Gesellschafter** stellt eine **Satzungsänderung** dar, Art. 604 Abs. 2 GesG. Satzungsänderungen bedürfen der Zustimmung aller Gesellschafter, wenn nicht die Satzung selbst etwas anderes bestimmt, Art. 637 GesG.

gg) Dauer der Gesellschaft und Ausscheiden einzelner Gesellschafter

- 127 Die **Dauer** des Bestands der Gesellschaft kann von der Satzung im Voraus festgelegt werden. Ist das nicht der Fall, so kann jeder Gesellschafter mit dem Ende des Geschäftsjahres aus der Gesellschaft **ausscheiden**, muss dies allerdings den anderen Gesellschaftern mindestens sechs Monate zuvor ankündigen, Art. 606 Abs. 1 GesG. Die Satzung kann eine abweichende Regelung treffen. Unabhängig von der Regelung des Art. 606 Abs. 1 GesG oder einer abweichenden Satzungsregelung, die nach Art. 606 Abs. 2 GesG zulässig ist, kann ein Gesellschafter jederzeit aus besonderem, unvermeidbarem Grund ausscheiden, Art. 606 Abs. 3 GesG. Gemäß Art. 607 Abs. 1 scheiden Gesellschafter außerdem aus durch

- Beschluss aller Gesellschafter,
- Tod,
- **Verschmelzung** (d.h., wenn ein Gesellschafter, der eine juristische Person ist, bei der Verschmelzung mit einem anderen Unternehmen untergeht),
- **Konkurs** (bei Gesellschaftern, die eine juristische Person sind),
- **Auflösung** (bei Gesellschaftern, die eine juristische Person sind),
- Unterstellung unter gerichtlich bestellte **Betreuung**,
- Ausschluss.

- 128 Die Satzung kann bestimmen, dass Konkurs, Auflösung und Betreuung nicht automatisch zum Ausscheiden aus der Gesellschaft führen, Art. 607 Abs. 2 GesG. Sie kann auch vorsehen, dass anstelle eines verstorbenen Gesellschafters dessen **Erbe** in die Gesellschaft eintritt, Art. 602 Abs. 2 und 3 GesG. Eine **Erbengemeinschaft** muss grundsätzlich einen Vertreter bestellen, der die Gesellschafterstellung wahrnimmt, Art. 608 Abs. 5 Satz 1 GesG. Ausscheidende Gesellschafter haben Anspruch auf **Auszahlung** ihrer Einlage, Art. 611 GesG. Sie können der LLC die Verwendung ihres Namens in der Firma der LLC untersagen, Art. 613 GesG, was besonders für ausländische Investoren wichtig ist, die sich aus einer Joint-Venture-LLC zurückziehen.

IV. LLP

1. Überblick

Die LLP wurde als eigenständige Rechtsform im August 2005 durch ein eigens erlassenes Gesetz (LLP-Gesetz)⁸³ eingeführt. Bei der **LLP** handelt es sich um eine Art **Partnerschaftsgesellschaft** mit beschränkter Haftung. Sämtliche Partner haften wie bei der LLC beschränkt auf ihre Einlage. Aber während die LLC von Gesetzes wegen als vollwertige juristische Person gilt, ist die LLP eine reine **Personengesellschaft**, die auch nicht zur **Körperschaftsteuer** veranlagt wird. Gewinn wird stattdessen den Gesellschaftern als Einkommen zugerechnet und entsprechend bei der Veranlagung zur **Einkommensteuer** berücksichtigt, bei ausländischen Gesellschaftern als **Quellensteuer** mit einem pauschalen Steuersatz. Verluste der LLP, die einer juristischen Person als Partner nach deren Einlage zugeschrieben werden, kann diese unter Umständen nicht von eigenem Einkommen steuerwirksam abschreiben, Art. 27-2 und 67-13 des Gesetzes über spezielle Steuermaßnahmen (*Sozei tokubetsu sochi-hô*)⁸⁴ in Verbindung mit Art. 39-32 der Ausführungsvorschriften zum Gesetz über spezielle Steuermaßnahmen (*Sozei tokubetsu sochi-hô sekô-rei*)⁸⁵. Hält ein ausländischer Investor über eine japanische Tochtergesellschaft eine Beteiligung an einer japanischen LLP, so sind also gegebenenfalls die steuerlichen Bedingungen nicht optimal. Abhängig von der Rechtslage am Sitz des Investors kann eine Umstrukturierung der Beteiligungen einen Steuervorteil bewirken.

2. Ablauf der Gründung

Die **LLP** kommt unmittelbar durch Abschluss des **Partnerschaftsvertrags** zustande. Dieser muss innerhalb von zwei Wochen einem speziell für diese Gesellschaftsform eingerichteten Registeramt vorgelegt werden, für Zweigstellen der LLP gilt eine Frist von drei Wochen, Art. 57 LLP-Gesetz. Dem Registeramt müssen zur Eintragung neben dem Partnerschaftsvertrag auch notariell beglaubigte **Handelsregisterauszüge** der als Partner an der LLP beteiligten Unternehmen und eine notarielle Bestätigung der Zeichnungsbefugnis der bevollmächtigten Vertreter der jeweiligen Unternehmen vorgelegt werden. Japanische Unternehmen, die als Partner an der LLP beteiligt sind, legen statt der notariellen Bestätigung der Zeichnungsbefugnis eine Bescheinigung über die Registrierung ihres Firmensiegels vor, das dann auch auf den Gründungsdokumenten Verwendung findet. Natürliche Personen bringen entweder eine Registerbescheinigung für ihr persönliches Siegel oder eine notarielle **Unterschriftsbeglaubigung** bei. Die Einzahlung des **Gründungskapitals** wird durch Vorlage eines entsprechenden Banknachweises (in aller Regel ein „Bankbuch“) nachgewiesen. Beim für LLP zuständigen Registeramt kann gleichzeitig mit der Registrierung der Gesellschaft auch die Registrierung des Firmensiegels beantragt werden. Bescheinigungen über die Registrierung werden nach etwa zwei Wochen ausgestellt, wobei als Gründungstag das Datum angegeben wird, an dem die Eintragung beantragt wurde. Bis zur Ausstellung des offiziellen

⁸³ Vgl. Fn 47.

⁸⁴ Gesetz Nr. 26/1957 in der Fassung des Gesetzes Nr. 83/2006.

⁸⁵ Kabinettsverordnung Nr. 43 vom 31. März 1957 in der Fassung der Kabinettsverordnung Nr. 320 vom 26. September 2006.

Registerauszugs kann gegenüber Behörden, Geschäftspartnern etc. eine Bescheinigung des Registeramts über den Eingang des Registrierungsantrags als Bestätigung der (zukünftigen) Existenz der Gesellschaft dienen. Die Einrichtung eines Bankkontos im Namen der neugegründeten LLP wird allerdings in aller Regel erst nach Vorlage des ordentlichen Registerauszugs möglich sein.

3. Interne Struktur

a) Partner

- 131 Eine LLP muss aus mindestens zwei Partnern bestehen. Mindestens einer von ihnen muss gemäß Art. 37 Nr. 2 und 3 LLP-Gesetz eine natürliche Person mit **Wohnsitz** in Japan oder eine juristische Person mit Hauptniederlassung in Japan sein. Ein ausländischer Investor kann also eine LLP nur unter Beteiligung einer in Japan lebenden natürlichen oder dort mit ihrer Hauptniederlassung vertretenen juristischen Person gründen. Eine Beteiligung über eine Tochtergesellschaft in Japan ist möglich, aber unter Umständen steuerlich nicht optimal.⁸⁶ Gegebenenfalls muss ein sonst nicht an der Gesellschaft interessierter weisungsgebundener Dritter eingeschaltet werden. Der **Eintritt neuer Partner** bedarf der Zustimmung aller anderen Partner, Art. 24 LLP-Gesetz. Ein Ausscheiden aus der Partnerschaft ist, wenn der Partnerschaftsvertrag nichts anderes regelt, nur aus wichtigem Grund möglich. Liegt ein wichtiger Grund vor, kann ein Partner durch einstimmigen Beschluss der übrigen Partner aus der LLP ausgeschlossen werden, der Partnerschaftsvertrag kann dafür auch einfachere Bedingungen vorschreiben, Art. 27 LLP-Gesetz. Über die sonstige interne Verfassung einer LLP schreibt das Gesetz nichts Genaues vor. Umso mehr Bedeutung kommt der Vereinbarung der Partner über ihren geschäftlichen Zusammenschluss zu.

b) Firma und Geschäftszweck

- 132 Die Firma der Gesellschaft und ihr Geschäftszweck sind nach denselben Grundsätzen auszuwählen wie der Name einer Aktiengesellschaft.⁸⁷ Sie sollten mit dem Registeramt im Voraus abgestimmt werden. Geschäftszweck der LLP dürfen nicht solche Tätigkeiten sein, die mit der Struktur der beschränkten Haftung der Partner einer LLP für deren Verbindlichkeiten nicht vereinbar sind, Art. 7 Abs. 1 LLP-Gesetz. Die LLP kann deshalb nicht die Tätigkeiten freier Berufe (dazu gehören in Japan u.a. Rechtsanwälte, Steuerberater, Wirtschaftsprüfer, Immobiliengutachter, etc.) ausüben. Auch die Veranstaltung privater Lotterie-, Wett- und sonstiger Glücksspielgeschäfte ist vom Geschäftszweck einer LLP ausgeschlossen.⁸⁸
- 133 Grundsätzlich muss die japanische Firma die **Rechtsformbezeichnung** in japanischer Sprache (*yūgen sekinin jigyō kumiai*) enthalten. Für die Bezeichnung der Rechtsform sollte bei einer lateinschriftlichen Übertragung die Abkürzung „LLP“ gewählt werden. Sie ist in Japan durch die Diskussion um die Reform des Gesellschaftsrechts allgemein bekannt.

⁸⁶ Vgl. oben E. IV.1. (Rdn. 129) am Ende.

⁸⁷ Vgl. oben E. II. 3. a) bb) (Rdn. 70 f.).

⁸⁸ DERNAUER (Fn. 49) 138.

c) **Beschlussfassung und Geschäftsführung**

Da die LLP keine eigene **Rechtspersönlichkeit** besitzt, verfügt sie auch nicht über Organe wie einen Verwaltungsrat oder eine Gesellschafterversammlung. Beschlüsse müssen also von allen Partnern gemeinschaftlich getroffen werden. Im Außenverhältnis sind die Partner zur Vertretung nur gemeinsam berechtigt, die LLP kann aber einzelne Partner zur Ausführung bestimmter Geschäfte bevollmächtigen, Art. 13 II LLP-Gesetz. Das sollte insbesondere dann geschehen, wenn ein Partner nur wegen seines Wohnsitzes in Japan in die LLP aufgenommen wurde. Unabhängig davon muss sich aber jeder Partner an der **Geschäftsführung** der LLP beteiligen, Art. 13 LLP-Gesetz, ein Partner kann sich nicht nur mit Kapital an der Gesellschaft beteiligen⁸⁹ und ist jedenfalls im Innenverhältnis gegenüber den anderen Partnern zur Mitwirkung verpflichtet.

4. **Sonstiges**

Das **Gesellschaftsvermögen** einer LLP gehört mangels einer eigenen Rechtspersönlichkeit der Partnerschaft allen Partner gemeinsam. Immobilien und Immaterialgüterrechte können im Namen aller Partner und mit einer Erklärung zur gemeinschaftlichen Inanspruchnahme im Rahmen des LLP-Vertrags registriert werden. Wenn Geschäfte der LLP einer besonderen Genehmigung oder Lizenzierung bedürfen, so muss unter Umständen jeder der Partner diese Genehmigung bzw. Lizenz erwerben.

⁸⁹ DERNAUER (Fn. 49) 139.

F. Joint Venture

- 136 **Joint-Venture-Unternehmen** mit japanischen Partnern kommen selten kurzfristig zustande. Meist geht der Gründung eines Joint-Venture-Unternehmens eine längere Phase voraus, in denen die Partner in anderer Form zusammenarbeiten. Typisch ist die Situation, dass der japanische Partner zuvor in der einen oder anderen Form für den ausländischen Partner am japanischen Markt tätig war. Erkennt der ausländische Partner, dass die Gründung einer eigenen Gesellschaft ihm stärkere Einflussmöglichkeiten und Flexibilität, mitunter auch steuerliche Vorteile bringen kann, so wird er vor der Entscheidung stehen, entweder den früheren japanischen Partner aufzugeben oder mit ihm gemeinsam tätig zu werden. Für letzteres kann – jenseits der üblichen Überlegungen zu Synergie-Effekten, Verlust von Know-how etc. – gerade in Japan sprechen, dass das in womöglich jahrelanger Zusammenarbeit gewachsene Vertrauen einen ganz eigenen, hohen Wert darstellt, der nicht leichtfertig aufgegeben werden sollte.

I. Gemeinsame Neugründung

1. Vertragliche Grundlage

- 137 Der Gründung einer neuen Gesellschaft, an der mindestens zwei Partner beteiligt sind, geht in der Regel die Aushandlung eines **Joint-Venture-Vertrags** voraus. Der Joint-Venture-Vertrag ist nicht mit dem Gesellschaftervertrag zu verwechseln, der in Deutschland – notariell beurkundet – zum Beispiel Gründungsdokument einer GmbH ist. Ein Joint-Venture-Vertrag ist vielmehr die der eigentlichen Gründung einer Gesellschaft vorausgehende Einigung der zukünftigen Anteilseigner über die gewollte und in der Satzung festzulegende Struktur der Gesellschaft, das Verhältnis der Aktionäre zueinander, über grundsätzliche Fragen der Geschäftspolitik und die Regeln über die Bildung eines gemeinsamen Gesellschafterwillens, gegebenenfalls auch über einzugehende Verpflichtungen des Gemeinschaftsunternehmens, etwa gegenüber den Gesellschaftern. Am ehesten noch wird bei einer LLP der Joint-Venture-Vertrag mehr oder weniger wortgleich auch als Partnerschaftsvertrag Verwendung finden können bzw. mit diesem identisch sein. Als Satzung einer Aktiengesellschaft oder einer LLC ist ein Joint-Venture-Vertrag dagegen in aller Regel untauglich, vielmehr müssen seine Inhalte, sofern sie die Satzung betreffen, in geeigneter Weise in deren systematischen Regelungskanon umgesetzt werden.

a) Übersicht

- 138 Typischerweise regelt ein **Joint-Venture-Vertrag** folgende Punkte:
- Rechtsform, Name und Sitz der gemeinsamen Gesellschaft
 - Höhe der jeweiligen Beteiligungen bzw. ihr proportionales Verhältnis zueinander
 - Gesellschaftszweck
 - angestrebter Gründungszeitpunkt und Aufnahme der Geschäfte
 - Geschäftsjahr, Zeitpunkt und Ort der Hauptversammlung

- vom Gesetz abweichende Quoren und Mehrheiten in Hauptversammlung und Verwaltungsrat oder weiteren Gremienorganen
- Entscheidungen, die über das im Gesetz Geregelte hinaus der Hauptversammlung überlassen sein sollen
- das Nominierungsrecht für Positionen, die innerhalb der neuen Gesellschaft zu besetzen sind
- Beschränkungen hinsichtlich der Übertragung von Aktien
- Regelungen zur Kapitalaufbringung
- Wettbewerbsverbote
- Zusicherungen zur Vertretungsberechtigung, Vollständigkeit der Angaben etc.
- Beendigungsregelungen
- Geheimhaltungsklauseln
- Adressen für Mitteilungen unter den Parteien
- Vorbehalt der Schriftform für Vertragsänderungen
- Verbot der Abtretung von Rechten aus dem Vertrag
- Konfliktlösungsmechanismen
- Schiedsklausel
- anwendbares Recht und Gerichtsstand.

Dem Joint-Venture-Vertrag können auch beispielsweise der Wortlaut der **Satzung** der Gesellschaft oder eine Liste der Personen, die zu Beginn bestimmte Positionen übernehmen sollen, angefügt werden.

b) Wahl der Rechtsform

Der klassische Gesellschaftstyp für ein Joint-Venture-Unternehmen mit ausländischer Beteiligung ist in Japan die **Aktiengesellschaft**. Für sie wird oft schon mit einigem Gewicht die zumindest theoretische – in Japan aber tatsächlich in den meisten Fällen auch praktische – Vertrautheit beider Partner mit dieser Gesellschaftsform sprechen. Gerade kleine Aktiengesellschaften können mit einer relativ einfachen Struktur gegründet werden. Ihre Verwaltung erfordert keinen besonders hohen Aufwand. Entwickelt sich die Gesellschaft weiter, so stellt das Gesetz, wie schon oben ausgeführt, eine große Vielfalt von Gestaltungsmöglichkeiten für die innere Struktur zur Verfügung, die der jeweiligen Situation des Unternehmens Rechnung tragen. Die Funktionen der verschiedenen Organe einer Aktiengesellschaft und ihr Zusammenspiel sind im Gesetz relativ klar beschrieben und in der Praxis weitgehend bewährt. Nicht zuletzt deshalb genießt die Aktiengesellschaft gegenüber anderen Rechtsformen – noch – einen Vertrauensvorschuss bei Geschäftspartnern, Kunden und Kreditgebern. 139

Nachdem Gesellschaften mit beschränkter Haftung nicht mehr neu gegründet werden können, stehen als Alternativen zur Aktiengesellschaft vor allem die neu eingeführten Rechtsformen der **LLP** und der **LLC** zur Verfügung. Wegen der höheren Flexibilität vor allem beim Verhältnis zwischen Kapitalbeitrag einerseits und Stimmgewicht bzw. Gewinnbeteiligung andererseits könnten LLP und LLC sich gerade bei Joint-Venture-Unternehmen in schwierigen Verhandlungssituationen als Ausweg gegenüber der klassischen Aktiengesellschaft anbieten. Wegen der Möglichkeit, die **Gewinnverteilung** unabhängig vom Verhältnis der **Gesellschaftsanteile** zu regeln, könnten die LLC und die LLP vor allem auch dann die geeigneten Rechtsformen sein, wenn die persönlichen 140

Fähigkeiten oder Kenntnisse eines Gesellschafters wesentlich zum **Unternehmenserfolg** beitragen, während die Gesellschaft in finanzieller Hinsicht zum weit überwiegenden Teil von einem anderen Gesellschafter getragen wird. Allerdings handelt es sich dabei nur um einen sehr relativen Vorteil, weil jedenfalls auch in einer geschlossenen Aktiengesellschaft, d. h. einer solchen, deren Aktien vinkuliert sind, die Aktionäre gemäß ausdrücklicher gesetzlicher Regelung in Art. 109 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 105 Abs. 1 GesG im Hinblick auf Bezugs- und Stimmrechte ungleich behandelt werden dürfen. Es ist in geschlossenen Aktiengesellschaften also zum Beispiel durchaus möglich, Aktionären mit Einlagen in unterschiedlicher Höhe nur jeweils eine Stimme in der Hauptversammlung zuzugestehen. Bei der Entscheidung zwischen LLC und LLP spricht für die LLC, dass sie im Gegensatz zur LLP später in eine Aktiengesellschaft umgewandelt werden kann.⁹⁰ Die LLP kann dagegen für den ausländischen Investor den Vorteil haben, dass sie keine juristische Person und damit auch steuerlich transparent ist. Steuern werden vielmehr nur bei den Partnern selbst erhoben, sobald Gewinne der LLP an sie ausgeschüttet werden. Insgesamt sind die Verwaltung und die Vertretung von LLC und LLP weniger formell geregelt als bei der Aktiengesellschaft. Das muss nicht unbedingt ein Nachteil sein. Die Organe einer Aktiengesellschaft sind entweder, wie die Hauptversammlung, relativ schwerfällig, oder sie sind, wie ein Einzelverwaltungsrat oder der Verwaltungsrat, relativ unabhängig und nur bedingt kontrollierbar. Der Einfluss der Gesellschafter einer LLC oder der Partner einer LLP auf die Geschäfte der Gesellschaft ist unmittelbarer, erfordert deshalb allerdings auch einen höheren Aufwand an Abstimmung mit den übrigen Gesellschaftern.

- 141 Letztlich wird nur eine Abwägung im Einzelfall ergeben können, welche **Rechtsform** einem bestimmten Joint-Venture-Unternehmen am angemessensten ist. Solche Abwägungen setzen natürlich voraus, dass auch der japanische Partner die neuen Rechtsformen für ein Gemeinschaftsunternehmen akzeptiert. Mancher Vorteil des ausländischen Investors hat für den japanischen Partner keinen Wert oder bedeutet für ihn unter Umständen sogar einen Nachteil. Ein Gleichlauf der Interessen ausländischer und japanischer Partner wird sich in näherer Zukunft vielleicht am ehesten bei solchen Unternehmen ergeben, die sich zur Gründung einer **Projektgesellschaft** zusammenfinden. Projektgesellschaften werden ja gerade deshalb in besonderen Organisationsformen gegründet, weil das mitunter riskante Projekt den Bestand der Muttergesellschaften nicht gefährden soll. Außerdem besteht oft die Notwendigkeit, die für das spezielle Projekt notwendigen Beiträge der Partner, die neben Geld auch Kenntnisse, Fähigkeiten, Kontakte o.ä. einbringen, in der Gewinnausschüttung angemessen zu berücksichtigen. Wählt man in Deutschland zu diesem Zweck regelmäßig die GmbH, so werden sich in Japan in Zukunft die LLC oder die LLP anbieten.

c) Firma und Sitz der gemeinsamen Gesellschaft

- 142 Zur Wahl der Firma sei auf das oben unter E. II. 3. a) bb) (Rdn. 70 f.) Ausgeführte verwiesen. An dieser Stelle ist noch zu erwähnen, dass bei einem Joint Venture eine aus den Namen der Aktionäre gebildete Firma durchaus auch in **Lateinumschrift** wiedergegeben werden kann. In aller Regel ist es recht einfach, einen japanischen Namen nach den gebräuchlichen **Hepburn-Regeln** in Lateinumschrift zu transkribieren. Das kann allerdings dort auf Schwierigkeiten stoßen, wo dem Namensträger die

⁹⁰ DERNAUER (Fn. 49) 136, 141.

Wiedergabe mit japanischen Schriftzeichen wichtig ist, weil er sonst um die Wiedererkennbarkeit seines Namens fürchtet – etwa wegen eines besonders ungewöhnlichen Schriftzeichens in seinem Namen. In jedem Fall sollte im Joint-Venture-Vertrag vorsichtshalber eine Regelung für den Fall gefunden werden, dass die eigentlich gewollte Firma aus irgendeinem Grund nicht eingetragen werden kann.

Als **Sitz der Gesellschaft** kann sich in der Gründungsphase der Sitz des japanischen Joint-Venture-Partners anbieten. Ob das auf Dauer eine sinnvolle Lösung ist, wird von den Umständen des Einzelfalls abhängen. Ist das Geschäft mit größerer **Lagerhaltung** verbunden, so wird ein Sitz der Joint-Venture-Gesellschaft am Sitz des japanischen Joint-Venture-Partners mindestens eine deutliche Kennzeichnung des Lagers der gemeinsamen Gesellschaft und räumliche Trennung vom eventuell auf demselben Gelände und unter derselben Adresse vorhandenen Lager des Partners notwendig machen. Das gilt umso mehr, wenn in dem einen oder anderen Lager Vorbehaltsware untergebracht wird.⁹¹ Dasselbe gilt etwa für Maschinen des Joint-Venture-Unternehmens, wiederum vor allem dann, wenn sie unter **Eigentumsvorbehalt** erworben wurden. 143

d) **Beteiligungsproporz**

Höhe und Art der **Beteiligungen** der Partner eines Joint-Venture-Unternehmens spiegeln vor allem deren wirtschaftliche Macht und die Bedeutung ihres Beitrages für das Entstehen und das Gelingen des Unternehmens wider. 144

aa) **Aktiengesellschaft**

Bei einer Aktiengesellschaft wird der wirtschaftlich deutlich stärkere Partner – wenn es einen solchen gibt – womöglich eine **Beteiligung** anstreben, die dem anderen Partner noch die Gelegenheit zur Mitsprache gibt, aber nicht mehr zur Verhinderung von Entscheidungen ausreicht, die das Unternehmen als Ganzes betreffen. Da normale Beschlüsse der Hauptversammlung mit **einfacher Mehrheit** getroffen werden, wobei als Quorum für die Beschlussfähigkeit die Mehrheit der Stimmrechte ausreicht, ist im Normalfall **Entscheidungsfreiheit** über die Angelegenheiten einer Aktiengesellschaft bei einer Kontrolle über mehr als 50 % der Stimmrechte erreicht. Wichtige Entscheidungen, wie zum Beispiel Satzungsänderungen, die teilweise Haftungsbefreiung von Verwaltungsratsmitgliedern, Einzelverwaltungsräten etc., die Beschlussfassung über Kapitalherabsetzungen auf außerordentlichen Hauptversammlungen, die Auflösung der Gesellschaft etc., sind gemäß Art. 309 Abs. 2 GesG an eine **Zweidrittelmehrheit** gebunden, wobei das Quorum die Mehrheit der Stimmrechte ausmacht und durch Satzungsbestimmung bis zu einem Drittel der Stimmrechte abgesenkt werden kann. Im Ergebnis wird ein ausländischer Investor eine Beteiligung anstreben müssen, mit der er mindestens mehr als ein Drittel der Stimmrechte kontrolliert, damit in wichtigen Angelegenheiten nicht an ihm vorbei entschieden werden kann. Möchte er alle Entscheidungen notfalls allein fällen können, so wird er mehr als zwei Drittel der Stimmen kontrollieren müssen. 145

⁹¹ Vgl. zum Eigentumsvorbehalt im japanischen Recht bei H. MATSUOKA, *Kreditsicherheiten*, in: Baum/Bälz (Hrsg.), *Handbuch des japanischen Handels- und Wirtschaftsrechts* (Köln, im Erscheinen).

- 146 Im **Joint-Venture-Vertrag** und in der **Satzung** können in diesem Zusammenhang Regelungen getroffen werden, die vom Gesetz abweichen – allerdings dürfen an die erforderlichen Quoren und Mehrheiten nur strengere Anforderungen gestellt werden. Die gesetzlichen Bestimmungen gelten insofern als Mindestanforderung. Eine weitere Möglichkeit, Einfluss in der Hauptversammlung zu gestalten, besteht in der Ausgabe von Aktien mit beschränktem oder gar keinem Stimmrecht.⁹² Solche Regelungen werden allerdings in einem klassischen Joint Venture in aller Regel nicht vorkommen.

bb) LLP und LLC

- 147 In einer **LLP** oder **LLC** können, wie schon angedeutet, die Stimmrechte und die Gewinnausschüttung unabhängig vom finanziellen Beitrag der einzelnen Gesellschafter bzw. Partner geregelt werden. In einer Gesellschaft, in der alle Partner gleiche finanzielle Beiträge leisten, aber nicht in gleichem Maße zum operativen Geschäft beitragen können oder wollen, könnte vielleicht ein Drittel der Gewinne nach Beteiligungsproporz ausgeschüttet, ein weiteres Drittel dagegen nach der Zahl der für das Unternehmen aufgebrauchten Arbeitszeit verteilt und das verbleibende Drittel reinvestiert werden. Begeistert ein Erfinder, der über nur geringe finanzielle Mittel verfügt, einen Investor von seiner Idee und finanziert dieser die Entwicklung und Produktion der Erfindung zu 100 %, so kann trotz der substantiell unterschiedlichen, aber gerade wegen ihrer im Sinne des Unternehmenserfolgs gleichwertigen Beiträge bei einer gemeinsamen LLP oder LLC ohne besondere Schwierigkeiten vorgesehen werden, dass die Gewinne zwischen beiden Partnern hälftig – oder in einem sonst gerecht erscheinenden Verhältnis – geteilt werden. Die Gestaltungsmöglichkeiten sind vielfältig, und sie können gerade auch in den Verhandlungen für ein Joint-Venture genutzt werden.

e) Gesellschaftszweck

- 148 Der **Gesellschaftszweck** des Joint-Venture-Unternehmens sollte – ausdrücklich oder in einem Satzungsentwurf, der als Anhang dem Joint-Venture-Vertrag beigefügt wird – zwischen den Joint-Venture-Partnern vor Gründung der gemeinsamen Gesellschaft festgelegt werden. Dabei sollte aber nicht vergessen werden, dass die endgültige Formulierung des Gesellschaftszwecks erst nach Konsultation mit dem Handelsregisteramt feststehen wird. Insofern sollte eine **Öffnungsklausel** in den Joint-Venture-Vertrag aufgenommen und eventuell auch die Befugnis für die Konsultation mit dem Handelsregisteramt und die Entscheidungsbefugnis für Details der Formulierung festgelegt werden.

f) Gründungszeitpunkt und Aufnahme der Geschäfte

- 149 Wegen der vielfältigen Vorbereitungen, die der Gründung einer Handelsgesellschaft vorausgehen, kann der **Gründungszeitpunkt** im Joint-Venture-Vertrag in der Regel nicht genau angegeben werden. Wenig sinnvoll, da relativ unverbindlich, ist die Angabe eines „angestrebten“ Gründungstages. Verbindlicher ist dagegen die Vereinbarung eines spätesten Termins, der dann für alle Beteiligten wie eine Frist wirkt. Innerhalb des bis dahin zur Verfügung stehenden Zeitraums kann man immer noch bestimmte Daten

⁹² Vgl. dazu ARAKI / SAITO (Fn. 33) 20-305, 10,014.

anstreben, die aus praktischen Erwägungen oder wegen der in Japan, wie schon erwähnt, nicht ganz unwichtigen Schicksalsverheißungen bestimmter Kalendertage bevorzugt werden. Das Datum für die Aufnahme der Geschäfte kann nach gleichen Erwägungen festgelegt oder einfach mit „unverzüglich nach Gründung“ festgelegt werden. In der Regel wird man bedenken müssen, dass die Geschäftsaufnahme erst einige Zeit nach der Gründung erfolgen kann, weil notwendige Vorbereitungen die Gründung der Gesellschaft voraussetzen. So kann zum Beispiel ein Bankkonto für die neue Gesellschaft oft erst eingerichtet werden, wenn der Bank ein Handelsregisterauszug vorgelegt werden kann, den man aber wiederum erst etwa vierzehn Tage nach dem Registrierungsantrag erhält.

g) Geschäftsjahr

Das **Geschäftsjahr** japanischer Gesellschaften beginnt in der Regel am 1. April und endet am 31. März. Ein japanischer Joint-Venture-Partner wird ein entsprechendes Geschäftsjahr für die Joint-Venture-Gesellschaft bevorzugen. Hat der ausländische Partner ein anderes Geschäftsjahr, das zum Beispiel mit dem Kalenderjahr identisch ist, so mag ihm ein Gleichlauf mit diesem für die **Konsolidierung** lieber sein. Letztlich wird sich das Interesse des wirtschaftlich stärkeren Partners durchsetzen. 150

h) Beschlussfassung in Hauptversammlung und Verwaltungsrat

Kann eine Beteiligung nicht im für eine **Sperrminorität** notwendigen Maße erworben werden, so kann ein vernünftiger Interessenausgleich gleichwohl durch eine Regelung im Joint-Venture-Vertrag und eine entsprechende Satzungsklausel umgesetzt werden. So kann für einzelne Entscheidungen, die für alle Joint-Venture-Partner gleiche Bedeutung haben, ein **Einstimmigkeitsersfordernis** vorgesehen werden. Dieses sollte in der Satzung dann unbedingt auch mit einem Quorum von 100 % verbunden werden, so dass diese Beschlüsse nur in Anwesenheit aller Anteilseigner gefasst werden können. Eine alternative Regelung wäre, bei unverändertem Mehrheitserfordernis oder Quorum die Beschlussfassung nach Art. 309 Abs. 2 Satz 2 GesG von der Zustimmung einer Mindestzahl von Aktionären – also gegebenenfalls aller – abhängig zu machen. Erscheint eine Regelung für die Beschlussfassung der Hauptversammlung als zu streng oder schwierig, sollte die Beschlussfassung von der einstimmigen Entscheidung aller Mitglieder des Verwaltungsrats bzw. der Zustimmung aller Einzelverwaltungsräte abhängig gemacht werden. Letzteres ist natürlich nur sinnvoll, wenn alle Anteilseigner mindestens einen Einzelverwaltungsrat bzw. ein Verwaltungsratsmitglied stellen. Im Joint-Venture-Vertrag sollte nach Möglichkeit vereinbart werden, dass Hauptversammlungen und Sitzungen des Verwaltungsrats nicht nur am Sitz der Gesellschaft, sondern auch am jeweiligen Sitz der (Haupt-)Anteilseigner stattfinden können. Eine entsprechende Satzungsregelung sichert auch den Verwaltungsrat ab, wenn es tatsächlich einmal praktischer ist, eine Sitzung nicht am Sitz der Gesellschaft stattfinden zu lassen, und schützt vor Versuchen, die auf solchen Versammlungen gefassten Beschlüsse im Nachhinein für ungültig erklären zu lassen.⁹³ 151

⁹³ Vgl. dazu oben E. II. 3. a) dd) (Rdn. 73).

- 152 Im Übrigen kann es sich für den ausländischen Investor in der Zukunft als hilfreich erweisen, wenn er beizeiten, d.h. möglichst bei der Aushandlung des Joint-Venture-Vertrags und der Satzung der neuen Gesellschaft, Sorge trägt, dass Beschlussfassungen sowohl der Hauptversammlung als auch des Verwaltungsrats durch Flexibilisierung der **Abstimmungs- und Beschlussfassungsmodalitäten** (aber nicht der notwendigen Quoren und Mehrheiten!) erleichtert werden. Das japanische Gesellschaftsrecht bietet dazu mehrere Möglichkeiten, insbesondere die Beschlussfassung im Umlaufverfahren, die Abstimmung auf „elektromagnetischem“ Wege und Sitzungen in Form von Telefonkonferenzen oder per Videoschaltung.⁹⁴ Entsprechende Regelungen sollten gegebenenfalls nicht nur in den Joint-Venture-Vertrag, sondern auch in die Satzung aufgenommen werden.

i) Entscheidungsvorbehalte der Hauptversammlung

- 153 In einer japanischen Aktiengesellschaft mit einem Verwaltungsrat liegt die wesentliche Entscheidungsmacht über die **Geschäftsführung** der Gesellschaft nicht bei der Hauptversammlung, sondern beim Verwaltungsrat. Wenn ein ausländischer Investor sich nicht sicher ist, ob er durch die Entsendung eines Verwaltungsratsmitglieds ausreichenden Einfluss auf die Geschäftsführung hat, so sollte er versuchen, im Joint-Venture-Vertrag und in der Satzung der Gesellschaft einzelne Geschäftsführungsbereiche, auf die es ihm besonders ankommt, der Beschlussfassung der Hauptversammlung zu unterwerfen oder den Verwaltungsrat bzw. die vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglieder zu verpflichten, bestimmte Geschäfte nur mit Zustimmung der Hauptversammlung vorzunehmen. Der Verweis auf eine später durch die Hauptversammlung zu beschließende Geschäftsordnung für den Verwaltungsrat reicht im Zweifel nicht aus, weil die Hauptversammlung gemäß Art. 295 Abs. 2 GesG nur durch das Gesetz oder die Satzung zur Beschlussfassung ermächtigt ist, so dass Einschränkungen der Befugnisse des Verwaltungsrats zugunsten der Hauptversammlung in der Satzung auch dem Inhalt nach weitgehend vorgegeben sein sollten.

j) Nominierungsrechte

- 154 Das Verhältnis der Beteiligung am Unternehmen spiegelt sich bei der Aktiengesellschaft in aller Regel in der **Besetzung des Verwaltungsrats** wieder. Auf ihn sollte deshalb auch nicht zugunsten von Einzelverwaltungsräten verzichtet werden. Denn Einzelverwaltungsräte sind in der Regel nicht zur gemeinsamen Willensbildung gezwungen, sondern agieren mehr oder weniger allein. Trotz Art. 348 Abs. 2 GesG, der vorsieht, dass geschäftliche Entscheidungen von der Mehrheit der Einzelverwaltungsräte getroffen werden, gibt es für den Zusammentritt und die Abstimmung der Gesamtheit der Einzelverwaltungsräte keine gesetzlichen Regelungen. Formal können Einzelverwaltungsräte daher letztlich nur der Willensbildung der Hauptversammlung unterworfen werden, die aber eben nicht operativ tätig ist. Der Verwaltungsrat dagegen entscheidet auch operative Fragen und muss sich seine Meinung organschaftlich bilden, im Zweifel durch Mehrheitsentscheidung. Eine Proporzbesetzung des Verwaltungsrats überträgt deshalb die Gewichte der verschiedenen Beteiligungen am Unternehmen auch auf die Ebene der operativen Entscheidung. Verwaltungsräte von Aktiengesellschaften

⁹⁴ Vgl. oben E. II. 3. a) ee) (Rdn. 75).

mit ausländischer Beteiligung haben deshalb mitunter auch mehr als die gesetzlich vorgeschriebene Mindestzahl von drei Direktoren, denn komplexe **Beteiligungsverhältnisse** können oft nur in größeren Gremien zutreffend repräsentiert werden. Dabei ist immer zu bedenken, dass die Beschlüsse des Verwaltungsrats nach Art. 369 Abs. 1 GesG grundsätzlich mit einfacher Mehrheit getroffen werden. Die Satzung der Gesellschaft kann gemäß Art. 369 Abs. 1 GesG abweichende, allerdings nur strengere Regelungen treffen, also zum Beispiel eine Zweidrittelmehrheit für bestimmte Entscheidungen verlangen oder ein größeres Quorum vorsehen.

Neben der Zahl der einzusetzenden Verwaltungsratsmitglieder sollte der Joint-Venture-Vertrag auch regeln, welche Funktionen die von den einzelnen Aktionären nominierten Verwaltungsratsmitglieder im Rahmen der Verwaltung der Gesellschaft übernehmen sollen, wie ihr hierarchisches Verhältnis zueinander ist und welche Titelführung ihnen nach außen erlaubt wird. Zunächst ist zu entscheiden, ob die Gesellschaft einen oder mehrere **vertretungsberechtigte Verwaltungsratsmitglieder** haben soll. Bei einem Joint-Venture-Unternehmen kann es sich empfehlen, das Nominierungsrecht für diese Position nicht einem Partner zu überlassen – es sei denn, er ist eindeutig wirtschaftlich überlegen und auch sonst von dem bzw. den Minderheitsaktionären gar nicht oder nur bedingt abhängig. Mehrere vertretungsberechtigte Verwaltungsratsmitglieder zu benennen, kann zum Beispiel dann sinnvoll sein, wenn dem japanischen Partner zwar der eigentliche Marktauftritt überlassen werden soll, für den die Position als vertretungsberechtigtes Verwaltungsratsmitglied in aller Regel notwendig ist, andererseits aber der ausländische Investor sicher gehen will, dass das von ihm benannte und ihm verpflichtete Verwaltungsratsmitglied im Notfall mit gleichen Vollmachten wie das vom japanischen Partner benannte Verwaltungsratsmitglied einschreiten kann. Die für den Marktauftritt wichtige hervorgehobene Position des japanischen vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglieds kann dann eventuell durch einen „höheren“ Titel betont werden. 155

Werden nur **Einzelverwaltungsräte** berufen, so ist eine Verteilung der Posten nach dem Proporz der Joint-Venture-Parteien sicher auch sinnvoll, um deren Einfluss auf die Geschäfte des Joint-Venture-Unternehmens widerzuspiegeln. Tatsächlich hat aber in einer Gesellschaft, die nur Einzelverwaltungsräte beruft, die Hauptversammlung deutlich mehr Entscheidungsbefugnisse als in einer Aktiengesellschaft mit einem Verwaltungsrat, so dass es mehr als dort auf die Stimmverhältnisse in der Hauptversammlung ankommt. Es kann deshalb sinnvoll sein, bei einem Verzicht auf einen Verwaltungsrat auch nur jeweils einen Einzelverwaltungsrat pro Joint-Venture-Partner oder überhaupt nur einen einzigen Einzelverwaltungsrat zu benennen. 156

In einer **LLC** oder **LLP** wird man sich darauf einigen müssen, ob ein **Geschäftsführer** angestellt oder einem der Gesellschafter die Geschäftsführung übertragen wird. Eine gemeinschaftliche Geschäftsführung aller Gesellschafter wird, wenn ein ausländischer Investor beteiligt ist, kaum in Frage kommen. Da umgekehrt der ausländische Investor in aller Regel die Geschäftsführung nicht seinem Joint-Venture-Partner wird überlassen wollen, ist die Einstellung eines – von den Joint-Venture-Partnern gleichermaßen kontrollierbaren – Geschäftsführers wohl in den meisten Fällen zweckmäßig. Diese Grundentscheidung enthebt die Joint-Venture-Partner allerdings nicht der Notwendigkeit, sich auf die Person des Geschäftsführers zu einigen. Hat einer der Gesellschafter eine Stimmenmehrheit, so wird seine Wahl den Ausschlag geben. In allen anderen Fällen muss eventuell das Nominierungsrecht für die Person des Geschäftsführers gegen andere Vorteile eingetauscht werden. Möglicherweise müssen auch, um den Proporz zu 157

wahren, mehrere Geschäftsführer eingestellt werden, denen dann eine Geschäftsordnung gegeben werden sollte.

k) Beschränkungen hinsichtlich der Veräußerung von Anteilen

- 158 Soll die **Veräußerung von Anteilen** am Joint-Venture-Unternehmen beschränkt werden, so reicht es nicht aus, nur im Joint-Venture-Vertrag die Zustimmung der anderen Joint-Venture-Partner vorzusehen. Um einer solchen Regelung zur Durchsetzung zu verhelfen, muss die Beschränkung vielmehr auch in der Satzung der Gesellschaft umgesetzt werden.

aa) Aktiengesellschaft

- 159 Handelt es sich bei dem Joint-Venture-Unternehmen um eine Aktiengesellschaft, so können die Aktien **vinkuliert**, d.h. ihre Übertragung von der Genehmigung des Verwaltungsrats oder, falls ein solches nicht vorgesehen ist, der Genehmigung durch die Hauptversammlung abhängig gemacht werden. Für den entsprechenden Genehmigungsbeschluss reicht im Verwaltungsrat wie in der Hauptversammlung die einfache Mehrheit aus. Überwiegen im Verwaltungsrat die von einer Partei des Joint-Venture-Vertrages nominierten Mitglieder oder hat ein Aktionär mehr als 50 % der Stimmrechte und hätte also diese Partei stets die Möglichkeit, eine einfache Mehrheit zustande zu bringen, so kann, wenn das gewollt ist, zum Schutz der übrigen Joint-Venture-Partner ein strengeres Mehrheitserfordernis vorgesehen werden.
- 160 Eine Vinkulierung von Anteilen am Joint-Venture-Unternehmen schützt die Parteien davor, dass ihnen, ohne dass sie darauf Einfluss nehmen können, der ursprüngliche Partner abhandenkommt und durch einen anderen ersetzt wird. Andererseits schützt das Gesetz auch den Aktionär, der seine Anteile gerne veräußern möchte. Er kann nach Art. 140 GesG verlangen, dass die Gesellschaft selbst die Anteile **zurückkauft** oder einen Dritten als Käufer bestimmt. Die Entscheidung trifft, wenn nicht die Satzung etwas anderes vorsieht, der Verwaltungsrat bzw., wenn ein solches nicht vorhanden ist, die Hauptversammlung. Um in dieser Hinsicht Unsicherheit nach Möglichkeit zu vermeiden, sollten Regeln vorgesehen werden, die einen Joint-Venture-Partner zwingen, seine Aktien zuerst den Joint-Venture-Partnern, gegebenenfalls in bestimmter Reihenfolge, anzubieten, bevor er frei ist, sie einem Dritten zu verkaufen. Noch sicherer ist es, mit Übernahmerechten oder -pflichten zu arbeiten. Dann müssen allerdings die Gründe für ein Ausscheiden sehr eng geregelt werden.
- 161 Eine Vinkulierung der Aktien sollte möglichst zu Beginn der Zusammenarbeit in die Satzung aufgenommen werden. Später kann sie nur noch mit einer **Zweidrittelmehrheit** bei einem Quorum von 50 % der Stimmen eingeführt werden, Art. 309 Abs. 3 Nr. 1 GesG. Wird das Thema der Vinkulierung erst aufgeworfen, wenn einer der Aktionäre bereits über eine Veräußerung seiner Anteile nachdenkt, so könnte es wegen der strengen Beschlussfassungsvoraussetzungen für eine entsprechende Satzungsänderung zu spät sein.
- 162 Wird das Joint-Venture mit einer oder mehreren natürlichen Personen geschlossen, so muss auch für deren **Tod** Vorsorge getroffen werden. Anteile einer Aktiengesellschaft gehen beim Tod eines Aktionärs automatisch auf dessen **Erben** über. Gemäß Art. 174 GesG kann die Satzung allerdings eine Regelung vorsehen, nach der die Gesellschaft von dem bzw. den Erben verlangen kann, die ererbten Aktien an die Gesellschaft zu

veräußern. Eine solche Aufforderung muss innerhalb einer Frist von einem Jahr, nachdem die Gesellschaft von dem Erbfall erfahren hat, den Erben zugehen, Art. 176 Abs. 1 GesG.

bb) LLC

Bei einer **LLC** ist die **Übertragung von Gesellschaftsanteilen** grundsätzlich an die Zustimmung aller Gesellschafter gebunden; gibt es geschäftsführende und andere Gesellschafter, so reicht für die Übertragung von Anteilen nicht geschäftsführender Gesellschafter die Zustimmung der geschäftsführenden Gesellschafter aus, Art. 585, Abs. 1 und 2 GesG. Die Satzung der Gesellschaft kann etwas anderes vorsehen, Art. 585 Abs. 4 GesG. Letztlich wird man entscheiden müssen, wie viel **Flexibilität** man beim Wechsel von Gesellschaftern haben will. In diesem Zusammenhang sollte gegebenenfalls auch die **Aufnahme neuer Gesellschafter** bedacht werden, die nach Art. 604 Abs. 2 GesG eine Satzungsänderung darstellt. Satzungsänderungen bedürfen gemäß Art. 637 GesG der Zustimmung aller Gesellschafter. Will man auch hier mehr Flexibilität schaffen, wird man die Bedingungen für Satzungsänderungen insgesamt erleichtern müssen. Das kann allerdings ein in anderen Regelungsbereichen unerwünschter Effekt sein. 163

Der gesetzlichen Erschwerung der Übertragung von Anteilen an einer LLC korrespondiert ausgleichend die Regelung in Art. 606 Abs. 1 GesG, der es jedem Gesellschafter erlaubt, mit einer **Kündigungsfrist** von sechs Monaten zum Geschäftsjahresende ohne besonderen Grund aus der Gesellschaft **auszuscheiden**. Die Satzung kann von dieser Regelung abweichen, Art. 606 Abs. 2 GesG. Da es sich bei Art. 606 Abs. 1 GesG um einen Ausgleich zur erschwerten Anteilsübertragung handelt, könnte man, wenn man die Bedingungen für die Anteilsübertragung erleichtert, darüber nachdenken, im Gegenzug das Ausscheiden aus der Gesellschaft zu erschweren, also etwa die Kündigungsfrist zu verlängern. 164

cc) LLP

Vergleichbare Überlegungen wie bei der LLC sind bei der **LLP** anzustellen. Hier sind allerdings die gesetzlichen Vorgaben, von denen der Partnerschaftsvertrag gegebenenfalls abweichen müsste, andere und zum Teil den für die LLC geltenden Regelungen entgegengesetzt. So ist bei einer LLP das **Ausscheiden** einzelner Partner ausdrücklich nur aus wichtigem Grund möglich, andererseits kann ein Partner durch einstimmigen Beschluss der übrigen Partner ausgeschlossen werden, Art. 27 LLP-Gesetz. Die LLP soll also, solange sich die Partner im Wesentlichen einig sind, in ihrem Bestand auch gegen das Ausscheiden einzelner Partner geschützt werden. Diesem Wesen der Partnerschaft widerspräche wohl ein weitgehendes Abweichen von den gesetzlichen Regelungen im Partnerschaftsvertrag. 165

l) Regelungen zur Kapitalaufbringung

Angesichts der Tatsache, dass die Gründung eines Unternehmens in Japan in jeder Rechtsform mit geringsten Kapitalbeträgen möglich ist, gewinnt die Einigung der Joint-Venture-Partner über die Regeln zukünftiger **Kapitalaufbringung** zusätzliches Gewicht. Eine **Kapitalerhöhung** ist aus rechtlicher Sicht einfach durchzuführen, allerdings mit nicht unerheblichen Registergebühren verbunden. Im Joint-Venture- 166

Vertrag sollten sich die Parteien darüber einigen, ob eine **Pro-Rata-Beteiligung** an der Kapitalerhöhung die Regel sein soll und unter welchen Bedingungen gegebenenfalls von ihr abgewichen werden kann. Abhängig von den für eine Kapitalerhöhung notwendigen Mehrheitsverhältnissen kann für einzelne Joint-Venture-Partner, die über keine entsprechende Sperrminorität verfügen, die Höhe ihrer Beteiligung am Joint-Venture-Unternehmen gefährdet sein, wenn der oder die übrigen Joint-Venture-Partner eine Kapitalerhöhung beschließen, an der die kleineren Partner sich mangels Liquidität nicht beteiligen können. Sollen sie davor grundsätzlich geschützt werden, so könnte eine Kapitalerhöhung von der Zustimmung aller Joint-Venture-Partner abhängig gemacht und diese Regel auch als Erfordernis der Zustimmung aller Aktionäre in der Satzung umgesetzt werden.

- 167 Auch **Kreditaufnahmen** sollten nur bis zu einem bestimmten Höchstbetrag der Entscheidung des Verwaltungsrats, ansonsten aber der Hauptversammlung vorbehalten sein. Dabei ist wiederum zu beachten, wieweit die Interessen von Minderheitsaktionären bei der Entscheidung über Kreditaufnahmen geschützt werden sollen. Gleiches gilt für den Verkauf wesentlicher Vermögenswerte des Unternehmens oder ganzer Geschäftsbereiche. Auch wenn diese Frage in der Regel erst in der nicht ganz nahen Zukunft des Unternehmens eine Rolle spielen wird, kann es zweckmäßig sein, schon im Joint-Venture-Vertrag Regelungen zu finden, die den Interessen aller Partner gerecht werden.

m) Kooperation des Gemeinschaftsunternehmens und Wettbewerbsverbot

- 168 Die Bedingungen der Zusammenarbeit des Joint-Venture-Unternehmens mit den Joint-Venture-Partnern und die gegenseitigen Pflichten der Partner im Hinblick auf diese Zusammenarbeit sollten im Joint-Venture-Vertrag allgemein geregelt werden. **Distributionsverträge, Lizenzvereinbarungen** etc. können als Entwürfe in einen Anhang zum Joint-Venture-Vertrag aufgenommen werden. Dabei sollte darauf geachtet werden, dass die Kündigungsfristen des Joint-Venture-Vertrags und der Verträge in seinem Anhang koordiniert und möglichst auch die zulässigen Kündigungsgründe aufeinander abgestimmt werden. Allerdings sollte davon abgesehen werden, die Kündigung eines untergeordneten Vertrags auch mit einer Beendigung des Joint-Venture-Vertrags zu verbinden. Die Gründe für eine rechtmäßige Kündigung untergeordneter Verträge können je nach den Umständen des Einzelfalls weniger schwerwiegend sein als diejenigen, die eine Kündigung des Joint-Venture-Vertrags rechtfertigen. Verbindet man beides miteinander im Sinne eines Automatismus, so ist ein angemessener Interessenausgleich der Beteiligten im Hinblick auf die Risiken und Vorteile der Kündigung der einzelnen Teilverträge und des Joint-Venture-Vertrags gefährdet.

n) Zusicherungen zur Vertretungsberechtigung

- 169 Üblicherweise erklären in einem Joint-Venture-Vertrag die Parteien, dass ihre **Vertreter** ausdrücklich auch zum Abschluss dieses Vertrages bevollmächtigt sind, dass alle im Vertrag und seinen Anhängen gemachten Ausführungen tatsächlicher Art zutreffen und dass keine für den Vertrag oder in seinem Kontext wichtigen Informationen zurückgehalten wurden.

o) Geheimhaltungsklauseln

Inhalt und Zweck von **Geheimhaltungsklauseln** bedürfen keiner ausführlichen Erläuterung, weil sie sich von selbst verstehen. Allerdings lehrt die Erfahrung, dass nicht oft genug darauf hingewiesen werden kann, dass es nicht damit getan ist, den Vertragspartner zu verpflichten, Geheimnisse nicht weiterzugeben. Ebenso wichtig ist es, ihm die **Nutzung** von **Geschäftsgeheimnissen** außerhalb der Zwecke des Joint-Venture-Vertrages ausdrücklich zu untersagen. 170

p) Kündigungsregelungen

Wie überall auf der Welt gilt auch in Japan, und dort vielleicht besonders, dass man im Stadium der Verhandlungen über den Beginn eines Joint-Ventures nur ungern über dessen mögliche Beendigung nachdenkt. Gleichwohl ist es zur Vermeidung unabsehbarer Risiken notwendig, zumindest einige Grundfragen im Voraus zu klären. Dazu gehören die Möglichkeiten der einseitigen **Kündigung** und das Schicksal des Gemeinschaftsunternehmens bei **Beendigung des Joint-Venture-Vertrages**. 171

Beendigungen eines Joint-Ventures sind einseitig oder im gegenseitigen Einvernehmen denkbar. Eine **einseitige Kündigung** sollte im Interesse aller Beteiligten erst nach einer gewissen Zeit der Zusammenarbeit („erstmal nach fünf Jahren“) und nur mit angemessener langer Kündigungsfrist (ein Jahr wird nicht unangemessen sein) vorgesehen werden. Das Recht zur **fristlosen Kündigung** aus wichtigem Grund bleibt davon unberührt. Wichtige Gründe können auch vorab – allerdings nicht abschließend – im Vertrag definiert werden. Darunter sollten neben der Verletzung wichtiger Vertragspflichten die Fehlerhaftigkeit von Zusicherungen im Joint-Venture-Vertrag und die Unfähigkeit einer Partei, ihre Verpflichtungen aus dem Vertrag zu erfüllen, nicht fehlen. 172

q) Schicksal des Joint-Venture-Unternehmens nach der Kündigung

In jedem Fall sollten für den Fall der Beendigung des Joint-Ventures Regeln für das **Schicksal des Gemeinschaftsunternehmens** aufgenommen werden. Dafür sieht das Gesetz je nach Rechtsform unterschiedliche Gestaltungsmöglichkeiten vor. 173

aa) Aktiengesellschaft

Ist das Joint-Venture-Unternehmen eine Aktiengesellschaft, so kommen im wesentlichen drei Optionen in Betracht: 174

Die Parteien können vorsehen, dass ein Partner, der aus dem Gemeinschaftsunternehmen ausscheiden, d.h. seine Anteile an der Gesellschaft verkaufen will, diese zunächst der anderen Partei bzw. einer der anderen Parteien (gegebenenfalls allen nacheinander in bestimmter Reihenfolge) anbieten muss, wobei die Angebotsempfänger frei sind, das **Angebot** abzulehnen. Kann der ausscheidungswillige Partner seine Anteile dann nicht an einen der Joint-Venture- Partner verkaufen, wird er frei, sie einem Außenstehenden anzubieten. Wichtig ist in diesem Zusammenhang die Regelung von Fristen, innerhalb derer das Angebot anzunehmen ist. Eine Regelung für die **Bewertung der Anteile** ist bei einer solchen Form der Beendigung eher sinnwidrig: Gegenüber dem Außenstehenden sollte der veräußerungswillige Anteilseigner in der Verhandlung des Preises 175

ohnehin frei sein, Fairness gebietet es dann, dass auch die Joint-Venture-Partner zu dem Außenstehenden in Konkurrenz treten, indem sie nicht besonders günstige Konditionen für sich verlangen können.

- 176 Anders liegt die Sache, wenn die Übernahme der Anteile eines Aktionärs durch einen Joint-Venture-Partner als Automatismus im Joint-Venture-Vertrag geregelt wird. Ein solcher Automatismus kann als **Übernahmerecht** (*call option*) oder als **Übernahmepflicht** (*put option*) ausgestaltet werden, d.h. entweder kann der bzw. können die verbleibenden Partner das Recht haben, von sich aus zu erklären, dass sie die Anteile des ausscheidenden Partners kaufen wollen, oder der ausscheidende Partner kann seinerseits das die Möglichkeit haben, sie dazu zwingen, indem er sie ihnen anbietet. Umgekehrt ist auch denkbar, dass ein Partner das Joint-Venture kündigt, um in Zukunft das bisherige Gemeinschaftsunternehmen allein zu führen. Sichert man dem kündigenden Partner eine *call option* zu, erhöht das zwar die Wahrscheinlichkeit, dass das Unternehmen auch im Streitfall weiterbesteht, erleichtert aber auch die Trennung und gefährdet jedenfalls tendenziell das Joint-Venture. In jedem Fall der *call option* oder *put option* sollten verbindliche **Bewertungsregeln** für die zu übertragenden Anteile vorgesehen werden. Es handelt sich dabei um eine Wissenschaft für sich, das allein rechtfertigt aber noch nicht, die Bewertung in die Hand eines unabhängigen Wirtschaftsprüfers zu legen. Die Bewertung von Unternehmen folgt nämlich stets nicht nur objektiven Maßstäben, sondern auch bewussten kaufmännischen Entscheidungen, die sich vor allem auf die Gewichtung einzelner Bewertungskriterien beziehen. Mindestens sollten die Parteien eines Joint-Venture-Vertrages dem unabhängigen Sachverständigen Richtlinien für die Bewertung vorschreiben, etwa dergestalt, dass Substanzwert und Ertragswert je zur Hälfte preisbildend berücksichtigt werden sollen.⁹⁵ Ist eine Übernahme der Anteile, vor allem mangels ausreichender Mittel, nicht möglich, so sollte entweder das Übernahmerecht automatisch der anderen Partei zufallen oder, vor allem wenn es um eine Übernahmepflicht geht, die Liquidation des Gemeinschaftsunternehmens vorgesehen werden.
- 177 Die **Liquidation** kann im Übrigen auch als dritte Option für das Schicksal des Gemeinschaftsunternehmens bei Beendigung des Joint-Venture-Vertrags als Regelfall vorgesehen werden. Die Liquidation muss formell von der Hauptversammlung beschlossen werden.

bb) LLC und LLP

- 178 Auch für ein Joint-Venture-Unternehmen in der Rechtsform einer LLC kommen im Prinzip die drei vorstehend für die Aktiengesellschaft beschriebenen Optionen in Betracht. Als vierte Option kann allerdings auch jeder Gesellschafter nach Art. 606 Abs. 1 GesG mit einer Frist von sechs Monaten zum Geschäftsjahresende aus der Gesellschaft ausscheiden und Auszahlung seiner Einlage verlangen.⁹⁶ Die Kündigung eines der LLC zugrunde liegenden Joint-Venture-Vertrags wird als solche nicht zu einer außerordentlichen fristlosen Kündigung nach Art. 606 Abs. 3 GesG ausreichen, es sei denn, der Joint-Venture-Vertrag wird ebenfalls aus einem Grund beendet, der seine außerordentliche Kündigung rechtfertigt oder die Kündigung des Joint-Venture-

⁹⁵ So RODATZ (Fn. 2) 251.

⁹⁶ Vgl. oben E. III. 2. b) gg) (Rdn. 127).

Vertrags wird – gegebenenfalls auch nur zugunsten der Partei, die ihn nicht kündigt – als ausreichender Grund für ein Ausscheiden aus der Gesellschaft nach Art. 606 Abs. 2 GesG in der Satzung vorgesehen. Für eine LLP gelten die zur Übertragung von Anteilen angestellten Überlegungen.⁹⁷

r) Konfliktlösungsmechanismen

Nicht nur die Beendigung des Joint Ventures, auch die Möglichkeit, dass im Laufe der Vertragserfüllung Konflikte auftreten können, die der Lösung bedürfen, wird in der Verhandlungsphase ungern und deshalb oft nicht ausreichend bedacht. Dabei sollte gerade die Scheu vor Konflikten empfohlen, für den Fall, dass sie gar nicht vermieden werden können, im Voraus verbindliche Regelungen vorzusehen, damit der Streit nicht durch die Auseinandersetzung darüber, wie er beizulegen ist, noch zusätzlich angeheizt wird. Japanische Partner werden auch heute noch gern vorschlagen, die Parteien nur zu Verhandlungen „im Geist der Fairness und mit gutem Willen“ zu verpflichten. Das ist nicht nur als Formel, sondern auch als **Konfliktlösungsstrategie** durchaus sinnvoll, allerdings sollten solche Verhandlungen auf einen bestimmten Zeitraum beschränkt sein. Man sollte deshalb vorsehen, dass eine Partei durch einseitige, empfangsbedürftige Erklärung die andere Partei auf einen Missstand hinweisen und zur Beseitigung innerhalb bestimmter Frist auffordern kann. Kommt die Gegenseite der Aufforderung nicht innerhalb der Frist nach, so beginnt automatisch der Verhandlungszeitraum, dessen Dauer ebenfalls (zum Beispiel auf zwei Monate) festgelegt werden sollte. Die Fristen sollten gleichwohl großzügig bemessen sein und im Konfliktfall auch flexibel gehandhabt werden. Es ist mittlerweile eine Binsenweisheit, dass für Japaner ein Vertrag in erster Linie Ausdruck des Vertrauensverhältnisses der beiden Parteien und stets nur einer von vielen wichtigen Teilen ihrer Beziehungen ist. Bei Schwierigkeiten in der Vertragserfüllung werden japanische Partner deshalb zunächst versuchen, in ausgiebigen Gesprächen (ohne Beteiligung von Rechtsanwälten) zu einer Lösung zu gelangen. Gleichwohl: Kommen die Verhandlungen nicht innerhalb eines bestimmten Zeitraums zu einem Ergebnis, so wird man davon ausgehen dürfen, dass eine Einigung der Parteien ohne weitere Formalien oder die Hilfe Dritter nicht möglich ist. Dann können entweder weitere sogenannte **Eskalationsstufen** vorgesehen werden, in denen die Parteien zum Beispiel einen gemeinsamen Ausschuss bilden, der innerhalb gewisser Zeit einen Lösungsvorschlag unterbreiten soll, schließlich auch die bisher vielleicht unbeteiligte Managementebene der Partnerunternehmen zu Verhandlungen zwingen (was regelmäßig auf den vorangegangenen Eskalationsstufen Einigungsdruck erzeugen wird, weil man dort das Management nur wird involvieren wollen, wenn es wirklich nicht anders geht), oder man sieht sofort vor, dass ein unabhängiger Dritter den Streit entscheidet. Dabei kann es sich um ein **staatliches Gericht** oder ein **Schiedsgericht** handeln.

179

Vereinbart man die Zuständigkeit **staatlicher Gerichte**, so kann die Einleitung eines Gerichtsverfahrens erschwert und der Zwang zur außergerichtlichen Einigung erhöht werden, indem man vorsieht, dass der **Gerichtsstand** jeweils der Sitz des Beklagten ist, so dass keine Partei damit rechnen kann, ein von ihr eingeleitetes Gerichtsverfahren am eigenen Standort führen zu können.

180

⁹⁷ Vgl. oben F. I. 1. k) cc) (Rdn. 165).

- 181 Will man die Zuständigkeit staatlicher Gerichte zugunsten eines **Schiedsgerichts** abschließen, so müssen entweder genaue Regeln zur Bildung des Schiedsgerichts, seinem Sitz und der von ihm anzuwendenden Verfahrensregeln getroffen werden, oder es muss eindeutig die Zuständigkeit einer bestehenden **Schiedsgerichtsinstitution** und eines von ihr eingesetzten Schiedsgerichts vereinbart werden. Die meisten Schiedsgerichtsinstitutionen schlagen Musterklauseln zur Vereinbarung ihrer Zuständigkeit vor. Als Schiedsgerichtsinstitution kommen insbesondere die International Chamber of Commerce (ICC)⁹⁸ in Paris oder nationale Schiedsgerichtsinstitutionen in Betracht, für Japan⁹⁹ etwa die Japan Commercial Arbitration Association (JCAA)¹⁰⁰. Die JCAA verhandelt nur relativ wenige Fälle im Jahr. Gleichwohl ist die Verhandlung internationaler Streitigkeiten durch die JCAA möglich und wird auf Wunsch auch in englischer Sprache durchgeführt. Die Regeln der JCAA sehen allerdings, wenn nichts anderes vereinbart ist, die Verhandlung in japanischer Sprache und durch nur einen Schiedsrichter vor. Die Parteien können eine englischsprachige Verhandlung und auch die Berufung von drei Schiedsrichtern beantragen, gegebenenfalls auch einseitig. Die Entscheidung liegt im Ermessen der JCAA. Das in alten Verträgen oft noch zitierte deutsch-japanische Schiedsabkommen aus dem Jahre 1959 existiert nicht mehr.

s) Rechtswahl

- 182 Eine allgemeine Empfehlung für die **Wahl des anwendbaren Rechts** kann kaum gegeben werden. Es ist aber dringend davon abzuraten, das Recht eines Drittstaates nur darum zu wählen, weil man aus dessen politischer Neutralität eine vermeintliche Neutralität seiner Rechtsordnung ableitet. So etwas wie eine neutrale Rechtsordnung gibt es nicht. Dennoch finden sich immer wieder Verträge, in denen etwa das Recht der Schweiz oder Schwedens vereinbart wird. Wer der schwedischen Sprache nicht mächtig ist, sollte sich aber weder auf schwedisches Recht noch auf Stockholm als Gerichtsstand einlassen. Und auch das Schweizer Recht kennt Untiefen, die der darin nicht bewanderte Jurist schwerlich ausloten kann. Zwischen mehreren möglichen Rechtsordnungen sollte man vielmehr diejenige anstreben, mit der man selbst am besten vertraut ist, also das eigene Heimatrecht. Gelingt das nicht, sollte man zumindest sicher sein, dass man zu dem fremden Recht kompetente Rechtsberatung und -vertretung ohne großen Aufwand erlangen kann.¹⁰¹ Ist letzteres gesichert, kann man der Gegenseite durchaus auch bei der Rechtswahl entgegenkommen, um dafür vielleicht an anderer Stelle ein Zugeständnis einzuhandeln. Japanische Verhandlungspartner werden für solches Entgegenkommen in aller Regel dankbar sein, denn auch in naher und mittlerer Zukunft wird es – trotz vielfältiger Bemühungen des japanischen Staates, das

⁹⁸ Zu Konfliktlösungsangeboten der ICC vgl.: www.icbo.org/court/.

⁹⁹ Zur Schiedsgerichtsbarkeit in Japan ausführlich: F. BURKEI, Internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit in Japan (Tübingen 2008).

¹⁰⁰ Nähere Informationen unter: www.jcaa.or.jp/e/index-e.html.

¹⁰¹ Dann kann im Einzelfall dieses Recht gegenüber dem eigenen Heimatrecht auch generell vorzuziehen sein. Dem Verfasser ist aus Gesprächen mit Rechtsberatern verschiedener großer Unternehmen aus dem (deutschen) Bodenseeraum bekannt, dass diese Unternehmen generell die Vereinbarung Schweizer Rechts – und eines Gerichtsstandes in der Schweiz – anstreben und damit selbst bei außereuropäischen Vertragspartnern häufig offene Türen einrennen.

Gegenteil zu erreichen – in Japan nur wenige im internationalen Geschäft versierte und mit ausländischen Rechtsordnungen vertraute Rechtsanwälte geben.

2. Personal des Joint-Venture-Unternehmens

Zum japanischen Arbeitsrecht im Allgemeinen und zur Entsendung von Mitarbeitern der Muttergesellschaft nach Japan finden sich Ausführungen an anderer Stelle.¹⁰² Die beiden Aspekte werden deshalb im Folgenden nur am Rande behandelt. Vornehmlich soll es hier um die Besonderheiten gehen, die in gemeinsam mit japanischen Partnern betriebenen Joint-Venture-Unternehmen hinsichtlich der **Besetzung der Leitungsfunktionen** und der **Rekrutierung japanischer Mitarbeiter**, insbesondere aus dem Unternehmen des japanischen Joint-Venture-Partners, gelten. 183

a) Leitungsfunktionen

In einem Joint-Venture-Unternehmen werden die Leitungsfunktionen regelmäßig mit Mitarbeitern der beiden – oder mehrerer – Muttergesellschaften besetzt werden. Dass unabhängige Personen eigens angeworben werden, ist jedenfalls in der Anfangsphase eines Joint-Venture-Unternehmens recht selten. Von der Machtverteilung der Joint-Venture-Partner wird es sodann abhängen, wie die verschiedenen Posten innerhalb der Hierarchie der Leitungsfunktionen besetzt werden. Insbesondere in einer – nach wie vor die Regel bildenden – Aktiengesellschaft mit Verwaltungsrat wird zu klären sein, welche der von den Parteien benannten Verwaltungsratsmitglieder Vertretungsmacht erhalten und welche Titel gegebenenfalls vergeben werden sollen. Wie schon oben F. I. 1. j) (Rdn. 154 ff.) erwähnt, ist es meist sinnvoll, mehrere **vertretungsberechtigte Verwaltungsratsmitglieder** zu ernennen, um zumindest formal jedem Joint-Venture-Partner gleiche Einflussmöglichkeiten jedenfalls für den Notfall zu sichern. Der Titel des „**President**“ und die Führung des **Firmensiegels** sollten dann demjenigen vertretungsberechtigten Verwaltungsratsmitglied überlassen werden, das tatsächlich die Geschäfte führt und über die entsprechenden Kundenkontakte verfügt. Das wird meist eines der vom japanischen Joint-Venture-Partner benannten Verwaltungsratsmitglieder sein. Dabei wird es sich, das sollte dem ausländischen Joint-Venture-Partner bewusst sein, in der Regel um Personen handeln, die auch noch einen Arbeitsvertrag mit dem Unternehmen des Joint-Venture-Partners haben, der für die Zeit der „**Entsendung**“ in das Joint-Venture-Unternehmen ruht. Oder es handelt sich um ein Mitglied des Verwaltungsrats des Joint-Venture-Partners, dann übrigens meist ebenfalls mit einem noch bestehenden Arbeitsvertrag, der schon seit Berufung in den Verwaltungsrat des Joint-Venture-Partners ruht. 184

Der ausländische Joint-Venture-Partner wird in der Regel ebenfalls solche Personen vor Ort einsetzen, die mit einem Entsendungsvertrag an das Mutterhaus gebunden sind. Ein eigener Vertrag mit dem Joint-Venture-Unternehmen ist in aller Regel nicht notwendig, weil Verwaltungsratsmitglieder gerade keine Angestellten der japanischen Gesellschaft sind, sondern nach Auftragsrecht für sie tätig werden. In ausländerrechtlicher Hinsicht ist zu beachten, dass der Posten eines Verwaltungsratsmitglieds in einem japa- 185

¹⁰² Vgl. MARUTSCHKE / NISHITANI (Fn. 32) sowie in diesem Beitrag oben E. II. 3. d) (Rdn. 100 ff.).

nischen Unternehmen nur von Personen übernommen werden darf, die über ein Visum als „Manager“ oder „Investor“ verfügen,¹⁰³ wenn sie nicht unabhängig von ihrem beruflichen Status ein Aufenthaltsrecht in Japan haben, z.B. als Ehegatte eines japanischen Staatsangehörigen. Ein Visum als sogenannter „Inter-Company Transferee“ reicht jedenfalls nicht aus. Die Erlangung des notwendigen Visums kann oft einige Zeit in Anspruch nehmen. Sorgfältige und langfristige Planung ist daher auch in dieser Hinsicht zu empfehlen. Lösen sich die vom japanischen Joint-Venture-Partner „entsandten“ Personen stärker vom Stammhaus, indem sie etwa einen dort bestehenden Anstellungsvertrag beenden oder eine Position im Verwaltungsrat aufgeben, so werden sie bei ihrem Ausscheiden aus dem Unternehmen des Joint-Venture-Partners meist eine erhebliche Summe als sog. *retirement allowance* (jap.: *taishoku-kin*) erhalten, eine Art Betriebsrentenabfindung, die die meisten japanischen Arbeitnehmer bei Ausscheiden aus einem längere Zeit andauernden Anstellungsverhältnis erhalten. Mit der Zahlung der *retirement allowance* lösen sich viele **Loyalitätspflichten**, so dass solche Personen wesentlich unabhängiger von der japanischen Muttergesellschaft sind als solche, deren Verträge noch bestehen und die erst später eine Auszahlung ihrer *retirement allowance* zu erwarten haben. Übrigens ist für die japanischen Verwaltungsratsmitglieder wichtig, wie sich die Tätigkeit beim Joint-Venture-Unternehmen auf ihren Anspruch auf *retirement allowance* auswirkt. Erhalten sie ihre Bezüge weiterhin vom Stammhaus, so ändert sich für sie in der Regel nichts. Ihre Zeit beim Joint-Venture-Unternehmen wird dann so behandelt, als hätten sie sie im Stammhaus verbracht, und zwar unabhängig davon, ob sie vor dem Ausscheiden aus dem Arbeitsleben dorthin zurückkehren oder beim Joint-Venture-Unternehmen bleiben. Das ist deshalb wichtig, weil die *retirement allowance* in der Regel nach einer Formel berechnet wird, die durch einen von der Dauer der Betriebszugehörigkeit abhängigen überproportional wirkenden Steigerungsfaktor die Betriebszugehörigkeit des Arbeitnehmers (bzw. des Verwaltungsratsmitglieds) belohnt.

- 186 Personen, die mit dem Wechsel in das Joint-Venture-Unternehmen eine *retirement allowance* ausgezahlt erhalten, verlieren, wenn sie dann im Joint-Venture-Unternehmen hinsichtlich des erwähnten Steigerungsfaktors bei null wieder anfangen müssen, einen oft nicht unerheblichen Teil ihres **Lebensarbeitseinkommens**. Wenn sie für ihre Tätigkeit beim Joint-Venture-Unternehmen auch von diesem bezahlt werden, verlangen sie deshalb entweder, dass ihr bisheriger Arbeitgeber eine höhere Summe auszahlt, als nach normaler Berechnung fällig wäre, oder dass im Joint-Venture-Unternehmen ihre bisher beim Stammhaus verbrachte Lebensarbeitszeit in die Formel für die Berechnung der *retirement allowance* einbezogen wird, die bei Ausscheiden aus dem Joint-Venture-Unternehmen fällig wird. Lässt man sich auf eine solche Regelung ein, so muss im Joint-Venture-Vertrag oder in einer Sondervereinbarung mit dem Joint-Venture-Partner, der den Mitarbeiter „entsendet“, festgehalten werden, dass dieser das Joint-Venture-Unternehmen für den Mehraufwand, dem ja keine Leistung des Mitarbeiters

¹⁰³ Erstaunlicherweise sind in jüngster Zeit einige Ausländerämter dazu übergegangen, die Eintragung als Verwaltungsratsmitglied im Handelsregister zur Voraussetzung der Visumserteilung zu machen. Diese an sich regelwidrige Vorgehensweise ist nur möglich, weil die Handelsregisterämter den Ausländerstatus der betreffenden Personen in aller Regel nicht prüfen. Sie ist auch nur dann legal, wenn die betreffende Person die Funktion als Verwaltungsratsmitglied nicht tatsächlich ausübt. Es ist im Übrigen zweifelhaft, ob die neue Praxis Bestand haben wird.

für das Joint-Venture-Unternehmen entspricht, in geeigneter Weise, meist durch bloße Geldzahlung, entschädigt. Das gilt erst recht, wenn die Variante gewählt wird, dass das Joint-Venture-Unternehmen die gesamten Ansprüche des Mitarbeiters auf *retirement allowance* trägt, also auch die Verpflichtungen aus dem früheren Angestelltenverhältnis übernimmt.

Die Zahlung der *retirement allowance* für Verwaltungsratsmitglieder wird in Japan auch häufig über **Lebensversicherungen** abgesichert, deren Bezugsberechtigter der Arbeitgeber ist. Das Fälligkeitsdatum dieser Lebensversicherungen entspricht regelmäßig einem sehr hohen Lebensalter der Versicherten – oft müssten diese neunzig oder gar hundert Jahre alt werden, bis die Versicherung ausgezahlt wird. Der Vorteil solcher Versicherungen liegt darin, dass zu dem Zeitpunkt, zu dem die versicherten Personen normalerweise aus dem Unternehmen ausscheiden, d.h. um das 65. Lebensjahr, der Rückkaufwert der Versicherung besonders günstig ist, so dass sie sich für das Unternehmen als rentable Geldanlage erweist. Aus der Rückkaufsumme, die das Unternehmen erhält, wird dann die *retirement allowance* des ausscheidenden Verwaltungsratsmitglieds finanziert. Stirbt das Verwaltungsratsmitglied tatsächlich vorzeitig, so sehen die Vereinbarungen zwischen ihm und dem Unternehmen regelmäßig die Zahlung einer größeren Summe an die Hinterbliebenen vor, für die dann ebenfalls die Versicherungsleistung die notwendige Deckung bietet. 187

b) Sonstige Arbeitnehmer

Für Arbeitnehmer von Joint-Venture-Partnern, die in das Joint-Venture-Unternehmen wechseln, ohne dort als Auftragsverhältnis ausgestattete Leitungsfunktionen zu übernehmen, stellt sich die Frage, ob und gegebenenfalls wie lange das **Anstellungsverhältnis** mit dem Joint-Venture-Partner bestehen bleiben kann und soll. Für Mitarbeiter des ausländischen Joint-Venture-Partners ist im Prinzip denkbar, ihren Arbeitsvertrag mit dem Stammhaus komplett aufrecht zu erhalten und lediglich den Ort der Tätigkeit nach Japan zu verlagern. Das wird allerdings gemäß Art. 12 des Rechtsanwendungsgesetzes, kurz: RAG)¹⁰⁴ dazu führen, dass neben dem auf den Vertrag eventuell anwendbaren ausländischen Recht jedenfalls vor japanischen Gerichten auch solche Vorschriften des japanischen Arbeitsrechts durchgesetzt werden können, die als unabdingbare **Arbeitnehmerschutzvorschriften** gelten. Andererseits ist es aber auch denkbar, dass der ausländische Joint-Venture-Partner die Anstellungsverträge seiner Mitarbeiter für die Zeit der „Entsendung“ nach Japan ruhen lässt, so dass die Mitarbeiter einen Anstellungsvertrag mit dem Joint-Venture-Unternehmen schließen und hinsichtlich des ruhenden „Heimatvertrags“ eine **Rückkehroption** behalten. Auch in diesem Fall können die zwingenden Arbeitnehmerschutzvorschriften des japanischen Arbeitsrechts nicht abbedungen werden. Wird hinsichtlich der **Rechtswahl** nichts vereinbart, so gilt das japanische Arbeitsrecht insgesamt für Verträge mit dem Joint-Venture-Unternehmen. 188

Behalten die Mitarbeiter des japanischen Joint-Venture-Partners ihre Anstellungsverträge mit dem Stammhaus, so besteht die Gefahr, dass eine solche Situation als „**Leiharbeitsverhältnis**“ gilt und nur für begrenzte Zeit zulässig ist. Die Arbeitnehmer 189

¹⁰⁴ *Hô no tekiyô ni kansuru tsûsoku-hô*, Gesetz Nr. 78/2006, deutsche Übersetzung von Y. SAKURADA / Y. NISHITANI / E. SCHWITTEK, in: ZJapanR / J.Japan.L. 22 (2006) 269 ff.

müssen deshalb nach Ablauf der zulässigen Frist – das sind derzeit drei Jahre – entweder ins Stammhaus zurückkehren oder in ein Anstellungsverhältnis mit dem Joint-Venture-Unternehmen wechseln. Im letzteren Fall ist wiederum vor allem die Frage zu regeln, wie der Wechsel sich auf die **Ansprüche hinsichtlich der *retirement-allowance*** der Betroffenen auswirkt. Regelt der japanische Joint-Venture-Partner die Angelegenheit mit einer zusätzlichen Zahlung beim Wechsel in das Joint-Venture-Unternehmen, die den drohenden Verlust an Lebensarbeitseinkommen ausgleicht, so wird er dafür eine Kompensation vom Joint-Venture-Unternehmen oder den anderen Partnern erwarten dürfen. Wälzt er dagegen das Problem auf das Joint-Venture-Unternehmen ab, indem sich dieses verpflichten muss, bei der Berechnung der eigenen *retirement-allowance* die früheren Arbeitszeiten beim japanischen Joint-Venture-Partner zu berücksichtigen oder gar die gesamten Zahlungsverpflichtungen in dieser Hinsicht zu übernehmen, so muss vom japanischen Joint-Venture-Partner eine entsprechende Ausgleichszahlung (eventuell abgezinst je nach Zeitpunkt der Zahlung) verlangt werden. Das Problem entsteht natürlich erst gar nicht, wenn die betreffenden Arbeitnehmer bereit sind, beim Wechsel die *retirement allowance* aus dem bisherigen Arbeitsverhältnis ausgezahlt zu bekommen und beim Joint-Venture-Unternehmen hinsichtlich des Steigerungsfaktors bei null zu beginnen. Das wäre bei jedem Arbeitsplatzwechsel zwischen zwei nicht miteinander verbundenen Unternehmen ohnehin der Fall und wird im Übrigen mit nachlassender Bedeutung der lebenslangen Beschäftigungsverhältnisse in Japan auch zunehmend die Regel werden. Unproblematisch ist die Frage der *retirement allowance* im Übrigen meist dann, wenn die Zahlungsverpflichtungen durch eine auf den Arbeitnehmer abgeschlossene Versicherung oder durch sonstige Anlageformen gesichert sind. Wechselt der Arbeitnehmer in ein Unternehmen, das ebenfalls dieses System benutzt, so kann er normalerweise die Ansprüche, die er während der Zeit beim alten Arbeitgeber erworben hat, in das neue Arbeitsverhältnis übertragen und mit dem neuen Arbeitgeber die weitere Zahlung in das bisherige System vereinbaren.

c) Neueinstellungen

- 190 Früher oder später wird das Joint-Venture-Unternehmen eigenes Personal rekrutieren müssen, das nicht aus den Unternehmen der Joint-Venture-Partner stammt. Die Auswahl sollte – entgegen häufiger Übung – nicht dem japanischen Joint-Venture-Partner und dessen Personalabteilung überlassen werden. Insbesondere wenn es sich um ein großes Unternehmen handelt, sind die Personalabteilungen oft darauf spezialisiert, die besten Universitätsabgänger einzustellen, die dann im Unternehmen für ihre Tätigkeit ausgebildet werden.¹⁰⁵ Eine solche **Personalpolitik** können sich große Unternehmen leisten, für ein – in der Regel eher noch kleines – Joint-Venture-Unternehmen ist sie dagegen nicht geeignet. Besonders unangenehm kann die Angelegenheit für das Joint-Venture-Unternehmen werden, wenn es von der japanischen Mutter als internationaler „training ground“ für junge Mitarbeiter benutzt wird.¹⁰⁶ Dann entsteht eine hohe Fluktuation, und gerade die besten Mitarbeiter gehen dem Tochter-Unternehmen rasch wieder verloren. Das Joint-Venture-Unternehmen sollte deshalb nach Möglichkeit eine eigenständige Personalpolitik betreiben. Dazu gehört im weiteren Verlauf auch die

¹⁰⁵ RODATZ (Fn. 2) 247.

¹⁰⁶ SCHEER (Fn. 7) 539.

Integration der verschiedenen Belegschaftsteile, nämlich einerseits der von den Joint-Venture-Partnern stammenden und andererseits der frei angeworbenen Arbeitnehmer. Die Arbeitsbedingungen der verschiedenen Gruppen werden nicht in jedem Fall gleich sein. Während eine bevorzugte Behandlung ausländischer Arbeitnehmer wegen ihres Expatriat-Status' noch am ehesten auf Verständnis der japanischen Kollegen treffen wird, muss beizeiten die Gleichbehandlung der japanischen Mitarbeiter unabhängig von ihrer Bindung an eines der Mutterhäuser erlangt werden – aus rechtlicher Sicht gilt das im Übrigen auch für die ausländischen Arbeitnehmer. Unterschiede können und sollten nur gemacht werden, wo sie sachlich gerechtfertigt sind. Wo Angleichungen notwendig sind, wird nicht immer die jeweils für alle Beteiligten günstigste Regelung zur Grundlage gemacht werden können. Wenn aber allgemein nicht alle Arbeitsbedingungen nach unten angepasst werden, sind japanische Arbeitnehmer in aller Regel bereit, um der Homogenität der Arbeitsverhältnisse und der Vorteile für den Betriebsfrieden willen Abstriche in Teilbereichen hinzunehmen.

II. Beteiligung an einem bestehenden Unternehmen

1. Erwerb von Anteilen und den Rechten daraus

Die Beteiligung an einem bereits bestehenden Unternehmen kann, soweit es sich um eine Aktiengesellschaft handelt, durch die **Zeichnung von Aktien**, die das Unternehmen im Zuge einer **Kapitalerhöhung** ausgibt, durch den **Kauf schon ausgegebener Aktien** vom jeweiligen Anteilseigner oder durch die Beteiligung an einer **Verschmelzung**¹⁰⁷ erworben werden. Bei einer LLC kann eine Beteiligung durch einen grundsätzlich vom Beschluss aller Gesellschafter abhängigen Erwerb der Anteile eines schon aufgenommenen Gesellschafters oder durch Eintritt in die LLC erfolgen, die als Satzungsänderung in der Regel ebenfalls der Zustimmung aller Gesellschafter bedarf, Art. 604 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 637 GesG. Vergleichbares gilt für die LLP. 191

Beim Erwerb von Anteilen an einer Aktiengesellschaft ist darauf zu achten, dass bei einer Gesellschaft, deren Satzung die Ausgabe von **Aktienzertifikaten** vorsieht, diese auch tatsächlich übergeben werden. In jedem Fall ist es für die Geltendmachung der **Aktionärsrechte** notwendig, dass der Erwerb im **Aktionärsbuch** der Gesellschaft eingetragen wird. 192

2. Rechtsverhältnis zu den übrigen Anteilseignern

Wird die Beteiligung im Rahmen einer **Verschmelzung** erworben, so sollten im **Verschmelzungsvertrag** neben den gesetzlich vorgeschriebenen Inhalten auch solche Regelungen getroffen werden, wie sie sonst im Joint-Venture-Vertrag üblich sind. Ob beim Erwerb der Beteiligung an einer Aktiengesellschaft durch Kauf von bisherigen Aktionären oder durch Erwerb neu ausgegebener Aktien ein **Joint-Venture-Vertrag** mit den anderen Aktionären der Gesellschaft geschlossen werden kann oder überhaupt notwendig ist, wird von den jeweiligen Interessenlagen im Einzelfall, insbesondere auch 193

¹⁰⁷ Zu den verschiedenen Formen und den korrespondierenden gesetzlichen Bedingungen einer Verschmelzung in Japan vgl. K. HASHIMOTO / K. NATORI / J. C. ROEBUCK, Corporations, in: McAlinn (ed.), Japanese Business Law (2007) 91-141 (118 et seq.).

von der Höhe der jeweiligen Beteiligungen abhängen. Eine genaue Prüfung der Satzung der Gesellschaft bzw. des Partnerschaftsvertrags bei einer LLP ist in diesem Zusammenhang unerlässlich. Ist der Veräußerer der Anteile durch einen Joint-Venture-Vertrag gebunden, so wird ihm dieser regelmäßig aufgeben, seine Verpflichtungen aus dem Vertrag auf den Erwerber zu übertragen, indem er zur Bedingung des Kaufvertragsschlusses macht, dass der Erwerber einen entsprechenden Joint-Venture-Vertrag mit den verbliebenen Aktionären bzw. Gesellschaftern oder Partnern schließt. Die verbleibenden Anteilseigner können dies aber faktisch nur erzwingen, wenn die Übertragung der Aktien von ihrer Genehmigung abhängt. Genehmigen sie den Transfer auch ohne Erfüllung der Bedingung oder gibt es gar kein Genehmigungserfordernis für die Anteilsübertragung und macht der Veräußerer den Abschluss des Kaufvertrags nicht vom Abschluss eines Joint-Venture-Vertrags mit den verbleibenden Anteilseignern abhängig, so ist der Erwerber weder an die Pflichten des Veräußerers aus dessen Joint-Venture-Vertrag gebunden, noch muss er eine Unwirksamkeit des Kaufvertrags fürchten. Entstehen den übrigen Anteilseignern aus einer Säumnis des Veräußerers Nachteile, so müssen sie sich wegen einer entsprechenden Entschädigung an diesen halten.

G. Außenwirtschaftsrecht

Nachdem in Japan bis 1980 ausländische **Direktinvestitionen** und **Transaktionen von Kapital** nur im Ausnahmefall erlaubt wurden,¹⁰⁸ hat das Devisen- und Außenhandelskontrollgesetz von 1979 einen prinzipiellen Wechsel gebracht. Gleichwohl blieb dieser Bereich zunächst noch reguliert und wurde erst im weiteren Verlauf immer mehr liberalisiert. Im Jahre 2003 wurde die „Kontrolle“ aus dem Titel des Gesetzes gestrichen, das nun Devisen- und Außenhandelsgesetz (DAHG, jap: *Gaikoku kawase oyobi gaikoku bôeki-hô*)¹⁰⁹ heißt. Das Wirtschaftsministerium und das Finanzministerium haben es durch eine Vielzahl von Rechtsverordnungen ergänzt und präzisiert.

I. Ausländische Direktinvestitionen

Ausländische Direktinvestitionen bedürfen heute nicht mehr der **Genehmigung**, müssen aber den zuständigen Behörden mitgeteilt werden. Von der Art der Investition und dem betroffenen Industriezweig hängt es ab, ob eine **Anzeige im Voraus** erforderlich ist oder auch ein **nachträglicher Bericht** ausreicht.

1. Ausländischer Investor

Art. 26 DAHG nennt in seinem ersten Absatz zunächst den Kreis derer, die als **ausländische Investoren** gelten, soweit sie ausländische Direktinvestitionen vornehmen, und enumeriert dann im zweiten Absatz die Tatbestände, die eine ausländische Direktinvestition darstellen. Als ausländische Investoren kommen danach zunächst ausländische natürliche Personen und nach ausländischem Recht gegründete juristische Personen in Betracht, die in Japan keinen Wohnsitz bzw. keine Hauptniederlassung haben. Besitzen solche Personen direkt oder indirekt mehr als 50 % der Anteile an einem japanischen Unternehmen, so kommt auch dieses Unternehmen als ausländischer Investor in Betracht. Ein japanisches Unternehmen kann außerdem dann als ausländischer Investor gelten, wenn die Mehrheit seiner Verwaltungsratsmitglieder, Einzelverwaltungsräte oder der sonst zur Vertretung des Unternehmens berechtigten Personen in Japan keinen Wohnsitz hat. Als ausländische Investoren werden schließlich alle Personen behandelt, die für einen ausländischen Investor, aber nicht in dessen Namen handeln.

¹⁰⁸ R. NEUMANN, Außenwirtschaftsrecht, in: H. BAUM / U DROBNIG, Japanisches Handels- und Wirtschaftsrecht (Berlin und New York 1994) 262 ff., 274; M. MATSUSHITA / T. J. SCHOENBAUM, Japanese International Trade and Investment Law (Tokyo 1989) 116.

¹⁰⁹ Gesetz Nr. 65/1979 in der Fassung des Gesetzes Nr. 66/2006, engl. Übersetzung bei EIBUN-HOREI-SHA, EHS-Law Bulletin Series, AA-AEC Nr. 5010 (Stand 2000) sowie unter: <http://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/FTA.pdf>.

2. Ausländische Direktinvestition

a) Anteilerwerb

- 197 Der Erwerb von Anteilen an einer japanischen Gesellschaft durch einen ausländischen Investor gilt als ausländische Direktinvestition, wenn es sich um eine nicht börsennotierte Gesellschaft handelt und die Aktien nicht von einem anderen ausländischen Investor erworben werden, oder wenn der Anteil des ausländischen Investors an einer börsennotierten Gesellschaft nach dem Erwerb mehr als 10% aller ausgegebenen Aktien der Gesellschaft beträgt, Art. 26 Abs. 2 Nr. 1 und 3 DAHG. Werden die Aktien von einer natürlichen Person ohne Wohnsitz in Japan bzw. von einer juristischen Person mit Hauptniederlassung in Japan erworben, so gilt auch dies als ausländische Direktinvestition, wenn es sich um Aktien einer nicht börsennotierten Gesellschaft handelt, die der ursprüngliche Anteilseigner erworben hat, als er selbst noch einen Wohnsitz bzw. eine Hauptniederlassung in Japan hatte, Art. 26 Abs. 2 Nr. 2 DAHG.

b) Änderung des Geschäftszwecks japanischer Unternehmen

- 198 Ändert ein japanisches Unternehmen seinen Geschäftszweck, so kann in der dafür notwendigen **Zustimmung der Anteilseigner** eine ausländische Direktinvestition liegen, Art. 26 Abs. 2 Nr. 4 DAHG. Voraussetzung dafür ist, dass es sich um eine im Sinne des DAHG **substantielle Änderung des Geschäftszwecks** handelt. Das ist unter anderem dann nicht der Fall, wenn vor allem Teile des ursprünglichen Geschäftszwecks fortfallen.¹¹⁰ Außerdem muss der Anteilseigner, der zum Kreis der potentiellen ausländischen Investoren gehört und der Änderung des Geschäftszwecks zustimmt, im Falle einer Aktiengesellschaft über mindestens ein Drittel aller Stimmrechte verfügen. In Gesellschaften mit anderer Rechtsform kam es nach dem Wortlaut des Art. 26 Abs. 2 Nr. 4 DAHG bisher nicht auf den Stimmanteil an, so dass jede Zustimmung eines potentiellen ausländischen Investors zu einer substantiellen Änderung des Geschäftszwecks als ausländische Direktinvestition im Sinne des Art. 26 Abs. 2 Nr. 4 DAHG galt. Da die Bestimmung nach der Einführung von LLC und LLP nicht geändert wurde, gilt wohl auch für diese Rechtsformen, dass es für den Tatbestand des Art. 26 Abs. 2 Nr. 4 DAHG nicht auf das Gewicht der Stimmen des ausländischen Investors ankommt.

c) Unternehmensgründung, Fabrikerrichtung, Zweigniederlassung

- 199 Die Gründung einer japanischen **Handelsgesellschaft** oder die Einrichtung einer **Zweigniederlassung** in Japan sowie die Errichtung einer **Fabrikationsanlage** in Japan kann eine ausländische Direktinvestition sein, Art. 26 Abs. 2 Nr. 5 DAHG. Wird der im Handelsregister eingetragene Geschäftszweck einer Zweigniederlassung substantiell geändert, so kann auch das als ausländische Direktinvestition gelten.

¹¹⁰ ARAKI / SAITO (Fn. 33) 45-900, 26,701.

d) Darlehensgewährung und Erwerb von Schuldverschreibungen

Gibt ein ausländischer Investor einer juristischen Person mit Hauptsitz in Japan ein **Darlehen** in Höhe von mehr als 100 Millionen Yen mit einer Laufzeit zwischen einem und fünf Jahren oder in Höhe von mehr als 200 Millionen Yen und einer Laufzeit von mehr als fünf Jahren, so stellt das eine ausländische Direktinvestition dar. Ausgenommen sind Bankdarlehen und Yen-Darlehen von Personen, die in Japan einen Wohnsitz oder eine Hauptniederlassung haben. Als ausländische Direktinvestition gilt auch der Erwerb von **Schuldverschreibungen** japanischer Unternehmen im Wert von mehr als 200 Millionen Yen, wenn deren Tilgungszeitraum zwischen einem und fünf Jahren beträgt, bzw. von mehr als 100 Millionen Yen bei einem Tilgungszeitraum von mehr als fünf Jahren. 200

3. Nachträglicher Bericht

In den meisten Fällen ausländischer Direktinvestition reicht ein **nachträglicher Bericht** aus. Dieser muss innerhalb eines Zeitraums von fünfzehn Tagen, nachdem die Direktinvestition vorgenommen wurde, über die Bank von Japan an die zuständige Behörde gerichtet werden. Handelt es sich bei dem ausländischen Investor um eine natürliche Person ohne Wohnsitz in Japan oder um eine juristische Person mit Hauptniederlassung im Ausland, so muss ein Vertreter mit Sitz in Japan den Bericht einreichen. 201

4. Anzeige im Voraus

Die **vorherige Anzeige** einer ausländischen Direktinvestition ist in der Regel in folgenden Industriezweigen erforderlich: 202

- Land- und Forstwirtschaft,
- Fischerei,
- Bergbau,
- Energie- und Gaswirtschaft,
- Wärme- und Wasserversorgung,
- Rundfunk und Telekommunikation,
- Transportwirtschaft und
- Handel mit Mineralien, Metallen und Treibstoffen.

Ausländische Direktinvestitionen müssen außerdem in jedem Fall im Voraus angezeigt werden, wenn der ausländische Investor nicht aus einem der Länder stammt, die in einer gemeinsamen Liste der zuständigen Ministerien aufgeführt sind. Im Mai 2006 umfasste die Liste 163 Länder. Unter diesen sind auch Deutschland, Österreich, die Schweiz und Luxemburg. 203

Die Anzeige muss über die **Bank von Japan** an die zuständige Behörde gerichtet werden. Das darf nicht früher als drei Monate vor der beabsichtigten Investition geschehen. Anschließend ist ein Zeitraum von dreißig Tagen abzuwarten. Die zuständige Behörde kann auf die Beachtung der **Wartezeit** verzichten oder sie verkürzen. Hält sie Untersuchungen für angezeigt, so kann die Wartezeit auch auf bis zu fünf Monate verlängert werden. Nach Ablauf der Wartezeit kann die Direktinvestition in der Regel 204

vorgenommen werden. Die zuständige Behörde kann aber bei solchen Direktinvestitionen, die die nationale Sicherheit Japans gefährden, eine Änderung des Vorhabens empfehlen und im äußersten Fall die Investition insgesamt untersagen. Ausländische Investoren ohne Wohnsitz oder Hauptniederlassung in Japan müssen einen **inländischen Vertreter** benennen, der die Anzeige einreicht und zum Empfang von Erklärungen der zuständigen Behörden bevollmächtigt ist.

5. Besonders regulierte Wirtschaftszweige

- 205 In einigen Wirtschaftszweigen reichen unter Umständen weder eine Anzeige im Voraus noch ein nachträglicher Bericht aus. Das Bank- und Versicherungswesen, die Versorgung mit Gas und Elektrizität sowie der Wertpapierhandel unterliegen besonderen Bestimmungen, nach denen zur Aufnahme von Geschäften in diesen Bereichen **Genehmigungen** oder **Lizenzen** zu erwerben und je nach Wirtschaftszweig unterschiedliche Auflagen zu erfüllen sind. In einzelnen Wirtschaftsbereichen sind Ausländer bzw. japanische juristische Personen, die von Ausländern oder ausländischen juristischen Personen kontrolliert werden, nicht für geschäftliche Aktivitäten zugelassen. Das betrifft zum Beispiel **Rundfunk** und **Fernsehen**, Art. 52-13 Rundfunkgesetz (jap.: *Hôshô-hô*)¹¹¹, und den **Luftfrachtverkehr**, Art. 101 Abs. 1 Nr. 5 Luftfahrtgesetz (jap.: *Kôkû-hô*)¹¹².

6. Technologie-Transfer

- 206 Ein nachträglicher Bericht, vergleichbar demjenigen für ausländische Direktinvestitionen, ist auch notwendig für **Technologie-Transfer** aus dem Ausland nach Japan. Ein Bericht ist daher in der Regel immer dann einzureichen, wenn ein ausländischer Investor einen Vertrag schließt, verlängert oder modifiziert, der die Lizenzierung von technischem Know-How, Patenten, Gebrauchsmustern und Warenzeichen betrifft.¹¹³

II. Import

1. Ausdrückliche Einfuhrbeschränkungen

- 207 Die **Einfuhr** von Waren nach Japan ist weitgehend liberalisiert. Soweit die Einfuhr reguliert ist, sieht das DAHG drei verschiedene Verfahren vor, und zwar für:
- Importe von Waren, für die Einfuhrquoten bestehen, und deren Import im Voraus vom Wirtschaftsministerium genehmigt werden muss;
 - Importe von Waren, deren Einfuhr der Genehmigung des Wirtschaftsministeriums bedarf, für die aber keine Einfuhrquoten existieren;
 - Importe von Waren, die der Zustimmung des jeweils zuständigen Ministeriums oder eines besonderen Importberichts an die Zollbehörden bedürfen.

¹¹¹ Gesetz Nr. 132/1950 in der Fassung des Gesetzes Nr. 66/2006.

¹¹² Gesetz Nr. 231/1952 in der Fassung des Gesetzes Nr. 66/2006.

¹¹³ Zu den Details vgl. den Beitrag von C. HEATH, Lizenzrecht, in: Baum / Bälz (Hrsg.), Handbuch des japanischen Handels- und Wirtschaftsrechts (Köln, im Erscheinen).

In die erste Kategorie fallen Waren, deren Einfuhr grundsätzlich verboten und nur im Ausnahmefall zulässig ist. Darunter fallen solche Warengruppen, die in einer besonderen Liste, die das Wirtschaftsministerium bekannt macht, aufgeführt sind, zum Beispiel **lebende Fische, Betäubungsmittel, Explosivstoffe, Seidenwaren, Feuerwaffen**, etc. Weiterhin fallen in diese Kategorie Waren, die aufgrund internationaler Vereinbarungen nicht importiert werden dürfen, insbesondere **geschützte Tier- und Pflanzenarten** sowie daraus hergestellte Produkte. In die zweite Kategorie fallen Waren aus bestimmten Herkunftsländern, wie zum Beispiel **Seidengarn** aus China oder **Walffleisch** aus Ländern, die nicht der Internationalen Vereinbarung zur Regulierung des Walfangs¹¹⁴ beigetreten sind. Außerdem fallen in diese Kategorie geschützte Tiere und Pflanzen bzw. Produkte daraus, die aus Ländern stammen, die nicht Parteien der entsprechenden Internationalen Schutzvereinbarungen, insbesondere der **Washingtoner Konvention**¹¹⁵ oder des **Montrealer Protokolls**¹¹⁶ sind. In die dritte Kategorie fallen schließlich sehr spezielle Güter wie besondere **Thunfischarten**, spezielle **Seidenstoffe, Cannabissamen** etc.

2. Technische Normen und Standards

Sehr viel stärker als ausdrückliche Importbeschränkungen belasten zahlreiche **technische Normen** die Wareneinfuhr nach Japan. Solche technischen Normen gibt es für die verschiedensten Produkte, und kein Produkt kann in Japan auf den Markt gebracht werden, ohne die **technischen Standards** zu erfüllen, die für dieses Produkt gelten. In diesem Zusammenhang steht auch ein gesetzgebungstechnisches Problem, das industrielle Standards betrifft: Diese werden in Japan meist unmittelbar in Gesetzen geregelt, die zum Beispiel in Deutschland übliche **dynamische Verweisung** auf Standards, die regelmäßig überarbeitet und dem technischen Fortschritt angepasst werden, findet nicht statt. Ein gesetzlich fixierter Standard kann deshalb in Japan nur durch einen gesetzgeberischen Akt angepasst werden. Das ist kompliziert und führt letztlich dazu, dass eine Fülle veralteter Standards existiert, die den ausländischen Erzeuger zwingen können, seine Produkte technisch speziell dem japanischen Markt anzupassen.

III. Export

Die Artt. 47 und 48 DAHG beschreiben die grundsätzliche Ausrichtung der Regulierung von Exporten: **Exporte aus Japan** sollen nur minimalen gesetzlichen Beschränkungen unterliegen (Art. 47 DAHG) und zwar nur in dem Maße, das notwendig ist, Frieden und Sicherheit auf internationaler Ebene zu bewahren (Art. 48 Abs. 1 DAHG) sowie das internationale Handelsgleichgewicht und die gesunde Entwicklung des japa-

¹¹⁴ International Convention for the Regulation of Whaling vom 2. Dezember 1946, engl. Text unter: www.iwooffice.org/commission/convention.htm.

¹¹⁵ Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora vom 3. März 1973, geändert am 22. Juni 1979 und am 30. April 1983, engl. Text unter: www.cites.org/eng/disc/text.shtml#texttop.

¹¹⁶ The Montreal Protocol on Substances that Deplete the Ozone Layer vom 16. September 1987, geändert am 29. Juni 1990, am 25. November 1992 und am 7. Dezember 1995, engl. Text unter: www.unep.ch/ozone/mp-text.shtml.

nischen Außenhandels und der Binnenwirtschaft zu gewährleisten (Art. 48 Abs. 3 DAHG). Um diese Ziele zu erreichen, bedarf es für den Export bestimmter Produkte einer **Exportgenehmigung** oder einer **Exportlizenz**, die beim japanischen Wirtschaftsministerium zu beantragen sind.

- 211** Der **Genehmigung** des Wirtschaftsministeriums unterliegt der Export solcher Waren, deren Regulierung der Wahrung des Friedens und der Sicherheit dient. Dazu gehören Feuerwaffen, Kernenergie, biochemische Waffen und Raketen. Außerdem kann der Export von Waren wie elektronische Bauteile, Computer, Kommunikationseinrichtungen, Luft- und Seefahrtgeräte etc. der Genehmigung durch das Wirtschaftsministerium unterliegen, wenn davon auszugehen ist, dass diese Waren der Herstellung von Massenvernichtungswaffen dienen – was bei einem Export in bestimmte Länder regelmäßig vermutet wird.
- 212** Eine **Exportlizenz** ist erforderlich für die Ausfuhr von Waren,
- deren Export zur Befriedigung der Binnennachfrage beschränkt werden muss;
 - die zur Sicherung eines ordnungsgemäßen Marktes nur beschränkt ausgeführt werden dürfen;
 - die von strategischer Bedeutung für Japan sind, oder
 - deren Export Beschränkungen durch internationale Übereinkommen unterliegt.
- 213** Konkret unterliegen diesem Erfordernis der Export zum Beispiel von Nationalschätzen Japans, Betäubungsmitteln, Wasserfahrzeugen, die dem Fischfang dienen, Pornographie, geschützten Tier- und Pflanzenarten, Substanzen, die die Ozonschicht gefährden, gefährlichen Abfällen etc.
- 214** Das Gesetz betreffend Export- und Importtransaktionen (EITG, jap.: *Yushutsu yu'nyū torihiki-hō*)¹¹⁷ reguliert die Bildung von Verbänden, die durch internes Satzungsrecht Preise, Mengen, Qualitätsanforderungen, Design etc. bestimmter Exportwaren festlegen dürfen. Solche **Exportkartelle** sind erlaubt zur Verhinderung unlauterer Exportpraktiken und zur Gewährleistung eines ordnungsgemäßen Außenhandels. Als unlautere Exportpraktiken gelten
- die Ausfuhr von Waren, die im Empfängerland nach dessen Rechtsordnung bestehende gewerbliche Schutzrechte verletzen;
 - die Ausfuhr von Waren mit falscher Herkunftsbezeichnung;
 - die Ausfuhr von Waren, die nicht der Ausfuhrvereinbarung des Verbands entsprechen;
 - die Ausfuhr von Waren, auf denen Hinweise angebracht sind, die Irrtümer über die Qualität der Waren hervorrufen.
- 215** Die **Exportkartelle** unterliegen der Rechtsaufsicht des Wirtschaftsministeriums. Dieses kann, wenn es die Regulierung bestimmter Exporte durch ein solches Kartell für unangebracht hält, eigene Exportregeln erlassen oder den Export dieser Güter von einer Exportlizenz abhängig machen.

¹¹⁷ Gesetz Nr. 299/1952 in der Fassung des Gesetzes Nr. 75/2006.

IV. Zollrecht

1. Rechtsquellen

Die wesentlichen **Quellen** des japanischen Zollrechts sind neben dem General Agreement on Tariffs and Trade (GATT), dem Japan bereits 1955 beigetreten ist, das Zollgesetz (ZollG, jap.: *Kanzei-hô*)¹¹⁸, das Zolltarifgesetz (ZollTG, jap.: *Kanzei-teiritsu-hô*)¹¹⁹, das Gesetz über provisorische Tarifmaßnahmen (ZTMG, jap.: *Kanzei-zantei sochi-hô*)¹²⁰, sowie die Durchführungsverordnungen zum Zollgesetz (ZollGDurchführungsVO, jap.: *Kanzei-hô shikô kisoku*)¹²¹ und zum Zolltarifgesetz (ZollTGDurchführungsVO, jap.: *Kanzei teiritsu-hô shikô-kisoku*).¹²² Die genannten Gesetze enthalten zahlreiche Rahmenregelungen, die durch weitere Regierungsverordnungen spezifiziert werden.¹²³

2. Zollverfahren

a) *Hozei*-Zonen

Ausländische Waren müssen grundsätzlich in **zollüberwachte Gebiete** (sog. „*Hozei*“¹²⁴-Zonen) gebracht werden. Ausnahme gelten u. a. für beschädigte Waren, Postsendungen, nach dem Strafverfahrensgesetz beschlagnahmte Güter, besonders zu untersuchende Waren, bei Polizeistationen aufbewahrte Fundsachen sowie der Quarantäne unterliegende Tiere und Pflanzen. Für Waren, die aus praktischen Gründen nicht in *Hozei*-Zonen gelagert werden können, kann eine Ausnahmegenehmigung beim Generaldirektor des zuständigen Zollamts beantragt werden, Art. 30 Abs. 1 Nr. 2 ZollG. Gefälschte Banknoten, Münzen, Kredit- oder Bankkarten sowie ohne besondere Erlaubnis importierte Drogen oder Waffen dürfen ebenfalls nicht in *Hozei*-Zonen gebracht werden, Art. 30 Abs. 2 ZollG in Verbindung mit Art. 21 Abs. 1, Nr. 1 – 3 ZollTG. *Hozei*-Zonen sind an allen See- und Flughäfen eingerichtet, außerdem in

¹¹⁸ Gesetz Nr. 61/1896 in der Fassung des Gesetzes Nr. 73/2006.

¹¹⁹ Gesetz Nr. 54/1910 in der Fassung des Gesetzes Nr. 17/2006.

¹²⁰ Gesetz Nr. 36/1960 in der Fassung des Gesetzes Nr. 17/2006.

¹²¹ Verordnung des Finanzministeriums Nr. 55 vom 28. September 1966, in der Fassung der Verordnung des Finanzministeriums Nr. 99 vom 30. September 2003.

¹²² Verordnung des Finanzministeriums Nr. 16 vom 31. März 1969, in der Fassung der Verordnung des Finanzministeriums Nr. 99 vom 30. September 2003.

¹²³ Die genannten Gesetze und Verordnungen sind auf dem Stand des Jahres 2002 abgedruckt in: JAPAN TARIFF ASSOCIATION (ed.): Japan Laws and Regulations Concerning Customs Duties And Customs Procedures.

¹²⁴ In: JAPAN TARIFF ASSOCIATION (ed.): Japan Laws and Regulations Concerning Customs Duties And Customs Procedures, 241, Anm. 1 zu Art. 10 Abs. 4 ZollTG wird der auch dort nicht übersetzte Begriff „*Hozei*“ an sehr versteckter Stelle wie folgt definiert: „*'Hozei' means the circumstances where the customs duty and tax are not levied on goods temporarily (i.e., circumstances where goods are treated as foreign goods which have not passed the customs border). Areas where goods can be treated in this manner, 'hozei', are called 'hozei' areas. Imported goods placed in the 'hozei' area are under the control of Customs; in such cases an importer does not have to submit any bond to the Customs.*“

Hakodate, Tokyo, Yokohama, Nagoya, Osaka, Kobe, Moji, Nagasaki und Okinawa. Sie werden je nach Funktion in fünf Kategorien eingeteilt:

- Designierte *Hozei*-Bereiche (Artt. 37 – 41-2 ZollG) sind als solche eingerichtete und behördlich genehmigte Bereiche von See- und Flughäfen, in denen der Umschlag und die Beförderung von Auslandswaren zulässig ist. Erlaubt ist außerdem eine Lagerung von bis zu einem Monat (Art. 79 Abs. 1 Nr. 1 ZollG), soweit sie der Vereinfachung und Beschleunigung des Zollverfahrens dient.
- *Hozei*-Lagerhäuser (Artt. 42 – 49 ZollG) dienen zum Umschlag und zur Lagerung von Zollgut für eine Dauer von bis zu zwei Jahren.
- *Hozei*-Verarbeitungslager (Artt. 56 – 62 ZollG) sind besonders lizenzierte Betriebe, in denen Importwaren unter Zollaufsicht be- und verarbeitet oder gemischt und für eine Dauer von bis zu zwei Jahren gelagert werden dürfen.
- *Hozei*-Ausstellungsbereiche (Artt. 62-2 – 62-7 ZollG) dienen der Präsentation von Auslandswaren auf Ausstellungen, Mustermessen oder ähnlichen Veranstaltungen. Neben den Ausstellungswaren selbst dürfen dort auch Güter für den Auf- und Abbau sowie den Unterhalt der Ausstellung, Messe, etc. gelagert werden.
- Integrierte *Hozei*-Zonen (Art. 62-8 – 62-15) vereinen alle oder einige der vorgenannten Funktionen. Dort dürfen Waren für die Dauer von zwei Jahren oder für eine dem Zweck der Zone entsprechende Zeit gelagert werden.

b) Zolltransit

- 218 Importwaren dürfen nach Deklaration und mit zollamtlicher Genehmigung zwischen verschiedenen *Hozei*-Zonen, See- und Flughäfen, Zollbüros und solchen Orten, die nach Art. 30 Abs. 1 Nr. 2 ZollG ausnahmsweise zur Lagerung von Auslandsgütern bestimmt sind, im Wege des Zoll-Transits transportiert werden, Art. 63 Abs. 1 ZollG. Eine vorherige **Zollbeschau** und die Leistung einer Sicherheit können angeordnet werden, Art. 63 Abs. 2 ZollG. Die **Transportgenehmigung** kann auch generell für einen festgelegten Zeitraum, allerdings nicht für länger als ein Jahr erteilt werden, Art. 63 Abs. 1 Satz 2 ZollG in Verbindung mit Art. 53-2 ZollGDurchführungsVO. Güter, deren Import verboten ist, dürfen nicht im Zolltransit transportiert werden, Art. 65-2 ZollG. Auf ausländischen Schiffen ist der Transport im **Zolltransit** nicht zulässig, Art. 63 Abs. 1 Satz 1 ZollG in Verbindung mit Art. 52 ZollGDurchführungsVO. Kein Zolltransit, allerdings anmelde- und genehmigungspflichtig ist der Transport von Inlandswaren zwischen zwei Orten in Japan auf einem ausländischen Schiff, Art. 66 ZollG.

c) Zollabfertigung

- 219 Beim Generaldirektor des zuständigen Zollamts ist für alle Importwaren, die in eine *Hozei*-Zone gelangen, eine **Einfuhrerklärung** einzureichen und eine **Einfuhrgenehmigung** zu beantragen, Art. 67 ZollG. Die Einfuhrerklärung umfasst Angaben zu Menge und Wert der Importwaren, Herkunfts- und Verschiffungsort, Angaben zum Schiff oder Flugzeug, mit dem die Waren transportiert wurden, den Ort der Lagerung der Waren sowie gegebenenfalls weitere Einzelheiten, Art. 59 Abs. 1 ZollGDurchführungsVO. Der Erklärung sind neben Frachtpapieren und Einfuhrgenehmigungen (Art. 70 ZollG) eine Warenrechnung mit Angaben zur Warenidentifizierung, Aus-

stellungsort und -datum und gegebenenfalls weiteren preisrelevanten Angaben (Art. 60 ZollGDurchführungsVO) und gegebenenfalls weitere Dokumente beizufügen, aus denen sich der Wert der Waren ergibt. Die Einfuhrgenehmigung wird erteilt, nachdem der Zollbetrag sowie gegebenenfalls Zolllagergebühren, Mehrwertsteuer und Verbrauchssteuer (zum Beispiel für Alkohol) entrichtet sind oder Sicherheit geleistet wurde, wenn keine Zweifel an der Herkunft der Waren bestehen und wenn feststeht, dass die gegebenenfalls erforderlichen Einfuhrgenehmigungen vorliegen, Art. 70 – 72 ZollG.

Die **Dauer der Zollabfertigung** ist durch verschiedene administrative Maßnahmen in den letzten fünfzehn Jahren erheblich verringert worden.¹²⁵ Dauerte bei Einfuhren auf dem Seeweg die Zeitspanne vom Eintreffen im Hafen bis zur Erteilung der Einfuhrgenehmigung im Jahre 1991 noch sieben Tage, so lag sie im März 2006 bei 63,8 Stunden, also deutlich weniger als drei Tagen. Verderbliche und andere Waren, die schnell abgefertigt werden müssen, können im Voraus, d.h. noch vor dem Eintreffen in Japan, angemeldet und gegen Sicherheitsleistung noch vor der Erteilung der Einfuhrgenehmigung aus den *Hozei*-Zonen verbracht werden. Für die Abfertigung von Luftfracht muss im Schnitt mit einer Dauer von 14,4 Stunden gerechnet werden, die durch eine Vorabanmeldung weiter verkürzt werden können. Wird das sogenannte „Nippon Automated Cargo Clearance System“ (NACCS)¹²⁶ genutzt, so kann die Abfertigungsdauer noch einmal erheblich reduziert werden, und zwar im Luftfrachtverkehr auf bis zu 25 Minuten.

d) Nichtabgenommene Güter

Waren, die in einem ausgewiesenen *Hozei*-Bereich länger als einen Monat bzw. in einem *Hozei*-Lagerhaus oder einem *Hozei*-Verarbeitungslager länger als zwei Jahre oder sonst länger als die erlaubte Frist lagern, und verderbliche Waren, lebende Tiere oder Pflanzen, deren Untergang unmittelbar droht, können in **zollamtliche Verwahrung** genommen werden, Art. 79 Abs. 1 ZollG. Verwahrte Waren können mit Genehmigung des Generaldirektors des zuständigen Zollamts gegen Zahlung einer Verwahrungsgebühr ausgelöst werden. Waren, die eine Gefahr für Leib, Leben oder Eigentum darstellen und deren Untergang unmittelbar droht, dürfen, wenn sie nicht verkauft werden können, ohne weitere Aufbewahrung zerstört werden, Art. 84 Abs. 5 ZollG. Andere Waren werden, wenn sie nicht ausgelöst werden, nach Ablauf von vier Monaten öffentlich versteigert, Art. 84 Abs. 1 ZollG, in Ausnahmefällen auch freihändig verkauft, Art. 84 Abs. 3 ZollG. Für lebende Tiere oder Pflanzen und verderbliche Waren kann die Verwahrungsfrist abgekürzt werden. Bleibt nach Abzug der Veräußerungskosten, der Verwahrungsgebühr, der zu entrichtenden Zölle und Steuern und einer Verwahrungsgebühr noch ein Erlös zurück, so wird dieser demjenigen ausgezahlt, der im Zeitpunkt der öffentlichen Versteigerung bzw. des freihändigen Verkaufs Eigentümer der Güter war, Art. 85 Abs. 1 Satz 2 ZollG, gegebenenfalls ist ein Pfandgläubiger vorrangig zu befriedigen, Art. 85, Abs. 2 ZollG.

¹²⁵ Vgl. zum folgenden: F. ROBASCHIK, Rasch abgefertigt, in: DE INTERNATIONAL / DEUTSCHE INDUSTRIE- UND HANDELSKAMMER IN JAPAN, JAPANMARKT, September 2006, 25.

¹²⁶ Nähere Informationen dazu unter: www.naccs.go.jp.

e) Zollagenten

- 222 Grundsätzlich kann jede Person, die Waren aus Japan oder nach Japan bringen will, die Zollformalitäten selbständig abwickeln. Allerdings bedürfen der Umgang mit den Zollbehörden und die Erledigung der entsprechenden Formalitäten in der Regel spezieller Kenntnisse und einiger Erfahrung. Viele Händler und Spediteure nutzen daher die Dienstleistungen spezialisierter **Zollagenten**. Die Tätigkeit der Zollagenten ist in Japan durch das Zollagentengesetz (jap.: *Tsūkan-gyō hō*)¹²⁷ geregelt. Zollagenten bedürfen der Zulassung durch den Generaldirektor der jeweils örtlich zuständigen Zollbehörde. Es gibt in Japan eine nationale¹²⁸ und neun regionale¹²⁹ **Zollagentenvereinigungen**, die Kontakte zu einzelnen Zollagenten herstellen und allgemeine Auskünfte geben. Seit dem Jahre 1994 gibt es auch ein „Personal Import Information Center“, das vor allem Privatpersonen hilft, einen Zollagenten zu finden, der sie bei der Einfuhr persönlicher Gegenstände unterstützt.

3. Zolltarif

- 223 Das ZollTG regelt den **Zolltarif**, die Grundlagen der **Zollschätzung**, die **Zollbefreiung** sowie die **Ermäßigung** und die **Erstattung** von Zöllen. Der Zolltarif selbst bildet gemäß Art. 3 ZollG einen Annex zum ZollTG. Aus dem Zolltarif ergeben sich die konkreten Sätze für die **Einfuhrzölle**. Anhand des Zolltarifs und des Zollwerts der Importwaren können die wesentlichen **Zollsätze** selbständig durch den Importeur ermittelt und bei der Beantragung der Einfuhrgenehmigung in der Einfuhrerklärung angegeben werden (sog. Selbstveranlagungsprinzip, Art. 6-2 ZollG). Die Angaben des Importeurs zur Höhe des zu entrichtenden Einfuhrzolls unterliegen der Kontrolle durch die Zollbehörden. Die aktuellen Zolltarife werden im Internet veröffentlicht.¹³⁰ Zum Schutz der japanischen Wirtschaft können über den Zolltarif hinausgehend **Retorsionszölle**, **Ausgleichszölle**, **Anti-Dumping-Zölle** und **Not-Zölle** erhoben werden, Artt. 6 bis 9 ZollTG.

a) Zollwert

- 224 Maßgeblich für die Ermittlung des Zolltarifs im konkreten Einzelfall ist der **Zollwert** der Importwaren. Zollwert ist gemäß Art. 4 ZollTG im Regelfall der **Transaktionswert**, d. h. der **Kaufpreis**, den der Importeur an den Produzenten oder Exporteur der Waren zu zahlen hat, abzüglich von Zollerstattung oder Reduzierungen, die im Herkunftsland bei der Ausfuhr gewährt werden, aber zuzüglich der nicht im Preis enthaltenen **Transportkosten**. Als Transportkosten gelten die Kosten für die Verschiffung bis zum Einfuhrhafen (für Luftfracht sind gemäß Art. 4-6 ZollTG ebenfalls die Verschiffungskosten anzusetzen), die dafür entfallenden Versicherungsgebühren und sonstigen Auslagen, Maklergebühren, Container- und Packkosten, vom Käufer nicht oder nur zum Teil berechnete eigene Waren oder Dienstleistungen, die im Zusammen-

¹²⁷ Gesetz Nr. 112/1967 in der Fassung des Gesetzes Nr. 17/2006.

¹²⁸ Englische Website: www.tsukangyo.or.jp/e-index.htm (30.12.2006).

¹²⁹ Adressen (in Lateinschrift) bei: www.customs.go.jp/tetsuzuki/c-answer/c-answer_e/pdf/FAX9102e.pdf (30.12.2006).

¹³⁰ www.apectariff.org/tdb.cgi/ff3235/apeccgi.cgi?JP (30.12.2006).

hang mit der Produktion oder dem Import zur Verfügung gestellt werden (zum Beispiel bei der Produktion verarbeitete, vermischte oder verbrauchte Güter oder Ingenieurleistungen), Gebühren für Patent-, Gebrauchsmuster- oder Markenrechte sowie weitere Vorteile, die dem Verkäufer der Waren mittelbar oder unmittelbar zugutekommen. Kann der Transaktionswert nicht ermittelt werden oder ist seine Anwendung wegen behördlicher Beschränkungen der Verfügung über die Ware oder des Gebrauchs der Ware unangemessen, so ist statt des Transaktionswerts der tatsächlichen Importwaren derjenige von gleichen oder ähnlichen Waren heranzuziehen, die in zeitlicher Nähe nach Japan importiert wurden und aus demselben Land wie die eigentlich zu bewertende Importware stammen, Art. 4-2 ZollTG. Kann auch auf diese Weise ein Transaktionswert nicht festgestellt werden, so ist der Zollwert der Importwaren gemäß Art. 4-3 ZollTG auf der Basis des Preises, zu dem die Importwaren bzw. gleiche oder ähnliche Waren in Japan verkauft oder der Kosten, zu denen sie hergestellt werden, unter Berücksichtigung durchschnittlicher Gewinnspannen zu errechnen.¹³¹ Bei beschädigten oder zerstörten Waren wird der Zollwert angemessen gemindert, Art. 4-5 ZollTG. Art. 4 Abs. 2 ZollTG in Verbindung mit Art. 1-8 ZollTGDurchführungsVO geht davon aus, dass ein Transaktionswert nicht sicher festgestellt werden kann, wenn zwischen Verkäufer und Käufer Rechtsbeziehungen bestehen, die die Transaktionskosten maßgeblich beeinflussen. Dazu gehören solche Fälle, in denen der Verkäufer der Arbeitgeber des Käufers ist oder umgekehrt, eine der Parteien einen Anteil von 5 % oder mehr an der anderen Partei besitzt oder kontrolliert oder eine Partei die andere auf andere Weise direkt oder indirekt kontrolliert, beide Parteien zu mindestens je 5 % ein und derselben dritten Person gehören bzw. von dieser auf andere Weise direkt oder indirekt kontrolliert werden, wenn beide Parteien gemeinsam eine dritte Person direkt oder indirekt kontrollieren oder wenn Käufer und Verkäufer miteinander verwandt sind.

b) Zollermäßigung, -befreiung und -erstattung

Für Waren, die vor ihrem Import nach Japan beschädigt oder zerstört wurden, kann der Zolltarif ermäßigt werden, Art. 10 Abs. 1 ZollTG. Wurden die Waren erlaubterweise in *Hozei*-Zonen gelagert und wurden sie dort infolge höherer Gewalt beschädigt oder zerstört, so kann der Zolltarif ebenfalls ermäßigt bzw. bereits gezahlter Zoll ganz oder teilweise erstattet werden, Art. 10 Abs. 2 und 3 ZollTG. **Ermäßigungen des Einfuhrzolls** sind außerdem vorgesehen für Waren, die zur (in Japan nicht möglichen oder schwierigen) Weiterverarbeitung oder zur Reparatur exportiert und innerhalb eines Jahres nach Japan zurückgebracht werden (Art. 11 ZollTG), für bestimmte Hauptnahrungsmittel und Güter des alltäglichen Bedarfs, deren Einfuhr in einer Notsituation erforderlich ist (Art. 12 ZollTG) sowie für bestimmte Futter-Rohstoffe (zum Beispiel Zucker, Bananepulver, halbverarbeitete Süßkartoffeln, Maniok-Wurzeln etc.), die innerhalb eines Jahres nach Erteilung der Einfuhrgenehmigung verarbeitet werden (Art. 13 ZollTG) sowie für „Marine-Produkte“, die von japanischen Schiffen im Ausland gefangen oder gesammelt oder an Bord japanischer Schiffe hergestellt wurden, soweit diese Schiffe in Japan abgelegt haben, Art. 14-3 ZollTG.

225

¹³¹ Das entspricht der deduktiven bzw. additiven Methode des europäischen Zollkodex, vgl. M. ZITZMANN / A. FAHJE, Zollrecht in Japan, in ZJapanR / JJapanL. 23 (2007) 172-184 (177).

c) Unbedingte Zollbefreiung

- 226 Unbedingt vom Zoll befreit sind gemäß Art. 14 ZollTG in Verbindung mit Art. 13 bis 16-7 ZollTGDurchführungsVO unter anderem Waren, die für den **Kaiser** oder den **kaiserlichen Haushalt** bestimmt sind oder vom japanischen **Staat** oder in seinem Namen importiert werden, außerdem offizielle Kataloge, Broschüren etc. zur Verwendung auf Messen und Ausstellungen, **Handelsmuster** von geringem Wert (d. h. nicht mehr als 5.000 Yen), Kennzeichen, die an japanischen Exportwaren angebracht werden sollen, um diese im Bestimmungsland als Waren von besonderer Qualität kenntlich zu machen, **Reisegepäck** und **Umzugsgut** in angemessenem Umfang und Geräte zum Gebrauch durch **körperlich behinderte Personen**. Gemäß Art. 15 ZollTG sind für Schulen, Museen, Ausstellungen, Forschungseinrichtungen u. ä. bestimmte und dort innerhalb von zwei Jahren einer zweckentsprechenden Verwendung zugeführte **Muster** und **Proben** zur Ausstellung und unentgeltlich zur Verfügung gestellte Artikel, die der **Forschung** oder **Erziehung** dienen, vom Zoll befreit. Dasselbe gilt für Waren, die bestimmten **Wohlfahrtseinrichtungen** kostenlos zur Verfügung gestellt werden, sowie für Artikel, die **religiösem Bedarf** dienen.

Autor

Rechtsanwalt Dr. phil. Jörn Westhoff, M.A., geb. 1965 im Vest Recklinghausen, studierte Rechtswissenschaften, Ostasienwissenschaften und japanisches Zivil-, Wirtschafts- und Arbeitsrecht in Bochum, Hagen und St. Louis (Miss.) und promovierte 1998 mit einer interdisziplinären Arbeit zum japanischen Familienrecht. Ab 1997 war er in Düsseldorf zunächst im *Pricewaterhouse*-Verbund, später bei der international ausgerichteten Kanzlei *Nehm & Coll.* als Rechtsanwalt tätig. Seit Januar 2001 ist er bei der Rechts- und Patentanwaltskanzlei *Sonderhoff & Einsel* in Tokyo beschäftigt und erlangte im Dezember 2001 die Zulassung als *Gaikokubô Jimu Bengoshi* (Auslandsrechtsanwalt) in Japan.

Bei *Sonderhoff & Einsel* leitet *Jörn Westhoff* zusammen mit einem japanischen Kollegen das für Wirtschaftsrecht im weiteren Sinne zuständige Dezernat und ist persönlich vor allem für Gesellschaftsrecht – insbesondere im Bereich Corporate Governance und Merger & Acquisitions –, Arbeitsrecht, Handels- und Vertriebsrecht sowie Transport- und Speditionsrecht zuständig. Für internationale Schiedsgerichtsverfahren steht er als Schiedsrichter und Parteivertreter zur Verfügung.

Neben seiner anwaltlichen Tätigkeit nimmt *Jörn Westhoff* Aufgaben als *Kansayaku* (Interner Prüfer) bei japanischen Tochtergesellschaften europäischer Unternehmen wahr und publiziert regelmäßig zum deutschen und japanischen Recht. Er ist u. a. Mitglied der Deutsch-Japanischen Juristenvereinigung (DJJV), die er in Japan vertritt, des Chartered Institute of Arbitrators, London (CI Arb) und des MUKK.

Adresse: c/o Sonderhoff & Einsel
Shin-Marunouchi Center Bldg. 18./19. Fl.
1-6-2 Marunouchi
Chiyoda-ku
Tokyo 100-0005
Japan

E-Mail: law@sonderhoff-einsel.co.jp
westhoff-joern@sonderhoff-einsel.co.jp