

MORITZ BÄLZ

Die Spaltung im
japanischen
Gesellschaftsrecht

*Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales
Privatrecht*

*Studien zum ausländischen
und internationalen Privatrecht*

158

Mohr Siebeck

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

158

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Jürgen Basedow, Klaus J. Hopt und Reinhard Zimmermann



Moritz Bälz

Die Spaltung im japanischen Gesellschaftsrecht

Mohr Siebeck

Moritz Bälz, geb. 1969; 1991–1997 Studium der Rechtswissenschaften und der Japanologie in Berlin und Tokyo; 1998–2000 Referendar und wissenschaftlicher Mitarbeiter am Max-Planck-Institut in Hamburg; 2001 Forschungsaufenthalt am Deutschen Institut für Japanstudien in Tokyo; 2001–2003 Masterstudiengang und Joseph Story Research Fellow an der Harvard Law School; seit 2003 Rechtsanwalt zunächst in New York, seit 2005 in Frankfurt am Main.

978-3-16-158502-9 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

ISBN 3-16-148841-5

ISSN 0720-1141 (Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

© 2005 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Held in Rottenburg gebunden.

Vorwort

Die vorliegende Abhandlung wurde vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Hamburg im Sommersemester 2005 als Dissertation angenommen. Während ihrer Entstehung habe ich von vielen Seiten wertvolle Anregung, konstruktive Kritik und tatkräftige Unterstützung erhalten, für die ich aufrichtig dankbar bin.

Mein Dank gilt zuvörderst meinem Doktorvater, Herrn Privatdozenten Dr. habil. Harald Baum, der mich beim Verfassen der Arbeit seit ihren Anfängen zu jeder Zeit fachlich beraten und persönlich unterstützt hat. Seine Arbeiten zum japanischen Recht waren mir stets ein Vorbild. Besonders danke ich auch Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Jürgen Basedow dafür, daß er mich für die Rechtsvergleichung begeistert und während meiner Tätigkeit am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht und darüber hinaus in vielfältiger Weise gefördert hat. Herrn Prof. Dr. Ulrich Magnus gilt mein Dank für die Erstellung des Zweitgutachtens, dem Max-Planck-Institut für die Aufnahme in die Schriftenreihe des Instituts. Herrn Prof. Arthur T. von Mehren danke ich für die einmalige Chance, während meiner Zeit als Story Fellow von ihm zu lernen und die Schätze der Harvard Law School Library für meine Forschung zu nutzen.

Diese Arbeit wäre nicht möglich gewesen ohne die tatkräftige Hilfe vieler japanischer Wissenschaftler und Praktiker, die mir wertvolle Hinweise gegeben, geduldig Fragen beantwortet und schwer zugängliches Material zur Verfügung gestellt haben. Stellvertretend gilt mein besonderer Dank daher Frau Prof. Dr. Hiroko Aoki, Herrn Prof. Masaru Hayakawa und Herrn Prof. Dr. Hiroyuki Kansaku sowie meinen Freunden Takeshi Fujitani und Tomohiko Iwasaki. Ich hoffe, daß viele Japaner bei ihren Studien zum deutschen Recht ebenso tatkräftige Unterstützung erfahren.

Schließlich danke ich herzlich Frau Dr. Ursula Eisele und Herrn Dr. Florian Jacobi für Zuspruch und konstruktive Kritik sowie Frau Angelika Owen für die aufopferungsvolle Betreuung des Manuskripts.

Die Arbeit wurde großzügig gefördert durch die Philipp Franz von Siebold Stiftung, die mir einen Forschungsaufenthalt am deutschen Institut für Japanstudien in Tokyo ermöglicht hat.

Frankfurt am Main, im September 2005

Moritz Bälz

Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis.....	XVI
<i>Einleitung</i>	1
A. Die Reform des japanischen Handelsgesetzes im Mai 2000.....	1
B. Das Rechtsinstrument der Spaltung.....	2
C. Gang der Untersuchung.....	5
D. Zur Terminologie.....	7
<i>Erster Teil: Grundlagen</i>	9
A. Spaltung als Regelungsproblem	9
B. Zur Entstehung eines neuen Spaltungsrechts in Japan.....	23
C. Gesellschaftsrechtliche Grundsätze der neuen Spaltungsregeln	51
D. Zusammenfassung des Ersten Teils.....	77
<i>Zweiter Teil: Spaltungsverfahren</i>	80
A. Verfahren der Spaltung zur Neugründung	80
B. Verfahren der Spaltung zur Aufnahme.....	130
C. Besondere Spaltungsverfahren	144
D. Zusammenfassung des Zweiten Teils.....	162
<i>Dritter Teil: Spaltungsfolgen</i>	165
A. Wirkungen der Spaltung.....	165
B. Unwirksamkeit der Spaltung und Nichtigkeitsklage.....	182
C. Auswirkungen der Spaltung auf die Arbeitnehmer	202
D. Steuerliche Auswirkungen der Spaltung	224
E. Zusammenfassung des Dritten Teils	235
<i>Schlussbemerkungen</i>	239
A. Ein effektives neues Spaltungsrecht.....	239
B. Erfolg in der Praxis.....	240
C. Das neue Spaltungsrecht als Ausdruck einer Konvergenz der Systeme?.....	242

Übersetzung japanischer Gesetze	245
A. Handelsgesetz (Auszug): Sechster Abschnitt 3 Gesellschafts- spaltung (Stand: 1.10.2003, zuletzt geändert durch Gesetz Nr. 132/2003).....	245
B. Ergänzende Vorschriften zum Gesetz Nr. 90/2000 zur teilweisen Änderung des Handelsgesetzes (Auszug)	258
C. Gesetz über den Übergang von Arbeitsverträgen bei Gesellschafts- spaltungen.....	259
Literaturverzeichnis.....	263
Verzeichnis japanischer Gesetze und Verordnungen	275
Sachverzeichnis	279

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	XVI
<i>Einleitung</i>	1
A. Die Reform des japanischen Handelsgesetzes im Mai 2000.....	1
B. Das Rechtsinstrument der Spaltung.....	2
C. Gang der Untersuchung.....	5
D. Zur Terminologie.....	7
<i>Erster Teil: Grundlagen</i>	9
A. Spaltung als Regelungsproblem	9
I. Motive für Spaltungsvorgänge	9
1. Konzentration auf das Kerngeschäft.....	10
2. Aufsichts-, kartell- und haftungsrechtliche Gründe	11
3. Spaltungen zur Vorbereitung umfassenderer Transaktionen.....	12
II. Auszugleichende Interessen	13
1. Gesellschafter	13
a. Auswirkungen bei Ausgabe der Anteile an die Aktionäre ..	14
b. Auswirkungen bei Ausgabe der Anteile an die übertragende Gesellschaft.....	15
c. Schutzinstrumentarium	16
2. Gläubiger	17
a. Gläubiger der übertragenden Gesellschaft	17
b. Gläubiger der neuen bzw. der übernehmenden Gesellschaft	18
c. Schutzinstrumentarium	18
3. Arbeitnehmer	20
a. Schutz individueller Interessen.....	21
b. Schutz kollektiver Interessen.....	21
c. Schutzinstrumentarium.....	21
III. Effektivität und Rechtssicherheit als Regelungsziele	22
B. Zur Entstehung eines neuen Spaltungsrechts in Japan	23
I. Notwendigkeit von Strukturänderungen japanischer Unternehmen	23
1. Wirtschaftliche Krise.....	23
2. Wachsende Bedeutung der Kapitalmärkte	26

3.	Neue Strategien der japanischen Unternehmen.....	29
II.	Reform des Gesellschaftsrechts als Beitrag zur Überwindung der Krise	30
1.	Deregulierung des Gesellschaftsrechts.....	30
2.	Mängel der bisherigen Spaltungsregeln	35
a.	Verselbständigung zu Tochtergesellschaften	35
b.	Verselbständigung zu Schwestergesellschaften	38
3.	Künftige Zulässigkeit der Einzelrechtsnachfolge.....	39
III.	Gesetzgebungsverfahren und Regelungstechnik.....	40
1.	Gang des Gesetzgebungsverfahrens	40
a.	Beschleunigung der Bemühungen um ein neues Spaltungsrecht 1999	41
b.	Berücksichtigung der verschiedenen Interessen.....	41
c.	Schutz der Arbeitnehmer als Hauptstreitpunkt im Parlament.....	44
2.	Entscheidung für das kontinentaleuropäische Modell.....	45
3.	Standort und Systematik der japanischen Spaltungsregeln	46
a.	Eingliederung ins Handelsgesetz.....	47
b.	Anlehnung an die Regeln der Verschmelzung	48
c.	Systematik und Begrifflichkeit.....	49
C.	Gesellschaftsrechtliche Grundsätze der neuen Spaltungsregeln	51
I.	Grundtypen der Spaltung.....	51
1.	Spaltung zur Neugründung und Spaltung zur Aufnahme.....	51
a.	Spaltung zur Neugründung.....	51
b.	Spaltung zur Aufnahme	52
2.	Ausgliederung und Abspaltung	53
a.	Ausgliederung.....	53
b.	Abspaltung.....	54
c.	Keine Regelung der Aufspaltung	57
3.	Fallbeispiele.....	58
II.	Beteiligte Rechtsträger	59
1.	Spaltungsfähige Rechtsträger	59
2.	Beteiligung von mehr als zwei Rechtsträgern	61
a.	Mehrere neue bzw. übernehmende Gesellschaften	61
b.	Mehrere übertragende Gesellschaften (Gemeinsame Spaltung).....	62
3.	Beteiligung ausländischer Gesellschaften bei der Spaltung?	64
III.	Gegenstand der Spaltung.....	65
1.	Übertragung eines „Geschäfts“	66
a.	Keine Übertragung einzelner Rechte und Pflichten	66
b.	Begriff des „Geschäfts“ im Handelsgesetz.....	69
c.	Auslegung des Geschäftsbegriffs bei der Spaltung	71

2.	Übertragung der gesamten Geschäfte.....	74
3.	Beschränkung der Spaltungsfreiheit durch Kapital- schutzgrundsätze.....	76
D.	Zusammenfassung des Ersten Teils.....	77
<i>Zweiter Teil: Spaltungsverfahren</i>		80
A.	Verfahren der Spaltung zur Neugründung	80
I.	Spaltungsplan	80
1.	Inhalt des Spaltungsplans	81
a.	Zu übertragende Rechte und Pflichten	82
b.	Auszugebende Aktien und bare Zuzahlungen	84
c.	Struktur der neuen Gesellschaft.....	86
d.	Kapitalherabsetzung der übertragenden Gesellschaft bei der Abspaltung.....	89
e.	Spaltungstermin.....	91
2.	Vorauspublizität	92
a.	Aufzubewahrende Dokumente	93
b.	Form der Aufbewahrung und Einsichtsrecht der Aktionäre und Gläubiger	96
c.	Folgen unterlassener Aufbewahrung und unrichtiger Angaben.....	97
3.	Keine obligatorische Spaltungsprüfung.....	98
4.	Billigung des Spaltungsplans durch die Hauptversammlung....	99
II.	Abfindungsrecht widersprechender Minderheitsaktionäre	103
1.	Regelungsansatz	103
2.	Abfindungsverfahren	105
a.	Ausübung des Abfindungsrechts in drei Schritten	105
b.	Wirkung der Ausübung und Bestimmung des Kaufpreises	106
c.	Kosten des gerichtlichen Verfahrens	109
3.	Zur Effektivität des Abfindungsrechts als Schutzinstrument..	110
III.	Gläubigerschutzverfahren	111
1.	Regelungsansatz	112
2.	Vom Gläubigerschutzverfahren ausgenommene Gläubiger....	116
3.	Öffentliche Bekanntmachung und individuelle Benachrichtigung.....	119
4.	Einspruchsrecht individuell benachrichtigter Gläubiger	120
5.	Gesamtschuldnerische Haftung bei unterlassener Benachrichtigung.....	122
IV.	Eintragung und Wirksamwerden der Spaltung	125
1.	Eintragung der Spaltung.....	125
2.	Wirksamwerden der Spaltung	126

3.	Eintragung bei Optionsrechten für neue Aktien	127
V.	Nachpublizität	127
1.	Dokumentation der Spaltung	128
2.	Aufzubewahrende Dokumente	128
3.	Einsichtsrecht	129
B.	Verfahren der Spaltung zur Aufnahme	130
I.	Spaltungsvertrag	131
1.	Inhalt	131
a.	Weitgehende Übereinstimmung mit dem Spaltungsplan	132
b.	Auszugebende Aktien und bare Zuzahlungen	134
c.	Änderungen der Struktur der übernehmenden Gesellschaft	135
2.	Vorauspublizität	137
3.	Keine obligatorische Spaltungsprüfung	138
4.	Billigung durch die Hauptversammlungen	139
II.	Abfindungsrecht widersprechender Minderheitsaktionäre	140
III.	Gläubigerschutzverfahren	141
IV.	Eintragung und Wirksamwerden der Spaltung	143
V.	Nachpublizität	143
C.	Besondere Spaltungsverfahren	144
I.	Vereinfachte Spaltungsverfahren	144
1.	Zweck der Regelung	144
2.	Vereinfachte Spaltung zur Neugründung	147
a.	Voraussetzungen	147
b.	Verfahrensvereinfachungen	148
3.	Vereinfachte Spaltung zur Aufnahme	150
a.	Hinsichtlich der übertragenden Gesellschaft vereinfachte Spaltung	150
b.	Hinsichtlich der übernehmenden Gesellschaft vereinfachte Spaltung	151
c.	Beiderseitig vereinfachte Spaltung	154
II.	Nicht-verhältniswahrende Spaltung	154
1.	Begriff	155
2.	Praktische Anwendungsfälle	156
3.	Erfordernis eines einstimmigen Hauptversammlungs- beschlusses	157
III.	Spaltung nach dem Sondermaßnahmegesetz	159
1.	Zweck des Gesetzes	159
2.	Erweiterte Entbehrlichkeit eines Hauptversammlungs- beschlusses	160
3.	Sonstige Erleichterungen	161

D. Zusammenfassung des Zweiten Teils.....	162
<i>Dritter Teil: Spaltungsfolgen.....</i>	<i>165</i>
A. Wirkungen der Spaltung.....	165
I. Vermögensübergang.....	165
1. Partielle Universalsukzession.....	166
2. Grenzen der Spaltungsfreiheit.....	168
3. Übergang im Ausland belegenen Vermögens.....	171
II. Ausgabe der Aktien.....	172
1. Öffentliche Bekanntmachung der Abspaltung.....	172
2. Aktienausgabe bei Kapitalbeteiligungen zwischen den Gesellschaften.....	173
3. Auswirkungen der Abspaltung auf verpfändete Aktien.....	175
III. Sonderprobleme.....	175
1. Entgegengesetzbarkeit des Rechtsübergangs gegenüber Dritten	176
2. Schicksal von Höchstbetragshypotheken.....	178
3. Auswirkungen der Spaltung auf anhängige Zivilprozess.....	180
B. Unwirksamkeit der Spaltung und Nichtigkeitsklage.....	182
I. Bestandschutz und Regelungstechnik.....	182
II. Prozessuale Aspekte.....	185
1. Parteien des Rechtsstreits.....	185
2. Klagefrist, Pflicht zur Sicherheitsleistung und Bekanntmachung.....	187
3. Gerichtliche Zuständigkeit.....	189
III. Nichtigkeitsgründe.....	189
1. Arten von Nichtigkeitsgründen.....	190
a. Mängel des Spaltungsplans bzw. -vertrages.....	190
b. Unangemessenheit des Umtauschverhältnisses als Nichtigkeitsgrund?.....	190
c. Fehlerhafte Spaltungsbeschlüsse.....	192
d. Verstöße gegen Vorschriften des Gläubigerschutzes.....	193
e. Verstöße gegen Vorschriften zum Schutz der Arbeitnehmer.....	193
2. Von einzelnen Klägergruppen zu rügende Nichtigkeits- gründe.....	194
3. Verstoß gegen das Antimonopolgesetz.....	195
IV. Wirkungen des Nichtigkeitsurteils.....	197
1. Wirkung nur ex nunc, aber für und gegen jedermann.....	197
2. Organisationsrechtliche Folgen des Nichtigkeitsurteils.....	198
3. Vermögenszuordnung.....	198
V. Seltenheit der Nichtigkeitsklage in der Praxis.....	200

C.	Auswirkungen der Spaltung auf die Arbeitnehmer	202
I.	Lage nach dem Handelsgesetz	203
	1. Grundsatz der freien Zuordnung im Spaltungsplan bzw. -vertrag	203
	2. Einschränkungen durch Geschäftsbegriff und Erfüllbarkeits- prognose	204
	3. Pflicht zur Beratung mit den einzelnen Arbeitnehmern	205
II.	Das Arbeitsverträgeübergangsgesetz	206
	1. Rechtslage bei Verschmelzung und Geschäftsübertragung.....	207
	2. Schutz individueller Interessen.....	209
	a. Regelungsbedürfnis und Regelungsansatz bei der Spaltung.....	209
	b. Pflicht zur Benachrichtigung und Widerspruchsrecht.....	210
	c. Ein angemessener Interessenausgleich.....	214
	3. Beteiligung der Gewerkschaften und Übergang kollektiver Arbeitsverträge	217
	a. Benachrichtigung der Gewerkschaften.....	217
	b. Bemühen um das Verständnis und die Mitwirkung der Belegschaft	218
	c. Schicksal kollektiver Arbeitsverträge.....	218
III.	Bestands- und Inhaltsschutz nach allgemeinen Regeln.....	220
	1. Betriebsbedingte Kündigungen	220
	2. Versetzung und Entsendung von Arbeitnehmern	222
	3. Einseitige Änderung von Arbeitsbedingungen.....	224
D.	Steuerliche Auswirkungen der Spaltung	224
I.	Ein neues Umwandlungssteuerrecht	225
II.	Besteuerung der beteiligten Gesellschaften	227
	1. Buchwertverknüpfung als Ausgangspunkt der ertrag- steuerlichen Neutralität.....	227
	2. Voraussetzungen einer qualifizierten Spaltung.....	228
	a. Generelle Voraussetzungen einer qualifizierten Spaltung.....	228
	b. Erste Fallgruppe: Strukturänderungen innerhalb der Gruppe	229
	c. Zweite Fallgruppe: Betreiben eines Gemeinschafts- unternehmens.....	230
	3. Weitere Folgen einer qualifizierten Spaltung.....	233
III.	Besteuerung der Aktionäre der übertragenden Gesellschaft	234
E.	Zusammenfassung des Dritten Teils	235

<i>Schlussbemerkungen</i>	239
A. Ein effektives neues Spaltungsrecht.....	239
B. Erfolg in der Praxis.....	240
C. Das neue Spaltungsrecht als Ausdruck einer Konvergenz der Systeme?.....	242
Übersetzung japanischer Gesetze.....	245
A. Handelsgesetz (Auszug): Sechster Abschnitt 3 Gesellschafts- spaltung (Stand: 1.10.2003, zuletzt geändert durch Gesetz Nr. 132/2003).....	245
B. Ergänzende Vorschriften zum Gesetz Nr. 90/2000 zur teilweisen Änderung des Handelsgesetzes (Auszug)	258
C. Gesetz über den Übergang von Arbeitsverträgen bei Gesellschafts- spaltungen.....	259
Literaturverzeichnis.....	263
Verzeichnis japanischer Gesetze und Verordnungen	275
Sachverzeichnis	279

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für civilistische Praxis
ADHGB	Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch
a.F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
AMG	Antimonopolgesetz (<i>Shiteki dokusen no kinshi oyobi kôsei torihiki no kakuho ni kan suru hôritsu</i>)
Am. J. Comp. L.	American Journal of Comparative Law
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
AP	Arbeitsrechtliche Praxis
Art./Artt.	Artikel
ASG	Arbeitsstandardgesetz (<i>Rôdô kijun-hô</i>)
AVÜG	Arbeitsverträgeübergangsgesetz (<i>Kaisha bunkatsu ni tomonau rôdô keiyaku no shôkei-tô ni kan suru hôritsu</i>)
AVÜGAV	Ausführungsvorschriften zum Arbeitsverträgeübergangsgesetz (<i>Kaisha bunkatsu ni tomonau rôdô keiyaku no shôkei-tô ni kan suru hôritsu shikô kisoku</i>)
BAG	Bundesarbeitsgericht
BankG	Bankengesetz (<i>Ginkô-hô</i>)
BB	Betriebsberater
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BFH	Bundesfinanzhof
BStBl	Bundessteuerblatt
bzw.	beziehungsweise

ca.	circa
Chapt.	Chapter
DDR	Deutsche Demokratische Republik
Del. Ch.	Delaware Court of Chancery
Del. Supr.	Delaware Supreme Court
DG	Distriktgericht (<i>Chihô saiban-sho</i>)
DGCL	Delaware General Corporation Law
d.h.	das heißt
DStR	Deutsches Steuerrecht
Duke J. of Comp. & Int'l Law	Duke Journal of Comparative and International Law
Duke L.J.	Duke Law Journal
DV-KöStG	Durchführungsverordnung zum Körper- schaftsteuergesetz (<i>Hôjin-zei hô shikô-rei</i>)
DV-RPrüfG	Durchführungsverordnung zum Rechnungs- prüfungsgesetz (<i>Kabushiki kaisha no kansa- tô ni kan suru Shôhō no tokurei ni kan suru hōritsu no shikô-rei</i>)
EBOR	European Business Organization Review
ed(s).	editor(s)
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
EKStG	Einkommensteuergesetz (<i>Shotoku-zei hô</i>)
etc.	et cetera
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
f./ff.	folgende
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
FSA	Financial Services Agency (<i>Kin'yû-chô</i>) (früher: Financial Supervisory Authority, <i>Kin'yû kantoku-chô</i>)
FT	Financial Times
FTC	Fair Trade Commission (<i>Kôsei torihiki iin- kai</i>)
ggf.	gegebenenfalls
gem.	gemäß
Georgetown L.J.	Georgetown Law Journal
GFG	Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (<i>Hishô jiken tetsuzuki-hô</i>)

GGmbH	Gesetz über die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (<i>Yûgen kaisha-hô</i>)
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GVersG	Gesetz über das Versicherungsgewerbe (<i>Hôken-gyô hô</i>)
Harv. Int'l L.J.	Harvard International Law Journal
Harv. L. Rev.	Harvard Law Review
HG	Handelsgesetz (<i>Shôhō</i>)
Hrsg.	Herausgeber
HGAV	Ausführungsvorschriften zum Handelsgesetz (<i>Shôhō shikô kisoku</i>)
HGB	Handelsgesetzbuch
h.M.	herrschende Meinung
HRegG	Handelsregistergesetz (<i>Shôgyô tôki-hô</i>)
IAS	International Accounting Standards
IFLR	International Financial Law Review
IFRS	International Financial Reporting Standards
Inc.	Incorporated
Int.Enc.Comp.L.	International Encyclopedia of Comparative Law
IPR	Internationales Privatrecht
IStR	Internationales Steuerrecht
i.V.m.	in Verbindung mit
JETRO	Japan External Trade Organization (<i>Nihon bôeki shinkô kikô</i>)
J. Legal Stud.	The Journal of Legal Studies
KG	Kommanditgesellschaft
K.K.	<i>Kabushiki Kaisha</i> [Aktiengesellschaft]
KöStG	Körperschaftsteuergesetz (<i>Hôjin-zei hô</i>)
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
KStG	Körperschaftsteuergesetz
M&A	Mergers & Acquisitions
MARR	Mergers & Acquisitions Research Report
MBCA	Model Business Corporation Act
METI	Ministry of Economy, Trade and Industry (<i>Keizai sangyô-shô</i>)
Mio.	Million(en)

MITI	(ehemaliges) Ministry of International Trade and Industry (<i>Tsûshô sangyô-shô</i>)
Mrd.	Milliarde(n)
MüKo	Münchener Kommentar
N.C. J. Int'l L. & Com.	North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
m.(w.)Nachw.	mit (weiteren) Nachweisen
Nr.	Nummer(n)
NRI	Nomura Research Institute
NYT	New York Times
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
OG	Obergericht (<i>Kôtô saiban-sho</i>)
OGH	Oberster Gerichtshof (<i>Saikô saiban-sho</i>)
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OTC-Markt	Over the Counter-Markt
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RGH	Reichsgerichtshof (<i>Daishin-in</i>)
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
RL	Richtlinie
RMBCA	Revised Model Business Corporation Act
Rn.	Randnummer
RPrüfG	Rechnungsprüfungsgesetz (<i>Kabushiki kaisha no kansa-tô ni kan suru Shôhō no tokurei ni kan suru hōritsu</i>)
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Seite/Satz
s.	siehe
sog.	sogenannte(r/s)
SondermaßnahmeG	Sondermaßnahmegesetz (<i>Sangyô katsuryoku saisei tokubetsu sochi-hō</i>)
SpruchG	Spruchverfahrensgesetz
Tax Notes Int'l	Tax Notes International
u.a.	unter anderem
UmwG	Umwandlungsgesetz
UmwStG	Umwandlungssteuergesetz
U. Pa. L. Rev.	University of Pennsylvania Law Review

XX

Abkürzungsverzeichnis

US	United States
USA	United States of America
v.	vom
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
Wash. U.L.Q.	Washington University Law Quarterly
WVG	Wertpapierverkehrsgesetz (<i>Shôken torihiki-hô</i>)
z.B.	zum Beispiel
ZG	Zivilgesetz (<i>Minpô</i>)
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZJapanR	Zeitschrift für Japanisches Recht
ZPG	Zivilprozeßgesetz (<i>Minji soshô-hô</i>)
ZPO	Zivilprozeßordnung

Einleitung

A. Die Reform des japanischen Handelsgesetzes im Mai 2000

Zu Beginn des einundzwanzigsten Jahrhunderts steckt die japanische Wirtschaft in einer anhaltenden strukturellen Krise. Statt, wie von manchen in den achtziger Jahren erwartet, die Weltwirtschaft zu dominieren, kämpft die zweitgrößte Volkswirtschaft der Erde auch über zehn Jahre nach Ende der sog. Blasenwirtschaft (*baburu keizai*) Anfang der neunziger Jahre mit nachlassender internationaler Wettbewerbsfähigkeit, tiefgreifenden Problemen im Bankensektor und ungewohnt hoher Arbeitslosigkeit. Die Dauer der Krise läßt Zweifel an der Reformfähigkeit des einstigen Musterschülers des Westens aufkommen. Dabei mag man, jedenfalls was die Veränderungen der rechtlichen Rahmenbedingungen auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts angeht, dem japanischen Gesetzgeber manches ankreiden. Untätigkeit wird man ihm aber schwerlich vorwerfen können. Seit Beginn der neunziger Jahre hat das Handelsgesetz (HG)¹, das zentrale gesellschaftsrechtliche Regelwerk des japanischen Rechts, rund ein Dutzend wesentlicher Änderungen erfahren.² Die Geballtheit und das Tempo dieser Reformen dürften weltweit ihresgleichen suchen. Die meisten dieser Reformen lassen sich unter dem Schlagwort „Deregulierung des Gesellschaftsrechts“ zusammenfassen. Ziel ist es, rechtliche Hürden abzubauen, welche die japanischen Unternehmen auf ihrem Weg aus der Krise behindern. Zu diesem Zweck werden neue Möglichkeiten der Unternehmensfinanzierung und -sanierung eröffnet, alternative Modelle der Unternehmensführung (*corporate governance*) zur Verfügung gestellt und neue Transaktionsformen eingeführt.

Im Rahmen dieses breit angelegten Reformprozesses ist der japanische Gesetzgeber besonders bemüht, den japanischen Unternehmen und Unternehmensgruppen zu ermöglichen, ihre Organisationsstruktur veränderten Marktbedingungen rascher und flexibler anzupassen. Zunächst wurde 1997 das Verschmelzungsrecht novelliert. Zwei Jahre später wurden die Instrumente des Aktientauschs und der Aktienübertragung geschaffen, um die wieder zulässige Errichtung von Holdinggesellschaften zu erleichtern. Jüngstes Glied in dieser Kette von Reformen ist die Einführung von Regeln für die Gesellschaftsspaltung (*kaisha bunkatsu*) im Jahre 2000

¹ *Shôhō*, Gesetz Nr. 48/1899.

² Aufstellungen der wesentlichen Änderungen seit dem Jahre 1990 bei M. HASHIMOTO, *Commercial Law Revisions*, 2; I. KAWAMOTO, *et al.*, *Gesellschaftsrecht in Japan*, 84 ff.

durch das Handelsgesetzänderungsgesetz.³ Letzteres hat für Spaltungen von Aktiengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung nach dem 1. April 2001 erstmals umfassende gesellschaftsrechtliche Vorschriften geschaffen, welche durch neue arbeitsrechtliche und steuerrechtliche Regeln flankiert werden.⁴ Inzwischen hat die Umstrukturierungswelle weite Teile der japanischen Wirtschaft erfaßt. Hunderte von Unternehmen aus den verschiedensten Branchen und unterschiedlichster Größe haben von den neuen Spaltungsvorschriften bereits Gebrauch gemacht.

Die vorliegende Arbeit unterzieht das neue japanische Spaltungsrecht erstmals einer eingehenden Analyse aus deutscher Sicht.⁵

B. Das Rechtsinstrument der Spaltung

Durch die Spaltung überträgt eine Gesellschaft, die „übertragende Gesellschaft“, Vermögensteile als Gesamtheit auf mindestens eine andere Gesellschaft, die entweder durch die Spaltung zugleich gegründet wird („neue Gesellschaft“) oder bereits besteht („übernehmende Gesellschaft“). Die neue bzw. die übernehmende Gesellschaft gibt im Gegenzug Anteile an die übertragende Gesellschaft oder deren Gesellschafter aus. Mit der Einbringung von Gegenständen in eine neugegründete Gesellschaft (Sachgründung) bzw. eine bestehende Gesellschaft (Sachkapitalerhöhung) hat die Spaltung daher gemein, daß die Vermögensübertragung gegen Gewährung von Anteilen erfolgt. Der grundlegende Unterschied besteht darin, daß bei der Spaltung das Vermögen losgelöst vom sachenrechtlichen Spezialitätsgrundsatz im Wege der partiellen Gesamtrechtsnachfolge übergeht.

Die Spaltung als spezielles gesellschaftsrechtliches Instrument ist international ein vergleichsweise neues Phänomen. Der wirtschaftliche Vorgang, durch den das Vermögen einer Gesellschaft auf mehrere Gesellschaften verteilt wird, hat – anders als die Vereinigung des Vermögens

³ Gesetz zur teilweisen Änderung des Handelsgesetzes und anderer Gesetze, *Shôhō-tô no ichibu wo kaisei suru hôritsu*, Gesetz Nr. 90/2000.

⁴ Gesetz über den Übergang von Arbeitsverträgen bei Gesellschaftsspaltungen, *Kaisha bunkatsu ni tomonau rôdô keiyaku no shôkei-tô ni kan suru hôritsu*, Gesetz Nr. 103/2000 (Arbeitsverträgeübergangsgesetz, AVÜG) und Gesetz zur teilweisen Änderung des Körperschaftsteuergesetzes und anderer Gesetze, *Hôjin-zei hô tô no ichibu wo kaisei suru hôritsu*, Gesetz Nr. 6/2001. Ferner wurde eine Vielzahl weiterer Gesetze angepaßt durch das Gesetz zur Anpassung verwandter Gesetze anlässlich des Inkrafttretens des Gesetzes zur teilweisen Änderung des Handelsgesetzes, *Shôhō-tô no ichibu wo kaisei suru hôritsu no shikkô ni tomonau kankei hôritsu no seibi ni kan suru hôritsu*, Gesetz Nr. 91/2000 (Anpassungsgesetz).

⁵ Zum Thema aus deutscher Sicht bislang L. KÖDDERITZSCH, *ZJapanR* 11 (2001), 65 ff. In westlicher Sprache ferner M. HAYAKAWA, *ZJapanR* 11 (2001), 37 ff.; NAGASHIMA OHNO & TSUNEMATSU, *Using a Company Split*, 1 ff.

mehrerer Gesellschaften (Verschmelzung) – noch vor wenigen Jahrzehnten selten die Aufmerksamkeit eines Gesetzgebers erregt.⁶ In den meisten *Common Law*-Ländern, insbesondere in den Vereinigten Staaten, wo derartige *separation transactions* seit Jahrzehnten an der Tagesordnung sind, bestehen hierfür bis heute keine speziellen gesellschaftsrechtlichen, sondern lediglich steuerrechtliche Regeln.⁷ Dort wird die *corporate division* oder *corporate separation* bewerkstelligt, indem Vermögen in einem ersten Schritt in eine neugegründete Tochtergesellschaft eingebracht wird und in einem zweiten Schritt die Anteile an dem Tochterunternehmen an die Aktionäre der Muttergesellschaft weitergegeben werden.⁸

Spaltungen statt durch mehraktige, auf Einzelrechtsnachfolge beruhende Vermögensübertragungen in einem einzigen Schritt nach einem speziellen gesellschaftsrechtlichen Verfahren vorzunehmen, ist erstmals 1966 in Frankreich mit Einführung der *scission* ermöglicht worden. Nach dem Grundmodell der *scission*, welche die exakte Umkehrung der Verschmelzung darstellt, überträgt die übertragende Gesellschaft ihr Vermögen im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf zwei oder mehr neugegründete Gesellschaften.⁹ Die übertragende Gesellschaft selbst erlischt. Diese Strukturänderung in einem Schritt, verbunden mit der Befreiung des Vermögensübergangs vom sachenrechtlichen Spezialitätsgrundsatz, macht dabei umfassende Schutzvorschriften für Minderheitsaktionäre und Gläubiger der Gesellschaft sowie – je nach dem sozialpolitischen Ansatz der jeweiligen Rechtsordnung – für die Arbeitnehmer erforderlich. Die Spaltung in diesem technischen Sinne war seitdem Gegenstand der europäischen Spaltungsrichtlinie.¹⁰ Sie hat in den vergangenen drei Jahrzehnten –

⁶ Aus rechtsvergleichender Perspektive A.F. CONARD, *Int.Enc.Comp.L.* Vol. XIII Chapt. 6, 6-86.

⁷ Nach dem entsprechenden Abschnitt im *Internal Revue Code* (Section 368(a)(1)(D)) werden diese *separation transactions* auch „*D reorganizations*“ genannt. Grundlegend zum amerikanischen Recht S. SIEGEL, 79 *Harv. L. Rev.* (1965-66), 534 ff. Umfassend aus neuerer Zeit S.I. GLOVER, *Business Separation Transactions*, §§ 1.01 ff. Eine Ausnahme bildet das Recht des Bundesstaates Pennsylvania, das gesellschaftsrechtliche Regeln für *corporate divisions* vorsieht: §§ 1951-1957 *Business Corporation Law of 1988*.

⁸ Die Weitergabe kann entweder durch Ausschüttung der Anteile als Sachdividende (*spin-off*), gegen Einziehung von Aktien (*split-off*) oder unter Auflösung der übertragenden Gesellschaft durch Verteilung als Restvermögen (*split-up*) erfolgen.

⁹ Seit 1988 umfaßt der Begriff der *scission* auch die Übertragung von Vermögen auf bestehende Gesellschaften, die traditionell als *fusion-scission* bezeichnet wird.

¹⁰ Sechste Richtlinie 82/891/EWG des Rates vom 17.12.1982 betreffend die Spaltung von Aktiengesellschaften, *ABl. L* 378/48 v. 31.12.1982, 47 ff. Die Richtlinie stellt die Einführung des Instituts der Spaltung in das Belieben der Mitgliedstaaten. Sie ist nur zu beachten, wenn das Recht eines Mitgliedstaats die Spaltung von Gesellschaften erlaubt.

mit Unterschieden im Detail – Eingang in die Rechte einer ganzen Reihe von Ländern in Kontinentaleuropa¹¹ und darüber hinaus¹² gefunden.

Deutschland hat die Spaltung umfassend erstmals 1994 im Umwandlungsgesetz geregelt.¹³ Die deutsche Regelung zeichnet sich durch eine Vielfalt von Spaltungsformen aus. Unter dem Oberbegriff der Spaltung werden Aufspaltung, Abspaltung und Ausgliederung zusammengefaßt (§ 123 UmwG). Bei der Aufspaltung überträgt der übertragende Rechtsträger¹⁴ wie im Fall der *scission* sein Vermögen unter Auflösung ohne Abwicklung auf andere Rechtsträger, die im Gegenzug Anteile oder Mitgliedschaftsrechte an die Anteilsinhaber des übertragenden Rechtsträgers gewähren (§ 123 Abs. 1 UmwG). Möglich ist die Aufspaltung auf andere bestehende Rechtsträger (Aufspaltung zur Aufnahme) oder auf durch die Aufspaltung gegründete Rechtsträger (Aufspaltung zur Neugründung). Die Abspaltung unterscheidet sich von der Aufspaltung dadurch, daß bei ihr der übertragende Rechtsträger erhalten bleibt. Sie ist zur Aufnahme durch einen bestehenden oder mehrere bestehende Rechtsträger oder aber auf einen neuen oder mehrere neue Rechtsträger möglich (§ 123 Abs. 2 UmwG). Bei der Ausgliederung schließlich bleibt der übertragende Rechtsträger wie bei der Abspaltung erhalten. Der Unterschied zur Abspaltung besteht darin, daß im Gegenzug Anteile nicht an die Anteilsinhaber der übertragenden Gesellschaft, sondern an den übertragenden Rechtsträger selbst gewährt werden. Auch die Ausgliederung ist sowohl zur Aufnahme als auch zur Neugründung möglich (§ 123 Abs. 3 UmwG).

Mit der Einführung der Spaltung in den Varianten der Abspaltung und der Ausgliederung hat sich Japan dem internationalen Trend angeschlossen. Dies ist aus rechtsvergleichender Sicht insofern besonders interessant, als das japanische Gesellschaftsrecht, das kontinentaleuropäische Wurzeln hat und ursprünglich maßgeblich vom Vorbild des deutschen

¹¹ Spezielle gesellschaftsrechtliche Spaltungsvorschriften bestehen heute etwa in Belgien, Dänemark, Deutschland, Finnland, Griechenland, Italien, Luxemburg, den Niederlanden, Norwegen, Österreich, Portugal, der Russischen Föderation, Spanien, Tschechien und Ungarn. In der Schweiz wird das neue Fusionsgesetz im Jahre 2004 spezielle Spaltungsvorschriften einführen.

¹² Über spezielle gesellschaftsrechtliche Spaltungsregeln kontinentaleuropäischen Musters verfügen beispielsweise Argentinien, Brasilien und die Volksrepublik China sowie seit 1998 Korea und seit 2002 Taiwan.

¹³ Dogmatisch und hinsichtlich der Erweiterung der Umwandlungsmöglichkeiten stellte die allgemeine Einführung der Spaltung seinerzeit die größte Neuerung des neuen Umwandlungsrechts dar. K. SCHMIDT, Gesellschaftsrecht, § 12 IV 4; J. SCHMITT/R. HÖRTNAGEL/R.-C. STRATZ (Hrsg.), UmwG/UmwStG, § 1 UmwG, 20 (Stratz); S. WIDMANN/D. MAYER (Hrsg.), Umwandlungsrecht, Einf. UmwG, 5.2.2 (Schwarz).

¹⁴ Das Umwandlungsgesetz bedient sich dieses aus dem Recht der DDR entlehnten Begriffs, da – anders als in Japan – nicht nur Gesellschaften, sondern auch einzelkaufmännische Unternehmen an einer Spaltung beteiligt sein können.

ADHGB von 1861 geprägt war, seit Ende des Zweiten Weltkrieges zunehmend unter US-amerikanischem Einfluß steht.¹⁵ Während die meisten Reformprojekte in jüngerer Zeit amerikanische Vorbilder hatten, folgt die Spaltungsnovelle dem kontinentaleuropäischen Modell.

C. Gang der Untersuchung

Die vorliegende Arbeit analysiert die gesellschaftsrechtlichen Regeln der Spaltung aus zwei unterschiedlichen Blickwinkeln:

Zum einen betrachtet sie die japanischen Regeln rechtsvergleichend aus der Perspektive des deutschen Rechts. Zwar wird auf einen Abriß des deutschen Spaltungsrechts bewußt verzichtet, der für den Leser im wesentlichen doch nur auf die Wiederholung von Bekanntem hinausläufe. Das deutsche Recht – sowie punktuell andere Rechtsordnungen – dient jedoch bei der Darstellung der japanischen Regeln kontinuierlich als Kontrastfolie. Es wird verdeutlicht, inwieweit Japan mit den neuen Regeln bewährten Vorbildern folgt und wo und weshalb es eigene Wege geht. Dabei ist nach Möglichkeit nicht nur das geschriebene, sondern auch das gelebte Recht zu betrachten, zwischen denen in Japan nicht selten erhebliche Unterschiede bestehen.¹⁶

Zum anderen verortet die Darstellung die Spaltung im System des japanischen Gesellschaftsrechts. Die neuen Spaltungsregeln wurden ins Handelsgesetz eingegliedert, das auch die Verschmelzung (*gappei*)¹⁷ regelt (wie seinerzeit in Art. 247 des deutschen ADHGB als Form der Auflösung der Gesellschaft) und in das 1997 nach US-amerikanischem Vorbild die Instrumente des Aktientauschs (*kabushiki kôkan*) und der Aktienübertragung (*kabushiki iten*) Eingang gefunden haben (Artt. 352-372 HG).¹⁸ Auch wenn Japan über kein dem deutschen Umwandlungsgesetz vergleichbares Spezialgesetz verfügt, das verschiedene Formen der Strukturänderung systematisch zusammenfaßt, ist das gesetzgeberische Bemühen um ein kohärentes System offensichtlich. Die Herausarbeitung von Paral-

¹⁵ Zur historischen Entwicklung des Handelsgesetzes H. BAUM, Entstehung, Strukturen und Bedeutung des japanischen Handelsgesetzes, 1 ff.; I. KAWAMOTO, *et al.*, Gesellschaftsrecht in Japan, 64 ff.; O. KLIESOW, Aktionärsrechte und Aktionärsklage in Japan, 7 ff. Zum amerikanischen Einfluß nach dem Zweiten Weltkrieg auch K. EGASHIRA, 26 *Law in Japan* (2000), 50 ff.

¹⁶ Siehe H. BAUM, Entstehung, Strukturen und Bedeutung des japanischen Handelsgesetzes, 22 ff.

¹⁷ Für die Aktiengesellschaft: Artt. 408-416 HG. Überblick in deutscher Sprache bei I. KAWAMOTO, *et al.*, Gesellschaftsrecht in Japan, 568 ff.; L. KÖDDERITZSCH, *ZJapanR* 11 (2001), 68 ff.

¹⁸ Zur letztgenannten Reform U.S. EISELE, Holdinggesellschaften in Japan, 252 ff.; M. HAYAKAWA, *ZJapanR* 9 (2000), 5 ff. Näher unten S. 34.

lenen und Unterschieden insbesondere zum Verschmelzungsrecht bildet daher einen weiteren Schwerpunkt der Darstellung.

Die Arbeit ist in drei Teile gegliedert:

Der *Erste Teil* behandelt die Grundlagen der Spaltung. Er beginnt, in einem funktional-rechtsvergleichenden Zugriff auf das Thema, losgelöst von einer spezifischen Rechtsordnung mit den Motiven, die Unternehmen zur Vornahme von Spaltungen bewegen, und den Interessen, die aus gesetzgeberischer Sicht bei der Einführung spezieller Spaltungsregeln zum Ausgleich zu bringen sind (A.). Anschließend wird die Situation umrissen, der sich der japanische Gesetzgeber bei den Vorarbeiten des neuen Rechts gegenüber sah (B.). Schließlich werden die gesellschaftsrechtlichen Grundlagen des neuen Spaltungsrechts skizziert (C.).

Der *Zweite Teil* ist dem Verfahren der Spaltung gewidmet. Er beginnt der Struktur des Gesetzes folgend mit dem Verfahren der Spaltung zur Neugründung (A.). Darauf aufbauend werden die Besonderheiten im Verfahren der Spaltung zur Aufnahme herausgestellt (B.). Neben diesen beiden Grundtypen der Spaltung sieht das japanische Recht besondere Spaltungsverfahren für bestimmte Fälle vor, in denen Spaltungen teils unter erleichterten, teils nur unter erschwerten Voraussetzungen möglich sind (C.).

Der *Dritte Teil* behandelt die Folgen der Spaltung. Hierzu zählen zum einen die zivilrechtlichen Folgen, insbesondere der Übergang des Vermögens im Wege der partiellen Gesamtrechtsnachfolge, und zum anderen die organisationsrechtlichen Folgen, d.h. die Ausgabe der Aktien der neuen bzw. der übernehmenden Gesellschaft (A.). Ebenfalls an dieser Stelle wird behandelt, unter welchen Voraussetzungen eine Spaltung unwirksam ist und folglich rückabgewickelt werden muß (B.). Wegen der großen Bedeutung für die Praxis wird am Schluß ein knapper Abriss der Folgen der Spaltung für die Arbeitnehmer (C.) sowie für die Besteuerung der beteiligten Gesellschaften und ihrer Aktionäre (D.) gegeben.

Die Arbeit beschränkt sich auf die Spaltung von Aktiengesellschaften (*kabushiki kaisha*). Das neue japanische Spaltungsrecht findet – anders als das deutsche Umwandlungsgesetz – auf Personengesellschaften und einzelkaufmännische Unternehmen keine Anwendung. Angesichts der Dominanz der Aktiengesellschaft in der sozialen Wirklichkeit Japans erscheint es gerechtfertigt, die Spaltung von Gesellschaften mit beschränkter Haftung (*yûgen kaisha*) auszuklammern.¹⁹ Für größere Gesellschaften hat sich die Gesellschaft mit beschränkter Haftung in Japan – anders als in

¹⁹ Die Regeln für die Spaltung der Gesellschaft mit beschränkter Haftung finden sich in Artt. 63-3 bis 63-9 GGmbH (Gesetz über die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, *Yûgen kaisha-hô*, Gesetz Nr. 74/1938). Diese verweisen insoweit häufig auf die Regeln des Handelsgesetzes für Aktiengesellschaften.

Deutschland – nie durchsetzen können. Umgekehrt sind auch zahlreiche kleine und mittlere Unternehmen als Aktiengesellschaften organisiert.²⁰ Schon zahlenmäßig halten sich in Japan Aktiengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung nahezu die Waage.²¹ Dagegen betrug in Deutschland noch im Jahre 2000 die Zahl der Aktiengesellschaften nur gut ein Prozent der Zahl der Gesellschaften mit beschränkter Haftung.²² Noch deutlicher ist die Dominanz der Aktiengesellschaften in Japan, wenn man die Unternehmensgröße einbezieht: 2001 waren 90,4 % aller japanischen Gesellschaften mit einem gezeichneten Kapital von zehn Millionen Yen (ca. 75.000 Euro) oder mehr und 98,3 % aller Gesellschaften mit einem gezeichneten Kapital von einer Milliarde Yen (ca. 7,5 Millionen Euro) oder mehr als Aktiengesellschaft organisiert.²³ In der ersten Hälfte des Geschäftsjahres 2003 (April bis September) waren von den 302 Gesellschaften, die laut Amtsblatt eine Spaltung vorgenommen haben, gerade einmal 28 als Gesellschaft mit beschränkter Haftung organisiert.²⁴

D. Zur Terminologie

Arbeiten zum japanischen Recht haben in besonderem Maße mit terminologischen Schwierigkeiten zu kämpfen. Manche Begriffe lassen sich nur schwer in verständliches Deutsch übersetzen. Noch problematischer sind mitunter Begriffe, die, obwohl ursprünglich dem deutschen Recht entlehnt, angesichts der unterschiedlichen sozialen Wirklichkeit und historischen Entwicklung in beiden Ländern einen sehr unterschiedlichen Bedeutungsinhalt angenommen haben. Ein Königsweg aus dem Dilemma, entweder

²⁰ O. KLIESOW, Aktionärsrechte und Aktionärsklage in Japan, 19 f. Die Aussage, die Rechtsform der GmbH habe in Japan einen ähnlichen Siegeszug angetreten wie in Deutschland, ist nicht haltbar. So aber G.H. ROTH/H. ALTMIPPEN, GmbHG, Einl. 12. Zu den Gründen der Beliebtheit der Aktiengesellschaft in Japan I. KAWAMOTO, *et al.*, Gesellschaftsrecht in Japan, 25 ff.; P. RODATZ, ZJapanR 13 (2002), 299 f.

²¹ Im Jahre 2001 gab es in Japan über eine Million Aktiengesellschaften. Dies entspricht 42 % aller Handelsgesellschaften. Dem standen knapp 1,4 Millionen GmbHs (55 % aller Handelsgesellschaften) gegenüber. OHGs und KGs machten zusammen nur 1,6 % aus. Siehe die Statistik des *Kokuzeichô* (Nationales Steueramt): <http://www.nta.go.jp/category/toukei/tokei/menu/kaisya/h13/03.htm>.

²² Angaben des Statistischen Bundesamts. In den letzten Jahren nimmt die Zahl der AGs freilich überproportional zu. Sie hat im April 2003 erstmals die Marke von 15.000 überschritten. A. JÄGER, NZG 2003, 1033.

²³ Angaben des *Kokuzeichô* a.a.O. (Fn. 21). Zehn Millionen Yen beträgt das Mindestgrundkapital einer Aktiengesellschaft (Art. 168-4 HG). Eine Milliarde Yen Grundkapital ist der Mindestbetrag, um an der *Tokyo Stock Exchange* notiert zu werden. Statistiken, die auf die insoweit aussagekräftigeren Größen Umsatz oder Unternehmenswert abstellen, existieren, soweit ersichtlich, nicht.

²⁴ Vgl. TOKYO SHOKO RESEARCH, 2003 nendo jô-hanki "kaisha bunkatsu seido" riyô jôkyô chôsa, 2.

durch den Gebrauch deutscher Begriffe Mißverständnisse zu provozieren oder die Arbeit mit Neuschöpfungen und Definitionen zu überfrachten, kann auch hier nicht geboten werden.

Die Terminologie ebenso wie die Transkription und die Gesetzesabkürzungen folgen grundsätzlich den Standards der *Zeitschrift für japanisches Recht (ZJapanR)* und dem Standardwerk von *Baum/Drobnig*.²⁵ Dies bedeutet insbesondere, daß zur Vermeidung vorschneller Gleichsetzungen Gesetzesabkürzungen durchweg und Rechtsbegriffe häufig nicht mit dem deutschen Pendant wiedergegeben werden (also „HG“ statt „HGB“ oder „jap.HGB“, „KöStG“ statt „KStG“, „Verwaltungsrat“ statt „Vorstand“ etc.). Wenn sich über Einzelfälle auch trefflich streiten läßt,²⁶ erscheint es nicht sinnvoll, daß jeder Autor eine eigene Terminologie kreiert und die babylonische Sprachverwirrung in der Literatur westlicher Sprachen weiter verschärft. Wichtigen Begriffen wird durchgängig der japanische Terminus hinzugefügt.

Soweit Vorschriften des Handelsgesetzes zitiert werden, folgt die Arbeit grundsätzlich der Übersetzung von *Kliesow/Eisele/Bälz*.²⁷ Eine aktualisierte Fassung der Spaltungsvorschriften findet sich im Anhang.

Die Arbeit gibt den Rechtszustand Ende 2003 wieder. Entwicklungen und Veröffentlichungen nach diesem Zeitpunkt sind nur teilweise berücksichtigt. Änderungen des Handelsgesetzes sind bis einschließlich 1. August 2003 (Gesetz 138/2003) verarbeitet. Ende 2003 entsprachen 100 Yen ungefähr 0,75 Euro. Zitierte Webpages wurden im Dezember 2003 zuletzt besucht.

²⁵ H. BAUM/U. DROBNIG (Hrsg.), *Japanisches Handels- und Wirtschaftsrecht*, 1 ff.

²⁶ Vgl. etwa zur Kontroverse „Verwaltungsrat“ oder „Vorstand“ P. RODATZ, *ZJapanR* 13 (2002), 300.

²⁷ O. KLIESOW/U.S. EISELE/M. BÄLZ, *Das japanische Handelsgesetz*, 29 ff. Eine japanisch-englische Fassung des Handelsgesetzes ist nunmehr verfügbar in NISHIMURA & PARTNERS, *Commercial Code of Japan*, 1 ff.

Erster Teil: Grundlagen

A. Spaltung als Regelungsproblem

Spaltungsvorgänge durch spezielle gesellschaftsrechtliche Regeln in einem Akt zu ermöglichen stellt den Gesetzgeber vor besondere Schwierigkeiten.²⁸ Die Übertragung von Aktiva und Passiva im Wege der Gesamtrechtsnachfolge gegen Ausgabe von Anteilen ist wie im Parallellfall der Verschmelzung ein komplexer Vorgang. Hinzu kommt zum einen, daß Spaltungsregeln in sehr unterschiedlichen Situationen zur Anwendung kommen können.

Ob eine Spaltung erfolgen soll, überläßt das Recht in aller Regel der unternehmerischen Entscheidung der beteiligten Gesellschaften.²⁹ Der Gesetzgeber hat jedoch einen Rahmen zur Verfügung zu stellen, der flexibel genug ist, um den unterschiedlichen Motiven gerecht zu werden (hierzu sogleich I.). Zum anderen hat das Spaltungsrecht die häufig widerstreitenden Interessen unterschiedlicher Beteiligter zum Ausgleich zu bringen. Dies stellt an die Legitimation eines Spaltungsvorgangs hohe Anforderungen (II.). Ein Spaltungsverfahren muß effektiv und praktikabel sein. Zugleich ist zur Vermeidung unwirksamer Transaktionen und mehrdeutiger Rechtszuordnungen ein hohes Maß an Rechtssicherheit und Rechtsklarheit unverzichtbar (III.).

Bevor die spezifische Situation Japans Ende der neunziger Jahre geschildert wird, sollen zunächst diese Grundprobleme erörtert werden, die sich für jeden Gesetzgeber gleichermaßen stellen.

I. Motive für Spaltungsvorgänge

Ausschlaggebend für die unternehmerische Entscheidung, ein Unternehmen in mehrere selbständige Einheiten zu teilen, können ganz unterschiedliche Beweggründe sein. Diese lassen sich grob und ohne Anspruch auf Vollständigkeit in drei Kategorien einteilen:³⁰

²⁸ Vgl. zum deutschen Recht K. SCHMIDT, Gesellschaftsrecht, § 13 I 1 b.

²⁹ Selbst wo eine Gesellschaft seitens des Staates zu Desinvestitionen gezwungen wird, etwa durch kartellrechtliche Auflagen, muß sie dies nicht notwendig mittels einer Spaltung bewerkstelligen.

³⁰ Es versteht sich von selbst, daß viele dieser unternehmerischen Ziele auch durch andere Instrumente verwirklicht werden können und nicht alle Formen der Spaltung gleichermaßen für sämtliche genannten Ziele taugen.

1. Konzentration auf das Kerngeschäft

Eine Spaltung kann der strategischen Neuausrichtung des Unternehmens dienen in Form einer Fokussierung auf wenige Kerngeschäftsfelder. Zwar herrscht in den Wirtschaftswissenschaften noch keine Einigkeit darüber, ob Unternehmen, die dieser Managementstrategie folgen, gegenüber diversifizierten Konglomeraten generell im Vorteil sind.³¹ Einige Unternehmen scheinen dem von den USA ausgehenden internationalen Trend³² zur Konzentration auf Kernbereiche erfolgreich zu trotzen.³³ Unabhängig davon kann es jedoch aus Sicht des einzelnen Unternehmens sinnvoll sein, weniger profitable Randaktivitäten abzustoßen und Ressourcen zu bündeln. Nicht selten haben vorausgegangene Expansionen in neue Geschäftsfelder nicht die erhofften Synergien erbracht.³⁴ Umgekehrt können Konflikte zwischen mehreren Geschäftsfeldern die strategische Flexibilität eines Unternehmens einschränken.³⁵

Eine Fokussierung auf das Kerngeschäft kann häufig die Leitungsstruktur verbessern.³⁶ Verfolgt ein Unternehmen stark unterschiedliche Aktivitäten, birgt dies die Gefahr, daß die Leitung nicht allen Sparten die gebotene Aufmerksamkeit schenkt und Verantwortlichkeiten nicht klar

³¹ Siehe beispielsweise R.A. BREALEY/S.C. MYERS, *Principles of Corporate Finance*, 974 ff.; P.A. GAUGHAN, *Mergers, Acquisitions, and Corporate Restructurings*, 123 ff. Oft werden die Vorteile einer starken Diversifizierung, insbesondere die größere Unabhängigkeit von Konjunkturschwankungen einzelner Branchen und die Möglichkeit der internen Finanzierung, mehr als aufgewogen durch ineffiziente Quersubventionen zwischen den Sparten, wenig zielgenaue Anreizsysteme für das Management und eine tendenziell niedrigere Börsenbewertung. Diese Abwägung kann jedoch in kleinen, geschlossenen Märkten, oder in Volkswirtschaften mit gering entwickelten Kapitalmärkten anders ausfallen. R.A. BREALEY/S.C. MYERS, *Principles of Corporate Finance*, 980; S. WATANABE, *The Pure Company*, 6.

³² P.A. GAUGHAN, *Mergers, Acquisitions, and Corporate Restructurings*, 406 f. Zur Lage in Deutschland S. SCHEITER/J. ROCKENHÄUSER, *FAZ* v. 21.2.2000, 35. Zu Japan etwa S. WATANABE, *The Pure Company*, 2.

³³ Paradebeispiel ist der Mischkonzern *General Electric*, der allerdings die spezielle Strategie verfolgt, Geschäftsfelder zu verlassen, in denen keine Position unter den ersten Drei erreicht werden kann. P.A. GAUGHAN, *Mergers, Acquisitions, and Corporate Restructurings*, 123 f.

³⁴ P.A. GAUGHAN, *Mergers, Acquisitions, and Corporate Restructurings*, 123. Man denke auch an die Abkehr von der Diversifizierungsstrategie Edzard Reuters bei *Daimler-Benz/DaimlerChrysler*.

³⁵ Z.B. wenn die Vertriebsabteilung aus Rücksichtnahme auf die Produktionsabteilung auf den Vertrieb von Konkurrenzprodukten verzichtet oder die Kapitalbeschaffung für ein Geschäftsfeld durch ein erhöhtes Risiko eines anderen beeinträchtigt wird S.I. GLOVER, *Business Separation Transactions*, § 1.03, 1-5, 1-6 und § 2.02(2), 2-4, 2-5. Auch kann das Image einer Sparte negativ auf die anderen ausstrahlen. Teilweise werden derartige Konflikte unter dem Begriff der „*anergy*“ (als Gegenbegriff zu *synergy*) zusammengefaßt. S. WATANABE, *The Pure Company*, 3 ff.

³⁶ R.A. BREALEY/S.C. MYERS, *Principles of Corporate Finance*, 971.

abgegrenzt werden. Die Verteilung unterschiedlicher Sparten auf getrennte Gesellschaften erleichtert zugleich den zielgenauen Einsatz von Systemen der ertragsabhängigen Vergütung.³⁷

Häufig ist mit der Trennung verschiedener Unternehmenssparten die Erwartung verbunden, daß sie sich über den effizienteren Einsatz von Ressourcen hinaus positiv auf den Aktienkurs auswirkt. Nach verbreiteter Ansicht, für die auch empirische Belege gesammelt worden sind, bewerten die Kapitalmärkte Unternehmen mit einer Ausrichtung auf wenige Kerngeschäftsfelder höher als stark diversifizierte Unternehmen, die mit einem sogenannten Diversifikationsabschlag (*conglomerate discount*) abgestraft werden.³⁸ Erklärt wird dies damit, daß Analysten und Investoren stark diversifizierte Unternehmen schwerer einschätzen können.³⁹ Investoren können durch Investitionen in verschiedene Unternehmen eine Risiko-diversifizierung erreichen, die ihren Präferenzen entspricht, und ziehen dies häufig einer Diversifizierung auf der Ebene des einzelnen Unternehmens vor.⁴⁰

2. Aufsichts-, kartell- und haftungsrechtliche Gründe

Spaltungen können dazu dienen, sich aus regulativen Fesseln zu befreien, denen ein gesamtes Unternehmen aufgrund der Aktivitäten eines einzelnen Unternehmensteils unterliegt.⁴¹ Nicht selten ist auch das Abstoßen von Geschäftsbereichen, um kartellrechtlichen Auflagen zu genügen.⁴² In Deutschland wird diskutiert, ob die Aufteilung in Betriebssparten auch

³⁷ S.I. GLOVER, *Business Separation Transactions*, § 2.02(2), 2-5.

³⁸ R.A. BREALEY/S.C. MYERS, *Principles of Corporate Finance*, 975; P.A. GAUGHAN, *Mergers, Acquisitions, and Corporate Restructurings*, 130 ff.; S. WATANABE, *The Pure Company*, 3.

³⁹ S.I. GLOVER, *Business Separation Transactions*, § 1.5, 1-12, § 2.02(2), 2-6.

⁴⁰ Die Vorliebe der Analysten für schwach diversifizierte Unternehmen kann sich ein stark diversifiziertes Unternehmen in einigen Rechtsordnungen auch durch Ausgabe von Spartenaktien (*tracking stocks*) zunutze machen. Diese bieten Investoren die Möglichkeit, sich wirtschaftlich an einzelnen unselbständigen Geschäftsbereichen oder meist 100%igen Tochtergesellschaften zu beteiligen, rechtlich jedoch Anteilseigner des Gesamtunternehmens zu bleiben. P.A. GAUGHAN, *Mergers, Acquisitions, and Corporate Restructurings*, 423. In Japan wurde diese Möglichkeit nach dem Vorbild der USA in jüngster Zeit geschaffen. *Sony* hat bereits von ihr Gebrauch gemacht. Zur Zulässigkeit im deutschen Recht vgl. J.J. SIEGER/K. HASSELBACH, BB 1999, 1278 ff.; M. TONNER, *ISfR* 2002, 318 ff.

⁴¹ A.F. CONARD, *Int.Enc.Comp.L. Vol. XIII* Chapt. 6, 6-88 f.

⁴² Das bekannteste Beispiel hierfür dürfte der *spin-off* von AT&T im Jahre 1984 sein. AT&T akzeptierte einen kartellrechtlichen Vergleich, der das Unternehmen verpflichtete, seinen Ortsgesprächsservice in sieben unabhängige Gesellschaften zu verlagern, deren Anteile die AT&T-Aktionäre erhielten. R.A. BREALEY/S.C. MYERS, *Principles of Corporate Finance*, 969 f.