

Die Pflicht des Arbeitgebers zur Sicherheitsfürsorge nach japanischem Recht

Eine materiell- und prozessrechtliche Untersuchung zu den Hintergründen, den Mechanismen und der Bedeutung der Sicherheitsfürsorgepflicht im japanischen Schadensersatzprozess

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

dem

**Fachbereich Rechtswissenschaften
der Philipps-Universität Marburg**

vorgelegt von

Florian Kotman

Rechtsanwalt aus Nordhorn

Marburg

2018

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2017/2018 fertiggestellt und im Wintersemester 2018/2019 von der Juristischen Fakultät der Philipps-Universität Marburg als Dissertation angenommen. Rechtsprechung wurde bis Dezember 2016 berücksichtigt. Neuere Literatur konnte vereinzelt noch bis Dezember 2017 berücksichtigt werden.

Mein herzlichster Dank gebührt an erster Stelle meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Heinrich Menkhaus, für seine Betreuung sowie seine stetige Förderung und Unterstützung nicht zuletzt während meiner lehrreichen Zeit als Student im Magisterkurs der Meiji-Universität, wo diese Arbeit entstanden ist.

Ebenso möchte ich mich bei Frau Dr. Christine Budzikiewicz für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens bedanken sowie bei Herrn Prof. Dr. Constantin Willems, der zusammen mit Herrn Prof. Dr. Heinrich Menkhaus und Frau Dr. Christine Budzikiewicz die mündliche Prüfung abgenommen hat. Nicht weniger danke ich Herrn Prof. Katsutoshi Kezuka, Emeritus der Chūō-Universität, Tokyo, für seine Drittkorrektur.

Mein besonderer Dank gebührt außerdem Herrn Prof. Yasuyuki Konishi für seine zahlreichen und außerordentlich wertvollen Hinweise zum japanischen Arbeitsrecht, von denen ich vielfach profitiert habe.

Von der großen Zahl derer, die darüber hinaus am Gelingen dieser Arbeit beigetragen haben und denen ich ebenfalls von ganzem Herzen danke, seien an dieser Stelle insbesondere Ilse Viefhues, Malte Viefhues und Oliver Ehram erwähnt.

Besonders herzlich bedanke ich mich zudem bei meiner Frau Jingsi Huang, die mich über den gesamten Weg liebevoll unterstützt und mir immer den Rücken freigehalten hat. Hervorzuheben ist schließlich die stetige Unterstützung meiner lieben Eltern Gerhard Kotman und Annelene Ahrens-Kotman, die meine Ausbildung ermöglicht und mich jederzeit nach Kräften unterstützt und gefördert haben. Ihnen ist diese Arbeit in tiefer Dankbarkeit gewidmet.

Inhaltsübersicht

Einleitung	1
Teil 1: Die Sicherheitsfürsorgepflicht	5
1. Kapitel: Rechtshistorische Hintergründe	5
2. Kapitel: Rechtliche Systematisierung	31
3. Kapitel: Inhaltliche Systematisierung	65
Teil 2: Der zivilrechtliche Schadensersatz	82
4. Kapitel: Schadensersatzrechtliche Haftungsgrundlagen	82
5. Kapitel: Umfang und Höhe des Schadensersatzes	114
6. Kapitel: Korrektur des Schadensersatzbetrages	138
7. Kapitel: Nachweis der Anspruchsvoraussetzungen	154
Dritter Teil: Zusammenfassung	172
8. Kapitel: Zusammenfassende Bewertung der wesentlichen Ergebnisse	172
Literatur	175

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	I
Inhaltsübersicht	II
Inhaltsverzeichnis	III
Abkürzungsverzeichnis	VIII
Begriffsverzeichnis	XIII
Einleitung	1
A. Untersuchungsgegenstand	2
B. Gang der Untersuchung	4
Teil 1: Die Sicherheitsfürsorgepflicht	5
1. Kapitel: Rechtshistorische Hintergründe.....	5
A. Erste Stimmen im rechtswissenschaftlichen Schrifttum	6
I. <i>Hatoyama</i> – Die Einführung von §§ 615ff. BGB.....	7
II. <i>Suekawa</i> – Herren- und Schutzpflichten	7
III. <i>Sonda</i> – Schutz- und Treuepflichten	8
IV. <i>Kawashima</i> – Ausweitung der Vertragshaftung	9
B. Entwicklungen während der Nachkriegszeit	10
I. Verabschiedung des Arbeitsstandardgesetzes (ASG)	10
II. Sozioökonomische Entwicklung Japans	11
III. Wandel der arbeitsrechtlichen Rechtsprechung	12
IV. Verabschiedung des Betriebssicherheitsgesetzes (BSiG).....	12
V. Unzulänglichkeiten bestehender Kompensationsmechanismen	13
C. Rechtliche Konzepte zur Begründung von Schutzpflichten.....	13
I. Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 1 Abs. 2 des Zivilgesetzes (ZG)).....	13
II. Besonderheiten des Arbeitsverhältnisses.....	15
III. Besonderheiten des Vertragsverhältnisses	16
IV. Kritik am Prinzip der Treuepflicht	16
V. Ansichten der unterinstanzlichen Rechtsprechung	18
D. Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs	21
I. Urteil des Obersten Gerichtshofs vom 25. Februar 1975	22
1. Inhalt der Sicherheitsfürsorgepflicht	22
2. Rechtliche Grundlagen der Sicherheitsfürsorgepflicht	23

3. Auswirkungen auf die unterinstanzliche Rechtsprechung	25
II. Urteil des Obersten Gerichtshofs vom 10. April 1984	27
E. Aktuelle Entwicklungen in der schadensrechtlichen Rechtsprechung	28
2. Kapitel: Rechtliche Systematisierung	31
A. Rechtsgrundlage der Sicherheitsfürsorgepflicht	31
I. Kritik an Art. 5 des Arbeitsvertragsgesetzes (AVG)	32
II. Stellungnahme	32
B. Rechtsdogmatik der Sicherheitsfürsorgepflicht	35
I. Besondere soziale Nähebeziehung	35
II. Organisationsgewalt und Direktionsrecht	38
1. Organisationsgewalt	39
2. Direktionsrecht	40
III. Vorhersehbarkeit und Erfolgsabwendungspflicht	41
1. Vorhersehbarkeit	42
a) Wissenmüssen von der Gefahr eines Umstandes	44
b) Kennenmüssen vom gefahrbezüglichen Umstand	45
2. Erfolgsabwendungspflicht	47
IV. Zusammenfassung	50
C. Stellung der Sicherheitsfürsorgepflicht im Rechtssystem	51
I. Vertragsrechtlicher Charakter der Sicherheitsfürsorgepflicht	51
1. Kritik am vertragsrechtlichen Charakter	53
2. Stellungnahme	54
II. Schuldcharakter der Sicherheitsfürsorgepflicht	55
1. Systematisierungsansätze im Schrifttum	56
2. Systematisierungsansätze der Rechtsprechung	57
3. Stellungnahme und Rechtsfolgen	58
III. Verhältnis der Sicherheitsfürsorgepflicht zur Schutzpflicht	60
1. Sicherheitsfürsorge- und Schutzpflichten im Schrifttum	61
2. Sicherheitsfürsorge- und Schutzpflichten in der Rechtsprechung	62
3. Stellungnahme	62
IV. Zusammenfassung	64
3. Kapitel: Inhaltliche Systematisierung	65
A. Einfluss des öffentlich-rechtlichen Arbeitsschutzrechts	65
B. Das Pflichtenprogramm der Sicherheitsfürsorgepflicht im Einzelnen	68
I. Sachbezogene Pflichten	68
II. Generell personenbezogene Pflichten	71

1. Pflicht zur Arbeitszeitkontrolle.....	72
2. Pflicht zur Gesundheitsuntersuchung.....	73
3. Pflicht zur Sicherstellung angemessener Arbeitsbedingungen.....	75
III. Speziell personenbezogene Pflichten.....	76
C. Gesundheitsfürsorgepflicht.....	79
Teil 2: Der zivilrechtliche Schadensersatz	82
4. Kapitel: Schadensersatzrechtliche Haftungsgrundlagen	82
A. Schadensersatz wegen Schuldnichterfüllung (Art. 415 S. 1 ZG)	83
I. Fahrlässigkeit.....	86
II. Nach Treu und Glauben [mit Verschulden] gleichzusetzenden Fälle.....	87
1. Kritik der Literatur	88
2. Stellungnahme	89
B. Deliktsrechtliche Schadensersatzansprüche	90
I. Schadensersatz wegen unerlaubter Handlungen (Art. 709 ZG)	90
1. Rechtsverletzungen durch Tun	92
2. Rechtsverletzungen durch Unterlassen.....	93
a) Verhältnis von Sorgfalts- und Sicherheitsfürsorgepflicht	94
b) Stellungnahme	95
II. Geschäftsherrenhaftung (Art. 715 Abs. 1 S. 1 ZG).....	97
1. Angestellter	97
2. Ausführung der Verrichtung.....	98
3. Exkulpation des Geschäftsherrn	100
D. Unterschiede des Vertrags- und Deliktsrechts.....	101
I. Anspruch naher Angehöriger auf Schmerzensgeld (Art. 711 ZG).....	102
II. Zeitpunkt des Verzugseintritts	104
III. Verjährung von Schadensersatzansprüchen	105
1. Verjährungsfrist	106
2. Verjährungsbeginn.....	107
IV. Zusammenfassung	110
E. Konkurrenzverhältnis schadensersatzrechtlicher Ansprüche	110
5. Kapitel: Umfang und Höhe des Schadensersatzes	114
A. Prinzip der Kausalität.....	114
I. Faktische Kausalität.....	115
II. Adäquate Kausalität.....	116
1. Adäquate Kausalität in der neueren Literatur	118

2. Adäquate Kausalität bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen.....	120
B. Schadensposten bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen.....	122
I. Vermögensschäden	122
1. Lebzeitige Schäden	123
a) Entgangener Gewinn.....	123
aa) Grad der Arbeitsunfähigkeit	123
bb) Hypothetischer Erwerbszeitraum	125
cc) Hypothetische Lohnhöhe	125
dd) Abzinsung.....	126
b) Sonstige Schadensposten	127
2. Durch den Tod verursachte Schäden	129
a) Entgangener Gewinn.....	130
b) Bestattungskosten	131
3. Rechtsanwaltskosten	132
II. Geistige Schäden	133
1. Schmerzensgeld wegen einer Krankenhausbehandlung	134
2. Schmerzensgeld wegen Spätfolgen	135
3. Schmerzensgeld wegen des Todes.....	136
4. Sonstiges Schmerzensgeld.....	137
6. Kapitel: Korrektur des Schadensersatzbetrages	138
A. Verschuldensausgleich (過失相殺).....	138
I. Verschuldensausgleich im Arbeitsverhältnis	139
1. Dienstliche Rücksichtnahmepflichten.....	140
2. Außerdienstliche Rücksichtnahmepflichten	143
II. Kürzungen wegen persönlicher Dispositionen.....	144
1. Kritik im Schrifttum.....	146
2. Stellungnahme	147
III. Unzureichende Fürsorge naher Angehöriger	148
B. Vorteilsausgleich (損益相殺)	149
I. Leistungen der Arbeitsunfallversicherung.....	150
II. Anrechnung von Versicherungsleistungen	151
7. Kapitel: Nachweis der Anspruchsvoraussetzungen.....	154
A. Nachweis der Pflichtverletzung	154
I. Verhaltensschuld	155
II. Erfolgsschuld.....	156
III. Prozessuale Korrektive	158

1. Prozessleitende Verfügungen	158
2. Prima facie-Vermutung	159
3. Reduzierung der Beweislast	161
4. Umverteilung der Beweislast.....	162
B. Nachweis der faktischen Kausalität	163
I. Psychische Störungen	165
II. Tod durch Überarbeitung.....	168
III. Arbeitnehmersuizid	169
Teil 3: Zusammenfassung	172
8. Kapitel: Zusammenfassende Bewertung der wesentlichen Ergebnisse.....	172
Literatur	175

Abkürzungsverzeichnis

1.KIS	Erster kleiner Spruchkörper des Obersten Gerichtshofs
2.KIS	Zweiter kleiner Spruchkörper des Obersten Gerichtshofs
3.KIS	Dritter kleiner Spruchkörper des Obersten Gerichtshofs
a. A.	andere Ansicht
abl.	ablehnend
Abs.	Absatz
abw.	abweichend(e/en)
AEG	Gesetz zur Sicherstellung der ordnungsgemäßen Ausübung eines Arbeitnehmerentsendebetriebs sowie zum Schutz entsendeter Arbeitnehmer (労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の保護等に関する法律), Gesetz Nr. 88 vom 05.07.1985, zuletzt geändert am 31.03.2016 (englische Übersetzung unter dem Titel: Act for Securing the Proper Operation of Worker Dispatching Undertakings and Improved Working Conditions for Dispatched Workers, in der Fassung des Änderungsgesetzes Nr. 82 / 2006, abrufbar unter: http://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/aspo.pdf (zuletzt abgerufen am 09.10.2018))
a. F.	alte Fassung
allg.	allgemein
Alt.	Alternative
ÄndGZG	Gesetz zur Änderung eines Teils des Zivilgesetzes (民法の一部を改正する法律), Gesetz Nr. 44 vom 26.05.2017
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
ArbSVerbG	Arbeitsschutzverbandsgesetz (労働災害防止団体会法), Gesetz Nr. 108 vom 29.06.1964, zuletzt geändert am 24.06.2011 (englischer Titel: Industrial Accident Prevention Organization Act). Der ursprüngliche Name des Gesetzes lautete Gesetz betreffend Arbeitsunfallverhinderungsverbände und Ähnliches (労働災害防止団体等に関する法律).
Art.	Artikel

ASG	Arbeitsstandardgesetz (労働基準法), Gesetz Nr. 49 vom 07.04.1947, zuletzt geändert am 29.05.2015 (englische Übersetzung unter dem Titel: Labor Standards Act, in der Fassung des Änderungsgesetzes Nr. 42 / 2012, abrufbar unter: https://www.jil.go.jp/english/laws/documents/l_standards2012.pdf (zuletzt abgerufen am 09.10.2018))
AUG	Arbeitsunfallversicherungsgesetz (労働者災害補償保険法), Gesetz Nr. 50 vom 07.04.1947, zuletzt geändert am 02.06.2017 (englische Übersetzung unter dem Titel: Industrial Accident Compensation Insurance Act, in der Fassung des Änderungsgesetzes Nr. 111 / 2007, abrufbar unter: http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=1920&vm=04&re=01 (zuletzt abgerufen am 09.10.2018))
Aufl.	Auflage
ausdr.	ausdrücklich
AusfVO	Ausführungsverordnung (規則 / <i>Kisoku</i>). Die Übersetzung ist jedoch insofern ungenau, als unter die japanische Begrifflichkeit (規則 / <i>Kisoku</i>) nicht nur Ausführungsverordnungen im Sinne des deutschen Rechts fallen. Da den diesbezüglich nachfolgend behandelten Regelungskomplexen die Rolle von Ausführungsverordnungen im Sinne des deutschen Rechts zukommt, wird in dieser Arbeit dennoch von Ausführungsverordnungen gesprochen.
AVG	Arbeitsvertragsgesetz (労働契約法), Gesetz Nr. 128 vom 05.12.2007, zuletzt geändert am 10.08.2012 (englische Übersetzung unter dem Titel: Labor Contracts Act, in der Fassung des Änderungsgesetzes Nr. 56 / 2012, abrufbar unter: http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=2578&vm=04&re=02 (zuletzt abgerufen am 09.10.2018))
BAG	Bundesarbeitsgericht
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BSiG	Betriebsicherheitsgesetz (労働安全衛生法), Gesetz Nr. 57 vom 08.06.1972, zuletzt geändert am 31.05.2017 (englische Übersetzung unter dem Titel: Industrial Safety and Health Act, in der Fassung des Änderungsgesetzes Nr. 25 / 2006, abrufbar unter: http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=1926&vm=04&re=01 (zuletzt abgerufen am 09.10.2018))
bspw.	beispielsweise
ders.	derselbe
DG	Distriktgericht (地方裁判所)

d. h.	das heißt
dies.	dieselbe(n)
entspr.	entsprechend(e/er/es)
ESG	Einkommenssteuergesetz (所得税法), Gesetz Nr. 33 vom 31.03.1965, zuletzt geändert am 28.11.2016 (englische Übersetzung unter dem Titel: Income Tax Act, in der Fassung des Änderungsgesetzes Nr. 6 / 2007, teilweise abrufbar unter: http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=52&vm=04&re=01 (zuletzt abgerufen am 09.10.2018))
f.	folgende
ff.	fortfolgende
Fn.	Fußnote
fr. Rspr.	frühere Rechtsprechung
gem.	gemäß
GFG	Gesetz zur Förderung der Gesundheit (健康増進法), Gesetz Nr. 103 vom 02.08.2002, zuletzt geändert am 13.06.2014 (englischer Titel: Health Promotion Act)
grds.	grundsätzlich(en)
GrGH	Großer Gerichtshof (大審院), Vorläufer des Obersten Gerichtshofs (OGH)
GrS	Großer Senatskörper des Obersten Gerichtshofs
h. A.	herrschende Ansicht
Hanji	Hanrei Jihō (判例時報) (Zeitschrift)
Hanta	Hanrei Times (判例タイムズ) (Zeitschrift)
h. L.	herrschende Lehre
h. M.	herrschende Meinung
Hōji	Hōritsu Jihō (法律時報) (Zeitschrift)
Hrsg.	Herausgeber
i. d. R.	in der Regel
i. E.	im Ergebnis
i. R. d.	im Rahmen der, im Rahmen des
i. Ü.	im Übrigen
i. V. m.	in Verbindung mit
Keiroku	Daishin'in Keiji Hanketsuroku (大審院刑事判決録), aufgezeichnete Entscheidungen des Großen Gerichtshofs in Strafsachen
Kinhan	Kin'yū Shōji Hanrei (金融・商事判例) (Zeitschrift)
Kōminshū	Kōtsū Jiko Minji Saibanreishū (交通事故民事裁判例集), Sammlung zivilrechtlicher Entscheidungen zu Straßenverkehrsunfällen

krit.	kritisch(en)
LG	Landgericht
Lit.	Literatur
mind.	mindestens
Minroku	Daishin'in Minji Hanketsuroku (大審院民事判決録), aufgezeichnete Entscheidungen des Großen Gerichtshofs in Zivilsachen
Minshū	Saikō Saibansho Minji Hanreishū (最高裁判所民事判例集), Entscheidungssammlung des Obersten Gerichtshofs in Zivilsachen, Fortsetzung der Entscheidungssammlung des Großen Gerichtshofs (Daishin'in Minji Hanreishū (大審院民事判例集))
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
Nr.	Nummer
OG	Obergericht (高等裁判所)
OGH	Oberster Gerichtshof (最高裁判所)
p. a.	per annum
Rn.	Randnummer
Rōhan	Rōdō Hanrei Journal (労働判例ジャーナル) (Zeitschrift)
Rōjun	Rōdō Hōritsu Junpō (労働法律旬報) (Zeitschrift)
Rōkeisoku	Rōdō Keizai Hanrei Sokuhō (労働経済判例速報) (Zeitschrift)
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Seite
Shinbun	Hōritsu Shinbun (法律新聞) (Zeitschrift)
SG	Summarisches Gericht (簡易裁判所)
Shūmin	Saikō Saibansho Saibanshū Minji (最高裁判所裁判集民事編), Sammelband der Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs in Zivilsachen (gemeinhin für Entscheidungen, die nicht so bedeutsam sind, als dass sie in „Minshū“ zu veröffentlichen gewesen wären)
sog.	sogenannt(e)
Shōgetsu	Shōmu Geppō (訟務月報) (Zeitschrift)
str.	strittig
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
teilw.	teilweise
u. a.	unter anderem
Urt.	Urteil
umstr.	umstritten

v.	von/vom
vgl.	vergleiche
JPY	Japanische Yen
z. B.	zum Beispiel
ZG	Zivilgesetz (民法), Gesetz Nr. 89 vom 27.04.1896, zuletzt geändert am 20.06.2017 (englische Übersetzung unter dem Titel: Civil Code, in der Fassung des Änderungsgesetzes Nr. 78 / 2006 (1. bis 3. Teil) abrufbar unter: http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=2057&vm=&re= (zuletzt abgerufen am 09.10.2018) sowie in der Fassung des Änderungsgesetzes Nr. 94 / 2013 (4. und 5. Teil) abrufbar unter http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=2058&vm=&re= (zuletzt abgerufen am 09.10.2018))
Ziff.	Ziffer
ZPG	Zivilprozessgesetz (民事訴訟法), Gesetz Nr. 109 vom 26.06.1996, zuletzt geändert am 02.06.2017 (englische Übersetzung unter dem Titel: Code of Civil Procedure, in der Fassung des Änderungsgesetzes Nr. 109 / 2006, abrufbar unter: http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=2053&vm=&re= (zuletzt abgerufen am 09.10.2018))
z. T.	zum Teil

Begriffsverzeichnis

A

安全義務	Sicherheitspflicht
安全配慮義務	Sicherheitsfürsorgepflicht
安全保護義務	Sicherheitsschutzpflicht
安全保証義務	Sicherheitsgarantiepflicht
安全確保義務	Sicherheitssicherstellungspflicht

C

注意義務	Sorgfaltspflicht
忠実義務	Treuepflicht

D

第一次損害	Erstschaden
努力義務	Pflicht, sich zu bemühen (Bemühenspflicht)

E

疫学的因果関係	epidemiologische Kausalität
---------	-----------------------------

F

不法行為	Unerlaubte Handlung
不法行為法上の不可侵義務	deliktische Pflicht zur Nichtverletzung des Integritätsinteresses
副次的給付義務	sekundäre Leistungspflicht
不可抗力	höhere Gewalt
不完全履行	Schlechterfüllung
付随義務	Begleitpflicht
付随債務	Begleitschuld
付随的義務	begleitende Pflicht
付随的履行義務	begleitende Leistungspflicht
付随的注意義務	begleitende Sorgfaltspflicht

G

後遺障害慰謝料	Schmerzensgeld wegen Schadensspätfolgen
---------	---

後続損害	Folgeschaden
	H
配慮義務	Fürsorgepflicht
配置	Versetzungen
派遣	Entsendung
被用者	Angestellter (abhängig beschäftigte Personen im Sinne von Art. 715 ZG)
本来的給付義務	primäre Leistungspflicht
保護義務	Schutzpflicht
保護範圍説 / 義務射程説	Lehre vom Schutzzumfang bzw. von der Pflichtenreichweite
法律要件分類件説	Lehre von der Systematisierung rechtlicher Voraussetzungen
報償責任	Äquivalenzhaftung
法的因果關係	rechtliche Kausalität
	I
一応の推定	Prima facie-Vermutung
違法性	Rechtswidrigkeit
因果關係	Kausalität
逸失利益	entgangener Gewinn
	J
事案解明義務	Nachweispflicht
事業者	Unternehmer (im Sinne des BSiG und des GFG)
事実上の推定	tatsächliche Vermutung
事実的因果關係	faktische Kausalität
自己責任	Haftung für sich selbst
実体法説	Lehre vom materiellen Recht
自由な請求権競合説	Lehre der freien Anspruchskonkurrenz
条件的因果關係	konditionale Kausalität
	K
完全性利益	Integritätsinteresse
過労死	Tod durch Überarbeitung

過失	Fahrlässigkeit (im Sinne von § 276 BGB) / Verschulden (jeder, einer Person vorwerfbare Umstand wie vorsätzliches oder fahrlässiges Verhalten)
過失相殺	Verschuldensausgleich (im Sinne von Art. 418 ZG und Art. 722 Abs. 2 ZG)
結果回避義務	Erfolgsabwendungspflicht
結果債務	Erfolgsschuld
健康配慮義務	Gesundheitsfürsorgepflicht
權利	(subjektives) Recht
企業責任	Unternehmenshaftung
規範說	Normentheorie
規範的解釈	normative Auslegung
基本的給付義務	grundlegende Leistungspflicht
危険性関連說	Lehre vom Gefährdungszusammenhang
危険責任	Gefährdungshaftung
故意	Vorsatz
国家公務員法	Staatsbeamtenengesetz
構文說	Satzbautheorie
行為義務	Verhaltenspflicht
公務遂行	Dienstverrichtung öffentlicher Aufgaben
公序良俗	Öffentliche Ordnung
厚生労働省	Ministerium für Wohlfahrt und Arbeit
雇用関係	Dienstverhältnis (im Sinne des Art. 623 ZG)
雇用契約	Dienstvertrag
協力義務	Kooperationspflicht
給付義務	Leistungspflicht
休業損害	Schaden durch Abwesenheit vom Arbeitsplatz (Lohnausfall-schaden)
旧民法	Altes Zivilgesetz

M

民法典論争	Kodifikationsstreit zum ZG
元請企業	Generalunternehmer
無過失責任	verschuldensunabhängige Haftung

N

入院慰謝料 Schmerzensgeld wegen einer Krankenhausbehandlung

P

プライバシー権 Recht auf Privatsphäre

R

利益衡量説 Interessenabwägungslehre
 履行代行者 Erfüllungsvertreter
 履行義務 Erfüllungspflicht
 履行補助者 Erfüllungsgehilfe
 労働契約 Arbeitsvertrag
 労働基準局 Arbeitsstandardbehörde
 労働者 Arbeitnehmer (im Sinne des ASG)

S

サービス残業 unbezahlte Überstunden
 差額説 Lehre von der Wertdifferenz
 作用的請求権競合説 Lehre der effektiven Anspruchskonkurrenz
 債権 Forderung
 債務 Schuld
 誠実行為義務 Pflicht zur redlichen Handlung
 請求権非競合説 Lehre von der Anspruchsexklusivität
 請求権規範統合説 Lehre von der Vereinigung der Anspruchsnormen
 請求権競合説 Lehre von der Anspruchskonkurrenz
 請求権二重構造説 Lehre von der Dualität der Ansprüche
 制裁機能 Sanktionsfunktion
 精神的損害 geistiger Schaden / immaterieller Schaden
 積極的契約侵害 positive Vertragsverletzung
 積極的債権侵害 positive Forderungsverletzung
 責に帰すべき事由 Vertretenmüssen (Oberbegriff für die verschiedenen Gründe, für eine Pflichtverletzung verantwortlich zu sein)
 責任 Haftung / Verantwortlichkeit
 全規範統合説 Lehre von der absoluten normativen Vereinigung
 支配管理権 Organisationsgewalt
 指揮監督・指揮命令権 Direktionsrecht, -befugnis

信義則上これと同視すべきもの	Fälle, die nach Treu und Glauben [mit Verschulden] gleichzusetzen sind
新訴訟物理論	Neue Streitgegenstandstheorie
下請企業	Subunternehmer
使用者	Arbeitgeber (im Sinne des ASG) / Dienstherr (im Sinne des ZG)
使用者賠償責任保険	Arbeitgeberhaftpflichtversicherung
症状固定日	Zeitpunkt, an dem mit einer signifikanten Besserung des Gesundheitszustands nicht mehr gerechnet werden kann
職場環境整備義務	Pflicht zur Ordnung der Arbeitsumgebung
手段債務	Verhaltensschuld
就業規則	Arbeitsordnung / Betriebsordnung
出向	Abordnung
修正法律要件分類件説	Modifizierte Rechtsvoraussetzungssystematisierungstheorie
修正請求権競合説	Lehre der korrigierten Anspruchskonkurrenz
主たる給付義務	Hauptleistungspflicht
ストレス脆弱性モデル	Diathese-Stress-Modell
損益相殺	Vorteilsausgleich
損害の公平な分担	gerechte Schadenslastverteilung
素因減額	Kürzung wegen individueller Dispositionen
相当因果関係	adäquate Kausalität

T

特別な社会的接触の関係	besondere soziale Nähebeziehung
特別の損害 / 特別損害	besonderer Schaden
通常 of 損害 / 通常損害	gewöhnlicher Schaden

Y

予見可能性	Vorhersehbarkeit
要素的債務	elementare Schuld
有責性	Verantwortlichkeit (im Sinne des Straf- bzw. Deliktsrechts)

Z

財産的損害	Vermögensschaden
従属的付随義務	untergeordnete Begleitpflicht

Einleitung

Die gesundheitsschädliche Wirkung langer Pendel- und Arbeitszeiten, stark heterogener Arbeitsanforderungen sowie großen sozialen Drucks ist allgemein bekannt.¹ In Japan zeigen sich die Auswirkungen unangemessener Arbeitsbedingungen besonders deutlich: Sei es in Form von psychischen Störungen², von Hirngefäß- und Herzkrankheiten³ oder von Suiziden⁴. Diese wiederum sind ursächlich für zahlreiche Schadensersatzklagen gegen Arbeitgeber.⁵ Den vermeintlichen Dreh- und Angelpunkt bildet dabei die vom Obersten Gerichtshof am 25. Februar 1975 begründete⁶ und seit März 2007 in Art. 5 des Arbeitsvertragsgesetzes (AVG)⁷ normierte Sicherheitsfürsorgepflicht (安全配慮義務). Hiernach sollen Arbeitgeber diejenige Fürsorge erbringen, die erforderlich ist, damit Arbeitnehmer die Sicherheit unter anderem ihres Lebens und ihres Körpers während der Arbeit sicherstellen können.

Umfang und Inhalt der Sicherheitsfürsorgepflicht bestimmt die Rechtsprechung seit jeher unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalls, ohne aber die entscheidungserheblichen Wertungen, Regeln und Leitgedanken strukturiert offen zu legen. Die Literatur konzentrierte sich daher bis in die 1990er Jahre darauf, die Sicherheitsfürsorgepflicht dogmatisch zu entschlüsseln, rechtlich zu systematisieren und inhaltlich zu konturieren.⁸ Wenn derartige Grundsatzdiskussionen mittlerweile auch weitgehend abgeschlossen sind⁹ und der aktuelle Diskurs schon seit längerem durch praxisorientierte

¹ Zu aktuellen Bestrebungen, die Arbeitszeiten nachhaltig einzuschränken, <http://www.mhlw.go.jp/new-info/kobetu/roudou/gyousei/dl/chyoujikan.pdf> (zuletzt abgerufen am 09.10.2018)

² Vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 17.07.2014, Rōhan 1108, S. 13; DG Ōsaka, Urt. v. 26.05.2008, Rōhan 973, S. 76.

³ Vgl. OG Sapporo, Urt. v. 21.11.2013, Rōhan 1086, S. 22; DG Tōkyō, Urt. v. 26.05.2005, Hanta 1200, S. 207; OG Ōsaka, Urt. v. 25.02.2011, Rōhan 1029, S. 36; OG Ōsaka, Urt. v. 27.03.2008, Rōhan 972, S. 63; DG Tōkyō, Urt. v. 26.03.2014, Rōhan 1095, S. 5; DG Kyōto, Urt. v. 25.05.2010, Hanta 1326, S. 196; DG Kumamoto, Urt. v. 14.12.2007, Rōhan 975, S. 39.

⁴ Hierzu OG Hiroshima, Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; OG Sapporo, Urt. v. 21.11.2013, Rōhan 1086, S. 22; OG Takamatsu, Urt. v. 23.04.2009, Rōhan 990, S. 134; OG Tōkyō, Urt. v. 22.10.2008, Rōkeisoku 2023, S. 7; DG Tōkyō, Urt. v. 07.03.2011, Rōhan 1051, S. 50; DG Fukuoka, Urt. v. 02.12.2009, Rōhan 999, S. 14; DG Kyōto, Urt. v. 25.03.2005, Rōhan 893, S. 18.

⁵ Vgl. nur die vorgenannten Entscheidungen.

⁶ Siehe S. 22ff.

⁷ Art. 5 AVG lautet: „使用者は、労働契約に伴い、労働者がその生命、身体等の安全を確保しつつ労働することができるよう、必要な配慮をするものとする。“

⁸ Vgl. nur *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1; *Īhara*, Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und deliktische Haftung (1988), S. 83; *Kunii*, Rechtsprechung zur Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 3; *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233; *Niimi*, Jurist 823 (1984), S. 99; *Iwamura*, Jurist 785 (1983), S. 136.

⁹ Ebenso *Nakata*, Allgemeines Schuldrecht (2011), S. 118.

Publikationen geprägt ist,¹⁰ sind im Problemspektrum von rechtstheoretischen Grundsatzfragen und praxisrelevanten Einzelproblemen noch immer vielzählige Streitstände beherbergt, die sowohl aus rechtswissenschaftlicher als auch aus praktischer Sicht einer näheren Untersuchung bedürfen. Dies gilt etwa für die Frage, ob die Sicherheitsfürsorgepflicht vertrags- oder deliktsrechtlicher Natur ist.¹¹ Hiervon hängt ab, welches Haftungsregime im Falle einer Pflichtverletzung anzuwenden ist. Umstritten ist auch, ob Arbeitgeber die ausnahmslose Abwendung aller arbeitsbedingten Gefahren oder lediglich angemessene Maßnahmen zur Schadensabwendung schulden.¹² Hinzu kommt, dass sich selbst die Rechtsprechung, d. h. die Distriktgerichte (DG), die Obergerichte (OG) und der Oberste Gerichtshof (OGH), zu diversen Grundsatzfragen etwa zum Schutzzumfang der Sicherheitsfürsorgepflicht¹³ oder zum Verschuldensausgleich (過失相殺)¹⁴ noch immer uneinheitlich zeigt.

Nicht zuletzt vor dem Hintergrund, dass Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen Schadensersatzansprüche in für den Arbeitgeber existenzbedrohender Höhe nach sich ziehen können,¹⁵ ist eine tiefergehende Untersuchung weiterhin angezeigt.

A. Untersuchungsgegenstand

Die vorliegende Arbeit untersucht die Sicherheitsfürsorgepflicht des Arbeitgebers im Kontext des zivilrechtlichen Schadensersatzprozesses. Ausgangspunkt bildet die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs, wonach Arbeitgeber sich darum sorgen müssen, dass Arbeitnehmer gegen Gefahren für unter anderem Leib und Leben geschützt sind, während sie die zur Dienstverrichtung (公務遂行) beschaffenen Örtlichkeiten, Vorrichtungen, Gerätschaften und Ähnliches nutzen oder ihre Dienste unter Anordnung

¹⁰ In diese Richtung u. a. *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015); *Kozumi*, RA 403 (2014), S. 123ff.; *Ōshima/Todori*, Hanta 1348 (2011), S. 37ff.; *dies.*, Hanta 1349 (2011), S. 38ff.; *Takahata*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2009), S. 110; *Ishii*, Rōhan 847 (2003), S. 5ff.

¹¹ Siehe S. 51ff.

¹² Siehe S. 155ff.

¹³ Zur Ausdehnung des Schutzzumfangs: S. 62f.

¹⁴ Zum Verschuldensausgleich: S. 140ff.

¹⁵ Vgl. nur OG Hiroshima, Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25 (100.112.490 JPY = ca. 835.000 EUR bei einem Umrechnungskurs von 1 EUR zu 120 JPY); DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34 (57.952.442 JPY = ca. 480.000 EUR); DG Kumamoto, Urt. v. 17.10.2014, Rōhan 1108, S. 5 (104.528.036 JPY = ca. 870.000 EUR); DG Tottori (Yonago), Urt. v. 26.05.2014, Rōhan 1099, S. 5 (80.129.536 JPY = ca. 665.000 EUR).

des Arbeitgebers oder von Vorgesetzten erbringen.¹⁶ Der Untersuchungsfokus liegt damit auf derjenigen Pflichtenfacette, die den Schutz der Gesundheit betrifft. Die allgemeine Fürsorgepflicht (配慮義務)¹⁷ ist daher ebenso wenig Gegenstand dieser Arbeit wie Pflichten, die dem Schutz des Integritätsinteresses nur mittelbar zu dienen bestimmt sind.¹⁸ Selbiges gilt für die Anwendung der Sicherheitsfürsorgepflicht außerhalb arbeitsvertraglicher Rechtsverhältnisse,¹⁹ außerhalb des Zivilrechts,²⁰ sowie im Verhältnis zu anderen Personengruppen als Arbeitgebern.²¹ Auch der umgekehrte Fall, d. h. die Verletzung rechtlich geschützter Interessen des Arbeitgebers durch Arbeitnehmer, ist nicht Gegenstand dieser Arbeit.²²

Der Untersuchung der Sicherheitsfürsorgepflicht wird eine kontextuelle Begutachtung des japanischen Schadensrechts nachgestellt. Dabei sollen die schadensrechtlichen Mechanismen insbesondere mit Blick auf die Rechtsprechungspraxis begutachtet werden, um die Rolle der Sicherheitsfürsorgepflicht im Schadensersatzprozess auch in praktischer Hinsicht bewerten zu können. Zugleich dient die Untersuchung dazu, praktische Rechtsfragen etwa zu den Voraussetzungen von Schadensersatzansprüchen, zur Bestimmung der Höhe des Schadensersatzes sowie zum Nachweis der Pflichtverletzung zu beantworten.

¹⁶ So erstmals OGH (3.KIS), Urt. v. 25.02.1975, Minshū Bd. 29 (2), S. 143: „[...]国は、公務員に対し、国が公務遂行のために設置すべき場所、施設もしくは器具等の設置管理又は公務員が国もしくは上司の指示のもとに遂行する公務の管理にあたって、公務員の生命及び健康等を危険から保護するよう配慮すべき義務（以下「安全配慮義務」という。）を負っている[...]。 “

¹⁷ Die Existenz einer allgemeinen Fürsorgepflicht wird im Schrifttum stillschweigend vorausgesetzt: *Hayashi*, Arbeitsrecht (2012), S. 45f. Die Sicherheitsfürsorgepflicht wird dabei überwiegend als besondere Ausprägung einer allgemeinen arbeitsvertraglichen Fürsorgepflicht verstanden, so *Mizumachi*, Arbeitsrecht (2016), S. 119; *Okuyama*, Sexuelle Belästigung (2004), S. 247 (265); problematisch jedoch *Nakajima*, Begleitpflichten (2004), S. 159 (168), der die Fürsorgepflicht des deutschen Rechts mit dem Begriff der Sicherheitsfürsorgepflicht übersetzt.

¹⁸ Zu denken ist an die Pflicht zur Ordnung der Arbeitsumgebung (職場環境整備義務), S. 28ff.

¹⁹ Im Zusammenhang mit anderen Dienst- (Art. 623ff. ZG) oder Werkverträgen (Art. 632ff. ZG); *Kunii*, Rechtsprechung zur Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 3 (14ff.); *Hoshino*, Anwendungsbereich der Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 33 (40ff.). Die nachfolgenden Ausführungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht gelten grds. auch für derartige Rechtsverhältnisse.

²⁰ Die nachfolgenden Ausführungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht gelten grds. auch für öffentlich-rechtliche Anstellungsverhältnisse.

²¹ Zu denken ist insbesondere an Direktoren (取締役) von Aktiengesellschaft, vgl. OG Ōsaka, Urt. 25.05.2011, Rōhan 1033, S. 24; OG Ōsaka, Urt. v. 18.01.2007, Rōhan 940, S. 58; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Kyōto, Urt. v. 25.05.2010, Rōhan 1011 S. 35.

²² Siehe hierzu *Hosotani*, Arbeitnehmerhaftung (2014).

B. Gang der Untersuchung

Die vorliegende Arbeit gliedert sich damit in drei Teile mit insgesamt acht Kapiteln. Der erste Teil widmet sich der Begutachtung der Sicherheitsfürsorgepflicht. Der zweite Teil hat die kontextuelle Untersuchung des Schadensrechts zum Gegenstand. Der dritte Teil befasst sich mit der Zusammenfassung und Bewertung der einzelnen Untersuchungsergebnisse.

Den Ausgangspunkt dieser Arbeit bildet die rechtshistorische Begutachtung der Sicherheitsfürsorgepflicht. Hier sollen die sozialen, wirtschaftlichen und rechtlichen Faktoren beleuchtet werden, die maßgeblich zur Pflichtenbegründung beigetragen haben. Hierauf aufbauend widmet sich das zweite Kapitel der rechtlichen Untersuchung der Sicherheitsfürsorgepflicht. Dabei wird neben der Rechtsgrundlage sowie der Rechtsdogmatik, d. h. den der Sicherheitsfürsorgepflicht zugrunde liegenden tieferen Regeln, begutachtet, als welche Art von Pflicht (vertrags- oder deliktsrechtliche Pflicht, Leistungs- oder Begleitpflicht) die Sicherheitsfürsorgepflicht zu charakterisieren ist. Hieran anknüpfend folgt die inhaltliche Untersuchung im dritten Kapitel. Ziel ist es, das Pflichtenprogramm der Sicherheitsfürsorgepflicht aufzuschlüsseln und zu systematisieren, um zu bestimmen, was zur Pflichterfüllung konkret erforderlich ist.

Im vierten Kapitel werden die bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen typischerweise einschlägigen schadensersatzrechtlichen Anspruchsgrundlagen begutachtet. Der Untersuchungsfokus liegt dabei auf den Voraussetzungen, den Unterschieden sowie dem konkurrenzrechtlichen Verhältnis der einzelnen Schadensersatzansprüche zueinander. Das fünfte Kapitel widmet sich dagegen der Kausalität sowie den Bemessungsgrundlagen zur Schadenshöhe, d. h. Merkmalen, die bei allen Ersatzansprüchen gleichermaßen relevant sind. Hieran anknüpfend hat das sechste Kapitel diejenigen schadensrechtlichen Mechanismen zum Gegenstand, die eine gerechte Verteilung der Schadenslast bezwecken und sich damit schadensersatzmindernd auswirken. Im Zentrum der Untersuchung steht daher die Rechtsprechung zum Verschuldens- (過失相殺) und Vorteilsausgleich (損益相殺). Prozessuale Fragestellungen werden im siebten Kapitel behandelt. Hier geht es insbesondere um diejenigen prozessualen Instrumente, mit denen die Rechtsprechung einer unverschuldeten Beweisnot des Klägers beim Nachweis der Pflichtverletzung sowie der faktischen Kausalität entgegengewirkt.

Die jeweiligen Untersuchungsergebnisse werden abschließend im achten Kapitel zusammengefasst und bewertet.

Teil 1: Die Sicherheitsfürsorgepflicht

1. Kapitel: Rechtshistorische Hintergründe

Anders als das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) kannte – und kennt – das am 16. Juli 1898 vollständig in Kraft getretene Zivilgesetz (ZG) weder vertragliche Schutz-, noch Fürsorge- oder Rücksichtnahmepflichten. Der japanische Gesetzgeber verstand den Schutz des Integritätsinteresses²³ zuvorderst als Aufgabe des Deliktsrechts. Das Vertragsrecht sollte dagegen der Verwirklichung privatautonom ausgehandelter Interessenspositionen dienen.²⁴ Die gesetzlichen Bestimmungen zu Dienst- bzw. Arbeitsverhältnissen (Art. 623 ff. ZG) beschränken sich daher auch heute noch auf Regelungen zu Arbeits- und Lohnzahlungspflichten.²⁵

Der Verzicht des Gesetzgebers auf zivilrechtliche Schutzpflichten kann auf zwei Umstände zurückgeführt werden: Einerseits wurde bei der Ausarbeitung des ZG primär auf den ersten Entwurf des BGB (1887) abgestellt.²⁶ Vertragsrechtliche Arbeitnehmerschutzbestimmungen (§§ 617 f. BGB) fanden sich jedoch erst im zweiten Entwurf (1895). Zu diesem Zeitpunkt hatte die japanische Gesetzeskommission, die bereits im September 1893 mit ihren Beratungen begonnen hatte, die vertragsrechtlichen Vorschriften aber schon größtenteils ausgearbeitet.²⁷ Ob der Kommission die Existenz zivilrechtlicher Arbeitnehmerschutzbestimmungen bewusst war, ist daher offen.²⁸ Zum anderen waren

²³ Äquivalenzinteresse meint das Interesse an der Vertragserfüllung. Integritätsinteresse meint das Interesse am Rechtsbestand; zum japanischen Recht: *Kitagawa*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 18.

²⁴ Siehe nur *Okuda*, *Berührungspunkte des Vertrags- und Deliktsrechts* (1974), S. 207 (207f.).

²⁵ Hierauf hinweisend *Suekawa*, *Zivilrechtliche Forschung* (1925), S. 498. Zwar legten Art. 15 des Fabrikgesetzes (工場法) und Art. 80 des Bergwerkgesetzes (鑛業法) japanischen Arbeitgebern während der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts auch Unterhaltspflichten zum Schutz von Arbeitnehmern auf. Der Anwendungsbereich dieser Vorschriften war jedoch gering; vgl. *Shihara*, *Sicherheitsfürsorgepflicht* (1994), S. 135ff.

²⁶ Vgl. *Shihara*, *Sicherheitsfürsorgepflicht* (1994), S. 33. Abl. *Oka*, *Einfluss des deutschen Rechts* (2003), S. 141 (142), wonach im überwiegenden Schrifttum zwar davon ausgegangen werde, dass bei der Abfassung der meisten schuldrechtlichen Vorschriften des ZG nur der erste Entwurf des BGB berücksichtigt worden sei. Diese Ansicht übersehe jedoch, dass der zweite Entwurf des BGB in der Begründung von Art. 1 ZG (Entwurf) explizit zitiert wurde. Inwieweit die Gesetzeskommission die Vorschriften des zweiten Entwurfs konkret berücksichtigte, lässt *Oka* jedoch unbeantwortet. Selbiges gilt für *Marutschke*, *Japanisches Recht* (2010), S. 90.

²⁷ Vgl. das Protokoll zur 12. Beratung der Ordnungskommission vom 30. Dezember 1895 unter <http://dl.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/1367602> (zuletzt abgerufen am 09.10.2018). Theoretisch hätten die §§ 617f. BGB der Kommission zwar bekannt sein können. Anhaltspunkte dafür, dass die Vorschriften tatsächlich bekannt waren, sind jedoch nicht ersichtlich.

²⁸ Ebenso *Shihara*, *Sicherheitsfürsorgepflicht* (1994), S. 33.

sowohl der Arbeitnehmerschutz im Speziellen als auch der Individualrechtsschutz im Allgemeinen zur Zeit der Gesetzeskodifikation noch unterentwickelt. So waren selbst die wenigen verfassungsrechtlich verbürgten Bürgerrechte (Art. 22ff. der *Meiji*-Verfassung) häufig nicht mehr als Makulatur.²⁹ Als wesentliche Ursache gilt, dass die politische Landschaft von reaktionären Interessengruppen, die vor allem auf die Konsolidierung konservativer Ordnungsstrukturen abzielten, geprägt war. Arbeitnehmerinteressen wurden weitgehend ausgeblendet.³⁰ Darüber hinaus ließ die gesellschaftspolitische Fixierung auf den *Tennō*³¹ einer kritischen Öffentlichkeit als Grundlage zur Begründung wirksamer Bürgerrechte kaum Raum.³² Das Konzept des Arbeitnehmerschutzes – als Facette des Individualrechtsschutzes – konnte daher nur wenig Anklang finden.³³

A. Erste Stimmen im rechtswissenschaftlichen Schrifttum

In der japanischen Rechtswissenschaft etablierten sich nach Inkrafttreten des ZG allerdings zunehmend arbeitnehmerfreundliche Positionen. Den Anstoß bildeten zahlreiche rechtsvergleichende Untersuchungen zur Auslegung der neuen zivilrechtlichen Vorschriften. Prägend war dabei insbesondere das deutsche Recht.³⁴ Auch die Diskussion zur Schutzpflicht des Arbeitgebers im japanischen Recht fand hier ihren Anfang.³⁵

²⁹ Vgl. *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 34ff., 57. Überdies statuierte die *Meiji*-Verfassung fast ausschließlich Bürgerpflichten und kaum Bürgerrechte. *Neumann*, Japanische Verfassung (1994), S. 425 (431f.), verweist in diesem Zusammenhang auch darauf, dass die als Untertanen bezeichneten Bürger nicht vor staatlichen Eingriffen geschützt, sondern dem Gemeinwohl in unbedingter Weise verpflichtet gewesen seien.

³⁰ *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 38f.

³¹ Der formale Titel des Kaisers von Japan (wörtlich übersetzt: Himmlischer Herrscher). Die *Meiji*-Verfassung räumte dem *Tennō* umfassende Kompetenzen etwa zur Führung des japanischen Militärs ein.

³² *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 50ff.

³³ Ergänzend weist *Kataoka*, Entwicklung des modernen Arbeitsrechts (1983), S. 82ff., darauf hin, dass Arbeitsverhältnisse zur Zeit des Gesetzgebungsverfahrens weniger als vertragliche, sondern vielmehr als familiäre Verhältnisse im Sinne eines Herren-und-Diener-Verhältnisses verstanden und gelebt worden seien. Der Verzicht auf zivilrechtliche Arbeitnehmerschutzbestimmungen erscheint daher insofern konsequent, als dass die Vereinbarung entsprechender Bestimmungen dem *Familienverband* als sachnächste Instanz überlassen wurde.

³⁴ Diverse Konzepte des deutschen Zivilrechts wie die Grundsätze zur positiven Vertragsverletzung oder das Prinzip der adäquaten Kausalität wurden während dieser Zeit teils unverändert rezipiert; siehe zur positiven Vertragsverletzung S. 83ff. und zur adäquaten Kausalität S. 116ff. Vgl. auch *Schüssler-Langeheine*, Beweiserleichterung im japanischen Schadensersatzprozeß (2004), S. 35f.

³⁵ Hierzu *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 4ff.; *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (19ff.); ausführlich *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 5ff.

I. *Hatoyama* – Die Einführung von §§ 615 ff. BGB

Den Auftakt bereitete *Hatoyama Hideo* (鳩山・秀夫), ehemals Professor der Kaiserlichen Universität Tōkyō, der in seinem Lehrbuch zum Schuldrecht (1924) die Vorschriften zur Fürsorgepflicht des Arbeitgebers (§§ 617f. BGB) erstmals einem breiteren Publikum vorstellte.³⁶ Neben der Übersetzung des Gesetzeswortlauts blieb es jedoch bei dem Hinweis, dass derartige Pflichten auch in Japan wünschenswert seien. Ob und wie sich diese Pflichten *de lege lata* im japanischen Recht begründen ließen, ließ *Hatoyama* offen.³⁷

II. *Suekawa* – Herren- und Schutzpflichten

Etwa zur selben Zeit³⁸ machte *Suekawa Hiroshi* (末川・博), ehemals Professor der Kaiserlichen Universität Kyōto, die Pflicht des Arbeitgebers zu Schutzmaßnahmen (§ 618 BGB) unter Bezugnahme auf *von Gierke* als Facette einer auf die Herrenpflicht des Arbeitgebers beruhenden Schutzpflicht (保護義務) bekannt.³⁹ Später vertrat *Suekawa* in seinem Lehrbuch zum Besonderen Schuldrecht (1941) die Ansicht, dass Arbeit als Ursache geistiger und körperlicher Aktivitäten die persönlichen Interessen der Arbeitnehmer in besonderem Maße berühre, so dass Arbeitgeber auch ohne gesetzliche Anordnung *selbstverständlich* verpflichtet seien, das Leben und die Gesundheit ihrer

³⁶ *Hatoyama*, Japanisches Schuldrecht – Einzelerläuterungen (1924), S. 546f.; siehe hierzu auch *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 130 m. w. N.

³⁷ *Hatoyama*, Japanisches Schuldrecht – Einzelerläuterungen (1924), S. 547, der davon ausgegangen sein dürfte, dass sich ein dem §§ 617f. BGB entsprechendes Pflichtenprogramm ohne Mithilfe des Gesetzgebers nicht begründen ließe; mit ähnlicher Interpretation auch *Okamura*, Haftung des Arbeitgebers (1983), S. 290 (292).

³⁸ *Suekawa* veröffentlichte in den Jahren 1921 und 1925 zwei inhaltsgleiche Aufsätze mit dem Titel „Eine historische Untersuchung zur Entwicklung des Dienstvertrages – zu *von Gierkes* ‚Die Wurzeln des Dienstvertrages‘“. Beide Veröffentlichungen blieben jedoch weitgehend unbeachtet; vgl. nur *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Vertragshaftungsausweitung (1993), S. 176f.; *ders.*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (188); *Kunii*, Hanta 357 (1978), S. 14 (19f.), die den vorgenannten Aufsatz unbeachtet ließen. Siehe generell zur Rolle *Suekawas* im Zusammenhang mit der Begründung der Sicherheitsfürsorgepflicht: *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 131ff.

³⁹ *Suekawa*, Zivilrechtliche Forschung (1925), S. 488. Ob *von Gierkes* Ansatz rezipierbar sei, ließ *Suekawa* jedoch offen; vgl. *ders.*, Zivilrechtliche Forschung (1925), S. 498f. Zum Hintergrund: *Von Gierke* hatte den ersten Entwurf zum BGB scharf kritisiert, da das Arbeitsverhältnis auf den Austausch von Arbeitsleistung und Arbeitslohn reduziert worden sei. Stattdessen hätten auch die sittlichen und sozialen Elemente als personenrechtliche Facette des Arbeitsverhältnisses rechtlich abgebildet werden müssen, *ders.*, Entwurf (1889), S. 104f. *Von Gierke* ging davon aus, dass sich Arbeitnehmer mit dem Abschluss des Arbeitsvertrages in einen Herrschaftsverband, der durch die unbedingte Weisungsbefugnis des Arbeitgebers geprägt sei, einordne; vgl. jeweils m. w. N. *Iannone*, Kodifizierung des Arbeitsrechts (2009), S. 75f.; *Brors*, Abschaffung der Fürsorgepflicht (2002), S. 14ff.

Arbeitnehmer zu schützen und auf deren Bildung, Bräuche und Religion Rücksicht zu nehmen.⁴⁰ Ob *Suekawa* die Schutzpflicht des Arbeitgebers wie *von Gierke* als Ausdruck einer von Treue- und Herrenpflichten geprägten personenrechtlichen Beziehung verstand⁴¹ oder sie von den wenigen gesetzlichen Arbeitnehmerschutzbestimmungen des japanischen Rechts ableitete,⁴² blieb jedoch unklar.

III. *Sonda* – Schutz- und Treuepflichten

Auch *Sonda* Hideharu (孫田・秀春), ehemals Professor der Handelswissenschaftlichen Universität Tōkyō (heutige Hitotsubashi-Universität), befasste sich in seinem Lehrbuch zum Arbeitsrecht (1928) mit der Schutzpflicht des Arbeitgebers. Arbeitgeber seien verpflichtet, Arbeitnehmer in angemessene Obhut zu nehmen und deren Leben und Gesundheit, deren Religion sowie deren Bräuche entsprechend zu schützen.⁴³ Als Ausdruck der besonderen persönlichen Nähebeziehung im Arbeitsverhältnis setze die Schutzpflicht des Arbeitgebers (保護義務) – als Pendant zur Treuepflicht (忠実義務) des Arbeitnehmers – gesetzliche Bestimmungen wie § 618 BGB gerade nicht voraus.⁴⁴ In diesem Zusammenhang sprach sich *Sonda* ausdrücklich dagegen aus, arbeitsvertragliche Treue- und Schutzpflichten aus dem Grundsatz von Treu und Glauben herzuleiten. Der Grundsatz von Treu und Glauben sei mit Blick auf *normale* Schuldverhältnisse entwickelt worden. Er könne daher die Eigentümlichkeiten des Arbeitsverhältnisses (Subordination) nicht reflektieren.⁴⁵

⁴⁰ *Suekawa*, Besonderes Schuldrecht (1941), S. 246f., unter Bezugnahme auf GrGH, Urt. v. 30.08.1919, Keiroku 25, S. 963. In dieser strafrechtlichen Entscheidung bejahte der GrGH eine Obhutspflicht des Dienstherrn gegenüber einem Angestellten, der im Haushalt des Dienstherrn aufgenommen wurde. Gestützt wurde die Pflicht auf eine vermeintlich konkludente Vereinbarung gerichtet auf den Schutz des Angestellten; siehe hierzu: *Moriyama*, Schuldrechtliche Präzedenzfälle (1935), S. 441; krit. hierzu *Kunii*, Hanta 357 (1978), S. 14 (21).

⁴¹ Hierfür sprechen *Suekawas* Ausführungen in *Zivilrechtliche Forschung* (1925), S. 489f., und in *Besonderes Schuldrecht* (1941), S. 239.

⁴² So *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 134f.; *Kunii*, Hanta 357 (1978), S. 14 (20) mit Verweis auf *Suekawa*, *Besonderes Schuldrecht* (1941), S. 247, wonach Arbeitgebern aufgrund diverser Arbeitsschutzbestimmungen im Fabrik- (工場法) oder Bergwerkgesetz (鑛業法) bereits „in großem Umfang“ ähnliche Schutzpflichten auferlegt worden seien; krit. zu dieser Annahme *Shihara*, *Sicherheitsfürsorgepflicht* (1994), S. 135ff.

⁴³ *Sonda*, *Arbeitsrecht* (1928), S. 335f., 362.

⁴⁴ *Sonda*, *Arbeitsrecht* (1928), S. 362, der sich dabei auf die Fürsorgepflicht des deutschen Rechts stützt, diese aber mit dem Begriff Schutzpflicht (保護義務) übersetzte.

⁴⁵ *Sonda*, *Arbeitsrecht* (1928), S. 335f.

IV. *Kawashima* – Ausweitung der Vertragshaftung

Kawashima Takeyoshi (川島・武宜), ehemals Professor der Kaiserlichen Universität Tōkyō, wurde insbesondere aufgrund seiner Untersuchungen⁴⁶ zum Verhältnis von Vertrags- und Deliktsrecht bekannt.⁴⁷ Er ging davon aus, dass sich Vertrags- und Deliktsrecht danach unterschieden, ob die Streitparteien zum Zeitpunkt eines Schadenseintritts in einem besonderen (vertraglichen) Näheverhältnis zueinander standen.⁴⁸ Schäden, die auf typische Gefahren dieses Näheverhältnisses zurückgingen, unterfielen allein vertragsrechtlichen Schadensersatzansprüchen. Das Deliktsrecht betreffe dagegen Schäden, die Ausdruck eines allgemeinen Lebensrisikos seien. Vertrags- und Deliktsrecht stünden damit in einem Ausschlussverhältnis zueinander.⁴⁹ Unklarheiten im Umfang der Vertragshaftung seien durch Auslegung unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls wie dem Vertragszweck, der Verkehrssitte, Treu und Glauben sowie einschlägigen Gesetzesvorschriften auszuräumen.⁵⁰ Vertragstypische Schäden unterstellte *Kawashima* daher unabhängig von der Existenz zivilrechtlicher Schutzbestimmungen (wie beispielsweise § 618 BGB) dem vertragsrechtlichen Haftungsregime.⁵¹ Faktisch begründete er damit ebenfalls eine vertragliche Schutzpflicht des Arbeitgebers gegenüber seinen Arbeitnehmern.

⁴⁶ Ausgangspunkt bildet eine im Jahr 1934 erstmals veröffentlichte Untersuchung, die *Kawashima* im Jahr 1949 im Rahmen einer Aufsatzsammlung erneut herausbrachte. Auf diese Aufsatzsammlung wird im Einklang mit der japanischen Lit. nachfolgend Bezug genommen.

⁴⁷ Vgl. *Nagasaka*, Vertragshaftung (2010), S. 141; *Hirano*, AzR 58 (4/5) (1986), S. 575 (604f.). Im Zusammenhang mit der Sicherheitsfürsorgepflicht wird *Kawashima* dagegen häufig übergangen, so etwa von *Awaji*, Entwicklung der Sicherheitsfürsorgepflicht (1998), S. 447 (450f.); *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Vertragshaftungsausweitung (1993), S. 176f.; *ders.*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (188); *Kunii*, Hanta 357 (1978), S. 14 (19f.); anders aber *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 144; *Okamura*, Haftung des Arbeitgebers (1983), S. 290 (292f.).

⁴⁸ *Kawashima*, Problempunkte zivilrechtlicher Auslegung (1949), S. 4.

⁴⁹ *Kawashima*, Problempunkte zivilrechtlicher Auslegung (1949), S. 142.

⁵⁰ *Kawashima*, Problempunkte zivilrechtlicher Auslegung (1949), S. 146ff., 150.

⁵¹ *Kawashima*, Problempunkte zivilrechtlicher Auslegung (1949), S. 150, 154. Neben dem deutschen Recht stützte sich *Kawashima* auf die im französischen Recht entwickelte Sicherheitsgarantiepflicht. Bezugnehmend darauf vertrat *Kawashima*, Problempunkte zivilrechtlicher Auslegung (1949), S. 154, dass derjenige, der die sich aus einem Vertrag ergebenden Gefahren (am ehesten) abwenden könne, nicht bloß besonders sorgfältiges schadensabwendendes Verhalten schulde, sondern die Abwendung von Schäden garantiere.

B. Entwicklungen während der Nachkriegszeit

Die zunächst noch rein rechtswissenschaftlich geführte Diskussion zur Schutzpflicht des Arbeitgebers wurde im Zuge der rechtlichen, wirtschaftlichen und sozialen Entwicklungen Japans nach dem Pazifikkrieg zunehmend auch praktisch relevant. Die hierfür maßgeblichen Entwicklungen lassen sich wie folgt zusammenfassen.

I. Verabschiedung des Arbeitsstandardgesetzes (ASG)

Nach der Kapitulation Japans im Pazifischen Krieg wurden gesellschaftliche und rechtliche Strukturen mit der Abschaffung des politischen *Tennō*-Systems, der Verkündung einer neuen Verfassung und der Aufhebung zahlreicher tradierter Gesetze tiefgreifend reformiert. Auch das japanische Arbeitsrecht blieb hiervon nicht ausgenommen.⁵² Mit dem Inkrafttreten des Arbeitsstandardgesetzes (ASG) im April 1947 wurden Arbeitgebern erstmals umfangreiche Pflichten zum Arbeitsschutz auferlegt. Zu denken ist an die Pflicht zur Ergreifung erforderlicher Maßnahmen zur Abwendung arbeitsbedingter Gefahren (Art. 42 ASG a. F.), die Pflicht zur ordnungsgemäßen Einrichtung der sachlichen Arbeitsumgebung, so dass das Leben, die Gesundheit und die Disziplin der Arbeitnehmerschaft nicht verletzt bzw. geschädigt wird (Art. 43 ASG a. F.), sowie die Pflicht zur Durchführung von Sicherheitstrainings nach Anstellung (Art. 51 ASG a. F.).

Der Gedanke des Arbeitnehmerschutzes wurde damit sowohl gesellschaftlich als auch rechtlich erheblich aufgewertet, wobei sich gerade die rechtliche Aufwertung maßgeblich auf spätere Gerichtsentscheidungen⁵³ auswirken sollte.⁵⁴

⁵² Vgl. *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 69f.

⁵³ Siehe hierzu die Urteile auf S. 18ff.

⁵⁴ Allerdings wurden die neuen Vorschriften auch scharf kritisiert. *Kuwahara*, Sicherheit und Gesundheit (1967), S. 3 (7f.), bemängelte etwa die Auslegungsbedürftigkeit vieler Arbeitsschutzbestimmungen, das damit einhergehende geringe soziale Ahndungspotenzial von Rechtsverstößen, was sich u. a. nachteilig auf die Begründung deliktsrechtlicher Schadensersatzansprüche auszuwirken drohe, sowie die unzureichende Regelungsdichte vor dem Hintergrund voranschreitender technischer Entwicklungen.

II. Sozioökonomische Entwicklung Japans

In der Nachkriegszeit war die japanische Arbeitslandschaft geprägt durch lebenslange Beschäftigung und ein von der Seniorität des Arbeitnehmers abhängiges Lohnsystem. Arbeitgeber erwarteten im Gegenzug die umfassende und unbedingte Solidarität ihrer Arbeitnehmer. Die daraus resultierenden rechtlichen und sozialen Implikationen hemmten die Entwicklung des Arbeitnehmerschutzes erheblich. Das Ergebnis war eine weitgehende Entrechtlichung der Arbeitnehmerschaft bei der Aus- und Umgestaltung von Arbeitsverhältnissen.⁵⁵ Erschwerend kam hinzu, dass die Bereitschaft von Arbeitnehmern, bei Rechtsverletzungen⁵⁶ gerichtlich gegen ihre Arbeitgeber vorzugehen, äußerst gering war.⁵⁷ Rechtsstreitigkeiten wurden typischerweise unternehmensintern und damit häufig zum Nachteil der Betroffenen geklärt.⁵⁸

Dies änderte sich in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts. Auslöser war die Ende der 1950er Jahre einsetzende wirtschaftliche Aufschwungphase Japans. Steigende Nachfrage nach Arbeitskräften sowie kontinuierliche Lohnerhöhungen führten dazu, dass der soziale und wirtschaftliche Abstieg für japanische Arbeitnehmer immer unwahrscheinlicher wurde. Während dieser Zeit entwickelte sich insbesondere bei jungen Japanern ein neues Selbstverständnis, das durch die Aufwertung der eigenen Interessen gegenüber denen der Arbeitgeberschaft geprägt war.⁵⁹ Dieses wird vor dem Hintergrund der im Zuge des Wirtschaftswachstums zunehmenden Arbeitsunfälle⁶⁰ als entscheidend dafür angesehen, dass sich der Arbeitnehmerschutz als ein zentrales gesellschaftliches und damit letztlich auch politisches Thema etablieren konnte.⁶¹

⁵⁵ So *Sumida*, Persönlichkeitsschutz (2014), S. 99, unter Verweis auf OGH (2.KIS), Urt. v. 04.07.1952, Minshū Bd. 6 (7), S. 635.

⁵⁶ Der Begriff des subjektiven Rechts (権利) ist dabei weit zu verstehen; siehe näher hierzu S. 90f.

⁵⁷ *Nishimura*, Rōhan 222 (1975), S. 4, verweist einerseits auf erhebliche finanzielle und technische Hürden im Zusammenhang mit Schadensersatzprozessen sowie andererseits auf die starke Bindung japanischer Arbeitnehmer zu ihren Arbeitgebern.

⁵⁸ Vgl. *Sumida*, ZGjA 78 (1991), S. 5 (8ff., 11).

⁵⁹ So *Sumida*, Persönlichkeitsschutz (2014), S. 100; *ders.*, ZGjA 78 (1991), S. 5 (13f.); *Kataoka*, Entwicklung des modernen Arbeitsrechts (1983), S. 84f.

⁶⁰ Siehe *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 71ff., 79f., 85, 89; *Hayashi*, VA 96 (1975), S. 70 (73); *Kuwahara*, Sicherheit und Gesundheit (1967), S. 3 (3f.).

⁶¹ *Sumida*, Persönlichkeitsschutz (2014), S. 100f.; *ders.*, ZGjA 78 (1991), S. 5 (14ff.); *Kataoka*, Entwicklung des modernen Arbeitsrechts (1983), S. 309.

III. Wandel der arbeitsrechtlichen Rechtsprechung

Die vorgenannten Entwicklungen wirkten sich auch auf die Rechtsprechung aus. Im Zuge zunehmender Prozesse gegen Arbeitgeber gingen die Gerichte in den 1960er Jahren⁶² dazu über, die klassischerweise von der unternehmerischen Freiheit des Arbeitgebers abgeleiteten, autonomen Arbeitsverhältnisse als gewöhnliche, zivilrechtliche Rechtsverhältnisse zu behandeln. Arbeitsrechtliche Streitigkeiten konnten damit erstmals über die Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben (Art. 1 Abs. 2 ZG)⁶³ mit Blick auf aktuelle gesellschaftliche Entwicklungen entschieden werden. Hierdurch wurde der Fokus entscheidungserheblicher Gesichtspunkte eminent zugunsten der Arbeitnehmererschaft verschoben.⁶⁴ Ergebnis dieser Entwicklung sind Beschränkungen des vormals praktisch grenzenlosen Direktionsrechts⁶⁵ sowie der Befugnis des Arbeitgebers, einseitig die Arbeitsbedingungen zu ändern⁶⁶.

IV. Verabschiedung des Betriebssicherheitsgesetzes (BSiG)

Auch der japanische Gesetzgeber reagierte auf die vorgenannten Entwicklungen. Zunächst wurde im Jahr 1964 das Arbeitsschutzverbandsgesetz (ArbSVerbG) zur Stärkung der Zusammenarbeit von Arbeitgebern und öffentlicher Verwaltung verabschiedet. Im Jahr 1972 folgte das Betriebssicherheitsgesetz (BSiG), das die Arbeitsschutzbestimmungen des ASG sowie Teile des ArbSVerbG übernahm und durch modernere Regelungen insbesondere mit Blick auf die zunehmend komplexer werdenden Produktions- und Vertriebsprozesse ergänzte.⁶⁷ Das BSiG bildet bis heute einen der Grundpfeiler des japanischen Arbeitsschutzrechts und ist damit eine wichtige Auslegungsgrundlage bei Entscheidungen zu Arbeitsunfällen.⁶⁸

⁶² Vgl. *Nishimura*, Rōhan 222 (1975), S. 4.

⁶³ Art. 1 Abs. 2 ZG lautet: „権利の行使及び義務の履行は、信義に従い誠実に行わなければならない。“

⁶⁴ Siehe *Sumida*, Persönlichkeitsschutz (2014), S. 100f.; *ders.*, ZGjA 78 (1991), S. 5 (10, 14, 16).

⁶⁵ Zur Beschränkung des Direktionsrechts: DG Tōkyō, Urt. v. 16.06.1967, Hanta 207, S. 227; DG Tōkyō, Urt. v. 31.03.1966, Hanta 193, S. 121.

⁶⁶ Zur Beschränkung der Befugnis des Arbeitgebers, die Arbeitsbedingungen einseitig zu ändern: OGH (GrS), Urt. v. 25.12.1968, Minshū Bd. 22 (13), S. 3459; anders noch OGH (2.KIS), Urt. v. 04.07.1952, Minshū Bd. 6 (7), S. 635.

⁶⁷ Kursorisch zu den Hintergründen und dem Inhalt des Arbeitsschutzverbandsgesetzes *Obata*, in: Forschungsgruppe Tōkyō Universität-ASG (2003), S. 771; *ders.*, ZJ 112 (5) (1995), S. 613 (618f.), sowie zu den Hintergründen des BSiG *ders.*, in: Forschungsgruppe Tōkyō Universität-ASG (2003), S. 771ff.; *ders.*, ZJ 112 (5) (1995), S. 613 (620f.).

⁶⁸ Vgl. die Nachweise auf S. 18ff, sowie S. 65ff.

V. Unzulänglichkeiten bestehender Kompensationsmechanismen

Als fünfter Faktor für die Begründung der Sicherheitsfürsorgepflicht lässt sich der Umstand ausmachen, dass die Leistungen der im Jahr 1947 mit der Verabschiedung des Arbeitsunfallversicherungsgesetzes (AUG) eingeführten Arbeitsunfallversicherung geschädigte Arbeitnehmer und Hinterbliebene nur partiell kompensierten. Ein vollständiger Schadensausgleich war – und ist – nur in Kombination mit zivilrechtlichen Schadensersatzansprüchen möglich.⁶⁹ Klassischerweise wurden diese auf deliktsrechtliche Anspruchsgrundlagen gestützt.⁷⁰ Sie galten jedoch im Zusammenhang mit der Beweislastverteilung und den Verjährungsfristen als nachteiliger für Arbeitnehmer (bzw. Hinterbliebene) als ihre vertragsrechtlichen Gegenstücke.⁷¹ So trug bei vertragsrechtlichen Schadensersatzansprüchen nicht der Kläger, sondern der Beklagte die Beweislast für das Vertretenmüssen (責に帰すべき事由).⁷² Die Verjährungsfrist des Vertragsrechts beträgt zudem 10 Jahre, während im Deliktsrecht eine 3-jährige Frist gilt. Gerade für Geschädigte, die zunächst längerfristig von der Verfolgung ihrer Schadensersatzansprüche absahen, konnte die Anwendbarkeit der 10-jährigen Verjährungsfrist von entscheidender Bedeutung sein.⁷³

C. Rechtliche Konzepte zur Begründung von Schutzpflichten

Die Literatur entwickelte vor diesem Hintergrund mehrere Konzepte, mit denen sich zivilrechtliche Schutzpflichten rechtssystematisch kohärent in das ZG integrieren lassen sollten. Im Wesentlichen kann zwischen drei Ansätzen differenziert werden:

I. Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 1 Abs. 2 des Zivilgesetzes (ZG))

Am prominentesten ist der Beitrag von *Wagatsuma Sakae* (我妻・栄), ehemals Professor der Kaiserlichen Universität Tōkyō.⁷⁴ *Wagatsuma* vertrat – wie die herrschende

⁶⁹ Siehe zum Leistungsumfang der Arbeitsunfallversicherung: S. 152f.

⁷⁰ Vgl. *Nishimura*, Rōhan 222 (1975), S. 4.

⁷¹ Vgl. *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 93; *Nishimura*, Rōhan 222 (1975), S. 4 (5). Siehe zu den Unterschieden im Einzelnen S. 101ff.

⁷² *Kunii*, Rechtsprechung zur Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 3 (7); *Shibata*, JM 28 (4) (1976), S. 191 (196); *Gotō*, Schutzpflicht des Arbeitgebers (1975), S. 59.

⁷³ *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 127; *Shibata*, JM 28 (4) (1976), S. 191 (196).

⁷⁴ So *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 145ff.; *Kunii*, Hanta 357 (1978), S. 14 (20); *Gotō*, Schutzpflicht des Arbeitgebers (1975), S. 59 (68f.).

Literatur – die Ansicht, dass sich das arbeitsvertragliche Pflichtenprogramm des Arbeitgebers nicht in der Zahlung des Arbeitslohns erschöpfe. Wie in Deutschland und der Schweiz seien Arbeitgeber auch in Japan verpflichtet, sich darum zu sorgen, Gefahren für das Leben und die Gesundheit von Arbeitnehmern, die in einer vom Arbeitgeber eingerichteten Umgebung und unter dessen Anordnung arbeiteten, abzuwenden, soweit die Natur der Arbeit dies erlaube.⁷⁵

Neu war hingegen, diese Pflicht aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 1 Abs. 2 ZG) abzuleiten.⁷⁶ *Wagatsuma* ging davon aus, dass die Parteien eines Vertrages mit Vertragsschluss eine dem Grundsatz von Treu und Glauben unterstehende Arbeitsgemeinschaft begründeten, innerhalb derer aufgrund sozioökonomischer Entwicklungen sowie der Stellung der Vertragsparteien zueinander zusätzliche, das privatautonom begründete Pflichtenprogramm überschneidende Pflichten entstünden.⁷⁷ Bei Arbeitsverhältnissen sei entscheidend, dass sich die wirtschaftliche und soziale Stellung von Arbeitgeber und Arbeitnehmer disparitatisch zum Nachteil der Arbeitnehmerschaft entwickelt habe. Grundsätzlich könnten Arbeitnehmer ihre Interessen im Rahmen von Vertragsverhandlungen daher nicht angemessen durchsetzen.⁷⁸ Ein solches, kaum durchsetzbares Interesse sei mit Blick auf den Dauerschuldcharakter des Arbeitsverhältnisses, auf die vom Arbeitnehmer persönlich zu erbringende Arbeitsleistung sowie auf die ratio legis der öffentlich-rechtlichen Arbeitsschutzbestimmungen in der Pflicht des Arbeitgebers zu sehen, arbeitsbedingte Rechtsverletzungen abzuwenden.⁷⁹ Diese Pflicht sei Ausdruck des Grundsatzes von Treu und Glauben (Art. 1 Abs. 2 ZG).⁸⁰

⁷⁵ *Wagatsuma*, Besonderes Schuldrecht 5-3 (1962), S. 586, der sich maßgeblich auf die deutsche Rechtswissenschaft stützte, wie Verweise auf die Kommentierung *Nipperdeys* zu den §§ 611ff. BGB im Staudinger Kommentar (1958) und die Bezugnahme auf den zweiten Band des Lehrbuchs zum Bürgerlichen Recht (1952) von *Enneccerus* und *Lehmann* zeigen.

⁷⁶ *Wagatsuma*, Besonderes Schuldrecht 5-3 (1962), S. 586f. Dies entsprach der deutschen Rspr. und Lit. Vgl. BAG, Urt. v. 20.04.1956 – 1 AZR 476/54 = NJW 1956, S. 1254 (1254): „Der Anspruch [auf Urlaub] ergibt sich aus den §§ 618 und 242 BGB.[sic] durch die die arbeitsvertragliche Fürsorgepflicht des ArbGeb. statuiert ist.“ LAG Stuttgart, Urt. v. 03.06.1948 – Sa 97/47 – RdA 1948/49, S. 115: „Auch nach seiner [Anm.: § 2 Abs. 2 AOG] Aufhebung besteht auf Grund des § 242 BGB eine allgemeine Fürsorgepflicht, die dem Arbeitgeber gebietet, bei allen seinen Maßnahmen auf das Wohl seiner Arbeitnehmer Rücksicht zu nehmen.“ Siehe hierzu *Brors*, Abschaffung der Fürsorgepflicht (2002), S. 29ff.; *Ryssel*, Geschichte der Fürsorgepflicht (1970), S. 111f.; *Nipperdey*, in: Staudinger-BGB (1958), Vorbem. § 611 Rn. 2, 6.

⁷⁷ *Wagatsuma*, Allgemeiner Teil des ZG (1965), S. 40; *ders.*, Besonderes Schuldrecht 5-1 (1954), S. 34f.; näher hierzu *Nakajima*, Begleitpflichten (2004), S. 159 (161ff.), sowie OGH (2.KIS), Urt. v. 05.07.1957, Minshū Bd. 11 (7), S. 1139: „信義誠実の原則は、広く債権法の領域に適用されるものであって、ひとり権利の行使、義務の履行についてのみならず、当事者のした契約の趣旨を解釈するにもその基準となるべきものである。“

⁷⁸ *Wagatsuma*, Besonderes Schuldrecht 5-3 (1962), S. 534.

⁷⁹ *Wagatsuma*, Besonderes Schuldrecht 5-3 (1962), S. 534, 548, 587; *ders.*, Besonderes Schuldrecht 5-1 (1954), S. 34f.

⁸⁰ *Wagatsuma*, Besonderes Schuldrecht 5-3 (1962), S. 586f.

II. Besonderheiten des Arbeitsverhältnisses

Zeitgleich etablierte sich in den 1960er Jahren in der arbeitsrechtlichen Literatur der Ansatz, die Pflicht des Arbeitgebers zum Schutz seiner Arbeitnehmer als arbeitsvertragliche Besonderheit aus dem verfassungsrechtlich garantierten Recht auf Leben (生存権), Art. 25 der Verfassung Japans⁸¹, abzuleiten.⁸²

Zur Begründung wurde auf das Spannungsverhältnis zwischen der Weisungsgebundenheit des Arbeitnehmers und seinem Recht auf Leben verwiesen.⁸³ Hintergrund sei, dass der Arbeitgeber in einem kapitalistischen Wirtschaftssystem zuvorderst nach der Mehrung seines eigenen Gewinns strebe. Dabei schrecke er nicht davor zurück, auch Ausgaben zum Arbeitsschutz einzusparen. Arbeitnehmer, die ihre Vertragsleistungen persönlich unter Anweisung des Arbeitgebers erbringen müssten, seien daher in erheblichem Maße der Gefahr arbeitsbedingter Rechtsverletzungen ausgesetzt. Die ungleiche Verhandlungsstärke zwischen den Vertragsparteien mache es jedoch unmöglich, dieser Entwicklung nachhaltig entgegenzuwirken. Arbeitnehmern bliebe daher häufig nichts anderes übrig, als die Gefahren der Arbeit zu akzeptieren. In einer solchen Arbeitswirklichkeit sei das Recht auf Leben erheblich gefährdet. Arbeitnehmer seien zwar durch öffentlich-rechtliche Arbeitsschutzbestimmungen geschützt, der hierdurch vermittelte Schutz sei jedoch unzureichend. Für einen gerechten Interessensausgleich⁸⁴ sei es daher notwendig, Arbeitgebern eine umfassende, zivilrechtliche Pflicht zur Abwendung von Arbeitsunfällen aufzulegen.⁸⁵ Normativ angeknüpft wurde zum einen an die

⁸¹ Art. 25 der Verfassung Japans lautet: „[Abs. 1] すべて国民は、健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する。[Abs. 2] 国は、すべての生活部面について、社会福祉、社会保障及び公衆衛生の向上及び増進に努めなければならない。“

⁸² Hayashi, VA 96 (1975), S. 70 (74ff.); Kamimura, Memoiren der Ōsaka Universität für Telekommunikation (9) (1973), S. 51 (53); Okamura, VA 81 (1971), S. 54 (59ff.); Kuwahara, Sicherheit und Gesundheit (1967), S. 3 (16); Kataoka, Koalition und Arbeitsvertrag (1959), S. 239f. Siehe hierzu jeweils m. w. N. Okamura, Haftung des Arbeitgebers (1983), S. 290 (294ff.); Okuda, Jurist 615 (1976), S. 57 (59); Kawasaki, Hōji 47 (9) (1975), S. 164 (166).

⁸³ Kataoka, Koalition und Arbeitsvertrag (1959), S. 213ff., 239f.; Kuwahara, Sicherheit und Gesundheit (1967), S. 3 (14ff.). Die Schutzpflicht wurde als rein arbeitsvertragliche (労働契約) und nicht als dienstvertragliche (雇用契約) Pflicht verstanden. Dienstverträge (Art. 623ff. ZG) seien maßgeblich vom Prinzip der Vertragsfreiheit geprägt. Die Bejahung zusätzlicher, nicht ausdrücklich vereinbarter Pflichten sei daher bei Dienstverträgen nicht ohne Weiteres möglich; vgl. Kuwahara, Sicherheit und Gesundheit (1967), S. 3 (12); krit. hierzu Hoshino, Hanta 457 (1982), S. 11 (12). Die Differenzierung zwischen Arbeits- und Dienstverhältnissen konnte sich jedoch nicht durchsetzen; vgl. Mizumachi, Art. 623 ZG (2012), S. 2 (3ff.) m. w. N.

⁸⁴ Okamura, VA 81 (1971), S. 54 (59f.). In diese Richtung auch Kataoka, Koalition und Arbeitsvertrag (1959), S. 240.

⁸⁵ Okamura, VA 81 (1971), S. 54 (60f.).

Arbeitsschutzbestimmungen des öffentlichen Rechts sowie an Art. 13 ASG⁸⁶, wonach solche arbeitsvertraglichen Regelungen, die das Schutzniveau des ASG unterschreiten, durch die jeweils passende Vorschrift des ASG zu ersetzen sind.⁸⁷

III. Besonderheiten des Vertragsverhältnisses

Anfang der 1960er Jahre wurde das im deutschen Recht entwickelte Konzept einer allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht in die Diskussion eingeführt.⁸⁸ Unter Verweis auf *Staub*, *Stoll*, *Herholz* und *Kress* zeigte *Matsusaka Sa'ichi* (松坂・佐一), dass Vertragsbeziehungen bestimmte Gefahren immanent seien, die auf vertragsbedingt gesteigerten Einwirkungsmöglichkeiten der Vertragsparteien zueinander beruhten. Aufgrund derartiger Gefahren vertraue jede Partei in besonderem Maße auf das ordnungsgemäße Verhalten der jeweils anderen Partei. Dieses Vertrauen bilde die Grundlage für eine allgemeine vertragliche Schutzpflicht, aufgrund derer jede Vertragspartei verpflichtet sei, das Integritätsinteresse der jeweils anderen Partei zu achten und nicht zu verletzen.⁸⁹ Das Konzept einer allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht traf in Japan zunächst auf wenig Anklang⁹⁰ und blieb bis in die 1980er Jahre eine Mindermeinung.⁹¹

IV. Kritik am Prinzip der Treuepflicht

Der im deutschen Recht entwickelte Ansatz von *von Gierke*, die Fürsorge- bzw. Schutzpflicht des Arbeitgebers als Pendant zur unbedingten Treuepflicht des Arbeitnehmers zu

⁸⁶ Art. 13 ASG lautet: „この法律で定める基準に達しない労働条件を定める労働契約は、その部分については無効とする。この場合において、無効となつた部分は、この法律で定める基準による。“

⁸⁷ *Hayashi*, VA 96 (1975), S. 70 (76); *Kuwahara*, Sicherheit und Gesundheit (1967), S. 3 (16); *Kataoka*, Koalition und Arbeitsvertrag (1959), S. 240; ähnlich *Kamimura*, Memoiren der Ōsaka Universität für Telekommunikation (9) (1973), S. 51 (53). Siehe näher hierzu S. 65ff.

⁸⁸ *Matsusaka*, Untersuchungen zum Anfechtungsrecht (1962), S. 217ff.

⁸⁹ *Matsusaka*, Untersuchungen zum Anfechtungsrecht (1962), S. 245.

⁹⁰ Tendenziell zustimmend etwa *Kitagawa*, Untersuchungen zum Vertragsrecht (1963), S. 357.

⁹¹ Siehe zum aktuellen Stand: S. 60ff. Anders scheinbar *Kunii*, Hanta 360 (1978), S. 10: „今日の学説はほぼ例外なく「保護義務」を認め[る][...]。 “ Was mit Schutzpflicht gemeint ist, ist jedoch unklar.

konstruieren, stieß im japanischen Schrifttum der Nachkriegszeit auf einstimmige Ablehnung.⁹² Mit Blick auf die Situation in Deutschland entbrannte Kritik insbesondere an § 2 des Gesetzes zur Ordnung der nationalen Arbeit (1934)⁹³, der sich dogmatisch auf *von Gierke* gestützt habe. Die Vorschrift konstituierte Treue- und Fürsorgepflichten, die allein der politischen Kontrolle und Verwaltung der Arbeitnehmerschaft dienen. Hiernach waren die Vertragsparteien nicht nur sich gegenseitig, sondern der Gesellschaft als Ganzes, d. h. sachlich dem nationalsozialistischen Regime, zur Treue und Fürsorge verpflichtet.⁹⁴ Ähnliche Ansätze zeigten sich auch in Japan: Im Jahr 1940 ordnete die industriepatriotische Vereinigung Großjapans (大日本産業報国会) flankiert durch das Volksmobilisierungsgesetz (国家総動員法) die Bündelung der Arbeitskraft zur Unterstützung militärischer Operationen im asiatischen Raum an. Auch hier wurden individuelle Arbeitnehmerinteressen mit Verweis auf Treuepflichten gegenüber der japanischen Gesellschaft als Ganzes, mit dem *Tennō* an der Spitze, zurückgestellt. Gerechtfertigt wurden die Einschränkungen mit der Existenz „familiärer Ordnungsstrukturen“, die denen entsprachen, die *von Gierke* zur Rechtfertigung arbeitsvertraglicher Herrenrechte und -pflichten postuliert hatte.⁹⁵

Kritisiert wurde ferner, dass das Konzept einer unbedingten Treuepflicht mit der kapitalistischen Marktwirtschaft, die sich nach dem Pazifischen Krieg auch in Japan durchsetzte, unvereinbar sei. Der Kapitalismus setze individuelles Gewinnstreben vor dem Hintergrund widerstreitender Interessen voraus. Auch in Arbeitsverhältnissen ziele jede Partei zuvorderst darauf ab, den eigenen Gewinn zu maximieren, wobei sich die Gewinninteressen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer regelmäßig diametral gegenüberstünden. Die Annahme einer bedingungslosen Treuepflicht sei vor diesem Hintergrund nicht zu rechtfertigen.⁹⁶

⁹² Abl. *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 134f; *Sumida*, ZGjA 78 (1991), S. 5 (10); *Honda*, Arbeitsvertrag und Betriebsordnung (1981), S. 57ff.; *Gotō*, Schutzpflicht des Arbeitgebers (1975), S. 59 (66ff.) m. w. N.; *Kataoka*, Koalition und Arbeitsvertrag (1959), S. 208, 216f.

⁹³ § 2 des Gesetzes zur Ordnung der nationalen Arbeit lautete: [Abs. 1] Der Führer des Betriebes entscheidet der Gefolgschaft gegenüber in allen betrieblichen Angelegenheiten, soweit sie durch dieses Gesetz geregelt werden. [Abs. 2] Er hat für das Wohl der Gefolgschaft zu sorgen. Diese hat ihm die in der Betriebsgemeinschaft begründete Treue zu halten.

⁹⁴ Siehe *Brors*, Abschaffung der Fürsorgepflicht (2002), S. 22ff.

⁹⁵ Krit. daher *Sumida*, ZGjA 78 (1991), S. 5 (10); *Honda*, Arbeitsvertrag und Betriebsordnung (1981), S. 58f., 64; *Gotō*, Schutzpflicht des Arbeitgebers (1975), S. 59 (66f.).

⁹⁶ *Wagatsuma*, Besonderes Schuldrecht 5-3 (1962), S. 543; zustimmend *Gotō*, Schutzpflicht des Arbeitgebers (1975), S. 59 (68f.); ähnlich *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 17. I. E. ebenso *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994), S. 134, wonach aufgrund des wirtschaftlichen Aufschwungs die von *von Gierke* und *Suekawa* behauptete Prämisse des Arbeitgebers als Herr (bzw. Meister) und des Arbeitnehmers als Diener (bzw. Lehrling) nicht länger zutrefte.

V. Ansichten der unterinstanzlichen Rechtsprechung

In Anbetracht der vorgenannten gesellschaftlichen, wirtschaftlichen und rechtlichen Entwicklungen mehrten sich ab den 1970er Jahren Schadensersatzklagen, die nicht mehr nur auf deliktsrechtliche, sondern auch auf vertragsrechtliche Anspruchsgrundlagen gestützt wurden.⁹⁷ Die diesbezügliche Rechtsprechung bis zur ersten Grundsatzentscheidung des OGH vom 25. Februar 1975 stellt sich wie folgt dar:

1. Das DG Tōkyō ging bereits in seiner Entscheidung vom 20. Juni 1962 davon aus, dass Arbeitgeber zur absoluten Sorgfalt (万全の注意) beim Schutz von Arbeitnehmern verpflichtet seien. Diese Sicherheitspflicht (安全義務) sei eine wichtige arbeitsvertragliche (労働契約) Pflicht, die sich nicht auf Dienstverträge (雇傭契約) übertragen lasse.⁹⁸
2. Das DG Tōkyō bejahte in seiner Entscheidung vom 27. Januar 1970 erneut eine arbeitsvertragliche Sorgfaltspflicht des Arbeitgebers, diesmal gerichtet auf die Sorge um die sachlichen Anlagen, die Umgebung und Ähnliches, so dass unter anderem das Leben und die Gesundheit der Arbeitnehmer bei der Arbeitserbringung unverletzt blieben. Diese Sicherheitsschutzpflicht (安全保護義務) sei eine natürliche (当然) arbeitsvertragliche Begleitpflicht (附随的義務), die der Arbeitgeber seinen treuen Untergebenen (忠臣) schulde. Die Darlegungs- und Beweislast für die Pflichtverletzung trage der Kläger (d. h. der Geschädigte).⁹⁹
3. Das DG Fukuoka bejahte in seiner Entscheidung vom 24. November 1972 unter Verweis auf die öffentlich-rechtlichen Pflichten, arbeitsbedingte Gefahren gem. Art. 42 ASG a. F. abzuwenden, und den Laderaum eines Schiffes gem. Art. 164 der Ausführungsverordnung (規則) zum BSiG (AusfVO BSiG) abzusichern, erstmals

⁹⁷ Generell zur fr. Rspr.: *Awaji*, Entwicklung der Sicherheitsfürsorgepflicht (1998), S. 447 (451ff.); *Kunii*, Rechtsprechung zur Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 3 (5ff.).

⁹⁸ DG Tōkyō, Urt. v. 20.06.1962, 昭和 36 年 (ワ) 第 934 号: „[...]労働者の就業中の安全を保護し、危害の予防、健康の保持等に万全の注意を払い労働者をして安んじてその業務にいそしみ得るように努めることは、使用者に課せられた重大な義務であること勿論であり[...]これら使用者に課せられた義務は[...]労働契約上の義務というべきであり、雇傭契約上の義務とはいえない[...]。 “

⁹⁹ DG Tōkyō, Urt. v. 27.01.1970, Hanta 247, S. 279: „[...]被告は[労働]契約により当然その附随的義務として忠臣に対し労務提供の過程における生命や健康等を害させることのないように物的設備、環境等に配慮し改善する等の義務を負うに至つたことは否定できない。[...]このような使用者の義務は、使用者が労働者を雇傭して企業を維持している限り、常に継続して負担すべき義務である。 “

entsprechende dienstvertragliche (雇傭契約上) Schutzpflichten. Diese wurden unter dem Begriff der Sicherheitsgarantiepflicht (安全保証義務) zusammengefasst. Im zugrunde liegenden Fall sei der beklagte Arbeitgeber daher vertraglich verpflichtet gewesen, Arbeitnehmern eine sichere Bewegung im Schiffsraum zu ermöglichen.¹⁰⁰

4. Auch das DG Tōkyō bejahte in seiner Entscheidung vom 30. November 1972 bezugnehmend auf das ASG sowie zugehöriger Gesetze und Verordnungen eine dienstvertragliche (雇傭契約上) Pflicht, Arbeitnehmer vor Gefahren zu schützen, die sich aus der Benutzung der bereitgestellten Arbeitsanlagen, Maschinen und Geräte ergeben. Denn auch wenn die Arbeitsschutzbestimmungen des BSiG öffentlich-rechtlichen Charakter besäßen, bedeute dies nicht, dass entsprechende Pflichten nicht auch zivilrechtlicher Natur sein könnten.¹⁰¹
5. Das DG Kyōto lehnte die Existenz einer arbeitgeberseitigen Pflicht zum Schutz von Arbeitnehmern in seiner Entscheidung vom 27. Februar 1973 dagegen schon dem Grunde nach ab. Weder lasse sich eine solche Pflicht aus den Arbeitsschutzbestimmungen des ASG ableiten, noch wäre diese inhaltlich konkretisierbar und daher erfüllbar.¹⁰²

¹⁰⁰ DG Fukuoka (Kokura), Urt. v. 24.11.1972, Hanta 289, S. 273: „使用者がいわゆる労働災害防止のため必要な措置を講ずる一般的危害防止義務を負うことは、[...]労働基準法四二条の規定するところ、右法条の趣旨を受けて[...]使用者の危害防止措置として、労働安全衛生規則一六四条は[...]と規定する。右規定の趣旨からも窺えるように、使用者は労働者との雇傭契約上の義務として右契約関係特有の労働災害による危険に対して労働者をして安全に就労せしめるべき安全保証義務を負う[...]。“

¹⁰¹ DG Tōkyō, Urt. v. 30.11.1972, Hanji 701, S. 109: „雇傭契約は、労務提供と報酬支払をその基本的内容とする双務有償契約であるが、通常の場合、労働者は、使用者の指定した労務給付場所に配置され、同じく使用者の提供による設備、機械、器具等を用いて労務給付を行うものであるから、雇傭契約に含まれる使用者の義務は、単に報酬支払に尽きるものではなく、右の諸施設から生ずる危険が労働者に及ばないよう労働者の安全を保護する義務も含まれている[...]。[...]労働保護法たる労働基準法その他同法付属、関連法令は、使用者に対し労働者の作業過程における安全衛生につき保護すべき事項を規定し、行政的監督と命令違反に対する刑事罰とをもつてその実効を期しており、その限りにおいて、使用者の右義務は、国に対する公法上のものといえるが、しかし、そのことの故に、右業務が雇傭契約上使用者が労働者に対して負うべき私法上の義務たりえないものと解することはできない。“

¹⁰² DG Kyōto, Urt. v. 27.02.1973, Hanta 292, S. 295: „原告[Anm.: Der Arbeitnehmer]は、労働基準法上被告会社[Anm.: Der Arbeitgeber]は、原告に対し安全に作業させる債務があると主張しているが、しかし、同法には本件のような作業について、安全義務を使用者に具体的に課した規定はない。要するに、被告会社は、[...]安全上どのような債務[...]を具体的に負ったのかが判らないわけである。[...]その債務[...]の内容が確定し得ないのに、ただ抽象的に原告を安全に作業させる債務があり、その債務に不履行があつたとするわけにはいかない。近時、医療過誤について、医師の患者に対する債務の内容が不明確であることを理由に、債務不履行責任を否定する学説がある。当裁判所は、この考え方に賛成する。“

6. Das DG Fukuoka bestätigte in seiner Entscheidung vom 14. März 1974 dagegen seine Rechtsprechung zur Sicherheitsgarantiepflicht (安全保証義務), die im Falle einer kumulativen Schuldübernahme auch zwischen Generalunternehmern (元請企業) und Arbeitnehmern von Subunternehmern (下請企業) gelte.¹⁰³
7. Auch das DG Fukushima führte in seiner Entscheidung vom 25. März 1974 die Rechtsprechung zur Sicherheitsgarantiepflicht (安全保証義務) fort. Das Gericht bejahte diese erstmals auch im Verhältnis zwischen einem abgeordneten (出向) Arbeitnehmer und seiner Einsatzgesellschaft, wobei auf die Existenz eines zwischen den Beteiligten geschlossenen Arbeitsvertrags verwiesen wurde.¹⁰⁴
8. Das DG Maebashi bestätigte in seiner Entscheidung vom 27. März 1974 ebenfalls die Existenz einer Sicherheitsgarantiepflicht (安全保証義務). Zur Begründung verwies das Gericht auf die dauerhaft und untrennbar mit der Person des Schuldners verbundene Pflicht zur Dienst- bzw. Arbeitsleistung. Während die Sicherheitsgarantiepflicht bei Dienstverträgen als Pendant zum Direktionsrecht des Dienstberechtigten aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 1 Abs. 2 ZG) erwachse, resultiere selbige bei Arbeitsverhältnissen aus dem arbeitsrechtlichen Ziel, materielle Gleichheit zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern zu schaffen.¹⁰⁵
9. Das DG Hiroshima bejaht in seiner Entscheidung vom 19. Juli 1974 eine arbeitsvertragliche Pflicht zum Schutz (保護義務) der Sicherheit der Arbeitnehmer vor den Gefahren der Arbeitsumgebung. Zur Begründung führte das Gericht an, dass Arbeitnehmer ihre Arbeitsleistung an Örtlichkeiten unter Nutzung von Anlagen und Gerätschaften erbringen müssten, die der Arbeitgeber bestimme bzw. bereitstelle.¹⁰⁶

Es lässt sich daher festhalten, dass die japanischen Gerichte mit Ausnahme des DG Kyōto (Ziff. 5) von Anfang an davon ausgingen, dass Arbeitgeber vertraglich zum Schutz ihrer

¹⁰³ DG Fukuoka (Kokura), Urt. v. 14.03.1974, Hanji 749, S. 109.

¹⁰⁴ DG Fukushima, Urt. v. 25.03.1974, Hanji 744, S. 105.

¹⁰⁵ DG Maebashi, Urt. v. 27.03.1974, Hanji 748, S. 119: „[...]民法上の雇傭契約ですら契約当事者間に人の人格と切り離せない関係が存在し、且つ継続的な契約関係であることから、[...]信義誠実の原則に従って規整されるべく、従って使用者について被使用者に対する安全保証義務を認めるべき[...]いわんや労使の実質的平等を目的とする労働法上の労働契約について右のような安全保証義務を認める[...]。“

¹⁰⁶ DG Hiroshima, Urt. v. 19.07.1974, Hanta 322, S. 268: „雇傭契約に基き、労働者は使用者の指定した労務給付場所に配置され、使用者の提供した設備、器具等を用いて、労務給付を行うものであるから、使用者には右の諸施設から生ずる危険が労働者に及ばないよう労働者の安全を保護する義務がある[...]。“

Arbeitnehmer verpflichtet seien. Die teils unterschiedlich benannten Pflichten stimmten inhaltlich im Wesentlichen überein.¹⁰⁷

In terminologischer Hinsicht war die Rechtsprechung jedoch gespalten. So wurde mal von Sicherheitsschutzpflichten (安全保護義務), mal von Sicherheitsgarantiepflichten (安全保証義務) und mal von Schutzpflichten (保護義務) gesprochen. Auch dogmatisch zeigten sich unterschiedliche Standpunkte. Das DG Tōkyō verstand die Pflicht des Arbeitgebers zum Schutz seiner Arbeitnehmer zunächst – wie Teile der arbeitsrechtlichen Literatur – als arbeitsvertragliches Spezifikum (Ziff. 1 und Ziff. 2), ging später aber dazu über, sie unter Verweis auf öffentlich-rechtliche Arbeitsschutzbestimmungen auch bei Dienstverhältnissen (雇用關係) zu bejahen (Ziff. 4). Demgegenüber verstand das DG Fukuoka – ebenfalls rekurrierend auf öffentlich-rechtliche Arbeitsschutzbestimmungen – die Sicherheitsgarantiepflicht von Anfang an zumindest auch als dienstvertragliche Pflicht (Ziff. 3). Wie das DG Fukushima (Ziff. 7) und das DG Hiroshima (Ziff. 9) verzichtete das DG Fukuoka später jedoch auf eine nähere Begründung (Ziff. 6). Lediglich das DG Maebashi stützte die Sicherheitsgarantiepflicht in Anlehnung an *Wagatsuma* bei Dienstverträgen auf den Grundsatz von Treu und Glauben. Bei Arbeitsverhältnissen verwies das Gericht dagegen auf das arbeitsrechtliche Ziel materieller Gleichheit zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern (Ziff. 8).

D. Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs

Der OGH äußerte sich vor diesem Hintergrund erstmals in seiner Entscheidung vom 25. Februar 1975 zum Problemkomplex der vertraglichen Schutzpflichten – allerdings im Zusammenhang mit einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis. Zur arbeitsvertraglichen Schutzpflicht nahm der OGH dagegen erst im Urteil vom 10. April 1984 Stellung.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Ebenso *Kunii*, Hanta 357 (1978), S. 14 (22); *Nishimura*, Rōhan 222 (1975), S. 4 (8f.).

¹⁰⁸ Um Doppelungen zu vermeiden, werden höchstrichterliche Entscheidungen zu Folgefragen wie zur Darlegungs- und Beweislast oder zum Pflichtenumfang in den nachfolgenden Kapiteln erläutert.

I. Urteil des Obersten Gerichtshofs vom 25. Februar 1975

In der ersten Grundsatzentscheidung¹⁰⁹ setzte sich der OGH mit der Frage auseinander, ob der Tod eines Mitglieds der japanischen Selbstverteidigungsstreitkräfte auf eine Schutzpflichtverletzung zurückgeht und daher einen vertragsrechtlichen Schadensersatzanspruch des Verstorbenen gegen den Staat als Dienstherrn begründet. Entscheidend wurde die Existenz eines vertragsrechtlichen Schadensersatzanspruchs dadurch, dass die deliktsrechtlichen Schadensersatzansprüche der Hinterbliebenen zum Zeitpunkt der Klageerhebung bereits verjährt waren. Konsequenterweise wies das DG Tōkyō die Schadensersatzklage daher in der ersten Instanz nach Erhebung der Verjährungseinrede als unbegründet ab.¹¹⁰ Im Zuge der Berufung wurde die Klage zwar um einen vertragsrechtlichen Schadensersatzanspruch erweitert. Das OG Tōkyō verneinte den Anspruch jedoch mit der Begründung, dass Rechtsverhältnisse zwischen dem Staat und seinen Beamten als Sonderrechtsverhältnisse den Bestimmungen des Vertragsrechts entzogen seien.¹¹¹ Auf die Revision bejahte der OGH schließlich einen vertragsrechtlichen Schadensersatzanspruch.

1. Inhalt der Sicherheitsfürsorgepflicht

Nach dem OGH sei der Staat verpflichtet, bei der Einrichtung und Verwaltung der zur Dienstverrichtung beschaffenen Örtlichkeiten, Vorrichtungen, Gerätschaften und Ähnliches sowie bei der Regelung der unter staatlicher Anweisung oder unter Anweisung von Vorgesetzten zu erbringenden Dienste sich darum zu sorgen, Staatsbeamte vor Gefahren für unter anderem Leib und Leben zu schützen (sog. Sicherheitsfürsorgepflicht (安全配慮義務)).¹¹² Der konkrete Pflichteninhalt richte sich nach den Umständen des

¹⁰⁹ OGH (3.KIS), Urt. v. 25.02.1975, Minshū Bd. 29 (2), S. 143 = Rōhan 222, S. 13 = Hanji 767, S. 11; hierzu *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (2ff.); *ders.* Jurist 615 (1976), S. 57; *Shibata*, JM 28 (4) (1976), S. 191; *Ōuchi*, FR 28 (6) (1975), S. 37; *Shitamori*, RS 241 (1975), S. 12; *Nishimura*, Rōhan 222 (1975), S. 4 (8ff); *Kawasaki*, Hōji 47 (9) (1975), S. 164.

¹¹⁰ DG Tōkyō, Urt. v. 30.10.1971, Rōhan 222, S. 20.

¹¹¹ OG Tōkyō, Urt. v. 31.01.1973, Rōhan 222, S. 22.

¹¹² OGH (3.KIS), Urt. v. 25.02.1975, Minshū Bd. 29 (2), S. 143: „国と国家公務員[...]との間における主要な義務として、法は[...]国が[...]給与支払義務[...]を負うことを定めているが、[...]給付義務にとどまらず、国は、公務員に対し、国が公務遂行のために設置すべき場所、施設もしくは器具等の設置管理又は公務員が国もしくは上司の指示のもとに遂行する公務の管理にあたって、公務員の生命及び健康等を危険から保護するよう配慮すべき義務(以下「安全配慮義務」という。)を負っている[...]。 “

Einzelfalls wie der Art des Dienstes und der Stellung des Beamten.¹¹³

Gestützt auf die Organisationsgewalt (支配管理権) und das Direktionsrecht (指揮監督・指揮命令権) des Staates bestätigte der OGH damit die vorangegangene Rechtsprechung und Literatur zur Schutzpflicht des Arbeitgebers. Inhaltlich wurde die Sicherheitsfürsorgepflicht an deutsches Recht angelehnt.¹¹⁴ Im Unterschied zu § 618 Abs. 1 BGB¹¹⁵ verzichtete der OGH jedoch darauf, die Sicherheitsfürsorgepflicht auf das zu beschränken, was „die Natur der Dienstleistung [...] gestattet“. Ferner unterließ er es, die Pflicht zur Sicherheitsfürsorge, entgegen einer im Schrifttum vertretenen Ansicht¹¹⁶, auf die in § 618 Abs. 2 BGB¹¹⁷ statuierten Pflichten auszudehnen.¹¹⁸ Der dritte Unterschied ist terminologischer Natur: Die Bezeichnung als Sicherheitsfürsorgepflicht dürfte vor allem darauf abgezielt haben, die terminologischen Differenzen in der Rechtsprechung und Literatur zugunsten einer neutralen Begrifflichkeit aufzulösen.¹¹⁹

2. Rechtliche Grundlagen der Sicherheitsfürsorgepflicht

Ferner führte der OGH aus, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht eine auf dem Grundsatz von Treu und Glauben beruhende Begleitpflicht (付随義務) sei, die entstände, wenn die Parteien einer Rechtsbeziehung in einer besonderen sozialen Nähebeziehung (特別な社会的接触の関係) zueinander stehen. Dies gelte im vorliegenden Falle insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Sicherheitsfürsorge des Staates zur sorglosen und redlichen

¹¹³ OGH (3.KIS), Urt. v. 25.02.1975, Minshū Bd. 29 (2), S. 143: „安全配慮義務の具体的内容は、公務員の職種、地位及び安全配慮義務が問題となる当該具体的状況等によつて異なる[...]。“

¹¹⁴ *Konishi*, RSU 19 (2012), S. 1 (9f.); *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (5ff.); *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (189f.); *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (235f.).

¹¹⁵ § 618 Abs. 1 BGB lautet: „Der Dienstberechtigte hat Räume, Vorrichtungen oder Gerätschaften, die er zur Verrichtung der Dienste zu beschaffen hat, so einzurichten und zu unterhalten und Dienstleistungen, die unter seiner Anordnung oder seiner Leitung vorzunehmen sind, so zu regeln, dass der Verpflichtete gegen Gefahr für Leben und Gesundheit soweit geschützt ist, als die Natur der Dienstleistung es gestattet.“

¹¹⁶ So *Wagatsuma*, Besonderes Schuldrecht 5-3 (1962), S. 587; in diese Richtung schon *Suekawa*, Besonderes Schuldrecht (1941), S. 246.

¹¹⁷ § 618 Abs. 2 BGB lautet: „Ist der Verpflichtete in die häusliche Gemeinschaft aufgenommen, so hat der Dienstberechtigte in Ansehung des Wohn- und Schlafrums, der Verpflegung sowie der Arbeits- und Erholungszeit diejenigen Einrichtungen und Anordnungen zu treffen, welche mit Rücksicht auf die Gesundheit, die Sittlichkeit und die Religion des Verpflichteten erforderlich sind.“

¹¹⁸ So *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (189). Allerdings bot der Sachverhalt keinen Anknüpfungspunkt, um hierzu Stellung zu nehmen.

¹¹⁹ Krit. *Kunii*, Hanta 357 (1978), S. 14 (23), sowie *ders.*, Hanta 360 (1978), S. 10 (18), wonach der Schutzbereich der Sicherheitsfürsorgepflicht deutlich weiter sei als der Schutzbereich entsprechender Pflichten in der vorherigen Rspr. Diese Annahme konfliktiert jedoch mit der späteren Rspr. des OGH, vgl. S. 62f.

Erfüllung der Beamtenpflichten unverzichtbar sei. Außerdem gehe auch das Staatsbeamtenengesetz (国家公務員法) davon aus, dass der Staat gegenüber seinen Beamten zur Sicherheitsfürsorge verpflichtet ist.¹²⁰

Der OGH ließ sich daher maßgeblich von *Wagatsuma*¹²¹ sowie deutscher Literatur und Rechtsprechung¹²² inspirieren.¹²³ Möglich machte dies die in Art. 1 Abs. 2 ZG (Treu und Glauben) angelegte Rechtskonkretisierungsfunktion (法具体化機能)¹²⁴. Hiernach kann die Rechtsprechung sog. Begleitpflichten (付随義務)¹²⁵ entwickeln, um ergänzend zu regeln, wie sich die Parteien in einem bestimmten Rechtsverhältnis zu verhalten haben.¹²⁶ Der Frage, ob vertragsrechtliche Vorschriften in öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnissen anwendbar sind, entzog sich der OGH mit Verweis auf die Existenz einer besonderen sozialen Nähebeziehung (特別な社会的接触の関係)^{127, 128}. Hier ordne der Grundsatz von Treu und Glauben, der sowohl im privaten als auch im öffentlichen Recht anwendbar sei, die Pflicht zur Sicherheitsfürsorge an.¹²⁹ Der OGH knüpfte die Sicherheitsfürsorgepflicht daher nicht an das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis, sondern allein an die besondere soziale Nähebeziehung an.¹³⁰ Nur so konnte er die längeren Verjährungsvorschriften des Vertragsrechts anwenden, ohne auf das

¹²⁰ OGH (3.KIS), Urt. v. 25.02.1975, Minshū Bd. 29 (2), S. 143: „[...]安全配慮義務は、ある法律関係に基づいて特別な社会的接触の関係に入った当事者間において、当該法律関係の付随義務として当事者の一方又は双方が相手方に対して信義則上負う義務として一般的に認められるべきものであつて[...]公務員が前記の義務を安んじて誠実に履行するためには、国が、公務員に対し安全配慮義務を負い、これを尽くすことが必要不可欠であり、また、国家公務員法[...]も国が公務員に対し安全配慮義務を負うことを当然の前提とし、この義務が尽くされたとしてもなお発生すべき公務災害に対処するために設けられたものと解されるからである。“

¹²¹ Siehe S. 13ff.

¹²² Vgl. *Ryssel*, Geschichte der Fürsorgepflicht (1970), S. 88ff.; *Nipperdey*, in: Staudinger-BGB (1958), Vorbem. § 611 BGB Rn. 2, 6.

¹²³ Ebenso *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (189f.); *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (143); *Kunii*, Hanta 360 (1978), S. 10 (18); *Okuda*, Jurist 615 (1976), S. 57 (59); *Ōuchi*, FR 28 (6) (1975), S. 37 (41).

¹²⁴ Hierzu m. w. N. *Ishikawa*, Treu und Glauben (2007), S. 54. Teilw. wird von einer Dienstfunktion (職務的機能), wonach die Rspr. über Art. 1 Abs. 2 ZG im Rahmen gesetzgeberischer Wertungen das ZG konkretisieren kann, sowie von einer Normfunktion (規準的機能) gesprochen; so m. w. N. *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (144f.).

¹²⁵ Siehe zum Begriff der Begleitpflicht: S. 55ff.

¹²⁶ Dass eine Regelungslücke oder eine für den Geschädigten nachteilige deliktsrechtliche Bestimmung Voraussetzung der Sicherheitsfürsorgepflicht ist, so *Schemmel*, Burn-Out (2015), S. 134, lässt sich weder der ersten Grundsatzentscheidung noch der nachfolgenden Rspr. entnehmen.

¹²⁷ Zum Begriff der besonderen sozialen Nähebeziehung: *Ōuchi*, FR 28 (6) (1975), S. 37 (41). Krit. zur Terminologie: *Tsuburaya*, Allgemeines Schuldrecht (2010), S. 119.

¹²⁸ Ausdr. *Okuda*, Jurist 615 (1976), S. 57 (59); entspr. *Nakata*, Allgemeines Schuldrecht (2011), S. 119; *Takahashi*, Die Sicherheitsfürsorgepflicht (2005), S. 482 (491); *Shibata*, JM 28 (4) (1976), S. 191 (196f.); *Nishimura*, Rōhan 222 (1975), S. 4 (11).

¹²⁹ Hierauf hinweisend *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (3, 7).

¹³⁰ Ebenso *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (189); in diese Richtung auch *Kunii*, Hanta 360 (1978), S. 10 (18); *ders.*, Hanta 357 (1978), S. 14 (23f.).

Verhältnis von Privatrecht und öffentlichem Recht eingehen zu müssen.¹³¹

Die Frage, was eine pflichtenbegründende Nähebeziehung konkret auszeichnet, ließ der OGH jedoch unbeantwortet.¹³² Die rechtlichen Implikationen sind erheblich: Sieht man das Spezifikum der Nähebeziehung in der besonderen Einwirkungsmöglichkeit des Staates auf die Rechte seiner Beamten, entspräche die Sicherheitsfürsorgepflicht einer allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht.¹³³ Ist die Nähebeziehung dagegen, wie die Ableitung der Sicherheitsfürsorgepflicht nahelegt, geprägt durch die staatliche Organisationsgewalt über die Dienstumgebung und die staatliche Befugnis, seine Beamten anzuweisen, wäre der Anwendungsbereich der Sicherheitsfürsorgepflicht erheblich eingeschränkt. Das Wesen der Nähebeziehung wird vor diesem Hintergrund im zweiten Kapitel gesamtheitlich begutachtet.

3. Auswirkungen auf die unterinstanzliche Rechtsprechung

Die nachfolgende unterinstanzliche Rechtsprechung wendete die vom OGH entwickelten Grundsätze nicht nur auf öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse, sondern auch auf Arbeits- und Auftragsverhältnisse, auf Kaufverträge sowie auf Schulverhältnisse an.¹³⁴ Inhaltlich wurde die Sicherheitsfürsorgepflicht im Sinne einer allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht interpretiert.¹³⁵ Zugleich verdrängte sie die zuvor in der Rechtsprechung

¹³¹ Zum Verhältnis zwischen Zivilrecht und öffentlichem Recht: *Kawasaki*, Hōji 47 (9) (1975), S. 164 (166f.) m. w. N.

¹³² Ebenfalls hierauf hinweisend *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (8); *Nishimura*, Rōhan 222 (1975), S. 4 (11).

¹³³ Laut *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (236), habe der OGH eine allgemeine vertragliche Schutzpflicht begründet. Diese Annahme ist jedoch falsch, vgl. S. 63f.

¹³⁴ Siehe hierzu *Awaji*, Entwicklung der Sicherheitsfürsorgepflicht (1998), S. 447 (456ff.); *Kunii*, Rechtsprechung zur Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 3 (9ff.); *Hoshino*, Anwendungsbereich der Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 33 (34ff.) sowie die Nachweise auf S. 62f.

¹³⁵ DG Tōkyō, Urt. v. 14.05.1980, Hanji 971, S. 75; DG Tōkyō, Urt. v. 27.11.1978, Hanji 938, S. 57; DG Tōkyō, Urt. v. 05.09.1978, Hanji 920, S. 146; DG Tōkyō, Urt. v. 29.08.1978, Hanta 375, S. 119; DG Tōkyō, Urt. v. 22.08.1978, Hanta 381, S. 139; DG Tōkyō, Urt. v. 27.07.1978, Hanji 912, S. 77.

analog diskutierten Pflichten wie die Sicherheitsgarantiepflicht¹³⁶ und die Sicherheitsschutzpflicht. Letztere findet sich zwar noch in einigen Entscheidungen zur Vertragshaftung in arbeitsvertraglichen bzw. arbeitsvertragsähnlichen Rechtsverhältnissen,¹³⁷ allerdings nur in der Zeit bis zur zweiten Grundsatzentscheidung des OGH vom 10. April 1984.¹³⁸

¹³⁶ Trotz klägerseitigen Vortrags nicht aufgreifend OG Tōkyō, Urt. v. 10.05.2006, Hanta 1213, S. 178; DG Kyōto, Urt. v. 10.06.1986, Rōhan 479, S. 78; DG Tōkyō, Urt. v. 27.01.1984, Hanta 525, S. 190; DG Yamagata, Urt. v. 28.02.1983, Hanta 494, S. 135; DG Tōkyō, Urt. v. 26.08.1977, Hanji 885, S. 143; DG Kyōto, Urt. v. 28.02.1977, Rōhan 301, S. 73; abw. DG Kumamoto, Urt. v. 18.01.1990, Hanta 753, S. 199; DG Urawa, Urt. v. 06.08.1984, Rōhan 446, S. 71; DG Kōbe, Urt. v. 27.04.1981, Rōhan 407, S. 55. Erwähnt wurde die Sicherheitsgarantiepflicht noch in OGH (I.KIS), Urt. v. 18.12.1980, Minshū Bd. 34 (7), S. 888. Inhaltlich betraf die Entscheidung den Anspruch naher Angehöriger auf Schmerzensgeld (hierzu S. 102ff.) sowie den Zeitpunkt des Verzugseintritts (hierzu S. 104f.). Die Sicherheitsgarantiepflicht war dagegen nicht Entscheidungsgegenstand. Für die rechtliche Einordnung der Sicherheitsfürsorgepflicht ist das Urteil daher bedeutungslos; vgl. *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 132, der vermutet, dass eine vom dritten kleinen Senatskörper abweichende terminologische Präferenz des ersten kleinen Senatskörpers ausschlaggebend für die Pflichtenbezeichnung gewesen sei.

¹³⁷ Im Zusammenhang mit Arbeitsverhältnissen OG Tōkyō, Urt. v. 15.07.1982, Rōhan 401, S. 72; OG Ōsaka, Urt. v. 21.07.1978, Hanji 927, S. 204; DG Akita, Urt. v. 18.10.1982, Rōhan 401, S. 52; DG Tōkyō, Urt. v. 28.05.1981, Hanta 449, S. 132; DG Hiroshima, Urt. v. 15.07.1980, Hanta 433, S. 115; DG Asahikawa, Urt. v. 11.12.1979, Hanji 963, S. 84; DG Tōkyō, Urt. v. 28.04.1977, Hanji 871, S. 54; DG Takachi, Urt. v. 04.10.1976, Hanji 886, S. 79; DG Sendai, Urt. v. 14.03.1977, Rōhan 273, S. 46. Im Zusammenhang mit arbeitsvertragsähnlichen Rechtsverhältnissen DG Tōkyō, Urt. v. 29.03.1982, Hanta 475, S. 103; DG Yokohama, Urt. v. 16.03.1982, Rōhan 383, S. 43; DG Kōbe, Urt. v. 16.02.1979, Hanji 941, S. 84; DG Ōita, Urt. v. 14.04.1976, Rōhan 253, S. 66; DG Yamaguchi (Shimonoseki), Urt. v. 26.05.1975, Rōhan 228, S. 29.

¹³⁸ Trotz Vortrags nicht auf eine Sicherheitsschutzpflicht abstellend DG Sapporo, Urt. v. 19.03.2002, 平成 10 年 (ワ) 第 1839 号; DG Sapporo, Urt. v. 28.05.1999, Hanta 1014, S. 63; DG Urawa (Kumagaya), Urt. v. 27.04.1999, Hanta 1038, S. 87; DG Tōkyō, Urt. v. 28.03.1996, Rōhan 694, S. 34; DG Nagoya, Urt. v. 27.07.1987, Rōhan 505, S. 66; DG Tōkyō, Urt. v. 27.03.1987, Rōhan 497, S. 92; DG Tōkyō (Hachiōji), Urt. v. 17.04.1985, Rōhan 452, S. 49; DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 08.02.1985, Rōhan 448, S. 31; DG Tōkyō, Urt. v. 22.10.1984, Rōhan 462, S. 149. Abw. aber DG Yokohama, Urt. v. 27.03.1986, Rōhan 483, S. 56; DG Chiba (Matsudo), Urt. v. 20.02.1985, Rōhan 454, S. 63; DG Fukushima (Kōriyama), Urt. v. 19.07.1984, Rōhan 440, S. 99. Zeitweise wurde die Sicherheitsschutzpflicht in der unterinstanzlichen Rspr. noch im Sinne einer allgemeine Schutzpflicht in Schulverhältnissen zitiert: DG Tōkyō, Urt. v. 27.09.2004, Hanta 1173, S. 277; DG Tōkyō, Urt. v. 13.01.2004, Hanta 1164, S. 131; DG Tōkyō (Hachiōji), Urt. v. 30.07.2003, Hanji 1834, S. 44; DG Yokohama, Urt. v. 13.03.2001, Hanta 1116, S. 256; DG Tōkyō, Urt. v. 29.03.1995, Hanta 901, S. 216; DG Fukuoka, Urt. v. 04.08.1994, Hanji 1531, S. 77; DG Urawa, Urt. v. 13.12.1991, Hanta 783, S. 214; DG Fukuoka (Fuji), Urt. v. 04.10.1988, Hanta 691, S. 208.

II. Urteil des Obersten Gerichtshofs vom 10. April 1984

Die zweite Grundsatzentscheidung des OGH vom 10. April 1984¹³⁹ betraf die Frage, ob ein Arbeitgeber, der einen unerfahrenen Arbeitnehmer allein über Nacht in einem Geschäft, in dem es zuvor mehrfach zu Diebstählen gekommen war, zur Überwachung der dort offen ausgestellten, teuren Waren einsetzt, gegen seine Pflicht zur Sicherheitsfürsorge verstößt, wenn der Arbeitnehmer zur Identitätskontrolle nächtlicher Besucher eine ungesicherte Außentür öffnen und diesen so Zugang in die Geschäftsräume gewähren muss.

Der OGH stellte zunächst klar, dass auch Arbeitgeber verpflichtet seien, sich darum zu sorgen, dass Arbeitnehmer, während sie die von ihrem Arbeitgeber zur Dienstverrichtung beschaffenen Örtlichkeiten, Vorrichtungen, Gerätschaften und Ähnliches nutzen oder ihre Dienste unter dessen Anordnung erbringen, gegen Gefahren für unter anderem ihr Leben und ihre Gesundheit geschützt sind (sog. Sicherheitsfürsorgepflicht). Hierfür spreche, dass Arbeitnehmer ihre Arbeitsleistung an Örtlichkeiten sowie mit Vorrichtungen und Gerätschaften erbringen müssten, die der Arbeitgeber bestimme bzw. bereitstelle.¹⁴⁰

Bei der inhaltlichen Konkretisierung der Sicherheitsfürsorgepflicht sah es der OGH als entscheidend an, dass die ausgestellten Waren erkennbar hochwertig waren und dass es in der Vergangenheit bereits mehrfach zu Diebstählen gekommen war. Der Arbeitgeber hätte daher die einbruchsbedingten Verletzungsgefahren des Arbeitnehmers vorhersehen und schadensabwendende Maßnahmen ergreifen können. Im diesbezüglichen Unterlassen sah der OGH die Nichterfüllung der Sicherheitsfürsorgepflicht.¹⁴¹

¹³⁹ OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557 = Rōhan 429, S. 12 = Hanta 526, S. 117 = Hanji 891, S. 1 = Kinhan 706, S. 40; hierzu *Morita*, ZJ 103 (12) (1986), S. 2485.

¹⁴⁰ OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557: „[...]労働者は、使用者の指定した場所に配置され、使用者の供給する設備、器具等を用いて労務の提供を行うものであるから、使用者は、[...]労働者が労務提供のため設置する場所、設備もしくは器具等を使用し又は使用者の指示のもとに労務を提供する過程において、労働者の生命及び身体等を危険から保護するよう配慮すべき義務（以下「安全配慮義務」という。）を負っている[...]。[...]安全配慮義務の具体的内容は、労働者の職種、労務内容、労務提供場所等安全配慮義務が問題となる当該具体的状況等によつて異なる[...]。 “

¹⁴¹ OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557: „[...]昼夜高価な商品が多数かつ開放的に陳列、保管されていて、休日又は夜間には盗賊が侵入するおそれがあったのみならず[...]現に商品の紛失事故や盗難が発生したり、不審な電話がしばしばかかってくるというのであり、しかも侵入した盗賊が宿直員に発見されたような場合には宿直員に危害を加えることも十分予見することができたにもかかわらず、上告会社では、[...]措置を講じていなかった[...]から[...]安全配慮義務の不履行があった[...]。 “ *Bejahend auch die Vorinstanzen OG Nagoya*, Urt. v. 27.10.1982, Hanji 1058, S. 73; *DG Nagoya*, Urt. v. 28.09.1981, Rōhan 378, S. 75.

Die Entscheidung ist in zweifacher Hinsicht bemerkenswert: Zum einen, da die Sicherheitsfürsorgepflicht erstmals höchstrichterlich in einem Arbeitsverhältnis bejaht wurde.¹⁴² Zum anderen, da die Pflichtverletzung ausdrücklich die Vorhersehbarkeit der Rechtsverletzung und die Nichtergreifung angemessener Maßnahmen zur Schadensabwendung¹⁴³ voraussetzen soll. Beide Voraussetzungen sind – wie noch zu zeigen sein wird – von erheblicher praktischer Bedeutung. Ihre Funktionen werden daher beziehungsweise auf die aktuelle Rechtsprechung im zweiten Kapitel gesamtheitlich untersucht.

E. Aktuelle Entwicklungen in der schadensrechtlichen Rechtsprechung

Ab Mitte der 1980er Jahre gingen klassische, sich körperlich auswirkende Arbeitsunfälle deutlich zurück. Sie spielen in der Rechtsprechung mittlerweile nur noch eine untergeordnete Rolle.¹⁴⁴ Hirngefäß- und Herz-Kreislauf-Erkrankungen¹⁴⁵ nahmen dagegen in Anbetracht immer längerer Arbeitszeiten¹⁴⁶ und komplexerer Arbeitsprozesse ebenso wie depressionsbedingte Suizide¹⁴⁷ vor dem Hintergrund des Zusammenbruchs der „Bubble Economy“ Anfang der 1990er Jahre deutlich zu.¹⁴⁸

¹⁴² Krit. hierzu *Nakajima*, Auslegung des Arbeitsverhältnisses (1991), S. 261; *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (18f.), wonach der Aspekt der Kontrolle bzw. Organisation (管理) der Leistungsumgebung unbeachtet geblieben sei. Dem sind jedoch die Ausführungen des OGH zum Pflichtenprogramm sowie zur Pflichtverletzung entgegenzuhalten.

¹⁴³ OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557: „[...]加えられるかも知れない危害を免れることができるような物的施設を設けるとともに、これら物的施設等を十分に整備することが困難であるときは、[...]安全教育を十分に行うなどし、もつて右物的施設等と相まって労働者[...]の生命、身体等に危険が及ばないように配慮する義務があつた[...]。 “ Hierauf ebenfalls hinweisend *Morita*, ZJ 103 (12) (1986), S. 2485 (2489, 2494f.).

¹⁴⁴ Vgl. die abnehmende Zahl entspr. Gerichtsentscheidungen in japanischen Urteilsdatenbanken (Lexis, D1-Law etc.).

¹⁴⁵ Dabei handelt es sich um Fälle, die unter dem Begriff „Tod durch Überarbeitung“ (過労死) diskutiert werden; zur Terminologie: *Okamura*, Tod durch Überarbeitung (2002), S. 233f., 436 m. w. N.

¹⁴⁶ Vgl. *Okamura*, Tod durch Überarbeitung (2002), S. 22ff., der darauf hinweist, dass die offiziellen Arbeitszeitstatistiken die tatsächliche Entwicklung nur unzureichend darstellen, da bspw. die in Japan häufig geleisteten unbezahlten Überstunden (サービス残業) unzureichend erfasst würden.

¹⁴⁷ Laut der statistischen Erhebungen des japanischen Ministeriums für Wohlfahrt und Arbeit stiegen die Suizidfälle von ca. 15 000 Fällen im Jahr 1965 kontinuierlich mit einem deutlichen Anstieg in den 1980er Jahren auf über 25 000 Fälle im Jahr 1986, sanken bis 1990 auf durchschnittlich über 20 000 Fälle p. a. und stiegen anschließend erneut – im Zuge der Wirtschaftskrise Japans – auf über 30 000 im Jahr 2000; vgl. <http://www.mhlw.go.jp/wp/hakusyo/jisatsu/16/dl/1-01.pdf> (zuletzt abgerufen am 09.10.2018) sowie <http://www.mhlw.go.jp/toukei/saikin/hw/jinkou/tokusyuu/suicide04/2.html> (zuletzt abgerufen am 09.10.2018). Auch in japanischen Urteilsdatenbanken (Lexis, D1-Law etc.) zeigt sich ab Mitte der 1990er Jahre eine kontinuierliche Zunahme von Gerichtsentscheidungen im Zusammenhang mit Arbeitnehmersuiziden.

¹⁴⁸ Vgl. die stetige Zunahme entspr. Urteile in den japanischen Urteilsdatenbanken (Lexis, D1-Law etc.).

Beeinflusst von der versicherungsrechtlichen Rechtsprechung¹⁴⁹ gingen die unteren Instanzen ab Mitte der 1990er Jahre dazu über, Schadensersatzklagen aufgrund derartiger Schadensfälle im Zweifel stattzugeben.¹⁵⁰ Dabei etablierte sich, die Verantwortlichkeit von Arbeitgebern für den Ausbruch von Hirngefäß- oder Herz-Kreislauf-Erkrankung oder das suizidale Verhalten von Arbeitnehmer mit Verweis auf unangemessene Arbeitsbedingungen zu bejahen.¹⁵¹ Der OGH bestätigte diese Rechtspraxis mit der Dentsū-Entscheidung vom 24. März 2000¹⁵², wonach Arbeitgeber verpflichtet seien, darauf zu achten, dass sich die arbeitsbedingten körperlichen und geistigen Belastungen von Arbeitnehmern nicht in Gesundheitsverletzungen niederschlagen.¹⁵³ Die nachfolgende Rechtsprechung integrierte diese Pflicht in das Pflichtenprogramm der Sicherheitsfürsorgepflicht.¹⁵⁴ In der Folge konnte sich der Arbeitnehmersuizid im Zusammenhang mit übermäßig belastenden Arbeitsbedingungen zu einem der bedeutendsten Anwendungsfälle der Sicherheitsfürsorgepflicht etablieren.¹⁵⁵

¹⁴⁹ Die Rspr. sprach entgegen der damals noch strengen ministerialen Beurteilungsrichtlinien Versicherungsleistungen auch bei Hirngefäß- und Herzkrankheiten zu; vgl. DG Tsu, Urt. v. 26.02.1987, Rōhan 493, S. 27; DG Ōsaka, Urt. v. 28.02.1986, Rōhan 470, S. 33; DG Nagano, Urt. v. 21.06.1979, Hanji 946, S. 31. Selbiges gilt für Arbeitnehmersuizide: DG Nagano, Urt. v. 12.03.1999, Rōhan 764, S. 43; DG Kōbe, Urt. v. 26.04.1996, Rōhan 695, S. 31; DG Ōita, Urt. v. 25.06.1991, Rōhan 592, S. 6; abw. noch OG Fukuoka, Urt. v. 30.06.1994, Hanta 875, S. 130; DG Ōsaka, Urt. v. 29.10.1997, Rōhan 728, S. 72. Siehe hierzu *Fukuda*, Hanta 714 (1990), S. 27 (33ff.), sowie *Schemmel*, Burn-Out (2015), S. 150ff.

¹⁵⁰ Vgl. insbesondere im Zusammenhang mit Suizidfällen OG Ōsaka, Urt. v. 27.08.1998, Rōhan 744, S. 17; OG Tōkyō, Urt. v. 26.09.1997, Rōhan 724, S. 13; DG Sapporo, Urt. v. 16.07.1998, Rōhan 744, S. 29; DG Okayama (Kurashiki), Urt. v. 23.02.1998, Rōhan 733, S. 13; DG Tōkyō, Urt. v. 28.03.1996, Rōhan 692, S. 13; siehe hierzu *Iwade*, Unternehmenshaftung (2008), S. 225 (238f.); *Nishimura*, PA 747 (1998), S. 7 (8ff.). Insofern kann kaum von einer inkonsistenten Rspr. gesprochen werden, so aber *Tieste*, Tod durch Überarbeitung (2003), S. 164.

¹⁵¹ Vgl. nachfolgend S. 148f. sowie S. 164ff.

¹⁵² OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155.

¹⁵³ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155: „使用者は、その雇用する労働者に従事させる業務を定めてこれを管理するに際し、業務の遂行に伴う疲労や心理的負荷等が過度に蓄積して労働者の心身の健康を損なうことがないように注意する義務を負う[...]。“

¹⁵⁴ Vgl. nur DG Kyōto, Urt. v. 10.09.2015, Hanji 2293, S. 75; DG Shizuoka (Hamamatsu), Urt. v. 30.10.2006, Rōhan 927, S. 5; DG Tōkyō, Urt. v. 31.03.2005, Rōhan 894, S. 21; DG Ōsaka (Sakai), Urt. v. 04.04.2003, Rōhan 854, S. 64. Der Behauptung von *Schemmel*, Burn-Out (2015), S. 271, dass in der Dentsū-Entscheidung eine „Fürsorgepflicht bzgl. der Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz“ entwickelt wurde, „welche sich alleine aus Deliktsrecht ergibt“, kann daher nicht zugestimmt werden.

¹⁵⁵ Vgl. OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; OG Tōkyō, Urt. v. 26.02.2015, Rōhan 1117, S. 5; OG Sapporo, Urt. v. 21.11.2013, Rōhan 1086, S. 22; DG Kyōto, Urt. v. 10.09.2015, Hanji 2293, S. 75; DG Kagoshima, Urt. v. 12.03.2014, Rōhan 1095, S. 29; DG Ōsaka, Urt. v. 06.03.2013, Hanta 1390, S. 217. Die Zahl der Schadensersatzklagen aufgrund arbeitsbedingter Hirngefäß- oder Herzkrankheiten nahm dagegen in den letzten Jahren stetig ab, ist aber nach wie vor erheblich, vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 25.05.2011, Rōhan 1033, S. 24; DG Tōkyō, Urt. v. 26.03.2014, Rōhan 1095, S. 5; DG Fukuoka, Urt. v. 11.10.2012, Rōhan 1065, S. 51; DG Kyōto, Urt. v. 25.05.2010, Rōhan 1011, S. 35; DG Ōita, Urt. v. 15.06.2006, Rōhan 921, S. 21.

Rechtsprechung¹⁵⁶ und Literatur¹⁵⁷ verweisen in neuerer Zeit zudem auf eine Pflicht zur Ordnung der Arbeitsumgebung (職場環境整備義務). Hiernach seien Arbeitgeber verpflichtet, die Arbeitsumgebung so einzurichten, dass Arbeitnehmer ihre Arbeitsleistungen frei von Persönlichkeitsrechtsverletzungen erbringen können.¹⁵⁸ Pflichtverletzungen sind insbesondere in der Nichtabwendung von *Mobbing* oder sexuellen Belästigungen begründet. Die Pflicht zur Ordnung der Arbeitsumgebung ist daher in zweifacher Hinsicht von der Sicherheitsfürsorgepflicht zu unterscheiden:¹⁵⁹ Während die Sicherheitsfürsorgepflicht den Schutz der körperlichen und geistigen Gesundheit zum Gegenstand hat,¹⁶⁰ zielt die Pflicht zur Ordnung der Arbeitsumgebung auf den Schutz des Persönlichkeitsrechts ab.¹⁶¹ Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen beruhen daher typischerweise auf unzureichend gesicherten Arbeitsumgebungen oder unangemessenen Arbeitsbedingungen. Dagegen knüpfen Verletzungen der Pflicht zur Ordnung der Arbeitsumgebung an zwischenmenschliches Verhalten am Arbeitsplatz an.¹⁶² Dass die Rechtsprechung in letzteren Fällen dennoch Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen zu bejahen scheint,¹⁶³ erklärt sich vor dem Hintergrund, dass es in derartigen Entscheidungen nicht um die Verletzung immaterieller Rechte, sondern allein um die Verletzung der körperlichen oder geistigen Gesundheit geht. Persönlichkeitsrechtsverletzendes Verhalten wird hier lediglich als ein dem Arbeitgeber zuzurechnender stressverursachender Umstand (Stressor) bei der Beurteilung der Arbeitsbelastung berücksichtigt.

¹⁵⁶ DG Tōkyō, Urt. v. 25.01.2005, Rōhan 890, S. 42; DG Kyōto, Urt. v. 22.03.2001, Hanta 1086, S. 211; DG Tsu, Urt. v. 05.11.1997, Rōhan 729, S. 54; DG Kyōto, Urt. v. 17.04.1997, Rōhan 716, S. 49.

¹⁵⁷ Vgl. nur *Nogawa*, Arbeitsrecht (2010), S. 72f.; *Okuyama*, Sexuelle Belästigung (2004), S. 247 (272ff.).

¹⁵⁸ DG Tōkyō, Urt. v. 25.01.2005, Rōhan 890, S. 42: „[...]使用者は[...]労働者が業務遂行に関連して、その人格的尊厳を損ない労務の提供に重大な支障を来すような事由が発生することを防ぎ、働きやすい環境を整えるべき一般的義務を負っている[...]。 “ Zum Ganzen: *Okuyama*, Sexuelle Belästigung (2004), S. 247 (265ff.).

¹⁵⁹ Entspr. *Mizumachi*, Arbeitsrecht (2016), S. 119; *Takahashi*, Arbeitsrecht (2015), S. 22; *Hayashi*, Arbeitsrecht (2012), S. 46; *Okuyama*, Sexuelle Belästigung (2004), S. 247 (253ff., 265). Abw. dagegen *Yamasaki*, Belästigung am Arbeitsplatz (2009), S. 327 (349ff.).

¹⁶⁰ *Yamaguchi*, Inhalt der Sicherheitsfürsorgepflicht (2001), S. 315: „[...]安全配慮義務とは、一般に使用者が労働者の生命及び健康を危険から保護するよう配慮すべき義務である[...]。 “ Entspr. *Mizumachi*, Arbeitsrecht (2016), S. 119; *Uchida*, Zivilrecht III (2005), S. 136.

¹⁶¹ Vgl. *Okuyama*, Sexuelle Belästigung (2004), S. 247 (265); ähnlich *Iwamura*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2002), S. 140 (141).

¹⁶² *Okuyama*, Sexuelle Belästigung (2004), S. 247 (254f.).

¹⁶³ Vgl. OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Matsuyama, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 968, S. 37; DG Yokohama (Kawasaki), Urt. v. 27.06.2002, Rōhan 833, S. 61; DG Fukuoka, Urt. v. 16.04.1992, Rōhan 607, S. 6.

2. Kapitel: Rechtliche Systematisierung

Die Sicherheitsfürsorgepflicht ist das Ergebnis eines langjährigen Diskurses in Rechtsprechung und Literatur. Nur durch die Aufdeckung der dabei entwickelten Leitgedanken kann diese, ihrer Natur nach diffuse Pflicht, konturiert werden. Zudem lassen sich nur so Kriterien ableiten, mit denen Rückschlüsse auf die rechtssystematische und -dogmatische Konsistenz der japanischen Rechtsprechung und Literatur gezogen werden können.

Angesichts der vorgenannten rechtshistorischen Entwicklung bildet die Frage nach der Rechtsgrundlage den Ausgangspunkt der nachfolgenden Untersuchung (A.). Anschließend sollen die tieferen Wertungen und Regeln der Sicherheitsfürsorgepflicht begutachtet (B.) und – hieran anknüpfend – ihr Rechtscharakter (vertrags- oder deliktsrechtliche Pflicht, Leistungs- oder Begleitpflicht) bestimmt werden (C.).

A. Rechtsgrundlage der Sicherheitsfürsorgepflicht

Die Rechtsgrundlage bildete den ersten wesentlichen Streitpunkt im Zusammenhang mit der Sicherheitsfürsorgepflicht. Die herrschende Ansicht im Schrifttum¹⁶⁴ und in der Rechtsprechung¹⁶⁵ stützte sich lange Zeit allein auf den Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 1 Abs. 2 ZG). Nach Inkrafttreten des Arbeitsvertragsgesetzes (AVG) gingen bedeutende Teile der Literatur¹⁶⁶ jedoch dazu über, die Sicherheitsfürsorgepflicht von Art. 5 AVG¹⁶⁷ abzuleiten.¹⁶⁸ Hiernach sollen Arbeitgeber diejenige Fürsorge erbringen, die erforderlich ist, damit Arbeitnehmer die Sicherheit unter anderem ihres Lebens und

¹⁶⁴ *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (7); *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (143); *Gotō*, Schutzpflicht des Arbeitgebers (1975), S. 59 (68f.); *Ikuyo*, in: *Ikuyo/Hironaka-ZG* (16) 7 (1967), S. 46; *Wagatsuma*, Besonderes Schuldrecht 5-3 (1962), S. 586f.; tendenziell zustimmend *Shitamori*, RS 241 (1975), S. 12 (17f.).

¹⁶⁵ Vgl. nur OGH (3.KIS), Urt. v. 25.02.1975, Minshū Bd. 29 (2), S. 143.

¹⁶⁶ *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 476f.; *Yamakawa*, Streitschlichtung (2012), S. 287f.; *Yamakawa*, RZK (2011), S. 267 (269) *Araki/Sugeno/Yamakawa*, Arbeitsvertragsgesetz (2014), S. 93; *Wada*, ZJA 601 (2010), S. 37 (42).

¹⁶⁷ Art. 5 AVG lautet: „使用者は、労働契約に伴い、労働者がその生命、身体等の安全を確保しつつ労働することができるよう、必要な配慮をするものとする。“

¹⁶⁸ Die Rspr. stützte sich bisher nur in 4 Entscheidungen ausschließlich auf Art. 5 AVG: OG Sendai, Urt. v. 22.04.2015, Rōhan 1123, S. 48; DG Tōkyō, Urt. v. 28.01.2016, 平成 26 年 (ワ) 第 10229 号; DG Fukuoka, Urt. v. 25.12.2014, Rōhan 1111, S. 5; DG Sendai, Urt. v. 25.02.2014, 平成 24 年 (ワ) 第 1118 号. Dagegen abw. DG Kōbe, Urt. v. 11.03.2011, Rōhan 1024, S. 5 (nur Art. 1 Abs. 2 ZG); DG Morioka, Urt. v. 20.02.2015, 平成 26 年 (ワ) 第 52 号 (Art. 1 Abs. 2 ZG und Art. 5 AVG). Die überwiegende Rspr. verzichtet demgegenüber darauf, die Rechtsgrundlage zu thematisieren.

ihres Körpers während der Arbeit sicherstellen können. Diese umstrittene¹⁶⁹ Ansicht stützt sich neben dem Gesetzeswortlaut auch auf den Willen des Gesetzgebers¹⁷⁰.

I. Kritik an Art. 5 des Arbeitsvertragsgesetzes (AVG)

Demgegenüber ist insbesondere *Takahashi Makoto* (高橋・眞) der Ansicht, dass Art. 5 AVG als Rechtsgrundlage unzureichend sei.¹⁷¹ Erstens weiche der Gesetzeswortlaut, wonach Arbeitgeber Fürsorge erbringen sollen (配慮をするものとする), von der Rechtsprechung des OGH ab, wo stets von einer Pflicht (義務) zur Fürsorge gesprochen wird.¹⁷² Zweitens setze Art. 5 AVG den Abschluss eines Arbeitsvertrages voraus, obwohl die ständige Rechtsprechung lediglich eine besondere soziale Nähebeziehung verlange.¹⁷³ Drittens indiziere Art. 1 AVG¹⁷⁴ als Grundnorm des AVG, dass sich der Inhalt der erforderlichen Fürsorge (必要な配慮) maßgeblich nach der Parteivereinbarung richte. Dies konfligiere jedoch mit dem Grundsatz, dass allein die Umstände des Einzelfalles über das Pflichtenprogramm entscheiden.¹⁷⁵

II. Stellungnahme

Die vorgenannte Kritik ist aus mehreren Gründen verfehlt. Zwar wählte der Gesetzgeber tatsächlich eine weniger strenge Formulierung als der OGH in seinen Entscheidungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht. In der Sache konstituiert Art. 5 AVG aber gleichwohl eine Rechtspflicht. Sollensvorschriften (するものとする) unterscheiden sich von Müssensvorschriften (しなければならないもの) lediglich darin, dass der Rechtsprechung

¹⁶⁹ Krit. etwa *Fujii*, Beurlaubungssystem (2014), S. 69 (73); *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 18f.

¹⁷⁰ Art. 5 AVG soll hiernach sicherstellen, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht zwingend zum Inhalt des Arbeitsvertrages wird; vgl. die Ausführungen des Abgeordneten *Hosokawa* und des Regierungsgutachters *Aoki* in der Sitzung des Komitees für Wohlfahrt und Arbeit vom 02. November 2007 unter http://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_kaigirokua.nsf/html/kaigirokua/009716820071102004.htm (zuletzt abgerufen am 09.10.2018).

¹⁷¹ *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 18f.

¹⁷² *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 18.

¹⁷³ *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 18. Krit. daher *Fujii*, Beurlaubungssystem (2014), S. 69 (73).

¹⁷⁴ Art. 1 AVG lautet: „この法律は、労働者及び使用者の自主的な交渉の下で、労働契約が合意により成立し、又は変更されるという合意の原則その他労働契約に関する基本的事項を定めることにより、合理的な労働条件の決定又は変更が円滑に行われるようにすることを通じて、労働者の保護を図りつつ、個別の労働関係の安定に資することを目的とする。“

¹⁷⁵ *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 18.

bei der Normanwendung ein weiteres Ermessen zusteht.¹⁷⁶ Die Konkretisierung des Anwendungsbereichs bzw. die Reichweite der Sicherheitsfürsorgepflicht ist daher weiterhin Aufgabe der Rechtsprechung.

Auch *Takahashi*'s Kritik zum Anwendungsbereich von Art. 5 AVG ist zweifelhaft. Richtig ist, dass Art. 5 AVG den Abschluss eines Arbeitsvertrages voraussetzt, obwohl die Rechtsprechung zur Begründung der Sicherheitsfürsorgepflicht lediglich eine besondere soziale Nähebeziehung zu verlangen scheint.¹⁷⁷ Der weite Anwendungsbereich der Sicherheitsfürsorgepflicht ist daher tatsächlich nicht vollumfänglich abgebildet.¹⁷⁸ Dies beruht jedoch auf einer bewussten Entscheidung des Gesetzgebers. Das AVG soll allein arbeitsvertragsrechtliche Sachverhalte erfassen.¹⁷⁹ Die Entscheidung, die Sicherheitsfürsorgepflicht nur partiell zu normieren, kann kritisiert werden. Sie spricht allerdings nicht per se gegen Art. 5 AVG als Rechtsgrundlage.

Kritikwürdig ist ferner die Annahme, dass sich der Inhalt der in Art. 5 AVG normierten Sicherheitsfürsorgepflicht aufgrund Art. 1 AVG maßgeblich nach den Vereinbarungen der Vertragsparteien richte.¹⁸⁰ Zum einen ist bei der Auslegung der AVG-Vorschriften gerade auch dem Arbeitnehmerschutz Rechnung zu tragen (Art. 1 AVG). Individualvertraglichen Pflichtenbeschränkungen kann daher mit Verweis auf Arbeitnehmerschutzinteressen begegnet werden. Zum anderen muss sich jede Beschränkung am Maßstab der öffentlichen Ordnung (公序良俗), Art. 90 ZG¹⁸¹, messen lassen.¹⁸² Dies entspricht der bisherigen Rechtslage.¹⁸³ Einer übermäßigen Beschränkung des Pflichtenprogramms können daher Grenzen gesetzt werden. Im Übrigen spricht nichts dagegen, zumindest pflichtenerweiternde Vereinbarungen zur

¹⁷⁶ Vgl. *Tajima*, Gesetzesinterpretation (2010), S. 216.

¹⁷⁷ Siehe aber S. 35ff.

¹⁷⁸ *Yamakawa*, Streitschlichtung (2012), S. 288f.; *Araki/Sugeno/Yamakawa*, Arbeitsvertragsgesetz (2014), S. 94, vertreten daher, dass etwaige Schutzlücken, die sich aus dem engen Anwendungsbereich von Art. 5 AVG ergeben, über eine „entsprechende Anwendung“ der Vorschrift zu schließen seien.

¹⁷⁹ Siehe hierzu die Ausführungen des Abgeordneten *Hosokawa* in der Sitzung des Komitees für Wohlfahrt und Arbeit vom 31. Oktober 2007: „我が国は、働く人の八割を給与所得者が占める雇用社会ですが、近年、雇用就労形態の多様化や転職の増加に伴い、労働条件が個別に決定され、一方的に労働条件を変更されるなどのトラブルになるケースが多くなってきました。そうした中、問題が生じた場合、労使当事者が労働審判など紛争解決機関において迅速に自主的に解決し、個別の労働紛争を未然に防ぐため、これまで日本社会に欠けていた法律がありました。労働契約における公正かつ透明な民事上のルールを明確にする労働契約法であります。“ Abrufbar unter http://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_kaigirokua.nsf/html/kaigirokua/009716820071031003.htm (zuletzt abgerufen am 09.10.2018).

¹⁸⁰ Ähnlich *Iwade*, Arbeitsrecht (2010), S. 863, der vertritt, dass mit Erforderlichkeit auf die Einzelfallbezogenheit der Sicherheitsfürsorgepflicht verwiesen worden sei.

¹⁸¹ Art. 90 ZG lautet: „公の秩序又は善良の風俗に反する事項を目的とする法律行為は、無効とする。“

¹⁸² Ebenso *Takahashi*, Arbeitsrecht (2015), S. 187.

¹⁸³ Vgl. nur *Tsuchida*, ZGjA 100 (2002), S. 39 (51); *Hoshino*, Hanta 457 (1983), S. 11 (17).

Konkretisierung der Sicherheitsfürsorgepflicht heranzuziehen.

Dennoch ist Art. 5 AVG als allgemeine Rechtsgrundlage einer arbeitsvertraglichen Sicherheitsfürsorgepflicht ungeeignet. Die Pflicht, es Arbeitnehmern zu ermöglichen, während der Arbeit ihre Rechte¹⁸⁴ sicherzustellen, impliziert, dass die Schadensabwendung letztlich den Arbeitnehmern obliegt. Hiernach kommen Arbeitgeber ihrer Pflicht zur Sicherheitsfürsorge daher schon dadurch nach, indem sie Arbeitnehmern ermöglichen, schadensabwendende Maßnahmen zu ergreifen. Dieser Ansatz entspricht einer im neueren Schrifttum vertretenen Ansicht¹⁸⁵, welche die Eigenverantwortlichkeit der Arbeitnehmerschaft betont. Er kollidiert jedoch mit besonderen gesetzlichen und richterrechtlichen Anforderungen, die Arbeitgeber verpflichten, notfalls auch gegen den Willen betroffener Arbeitnehmer schadensabwendende Maßnahmen zu ergreifen.¹⁸⁶ Zwar kann die Gewährung umfassender Befugnisse zur eigenverantwortlichen Schadensabwendung auch nach der Rechtsprechung zur Erfüllung der Sicherheitsfürsorgepflicht ausreichen.¹⁸⁷ Spätestens wenn sich die Gesundheit des betroffenen Arbeitnehmers so sehr verschlechtert hat, dass seine Fähigkeit zum Selbstschutz erheblich eingeschränkt ist, soll sein Arbeitgeber schadensabwendende Maßnahmen wie die Reduzierung der Arbeitszeit oder die Änderung des Arbeitsinhalts ergreifen und notfalls auch einseitig durchsetzen müssen.¹⁸⁸ Dies gilt insbesondere, wenn dem Betroffenen die eigenverantwortliche Abwendung arbeitsbedingter Schäden aufgrund seiner psychischen Verfassung praktisch unmöglich ist.¹⁸⁹

Mit Art. 5 AVG lässt sich eine solche Pflicht zur Sicherheitsfürsorge nicht begründen. Das überschießende Pflichtenprogramm ist in diesen Fällen daher weiterhin vom Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 3 Abs. 4 AVG¹⁹⁰, Art. 1 Abs. 2 ZG) abzuleiten.¹⁹¹ Art. 5 AVG vermittelt daher nur einen Ausschnitt von dem, was Arbeitgeber zur Erfüllung ordnungsgemäßer Sicherheitsfürsorge zu leisten verpflichtet sind.

¹⁸⁴ Siehe zum Begriff des Rechts (権利): S. 90f.

¹⁸⁵ *Nishitani*, Arbeitsrecht (2013), S. 381; *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 477f.; *Mizushima*, ZJA 492 (2001), S. 25 (33f.); *Ōuchi*, FR 53 (10) (2000), S. 42 (48f.); *Shinada*, Sicherheits- und Gesundheitsfürsorgepflicht (2000), S. 109 (123); *Nishimura*, PA 747 (1998), S. 7 (13f.); insbesondere zu Gesundheitsuntersuchungen *Sunaoshi*, ZGjA 105 (2005), S. 48 (59ff.); *Yamada*, ZGjA 78 (1991), S. 33 (52).

¹⁸⁶ Siehe hierzu 47ff.

¹⁸⁷ Siehe etwa OG Tōkyō, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 969, S. 20.

¹⁸⁸ Vgl. nur DG Nagoya, Urt. v. 05.10.2007, Rōhan 947, S. 5; DG Ōita, Urt. v. 15.06.2006, Rōhan 921, S. 21; DG Ōsaka, Urt. v. 30.08.2004, Rōhan 881, S. 39; *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (137), sowie unter Verweis auf die Rspr. *Haruta*, Arbeitsbedingte Depressionen (2011), S. 431 (441f.); *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 470f.

¹⁸⁹ Vgl. etwa DG Kōbe, Urt. v. 08.04.2011, Rōhan 1033, S. 56.

¹⁹⁰ Art. 3 Abs. 4 AVG lautet: „労働者及び使用者は、労働契約を遵守するとともに、信義に従い誠実に、権利を行使し、及び義務を履行しなければならない。“

¹⁹¹ Ähnlich *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 458, 464f., der neben Art. 5 AVG auf den arbeitsvertragsrechtliche Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 3 Abs. 4 AVG) abstellt.

B. Rechtsdogmatik der Sicherheitsfürsorgepflicht

Die Rechtsprechung hat die Dogmatik der Sicherheitsfürsorgepflicht nie strukturiert dargelegt. Aussagen hierzu finden sich in gerichtlichen Entscheidungen nur selten und zudem überwiegend verstreut in höchstrichterlichen Urteilen.

Die Rechtsprechung des OGH bildet daher die Grundlage der nachfolgenden Untersuchung. Dabei sind mit Blick auf die erste Grundsatzentscheidung¹⁹² zunächst das Erfordernis einer besonderen sozialen Nähebeziehung (特別な社会的接触の関係) (I.) sowie die Anknüpfung des Pflichtenprogramms an die Organisationsgewalt (支配管理権) und das Direktionsrecht (指揮監督・指揮命令権) (II.) zu begutachten. Hinsichtlich der zweiten Grundsatzentscheidung¹⁹³ sind darüber hinaus das Erfordernis der Vorhersehbarkeit (予見可能性) der (drohenden) Rechtsverletzung¹⁹⁴ und das Merkmal der Angemessenheit der Schadensabwendung, das nachfolgend unter dem Begriff der Erfolgsabwendungspflicht (結果回避義務) diskutiert wird, zu untersuchen (III.).

I. Besondere soziale Nähebeziehung

Bereits in der ersten Grundsatzentscheidung verwies der OGH zur Begründung einer staatlichen Sicherheitsfürsorgepflicht auf die besondere soziale Nähebeziehung (特別な社会的接触の関係) des Staates zu seinen Beamten.¹⁹⁵ Das Merkmal der Nähebeziehung diente allerdings in noch zwei weiteren Entscheidungen als Argument: Zum einen, um die Sicherheitsfürsorgepflicht eines Generalunternehmers gegenüber dem Arbeitnehmer eines Subunternehmers zu bejahen,¹⁹⁶ und zum anderen, um die Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates gegenüber einem Untersuchungshäftling – mangels Nähebeziehung – zu verneinen.¹⁹⁷ Bei arbeitsvertraglichen Sachverhalten verzichtet der OGH dagegen

¹⁹² Siehe S. 22ff.

¹⁹³ Siehe S. 27ff.

¹⁹⁴ Rechtsverletzung meint die Verletzung eines rechtlich schützenswerten Interesses im Sinne von Art. 709 ZG; siehe hierzu S. 90f. Vor diesem Hintergrund kann auch von der Vorhersehbarkeit des Schadenseintritts gesprochen werden.

¹⁹⁵ Siehe S. 24f.

¹⁹⁶ OGH (I.KIS), Urt. v. 11.04.1991, Shūmin 162, S. 295: „[...]上告人は、下請企業の労働者との間に特別な社会的接触の関係に入ったもので、信義則上、右労働者に対して安全配慮義務を負う[...]。 “ Ähnlich die unterinstanzliche Rspr., OG Sendai, Urt. v. 22.04.2015, Rōhan 1123, S. 48; DG Fukuoka, Urt. v. 25.12.2014, Rōhan 1111, S. 5; DG Okayama, Urt. v. 16.04.2013, Rōhan 1078, S. 20.

¹⁹⁷ OGH (I.KIS), Urt. v. 21.04.2016, 平成 26 年 (受) 第 755 号: „[...]未決勾留による拘禁関係は、当事者の一方又は双方が相手方に対して信義則上の安全配慮義務を負うべき特別な社会的接触の関係とはいえない。したがって、国は、拘置所に収容された被勾留者に対して、[...]信義則上の安全配慮義務を負わない[...]。 “

darauf, bei der Begründung der Sicherheitsfürsorgepflicht auf die Existenz einer Nähebeziehung zu verweisen.¹⁹⁸ Vereinzelt wird daher vertreten, dass die besondere soziale Nähebeziehung nichts anderes als das arbeitsvertragstypische Subordinationsverhältnis, d. h. Ausdruck der Weisungsbefugnis des Sicherheitsfürsorgepflichtigen, sei.¹⁹⁹

Hiermit lässt sich jedoch nicht erklären, dass der OGH die Sicherheitsfürsorgepflicht nicht nur vom Direktionsrecht, sondern auch von der Organisationsgewalt über Örtlichkeiten, Anlagen und Ähnliches ableitet.²⁰⁰ Die Rechtsprechung und Literatur bejahen besondere soziale Nähebeziehungen daher auch, wenn der Sicherheitsfürsorgepflichtige zwar nicht weisungsbefugt ist, er aber die Umgebung, in der sich ein anderer berechtigterweise aufhält, kontrollieren und gestalten kann.²⁰¹ Hierfür spricht, dass derjenige, der zumindest faktisch einen Ort oder eine Person kontrolliert bzw. beherrscht, schon aus Vertrauensschutzgesichtspunkten verpflichtet sein muss, daraus resultierende Schäden abzuwenden.²⁰² Zudem erklärt nur ein weites Verständnis vom Begriff der Nähebeziehung, dass die Rechtsprechung besondere soziale Nähebeziehungen auch bei

¹⁹⁸ Vgl. OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557.

¹⁹⁹ So Teile der unterinstanzlichen Rspr. DG Fukuoka, Urt. v. 25.12.2014, Rōhan 1109, S. 15; DG Gifu, Urt. v. 27.06.2014, Rōhan 1106, S. 35; DG Tōkyō, Urt. v. 19.03.2010, Hanta 1335, S. 152: „雇用契約に準ずる法律関係が認められる[...]場合には, 注文者は[...] (安全配慮義務) を負う[...]。[...]上記のような法律関係が認められるというには[...]実質的にみて、注文者と当該労働者との間に使用従属関係が生じていたことが必要である。“ In diese Richtung *Wada*, *Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht* (1988), S. 139 (143, 146); *ders.*, *Jurist* 828 (1985), S. 120 (123f.).

²⁰⁰ Hierzu nachfolgend S. 38ff.

²⁰¹ OG Hiroshima, Urt. v. 24.09.2015, Rōhan 1114, S. 76: „[...]元請企業と下請ないし孫請会社の従業員が特別な社会的接触の関係に入っているとしてこれを認めるためには、元請企業が下請労働者に対し作業の遂行に関する指示その他の管理を行うことにより、人的側面について支配を及ぼしていること、また、作業の場所の決定、作業の処理に要する機械、設備、材料、資材などの調達を下請会社が行わず、元請企業が下請労働者の作業環境を決定するなどして、物的側面について支配を及ぼしていることを要する[...]。“ *Generalunternehmer sind daher grds. gegenüber Arbeitnehmern von Subunternehmern sicherheitsfürsorgepflichtig*: OGH (1.KIS), Urt. v. 11.04.1991, *Shūmin* 162, S. 295; OG Fukuoka (Naha), Urt. v. 17.05.2007, Rōhan 945, S. 24; ebenso mit Verweis auf Art. 29 BSiG *Nishitani*, *Arbeitsrecht* (2013), S. 377 sowie generell zustimmend *Takahashi*, *Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht* (2013), S. 155. Auch bei Versetzungen (配置), Entsendungen (派遣) und Abordnungen (出向) soll dem Empfänger eine Sicherheitsfürsorgepflicht treffen (Art 45 AEG); vgl. OG Takamatsu, Urt. v. 15.09.2009, Rōhan 993, S. 36; OG Tōkyō, Urt. v. 28.07.2009, Rōhan 990, S. 50; DG Tōkyō, Urt. v. 08.12.2008, Rōhan 981, S. 76; DG Hiroshima, Urt. v. 09.03.2004, Rōhan 875, S. 50.

²⁰² Siehe hierzu S. 39f. Entspr. *Segawa*, *Sicherheitsfürsorgepflicht* (2005), S. 195 (211f.), der i. R. d. Nähebeziehung prüft, ob die zu schützende Person mit einer gefährlichen Aufgabe betraut war oder in einer gefährlichen Arbeitsumgebung eingesetzt wurde; ähnlich *Takahashi*, *Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht* (2013), S. 139, 195f., der eine besondere, Nähe bedingte Gefahr voraussetzt. A. A. wohl *Yamakawa*, *Streitschlichtung* (2012), S. 288f., der allein auf die Existenz eines Weisungsverhältnisses abzustellen scheint.

bloß mittelbaren Weisungsverhältnissen²⁰³ bejaht.²⁰⁴ Die rechtliche Inhaberschaft des Direktionsrechts ist daher ebenso wenig Voraussetzung einer solchen Nähebeziehung wie die arbeitsvertragstypische Subordination.²⁰⁵ Wohl aber fordert die Rechtsprechung als Voraussetzung, dass ein hinreichendes personelles und sachliches Kontrollverhältnis zwischen den Parteien existiert.²⁰⁶ Mit Blick auf die Rechtsprechung des OGH²⁰⁷ ist damit nichts anderes gemeint als die Inhaberschaft der Organisationsgewalt (支配管理権) bzw. des Direktionsrecht (指揮監督・指揮命令権).

Konkrete Rückschlüsse auf die Rolle der besonderen sozialen Nähebeziehung lassen sich ferner aus der bereits erwähnten höchstrichterlichen Entscheidung vom 21. April 2016 ziehen. Hier verneinte der OGH eine derartige Nähebeziehung, da die Beziehung zwischen dem Staat und dem betroffenen Untersuchungshäftling allein auf gesetzlichen Vorschriften beruht habe. Der Staat sei daher nicht zur Sicherheitsfürsorge gegenüber dem Untersuchungshäftling verpflichtet gewesen.²⁰⁸ Im Umkehrschluss setzt die Pflicht zur Sicherheitsfürsorge daher eine Nähebeziehung voraus, die auf einer privatautonomen Entscheidung der beteiligten Parteien beruht. Damit wird sichergestellt, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht nur in privatautonom begründeten Rechts- bzw. Näheverhältnissen zur Anwendung gelangt.

Festhalten lässt sich daher, dass die besondere soziale Nähebeziehung stets auf einer privatautonomen Entscheidung der Beteiligten beruhen muss, wobei einer der Beteiligten befugt sein muss, die Umgebung, in welcher der andere eine Leistung erbringt, einzurichten und zu verwalten oder den anderen zur Leistung anzuweisen.²⁰⁹ Wo diese

²⁰³ Gemeint sind Fälle, in denen der Sicherheitsfürsorgepflichtige den Geschädigten mittelbar, d. h. über den Arbeitgeber des Geschädigten, anweisen kann.

²⁰⁴ Vgl. OG Fukuoka, Urt. v. 28.07.2000, Hanta 1108, S. 215; DG Nagoya, Urt. v. 30.10.2008, Rōhan 978, S. 16. Ähnlich unter Bezugnahme auf Rspr. *Hoshino*, Hanta 457 (1982), S. 11 (18f.).

²⁰⁵ Für ersteres unter *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (146); *ders.*, Jurist 828 (1985), S. 120 (123f.). Hiernach würde die Pflicht Sicherheitsfürsorge im Dreipersonenverhältnis davon abhängen, ob der Arbeitnehmer in die Übertragung des Direktionsrechts eingewilligt hat (Art. 625 ZG).

²⁰⁶ Vgl. nur die unter Fn. 201 genannten Urteile.

²⁰⁷ Vgl. die Nachweise auf S. 38ff.

²⁰⁸ OGH (1.KIS), Urt. v. 21.04.2016, 平成 26 年 (受) 第 755 号: „[...]未決勾留による拘禁関係は、勾留の裁判に基づき被勾留者の意思にかかわらず形成され、法令等の規定に従って規律されるものである。そうすると[...]拘禁関係は[...]特別な社会的接触の関係とはいえない。“ Die Rspr. des OGH dürfte sich insbesondere auf die Begründung der Sicherheitsfürsorgepflicht außerhalb von Arbeitsverhältnissen auswirken. In der unterinstanzlichen Rspr. wurde die Sicherheitsfürsorgepflicht u. a. bei medizinischen Behandlungen zum Schutz der Patienten bejaht; vgl. nur DG Aomori, Urt. v. 25.12.2009, Rōhan 998, S. 22. Bei konsequenter Anwendung der OGH-Rspr. müsste etwa geprüft werden, ob dem Behandlungsverhältnis eine privatautonome Entscheidung der betroffenen Parteien zugrunde liegt. Dies kann zweifelhaft sein, wenn Patienten zwangsweise medizinisch behandelt werden.

²⁰⁹ *Suzuki*, Schuldrecht (2001), S. 645, interpretiert die Rolle der besonderen sozialen Nähebeziehung entgegengesetzt. Hiernach bezwecke die Rspr., Geschädigten einen zusätzlichen Anspruchsgegner zur Schadenskompensation zu verschaffen.

Voraussetzungen vorliegen,²¹⁰ schlägt die faktische Nähebeziehung nach ständiger Rechtsprechung aufgrund von Treu und Glauben in ein Rechts- bzw. Vertragsverhältnis um, aus dem sich die Pflicht zur Sicherheitsfürsorge ergibt.²¹¹ Außerhalb des Anwendungsbereichs von Art. 5 AVG ist das Merkmal der besonderen sozialen Nähebeziehung daher die Schnittstelle zwischen der (rechtsdogmatischen) Verknüpfung der Sicherheitsfürsorgepflicht mit der Organisationsgewalt und dem Direktionsrecht einerseits und ihrer (rechtstechnischen) Ableitung vom Grundsatz von Treu und Glauben andererseits.

II. Organisationsgewalt und Direktionsrecht

Die Organisationsgewalt (支配管理権) und das Direktionsrecht (指揮監督・指揮命令権) bilden damit die eigentlichen konstitutiven Merkmale der Sicherheitsfürsorgepflicht.²¹² Bereits in der ersten Grundsatzentscheidung leitete der OGH den Inhalt der Sicherheitsfürsorgepflicht von der Befugnis des Staates ab, die zur Dienstverrichtung bereitgestellten Örtlichkeiten, Anlagen und Gerätschaften einzurichten und zu verwalten (Organisationsgewalt), und dem Recht, seine Beamten zur Arbeit anzuweisen (Direktionsrecht).²¹³ Der OGH bestätigte diesen Ansatz in der zweiten Grundsatzentscheidung für Arbeitsverhältnisse²¹⁴ und übertrug ihn später auf außervertragliche Sachverhalte²¹⁵.

Dabei rechtfertigt jedes Merkmal für sich die Sicherheitsfürsorgepflicht: So knüpfte

²¹⁰ Die Rspr. berücksichtigt alle Umstände des Einzelfalls; auf die Kontrolle der Arbeitsumgebung, faktische Weisungen und den Inhalt der Arbeit abstellend OGH (I.KIS), Urt. v. 11.04.1991, Shūmin 162, S. 295; den Arbeitsinhalt, die faktische Kontrolle über die Arbeitsleistung bzw. die Arbeitsumgebung und die Bereitstellung der Gerätschaften betonend DG Fukuoka, Urt. v. 18.12.2001, Hanta 1107, S. 92; auf den Inhalt der Arbeit, die Erteilung u. a. von Sicherheitsanweisungen, die Bereitstellung der Gerätschaften sowie die Durchführung von Sicherheitstrainings abstellend DG Kōbe, Urt. v. 12.07.1994, Rōhan 663, S. 29. Vgl. *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 178, wonach u. a. zu berücksichtigen sei, wer die Sicherheitsausrüstung und die Arbeitskleidung bereitstelle, inwiefern der Betroffene betrieblich eingegliedert sei, wer die Arbeitszeit reguliere und wer den Betroffenen während der Arbeit beaufsichtige bzw. beaufsichtigen müsse.

²¹¹ I. E. OGH (I.KIS), Urt. v. 11.04.1991, Shūmin 162, S. 295. In diese Richtung *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 196; *Hayashi/Yasunaga*, Wirkung von Schuldforderungen (1996), S. 65 (116); krit. hierzu *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (233).

²¹² Ähnlich *Hoshino*, Anwendungsbereich der Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 33 (63).

²¹³ Siehe S. 22f.

²¹⁴ Siehe S. 27ff.

²¹⁵ Vgl. OGH (I.KIS), Urt. v. 11.04.1991, Shūmin 162, S. 295: „[...]上告人[Anm.: Der Generalunternehmer]の下請企業の労働者が[...]上告人の管理する設備、工具等を用い、事実上上告人の指揮、監督を受けて稼働し、その作業内容も上告人の従業員であるいわゆる本工とほとんど同じであったというのであり[...]上告人は[...]右労働者に対して安全配慮義務を負う[...]。“ Entspr. OG Sendai, Urt. v. 22.04.2015, Rōhan 1123, S. 48; OG Fukuoka, Urt. v. 19.07.2001, Hanta 1077, S. 72; DG Fukuoka, Urt. v. 25.12.2014, Rōhan 1111, S. 5.

der OGH die Sicherheitsfürsorgepflicht gegenüber einem Schiffskapitän in einer Entscheidung allein an die Direktionsbefugnis an.²¹⁶ Die Pflicht des Staates zur Sicherheitsfürsorge gegenüber seinen Beamten wurde dagegen in einer anderen Entscheidung ausschließlich auf die Organisationsgewalt gestützt.²¹⁷ Beide Merkmale werden daher getrennt untersucht.

1. Organisationsgewalt

Organisationsgewalt (支配管理権) meint die Befugnis, Örtlichkeiten, Anlagen, Gerätschaften und Ähnliches in sachlicher und personeller Hinsicht kontrollieren und gestalten zu können.²¹⁸ Da die Organisationsgewalt nach ständiger Rechtsprechung auf einer Stufe mit dem Direktionsrecht steht, sind etwaige Weisungsbefugnisse auszuklammern. Andernfalls wäre die Anknüpfung an das Direktionsrecht funktionslos.²¹⁹

Die konstitutive Wirkung der Organisationsgewalt lässt sich damit rechtfertigen, dass derjenige, der sich in einer von einem anderen beherrschten Umgebung berechtigterweise aufhält, darauf vertrauen darf, dass die Umgebung angemessen vor den Gefahren eines Schadenseintritts gesichert ist.²²⁰ Dieses Vertrauen kanalisiert sich über den Grundsatz von Treu und Glauben in der Pflicht zur Sicherheitsfürsorge. Arbeitgeber müssen daher die Arbeitsumgebung angemessen vor Gefahren für ihre Arbeitnehmer sichern. Ob eine Gefahr unmittelbar dem Betrieb des Arbeitgebers entstammt, ist irrelevant. Entscheidend

²¹⁶ OGH (1.KIS), Urt. v. 08.11.1990, Shūmin 161, S. 191: „[...]上告人は、[...]本件船舶の船長に対しその指揮監督権を行使する立場にあり、右船長から実質的に労務の供給を受ける関係にあったというのであり、[...]上告人は、[...]本件船舶の船長に対し安全配慮義務を負う[...]。 “

²¹⁷ OGH (2.KIS), Urt. v. 09.12.1983, Shūmin 140, S. 643: „[...]安全配慮義務は、国が公務遂行にあたって支配管理する人的及び物的環境から生じうべき危険の防止について信義則上負担する[...]。 “ Ebenso OGH (3.KIS), Urt. v. 06.12.1983, Soshōgeppō Bd. 30 (6), S. 930.

²¹⁸ Vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 09.12.1983, Shūmin 140, S. 643; OGH (3.KIS), Urt. v. 06.12.1983, Soshōgeppō Bd. 30 (6), S. 930. Ebenfalls den Aspekt der Organisationsgewalt betonend *Sugeno*, Arbeitsrecht (2016), S. 633; *Takahashi*, Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 86f.; *Nakata*, Allgemeines Schuldrecht (2011), S. 21, 119; *Segawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2005), S. 195 (212); *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Vertragshaftungsausweitung (1993), S. 182. Abw. dagegen *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (145f.); *ders.*, Jurist 828 (1985), S. 120 (123f.), der die Organisationsgewalt weitgehend unbeachtet lässt. Unklar *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (241, 244), der das Direktionsrecht als pflichtenbegründend nennt, aber Fallbeispiele aufführt, die sich besser der Organisationsgewalt zuordnen lassen.

²¹⁹ A. A. *Segawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2005), S. 195 (212), der die Weisungsgebundenheit als Element der Organisationsgewalt zu verstehen scheint.

²²⁰ In diese Richtung *Kozumi*, RA 403 (2014), S. 123 (128); *Segawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2005), S. 195 (212). Im Kern handelt es sich um dieselben Argumente, die zur Begründung deliktsrechtlicher Verkehrssicherungspflichten im deutschen Zivilrecht angeführt werden; vgl. BGH, Urt. v. 09.09.2008 – VI ZR 279/06 = NJW 2008, S. 3778; *Krause*, in HWK (2012), § 618 BGB Rn. 5.

ist allein, ob der Schadenseintritt durch die ordnungsgemäße Ausübung der Organisationsgewalt, d. h. durch ordnungsgemäße Gestaltung der sachlichen und personellen Arbeitsumgebung, abgewendet werden kann.²²¹

2. Direktionsrecht

Das andere konstitutive Merkmal der Sicherheitsfürsorgepflicht bildet das Direktionsrecht (指揮監督・指揮命令権).²²² Das Direktionsrecht erlaubt es Arbeitgebern, die Arbeitsleistung von Arbeitnehmern in inhaltlicher, methodischer, lokaler und temporaler Hinsicht festzulegen. Es bildet damit die Grundlage der arbeitsvertragstypischen Fremdbestimmtheit. Die überwiegende Literatur sieht hierin das entscheidende Argument für die Sicherheitsfürsorgepflicht: Die weisungsbedingten, unausweichlichen Gefahren für hochrangige Rechte von Arbeitnehmern erforderten, Arbeitgebern eine Pflicht zur Sicherheitsfürsorge aufzulegen.²²³ Hiermit korrespondiert, dass sich keine rationale Person in einen Zustand der Fremdbestimmtheit begeben würde, ohne im Gegenzug angemessen entschädigt oder zumindest vor den Gefahren der Fremdbestimmtheit geschützt zu werden. Der Umstand, bestimmten leistungsbedingten Gefahren ausgesetzt zu sein, und die Pflicht zur Sicherheitsfürsorge stehen sich daher ebenso gegenüber wie Arbeitsleistung und Lohnzahlung.²²⁴

Arbeitgeber müssen daher bei der Ausübung ihrer Weisungsbefugnisse die Rechte ihrer Arbeitnehmer angemessen berücksichtigen. Nicht nur sind rechtsverletzende Weisungen zu unterlassen. Vielmehr müssen Direktionsbefugnisse auch aktiv zur

²²¹ Konsequenterweise können durch betriebsfremde Dritte verursachte Verletzungen von Arbeitnehmern Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen begründen; vgl. OGH (3.KIS), Urt. v. 19.12.1986, Shūmin 149, S. 359; OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557.

²²² OGH (2.KIS), Urt. v. 09.12.1983, Shūmin 140, S. 643. Siehe auch DG Tōkyō, Urt. v. 14.05.2010, Rōkeisoku 2081, S. 23: „[...]業務の対価も定額（月20万円）と定められていたことが認められる一方[...]本件業務について、その処理の方法や時間帯を具体的に指示するなどして、その指揮監督下でこれを行わせていたとの事実は認められない。したがって[...]A[Anm.: Der Geschädigte]を雇用していたとも、実質的に使用従属させていたとも認められないから[...]これらが過重にならないように配慮すべき義務を負っていたものとは認められない。“ In der Lit. wird das Direktionsrecht häufig als das maßgebliche oder als das einzig konstitutive Element verstanden, so *Kozumi*, RA 403 (2014), S. 123 (129); *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 465; *ders.*, Weisungsrecht (1999), S. 499ff.; *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (146); *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (241, 244); *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (193f.).

²²³ *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 192f.; *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 465; *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (25); *Miyamoto*, Privatrecht 48 (1986), S. 209 (214).

²²⁴ In diese Richtung schon *Shitamori*, RS 241 (1975), S. 12 (17) Entspr. im deutschen Recht *Brors*, Abschaffung der Fürsorgepflicht (2002), S. 105ff.

Abwendung von Schäden genutzt werden, indem etwa die Arbeitsbedingungen an den Gesundheitszustand betroffener Arbeitnehmer angepasst werden.²²⁵ Die Anforderungen an ordnungsgemäße Sicherheitsfürsorge sind dabei umso strenger, je fremdbestimmter der Arbeitnehmer arbeitet.²²⁶ Zudem werden Arbeitgeber nicht dadurch von ihrer Pflicht zur Sicherheitsfürsorge befreit, dass sie Arbeitnehmern erlauben, Zeit und Umfang der Arbeit selbst festzulegen.²²⁷ Denn auch hier bleibt der Arbeitnehmer letztlich weisungsgebunden.²²⁸ Aus demselben Grund besteht die Sicherheitsfürsorgepflicht des vertraglichen Arbeitgebers auch bei einer Entsendung seines Arbeitnehmers im Umfang verbliebener Einwirkungsbefugnisse fort.²²⁹

III. Vorhersehbarkeit und Erfolgsabwendungspflicht

Das zweite Begriffspaar im Zusammenhang mit der Sicherheitsfürsorgepflicht sind die Vorhersehbarkeit (予見可能性) der (drohenden) Rechtsverletzung und die Pflicht zur Erfolgsabwendung (結果回避義務). Nach ständiger Rechtsprechung²³⁰ und herrschender Literatur²³¹ setzt jede Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung voraus, dass der Sicherheitsfürsorgepflichtige angemessene Maßnahmen zur Schadensabwendung unterlassen

²²⁵ Siehe hierzu im Einzelnen m. w. N. S. 76ff.

²²⁶ Vgl. OG Tōkyō, Urt. v. 22.10.2008, Rōkeisoku 2023, S. 7; DG Okayama, Urt. v. 19.04.2012, Rōhan 1051, S. 28; DG Yokohama, Urt. v. 27.03.1986, Rōhan 483, S. 56.

²²⁷ Siehe OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155.

²²⁸ Abw. aber für den Fall, dass der betroffene Arbeitnehmer über die Gefahrenquelle fachspezifisches Spezialwissen hat und keiner dienstlichen Anweisung unterworfen ist, *Segawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2005), S. 195 (212f.).

²²⁹ Vgl. DG Tōkyō, Urt. v. 08.12.2008, Rōhan 981, S. 76: „使用者は、労働者が使用者の指揮命令のもとで労務を提供するものであることから[...]労働者に対して安全配慮義務を負い、労働者が在籍中に出向した場合、出向元は、出向先及び出向労働者との間の合意により定められた権限と責任、労務提供、指揮監督関係等の具体的実態に応じた内容の、安全配慮義務を負う[...]。“ Entspr. DG Nagoya, Urt. v. 30.10.2008, Rōhan 978, S. 16; DG Hiroshima, Urt. v. 09.03.2004, Rōhan 875, S. 50; ebenso *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 339; *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (146f.); *ders.*, Jurist 828 (1985), S. 120 (124).

²³⁰ OGH (2.KIS), Urt. v. 20.04.1990, Shūmin 159, S. 485; OGH (3.KIS), Urt. v. 19.12.1986, Shūmin 149, S. 359; OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557; OG Ōsaka, Urt. v. 24.06.2015, Hanji 2309, S. 66; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Ōsaka, Urt. v. 07.02.2014, Hanta 1410, S. 212; DG Kōbe, Urt. v. 11.03.2011, Rōhan 1024, S. 5; DG Kyōto, Urt. v. 25.05.2010, Rōhan 1011, S. 35. Entspr. *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 183; *Matsumoto*, AZ 419 (1992), S. 39 (46ff.); *Hoshino*, Hanta 457 (1982), S. 11 (21f.). Abw. *Fujikawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2003), S. 537 (546ff.), wonach die Vorhersehbarkeit nur im Zusammenhang mit speziell personenbezogenen Pflichten bei betriebsfremden Schadensursachen zu prüfen sei; näher zu dieser Pflichtenkategorie S. 77ff.

²³¹ Vgl. nur *Sugeno*, Arbeitsrecht (2016), S. 633; *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 137f.; *Yamakawa*, Streitschlichtung (2012), S. 290; *ders.*, RZK 19 (2011), S. 267 (277ff.); *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (244f.); *Hoshino*, Hanta 457 (1982), S. 11 (21f.); *Gotō*, Hanta 456 (1982), S. 38 (39); in diese Richtung auch *Shiomi*, Vertragsrichtlinien (1991), S. 276.

hat, obwohl er den Eintritt der streitgegenständlichen Rechtsverletzung vorhergesehen hat oder zumindest vorhersehen konnte. Beide Voraussetzungen bezwecken daher, das an die Organisationsgewalt und das Direktionsrecht angeknüpfte, voll aufgespannte Pflichtenprogramm der Sicherheitsfürsorgepflicht auf angemessene Sachverhalte zu beschränken.²³²

1. Vorhersehbarkeit

Die Vorhersehbarkeit (予見可能性) der (drohenden) Rechtsverletzung steht im Einzelnen unter zwei Voraussetzungen: Das Wissen bzw. Wissenmüssen von der Gefahr²³³ eines bestimmten gefahrbegründenden Umstandes (a)) sowie die Kenntnis bzw. das Kennenmüssen von der Existenz eines solchen Umstandes (b)).

Arbeitgeber müssen sich in diesem Zusammenhang das Wissen und die Kenntnis ihrer gesetzlichen Vertreter und Erfüllungsgehilfen²³⁴ zurechnen lassen.²³⁵ Selbiges gilt für dasjenige Wissen und diejenige Kenntnis, die von einem ordentlichen Arbeitgeber erwartet werden können (Wissen- bzw. Kennenmüssen).²³⁶ Der Mindestumfang des Wissen- bzw. Kennenmüssens ergibt sich aus den gesetzlichen und vertraglichen Untersuchungspflichten des Arbeitgebers.²³⁷ Von besonderer Bedeutung sind dabei die sich aus der Sicherheitsfürsorgepflicht ergebenden Untersuchungspflichten wie die Pflicht zur Kontrolle der Arbeitsbedingungen.²³⁸ Arbeitgeber können daher nicht einwenden, nichts von der Gefahr einer Rechtsverletzung gewusst zu haben, weil sie die

²³² Siehe zu den Hintergründen der Rspr. S. 156f.

²³³ In Japan wird anders als in Deutschland im Zusammenhang mit Arbeitsschutzmaßnahmen nicht zwischen Gefahr, Gefährdung und Risiko differenziert. Grund dürfte sein, dass nach Schadenseintritt nicht mehr zwischen Gefahr, Gefährdung und Risiko differenziert werden muss.

²³⁴ Siehe zur Erfüllungsgehilfeneigenschaft: S. 87f.

²³⁵ Zur Zurechnung der Kenntnis eines Erfüllungsgehilfen: DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34: „[...]被告会社[Anm.: Der Arbeitgeber]の負う安全配慮義務の履行補助者[...]は[...]自殺の原因となった長時間労働や[...]暴言等を認識していたのであるから、被告会社に[...]自殺の予見可能性がないということはず、被告らの主張は採用できない。“ *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 214f.

²³⁶ OG Tōkyō, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 969, S. 20; *Wada*, Sicherheitsfürsorge-, Rücksichtnahme- und Sorgfaltspflichten (2011), S. 413 (417); *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 219.

²³⁷ Vgl. DG Kyōto, Urt. v. 10.09.2015, Hanji 2293, S. 75: „[...]従業員の業務が心身に重大な影響を及ぼすものでないかということを検討していれば [...]心身に重大な影響を及ぼすおそれがあるものであるという認識を持つことは十分に可能であった[...]。“ Entspr. DG Tsu, Urt. v. 24.09.1992, Rōhan 630, S. 68: „[...]もし被告において、亡勇に対して継続的な健康把握義務を尽くしておれば、本件訓練の時点で亡勇が労作性狭心症による不整脈で死亡する事態を予見することも決して不可能ではなかった, [...]。 “

²³⁸ Siehe hierzu näher S. 71ff.

Arbeitsbedingungen oder die Arbeitsumgebung nicht hinreichend kontrolliert haben.²³⁹

Im Übrigen richtet sich der Umfang des Wissen- und Kennenmüssens nach den Umständen des Einzelfalls. Die Rechtsprechung verweist in diesem Zusammenhang darauf, dass Arbeitnehmer arbeitsbedingte Gefahren üblicherweise nur schwer identifizieren und abwenden können.²⁴⁰ Auch die Bedeutung der gefährdeten Rechte sowie das Ausmaß einer Rechtsverletzung werden bei der Bestimmung des Wissen- und Kennenmüssens berücksichtigt.²⁴¹ Teilweise geht die Rechtsprechung jedoch weiter, indem Arbeitgebern aus Arbeitnehmerschutzgesichtspunkten pauschal alle sich am Arbeitsplatz ereigneten Umstände als Kenntnis zugerechnet werden.²⁴² In der Sache läuft diese Ansicht darauf hinaus, dass Arbeitgeber nicht nur den Arbeitsplatz, sondern auch sämtliche Arbeitnehmer dauerhaft und flächendeckend kontrollieren müssen. Ein solches Erfordernis ist nicht nur praktisch kaum erfüllbar, sondern konfligiert auch mit dem Recht der Betroffenen auf Privatsphäre (プライバシー権)^{243, 244}. Daher kann auch nicht verlangt werden, dass Arbeitgeber, ohne ausdrücklich berechtigt zu sein, Informationen über den Gesundheitszustand ihrer Arbeitnehmer zur Erfüllung der Sicherheitsfürsorgepflicht sammeln. Eine Pflicht, sich etwa bei Familienangehörigen oder Freunden des Betroffenen über dessen Gesundheitszustand zu erkundigen,²⁴⁵ ist abzulehnen.

²³⁹ Vgl. DG Kyōto, Urt. v. 10.09.2015, Hanji 2293, S. 75: „[...]被告[Anm.: Der Arbeitgeber]は、[...]A[Anm.: Der Arbeitnehmer]が[...]精神障害を発病したことは、[...]被告にとり予測を超えた事態であった[...]。しかしながら、それは、[...]被告が、業務の実情の把握やこれを踏まえた適正な業務環境の確保及び従業員の健康管理を怠っていたことを自認するものにほかならず、これをもって被告の責任を免ずることとすれば、業務の実情に対する関心の薄い使用者に対して、かえてその責任を減免するという事態を招来することにもなりかねない。“

²⁴⁰ Vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 24.06.2015, Hanji 2309, S. 66: „[...]安全配慮義務[...]の前提としての予見可能性とそれに基づく予見義務の内容等について[...]工場は、一般的に、通常日常生活を営む場所と比べれば、様々な危険を内包する環境にある。[...]労働者は[...]工場における有害物質の有無やこれによる被害を回避するための予防法を自ら調査することが困難であり、これが可能であったとしても、自らの判断で危険回避のために作業を回避することができない[...]。“

²⁴¹ OG Fukuoka, Urt. v. 31.03.1989, Rōhan 541, S. 50; DG Gifu, Urt. v. 14.09.2015, 平成 22 年 (ワ) 第 1277 号.

²⁴² Praktisch alle Umstände bis hin zu privaten Gesprächen berücksichtigend OG Tōkyō, Urt. v. 23.04.2014, Rōhan 1096, S. 19; ähnlich DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; hierzu *Haruta*, Selbstmord durch Überarbeitung (2009), S. 112 (113). Abw. dagegen OG Takamatsu, Urt. v. 23.04.2009, Rōhan 990, S. 134; OG Fukuoka, Urt. v. 25.08.2008, Hanji 2032, S. 52.

²⁴³ Zum Recht auf Privatsphäre im Arbeitsrecht: *Sunaoshi*, ZGjA 105 (2005), S. 48 (51).

²⁴⁴ So DG Nagoya, Urt. v. 24.01.2007, Rōhan 939, S. 61; DG Hiroshima, Urt. v. 25.03.2003, Rōhan 850, S. 64; *Mizushima*, ZJA 492 (2001), S. 25 (32).

²⁴⁵ So DG Hiroshima, Urt. v. 18.05.2000, Rōhan 783, S. 15; DG Kōbe (Himeji), Urt. v. 31.07.1995, Rōhan 688, S. 59; tendenziell *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 201f.

a) Wissenmüssen von der Gefahr eines Umstandes

Das Wissenmüssen von der Gefahr eines Umstandes wird insbesondere im Zusammenhang mit Arbeiterkrankungen virulent.²⁴⁶ Voraussetzung des Wissenmüssens ist nach ständiger Rechtsprechung eine nach allen wissenschaftlichen Erkenntnissen große Wahrscheinlichkeit dafür, dass ein bestimmter Umstand eine bestimmte Krankheit verursacht.²⁴⁷ Dies setzt einen grundsätzlichen Konsens unter den Experten zur jeweiligen Erkrankung voraus, der sich nach kritischer Überprüfung aller relevanten Erkenntnisse gebildet haben muss.²⁴⁸ Einschlägige krankheitsbezogene Informationen müssen zudem so veröffentlicht worden sein, dass ein durchschnittlicher Arbeitgeber desjenigen Verkehrskreises, dem der Arbeitgeber angehört, hiervon Kenntnis nehmen musste.²⁴⁹ Dabei wird gefordert, dass die Informationen unter Berücksichtigung der potenziell gefährdeten Arbeitnehmerrechte auf eine zumindest abstrakte Gefahrenlage hindeuten,

²⁴⁶ Zur gesundheitsschädlichen Wirkung langer Arbeitszeiten: OG Sendai, Urt. v. 27.06.2014, Rōhan 1100, S. 26: „[...]長時間労働の継続などにより疲労や心理的負荷等が過度に蓄積すると労働者の心身の健康を損なうおそれがあり精神障害の罹患又はこれによる自殺はその一態様である[...]。 “ Entspr. OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155; OG Sapporo, Urt. v. 21.11.2013, Rōhan 1086, S. 22. Vgl. *Yagi*, JM 52 (9) (2000), S. 332 (339, 345).

²⁴⁷ Vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 24.06.2015, Hanji 2309, S. 66: „[...]何らかの原因によって何らかの疾病に罹患することによって健康被害が発生する場合は、医学的知見等を踏まえ、特定の状況において特定の疾病が発生する蓋然性が高いと認められる場合に、はじめて予見可能性を肯定することができるかと解するのが相当であり、一般の通常人にとって、重大な健康被害が発生するのではないかという一般的な危惧感が存在するにすぎない場合は、予見可能性を肯定することはできない。 “ Ähnlich schon OGH (2.KIS), Urt. v. 20.04.1990, Shūmin 159, S. 485; krit. *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 186f., wonach nach der Rspr. des OGH eigentlich gerade nicht vorausgesetzt sei, dass die Erkrankung in ihrer konkreten Gestalt vorhersehbar war. *Sakuma* vermischt jedoch zwei Problempunkte: Die Rspr. unterscheidet die Frage, ob die streitgegenständliche Erkrankung zum Zeitpunkt des Schadenseintritts bekannt war bzw. hinreichend bekannt gemacht worden war, von der Frage, ob dem Arbeitgeber die Erkrankung bekannt war oder sein musste. Der OGH problematisierte in der vorgenannten Entscheidung allein die erste Frage.

²⁴⁸ Vgl. DG Kōbe, Urt. v. 23.03.2015, 平成 21 年 (ワ) 第 2229 号: „ある物質が人体に有害な影響を及ぼす場合において[...]予見義務ないし予見可能性があるというためには、当該物質が重大な健康被害を発生させるという医学的知見が確立していることを要す[...] (ここにいう医学的知見の確立とは、当該知見が提唱された後、検証の過程を経て同分野の専門家間で当該知見の存在について概ねコンセンサスが得られた時点をいう)。なぜなら、医学的知見を含む科学的知見というのは、提唱された後、検証の過程を経て初めてその存在が認められるものであり、検証の過程で、そのような知見の存在が認められないとされることも往々にしてある[...]。 “

²⁴⁹ Siehe DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 28.05.2015, 平成 24 年 (ワ) 第 1006 号; DG Yokohama, Urt. v. 30.05.2013, 平成 21 年 (ワ) 第 6519 号; DG Ōsaka, Urt. v. 21.04.2010, Rōhan 1016, S. 59. Strenger bei großen, inländischen Unternehmen, DG Gifu, Urt. v. 14.09.2015, 平成 22 年 (ワ) 第 1277 号, sowie bei staatlichen Arbeitgebern, DG Kōbe, Urt. v. 23.03.2015, 平成 21 年 (ワ) 第 2229 号.

die geeignet ist, Zweifel an der Sicherheit von Arbeitnehmern zu begründen.²⁵⁰ Entscheidend ist die Informationslage, wie sie sich aus allgemein veröffentlichten Forschungsarbeiten, gesetzlichen Bestimmungen, Materialien des Ministeriums für Wohlfahrt und Arbeit (厚生労働省) sowie der Berichterstattung in öffentlichen Medien ergibt.²⁵¹ Die Rechtsprechung zum Schadensersatz wegen Asbestose zeigt dabei, dass das Wissenmüssen letztlich von einschlägigem Gesetzesrecht und den Publikationen japanischer Ministerien abhängt.²⁵²

b) Kennenmüssen vom gefahrbezüglichen Umstand

Das Kennenmüssen vom gefahrbezüglichen Umstand setzt demgegenüber voraus, dass das abstrakte Gefahrenpotenzial²⁵³ eines bestimmten Umstandes konkret und objektiv erkennbar ist bzw. war.²⁵⁴ Arbeitgeber müssen sich die Kenntnis aller selbst verursachten Gefahren zurechnen lassen. Wer dauerhaft Überstundenarbeit anordnet, kann nicht einwenden, nichts von den langen Arbeitszeiten betroffener Arbeitnehmer gewusst zu

²⁵⁰ So schon OG Fukuoka, Urt. v. 31.03.1989, Rōhan 541, S. 50: „[...]安全配慮義務の前提として第一審被告が認識すべき予見義務の内容は、生命、健康という被害法益の重大性に鑑み、安全性に疑念を抱かせる程度の抽象的な危惧であれば足り、必ずしも生命、健康に対する障害の性質、程度や発症頻度まで具体的に認識する必要はない[...]。“ Entspr. OG Ōsaka, Urt. v. 29.05.2012, Hanji 2160, S. 24; DG Shizuoka, Urt. v. 23.03.2012, Rōhan 1052, S. 42; DG Ōsaka, Urt. v. 21.04.2010, Rōhan 1016, S. 59; DG Tōkyō, Urt. v. 16.09.2004, Rōhan 882, S. 29; siehe hierzu *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 187f. m. w. N.

²⁵¹ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155; OG Ōsaka, Urt. v. 24.06.2015, Hanji 2309, S. 66; DG Gifu, Urt. v. 14.09.2015, 平成 22 年 (ワ) 第 1277 号; DG Ōsaka, Urt. v. 07.02.2014, Hanta 1410, S. 212; DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 28.06.2012, Hanji 2160, S. 63; DG Ōsaka, Urt. v. 30.03.2011, Hanta 1366, S. 195; DG Ōsaka, Urt. v. 21.04.2010, Rōhan 1016, S. 59.

²⁵² Auf den Zeitpunkt der Veröffentlichung der Bekanntmachung Nr. 338 des Ministeriums für Wohlfahrt und Arbeit vom 26. Mai 1958 abstellend OG Ōsaka, Urt. v. 24.06.2015, Hanji 2309, S. 66, Dagegen auf das Inkrafttreten des Staublungengesetzes im Jahr 1960 verweisend DG Saitama, Urt. v. 10.10.2012, 平成 22 年 (ワ) 第 3906 号; DG Kōbe, Urt. v. 20.11.2009, Rōhan 997, S. 27; DG Nagoya, Urt. v. 07.07.2009, Rōkeisoku 2051, S. 27. Bei indirekter Exposition etwa bei der Säuberung von Arbeitskleidung wurde dagegen bisher auf die Veröffentlichung der Zusatzbekanntmachung Nr. 408 des Ministeriums für Wohlfahrt und Arbeit vom 22. Mai 1976 abgestellt, DG Saitama, Urt. v. 21.01.2011, Hanta 1362, S. 131.

²⁵³ Zur Abstraktheit der Gefahr: OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557; entspr. OG Sapporo, Urt. v. 21.11.2013, Rōhan 1086, S. 22. Der Erfolg muss gerade nicht in seiner konkreten Gestalt vorhersehbar sein; vgl. *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 184, 214ff. m. w. N. Hierzu im Zusammenhang mit psychischen Störungen *Ōshima/Todori*, Hanta 1349 (2011), S. 38 (43f.).

²⁵⁴ Vgl. insbesondere im Zusammenhang mit Arbeitserkrankungen OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; OG Ōsaka, Urt. v. 27.07.2012, Rōhan 1062, S. 63; OG Takamatsu, Urt. v. 23.04.2009, Rōhan 990, S. 134; OG Tōkyō, Urt. v. 22.10.2008, Rōkeisoku 2023, S. 7; OG Fukuoka, Urt. v. 25.08.2008, Hanji 2032, S. 52; OG Tōkyō, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 969, S. 20; DG Tōkyō, Urt. v. 15.03.2012, Rōhan 1091, S. 60. Entspr. zu Arbeitsunfällen *Yamakawa*, Streitschlichtung (2012), S. 293; *ders.*, RZK 19 (2011), S. 267 (281); *Morita*, ZJ 103 (12) (1986), S. 2484 (2494). Krit. dagegen *Wada*, Sicherheitsfürsorge-, Rücksichtnahme- und Sorgfaltspflichten (2011), S. 413 (420ff.).

haben.²⁵⁵ In diesem Zusammenhang wird der Grundsatz relevant, dass die gesundheitsschädliche Wirkung übermäßig belastender Arbeitsbedingungen allgemein bekannt sei.²⁵⁶ Rechtsverletzungen aufgrund objektiv unangemessener Arbeitsbedingungen sind daher stets vorhersehbar.²⁵⁷

Abseits übermäßig belastender Arbeitsbedingungen entscheidet eine Gesamtbetrachtung aller Einzelfallumstände über das Kennenmüssen. Ob beispielsweise die Vorerkrankung eines Arbeitnehmers als gefahrbe gründender Umstand bekannt sein musste, hängt insbesondere vom äußerlich erkennbaren Gesundheitszustand, d. h. dem Erscheinungsbild und dem Verhalten des Betroffenen, ab.²⁵⁸ So sollen wiederholt abwertende Aussagen zur beruflichen oder privaten Situation, eine blasse Gesichtsfarbe, deutlich niedergeschlagenes Verhalten, hohe Fehlzeiten, eine ungewöhnliche Häufung von Arbeitsfehlern und regelmäßige Verspätungen auf eine psychische Störung hindeuten.²⁵⁹ Auch das Alter, die Krankheitsgeschichte²⁶⁰ und Äußerungen des Arbeitnehmers zu seinem Gesundheitszustand können die Schadensgeneigntheit nahelegen.²⁶¹ Bei unauffälligem Verhalten, einer grundsätzlich positiven Arbeitseinstellung²⁶² oder besonders geringer Arbeitsbelastung wird das Kennenmüssen dagegen tendenziell verneint.²⁶³

Fraglich ist das Kennenmüssen auch bei einer eigenverantwortlichen Selbstgefährdung. Hier ist zu differenzieren: Liegt der gefahrbe gründende Umstand allein im

²⁵⁵ Vgl. DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34.

²⁵⁶ Vgl. die Nachweise unter Fn. 246.

²⁵⁷ OG Sendai, Urt. v. 27.06.2014, Rōhan 1100, S. 26; OG Tōkyō, Urt. v. 28.07.2009, Rōhan 990, S. 50; OG Fukuoka, Urt. v. 25.10.2007, Rōhan 955, S. 59; DG Sendai, Urt. v. 25.06.2013, Rōhan 1079, S. 49; siehe hierzu *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 215f.

²⁵⁸ So OG Tōkyō, Urt. v. 26.09.1997, Rōhan 724, S. 13; DG Shizuoka (Hamamatsu), Urt. v. 30.10.2006, Rōhan 927, S. 5; DG Nagoya, Urt. v. 18.01.2006, Rōhan 918, S. 65; DG Kyōto, Urt. v. 25.03.2005, Rōhan 893, S. 18; DG Okayama (Kurashiki), Urt. v. 23.02.1998, Rōhan 733, S. 13; DG Kōbe (Himeji), Urt. v. 31.07.1995, Rōhan 688, S. 59.

²⁵⁹ Vgl. nur OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155; OG Fukuoka, Urt. v. 25.10.2007, Rōhan 955, S. 59; DG Shizuoka (Hamamatsu), Urt. v. 30.10.2006, Rōhan 927, S. 5; DG Tōkyō, Urt. v. 31.03.2005, Rōhan 894, S. 21; DG Hiroshima, Urt. v. 18.05.2000, Rōhan 783, S. 15; DG Okayama (Kurashiki), Urt. v. 23.02.1998, Rōhan 733, S. 13.

²⁶⁰ Siehe im Zusammenhang mit der betrieblichen Wiedereingliederung vormals psychisch erkrankter Arbeitnehmer *Abe*, Rückruf und Sicherheitsfürsorgepflicht (2009), S. 388 (390).

²⁶¹ DG Nagoya, Urt. v. 30.10.2008, Rōhan 978, S. 16; DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74; DG Miyasaki, Urt. v. 18.04.2002, Rōhan 840, S. 79.

²⁶² Zu berücksichtigen ist jedoch, dass proaktives Verhalten auf berufliche Versagensängste zurückgehen kann; krit. daher *Abe*, Rückruf und Sicherheitsfürsorgepflicht (2009), S. 388 (390).

²⁶³ Siehe DG Nagoya, Urt. v. 24.01.2007, Rōhan 939, S. 61; DG Tōkyō (Hachiōji), Urt. v. 30.10.2006, Rōhan 934, S. 46; DG Nagoya, Urt. v. 18.01.2006, Rōhan 918, S. 65; DG Sapporo, Urt. v. 20.01.2005, Rōhan 889, S. 89; DG Hiroshima, Urt. v. 25.03.2003, Rōhan 850, S. 64; DG Shizuoka, Urt. v. 25.11.1999, Rōhan 786, S. 46; DG Chiba, Urt. v. 19.07.1996, Rōhan 725, S. 78; Abw. aber DG Kumamoto, Urt. v. 22.01.2007, Rōhan 937, S. 109. Im Schrifttum wird zudem vereinzelt die Ansicht vertreten, dass depressionsbedingte Rechtsverletzungen grundsätzlich unvorhersehbar seien, *Motohisa*, Selbstmord und Sicherheitsfürsorgepflicht (2008), S. 159 (169).

Verhalten des Arbeitnehmers, ist die Vorhersehbarkeit einer daraus resultierenden Rechtsverletzung mangels Kenntnis bzw. Kennenmüssens grundsätzlich zu verneinen. Arbeitgeber dürfen typischerweise darauf vertrauen, dass sich Arbeitnehmer nicht in Gefahren begeben, die dienstlich nicht indiziert sind.²⁶⁴ Dagegen ist die Vorhersehbarkeit einer Rechtsverletzung zu bejahen, wenn an der Rechtsverletzung ein Umstand mitgewirkt hat, der wie bei unzureichend gewarteten Gerätschaften oder mangelhaft gesicherten Örtlichkeiten auf einer fehlerhaften Ausübung der Organisationsgewalt oder des Direktionsrechts beruht.²⁶⁵ Letztlich lassen sich auch derartige atypische Fälle zufriedenstellend mit den vorgenannten Grundsätzen lösen.

2. Erfolgsabwendungspflicht

Im Gegensatz zur Vorhersehbarkeit, nach der sich das Bestehen der Sicherheitsfürsorgepflicht richtet, ist die Erfolgsabwendungspflicht (結果回避義務) entscheidend dafür, wie eine Rechtsverletzung abzuwenden ist. Hiernach sind alle Maßnahmen zu ergreifen, die zur Abwendung einer Rechtsverletzung praktisch geeignet²⁶⁶ sind und sich nach Abwägung der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts und der Bedeutung der gefährdeten Rechte einerseits sowie dem gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Nutzen des gefahrbezüglichen Umstandes andererseits aus Sicht der Verkehrsanschauung zum letztmöglichen Schadensabwendungszeitpunkt als angemessen darstellen.²⁶⁷ Die ausnahmslose Abwendung aller arbeitsbedingten Gefahren ist daher nicht erforderlich.²⁶⁸

Entsprechend der zuvor dargestellten Pflichtendogmatik knüpft die Erfolgsabwendungspflicht allein an die Ausübung der Organisationsgewalt und des Direktionsrechts

²⁶⁴ OG Tōkyō, Urt. v. 27.02.1980, Hanji 961, S. 80; DG Ōsaka, Urt. v. 05.02.1982, Rōhan 382, S. 37. Abw. daher bei einer konkludenten Anordnungen des Arbeitgebers DG Nagano, Urt. v. 30.01.1986, Rōhan 472, S. 67.

²⁶⁵ Vgl. DG Kōbe, Urt. v. 20.07.1984, Rōhan 440, S. 75; *Nakajima*, Auslegung des Arbeitsverhältnisses (1991), S. 276ff.

²⁶⁶ So *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 138. Nur theoretisch geeignete Maßnahmen müssen daher nicht ergriffen werden.

²⁶⁷ Vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 20.04.1990, Shūmin 159, S. 485. Entspr. OG Ōsaka, Urt. v. 24.06.2015, Hanji 2309, S. 66; OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25 sowie aus der Lit. *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 138; *Nakajima*, Begleitpflichten (2004), S. 159 (166f.); *Hoshino*, Hanta 457 (1982), S. 11 (22); *Shitamori*, RS 339 (1982), S. 124 (125).

²⁶⁸ Anders noch die fr. Rspr., die teils höchste Anforderungen an die Abwendung einer Rechtsverletzung stellte: OG Ōsaka, Urt. v. 28.11.1988, Rōhan 532, S. 49: „[...]予防対策を、問題とされる時代における技術水準、医学的知見、経済的、社会的情勢に応じて可能な範囲で最善の手段方法をもって実施すべきであった[...]“. Entspr. DG Tōkyō, Urt. v. 28.09.1981, Rōhan 372, S. 21; *Matsuoka*, Sicherheit und Gesundheit (1980), S. 115. Siehe generell zu diesem Problemkomplex: S. 156ff.

an.²⁶⁹ Ein vom Arbeitgeber unter Missachtung von Straßenverkehrsvorschriften verursachter Verkehrsunfall, bei dem ein mitfahrender Arbeitnehmer verletzt wird, begründet daher keine Pflichtverletzung. Weder lässt sich im Führen des Fahrzeugs eine unangemessene Weisung sehen, noch liegt die Unfallursache, selbst wenn man das Fahrzeug als Arbeitsort ansieht,²⁷⁰ in einer unzureichenden Ausübung der Organisationsgewalt.²⁷¹ Auch Verletzungen des Rechts auf Privatsphäre aufgrund einer unbefugten Weitergabe personenbezogener Daten oder körperliche Gewalthandlungen von Arbeitgebern können mangels Anknüpfung an die konstitutiven Merkmale der Sicherheitsfürsorgepflicht keine Pflichtverletzung begründen.²⁷²

Ferner stellt sich die Frage, ob und in welchem Umfang ein entgegenstehender Wille des Betroffenen die Pflicht zur Erfolgsabwendung beschränkt. Während die überwiegende Literatur²⁷³ das Pflichtenprogramm am geäußerten Willen des Arbeitnehmers ausrichtet, kennt insbesondere die ältere Rechtsprechung²⁷⁴ keine derartige Beschränkung.²⁷⁵ Die Unterschiede zeigen sich deutlich bei arbeitgeberseitig angeordneten Gesundheitsuntersuchungen. Die Rechtsprechung bejaht eine Teilnahmepflicht des Arbeitnehmers auch dann, wenn die Anordnung weder auf gesetzliche²⁷⁶ noch auf vertragliche²⁷⁷ Bestimmungen gestützt werden kann. Gefordert wird lediglich, dass der

²⁶⁹ OGH (2.KIS), Urt. v. 27.05.1983, Minshū Bd. 37 (4), S. 477; DG Kōbe, Urt. v. 11.03.2011, Rōhan 1024, S. 5. Siehe im Zusammenhang mit der Verantwortlichkeit für Erfüllungsgehilfen S. 87f.

²⁷⁰ So *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (153); *ders.*, Jurist 828 (1985), S. 120 (127); *Iwamura*, Jurist 785 (1983), S. 136 (137f.).

²⁷¹ In einem ähnlichen Fall daher eine Pflichtverletzung verneinend OGH (2.KIS), Urt. v. 27.05.1983, Minshū Bd. 37 (4), S. 477; zustimmend *Nakajima*, Auslegung des Arbeitsverhältnisses (1991), S. 273f.; *Gotō*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Erfüllungsgehilfe (1988), S. 161 (170). Die Verletzung der Sicherheitsfürsorgepflicht lässt sich in derartigen Fällen daher nur mit der unzureichenden Wartung des Fahrzeugs, der Auswahl eines unqualifizierten Fahrzeugführers oder mit unangemessenen Anweisungen an den Fahrzeugführer begründen.

²⁷² Vgl. DG Saitama, Urt. v. 24.09.2004, Rōhan 883, S. 38; DG Tōkyō, Urt. v. 28.05.2003, Rōhan 852, S. 11; DG Yokohama (Kawasaki), Urt. v. 27.06.2002, Rōhan 833, S. 61; DG Tōkyō, Urt. v. 27.08.2001, Hanta 1086, S. 181; DG Chiba, Urt. v. 12.06.2000, Rōhan 785, S. 10; DG Tōkyō, Urt. v. 30.03.1995, Rōhan 667, S. 14; generell hierzu *Segawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2005), S. 195 (211f.).

²⁷³ *Nishitani*, Arbeitsrecht (2013), S. 381; *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 477f.; *Mizushima*, ZJA 492 (2001), S. 25 (33f.); *Ōuchi*, FR 53 (10) (2000), S. 42 (48f.); *Shinada*, Sicherheits- und Gesundheitsfürsorgepflicht (2000), S. 109 (123); tendenziell *Nishimura*, PA 747 (1998), S. 7 (13f.); entspr. im Zusammenhang mit Gesundheitsuntersuchungen *Sunaoshi*, ZGjA 105 (2005), S. 48 (59ff.); *Yamada*, ZGjA 78 (1991), S. 33 (52).

²⁷⁴ Vgl. OG Tōkyō, Urt. v. 28.07.1999, Rōhan 770, S. 58; OG Tōkyō, Urt. v. 13.11.1986, Rōhan 487, S. 66; DG Ōsaka, Urt. v. 16.04.2003, Rōhan 849, S. 35; DG Hiroshima, Urt. v. 18.05.2000, Rōhan 783, S. 15; DG Kōbe (Himeji), Urt. v. 31.07.1995, Rōhan 688, S. 59.

²⁷⁵ Mit ähnlichem Hinweis *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 473.

²⁷⁶ Siehe zu gesetzlich angeordneten Gesundheitsuntersuchungen S. 73ff.

²⁷⁷ Bei vertraglichen Gesundheitsuntersuchungen soll sich eine Teilnahmepflicht bereits aus der arbeitsvertraglichen Bindungswirkung ergeben: OGH (1.KIS), Urt. v. 13.03.1986, Shūmin 147, S. 237. Mangels eines vertragsrechtlichen Pendantes zu Art. 66 Abs. 5 S. 2 BSiG wird zudem ein Arztwahlrecht des Betroffenen verneint, OGH (1.KIS), Urt. v. 13.03.1986, Shūmin 147, S. 237; OG Tōkyō, Urt. v. 13.11.1986, Rōhan 487, S. 66.

Arbeitgeber ein angemessenes und nachvollziehbares Interesse an der Untersuchung haben muss. Ein derartiges Interesse wurde in der Vergangenheit wiederholt im Schutz des betroffenen Arbeitnehmers vor arbeitsbedingten Gefahren gesehen – auch wenn aus Arbeitnehmerschutzgesichtspunkten kein konkreter Anlass für die Gesundheitsuntersuchung bestand.²⁷⁸ Demgegenüber vertritt die überwiegende Literatur, dass Arbeitnehmer nur zur Teilnahme verpflichtet seien, wenn das Interesse des Arbeitgebers am Untersuchungsergebnis höher wiegt als das Interesse des Arbeitnehmers, sich der Untersuchung zu entziehen.²⁷⁹ Dies kann der Fall sein, wenn ausgeschlossen werden soll, dass sich der Betroffene eine ansteckende Krankheit zugezogen hat, die den ordnungsgemäßen Betriebsablauf oder Rechte Dritter zu gefährden droht.²⁸⁰ Allein das Interesse, die Sicherheitsfürsorgepflicht zu erfüllen, sei dagegen unzureichend,²⁸¹ da gefahrbezügliche Umstände, die erst nach einer Gesundheitsuntersuchung erkennbar werden, mangels Vorhersehbarkeit²⁸² einer daraus resultierenden Rechtsverletzung keine Pflichtverletzung rechtfertigen können.²⁸³

Beide Ansichten gehen auf unterschiedliche Gewichtungen des Selbstbestimmungsrechts²⁸⁴ betroffener Arbeitnehmer im Verhältnis zum Arbeitnehmerschutz zurück. Nach

²⁷⁸ Zur Feststellung der Arbeitsbedingtheit einer Erkrankung zur Ergreifung von Folgemaßnahmen: OG Tōkyō, Urt. v. 13.11.1986, Rōhan 487, S. 66; ähnlich DG Ōsaka, Urt. v. 16.04.2003, Rōhan 849, S. 35; DG Tōkyō, Urt. v. 22.03.1991, Rōhan 586, S. 19; für eine umfassende Pflicht zur Teilnahme *Hobara*, Jurist 788 (1983), S. 110 (113); *Anzai*, VA 124 (1982), S. 18 (26, 29); ebenfalls in diese Richtung *Iwade*, Arbeitsrecht (2010), S. 876f., 882f., wonach der Arbeitgeber vor der Untersuchungsanordnung aber zunächst versuchen muss, den Arbeitnehmer zur freiwilligen Teilnahme zu bewegen. Anders dagegen bei Erkrankungen, an deren Kenntnis der Arbeitgeber schon dem Grunde nach kein schutzwürdiges Interesse haben kann; zur Untersuchung auf HIV: DG Tōkyō, Urt. v. 28.05.2003, Rōhan 852, S. 11; DG Chiba, Urt. v. 12.06.2000, Rōhan 785, S. 10; siehe hierzu *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 490f.; krit. *Anzai*, VA 168 (1993), S. 8 (16ff.). Einschränkend bei psychologischen Untersuchungen aufgrund potenzieller beruflicher und sozialer Nachteile des Betroffenen: DG Nagoya, Urt. v. 18.01.2006, Rōhan 918, S. 65. Krit. aber *Abe*, Rückruf und Sicherheitsfürsorgepflicht (2009), S. 388 (390), der vertritt, dass den Interessen des Betroffenen dadurch hinreichend Rechnung getragen sei, wenn die erhobenen Daten gewissenhaft behandelt und sicher verwahrt werden.

²⁷⁹ *Sunaoshi*, ZGjA 105 (2005), S. 48 (59ff.); *Yamada*, ZGjA 78 (1991), S. 33 (52f.); entspr. *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 461. In diesen Fällen soll dem Arbeitnehmer aber zumindest das Recht zustehen, den behandelnden Arzt frei zu wählen, *Sunaoshi*, ZGjA 105 (2005), S. 48 (61); *Shinada*, Sicherheits- und Gesundheitsfürsorgepflicht (2000), S. 109 (125).

²⁸⁰ *Sunaoshi*, ZGjA 105 (2005), S. 48 (59f.), der darauf hinweist, dass es dem Arbeitgeber möglich sein muss, zu entscheiden, ob der Arbeitnehmer weiterhin zur Arbeit eingesetzt werden kann (vgl. Art. 61 Abs. 1 AusfVO BSiG) oder nicht (vgl. Art. 68 BSiG). *Yamada*, ZGjA 78 (1991), S. 33 (53), verweist in diesem Zusammenhang auf Piloten, Taxi- und Busfahrer.

²⁸¹ So entgegen der vorgenannten Rspr. schon OG Sapporo, Urt. v. 25.08.1983, Rōhan 415, S. 39.

²⁸² Siehe S. 41f., 45ff.

²⁸³ *Nishitani*, Arbeitsrecht (2013), S. 382; ähnlich *Wada*, ZJA 601 (2010), S. 37 (43); *Sunaoshi*, ZGjA 105 (2005), S. 48 (60). Argumentierend mit der Möglichkeit, die Verweigerung anspruchsmindernd oder anspruchsausschließend zu würdigen, *Nishitani*, Arbeitsrecht (2013), S. 382; *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (127). Siehe zum Verschuldenausgleich: S. 139ff.

²⁸⁴ Zu denken ist zudem an das Recht auf Privatsphäre; vgl. *Sunaoshi*, ZGjA 105 (2005), S. 48 (59); *Yamada*, ZGjA 78 (1991), S. 33 (52).

der hier vertretenen Ansicht, die dem Schrifttum und den aktuellen Entwicklungen in der Rechtsprechung²⁸⁵ entspricht, beschränkt jeder selbstbestimmte²⁸⁶ Einwand des Betroffenen die Erfolgsabwendungspflicht. Versperrt sich ein Arbeitnehmer, nachdem er über die Erforderlichkeit einer Maßnahme zur Schadensabwendung aufgeklärt wurde, weiterhin der Sicherheitsfürsorge, gebietet die Achtung des Selbstbestimmungsrechts, ihn hiervon auszunehmen. Eine Ausnahme ist nur angezeigt, wenn das Interesse des Arbeitgebers oder das der Allgemeinheit an der Schadensabwendung dem Interesse des Betroffenen an Unterlassen überwiegt.²⁸⁷ Allein mit Individualschutzerwägungen lässt sich eine schadensabwendende Maßnahme bei entgegenstehendem Willen nicht rechtfertigen. Auch die Gefährdung hochrangiger Rechte gebietet nicht, den Arbeitnehmer partiell zu entrenchen.²⁸⁸ Andernfalls droht die ihrem Sinn nach rechtsschützende Sicherheitsfürsorgepflicht, zu einer rechtsverletzenden Pflicht zu verkommen.

IV. Zusammenfassung

Die Sicherheitsfürsorgepflicht beruht auf vier konstitutiven Merkmalen: Der Organisationsgewalt (支配管理権) und dem Direktionsrecht (指揮監督・指揮命令権) einerseits sowie der Vorhersehbarkeit (予見可能性) der Rechtsverletzung und der Pflicht zur Erfolgsabwendung (結果回避義務) andererseits.

Abgeleitet wird die Sicherheitsfürsorgepflicht einerseits von einer privatautonom begründeten Organisationsgewalt sowie andererseits von einem privatautonom begründeten Direktionsrecht. Bei Arbeitsverhältnissen steht die Pflicht zur Sicherheitsfürsorge außer Frage (Art. 5 AVG). In anderen Fällen entscheiden die Umstände des Einzelfalls, wobei die Voraussetzung einer privatautonom begründeten Nähebeziehung unter dem Prüfungspunkt der besonderen sozialen Nähebeziehung (特別な社会的接触の関係) geprüft wird.

Ausdifferenziert wird das Pflichtenprogramm der Sicherheitsfürsorgepflicht durch die Merkmale der Vorhersehbarkeit und der Erfolgsabwendungspflicht. Hieraus folgt, dass

²⁸⁵ Zurückhaltender DG Nagoya, Urt. v. 24.01.2007, Rōhan 939, S. 61; DG Nagoya, Urt. v. 18.01.2006, Rōhan 918, S. 65; DG Hiroshima, Urt. v. 25.03.2003, Rōhan 850, S. 64.

²⁸⁶ Die Freiwilligkeit als Voraussetzung für selbstbestimmtes Verhalten ist aufgrund des Subordinationsverhältnisses zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer sowie dem beschränkten Wissenshorizont des Arbeitnehmers streng zu prüfen; so *Abe*, Rückruf und Sicherheitsfürsorgepflicht (2009), S. 388 (390); *Sunaoshi*, ZGjA 105 (2005), S. 48 (59).

²⁸⁷ Siehe hierzu die Nachweise unter Fn. 280. Zu denken ist an die Pflicht von Lehrern zur Teilnahme an Röntgenuntersuchungen, um eine Tuberkuloseerkrankungen auszuschließen: OGH (1.KIS), Urt. v. 26.04.2001, Shūmin 202, S. 173.

²⁸⁸ Ähnlich *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 477f.

es zur Sicherheitsfürsorge ausreicht, aber auch erforderlich ist, vorhersehbare Rechtsverletzungen angemessen abzuwenden.

Die Wertungsoffenheit dieser Merkmale macht es möglich, dem Bedürfnis nach Einzelfallgerechtigkeit umfassend Rechnung zu tragen.

C. Stellung der Sicherheitsfürsorgepflicht im Rechtssystem

Mit Blick auf die vorgenannten Ergebnisse wird nachfolgend der Rechtscharakter der Sicherheitsfürsorgepflicht untersucht. Zunächst ist ausgehend von der Gesetzessystematik zu klären, ob die Sicherheitsfürsorgepflicht vertrags- oder deliktsrechtlicher Natur ist (I.) und – daran anknüpfend – ob sie als Leistungs- oder Begleitpflicht zu charakterisieren ist (II.). Den Abschluss findet die Untersuchung in der Begutachtung des Verhältnisses der Sicherheitsfürsorgepflicht zur allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht (保護義務) (III.).

I. Vertragsrechtlicher Charakter der Sicherheitsfürsorgepflicht

Nach mittlerweile allgemeiner Ansicht im Schrifttum²⁸⁹ und in der Rechtsprechung²⁹⁰ ist die Sicherheitsfürsorgepflicht vertragsrechtlicher Natur. Abweichungen zeigen sich lediglich in der Begründung.

Die Rechtsprechung verweist auf die besondere soziale Nähebeziehung zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner der Sicherheitsfürsorgepflicht sowie auf den Umstand, dass ordnungsgemäße Sicherheitsfürsorge der Erfüllung (vertraglicher) Leistungspflichten diene.²⁹¹ Maßgeblich erscheint der Gedanke, dass derjenige, der sich auf

²⁸⁹ *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 195f.; *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 461f.; *Takizawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1992), S. 285 (306); *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (239ff.).

²⁹⁰ OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557; OGH (2.KIS), Urt. v. 16.02.1981, Minshū Bd. 35 (1), S. 56; OGH (3.KIS), Urt. v. 25.02.1975, Minshū Bd. 29 (2), S. 143.

²⁹¹ Vgl. OGH (1.KIS), Urt. v. 11.04.1991, Shūmin 162, S. 295; OGH (1.KIS), Urt. v. 08.11.1990, Shūmin 161, S. 191; ähnlich *Hirai*, Allgemeines Schuldrecht (1994), S. 57, der die Pflicht aber über eine auf Treu und Glauben (Art. 1 Abs. 2 ZG) gestützte normative Auslegung (規範的解釈) begründet. Zur normativen Auslegung im Einzelnen: *Hirai*, Allgemeines Vertragsrecht (2008), S. 102ff. Differenzierend *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (239ff.) und *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (193ff.), wonach zwischen der Sicherheitsfürsorgepflicht im Sinne einer allgemeinen Schutzpflicht und der Sicherheitsfürsorgepflicht im Sinne einer gesteigerten Schutzpflicht zu unterscheiden sei: Während erstere auf die vertragstypische Nähebeziehung zurückgehe, sei zweite Ausdruck der vertraglichen Weisungsgebundenheit.

Grundlage einer beidseitig privatautonomen Entscheidung berechtigterweise in einer von einem anderen beherrschten Umgebung aufhält bzw. sich den Weisungen eines anderen unterwirft, darauf vertrauen darf, dass daraus resultierende Gefahren angemessen abgewendet werden.²⁹² Derartiges Vertrauen lässt sich nur dort begründen, wo die Betroffenen zumindest vertragsähnlich, d. h. in Form einer besonderen sozialen Nähebeziehung, miteinander verbunden sind. Die Sicherheitsfürsorgepflicht ist daher dem Vertragsrecht näher als dem Deliktsrecht.²⁹³

Hieran anknüpfend leiten bedeutende Teile der zivilrechtlichen Literatur den Schuldcharakter aus der parteilichen Leistungsbeziehung ab.²⁹⁴ In Ergänzung zur Rechtsprechung wird die Sicherheitsfürsorgepflicht teils²⁹⁵ an den vom Arbeitgeber initiierten Empfang der Arbeitsleistung sowie teils²⁹⁶ an die vertragliche Leistungshandlung des Arbeitnehmers angeknüpft. In beiden Fällen erscheint die Pflicht zur Sicherheitsfürsorge als Antwort auf Gefahren, die mit dem Empfang der Arbeitsleistung bzw. der Arbeitsleistung einhergehen.²⁹⁷ Die Sicherheitsfürsorgepflicht steht damit auf einer Ebene mit anderen arbeitsvertraglichen Pflichten des Arbeitgebers.²⁹⁸

Teile der arbeitsrechtlichen Literatur begründen den Schuldcharakter dagegen mit den Eigenheiten des Arbeitsverhältnisses.²⁹⁹ Im Kern geht dieser Ansatz auf eine bereits in

²⁹² Hierzu m. w. N. im Zusammenhang mit der Organisationsgewalt S. 39f. sowie im Zusammenhang mit dem Direktionsrecht S. 40f.

²⁹³ Die Sicherheitsfürsorgepflicht wird unter diesen Voraussetzungen daher auch bejaht, wenn kein Vertrag abgeschlossen wurde, vgl. nur OGH (1.KIS), Urt. v. 11.04.1991, Shūmin 162, S. 295; OG Hiroshima, Urt. v. 24.09.2015, Rōhan 1114, S. 76; OG Fukuoka, Urt. v. 28.07.2000, Hanta 1108, S. 215; DG Nagoya, Urt. v. 30.10.2008, Rōhan 978, S. 16; DG Fukuoka, Urt. v. 18.12.2001, Hanta 1107, S. 92; DG Kōbe, Urt. v. 12.07.1994, Rōhan 663, S. 29; *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (146f.). Krit. *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (233), wonach Vertragspflichten aufgrund privatautonomer Entscheidungen und nicht aufgrund faktischer Beziehungen entstünden.

²⁹⁴ *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 170f., 195f.; *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 465; *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (143f.); in diese Richtung im Zusammenhang mit Arbeitsverhältnissen *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Vertragshaftungsausweitung (1993), S. 182; *ders.*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (193ff.); *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (240f.).

²⁹⁵ *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 170; *Tsurufuji*, Wirkung von Schuldforderungen (2008), S. 57 (103); *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (143f., 146); ähnlich *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 465, der die Sicherheitsfürsorgepflicht an die fremdbestimmte Arbeitsleistung anknüpft.

²⁹⁶ Vgl. *Shiomi*, Vertragsrichtlinien (1991), S. 153, 160; *ders.*, Allgemeines Schuldrecht (2012), S. 11.

²⁹⁷ *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (193f.); *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (241). Zweifelhaft ist, ob sich die Sicherheitsfürsorgepflicht nach diesem Ansatz dogmatisch kohärent entspr. der Rspr. außerhalb von Vertragsverhältnissen bejahen lässt; abl. wohl *Shiomi*, Vertragsrichtlinien (1991), S. 153.

²⁹⁸ Vgl. *Maeda*, Hanta 607 (1986), S. 2 (3);

²⁹⁹ *Okamura*, Tod durch Überarbeitung (2002), S. 36ff., 237; *Okamura*, Haftung des Arbeitgebers (1983), S. 290 (297); *Honda*, Arbeitsvertrag und Betriebsordnung (1981), S. 60ff. In diese Richtung *Shitamori*, RS 339 (1982), S. 124 (124f.); *ders.*, RS 241 (1975), S. 12 (17f.). Generell hierzu *Kamata*, Leistungsforderung der Sicherheitsfürsorgepflicht (2005), S. 359 (365ff.).

den 1950er und 1960er Jahren im Schrifttum vertretene Ansicht zurück, wonach die Pflicht zum Schutz von Arbeitnehmern mittelbar vom verfassungsrechtlich garantierten Recht auf Leben abzuleiten sei.³⁰⁰ Jedem Arbeitsverhältnis seien sowohl körperliche, aus der Arbeitsumgebung resultierende Gefahren, als auch immaterielle, in den Arbeitsbedingungen begründete Gefahren immanent, die das Leben und die Gesundheit betroffener Arbeitnehmer gleichermaßen gefährdeten. Nur eine Schutzpflicht des Arbeitgebers stelle sicher, dass den schutzwürdigen Interessen der Arbeitnehmerschaft an der Unversehrtheit ihrer Rechte angemessen Rechnung getragen wird. Als Eigenheit des Arbeitsverhältnisses sei die Sicherheitsfürsorgepflicht vertragsrechtlicher Natur. Normativ sei die Sicherheitsfürsorgepflicht zwar vom Grundsatz von Treu und Glauben abzuleiten, sachlich beruhe sie aber auf dem Recht auf Leben.³⁰¹

1. Kritik am vertragsrechtlichen Charakter

Die Charakterisierung der Sicherheitsfürsorgepflicht als Vertragspflicht blieb nicht ohne Kritik. Bezweifelt wird zum einen das praktische Bedürfnis an einer solchen Pflicht. Eine in der Literatur vertretene Ansicht³⁰² verweist darauf, dass der OGH die Sicherheitsfürsorgepflicht entwickelt habe, um die für Geschädigte nachteiligen deliktsrechtlichen Vorschriften durch ihre vorteilhafteren vertragsrechtlichen Gegenstücke zu ersetzen. Die Vorzüge des japanischen Vertragsrechts erschöpften sich jedoch in einer längeren Verjährungsfrist und einer Beweislastumkehr für das Vertretenmüssen, wobei die längere Verjährungsfrist mittlerweile bedeutungslos und die Beweislastumkehr durch die Rechtsprechung des OGH egalisiert worden seien.³⁰³ Zudem seien die deliktsrechtlichen Vorschriften etwa im Zusammenhang mit dem Eintritt des Verzugs und dem Beginn der Verjährung sowie dem Umfang der schadensersatzberechtigten Personen vorteilhafter für die Geschädigten als ihre vertragsrechtlichen Gegenstücke.³⁰⁴ Zumindes in schadensrechtlicher Hinsicht streite daher kein Grund für eine vertragliche Sicherheitsfürsorgepflicht.

Zum anderen wird kritisiert, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht der gesetzlichen

³⁰⁰ Siehe hierzu S. 15f.

³⁰¹ *Okamura*, Tod durch Überarbeitung (2002), S. 237; ähnlich *Honda*, Arbeitsvertrag und Betriebsordnung (1981), S. 60f.

³⁰² *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (253); *Aono*, Schuldnicthterfüllung (1989), S. 169 (184); *Niimi*, Jurist 823 (1984), S. 99 (104); krit. auch *Okuda*, Allgemeines Schuldrecht (1992), S. 168.

³⁰³ So schon *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (242ff.); *Okuda*, Allgemeines Schuldrecht (1992), S. 168; *Aono*, Schuldnicthterfüllung (1989), S. 169 (180f.).

³⁰⁴ Siehe zu den Unterschieden im Einzelnen S. 101ff.

Trennung zwischen Vertrags- und Deliktsrechts widerspreche.³⁰⁵ Laut *Hirano* Hiroyuki (平野・裕之) schütze das Vertragsrecht nur diejenigen Interessen, die auf einer privatautonomen, schöpferischen Entscheidung der Vertragsparteien beruhen. Alle sonstigen, von der Existenz einer vertraglichen Vereinbarung unabhängigen Interessen, wie das Integritätsinteresse, seien dagegen exklusiv vom Regime des Deliktsrechts erfasst.³⁰⁶ Die Sicherheitsfürsorgepflicht – als Pflicht zum Schutz des Lebens und der Gesundheit – müsse daher deliktsrechtlicher Natur sein.³⁰⁷

2. Stellungnahme

Ob *Hiranos* Kritik berechtigt ist, hängt entscheidend davon ab, ob das Integritätsinteresse allein delikts- oder auch vertragsrechtlichen Schutzbestimmungen unterstellt werden kann. Letzteres entspricht der allgemeinen Ansicht im Schrifttum und in der Rechtsprechung.³⁰⁸ Hiernach beschränke sich der Zweck des Vertragsrechts nicht auf den Austausch von Waren. Bezweckt sei vielmehr die Realisierung jedweden privatautonomen Interesses.³⁰⁹ Dieses könne auch im Schutz des Integritätsinteresses liegen.³¹⁰

Die allgemeine Ansicht überzeugt. Schon mit Blick auf das Prinzip der Vertragsfreiheit ist nicht verständlich, wieso der Schutz des Integritätsinteresses auf das Deliktsrecht beschränkt sein muss.³¹¹ Zudem kann auf Art. 5 AVG verwiesen werden. Die Vorschrift soll nach dem Willen des Gesetzgebers gerade sicherstellen, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht zum Inhalt des Arbeitsvertrages wird.³¹² Unabhängig davon, wie der Gesetzgeber zur Zeit der Verabschiedung des ZG das Vertrags- vom Deliktsrecht abgrenzen wollte, zeigt sich jedenfalls in Art. 5 AVG, dass der Schutz des

³⁰⁵ *Hirano*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 237; *ders.*, AzR 60 (2/3) (1987), S. 519 (533); *ders.*, AzR 58 (4/5) (1986), S. 575 (608ff.).

³⁰⁶ *Hirano*, AzR 60 (2/3) (1987), S. 519 (533); *ders.*, AzR 58 (4/5) (1986), S. 575 (608).

³⁰⁷ *Hirano*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1991), S. 33 (39, 42). Zwar soll es laut *Hirano*, AzR 58 (4/5) (1986), S. 575 (610), möglich sein, die Nichtverletzung des Integritätsinteresses vertraglich zu garantieren. Typischerweise fehle es aber an einer entsprechenden Einigung. So könne eine konkludente Einigung nur angenommen werden, wenn die Gefahr der Rechtsverletzung des Arbeitnehmers mit der Erfüllungshandlung des Arbeitgebers zusammenfalle; *ders.*, AzR 58 (4/5) (1986), S. 575 (609f.). Hieran fehle es aber typischerweise, da sich die Schuld des Arbeitgebers zur Lohnzahlung nicht an das Integritätsinteresse des Arbeitnehmers anknüpfen lassen; *ders.*, AzR 58 (4/5) (1986), S. 575 (611f.).

³⁰⁸ So schon *Kawashima*, Problempunkte zivilrechtlicher Auslegung (1949), S. 146ff. Entspr. die unter S. 95ff. genannte Lit. und Rspr.

³⁰⁹ *Shiomi*, Vertragsrichtlinien (1991), S. 147.

³¹⁰ *Shiomi*, Vertragsrichtlinien (1991), S. 148.

³¹¹ *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 177, 179; *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (233).

³¹² Siehe hierzu Fn.170.

Integritätsinteresses zumindest bei Arbeitsverhältnissen auch Aufgabe des Vertragsrechts ist. Es spricht daher nichts dagegen, die Sicherheitsfürsorgepflicht in diesen Fällen als Vertragspflicht zu charakterisieren.³¹³

II. Schuldcharakter der Sicherheitsfürsorgepflicht

Die vorgenannte Charakterisierung wirft die Frage auf, um welche Art von Schuld es sich bei der Sicherheitsfürsorgepflicht konkret handelt. Die Einordnung ist auch deshalb relevant, weil sich hieraus potenzielle Rückschlüsse auf die Rechtsfolgen einer Pflichtverletzung ziehen lassen.

Das ZG differenziert im Vertragsrecht (Art. 399 ff. ZG) zwischen Forderungen (債権) und Schulden (債務), ohne beide Begriffe näher zu definieren. Die zivilrechtlichen Bestimmungen legen jedoch nahe, dass sich der Schuldbegriff mit dem Begriff der vertraglichen Leistungspflicht (給付義務) deckt.³¹⁴ So gehen die Vorschriften zum Zweck (Art. 399 – 411 ZG) sowie zur Wirksamkeit (Art. 412 – 422 ZG) von Forderungen zumindest implizit von einer Pflicht zur Leistung aus. Auch die einzig dezidiert geregelten vertragsrechtlichen Haftungstatbestände zum Verzug (Art. 412 ZG)³¹⁵ und zur Unmöglichkeit (Art. 415 S. 2 ZG)³¹⁶ knüpfen an vertragliche Leistungspflichten an. Konsequenterweise beschränkte die vormals herrschende Meinung im Schrifttum den Schuldbegriff auf vertragliche Leistungspflichten.³¹⁷ Ab den 1950er Jahren setzte sich unter dem Einfluss rechtsvergleichender Arbeiten zum deutschen Recht allerdings eine extensivere Auslegung des Schuldbegriffs durch. Hiernach sollten nicht mehr nur Leistungspflichten, sondern auch an die Leistungshandlung anknüpfende Sorgfaltspflichten (Begleitpflichten – 付随義務) vertraglich geschuldet sein können.³¹⁸

³¹³ Auch die vorgenannten praktischen Unzulänglichkeiten einer vertraglichen Sicherheitsfürsorgepflicht zwingen nicht zu einem anderen Ergebnis. Der Kritik kann ebenso mit der Umgestaltung des Pflichteninhalts oder rechtsfolgenorientierten Auslegungen begegnet werden, vgl. S. 157ff.

³¹⁴ Nakata, Allgemeines Schuldrecht (2011), S. 14ff.; Kitagawa, Nichtleistung (1988), S. 263 (274).

³¹⁵ Art. 412 ZG lautet: „[Abs. 1] 債務の履行について確定期限があるときは、債務者は、その期限の到来した時から遅滞の責任を負う。[Abs. 2] 債務の履行について不確定期限があるときは、債務者は、その期限の到来したことを知った時から遅滞の責任を負う。[Abs. 3] 債務の履行について期限を定めなかったときは、債務者は、履行の請求を受けた時から遅滞の責任を負う。“

³¹⁶ Art. 415 S. 2 ZG lautet: „債務者の責めに帰すべき事由によって履行をすることができなくなったときも、同様とする。“

³¹⁷ So Funabashi, Schlechterfüllung (1953), S. 69 (71ff.); Suehiro, Allgemeines Schuldrecht (1941), S. 63f.; Hatoyama, Japanisches Schuldrecht (1916), S. 2f., 144f.

³¹⁸ Wagatsuma, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 150f.; ähnlich Oho, Allgemeines Schuldrecht (1972), S. 112.

Mittlerweile ist die überwiegende Literatur³¹⁹ gemeinsam mit der Rechtsprechung³²⁰ dazu übergegangen, derartige Begleitpflichten pauschal als Schulden zu charakterisieren.³²¹

1. Systematisierungsansätze im Schrifttum

Grundsätzlich wird daher zwischen Leistungspflichten (給付義務)³²², d. h. Pflichten, die auf die Erfüllung des vertragspezifischen Leistungsinteresses gerichtet sind, und Begleitpflichten (付随義務)³²³ – als Oberbegriff für sonstige Verhaltenspflichten – differenziert.³²⁴ Umstritten ist jedoch, wie die vorgenannten Pflichten zu systematisieren sind. So werden Leistungspflichten mitunter auch in Haupt- und Nebenleistungspflichten gegliedert. Während in den Hauptleistungspflichten das vertragspezifische Leistungsinteresse unmittelbar zum Ausdruck komme, handele es sich bei Nebenleistungspflichten lediglich um ergänzende Verhaltenspflichten zur Realisierung der Hauptleistungspflicht.³²⁵ Durchgesetzt hat sich diese Systematisierung jedoch noch nicht.

Selbiges gilt für die Charakterisierung der Begleitpflichten. Teilweise wird vertreten,

³¹⁹ Vgl. nur *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 66, 74ff.; *Kitagawa*, Allgemeines Schuldrecht (2004), S. 102f.

³²⁰ OGH (3.KIS), Urt. v. 12.01.2016, Kinhan 1489, S. 28; OGH (3.KIS), Urt. v. 19.07.2005, Minshū Bd. 59 (6), S. 1783, OGH (3.KIS), Urt. v. 25.02.1975, Minshū Bd. 29 (2), S. 143; DG Shizuoka, Urt. v. 25.12.2014, Rōhan 1109, S. 15; DG Gifu, Urt. v. 27.06.2014, Rōhan 1106, S. 35; DG Ōsaka, Urt. v. 07.02.2014, Hanta 1410, S. 212.

³²¹ Siehe hierzu *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 16f., sowie *Kitagawa*, Nichtleistung (1988), S. 263 (274f.).

³²² Statt von Leistungspflichten wird vereinzelt von Erfüllungspflichten (履行義務), *Kitagawa*, Allgemeines Schuldrecht (2004), S. 15, von primären Leistungspflichten (本来的給付義務), *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 7; *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 120, und von wesentlichen (本体的債務) bzw. elementaren Schulden (要素的債務), *Wagatsuma/Ariizumi/Shimizu/Tayama*, *Wagatsuma/Ariizumi-ZG* (2016), S. 998, gesprochen.

³²³ Teilw. wird von begleitenden Pflichten (付随的義務), *Wagatsuma/Ariizumi/Shimizu/Tayama*, *Wagatsuma/Ariizumi-ZG* (2016), S. 1000, sowie begleitenden (Sorgfalts-)Pflichten (付随的(注意)義務) bzw. Verhaltenspflichten (行為義務) gesprochen, *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 120.

³²⁴ So etwa *Ōshima*, Schuldnichterfüllung (2014), S. 39 (45); *Nagasaka*, Vertragshaftung (2010), S. 292; *Hirano*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 233. Eine entspr. Systematisierung dagegen abl. *Kado*, Allgemeines Schuldrecht (2008), S. 131f.; *Suzuki*, Schuldrecht (2001), S. 200; *Hirai*, Allgemeines Schuldrecht (1994), S. 49.

³²⁵ Teilw. wird von Hauptleistungspflicht (主たる給付義務) und Begleitschulden (付随債務), *Kitagawa*, Nichtleistung (1988), S. 263 (275), von elementaren Schulden (要素的債務) und Begleitschulden (付随債務), *Wagatsuma/Ariizumi/Shimizu/Tayama*, *Wagatsuma/Ariizumi-ZG* (2016), S. 998f., von primären Leistungspflichten (本来的履行義務) und begleitenden Leistungspflichten (付随的履行義務), *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 121, *ders.*, Hanta 607 (1986), S. 2, sowie von Leistungspflichten und sekundären Leistungspflichten (副次的給付義務), *Nakajima*, Auslegung des Arbeitsverhältnisses (1991), S. 287ff., gesprochen.

dass ihre spezifische Eigenheit in der Begründung ergänzender Verhaltenspflichten zur Realisierung des vertragspezifischen Leistungsinteresses liege.³²⁶ Andere Teile der Literatur charakterisieren Begleitpflichten dagegen inhaltlich losgelöst als von Parteivereinbarungen unabhängige Pflichten.³²⁷ Hieran anknüpfend werden Begleitpflichten im neueren Schrifttum auch als Oberbegriff für allgemeine vertragliche Schutzpflichten (保護義務)³²⁸ verwendet.³²⁹ Allerdings ist auch diese Systematisierung umstritten.³³⁰

2. Systematisierungsansätze der Rechtsprechung

Auch die Rechtsprechung³³¹ unterscheidet im Grundsatz³³² zwischen Leistungs- und

³²⁶ Yoshimura, Deliktsrecht (2010), S. 292; ähnlich Ōshima, Schuldnichterfüllung (2014), S. 39 (45); Kitagawa, Allgemeines Schuldrecht (2004), S. 16, 29f.; Maeda, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 121f.

³²⁷ Kado, Allgemeines Schuldrecht (2008), S. 14. Vgl. auch Hirano, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 233, der unter Begleitpflichten in Abgrenzung zu vertragsakzessorischen Nebenleistungspflichten alle Pflichten versteht, die auf einem besonderen Vertrauensverhältnis beruhen; ähnlich Wagatsuma/Ariizumi/Shimizu/Tayama, Wagatsuma/Ariizumi-ZG (2016), S. 1000, wonach für Begleitpflichten die Akzessorietät zur Hauptleistungspflicht sowie die Ableitung aus dem Grundsatz von Treu und Glauben typisch seien.

³²⁸ Siehe näher zu vertraglichen Schutzpflichten S. 60ff.

³²⁹ Wagatsuma/Ariizumi/Shimizu/Tayama, Wagatsuma/Ariizumi-ZG (2016), S. 1000f.; Kitagawa, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 17f.; Hayashi/Yasunaga, Wirkung von Schuldforderungen (1996), S. 65 (112f.).

³³⁰ Begleit- und Schutzpflichten voneinander abgrenzend Takahashi, Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 54, 63, 70f.; Tsuburaya, Allgemeines Schuldrecht (2010), S. 21; Yoshimura, Deliktsrecht (2010), S. 292; Miyamoto, System des Schuldrechts (2008), S. 1 (9); Ōmi, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 6ff.; Maeda, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 122f.; ders., Hanta 607 (1986), S. 2 (2f.); in diese Richtung auch Tatsumi, Vertragshaftung (1996), S. 2 (24). Abw. Okuda, Allgemeines Schuldrecht (1992), S. 16ff., der zwischen Leistungspflichten, davon abgeleiteten und das Äquivalenzinteresse schützende Sorgfaltspflichten (付随の注意義務), die er als Begleitpflichten bezeichnet, sowie das Integritätsinteresse schützende Schutzpflichten unterscheidet. Kitagawa, Nichtleistung (1988), S. 263 (275ff.), differenziert dagegen zwischen die Vertragsdurchführung absichernden, untergeordneten Begleitpflichten (従属的な付随義務) und das Integritätsinteresses schützende Sicherheitspflichten (安全義務), die er als Begleitpflichten versteht. Nunmehr aber zwischen Begleit- und Schutzpflichten bzw. Sicherheitsschutzpflichten (安全保護義務) differenzierend ders., Allgemeines Schuldrecht (2004), S. 16, 29f. Demgegenüber unterscheidet Shiomi, Allgemeines Schuldrecht (2012), S. 6f., 12f., zwischen einer vertraglichen Schutzpflicht und der Begleitpflicht zur redlichen Leistungshandlung (誠実行為義務).

³³¹ Vgl. nur OGH (3.KIS), Urt. v. 19.07.2005, Minshū Bd. 59 (6), S. 1783; OGH (GrS), Urt. v. 16.12.1981, Minshū Bd. 35 (10), S. 1369; OGH (3.KIS), Urt. v. 25.02.1975, Minshū Bd. 29 (2), S. 143; DG Ōsaka, Urt. v. 29.01.2015, Rōhan 1116, S. 5; DG Gifu, Urt. v. 27.06.2014, Rōhan 1106, S. 35.

³³² In der unterinstanzlichen Rspr. wird vereinzelt von grundlegenden Leistungspflichten (基本的給付義務), DG Yokohama, Urt. v. 26.03.1991, Hanta 771, S. 230; DG Kōbe, Urt. v. 30.08.1978, Hanta 371, S. 128; DG Gifu (Ōgaki), Urt. v. 27.12.1973, Hanta 307, S. 87, von Hauptleistungspflichten (主たる給付義務), DG Tōkyō, Urt. v. 11.03.2003, 平成 9 年 (ワ) 第 19625 号; DG Tōkyō, Urt. v. 27.03.1990, Rōhan 722, S. 168, sowie von grundlegenden Schulden (基本的債務), OG Tōkyō, Urt. v. 24.07.2013, Hanta 1394, S. 93; DG Kyōto, Urt. v. 25.09.2009, Hanta 1317, S. 214; DG Tōkyō, Urt. v. 12.03.1999, Hanji 1699, S. 93, gesprochen. Anstatt von Begleitpflichten wird mitunter von begleitenden Pflichten (付随的義務) gesprochen, so etwa DG Shizuoka, Urt. v. 25.12.2014, Rōhan 1109, S. 15; DG Gifu, Urt. v. 27.06.2014, Rōhan 1106, S. 35; DG Ōsaka, Urt. v. 07.02.2014, Hanta 1410, S. 212.

Begleitpflichten³³³. Auch hier ist jedoch unklar, was die beiden Pflichten konkret auszeichnet und worin sie sich im Einzelnen unterscheiden.³³⁴ Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass es der OGH³³⁵ ebenso wie die unterinstanzliche Rechtsprechung³³⁶ für möglich hält, dass Begleitpflichtverletzungen nicht nur Schadensersatz-, sondern auch Erfüllungsansprüche begründen können. Die scheinbar naheliegende Unterscheidung zwischen einklagbaren Leistungspflichten und lediglich Schadensersatz begründenden Begleitpflichten wird damit vereitelt.

3. Stellungnahme und Rechtsfolgen

Angesichts der vorgenannten Rechtsprechung und Literatur lassen sich vertragliche Pflichten im japanischen Recht – abseits terminologischer Differenzen – zumindest wie folgt systematisieren:

1. Leistungspflichten (給付義務) bilden das vertragspezifische Leistungsinteresse der Vertragsparteien ab. Sie entsprechen den Hauptleistungspflichten des deutschen Zivilrechts.³³⁷
2. Begleitpflichten (付随義務) sind alle vertraglichen Verhaltenspflichten, die nicht Leistungspflichten sind. Sie entsprechen entweder den Nebenleistungspflichten oder den nicht leistungsbezogenen Nebenpflichten des deutschen Zivilrechts.
3. Schutzpflichten (保護義務) sind eine Untergruppe der Begleitpflichten. Sie entsprechen den nicht leistungsbezogenen Nebenpflichten des deutschen Zivilrechts.

Die Sicherheitsfürsorgepflicht ist daher mit der herrschenden Meinung im Schrifttum³³⁸

³³³ Begleitpflichten sollen auf vertragliche sowie auf gesetzliche Bestimmungen zurückgehen können. Zu vertraglich vereinbarten Begleitpflichten OGH (3.KIS), Urt. v. 12.01.2016, Kinhan 1489, S. 28; zu gesetzlichen Begleitpflichten OGH (3.KIS), Urt. v. 19.07.2005, Minshū Bd. 59 (6), S. 1783, OGH (3.KIS), Urt. v. 25.02.1975, Minshū Bd. 29 (2), S. 143.

³³⁴ Krit. daher *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (10f.).

³³⁵ Vgl. OGH (3.KIS), Urt. v. 22.02.1994, Rōhan 646, S. 12.

³³⁶ Vgl. im Zusammenhang mit Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen DG Ōsaka, Urt. v. 03.12.2014, Rōjun 1844, S. 78; DG Ōsaka, Urt. v. 22.12.2004, Rōhan 889, S. 35; DG Kyōto, Urt. v. 21.01.2003, Rōhan 852, S. 38. Abw. im Zusammenhang mit der Verneinung eines Anspruchs auf Befolgung eines Wettbewerbsverbot, OG Tōkyō, Urt. v. 17.09.2008, Hanji 2049, S. 21.

³³⁷ Hierzu im deutschen Recht *Medicus/Lorenz*, Schuldrecht I (2015), S. 48ff.

³³⁸ *Wagatsuma/Ariizumi/Shimizu/Tayama*, *Wagatsuma/Ariizumi-ZG* (2016), S. 1000; *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 122, 131ff.; *Gotō*, Schutzpflicht des Arbeitgebers (1975), S. 59 (68f.); *Shitamori*, RS 241 (1975), S. 12 (17f.). Dagegen mit Blick auf einen Erfüllungsanspruch von einer Nebenleistungspflicht sprechend *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Vertragshaftungsausweitung (1993), S. 182, 194ff., 359ff.

und in der Rechtsprechung³³⁹ als vertragliche Begleitpflicht³⁴⁰ zu qualifizieren. Bei Arbeitsverhältnissen spricht hierfür, dass der Zweck des Arbeitsvertrages nicht im Schutz des Arbeitnehmers vor arbeitsbedingten Gefahren, sondern allein im Austausch von Arbeitsleistung und -lohn begründet ist. Die Sicherheitsfürsorgepflicht komplementiert das arbeitsvertragliche Leistungsinteresse, spiegelt es aber nicht wider.

Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen begründen daher zuvorderst nur vertragsrechtliche Schadensersatzansprüche.³⁴¹ Zugleich rechtfertigt jede Pflichtverletzung ein Recht zur Leistungsverweigerung³⁴² sowie – in besonders gelagerten Einzelfällen – ein Recht zur fristlosen Kündigung³⁴³. Außerdem schließt die Qualifikation als Begleitpflicht nicht aus, dass Arbeitnehmer dem Grunde nach einen Anspruch auf Erfüllung haben.³⁴⁴ Dieser wird jedoch unter äußerst strenge Voraussetzungen gestellt, deren Nachweis bisher noch keinem Kläger gelungen ist.³⁴⁵ Aus Arbeitnehmersicht ist daher am Nutzen des

³³⁹ Vgl. nur OGH (3.KIS), Urt. v. 22.02.1994, Röhán 646, S. 12; OGH (3.KIS), Urt. v. 25.02.1975, Minshū Bd. 29 (2), S. 143.

³⁴⁰ Anders jedoch, wenn die Sicherheitsfürsorgepflicht ausnahmsweise als vertragliche Leistungspflicht vereinbart ist.

³⁴¹ Hierzu näher S. 82ff.

³⁴² Vgl. *Nakajima*, Begleitpflichten (2004), S. 159 (187f.); *Kitagawa*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 134; *Okamura*, Tod durch Überarbeitung (2002), S. 238f.; *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (192); *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (246). Zur Begründung wird teilw. auf eine analoge Anwendung von Art. 533 S. 1 ZG verwiesen, so *Okamura*, Tod durch Überarbeitung (2002), S. 239; *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Vertragshaftungsausweitung (1993), S. 180; *ders.*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (208f.); *ders.*, Privatrecht 48 (1986), S. 209 (212). Richtigerweise ist der Arbeitnehmer während einer Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung aber schon dem Grunde nach nicht leistungspflichtig. Es wäre rechtsmissbräuchlich (Art. 1 Abs. 3 ZG, Art. 3 Abs. 5 AVG), die Arbeitsleistung zu verlangen, ohne den Betroffenen angemessen während der Arbeit zu schützen. Hier steht der leistungsbedingte Vorteil des Arbeitgebers nicht mehr in einem objektiv angemessenen Verhältnis zu den drohenden Nachteilen des Arbeitnehmers; entspr. *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 487; *Nakajima*, Begleitpflichten (2004), S. 159 (187); generell zum Rechtsmissbrauch: *Yoshida*, Rechtsmissbrauch (2007), S. 48; *Wagatsuma*, Allgemeiner Teil des ZG (1965), S. 35. Da allein der Arbeitgeber die Verletzung der Sicherheitsfürsorgepflicht zu vertreten hat, besteht der Lohnanspruch des Arbeitnehmers gem. Art. 536 Abs. 2 S. 1 ZG fort, ohne dass dieser zur Erbringung der Arbeitsleistung verpflichtet ist.

³⁴³ Vorausgesetzt wird, dass der Arbeitgeber im Zusammenhang mit der Pflichtverletzung gemahnt wurde und das Vertrauensverhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer nachhaltig gestört ist; vgl. *Hirano*, ZG 5 (2007), S. 547; *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Vertragshaftungsausweitung (1993), S. 167; *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (246f.); entspr. im Zusammenhang mit Schutzpflichten *Okuda*, Allgemeines Schuldrecht (1992), S. 163f.

³⁴⁴ Entspr. *Wagatsuma/Ariizumi/Shimizu/Tayama*, *Wagatsuma/Ariizumi-ZG* (2016), S. 1001; *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 488; *Mochizuki*, ZGjA 90 (1997), S. 173 (187ff.); *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 122. Ähnlich *Shiomi*, Vertragsrichtlinien (1991), S. 160, wonach mit Begleitpflicht lediglich gemeint sei, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht die vertragsspezifische Arbeitsleistung komplementiere.

³⁴⁵ Die unterinstanzliche Rspr. setzt hierzu voraus, dass der Anspruchsteller nicht nur eine konkrete arbeitsbedingte Gefahr nachweist, sondern auch exakt vorträgt, welche Maßnahme zum Ausschluss der streitgegenständlichen Gefahr erforderlich und angemessen ist; vgl. DG Ōsaka, Urt. v. 03.12.2014, Rōjun 1844, S. 78; DG Ōsaka, Urt. v. 22.12.2004, Röhán 889, S. 35; DG Kyōto, Urt. v. 21.01.2003, Röhán 852, S. 38; DG Tōkyō, Urt. v. 27.03.1990, Röhán 563, S. 90.

Erfüllungsanspruchs zu zweifeln.³⁴⁶

III. Verhältnis der Sicherheitsfürsorgepflicht zur Schutzpflicht

Im Folgenden soll untersucht werden, wie sich die Sicherheitsfürsorgepflicht zur allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht (保護義務) verhält. Das Konzept einer allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht etablierte sich in den 1970er und 1980er Jahren unter dem Einfluss rechtsvergleichender Arbeiten zum deutschen und französischen Recht auch im japanischen Schrifttum.³⁴⁷ Hiernach sollen die Parteien eines Vertrags aufgrund von Treu und Glauben (Art. 1 Abs. 2 ZG) während der Vertragsdurchführung zur Nichtverletzung der Rechte der jeweils anderen Partei verpflichtet sein.³⁴⁸ Dogmatisch wird die Schutzpflicht mit dem vertragspezifischen Vertrauen in gegenseitige Rücksichtnahme begründet. Grundlage sei die vertragsbedingt gesteigerte Einwirkungsmöglichkeit zumindest einer Vertragspartei auf die Rechte der anderen Partei.³⁴⁹ Hieraus wird der Grundsatz abgeleitet, dass derjenige, der seine Rechte vertragsbedingt den Gefahren der Einwirkungen einer anderen Partei aussetzt, auf die

³⁴⁶ Vgl. *Kamata*, Leistungsforderung der Sicherheitsfürsorgepflicht (2005), S. 359 (367f.); *Miyamoto*, Privatrecht 48 (1986), S. 209 (215). Wäre die Rspr. konsequent, müsste der Erfüllungsanspruch unter noch strengere Voraussetzungen gestellt werden. Hintergrund ist, dass der Anspruch des Arbeitnehmers auf Beschäftigung (bei seinem Arbeitgeber) nach ständiger Rspr. zwingend voraussetzt, dass der Arbeitnehmer ein besonderes, über den Lohnanspruch und das bloße Interesse an Persönlichkeitsentfaltung hinausgehendes Interesse an der Erbringung seiner Arbeitsleistung hat; vgl. OG Tōkyō, Urt. v. 02.08.1958, Hanta 83, S. 74; DG Ōsaka, Urt. v. 25.05.2011, Rōhan 1045, S. 53; DG Tōkyō, Urt. v. 24.11.2009, Rōhan 1001, S. 30; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2009, Rōhan 1001, S. 48; ebenso *Sugeno*, Arbeitsrecht (2016), S. 150. Vor diesem Hintergrund ist es widersprüchlich, den Anspruch auf Erfüllung der Sicherheitsfürsorgepflicht, der gerade die Erbringung der Arbeitsleistung ermöglichen soll, zwar dem Grunde nach grundsätzlich zu bejahen, den Anspruch auf Beschäftigung dagegen aber nur ausnahmsweise anzuerkennen. Zum Verhältnis der Fürsorgepflicht zum Beschäftigungsanspruch im deutschen Recht: *Henssler*, in: MüKoBGB Bd. 4 (2012), § 618 BGB Rn. 86 m. w. N.

³⁴⁷ Vgl. *Nagasaka*, Vertragshaftung (2010), S. 172ff., sowie *Īhara*, Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und deliktische Haftung (1988), S. 83 (85ff.).

³⁴⁸ *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 115; *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 122f.; *Okuda*, Allgemeines Schuldrecht (1992), S. 81f.; *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (194ff., 213ff.); *Okuda*, Berührungspunkte des Vertrags- und Deliktsrechts (1974), S. 207 (257ff.). Die Schutzpflicht dagegen ohne nähere Begründung an die Leistungshandlung des Schuldners anknüpfend *Tsuchida*, Weisungsrecht (1999), S. 502; *Matsusaka*, Allgemeines Schuldrecht (1982), S. 84.

³⁴⁹ *Shiomi*, Allgemeines Schuldrecht (2012), S. 6f.; *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 122f.; *Shiomi*, Vertragsrichtlinien (1991), S. 149, 152ff.; *Maeda*, Hanta 607 (1986), S. 2 (3). Dagegen lediglich ein faktisches Vertrauensverhältnis voraussetzend *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 10; *Hayashi/Yasunaga*, Wirkung von Schuldforderungen (1996), S. 65 (113); *Okuda*, Allgemeines Schuldrecht (1992), S. 81f.; *Okuda*, Berührungspunkte des Vertrags- und Deliktsrechts (1974), S. 207 (257ff.).

Abwendung derartiger Gefahren vertrauen darf.³⁵⁰

1. Sicherheitsfürsorge- und Schutzpflichten im Schrifttum

Da beide Pflichten die Abwendung vertragsbedingter Rechtsverletzungen zum Gegenstand haben, auf dem Grundsatz von Treu und Glauben fußen und eine zumindest vertragsähnliche Nähebeziehung voraussetzen, wird von bedeutenden Teilen des Schrifttums vertreten, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht sachlich nichts anderes als eine vertragliche Schutzpflicht sei.³⁵¹ Teilweise wird mit Verweis auf die arbeitsvertragliche Weisungsgebundenheit des Arbeitnehmers auch von einer gesteigerten Schutzpflicht gesprochen.³⁵² Diese, sowie der Umstand, dass die Schutzpflicht an die Person des Schuldners, die Sicherheitsfürsorgepflicht aber an die Person des Gläubigers anknüpfe, wird von anderen Teilen der Literatur auch als Argument dafür herangezogen, die Sicherheitsfürsorgepflicht nicht als Schutzpflicht, sondern als Begleitpflicht *sui generis* zu charakterisieren.³⁵³ Ein dritter Systematisierungsansatz findet sich im älteren Schrifttum, wo die Sicherheitsfürsorgepflicht mitunter als Oberbegriff für einerseits bloß Schadensersatz begründende, sowie andererseits besonders strenge und einklagbare Schutzpflichten verwendet wurde.³⁵⁴

³⁵⁰ *Takahashi*, Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 63; *Miyamoto*, System des Schuldrechts (2008), S. 1 (9); *Shiomi*, Allgemeines Schuldrecht (2012), S. 6f.; *Nagasaka*, Vertragshaftung (2010), S. 300f., 326f.; *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 122; *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (23).

³⁵¹ *Kozumi*, RA 403 (2014), S. 123 (124f.); *Kitagawa/Shiomi*, Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 136; *Kitagawa*, Allgemeines Schuldrecht (2004), S. 31, 106; ähnlich *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 136, wonach beide Pflichten trotz konzeptioneller Überschneidungen je nach Einzelfall inhaltlich voneinander abweichen könnten; ähnlich *Suzuki*, Schuldrecht (2001), S. 645, der die Sicherheitsfürsorgepflicht als Schutzpflicht des Dauerschuldverhältnisses bezeichnet. In diese Richtung *Nagasaka*, Vertragshaftung (2010), S. 291, mit Verweis auf den weiten Anwendungsbereich der Sicherheitsfürsorgepflicht. *Shiomi*, Allgemeines Schuldrecht (2012), S. 9, verweist dagegen darauf, dass der Anwendungsbereich der Sicherheitsfürsorgepflicht nach der Rspr. deutlich kleiner sei als der der Schutzpflicht.

³⁵² *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 466; *ders.*, Weisungsrecht (1999), S. 499f.

³⁵³ *Okuda*, Vertrags- und Deliktsrecht (1993), S. 29 (63); *ders.*, Allgemeines Schuldrecht (1992), S. 166f. Unentschlossen *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 81, der einerseits auf identische Schutzzwecke und Rechtsgrundlagen und andererseits auf abw. rechtshistorische Hintergründe verweist.

³⁵⁴ So *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Vertragshaftungsausweitung (1993), S. 181ff.; *ders.*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (190, 193ff.); *ders.*, Privatrecht 48 (1986), S. 209 (214f.), der zwischen leistungsbezogenen und daher einklagbaren Sicherheitssicherstellungspflichten (安全確保義務) sowie lediglich Schadensersatz begründenden Schutzpflichten unterscheidet. Ähnlich *Kozumi*, RA 403 (2014), S. 123 (129); *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (239ff., 244ff.). Dagegen vertritt *Kunii*, Rechtsprechung zur Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 3 (22ff.); *ders.*, Hanta 364 (1978), S. 58 (72), dass die Sicherheitsfürsorgepflichten je nach Einzelfall entweder eine normale Sicherheitsfürsorgepflicht (通常の安全配慮義務), gerichtet auf die angemessene Abwendung von Arbeitsunfällen, oder eine absolute Sicherheitsfürsorgepflicht (絶対的な安全配慮義務), bei der jeder Arbeitsunfall eine Pflichtverletzung begründet, sei.

2. Sicherheitsfürsorge- und Schutzpflichten in der Rechtsprechung

In der unterinstanzlichen Rechtsprechung finden sich dagegen nur vereinzelt Hinweise auf die Existenz einer allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht.³⁵⁵ Stattdessen tendiert die Rechtsprechung dazu, die Sicherheitsfürsorgepflicht wie eine Schutzpflicht zu interpretieren. So wird die Sicherheitsfürsorgepflicht nicht nur in Dienst- und Arbeitsverhältnissen, sondern grundsätzlich in allen Rechts- und Nähebeziehungen bejaht.³⁵⁶ Zwar bleibt unklar, ob die Annäherung auch für das Pflichtenprogramm gilt. Mit Blick auf die Ausdehnung des Anwendungsbereichs spricht jedoch einiges dafür, dass zumindest die unterinstanzliche Rechtsprechung die Sicherheitsfürsorgepflicht als allgemeine vertragliche Schutzpflicht versteht.

Der OGH bejahte die Sicherheitsfürsorgepflicht³⁵⁷ dagegen bisher nur in öffentlich-rechtlichen Dienst- und privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen.³⁵⁸ Ihr Pflichtenprogramm wird zudem von der Organisationsgewalt und dem Direktionsrecht des Schuldners abgeleitet.³⁵⁹ Beides legt nahe, dass sich die Sicherheitsfürsorgepflicht damit qualitativ von einer allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht unterscheidet.³⁶⁰

3. Stellungnahme

Die Sicherheitsfürsorgepflicht deckt sich mit der allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht in der Anknüpfung an den Grundsatz von Treu und Glauben, in der Schutzrichtung sowie im Erfordernis einer besonderen sozialen Nähebeziehung. Allerdings wird nur die Schutzpflicht von der vertragsbedingt gesteigerten Nähebeziehung abgeleitet. Die Sicherheitsfürsorgepflicht knüpft dagegen nach höchstrichterlicher Rechtsprechung an

³⁵⁵ Vgl. DG Yokohama, Urt. v. 13.05.2003, Hanta 1141, S. 180; DG Kyōto, Urt. v. 01.10.1991, Hanta 774, S. 208; DG Tōkyō, Urt. v. 06.11.1989, Hanta 732, S. 249. Dagegen auf die Verletzung einer Begleitpflicht abstellend DG Tōkyō, Urt. v. 29.11.2006, Hanta 1253, S. 187; siehe auch *Nagasaka*, Vertragshaftung (2010), S. 279, wonach die Rspr. häufig auf die Bezeichnung als Schutzpflichten verzichte.

³⁵⁶ Die Sicherheitsfürsorgepflicht daher unter anderem auf Tauchtouren, bei der Nutzung von Mautstraßen sowie bei Schwimmbad- und Stadionbesuchen bejahend, DG Tōkyō, Urt. v. 21.01.2015, 平成 26 年 (ワ) 第 4867 号; DG Fukuoka (Kokura), Urt. v. 26.06.2012, Hanji 2163, S. 75; DG Sendai, Urt. v. 24.02.2011, 平成 21 年 (ワ) 第 716 号; DG Sapporo, Urt. v. 16.10.2009, Hanta 1317, S. 203. Siehe hierzu die Nachweise in *Kunii*, Rechtsprechung zur Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 3 (14ff.); *Hoshino*, Anwendungsbereich der Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 33 (40ff.).

³⁵⁷ Allgemeine vertragliche Schutzpflichten hat der OGH dagegen noch nicht ausdrücklich diskutiert.

³⁵⁸ Dies gilt selbst, wenn die Vorinstanzen die Verletzung einer Sicherheitsfürsorgepflicht problematisiert haben; vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 13.03.2006, Shūmin 219, S. 703; OGH (1.KIS), Urt. v. 04.09.1997, Shūmin 185, S. 63.

³⁵⁹ Siehe S. 35ff.

³⁶⁰ Zu letzterer hat sich der OGH i. Ü. bisher noch geäußert.

die Organisationsgewalt und das Direktionsrecht des Schuldners an.³⁶¹ Hierin liegt der entscheidende Unterschied beider Pflichten.

Mit dem Erfordernis der Organisationsgewalt stellt der OGH auf die Beherrsch- und Kontrollierbarkeit einer Gefahrenquelle ab. Hierfür spricht, dass derjenige, der eine solche Quelle freiwillig dem Zugriff einer anderen Person eröffnet, damit rechnen muss, dass die andere Person mit der Gefahrenquelle in Kontakt kommt. Deshalb darf darauf vertraut werden, dass derartige Gefahrenquellen angemessen gesichert sind.³⁶² Dieser Gedanke, welcher der Dogmatik der im deutschen Recht bekannten deliktischen Verkehrssicherungspflichten entstammt, passt auch auf die allgemeine vertragliche Schutzpflicht.³⁶³ Die an die Organisationsgewalt anknüpfende Sicherheitsfürsorgepflicht lässt sich damit als Unterfall der allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht verstehen.

Die Anknüpfung der Sicherheitsfürsorgepflicht an das Direktionsrecht bewirkt dagegen, dass Weisungsbefugnisse so auszuüben sind, dass die Gefahren der damit zusammenhängenden Fremdbestimmtheit angemessen abgewendet werden.³⁶⁴ Zwar handelt es sich dabei um eine Eigenheit des Arbeitsverhältnisses, in der Sache liegt aber auch dem arbeitsvertraglichen Subordinationsverhältnis dasselbe vertragspezifische Vertrauen in gesteigerte Rücksichtnahme zugrunde, das die Grundlage für die allgemeine vertragliche Schutzpflicht bildet.³⁶⁵ Auch Arbeitnehmer dürfen darauf vertrauen, dass ihre Rechte vor dem Hintergrund der vertragsbedingt gesteigerten Einwirkungsmöglichkeiten ihres Arbeitgebers angemessen geschützt werden. Auch die an das Direktionsrecht geknüpfte Sicherheitsfürsorgepflicht ist daher ein Unterfall der allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht.³⁶⁶

³⁶¹ Siehe S. 35ff.

³⁶² Siehe S. 39f.

³⁶³ In diese Richtung *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (23). Ähnlich auf Grundlage des BGB *Krause*, in HWK (2012), § 618 BGB Rn. 5, wonach „es bei § 618 BGB vornehmlich um die Verantwortlichkeit für die Abwehr von Gefahren eines räumlich-gegenständlichen Bereichs und damit um einen mit der Dogmatik der Verkehrssicherungspflichten verwandten Gedanken geht.“ Zum Verhältnis von Verkehrssicherungspflichten und vertraglichen Schutzpflichten: BGH, Urt. v. 09.09.2008 – VI ZR 279/06 = NJW 2008, S. 3778. Ähnlich *Oetker/Maultzsch*, Vertragliche Schuldverhältnisse (2013), S. 488, sowie *Oetker*, in: Staudinger-BGB (1993), § 618 Rn. 8, 10, wonach § 618 Abs. 1 BGB nur eine besondere Ausprägung der allgemeinen Schutzpflicht (§ 241 Abs. 2 BGB) sei.

³⁶⁴ Siehe S. 40f.

³⁶⁵ Ähnlich *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 466; *ders.*, Weisungsrecht (1999), S. 499f.

³⁶⁶ Vorausgesetzt, dass man die Existenz einer allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht bejaht.

IV. Zusammenfassung

Trotz teils unterschiedlicher terminologischer und systematischer Ansätze in der Rechtsprechung und Literatur lässt sich festhalten, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht im Grundsatz eine vertragliche Begleitpflicht ist. Sie komplementiert die vertragliche Leistungspflicht zum Schutz der anderen Partei mit Blick auf die Umstände des Einzelfalls. Dies entspricht einer allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht. Da die Sicherheitsfürsorgepflicht von der Organisationsgewalt und dem Direktionsrecht des Sicherheitsfürsorgepflichtigen abgeleitet wird, kann sie jedoch nicht mit einer allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht gleichgesetzt werden. Die Sicherheitsfürsorgepflicht ist vielmehr als besondere Ausprägung einer solchen Schutzpflicht zu charakterisieren. Dies drückt sich in einem eingeschränkteren Anwendungsbereich und Pflichtenprogramm aus.

3. Kapitel: Inhaltliche Systematisierung

Wie im zweiten Kapitel dargestellt wird das Pflichtenprogramm der Sicherheitsfürsorgepflicht von der Organisationsgewalt und dem Direktionsrecht des Arbeitgebers abgeleitet und an die Umstände des Einzelfalls ausgerichtet.³⁶⁷ Dies macht es schwierig, zu ermitteln, was zur Pflichterfüllung konkret erforderlich ist. Vordringlich ist daher die Frage, ob und wie sich die Pflicht zur Sicherheitsfürsorge inhaltlich systematisieren lässt. Anhaltspunkte ergeben sich aus öffentlich-rechtlichen Arbeitsschutzbestimmungen. Dabei ist zunächst zu klären, ob und inwieweit derartige Bestimmungen die Sicherheitsfürsorgepflicht konkretisieren (A). Ferner ist zu untersuchen, was die Rechtsprechung unter ordnungsgemäßer Sicherheitsfürsorge im Einzelnen versteht. Das Pflichtenprogramm ist daher mit Blick auf die gerichtliche Praxis zu systematisieren (B.). Wie sich zeigen wird, bestehen dabei erhebliche Überschneidungen mit der in neuerer Zeit im Vordringen befindlichen Gesundheitsfürsorgepflicht (健康配慮義務). Abschließend ist daher zu untersuchen, wie sich die Sicherheitsfürsorgepflicht zur Gesundheitsfürsorgepflicht verhält (C.).

A. Einfluss des öffentlich-rechtlichen Arbeitsschutzrechts

Dass die Sicherheitsfürsorgepflicht inhaltlich durch die Arbeitsschutzbestimmungen des Betriebssicherheitsgesetzes (BSiG)³⁶⁸ konkretisiert wird, ist in der Rechtsprechung³⁶⁹ und im Schrifttum³⁷⁰ allgemein anerkannt. Selbst Bemühenspflichten (努力義務)³⁷¹ wie die in Art. 68-2 BSiG, Art. 69 Abs. 1 BSiG und Art. 70 Abs. 1 BSiG normierten werden zur Pflichtenkonkretisierung herangezogen.³⁷² Die Rechtsprechung setzt lediglich

³⁶⁷ Siehe hierzu S. 35ff.

³⁶⁸ Zur Frage, ob die Vorschriften des BSiG öffentlich-rechtlicher Natur sind: *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (125f.); *Obata*, ZJ 112 (2) (1995), S. 212 (234ff.); *ders.*, ZJ 112 (5) (1995), S. 613 (616ff.); krit. zur Unterscheidung zwischen privat- und öffentlich-rechtlichen Vorschriften *Wada*, ZJA 601 (2010), S. 37 (39f.).

³⁶⁹ OG Ōsaka, Urt. v. 27.03.2008, Rōhan 972, S. 63; DG Kagoshima, Urt. v. 16.02.2010, Rōhan 1004, S. 77; DG Ōsaka (Sakai), Urt. v. 04.04.2003, Rōhan 854, S. 64; DG Kōbe, Urt. v. 27.12.1990, Rōhan 596, S. 69.

³⁷⁰ *Wada*, ZJA 601 (2010), S. 37 (39); *ders.*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (144); *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 458ff.; *Nakajima*, Begleitpflichten (2004), S. 159 (170).

³⁷¹ Bemühenspflichten entfalten keine unmittelbare Rechtswirkung. Sie sollen ein gesellschaftliches Umdenken auf „sanfte Weise“ fördern. Die Rspr. zieht Bemühenspflichten allerdings bei der Gesetzesauslegung konkretisierend heran; hierzu *Araki*, Bemühenspflichten (2004), S. 19.

³⁷² Vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155; DG Ōsaka, Urt. v. 22.12.2004, Rōhan 889, S. 35; DG Hiroshima, Urt. v. 18.05.2000, Rōhan 783, S. 15; DG Sapporo, Urt. v. 16.07.1998, Rōhan 744, S. 29; ebenso *Obata*, ZJ 112 (5) (1995), S. 613 (672f.); *Iwade*, Arbeitsrecht (2010), S. 875f.

voraus, dass sich der Schutzzweck der jeweiligen Arbeitsschutzbestimmung mit der Zielrichtung der Sicherheitsfürsorgepflicht deckt.³⁷³ Dies trifft auf beinahe alle Schutzbestimmungen des BSiG zu.³⁷⁴

Zur Begründung wird vereinzelt auf die überragende Bedeutung des Arbeitnehmerschutzes verwiesen. Die Arbeitsschutzbestimmungen des BSiG seien schon deshalb vom Pflichtenprogramm der Sicherheitsfürsorgepflicht erfasst, weil sich so der Arbeitnehmerschutz verdoppeln lasse. Gesetzesverstöße könnten nicht mehr nur Bußgelder oder Inhaftierungen mit Zwangsarbeit (Art. 115 ff. BSiG), sondern auch zivilrechtliche Schadensersatzansprüche nach sich ziehen.³⁷⁵

Andere Teile der Literatur³⁷⁶ verweisen dagegen auf das Zusammenspiel von Art. 42 ASG³⁷⁷, Art. 1 BSiG³⁷⁸ und Art. 13 ASG³⁷⁹. Aus Art. 42 ASG i. V. m. Art. 1 BSiG ergebe sich, dass die Arbeitsschutzbestimmungen des BSiG Teil des ASG seien. Art. 13 ASG ordne vor diesem Hintergrund an, dass solche arbeitsvertraglichen Regelungen, die das Schutzniveau des ASG unterschreiten, durch die jeweils passende Vorschrift des ASG – sowie des BSiG – zu ersetzen sind. Die Arbeitsschutzbestimmungen des BSiG würden so unmittelbar zum Inhalt der Sicherheitsfürsorgepflicht.³⁸⁰

Hiergegen wird vereinzelt eingewandt, dass die Aufnahme von Arbeitsschutzbestimmungen in das Pflichtenprogramm der Sicherheitsfürsorgepflicht das zivil-

³⁷³ Vgl. die vorgenannten Urteile sowie *Nakajima.*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (123f., 127).

³⁷⁴ Schutzbestimmungen, die wie Art. 36-3 des Gesetzes zur Förderung der Anstellung von Behinderten (障害者の雇用の促進等に関する法律) der Chancengleichheit dienen, können die Sicherheitsfürsorgepflicht daher nicht inhaltlich konkretisieren; anders aber wohl *Kikuchi/Nakagawa/Kawashima*, Behindertenrecht (2015), S. 148f.

³⁷⁵ *Yanagisawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2011), S. 285 (294ff.). In diese Richtung *Wada*, ZJA 601 (2010), S. 37 (40); siehe zu den Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen die Vorschriften des BSiG *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 501f.

³⁷⁶ *Hayashi*, Arbeitsrecht (2012), S. 101; *Wada*, ZJA 601 (2010), S. 37 (39); *ders.*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (144).

³⁷⁷ Art. 42 ASG lautet: „労働者の安全及び衛生に関しては、労働安全衛生法（昭和四十七年法律第五十七号）の定めるところによる。“

³⁷⁸ Art. 1 BSiG lautet: „この法律は、労働基準法（昭和二十二年法律第四十九号）と相まって、労働災害の防止のための危害防止基準の確立、責任体制の明確化及び自主的活動の促進の措置を講ずる等その防止に関する総合的計画的な対策を推進することにより職場における労働者の安全と健康を確保するとともに、快適な職場環境の形成を促進することを目的とする。“

³⁷⁹ Art. 13 ASG lautet: „この法律で定める基準に達しない労働条件を定める労働契約は、その部分については無効とする。この場合において、無効となつた部分は、この法律で定める基準による。“

³⁸⁰ Entspr. OG Tōkyō, Urt. v. 27.04.2005, Rōhan 897, S. 19; OG Ōsaka, Urt. v. 30.03.1999, Rōhan 771, S. 62; DG Naha (Okinawa), Urt. v. 20.04.2006, Rōhan 921, S. 75; DG Tōkyō (Hachiōji), Urt. v. 16.03.2005, Rōhan 893, S. 65; DG Ōsaka, Urt. v. 22.03.2004, Rōhan 883, S. 58; DG Kōbe, Urt. v. 12.07.1994, Rōhan 663, S. 29; DG Kōbe, Urt. v. 27.12.1990, Rōhan 596, S. 69.

rechtliche Arbeitnehmerschutzniveau erheblich abzusenken drohe. Denn soweit Arbeitsschutzbestimmungen den Inhalt der Sicherheitsfürsorgepflicht konstituierten, ließe sich eine strengere, über die jeweils einschlägige Arbeitsschutzbestimmung hinausgehende Sicherheitsfürsorgepflicht nicht begründen.³⁸¹ Arbeitsschutzbestimmungen könnten daher lediglich einen von mehreren Abwägungsfaktoren zur inhaltlichen Bestimmung der Sicherheitsfürsorgepflicht darstellen.³⁸²

Die Kritik verkennt jedoch, dass die Arbeitsschutzbestimmungen des BSiG lediglich einen arbeitsvertraglichen Mindestschutz konstituieren.³⁸³ Dies ergibt sich bereits aus Art. 13 ASG, wonach nur solche Vertragsbestimmungen, die das Schutzniveau des ASG unterschreiten, durch die jeweils passenden gesetzlichen Bestimmungen zu ersetzen sind. Die Anforderungen an angemessene Sicherheitsfürsorge lassen sich daher nach beiden Ansätzen über das gesetzliche Schutzniveau hinaus steigern.³⁸⁴ Praxisrelevante Abweichungen zwischen den einzelnen Ansichten sind somit nicht feststellbar.

Festhalten lässt sich daher, dass sich die zivilrechtliche Wirkung der Arbeitsschutzbestimmungen des BSiG darin erschöpft, einen arbeitsvertraglichen Mindestschutz zu konstituieren. Die Arbeitsschutzbestimmungen des BSiG spiegeln das Pflichtenprogramm der Sicherheitsfürsorgepflicht daher nicht vollständig, sondern nur partiell wider.

³⁸¹ So *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 460. Krit. auch *Obata*, ZJ 112 (2) (1995), S. 212 (243ff.); *ders.*, ZJ 112 (5) (1995), S. 613 (617f., 620ff., 677, 681ff.), wonach die Vorschriften des BSiG keine Bestimmungen im Sinne von Art. 13 ASG seien. Art. 42 ASG und Art. 1 BSiG regelten das Verhältnis zwischen den Vorschriften des ASG und denen des BSiG lediglich für das Recht der Arbeitsunfallversicherung. Die öffentlich-rechtlichen Bestimmungen des BSiG seien daher nicht Teil des privatrechtlich wirkenden ASG. Hierfür spreche, dass die vormals im ASG enthaltenen und später in das BSiG überführten Arbeitsschutzbestimmungen schon früher keine privatrechtliche, sondern ausschließlich öffentlich-rechtliche Wirkung entfaltet hätten. Dem ist entgegenzuhalten, dass die Annahme, Art. 42 ASG und Art. 1 BSiG seien nur für das Versicherungsrecht bedeutsam, im Gesetz keine Stütze findet. Zum anderen wird den Arbeitsschutzbestimmungen des ASG (a. F.) privatrechtliche Wirkung zuerkannt, wie etwa die anfängliche Rspr. zur Schutzpflicht des Arbeitgebers zeigt; vgl. S. 18ff.

³⁸² So *Obata*, ZJ 11 (5) (1995), S. 613 (666f., 668f., 684), sowie unter Verweis auf die Rspr. *Masuda*, Business 16.1 (2016), S. 102 (104). Aus der Rspr. OG Sapporo, Urt. v. 29.08.2008, Rōhan 972, S. 19; DG Naha (Okinawa), Urt. v. 20.04.2006, Rōhan 921, S. 75; DG Okayama, Urt. v. 20.12.1994, Rōhan 672, S. 42; DG Kōbe, Urt. v. 31.07.1987, Rōhan 502, S. 6; DG Kōbe, Urt. v. 20.07.1984, Rōhan 440, S. 75.

³⁸³ Vgl. die unter Fn. 430 dargestellten Urteile sowie *Hayashi*, Arbeitsrecht (2012), S. 101; *Wada*, ZJA 601 (2010), S. 37 (39); *Watanabe*, Gesundheitsfürsorgepflicht (2000), S. 75 (77).

³⁸⁴ Ebenso die h. Lit., vgl. nur *Wada*, ZJA 601 (2010), S. 37 (39); *Iwade*, Arbeitsrecht (2010), S. 865, 875; *Nakajima*, Begleitpflichten (2004), S. 159 (170); *ders.*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 11 5 (125ff.).

B. Das Pflichtenprogramm der Sicherheitsfürsorgepflicht im Einzelnen

Wie bereits dargestellt, wird das Pflichtenprogramm der Sicherheitsfürsorgepflicht von der Organisationsgewalt und dem Direktionsrecht des Sicherheitsfürsorgepflichtigen abgeleitet. Entsprechend kann zwischen sachbezogenen, an die Organisationsgewalt anknüpfenden Pflichten und personenbezogenen, an das Direktionsrecht anknüpfenden Pflichten differenziert werden.³⁸⁵ Sachbezogene Pflichten verpflichten Arbeitgeber, kontrollierte und beherrschte sowie zur Dienstverrichtung bereitgestellte Örtlichkeiten, Vorrichtungen, Gerätschaften und Ähnliches in sachlicher und personeller Hinsicht angemessen vor vorhersehbaren Gefahren zu sichern.³⁸⁶ Personenbezogene Pflichten erfordern dagegen, das Direktionsrecht so auszuüben, dass weisungsgebundene Arbeitnehmer angemessenen vor vorhersehbaren Gefahren der Fremdbestimmtheit geschützt sind. Dabei kann ferner zwischen generell personenbezogenen und konkret personenbezogenen Pflichten unterschieden werden. Während sich generell personenbezogene Pflichten auf die gesamte Arbeitnehmerschaft beziehen, haben speziell personenbezogene Pflichten den Schutz des individuellen Arbeitnehmers zum Gegenstand.³⁸⁷

I. Sachbezogene Pflichten

Sachbezogene Pflichten lassen sich in die Pflicht zur Kontrolle und Wartung der zur Dienstverrichtung beschaffenen Örtlichkeiten, Vorrichtungen und Gerätschaften, in die Pflicht zur Bereitstellung und Verwendung von Sicherheitsausrüstung, -einrichtungen und -vorrichtungen, sowie in die Pflicht, Arbeiten durch hinreichend geschultes Personal

³⁸⁵ Ähnlich *Nishitani*, *Arbeitsrecht* (2013), S. 378ff.; *Shinada*, *Sicherheits- und Gesundheitsfürsorgepflicht* (2000), S. 109 (117). Entspr. *Segawa*, *Sicherheitsfürsorgepflicht* (2005), S. 195 (212), der aber von gefahrentypischen Sicherheitsfürsorgepflichten und Sicherheitsfürsorgepflichten kraft Übernahme spricht.

³⁸⁶ Unverständlich ist der Ansatz, das Pflichtenprogramm aus Art. 415 [ZG] abzuleiten, so aber *Schemmel*, *Burn-Out* (2015), S. 135. Art. 415 ZG ist lediglich eine Anspruchsgrundlage für vertragsrechtliche Schadensersatzansprüche, siehe S. 83ff.

³⁸⁷ In diese Richtung *Nishitani*, *Arbeitsrecht* (2013), S. 378ff. Dagegen lediglich zwischen sach- und personenbezogenen Pflichten differenzierend *Shinada*, *Sicherheits- und Gesundheitsfürsorgepflicht* (2000), S. 109 (117). Abw. ferner *Araki/Sugeno/Yamakawa*, *Arbeitsvertragsgesetz* (2014), S. 95, die zwischen Pflichten zur Wartung und Kontrolle der von Arbeitnehmern genutzten sachlichen Anlagen und Maschinen sowie Pflichten zur ordnungsgemäßen personellen Verwaltung unterscheiden. Wieder anders *Tsuchida*, *Arbeitsvertragsrecht* (2008), S. 467f., sowie *Nakajima*, in: Forschungsgruppe Tōkyō Universität-ASG (2003), S. 945f., die zwischen Pflichten zur Einrichtung der sachlichen Arbeitsumgebung, Pflichten zur personellen Aufstellung, Pflichten zur ordnungsgemäßen Anweisung und zum Sicherheitstraining, Pflichten zur ordnungsgemäßen Personalauswahl für Arbeitsaufgaben und die Pflicht zur Befolgung der Vorschriften des BSiG differenzieren. *Takahata*, *Sicherheitsfürsorgepflicht* (2009), S. 110 (110f.), trennt dagegen zwischen Pflichten zur Abwendung von Arbeitsunfällen und Pflichten, die auf die Abwendung von Arbeitskrankheiten gerichtet sind.

ausführen und kontrollieren zu lassen, gliedern.³⁸⁸ Ganz überwiegend geht es um Maßnahmen, die sich dem technischen Arbeitsschutz zuordnen lassen. Was zur Pflichterfüllung konkret erforderlich ist, richtet sich maßgeblich nach den Umständen des Einzelfalls.³⁸⁹ Entscheidend sind insbesondere die Wahrscheinlichkeit eines Mangels in der Arbeitsumgebung, die Qualifikation betroffener Arbeitnehmer sowie das generelle Gefahrenpotenzial des Arbeitsprozesses.³⁹⁰ Grundsätzlich lässt sich ein Großteil der sachbezogenen Pflichten aus den Vorschriften des BSiG ableiten, wobei insbesondere an die Vorschriften des vierten Abschnitts des BSiG (Art. 20 ff. BSiG) zu denken ist.³⁹¹ Die dort normierten Pflichten zur Abwendung betrieblicher Gefahren werden ferner durch die Regelungen der AusfVO BSiG präzisiert. So wirkt etwa Art. 518 AusfVO BSiG³⁹² auf die Pflicht, Örtlichkeiten abzusichern, bei denen Arbeitnehmer zu stürzen drohen (Art. 21 Abs. 2 BSiG)³⁹³, dahingehend ein, dass Arbeitnehmer, die in einer Höhe von mindestens 2 Metern arbeiten, durch Sicherheitsgerüste oder, wo dies nur schwer zu realisieren ist, durch andere Maßnahmen wie Sicherheitsnetze oder Sicherheitsgürtel zu schützen sind.³⁹⁴

³⁸⁸ Vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 27.05.1983, Minshū Bd. 37 (4), S. 477; OGH (2.KIS), Urt. v. 16.02.1981, Minshū Bd. 35 (1), S. 56. Abw. *Oda*, in: Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I (2013), S. 198f., der die Pflicht, Arbeitsprozesse durch hinreichend geschultes Personal ausführen bzw. kontrollieren zu lassen, den personenbezogenen Pflichten zuordnet. Nach der hier vertretenen Ansicht ist allein die ordnungsgemäße Personalauswahl eine personenbezogene Pflicht. Die Implementierung eines Systems, in dem durch bestimmte Personalstrukturen sichergestellt wird, dass keine Unfälle verursacht werden, ist dagegen eine sachbezogene Pflicht.

³⁸⁹ Zur Abwendung eines Raubüberfalls: OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557. Ähnlich zum Überfall einer extremistischen Gruppe auf ein Mitglied der Selbstverteidigungsstreitkräfte Japans: OGH (3.KIS), Urt. v. 19.12.1986, Shūmin 149, S. 359. Siehe zur Pflicht, Schutzmaßnahmen mit Blick auf einen drohenden Tsunami zu ergreifen: OG Sendai, Urt. v. 22.04.2015, Rōhan 1123, S. 48.

³⁹⁰ OG Tōkyō, Urt. v. 14.05.1979, Hanta 392, S. 71; DG Sapporo, Urt. v. 28.02.1984, Rōhan 433, S. 64; DG Tōkyō, Urt. v. 12.02.1976, Hanji 825, S. 67.

³⁹¹ Entspr. DG Tōkyō (Hachiōji), Urt. v. 16.03.2005, Rōhan 893, S. 65; DG Ōsaka, Urt. v. 22.03.2004, Rōhan 883, S. 58. Vgl. *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 495ff.; *ders.*, Arbeitsrecht (2010), S. 887ff.

³⁹² Art. 518 AusfVO BSiG lautet: „[Abs. 1] 事業者は、高さが二メートル以上の箇所（作業床の端、開口部等を除く。）で作業を行なう場合において墜落により労働者に危険を及ぼすおそれのあるときは、足場を組み立てる等の方法により作業床を設けなければならない。[Abs. 2] 事業者は、前項の規定により作業床を設けることが困難なときは、防網を張り、労働者に安全帯を使用させる等墜落による労働者の危険を防止するための措置を講じなければならない。“

³⁹³ Art. 21 Abs. 2 BSiG lautet: „事業者は、労働者が墜落するおそれのある場所、土砂等が崩壊するおそれのある場所等に係る危険を防止するため必要な措置を講じなければならない。“

³⁹⁴ DG Tōkyō, Urt. v. 21.05.2007, 平成 17 年 (ワ) 第 10538 号; siehe zu Art. 21 Abs. 2 BSiG i. V. m. Art. 526 Abs. 1 AusfVO BSiG: DG Maebashi (Numata), Urt. v. 28.11.2005, Rōhan 935, S. 67; sowie zu Art. 21 Abs. 2 BSiG i. V. m. Art. 555 AusfVO BSiG: DG Tōkyō, Urt. v. 20.10.2004, 平成 15 年 (ワ) 第 2567 号. Allerdings sind auch hier die Umstände des Einzelfalls entscheidend: Wenn ein Arbeitnehmer auf einer ca. 89 cm erhöhten und 40 cm² großen Plattform über 8 Stunden in heißer Arbeitsumgebung die Qualität von Dosendeckeln überprüfen muss, soll der Arbeitgeber, obgleich Art. 518 AusfVO BSiG nicht einschlägig ist, ebenfalls Maßnahmen ergreifen müssen, um die Gefahr eines Sturzes abzuwenden, DG Tōkyō, Urt. v. 13.02.2008, Rōhan 955, S. 13.

Aus der Gruppe der sachbezogenen Pflichten wird die Pflicht, Arbeitnehmer angemessen vor Passivrauchen zu schützen, derzeit am kontroversesten diskutiert.³⁹⁵ Abgeleitet wird diese Pflicht von Art. 25 des Gesundheitsförderungsgesetzes (GFG)³⁹⁶. Hiernach sollen sich Personen, die Örtlichkeiten kontrollieren, die von einer Mehrzahl von Personen genutzt werden, bemühen, Maßnahmen zum Schutz vor Passivrauchen zu ergreifen. Ferner wird auf Art. 71-2 Abs. 1 BSiG³⁹⁷, wonach sich Unternehmer (事業者) bemühen sollen, eine komfortable Arbeitsumgebung zur Förderung der Sicherheit und der Gesundheit zu schaffen, sowie auf die allgemein anerkannte gesundheitsschädliche Wirkung des Passivrauchens verwiesen.³⁹⁸ Virulent wird die Frage der Pflichtverletzung insbesondere, wenn Arbeitnehmer arbeitsbedingt mit Tabakrauch in Kontakt kommen. Da die Gefahren des Passivrauchens nach ständiger Rechtsprechung im Grundsatz nur statistischer Natur seien, könne die Sicherheitsfürsorgepflicht nur verletzt sein, wenn die Intensität des Rauchs, die Gestaltung der Arbeitsumgebung und ein sich konkret ankündigender Schadenseintritt bzw. eine Schadensvergrößerung nachweislich zum Nachteil des Betroffenen miteinander korrelieren.³⁹⁹ Grundsätzlich genügen Arbeitgeber ihrer Sicherheitsfürsorgepflicht daher, wenn sie Raucher- und Nichtraucherbereiche lufttechnisch voneinander trennen.⁴⁰⁰ Aber auch, wo dies nicht möglich ist, wird gesunden Arbeitnehmern der regelmäßige, aber nur zeitweise Kontakt mit Zigarettenrauch typischerweise zugemutet.⁴⁰¹

Im Schrifttum wird dagegen gefordert, die Voraussetzungen an den Nachweis der Pflichtverletzung erheblich zu senken. Verwiesen wird neben den vorgenannten

³⁹⁵ Siehe hierzu *Mizushima*, VA 250 (2015), S. 2 (7ff.); *Omoteda*, VA 233 (2011), S. 33; *Mishiba*, VA 221 (2008), S. 136.

³⁹⁶ Art. 25 GFG lautet: „学校、体育館、病院、劇場、観覧場、集会場、展示場、百貨店、事務所、官公庁施設、飲食店その他の多数の者が利用する施設を管理する者は、これらを利用する者について、受動喫煙（室内又はこれに準ずる環境において、他人のたばこの煙を吸わされることをいう。）を防止するために必要な措置を講ずるように努めなければならない。“

³⁹⁷ Art. 71-2 Abs. 1 BSiG lautet: „事業者は、事業場における安全衛生の水準の向上を図るため、次の措置を継続的かつ計画的に講ずることにより、快適な職場環境を形成するように努めなければならない。[Nr. 1] 作業環境を快適な状態に維持管理するための措置; [Nr. 2] 労働者の従事する作業について、その方法を改善するための措置; [Nr. 3] 作業に従事することによる労働者の疲労を回復するための施設又は設備の設置又は整備“.

³⁹⁸ Vgl. DG Tōkyō, Urt. v. 23.08.2012, Rōhan 1061, S. 28; DG Ōsaka, Urt. v. 22.12.2004, Rōhan 889, S. 35; DG Tōkyō, Urt. v. 12.07.2004, Rōhan 878, S. 5; DG Kyōto, Urt. v. 21.01.2003, Rōhan 852, S. 38.

³⁹⁹ DG Tōkyō, Urt. v. 23.08.2012, Rōhan 1061, S. 28.

⁴⁰⁰ DG Ōsaka, Urt. v. 22.12.2004, Rōhan 889, S. 35; DG Kyōto, Urt. v. 21.01.2003, Rōhan 852, S. 38.

⁴⁰¹ Vgl. OG Tōkyō, Urt. v. 11.10.2006, Rōhan 943, S. 79; DG Tōkyō, Urt. v. 23.08.2012, Rōhan 1061, S. 28; Abw. aber DG Tōkyō, Urt. v. 12.07.2004, Rōhan 878, S. 5; siehe hierzu *Omoteda*, VA 233 (2011), S. 33 (40f.), wonach die Pflichtverletzung nicht mit der gesundheitsschädlichen Wirkung des Passivrauchens, sondern damit begründet worden sei, dass der beklagte Arbeitgeber eine durch ein ärztliches Gutachten gestützte Aufforderung, Maßnahmen zur Reduzierung des Passivrauchens zu ergreifen, ignoriert habe.

Argumenten auch auf den im Jahr 2015 in Kraft getretenen Art. 68-2 BSiG⁴⁰². Hiernach sollen sich Unternehmer (事業者) bemühen, geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um Arbeitnehmer vor Passivrauchen zu schützen.⁴⁰³ Es bleibt abzuwarten, ob die Rechtsprechung dieser Ansicht folgen wird.

II. Generell personenbezogene Pflichten

Eine von vornherein andere Ausgangslage zeigt sich bei den generell personenbezogenen Pflichten. An die Person des Arbeitnehmers anknüpfend bilden sie die Grundlage für den Großteil aller gegen Arbeitgeber gerichteten Schadensersatzklagen. Bedeutsam sind insbesondere die Pflicht zur Arbeitszeitkontrolle (1.) und die Pflicht zur Gesundheitsuntersuchung (2.). Beide Pflichten sind besondere Ausprägungen der Pflicht zur dauerhaften und angemessenen Kontrolle der Arbeitsbedingungen und der Arbeitnehmer.⁴⁰⁴ Soweit dem Arbeitgeber vorgeworfen wird, Arbeitnehmer übermäßig belastenden Arbeitsbedingungen ausgesetzt zu haben, ist die Pflicht zur Sicherstellung angemessener Arbeitsbedingungen (3.) entscheidend.⁴⁰⁵

⁴⁰² Art. 68-2 BSiG lautet: „事業者は、労働者の受動喫煙(室内又はこれに準ずる環境において、他人のたばこの煙を吸わされることをいう。第七十一条第一項において同じ。)を防止するため、当該事業者及び事業場の実情に応じ適切な措置を講ずるよう努めるものとする。“

⁴⁰³ Mizushima, VA 250 (2015), S. 2 (9f.); Nishitani, Arbeitsrecht (2013), S. 379; Omoteda, VA 233 (2011), S. 33 (43); Mishiba, VA 221 (2008), S. 136 (137, 142).

⁴⁰⁴ Generell zur Kontrollpflicht des Arbeitgebers: Sakuma, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 200ff. Das BSiG erfordert überdies, dass abhängig von der Zahl der Beschäftigten Kontrollpersonal eingesetzt (Art. 10, 12 BSiG), Kontrollgremien gegründet (Art. 18f. BSiG) und Betriebsärzte eingestellt (Art. 13 BSiG) werden. Fujii, Beurlaubungssystem (2014), S. 69 (75f.), und Iwade, ZJA 441 (1997), S. 12 (13), verweisen darauf, dass ordnungsgemäße Sicherheitsfürsorge häufig schon unterhalb der gesetzlichen Schwellenwerte den Einsatz von entsprechendem Kontrollpersonal erfordere.

⁴⁰⁵ Siehe hierzu Sakuma, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 198f. Weitere personenbezogene Pflichten ergeben sich aus Art. 59ff. BSiG. Hiernach sind Arbeitnehmer zum Zeitpunkt der Anstellung (Art. 59 Abs. 1 BSiG) sowie bei Änderungen des Arbeitsinhalts (Art. 59 Abs. 2 BSiG) so zu unterrichten, dass die zur Arbeitsverrichtung neu bereitgestellten Örtlichkeiten, Vorrichtungen und Gerätschaften sicher genutzt und die Arbeitsleistung sicher erbracht werden kann; vgl. OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557; DG Gifu, Urt. v. 14.09.2015, 平成 22 年(ワ)第 1277 号; DG Ōsaka, Urt. v. 22.03.2004, Rōhan 883, S. 58; DG Nagoya, Urt. v. 29.08.2003, Rōhan 863, S. 51. Die Anforderungen an eine ordnungsgemäße Unterrichtung sind umso höher, je unerfahrener der Arbeitnehmer und je gefährlicher die Arbeit ist, OG Tōkyō, Urt. v. 27.04.2005, Rōhan 897, S. 19; OG Tōkyō, Urt. v. 29.03.2001, Rōhan 831, S. 78; DG Gifu, Urt. v. 14.09.2015, 平成 22 年(ワ)第 1277 号; DG Chiba (Kisarazu), Urt. v. 10.11.2009, Rōhan 999, S. 35; DG Ōsaka, Urt. v. 22.03.2004, Rōhan 883, S. 58 Ein bloßer Hinweis auf potenzielle Gefahren reicht grds. nicht aus; vgl. OG Tōkyō, Urt. v. 27.04.2005, Rōhan 897, S. 19; DG Ōsaka, Urt. v. 21.04.2010, Rōhan 1016, S. 59; DG Tōkyō, Urt. v. 01.11.2004, 平成 13 年(ワ)第 11775 号.

1. Pflicht zur Arbeitszeitkontrolle

Die Pflicht zur Arbeitszeitkontrolle ergibt sich aus Art. 108 ASG⁴⁰⁶ i. V. m. Art. 54 Abs. 1 Nr. 5 AusfVO ASG⁴⁰⁷ sowie aus der Sicherheitsfürsorgepflicht selbst. Hierfür spricht, dass die Arbeitszeit ein bedeutender Faktor zur Beurteilung der Angemessenheit der Arbeitsbedingungen darstellt. Die Rechtsprechung fordert daher von Arbeitgebern, Arbeitszeiten⁴⁰⁸ in angemessener Weise zu erfassen.⁴⁰⁹

Zu beachten ist die Bekanntmachung Nr. 339 des Ministeriums für Wohlfahrt und Arbeit (厚生労働省) vom 06. April 2001.⁴¹⁰ Hiernach können Arbeitgeber die Arbeitszeiten ihrer Arbeitnehmer entweder selbst, d. h. in Person, mittels eines elektronischen Zeiterfassungssystems oder auf Grundlage von Selbstauskünften erfassen.⁴¹¹ Arbeitgeber, die auf die Selbstauskunft ihrer Arbeitnehmer vertrauen, müssen diese zuvor über die korrekte Aufzeichnung und Mitteilung der Arbeitszeiten unterrichten. Zudem kann erforderlich sein, zu überprüfen, ob sich die mitgeteilten mit den tatsächlichen Arbeitszeiten decken.⁴¹² Die Pflicht zur Überprüfung ist insbesondere bedeutsam, wenn Arbeitnehmer ohne Absprache mit ihrem Arbeitgeber in erheblichem Umfang unbezahlte Überstunden (サービス残業) leisten.

⁴⁰⁶ Art. 108 ASG lautet: „使用者は、各事業場ごとに賃金台帳を調製し、賃金計算の基礎となる事項及び賃金の額その他厚生労働省令で定める事項を賃金支払の都度遅滞なく記入しなければならない。“

⁴⁰⁷ Art. 54 Abs. 1 Nr. 5 AusfVO ASG lautet: „使用者は、法第百八条の規定によつて、次に掲げる事項を労働者各人別に賃金台帳に記入しなければならない。[Nr. 5]労働時間数“

⁴⁰⁸ Arbeitszeit meint die Zeit, in der ein Arbeitnehmer den Weisungen seines Arbeitgebers unterworfen ist; OGH (1.KIS), Urt. v. 28.02.2002, Minshū Bd. 56 (2), S. 361; OGH (1.KIS), Urt. v. 09.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 801; *Hashimoto*, Arbeitszeit (2008), S. 102 (107ff.). Entscheidend sind die Umstände des Einzelfalls. So soll die Zeit, in der Arbeitnehmer abseits des Arbeitsplatzes Arbeitsleistungen erbringen, Arbeitszeit darstellen, wenn die Arbeit vom Arbeitgeber angeordnet wurden; vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 28.06.2001, Rōhan 811, S. 5; DG Tōkyō, Urt. v. 26.03.2014, Rōhan 1095, S. 5. Die Teilnahme an einer Weiterbildungsveranstaltung ist Arbeitszeit, wenn die Teilnahme betrieblich angezeigt ist, weil hiervon die berufliche Karriere abhängt: DG Tōkyō, Urt. v. 26.03.2014, Rōhan 1095, S. 5.

⁴⁰⁹ Zu flexiblen Arbeitszeiten: OG Tōkyō, Urt. v. 28.07.1999, Rōhan 770, S. 58; *Nishimura*, PA 747 (1998), S. 7 (14). Ob die Pflicht zur Arbeitszeitenkontrolle eine Schadensersatz begründende Pflicht, in diese Richtung DG Maebashi, Urt. v. 07.09.2012, Rōhan 1062, S. 32; *Takahashi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2007), S. 197, oder lediglich einen Annex zur Pflicht zur Sicherstellung angemessener Arbeitsbedingungen darstellt, so wohl DG Kagoshima, Urt. v. 16.02.2010, Rōhan 1004, S. 77; DG Fukuoka, Urt. v. 02.12.2009, Rōhan 999, S. 14; DG Kyōto, Urt. v. 23.04.2008, Rōhan 961, S. 13, hat für den Schadensersatzprozess keine praktische Bedeutung.

⁴¹⁰ DG Maebashi, Urt. v. 07.09.2012, Rōhan 1062, S. 32; DG Ōsaka, Urt. v. 21.12.2009, Rōhan 1003, S. 16; DG Kyōto, Urt. v. 23.04.2008, Rōhan 961, S. 13. Von der Bekanntmachung ausgenommen sind leitendes Personal (管理監督者) und betriebsexterne Arbeiten (Art. 38-2 Abs. 1 ASG); siehe zu letzterem DG Tōkyō, Urt. v. 02.07.2010, Rōhan 1011, S. 5.

⁴¹¹ Soweit sich die Arbeitszeit aufgrund der Natur der Tätigkeit nicht exakt erfassen lässt, wird die Arbeitszeit geschätzt; vgl. DG Tōkyō, Urt. v. 26.03.2014, Rōhan 1095, S. 5 (Zeitraum einer Veranstaltung, an welcher der Arbeitnehmer arbeitsbedingt teilnahm).

⁴¹² DG Maebashi, Urt. v. 07.09.2012, Rōhan 1062, S. 32.

2. Pflicht zur Gesundheitsuntersuchung

Neben der Kontrolle der Arbeitszeit sind Arbeitgeber verpflichtet, Arbeitnehmer zum Zeitpunkt der Anstellung sowie nachfolgend mindestens ein Mal im Jahr medizinisch auf ihre körperliche Gesundheit untersuchen zu lassen (Art. 66 Abs. 1 BSiG⁴¹³ i. V. m. Art. 43f. AusfVO BSiG).⁴¹⁴ Die Gesundheitsuntersuchungen sind entweder von einem Betriebsarzt oder einem externen Arzt durchzuführen.⁴¹⁵ Sie sind vom Arbeitgeber zu organisieren und können nicht auf den betroffenen Arbeitnehmer abgewälzt werden.⁴¹⁶ Selbiges gilt für die Kosten der Untersuchung.⁴¹⁷ Die Teilnahme ist für Arbeitnehmer verpflichtend (Art. 66 Abs. 5 S. 1 BSiG)⁴¹⁸.⁴¹⁹ Der Betroffene ist allerdings berechtigt, sich den untersuchenden Arzt auszusuchen (Art. 66 Abs. 5 S. 2 BSiG⁴²⁰).⁴²¹

Arbeitgeber werden ärztlicherseits über die Untersuchungsergebnisse unterrichtet.⁴²²

⁴¹³ Art. 66 Abs. 1 BSiG lautet: „事業者は、労働者に対し、厚生労働省令で定めるところにより、医師による健康診断（第六十六条の十第一項に規定する検査を除く。以下この条及び次条において同じ。）を行わなければならない。“

⁴¹⁴ DG Kyōto, Urt. v. 10.09.2015, Hanji 2293, S. 75; DG Nagoya (Handa), Urt. v. 10.09.2013, Hanji 2220, S. 75; DG Ōsaka (Sakai), Urt. v. 04.04.2003, Rōhan 854, S. 64; DG Kōbe (Himeji), Urt. v. 31.07.1995, Rōhan 688, S. 59; DG Tōkyō, Urt. v. 30.11.1995, Rōhan 687, S. 27; hierzu *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 482f.; *ders.*, Arbeitsrecht (2010), S. 870ff. Das konkrete Untersuchungsprogramm ergibt sich aus Art. 43f. BSiG. Arbeitnehmer, die bestimmte Arbeitsleistungen wie Nacharbeit erbringen, sind mind. ein Mal alle 6 Monate zu untersuchen (Art. 45 AusfVO BSiG). Auch vor Entsendungen, die länger als 6 Monate andauern, kann eine Gesundheitsuntersuchung erforderlich sein (Art. 45-2 AusfVO BSiG).

⁴¹⁵ DG Tōkyō, Urt. v. 30.11.1995, Rōhan 687, S. 27; DG Okayama, Urt. v. 20.12.1994, Rōhan 672, S. 42.

⁴¹⁶ DG Tōkyō, Urt. v. 28.03.1996, Rōhan 694, S. 34; siehe *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 225 m. w. N.

⁴¹⁷ Offen ist, ob die Zeit der Untersuchung als Arbeitszeit zu vergüten ist; vgl. *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 488; *ders.*, Arbeitsrecht (2010), S. 877, der sich dafür ausspricht, die Vergütung in das Ermessen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu stellen.

⁴¹⁸ Art. 66 Abs. 5 S. 1 BSiG lautet: „労働者は、前各項の規定により事業者が行なう健康診断を受けなければならない。“

⁴¹⁹ OGH (I.KIS), Urt. v. 26.04.2001, Rōhan 804, S. 15.

⁴²⁰ Art. 66 Abs. 5 S. 2 BSiG lautet: „ただし、[労働者は]事業者の指定した医師又は歯科医師が行なう健康診断を受けることを希望しない場合において、他の医師又は歯科医師の行なうこれらの規定による健康診断に相当する健康診断を受け、その結果を証明する書面を事業者に提出したときは、この限りでない。“

⁴²¹ DG Morioka, Urt. v. 29.03.1982, Rōhan 389, S. 43: „[...]医療機関の選択の自由は原則として病気に罹患した労働者に留保されているものというべく、[...]使用者に特定の医療機関で診察、治療を受けることを労働者に指定、指示する一般的な権限があるものではなく（労働安全衛生法六六条五項ただし書参照）、このことは労働者の罹患した病気が業務上の疾病であっても異ならない。“ Anders dagegen die Rspr. zu arbeitsvertraglichen Gesundheitsuntersuchungen; vgl. Fn. 277.

⁴²² Vgl. *Sunaoshi*, ZGjA 105 (2005), S. 48 (62), der darauf verweist, dass die Vorschriften des BSiG entspr. Unterrichtungen voraussetzen.

Sie müssen die Ergebnisse protokollieren (Art. 66-3 BSiG) und dem betroffenen Arbeitnehmer mitteilen (Art. 66-6 BSiG).⁴²³ Dabei ist der Betroffene auf die Möglichkeit einer von der Arbeitsunfallversicherung finanzierten Folgeuntersuchung hinzuweisen (Art. 26ff. AUG).⁴²⁴ Abhängig vom Befund, der medizinischen Kompetenz des Arbeitgebers und der psychischen und intellektuellen Kapazität des Arbeitnehmers kann das Untersuchungsergebnis stattdessen vom untersuchenden Arzt zu überbringen sein.⁴²⁵ Soweit zur Erfüllung der Sicherheitsfürsorgepflicht erforderlich, sollen die offengelegten Informationen ferner dem organisatorisch für den betroffenen Arbeitnehmer zuständigen Personal mitgeteilt werden dürfen.⁴²⁶ Jede weitergehende Offenlegung setzt dagegen die Einwilligung des betroffenen Arbeitnehmers voraus.⁴²⁷

Seit Dezember 2015 sind Arbeitgeber verpflichtet, ein Mal im Jahr die psychische Belastung ihrer Arbeitnehmer medizinisch erfassen zu lassen (Art. 66-10 Abs. 1 BSiG⁴²⁸ i. V. m. Art. 52-9 AusfVO BSiG⁴²⁹).⁴³⁰ Anders als bei körperlichen Untersuchungen besteht jedoch keine Mitwirkungspflicht für Arbeitnehmer.⁴³¹ Zudem dürfen Arbeitgeber nur mit Einwilligung des Betroffenen über die Ergebnisse der Untersuchung unterrichtet

⁴²³ Vgl. DG Kyōto, Urt. v. 07.10.1982, Rōhan 404, S. 72; *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (127); *Iwade*, ZJA 441 (1997), S. 12 (13, 15). Außerdem kann der Arbeitgeber verpflichtet sein, das Untersuchungsergebnis dem (Sicherheits- und) Gesundheitskomitee mitzuteilen (Art. 66-5 Abs. 1 BSiG). Ein derartiges Komitee muss allerdings nur in bestimmten Fällen gebildet werden (vgl. Art. 18f. BSiG).

⁴²⁴ *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 483.

⁴²⁵ DG Tōkyō, Urt. v. 30.03.1995, Rōhan 667, S. 14; vgl. *Iwade*, Arbeitsrecht (2010), S. 881f.; *ders.*, ZJA 441 (1997), S. 12 (15).

⁴²⁶ OG Sapporo, Urt. v. 30.01.2009, Rōhan 976, S. 5; *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 492f.; *ders.*, Arbeitsrecht (2010), S. 883ff.; *ders.*, ZJA 441 (1997), S. 12 (20, 22); ähnlich *Yamada*, ZGJA 78 (1991), S. 33 (54), wonach aber nur der unmittelbare Vorgesetzte informiert werden dürfe. Abl. zur Rechtmäßigkeit des Austausches von Gesundheitsdaten zwischen einem früheren und dem aktuellen Arbeitgeber DG Nagoya, Urt. v. 18.01.2006, Rōhan 918, S. 65. Hiergegen *Motohisa*, Selbstmord und Sicherheitsfürsorgepflicht (2008), S. 159 (169).

⁴²⁷ *Iwade*, Arbeitsrecht (2010), S. 884f.; *ders.*, ZJA 441 (1997), S. 12 (22). Zur deliktischen Haftung wegen unbefugter Weitergabe personenbezogener Daten: OGH (2.KIS), Urt. v. 12.09.2003, Minshū Bd. 57 (8), S. 973.

⁴²⁸ Art. 66-10 Abs. 1 BSiG lautet: „事業者は、労働者に対し、厚生労働省令で定めるところにより、医師、保健師その他の厚生労働省令で定める者（以下この条において「医師等」という。）による心理的な負担の程度を把握するための検査を行わなければならない。“

⁴²⁹ Art. 52-9 AusfVO BSiG lautet: „事業者は、常時使用する労働者に対し、一年以内ごとに一回、定期に、次に掲げる事項について法第六十六条の十第一項に規定する心理的な負担の程度を把握するための検査（以下この節において「検査」という。）を行わなければならない。[Nr. 1] 職場における当該労働者の心理的な負担の原因に関する項目 [Nr. 2] 当該労働者の心理的な負担による心身の自覚症状に関する項目 [Nr. 3] 職場における他の労働者による当該労働者への支援に関する項目。“

⁴³⁰ Siehe hierzu *Andō*, BLJ 12 (2016), S. 71; *Masuda*, Business 16.2 (2015), S. 134 (136f.).

⁴³¹ *Andō*, BLJ 12 (2016), S. 71 (72).

werden (Art. 66-10 Abs. 2 S. 2 BSiG)⁴³².⁴³³ Abhängig von den ärztlicherseits (Art. 66-10 Abs. 2 S. 1 BSiG)⁴³⁴ mitgeteilten Untersuchungsergebnissen steht dem Arbeitnehmer ein Anspruch auf ärztliche Konsultation zu (Art. 66-10 Abs. 3 S. 1 BSiG)⁴³⁵. Arbeitgeber haben den konsultierenden Arzt daraufhin zur Erforderlichkeit stressreduzierender Maßnahmen zu befragen (Art. 66-10 Abs. 5 BSiG)⁴³⁶.

3. Pflicht zur Sicherstellung angemessener Arbeitsbedingungen

Anknüpfend an die vorgenannten Kontrollpflichten schulden Arbeitgeber die Sicherstellung angemessener Arbeitsbedingungen (Art. 65-3 BSiG)⁴³⁷.⁴³⁸ Dies gilt einerseits bei der Zuteilung von Arbeitsaufgaben. Arbeitgeber müssen sicherstellen, dass die Fähigkeiten betroffener Arbeitnehmer dem Anforderungsprofil der Arbeitsaufgabe entsprechen.⁴³⁹ Bei fortlaufenden Arbeitsprozessen sind die Arbeitsbedingungen ferner so zu gestalten, dass die arbeitsbedingten körperlichen und geistigen Belastungen angemessen bleiben und sich nicht gesundheitsverletzend auswirken.⁴⁴⁰ Unangemessen sind solche Arbeitsbedingungen, die mit Blick auf einen durchschnittlichen Arbeitnehmer

⁴³² Art. 66-10 Abs. 2 S. 2 BSiG lautet: „この場合において、当該医師等は、あらかじめ当該検査を受けた労働者の同意を得ないで、当該労働者の検査の結果を事業者に提供してはならない。“

⁴³³ Die Zustimmung ist schriftlich oder elektronisch zu fixieren (Art. 52-13 Abs. 1 AusfVO BSiG).

⁴³⁴ Art 66-10 Abs. 2 S. 1 BSiG lautet: „事業者は、前項の規定により行う検査を受けた労働者に対し、厚生労働省令で定めるところにより、当該検査を行った医師等から当該検査の結果が通知されるようにしなければならない。“

⁴³⁵ Art 66-10 Abs. 3 S. 1 BSiG lautet: „事業者は、前項の規定による通知を受けた労働者であつて、心理的な負担の程度が労働者の健康の保持を考慮して厚生労働省令で定める要件に該当するものが医師による面接指導を受けることを希望する旨を申し出たときは、当該申出をした労働者に対し、厚生労働省令で定めるところにより、医師による面接指導を行わなければならない。“

⁴³⁶ Art 66-10 Abs. 5 BSiG lautet: „事業者は、第三項の規定による面接指導の結果に基づき、当該労働者の健康を保持するために必要な措置について、厚生労働省令で定めるところにより、医師の意見を聴かなければならない。“

⁴³⁷ Art 65-3 BSiG lautet: „事業者は、労働者の健康に配慮して、労働者の従事する作業を適切に管理するように努めなければならない。“

⁴³⁸ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155; *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 197.

⁴³⁹ OGH (2.KIS), Urt. v. 09.12.1983, Shūmin 140, S. 643; OGH (2.KIS), Urt. v. 27.05.1983, Minshū Bd. 37 (4), S. 477. Abw. *Mochizuki*, ZGjA 90 (1997), S. 173 (185f.), der das Pflichtenprogramm i. R. d. Pflicht zur Verteilung angemessener Arbeit (適正労働配置義務) diskutiert.

⁴⁴⁰ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155; DG Kyōto, Urt. v. 10.09.2015, Hanji 2293, S. 75; DG Shizuoka (Hamamatsu), Urt. v. 30.10.2006, Rōhan 927, S. 5; *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 197; ebenso im Zusammenhang mit leitendem Personal (管理監督者) *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 261f., 275f., 280; ähnlich *Ōuchi*, FR 53 (10) (2000), S. 42 (46f., 49), der sich aber i. E. für eine eingeschränkte Pflicht zur Sicherheitsfürsorge ausspricht.

eindeutig den Rahmen dessen überschreiten, was gesellschaftlich gebilligt wird.⁴⁴¹ Dies richtet sich grundsätzlich nach den Bewertungskriterien der ministerialen Bekanntmachung Nr. 1226 (1) vom 26. Dezember 2011 zur Feststellung psychischer Störungen aufgrund seelischer Belastungen sowie den Bewertungskriterien der ministerialen Bekanntmachung Nr. 1063 vom 12. Dezember 2001 zur Feststellung von Hirngefäßkrankheiten und ischämischen Herzkrankheiten (mit Ausnahme verletzungsbedingter Erkrankungen).⁴⁴² Hiernach entscheiden vor allem die Arbeitszeit⁴⁴³ und der Arbeitsinhalt über die Angemessenheit der Arbeitsbedingungen.⁴⁴⁴ Jeder Verstoß gegen die sich aus den Bekanntmachungen⁴⁴⁵ ergebenden Grenzwerte indiziert eine Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung.⁴⁴⁶ Die Aufforderung, Urlaub zu nehmen, früher nach Hause zu gehen, weniger zu arbeiten oder betriebliche Erholungsangebote zu nutzen, reicht in diesen Fällen grundsätzlich nicht, um eine Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung auszuschließen.⁴⁴⁷ Die Arbeitsbedingungen müssen mit Blick auf die Arbeitszeit und die Arbeitsaufgaben vielmehr substanziell angepasst werden, sei es durch die Beschränkung von Überstundenarbeit oder durch die Umverteilung von Arbeitsaufgaben.

III. Speziell personenbezogene Pflichten

Die letzte Pflichtengruppe bilden die speziell personenbezogenen Pflichten. Sie knüpfen im Unterschied zu den generell personenbezogenen Pflichten an den individuellen Arbeitnehmer an. Arbeitgeber müssen daher auch Schäden abwenden, die aufgrund einer

⁴⁴¹ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155; DG Nagoya, Urt. v. 30.10.2008, Rōhan 978, S. 16.

⁴⁴² Vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 18.01.2007, Rōhan 940, S. 58; *Ōshima/Todori*, Hanta 1348 (2011), S. 37 (45). Zudem zieht die Rspr. die vorgenannten Bekanntmachungen zur Prüfung der Kausalität heran, siehe S. 164ff.

⁴⁴³ Gemeint ist insbesondere die Zeit, in der Arbeitnehmer aktiv arbeiten; vgl. *Ōshima/Todori*, Hanta 1348 (2011), S. 37 (45).

⁴⁴⁴ Vgl. *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 224f. m. w. N, wonach neben der Arbeitszeit und dem Arbeitsinhalt insbesondere auch die Arbeitserfahrung bedeutsam ist.

⁴⁴⁵ Siehe zu den Bekanntmachungen im Einzelnen S. 164ff.

⁴⁴⁶ OG Ōsaka, Urt. v. 27.03.2008, Rōhan 972, S. 63; OG Ōsaka, Urt. v. 18.01.2007, Rōhan 940, S. 58; DG Ōsaka, Urt. v. 26.05.2008, Rōhan 973, S. 76; DG Ōsaka, Urt. v. 28.04.2008, Rōhan 970, S. 66.

⁴⁴⁷ Vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155; OG Tōkyō, Urt. v. 26.09.1997, Rōhan 724, S. 13; DG Tōkyō, Urt. v. 28.03.1996, Rōhan 692, S. 13.

besonderen, schadensbegünstigenden Disposition⁴⁴⁸ des Arbeitnehmers einzutreten drohen.⁴⁴⁹ Auch wenn die Arbeitsbedingungen aus Sicht eines durchschnittlichen Arbeitnehmers angemessen sind, kann etwa bei psychischen Erkrankungen die Umverteilung von Arbeitsaufgaben, die Beschränkung des Aufgabenumfangs oder der Einsatz zusätzlichen Personals zur Unterstützung des Betroffenen erforderlich sein.⁴⁵⁰ Die Anforderungen an die Schadensabwendung sind umso höher und die schadensabwendenden Maßnahmen dürfen umso einschneidender sein, je gefährdeter, unerfahrener und uneinsichtiger der betroffene Arbeitnehmer ist.⁴⁵¹ Dabei sind schadensabwendende Maßnahme an die Eigenheiten des Betroffenen (wie Alter, Gesundheitszustand, Krankheitsgeschichte) auszurichten.⁴⁵²

Die konkrete, zur Schadensabwendung erforderliche Maßnahme ist nach herrschender Ansicht im Schrifttum unter sorgfältiger Abwägung aller mit ihr verbundenen Vor- und Nachteile für den Betroffenen zu bestimmen.⁴⁵³ Arbeitgeber müssen grundsätzlich

⁴⁴⁸ Erkannt werden Schadensdispositionen häufig erst nach Gesundheitsuntersuchungen; vgl. DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74; DG Tōkyō, Urt. v. 19.03.1998, Rōhan 736, S. 54; DG Kōbe (Himeji), Urt. v. 31.07.1995, Rōhan 688, S. 59. Die Erkennbarkeit ergibt sich insbesondere aus der ärztlichen Stellungnahme; DG Tōkyō, Urt. v. 19.03.1998, Rōhan 736, S. 54; DG Chiba, Urt. v. 19.07.1996, Rōhan 725, S. 78; DG Tōkyō, Urt. v. 28.03.1996, Rōhan 694, S. 34. Allerdings treffen Arbeitgebern die speziell personenbezogenen Pflichten auch, wenn die Gefahr einer Rechtsverletzung aufgrund anderer Umstände wie dem äußeren Erscheinungsbild oder dem Verhalten des Arbeitnehmers bekannt war oder sein musste; vgl. OGH (2.K1S), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155; DG Tōkyō, Urt. v. 19.03.1998, Rōhan 736, S. 54; DG Tōkyō, Urt. v. 19.04.1976, Rōhan 253, S. 48; *Motohisa*, Selbstmord und Sicherheitsfürsorgepflicht (2008), S. 159 (169), sowie S. 45ff.

⁴⁴⁹ Vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 18.01.2007, Rōhan 940, S. 58; OG Sapporo, Urt. v. 20.07.2006, Rōhan 922, S. 5; DG Nagoya, Urt. v. 30.10.2008, Rōhan 978, S. 16; DG Nagoya, Urt. v. 18.01.2006, Rōhan 918, S. 65; DG Hiroshima, Urt. v. 25.03.2003, Rōhan 850, S. 64; siehe hierzu *Iwade*, ZJA 441 (1997), S. 12 (15ff.).

⁴⁵⁰ Vgl. OG Sendai, Urt. v. 27.06.2014, Rōhan 1100, S. 26; DG Tottori (Yonago), Urt. v. 26.05.2014, Rōhan 1099, S. 5; DG Kushiro (Obihiro), Urt. v. 02.02.2009, Rōhan 990, S. 196; DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74; DG Ōsaka, Urt. v. 28.05.2007, Rōhan 942, S. 25; DG Ōsaka, Urt. v. 26.05.2008, Rōhan 973, S. 76; DG Wakayama, Urt. v. 12.04.2005, Rōhan 896, S. 28; DG Tōkyō, Urt. v. 29.07.2004, Rōhan 882, S. 75.

⁴⁵¹ Vgl. DG Nagoya, Urt. v. 05.10.2007, Rōhan 947, S. 5; DG Ōita, Urt. v. 15.06.2006, Rōhan 921, S. 21; DG Ōsaka, Urt. v. 30.08.2004, Rōhan 881, S. 39; ebenso unter Verweis auf die Rspr. *Haruta*, Arbeitsbedingte Depressionen (2011), S. 431 (441f.).

⁴⁵² OG Sendai, Urt. v. 27.06.2014, Rōhan 1100, S. 26; OG Tōkyō, Urt. v. 28.07.1999, Rōhan 770, S. 58; DG Ōsaka, Urt. v. 28.05.2007, Rōhan 942, S. 25; DG Tōkyō, Urt. v. 28.03.1996, Rōhan 694, S. 34. In diesem Zusammenhang verweisen *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 206f., und *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (137), darauf, dass regelmäßig mehrere schadensabwendende Maßnahmen kombiniert ergriffen werden müssen. *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (128, 137), vertritt bezugnehmend auf die Rspr., dass mit Blick auf die Komplexität und Heterogenität potenzieller Krankheitsursachen grundsätzlich zuvor eine ärztliche Meinung einzuholen sei. Ebenso zur betrieblichen Wiedereingliederung von Arbeitnehmern, die in der Vergangenheit an einer Depression litten, *Abe*, Rückruf und Sicherheitsfürsorgepflicht (2009), S. 388 (391).

⁴⁵³ Beschränkungen der Arbeitszeit reduzieren grds. den Lohnanspruch. Außerdem können sich die Reduzierung der Arbeitsmenge und die Änderung der Arbeitsaufgaben nachteilig auf zukünftige Leistungsbeurteilungen auswirken, *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 477.

die am wenigsten belastende Maßnahme wählen.⁴⁵⁴ Bei Bluthochdruck (Hypertonie) können Arbeitgeber den Betroffenen daher weiter arbeiten lassen, müssen ihn aber mit Blick auf eine drohende Verschlechterung seines Gesundheitszustandes sorgsam kontrollieren.⁴⁵⁵ Im Einzelnen lässt sich eine klare Linie jedoch nicht erkennen. So wird einerseits vertreten, dass Arbeitgeber vor der Ergreifung einschneidender Maßnahmen, die wie bei Versetzungen an einen anderen Arbeitsplatz wesentliche Arbeitsbedingungen betreffen, zunächst versuchen müssen, den Betroffenen von der Notwendigkeit der Maßnahme zu überzeugen.⁴⁵⁶ Selbiges gilt bei der Reduzierung der Arbeitszeit. Da sich derartige Maßnahmen auf den Lohn des Betroffenen auswirken können, sei sorgfältig zu prüfen, ob und in welchem Umfang die Reduzierung der Arbeitszeit zur Schadensabwendung tatsächlich erforderlich ist.⁴⁵⁷ Im Einzelfall kann es daher ausreichen, dem Betroffenen zu erlauben, nach freiem Ermessen Urlaub zu nehmen, um sich medizinisch untersuchen zu lassen, oder die Arbeit jederzeit durch Ruhepausen zu unterbrechen.⁴⁵⁸ Andererseits setzt die Rechtsprechung zur Anordnung einer Zwangsbeurlaubung (Art. 68 BSiG⁴⁵⁹ i. V. m. Art. 61 Abs. 1 AusfVO BSiG⁴⁶⁰) trotz etwaiger Einbußen im

⁴⁵⁴ Vgl. *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 484, sowie generell zur Interessenabwägung i. R. d. Erfolgsabwendungspflicht S. 47ff.

⁴⁵⁵ OG Tōkyō, Urt. v. 28.07.1999, Rōhan 770, S. 58; DG Tōkyō, Urt. v. 19.03.1998, Rōhan 736, S. 54; DG Tsu, Urt. v. 24.09.1992, Rōhan 630, S. 68; *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (130). Entspr. im Zusammenhang mit potenziellen psychischen Störungen *Andō*, BLJ 12 (2016), S. 71 (75). Sorgfalt und Frequenz der Gesundheitskontrollen hängen dabei von den Arbeitsbelastungen des Betroffenen ab, *Obata*, ZGjA 109 (2007), S. 21 (33).

⁴⁵⁶ DG Nagoya, Urt. v. 24.01.2007, Rōhan 939, S. 61. Je kritischer der Gesundheitszustand des betroffenen Arbeitnehmers sei, desto eher ist die zwangsweise Durchsetzung einer schadensabwendenden Maßnahme geboten; in diese Richtung *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 477f.; ähnlich *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (137).

⁴⁵⁷ Vgl. DG Nagoya, Urt. v. 18.01.2006, Rōhan 918, S. 65; ähnlich DG Hiroshima, Urt. v. 25.03.2003, Rōhan 850, S. 64. A. A. *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (137): „[...]最低限の措置としては、過重負担の軽減措置特に作業時間の短縮措置をとること[...]が要求されよう。“

⁴⁵⁸ OG Tōkyō, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 969, S. 20. Soweit die Reduzierung der Arbeitszeit erforderlich ist, soll der Arbeitgeber den Betroffenen zunächst auffordern, die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit einzuhalten. Nur wenn der Arbeitnehmer seine Arbeitszeit dennoch nicht anpasst, soll der Arbeitgeber die Arbeitszeit zwangsweise beschränken können; vgl. DG Ōsaka, Urt. v. 26.05.2008, Rōhan 973, S. 76; krit. mit Verweis auf die Eigenverantwortlichkeit des Arbeitnehmers *Anzai*, Rōhan 982 (2009), S. 2.

⁴⁵⁹ Art. 68 BSiG lautet: „事業者は、伝染性の疾病その他の疾病で、厚生労働省令で定めるものにかかった労働者については、厚生労働省令で定めるところにより、その就業を禁止しなければならない。“

⁴⁶⁰ Art. 61 Abs. 1 AusfVO BSiG lautet: „事業者は、次の各号のいずれかに該当する者については、その就業を禁止しなければならない。ただし、第一号に掲げる者について伝染予防の措置をした場合は、この限りでない。[Nr. 1] 病毒伝ばのおそれのある伝染性の疾病にかかった者; [Nr. 2] 心臓、腎臓、肺等の疾病で労働のため病勢が著しく増悪するおそれのあるものにかかった者; [Nr. 3] 前各号に準ずる疾病で厚生労働大臣が定めるものにかかった者“ Vgl. *Anzai*, VA 168 (1993), S. 8 (18), wonach HIV-Infektionen von Art. 61 Abs. 1 AusfVO BSiG erfasst sein können.

Lohn⁴⁶¹ sowie potenzieller Nachteile im späteren beruflichen Vorankommen lediglich voraus, dass ein angemessener, in der Betriebsordnung (就業規則) genannter Beurlaubungsgrund vorliegt, bei dem die Leistungsfähigkeit des Betroffenen beträchtlich beeinträchtigt ist.⁴⁶² Insbesondere psychische Erkrankungen werden in der Rechtsprechung pauschal als Beurlaubungsgrund akzeptiert.⁴⁶³

Im Übrigen ist der Betroffene verpflichtet, rechtmäßige schadensabwendende Maßnahmen zu befolgen. Versperrt er sich, soll der Arbeitgeber zur zwangsweisen Durchsetzung der Maßnahme verpflichtet sein.⁴⁶⁴ Unterlässt der Arbeitgeber die Durchsetzung, soll das sich widersetzende Verhalten des Betroffenen, soweit ihm die medizinische Notwendigkeit der Maßnahme bekannt war, im Rahmen des Verschuldensausgleichs (過失相殺) schadensersatzmindernd berücksichtigt werden können.⁴⁶⁵ An der grundsätzlichen Schadensersatzpflicht des Arbeitgebers ändert dies jedoch nichts.

C. Gesundheitsfürsorgepflicht

Wie zuvor dargestellt ist ein wesentlicher Aspekt der Sicherheitsfürsorgepflicht die Abwendung der aus übermäßig belastender Arbeit resultierenden Gefahren. Hierin überschneidet sich die Sicherheitsfürsorgepflicht mit der in neuerer Zeit im Vordringen befindlichen Gesundheitsfürsorgepflicht (健康配慮義務). Die Rechtsprechung fasst hierunter alle Maßnahmen, die in diesem Kapitel unter der Pflicht zur Sicherstellung angemessener Arbeitsbedingungen (B. II. 3.) und den speziell personenbezogenen

⁴⁶¹ Soweit die Beurlaubung auf einen vom Arbeitgeber zu vertretenden Grund zurückgeht, etwa weil die Erkrankung, welche die Reduzierung der Arbeitszeit erforderlich gemacht hat, auf unangemessene Arbeitsbedingungen zurückgeht, steht dem Betroffenen allerdings ein Ersatzanspruch zu; vgl. *Iwade*, ZJA 441 (1997), S. 12 (18).

⁴⁶² DG Tōkyō (Hachiōji), Urt. v. 25.05.1994, Rōhan 666, S. 54; ähnlich *Fujii*, Beurlaubungssystem (2014), S. 69 (90ff., 96). Siehe auch DG Tōkyō, Urt. v. 16.12.2015, 平成 26 年 (ワ) 第 24146 号: „(休職命令等の不法行為責任) について[...]労働者が労務を提供することは労働契約上の義務であって権利ではなく、使用者が提供される労働力を使用するか否かは自由であるから、被告が原告を現実に就労させるべき義務まで負うものではない。“

⁴⁶³ OG Tōkyō, Urt. v. 27.02.2013, Rōhan 1072, S. 5 (Anpassungsstörungen); DG Tōkyō, Urt. v. 28.05.2015, Rōkeisoku 2254, S. 3 (wahnhafte Störungen, wobei eine Umverteilung der Arbeitsaufgaben nicht möglich war); DG Kōbe, Urt. v. 08.04.2011, Rōhan 1033, S. 56 (Ataxie des vegetativen Nervensystems). Auch bei einer Sehbehinderung kann die Beurlaubung zulässig sein, DG Tōkyō, Urt. v. 25.12.2012, Rōhan 1068, S. 5. In der Lit. wird vereinzelt vertreten, die Beurlaubung weitgehend frei in das Ermessen des Arbeitgebers zu stellen, *Fujii*, Beurlaubungssystem (2014), S. 69 (90ff., 96). Krit. aus medizinischen Gründen *Katō*, Gesundheitsschutz und Sicherheitsfürsorgepflicht (2005), S. 121 (128).

⁴⁶⁴ Vgl. *Iwade*, ZJA 441 (1997), S. 12 (17) m. w. N.

⁴⁶⁵ DG Tōkyō, Urt. v. 22.03.1991, Rōhan 586, S. 19. Siehe zum Verschuldensausgleich: S. 140ff.

Pflichten (B. III.) dargestellt wurden.⁴⁶⁶

Zum Verhältnis beider Pflichten gibt es mehrere Ansichten. *Watanabe* Akira (渡辺・章) vertritt, dass die Gesundheitsfürsorgepflicht eine den Arbeitnehmer betreffende deliktische Sorgfaltspflicht sei. Die Sicherheitsfürsorgepflicht habe dagegen den Charakter einer Vertragspflicht und verpflichte den Schuldner lediglich, die Gefahren der physischen Arbeitsumgebung abzuwenden.⁴⁶⁷ Demgegenüber versteht *Mizushima* Ikuko (水島・郁子) beide Pflichten als Vertragspflichten. Die Gesundheitsfürsorgepflicht habe entgegen der Sicherheitsfürsorgepflicht aber nur solche Maßnahmen zum Gegenstand, die auf den Schutz individueller Arbeitnehmer abzielten. Da hier die Interessen des Betroffenen besonders stark berührt seien, stünden derartige Maßnahmen unter einem Einwilligungsvorbehalt.⁴⁶⁸ Für *Iwade* Makoto (岩出・誠) unterscheiden sich beide Pflichten dagegen im Anforderungsprofil. Anders als die Sicherheitsfürsorgepflicht verpflichte die Gesundheitsfürsorgepflicht zur grundsätzlich ausnahmslosen Abwendung aller arbeitsbedingten Gesundheitsgefahren. Die Pflichtverletzung setze daher weder die Vorhersehbarkeit der Rechtsverletzung noch den Nachweis der unangemessenen Schadensabwendung voraus.⁴⁶⁹

Vergleicht man die unterschiedlichen Ansätze, ist festzuhalten, dass *Watanabe* und *Mizushima* insbesondere darauf abzielen, Teile des Pflichtenprogramms der Sicherheitsfürsorgepflicht in die Gesundheitsfürsorgepflicht auszulagern, um begründen zu können, dass bestimmte, die Interessen betroffener Arbeitnehmer in besonderem Maße berührende Maßnahmen nicht einseitig vom Arbeitgeber durchgesetzt werden dürfen. Die von *Iwade* vertretene Ansicht bezweckt dagegen, geschädigten Arbeitnehmern den Nachweis der Pflichtverletzung zu erleichtern.

Die unterschiedlichen Ansätze sind daher nicht mehr als alte Kritik in neuem Gewand. Die Differenzierung zwischen der Pflicht zur Sicherheitsfürsorge und der Pflicht zur

⁴⁶⁶ DG Kyōto, Urt. v. 10.09.2015, Hanji 2293, S. 75: „労働者が長時間にわたり業務に従事する状況が継続するなどして疲労や心理的負荷等が過度に蓄積すると、その心身に重大な影響を及ぼし、健康を損なう危険のあることは、周知の事柄であり、労働基準法の労働時間制限や労働安全衛生法の健康管理義務（健康配慮義務）の定めは[...]危険の発生の防止をも目的とするものと解される[...]。 “ Ähnlich OG Sendai, Urt. v. 27.06.2014, Rōhan 1100, S. 26; OG Tōkyō, Urt. v. 22.03.2012, Rōhan 1051, S. 40; DG Chiba (Matsudo), Urt. v. 29.08.2014, Rōhan 1113, S. 32; DG Sendai, Urt. v. 25.06.2013, Rōhan 1079, S. 49; DG Akita, Urt. v. 26.10.2012, 平成 22 年（ワ）第 637 号.

⁴⁶⁷ *Watanabe*, Gesundheitsfürsorgepflicht (2000), S. 75 (76, 79ff.).

⁴⁶⁸ *Mizushima*, ZJA 492 (2001), S. 25 (33f.).

⁴⁶⁹ *Iwade*, Arbeitsrecht (2010), S. 868f.; *ders.*, ZJA 441 (1997), S. 12 (13), mit Verweis auf DG Kōbe, Urt. v. 31.07.1995, Rōhan 688, S. 59 und OG Sapporo, Urt. v. 20.07.2006, Rōhan 922, S. 5. Anders aber nunmehr *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 479, 481, wonach die Gesundheitsfürsorgepflicht lediglich Teil der Sicherheitsfürsorgepflicht sei. Unklar *Sugeno*, Arbeitsrecht (2016), S. 636f., der die Gesundheitsfürsorgepflicht im Zusammenhang mit psychischen Erkrankungen diskutiert, ohne aber auf das Verhältnis zur Sicherheitsfürsorgepflicht einzugehen.

Gesundheitsfürsorge ist vor diesem Hintergrund nicht nur unnötig,⁴⁷⁰ sondern abzulehnen. Sie verschleiern den rechtlichen Diskurs erheblich. Kritik an der vermeintlichen Missachtung von Arbeitnehmerinteressen bei der Bestimmung schadensabwendender Maßnahmen sowie an der für Geschädigte unvorteilhaften Darlegungs- und Beweislast⁴⁷¹ darf nicht verdeckt unter dem Begriff der Gesundheitsfürsorgepflicht geübt werden. Sie ist vielmehr zugunsten der diskursiven Klarheit terminologisch und systematisch im Einklang mit der Rechtsprechung und Literatur zur Sicherheitsfürsorgepflicht im Zusammenhang mit der jeweiligen Anspruchsvoraussetzung zu diskutieren.

Festhalten lässt sich daher, dass die Diskussion um die Gesundheitsfürsorgepflicht keinen Mehrwert bringt und allenfalls als Facette der Sicherheitsfürsorgepflicht zu begreifen ist.

⁴⁷⁰ Entspr. *Wada*, ZJA 601 (2010), S. 37 (41); *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 478f. Ebenfalls ohne zu differenzieren *Mizumachi*, Arbeitsrecht (2016), S. 119; 223.

⁴⁷¹ Zur Ansicht, die Sicherheitsfürsorgepflicht an die Interessen des Betroffenen zu knüpfen, S. 47ff., sowie zur Kritik am Nachweis der Pflichtverletzung, S. 157f.

Teil 2: Der zivilrechtliche Schadensersatz

4. Kapitel: Schadensersatzrechtliche Haftungsgrundlagen

In rechtshistorischer und praktischer Hinsicht bildet die Begründung von Schadensersatzansprüchen den Hauptanwendungsfall der Sicherheitsfürsorgepflicht.⁴⁷² Hier ist zuvorderst an den vertragsrechtlichen Schadensersatzanspruch wegen Schuldnichterfüllung (Art. 415 S. 1 ZG) zu denken.⁴⁷³ Aber auch deliktsrechtliche Ansprüche wie der Schadensersatzanspruch wegen unerlaubter Handlung (Art. 709 ZG) oder die Schadensersatzhaftung des Geschäftsherrn (Art. 715 Abs. 1 S. 1 ZG) sind bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen typischerweise einschlägig. Anders als die Schadensersatzhaftung des Gebäudeeigentümers bzw. -besitzers (Art. 717 ZG) sind die vorgenannten Ersatzansprüche auch heute noch praktisch relevant.⁴⁷⁴ Die nachfolgende Untersuchung beschränkt sich daher auf den vertragsrechtlichen Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung (A.), den deliktsrechtlichen Schadensersatzanspruch wegen unerlaubter Handlung (B.) sowie auf die Schadensersatzhaftung des Geschäftsherrn (C.). Hieran anknüpfend werden abschließend die wesentlichen Unterschiede (D.) sowie das konkurrenzrechtliche Verhältnis (E.) der jeweiligen Ansprüche zueinander begutachtet.

⁴⁷² Vgl. nur *Uchida*, Zivilrecht III (2005), S. 136.

⁴⁷³ Die Aussage, dass die in „Karôshi-Rechtsstreitigkeiten“ – gemeint ist der Tod durch Überarbeitung – einzig relevanten Anspruchsgrundlagen die des japanischen Deliktsrechts seien, so *Tieste*, Tod durch Überarbeitung (2003), S. 151, ist mit Blick auf die prozessuale Praxis zweifelhaft. Fragwürdig ist auch die Aussage, dass die „in jüngster Zeit zu beobachtende stärkere Betonung des individuellen Charakters der Rechtsposition des japanischen Arbeitnehmers [vermuten lässt], dass die Geltendmachung auch arbeitsvertraglicher Ansprüche nach Art. 415 [ZG] in Japan künftig eine größere Rolle spielen wird“, *ders.*, Tod durch Überarbeitung (2003), S. 155. Was die stärkere Betonung des individuellen Charakters der Rechtsposition des Arbeitnehmers mit Art. 415 ZG zu tun hat, ist unklar.

⁴⁷⁴ Zur Bedeutungslosigkeit von Art. 717 ZG im Zusammenhang mit Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen: OG Tôkyô, Urt. v. 29.03.2001, Rôhan 831, S. 78; DG Fukuoka, Urt. v. 25.12.2014, Rôhan 1111, S. 5. Hierfür spricht zum einen, dass die vorgenannten Anspruchsgrundlagen alle praxisrelevanten Schadensfälle hinreichend abdecken, ohne voraussetzen, dass der streitgegenständliche Schaden auf das besondere Gefahrpotenzial der physischen Arbeitsstätte zurückgehen muss. Zum anderen geht die Zahl von Schadensersatzprozessen, die vor dem Hintergrund klassischer Arbeitsunfälle (etwa aufgrund mangelhafter Warensicherungen) geführt wurden, schon seit längerem deutlich zurück. Zur fr. Rspr.: *Awaji*, Entwicklung der Sicherheitsfürsorgepflicht (1998), S. 447 (449f.). Generell zu Art. 717 ZG: *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 222ff.; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 512ff.

A. Schadensersatz wegen Schuldnichterfüllung (Art. 415 S. 1 ZG)

Der Grundsatz, dass der Schuldner bei Schuldnichterfüllung (債務不履行) schadensersatzpflichtig ist, ergibt sich aus Art. 415 S. 1 ZG⁴⁷⁵. Hiernach kann der Gläubiger vom Schuldner Ersatz für den Schaden verlangen, der ihm dadurch entstanden ist, dass die Schuld nicht ihrem wesentlichen Inhalt entsprechend geleistet wurde. Nach wohl herrschender Ansicht in der Rechtsprechung und Literatur erfasst die Schuldnichterfüllung nicht nur die gesetzlich geregelten Fälle des Verzugs (Art. 412 ZG) und der Unmöglichkeit (Art. 415 S. 2 ZG), sondern auch die ungeschriebene Fallgruppe der Schlechterfüllung (不完全履行).⁴⁷⁶ Letztere geht auf eine Teilrezeption der von *Staub* zum deutschen Recht⁴⁷⁷ entwickelten positiven Vertragsverletzung zurück.⁴⁷⁸ Obgleich Art. 415 S. 1 ZG die wesentliche Unzulänglichkeit des deutschen Schuldrechts, die Beschränkung der vertragsrechtlichen Schadensersatzhaftung auf Verzug und Unmöglichkeit, aufgrund seines generalklauselartigen Wortlauts nie teilte, etablierte sich das Konzept der Schlechterfüllung während der Phase der Rechtsrezeption Anfang des 20. Jahrhunderts auch in Japan.⁴⁷⁹ Bis in die 1960er Jahre war diese Fallgruppe auf die mangelhafte Leistung im Umfang der vertragsspezifischen Schuld, d. h. des vertraglich vereinbarten Leistungsziels, beschränkt. Sonstige rechtsverletzende Verhaltensweisen sollten dagegen nur deliktsrechtliche Schadensersatzansprüche begründen können.⁴⁸⁰ Dieser Ansatz wurde jedoch zunehmend als zu restriktiv empfunden, so dass sich ab Mitte der 1960er Jahren ein extensiverer Schuldbegriff etablierte.⁴⁸¹ Geschuldet waren nicht

⁴⁷⁵ Art. 415 S. 1 ZG lautet: „債務者がその債務の本旨に従った履行をしないときは、債権者は、これによって生じた損害の賠償を請求することができる。“

⁴⁷⁶ OGH (2.KIS), Urt. v. 15.12.1961, Minshū Bd. 15 (11), S. 2852; *Kanayama*, in: Nōmi/Katō-Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 54, 57ff.; *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 98ff. Zur Diskussion im Ganzen jeweils m. w. N.: *Nagasaka*, Vertragshaftung (2010), S. 137ff.; *Hayakawa*, Schuldnichterfüllung (2007), S. 180; *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 90ff.; *Tatsumi*, Vertragshaftung (1996), S. 2 (3ff.), sowie kursorisch hierzu *Tsurufuji*, Wirkung von Schuldforderungen (2008), S. 57 (90ff.); *Saitō*, Schadensersatzanspruch bei Schuldnichterfüllung (2005), S. 45 (50f.).

⁴⁷⁷ Die Vorschriften des BGB zur Leistungsstörung wurden bis zur Schuldrechtsreform im Jahr 2001 als unzureichend angesehen. *Staub* hatte dies schon kurz nach Inkrafttreten des BGB erkannt und für Fälle, die weder Verzug noch Unmöglichkeit darstellten, das Rechtsinstitut der positiven Vertragsverletzung entwickelt; vgl. *Fikentscher/Heinemann*, Schuldrecht (2006), § 42 I. Rn. 353f.

⁴⁷⁸ Vgl. *Tatsumi*, Vertragshaftung (1996), S. 2 (6f.); zu den Hintergründen im japanischen Recht *Nagasaka*, Vertragshaftung (2010), S. 139ff.; *Okuda* Allgemeines Schuldrecht (1992), S. 152ff., sowie *Marutschke*, Japanisches Recht (2010), S. 144f.

⁴⁷⁹ *Hayakawa*, Schuldnichterfüllung (2007), S. 180.

⁴⁸⁰ *Funabashi*, Schlechterfüllung (1953), S. 69 (71ff.); *Suehiro*, Allgemeines Schuldrecht (1941), S. 63f.; *Hatoyama*, Japanisches Schuldrecht (1916), S. 2f., 144f. Die Fälle der Schlechterfüllung waren damit auf Leistungspflichtverletzungen beschränkt; vgl. *Hayashi/Yasunaga*, Wirkung von Schuldforderungen (1996), S. 65 (108f.) m. w. N.

⁴⁸¹ Vgl. S. 55ff.

mehr nur die vertraglich vereinbarten Erfüllungshandlungen, sondern alle Verhaltensweisen, die zur ordnungsgemäßen Erfüllung erforderlich sind.⁴⁸² Die vormals auf Leistungspflichtverletzungen beschränkte Fallgruppe der Schlechterfüllung soll daher auch Verletzungen von Begleitpflichten erfassen.⁴⁸³ Allerdings konnte sich bisher weder zum Schuldbegriff noch zur Reichweite der Schlechterfüllung⁴⁸⁴ ein allgemeiner Konsens etablieren. Mittlerweile sind bedeutende Teile der Literatur dazu übergegangen, die Fallgruppe der Schlechterfüllung rückbesinnend auf die früher herrschende Ansicht restriktiv auszulegen. Begleitpflichtverletzungen stellen hiernach eine eigene Fallgruppe dar, die aber weiterhin Art. 415 S. 1 ZG unterfallen soll.⁴⁸⁵ Hierzu tendiert auch die neuere Rechtsprechung, die Verletzungen der Sicherheitsfürsorgepflicht ohne Rekurs auf das Konzept der Schlechterfüllung wie selbstverständlich der Vertragshaftung unterstellt.⁴⁸⁶ Eine weitere im Schrifttum vertretene Ansicht lehnt die Schlechterfüllung als Unterfall der Schuldnichterfüllung komplett ab. Art. 415 S. 1 ZG erfasse aufgrund seines generalklauselartigen Wortlautes alle denkbaren Vertragspflichtverletzungen. Die Differenzierungsversuche der herrschenden Ansicht seien daher unnötig.⁴⁸⁷

Trotz der unterschiedlichen Auslegungen des Haftungstatbestandes ist unstrittig, dass

⁴⁸² *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 150f. Ähnlich *Oho*, Allgemeines Schuldrecht (1972), S. 112; generell hierzu: *Okuda* Allgemeines Schuldrecht (1992), S. 154ff., sowie zum deutschen Recht: *Fikentscher*, Schuldrecht (1997), § 42 III. Rn. 313.

⁴⁸³ *Okuda*, Allgemeines Schuldrecht (1992), S. 158. Zur Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung als Fall der Schlechterfüllung: OG Tōkyō, Urt. v. 14.03.2007, Shōgetsu Bd. 54 (6), S. 1292; OG Hiroshima, Urt. v. 19.01.2005, Hanta 1217, S. 157; OG Tōkyō, Urt. v. 28.03.2002, Shōgetsu Bd. 49 (12), S. 3041; DG Tōkyō, Urt. v. 11.03.2003, 平成 9 年 (ワ) 第 19625 号; DG Fukuoka, Urt. v. 26.04.2002, Hanta 1098, S. 267.

⁴⁸⁴ Siehe hierzu *Kitagawa/Shiomi*, in: *Okuda-ZG* 10 (2) (2011), S. 125ff.; *Nagasaka*, Vertragshaftung (2010), S. 139ff. Schon *Funabashi*, Schlechterfüllung (1953), S. 74f., kritisierte, dass Schlechterfüllung im Schrifttum teils als Oberbegriff sowie teils als Unterfall der positiven Forderungsverletzung (積極的債權侵害) verwendet werde. Mittlerweise werden Schlechterfüllung und positive Forderungs- bzw. Vertragsverletzung (積極的契約侵害) in der japanischen Rechtswissenschaft synonym verwendet; vgl. *Kitagawa*, Allgemeines Schuldrecht (2004), S. 105; differenzierend aber *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 90f. Zur ähnlichen Entwicklung im deutschen Recht: *Fikentscher/Heinemann*, Schuldrecht (2006), § 42 I. Rn. 453ff.

⁴⁸⁵ So *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 66, 74ff.; *Kitagawa*, Allgemeines Schuldrecht (2004), S. 102f. Ähnlich *Hirano*, Zivilrecht (4) Allgemeines Schuldrecht (2011), S. 164, der sich auf eine analoge Anwendung von Art. 415 S. 1 ZG stützt.

⁴⁸⁶ OG Hiroshima, Urt. v. 24.09.2014, Rōhan 1114, S. 76; DG Ōsaka, Urt. v. 20.03.2015, Hanta 1421, S. 254; DG Sendai, Urt. v. 13.01.2015, Hanji 2265, S. 69; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Chiba (Matsudo), Urt. v. 29.08.2014, Rōhan 1113, S. 32; DG Tottori (Yonago), Urt. v. 26.05.2014, Rōhan 1099, S. 5. Ebenfalls hierauf hinweisend *Hayashi/Yasunaga*, Wirkung von Schuldforderungen (1996), S. 65 (114).

⁴⁸⁷ *Kado*, Allgemeines Schuldrecht (2008), S. 131f.; *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 97, 100ff., 107; *Hirai*, Allgemeines Schuldrecht (1994), S. 48ff.

Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen von Art. 415 S. 1 ZG erfasst sind.⁴⁸⁸ Arbeitgeber haften daher für alle Schäden, die dem Arbeitnehmer aufgrund einer in zu vertretender Weise verletzten Sicherheitsfürsorgepflicht entstanden sind. Die Voraussetzung des Vertretenmüssens (責に帰すべき事由) ist eine allgemein⁴⁸⁹ anerkannte, ungeschriebene Voraussetzung des Schadensersatzanspruchs, welche die Haftung des Schuldners auf Vorsatz (故意) und Fahrlässigkeit (過失)⁴⁹⁰ sowie auf nach Treu und Glauben gleichzusetzende Fälle (信義則上これと同視すべきもの) beschränkt.⁴⁹¹ Da die Vorsatzvariante bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen praktisch bedeutungslos ist,⁴⁹² beschränkt sich die nachfolgende Untersuchung auf das Vertretenmüssen in Form der Fahrlässigkeit (I.) sowie der nach Treu und Glauben gleichzusetzenden Fälle (II.).⁴⁹³ Auf die Voraussetzung der Kausalität wird im fünften Kapitel eingegangen.

⁴⁸⁸ Vgl. *Takahashi*, Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 53f., 63ff.; *Kitagawa*, Nichtleistung (1988), S. 263 (277, 283ff.). Ebenso im Allgemeinen *Tsurufuji*, Wirkung von Schuldforderungen (2008), S. 57 (92); *Saitō*, Schadensersatzanspruch bei Schuldnichterfüllung (2005), S. 45 (51); *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 135.

⁴⁸⁹ Zum Vertretenmüssen als allgemein anerkanntes, ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal: *Uchida*, Zivilrecht III (2005), S. 140ff.

⁴⁹⁰ Ob der Haftungsausschluss bei höherer Gewalt (不可抗力) einen eigenen Ausschlussgrund darstellt oder fahrlässigkeitsausschließend wirkt, ist praktisch bedeutungslos; vgl. *Uchida*, Zivilrecht III (2005), S. 140f.

⁴⁹¹ OGH (1.KIS), Urt. v. 31.03.1977, Shūmin 120, S. 341; OGH (3.KIS), Urt. v. 19.04.1955, Minshū Bd. 9 (5), S. 556; DG Miyasaki, Urt. v. 12.11.2012, Hanta 1386, S. 344; *Kanayama*, in: Nōmi/Katō-Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 55ff.; *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 53; *Uchida*, Zivilrecht III (2005), S. 142; *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 105. Ab dem 01.04.2020 soll es gem. Art. 415 S. 1 ZG des Gesetzes zur Änderung eines Teils des Zivilgesetzes (民法の一部を改正する法律) (ÄndGZG) ausreichen, dass der Schuldner die Schuldnichterfüllung unter Berücksichtigung des Vertrags bzw. sonstiger Schuldentstehungsgründe sowie der Verkehrsauffassung im Geschäftsverkehr zu vertreten hat. Ob die Voraussetzung des Vertretenmüssens damit ausgedient hat, bleibt abzuwarten.

⁴⁹² Hierfür sprechen drei Gründe: Zum einen werden Schadensersatzklagen bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen typischerweise gegen juristische Personen geführt. Diese können schon per se nicht vorsätzlich handeln; vgl. *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 71. Zum anderen decken sich die Voraussetzungen der Fahrlässigkeit, wie zu zeigen sein wird, mit denen der Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung. Außerdem kann Vorsatz bei der Bemessung des Schmerzensgeldes aufgrund diverser verobjektivierter Beurteilungsmaßstäbe (siehe S. 133ff.) nur eingeschränkt berücksichtigt werden.

⁴⁹³ In der fr. Lit. wurde teilw. die Ansicht vertreten, dass Arbeitgeber in Analogie zu Art. 650 Abs. 3 ZG mit Ausnahme von höherer Gewalt jede Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung zu vertreten hätten, so *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (216); *ders.* Privatrecht 48 (1986), S. 209 (215); tendenziell *Shitamori*, RS 241 (1975), S. 12 (18). Diese Ansicht wird, soweit ersichtlich, heute nicht mehr vertreten.

I. Fahrlässigkeit

Die herrschende Ansicht im Schrifttum⁴⁹⁴ versteht unter Fahrlässigkeit das Außerachtlassen derjenigen Sorgfalt, die von einem durchschnittlichen Angehörigen desjenigen Verkehrskreises, dem der Schuldner angehört, erwartet werden kann.⁴⁹⁵ Entscheidend ist, ob der Schuldner aufgrund objektiv unangemessenen Verhaltens eine objektiv vorhersehbare Rechtsverletzung verursacht hat (sog. verobjektivierte Fahrlässigkeit)⁴⁹⁶.⁴⁹⁷ Sachlich meint Fahrlässigkeit daher nichts anderes als die Verletzung der im Rahmen der Sicherheitsfürsorgepflicht geschuldeten Pflicht zur angemessenen Abwendung vorhersehbarer Rechtsverletzungen. In beiden Fällen ist entscheidend, ob der Arbeitgeber eine Rechtsverletzung vorhersehen und in angemessener Weise abwenden konnte. Fahrlässigkeit setzt folglich nichts voraus, was nicht schon im Rahmen der Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung geprüft wurde. Verletzungen der Sicherheitsfürsorgepflicht sind daher stets fahrlässig.⁴⁹⁸

⁴⁹⁴ *Takahashi*, Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 75; *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 106. Zur Begründung wird u. a. auf die vertragsbedingte Erwartungshaltung des Gläubigers verwiesen, *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 137. Normativer Anknüpfungspunkt ist Art. 400 ZG, der bei Lieferung bestimmter Sachen die Sorgfalt eines ordentlichen Verwalters fordert; vgl. *Takahashi*, Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 93.

⁴⁹⁵ Im Schrifttum wird der Begriff der vertragsrechtlichen Fahrlässigkeit kaum diskutiert. Fahrlässigkeit scheint weniger als eigenständiger Prüfungspunkt, sondern vielmehr als Teil des vertraglichen Pflichtenprogramms verstanden zu werden; siehe hierzu die Nachweise unter Fn. 878. Unklar in diesem Zusammenhang ist der Diskussionsstand zum Verhältnis von vertragsrechtlicher und deliktsrechtlicher Fahrlässigkeit; siehe zu letzterem S. 94ff.

⁴⁹⁶ *Wagatsuma/Ariizumi/Shimizu/Tayama*, *Wagatsuma/Ariizumi-ZG* (2016), S. 764; *Okuda*, Allgemeines Schuldrecht (1992), S. 125; *Oho*, Allgemeines Schuldrecht (1972), S. 93. Abw. dagegen *Kitagawa/Shiomi*, in: *Okuda-ZG* 10 (2) (2011), S. 27f., wonach das Vertretenmüssen aus der Vertragsbedingung (*Pacta sunt servanda*) abzuleiten sei. Krit. auch *Morita*, Vertragshaftung (2002), S. 53f. Vgl. generell hierzu *Shiomi*, *JM* 68 (3) (2016), S. 1.

⁴⁹⁷ *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 136. Im deliktsrechtlichen Kontext OGH (1.KIS), Urt. v. 16.02.1961 *Minshū* Bd.15 (2), S. 244; *Uchida*, *Zivilrecht II* (2011), S. 336ff.; *Yoshimura*, *Deliktsrecht* (2010), S. 71f.; *Hirai*, *Unerlaubte Handlung* (1992), S. 25ff. Die Bejahung der Fahrlässigkeit erfordert daher gerade nicht die Identifizierung des konkreten Schädigers in einer organisatorischen Einheit (z. B. einer Aktiengesellschaft). Juristische Personen haften im Ergebnis originär für alle Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen ihrer Angestellten; vgl. nur DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, *Rōhan* 1109, S. 34; DG Kōbe, Urt. v. 13.03.2013, *Rōhan* 1076, S. 72; DG Maebashi, Urt. v. 07.09.2012, *Rōhan* 1062, S. 32; DG Kagoshima, Urt. v. 16.02.2010, *Rōhan* 1004, S. 77; entspr. *Segawa*, *Sicherheitsfürsorgepflicht* (2005), S. 195 (219), sowie allg. *Ikuyo/Tokumoto*, *Deliktsrecht* (1993), S. 220.

⁴⁹⁸ Ebenso *Ōshima/Todori*, *Hanta* 1348 (2011), S. 37 (39).

II. Nach Treu und Glauben [mit Verschulden] gleichzusetzenden Fälle

Die Ausgangslage von Fällen, die nach Treu und Glauben mit denen des Vorsatzes und der Fahrlässigkeit gleichzusetzen sind, ist dagegen eine andere. Sachlich ist die im deutschen Recht in § 278 S. 1 BGB⁴⁹⁹ normierte Verantwortlichkeit des Schuldners für Dritte gemeint.⁵⁰⁰ Der Schuldner ist daher für alle Personen verantwortlich, die er zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit einsetzt und hierzu mit hinreichenden Befugnissen ausstattet (Erfüllungsgehilfen).⁵⁰¹ Dem Schuldner wird jedoch nicht die Pflicht- oder Rechtsverletzung, sondern lediglich das Verschulden (過失) seiner Erfüllungsgehilfen zugerechnet.⁵⁰² Dieser Grundsatz gilt nach herrschender Ansicht auch bei arbeitsvertraglichen Pflichtverletzungen.⁵⁰³ Im Kontext der Sicherheitsfürsorgepflicht muss daher das schädigende Verhalten des Erfüllungsgehilfen⁵⁰⁴ an die Organisationsgewalt oder das Direktionsrecht des Arbeitgebers anknüpfbar sein, um einen vertragsrechtlichen Schadensersatzanspruch zu begründen.⁵⁰⁵ Verstöße gegen allgemeine Verhaltenspflichten etwa im Zusammenhang mit der Führung eines Kraftfahrzeugs im Straßenverkehr verletzen daher ebenso wenig die Sicherheitsfürsorgepflicht

⁴⁹⁹ § 278 S. 1 BGB lautet: „Der Schuldner hat ein Verschulden seines gesetzlichen Vertreters und der Personen, deren er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient, in gleichem Umfang zu vertreten wie eigenes Verschulden.“

⁵⁰⁰ Vgl. *Uchida*, Zivilrecht III (2005), S. 142f.; *Gotō*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Erfüllungsgehilfe (1988), S. 161 (168).

⁵⁰¹ Sog. echte Erfüllungsgehilfen (履行補助者); vgl. *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 107; Bei sog. Erfüllungsvertretern (履行代行者), d. h. Personen, die eine Verbindlichkeit des Schuldners selbständig in eigener Verantwortung erfüllen, soll sich die Verantwortlichkeit dagegen danach richten, ob die Erfüllungsvertretung gesetzlich oder vertraglich erlaubt oder verboten war, *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 55; *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 108f.; krit. zur Abgrenzung: *Uchida*, Zivilrecht III (2005), S. 144ff.; *Hirai*, Allgemeines Schuldrecht (1994), S. 85.

⁵⁰² *Kanayama*, in: *Nōmi/Katō*-Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 65; *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 106f.

⁵⁰³ Vgl. OGH (1. KIS), Urt. v. 11.04.1991, *Shūmin* 162, S. 295; OGH (2.KIS), Urt. v. 27.05.1983, *Minshū* Bd. 37 (4), S. 477; *Gotō*, *Hanta* 456 (1982), S. 38 (40); krit. *Īhara*, Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und deliktische Haftung (1988), S. 83 (94), allerdings ohne nähere Begründung, sowie *Iwamura*, *Jurist* 785 (1983), S. 136 (139).

⁵⁰⁴ Erfüllungsgehilfe ist grds. jeder, der vom Arbeitgeber zur Erfüllung der Sicherheitsfürsorgepflicht eingesetzt und mit entsprechenden Befugnissen ausgestattet ist; vgl. *Gotō*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Erfüllungsgehilfe (1988), S. 161 (167f.); *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (251f.).

⁵⁰⁵ OGH (1. KIS), Urt. v. 11.04.1991, *Shūmin* 162, S. 295; OGH (2.KIS), Urt. v. 09.12.1983, *Shūmin* 140, S. 643; OGH (3.KIS), Urt. v. 06.12.1983, *Soshōgeppō* Bd. 30 (6), S. 930; OGH (2.KIS), Urt. v. 27.05.1983, *Minshū* Bd. 37 (4), S. 477; zustimmend *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (218), sowie unter Verweis auf die Rspr. *Uchida*, Zivilrecht III (2005), S. 149f.; *Hoshino*, Anwendungsbereich der Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 33 (55ff., 64f.); *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (217f.); *Īhara*, Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und deliktische Haftung (1988), S. 83 (94f.); *Gotō*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Erfüllungsgehilfe (1988), S. 161 (167ff.).

wie bloße Nötigungen ohne Weisungsgehalt.⁵⁰⁶

1. Kritik der Literatur

Die eingeschränkte schadensersatzrechtliche Verantwortlichkeit des Arbeitgebers für seine Erfüllungsgehilfen wird im überwiegenden Schrifttum scharf kritisiert. Zum einen stünde diese im Widerspruch zur umfassenden Haftung des Geschäftsherrn für seine Angestellte (被用者) (Art. 715 Abs. 1 S. 1 ZG)^{507, 508} Zum anderen vertrauten Arbeitnehmer regelmäßig darauf, dass Arbeitgeber sämtliche arbeitsbedingte Gefahren absichern, unabhängig davon, ob diese auf einer unzureichenden Ausübung der Organisationsgewalt oder des Direktionsrechts beruhen.⁵⁰⁹ Dabei müsse auf die besondere Schutzbedürftigkeit der gefährdeten Arbeitnehmer ebenso Rücksicht genommen werden wie auf ihr Interesse an umfassender Schadenskompensation.⁵¹⁰ Arbeitgebern sei daher das gesamte Spektrum rechtsverletzender Verhaltensweisen von Erfüllungsgehilfen zuzurechnen. Die überwiegende Literatur⁵¹¹ dehnt den Schutzzumfang der Sicherheitsfürsorgepflicht daher auf sämtliche arbeitsbedingte Gefahren aus.⁵¹²

⁵⁰⁶ Vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 27.05.1983, Minshū Bd. 37 (4), S. 477. Zur mangelhaften Gesundheitsuntersuchung durch einen Betriebsarzt: OGH (1.KIS), Urt. v. 01.04.1982, Minshū Bd. 36 (4), S. 519; OG Tōkyō, Urt. v. 26.02.1998, Rōhan 732, S. 14; OG Hiroshima, Urt. v. 30.10.1984, Rōhan 444, S. 40. Krit. zur Rspr.: *Watanabe*, Gesundheitsfürsorgepflicht (2000), S. 75 (87ff.). In derartigen Fällen ist jedoch an eine Pflichtverletzung des Arbeitgebers zu denken, wenn dieser einen unqualifizierten Arzt ausgewählt hat. Auch die Geschäftsherrenhaftung (Art. 715 Abs. 1 S. 1 ZG) kann zur Schadensersatzpflicht des Arbeitgebers führen; vgl. DG Tōkyō, Urt. v. 30.11.1995, Rōhan 687, S. 27; DG Toyama, Urt. v. 01.06.1994, Hanji 1539, S. 118. Generell zur Rspr. in diesem Zusammenhang: *Segawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2005), S. 195 (200ff.), sowie *Nakajima*, Auslegung des Arbeitsverhältnisses (1991), S. 271f.

⁵⁰⁷ Art. 715 Abs. 1 S. 1 ZG lautet: „ある事業のために他人を使用する者は、被用者がその事業の執行について第三者に加えた損害を賠償する責任を負う。“

⁵⁰⁸ *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (243f.); *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (153); *Niimi*, Jurist 823 (1984), S. 99 (101).

⁵⁰⁹ *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (37f.).

⁵¹⁰ *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 140; *ders.*, Entwicklung der Sicherheitsfürsorgepflicht (1998), S. 447 (503); entspr. *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 469, der darauf verweist, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht den Schutz besonders hochrangiger Rechte betreffe.

⁵¹¹ Vgl. *Takahashi*, Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 93; *ders.*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Beweislast (2012), S. 423 (447); *Shiomi*, Allgemeines Schuldrecht (2012), S. 11; *Kitagawa/Shiomi*, in: *Okuda-ZG* 10 (2) (2011), S. 132; *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 466, 469; *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 140; *Shiomi*, Vertragsrichtlinien (1991), S. 267; tendenziell *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (243f.); *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (37). Ebenfalls für eine umfassende Pflicht zur Schadensabwendung, allerdings aufgrund eines atypischen Ansatzes, *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (239ff., 253ff.); *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (195f., 218).

⁵¹² Ebenso die überwiegende fr. unterinstanzliche Rspr.: DG Tōkyō, Urt. v. 14.05.1980, Hanji 971, S. 75; DG Tōkyō, Urt. v. 27.11.1978, Hanji 938, S. 57; DG Tōkyō, Urt. v. 05.09.1978, Hanji 920, S. 146; DG Tōkyō, Urt. v. 29.08.1978, Hanta 375, S. 119; DG Tōkyō, Urt. v. 22.08.1978, Hanta 381, S. 139; DG Tōkyō, Urt. v. 27.07.1978, Hanji 912, S. 77.

2. Stellungnahme

Die im Schrifttum vorgebrachten Argumente, nämlich die besondere Schutzbedürftigkeit von Arbeitnehmern und die Vermeidung vermeintlicher Wertungswidersprüche zwischen der vertrags- und der deliktsrechtlichen Schadensersatzhaftung, sprechen nicht zwingend gegen den Standpunkt der Rechtsprechung.

Die besondere Schutzbedürftigkeit der Arbeitnehmer ist als Argument schon deshalb ungeeignet, weil hiermit auf das arbeitsvertragstypische Subordinationsverhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, d. h. auf ein Spezifikum des Arbeitsverhältnisses, abgestellt wird. Hiermit lassen sich aber nur Schutzpflichten rechtfertigen, die spezifisch an die arbeitnehmerseitige Fremdbestimmtheit anknüpfen. Bei der Sicherheitsfürsorgepflicht kommt dieser Aspekt in der Ableitung des Pflichtenprogramms vom Direktionsrecht des Arbeitgebers zum Ausdruck. Der Verweis auf die Fremdbestimmtheit zwingt daher zur im Verhältnis zur Haftung des Geschäftsherrn (Art. 715 Abs. 1 S. 1 ZG) eingeschränkteren schadensersatzrechtlichen Verantwortlichkeit des Arbeitgebers für seine Erfüllungsgehilfen.⁵¹³

Im Kern ist die Kritik der Literatur darauf gerichtet, dass es der OGH in ständiger Rechtsprechung unterlässt, nach Verneinung einer Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung zusätzlich die Verletzung einer vertraglichen Schutzpflicht zu prüfen.⁵¹⁴ Das kritische Schrifttum zeigt sich konsequent, indem es der Sicherheitsfürsorgepflicht einen Inhalt zuweist, der einer allgemeinen vertraglichen Schutzpflicht entspricht. Letztere beruht aber nicht nur – wie die Sicherheitsfürsorgepflicht – auf der Organisationsgewalt und dem Direktionsrecht des Schutzpflichtigen, sondern vielmehr auf dem bloßen, vertragstypischen Vertrauen in gegenseitige Rücksichtnahme.⁵¹⁵ Die Literatur vermengt daher Schadensabwendungspflichten, die an die sachliche und personelle Fremdbestimmtheit anknüpfen, mit Pflichten, die lediglich eine vertragliche Nähebeziehung voraussetzen.

⁵¹³ Zur Konzeption von Art. 715 Abs. 1 S. 1 ZG: S. 100f.

⁵¹⁴ Vgl. OGH (1. KIS), Urt. v. 11.04.1991, Shūmin 162, S. 295; OGH (2.KIS), Urt. v. 09.12.1983, Shūmin 140, S. 643; OGH (3.KIS), Urt. v. 06.12.1983, Soshōgeppō Bd. 30 (6), S. 930; OGH (2.KIS), Urt. v. 27.05.1983, Minshū Bd. 37 (4), S. 477.

⁵¹⁵ Siehe hierzu S. 60ff.

B. Deliktsrechtliche Schadensersatzansprüche

Neben dem vertragsrechtlichen Schadensersatzanspruch ist bei Verletzungen der Sicherheitsfürsorgepflicht regelmäßig auch an deliktsrechtliche Ansprüche zu denken. Praxisrelevant sind der Anspruch auf Schadensersatz wegen unerlaubter Handlungen (I.) und der Schadensersatzanspruch gegen den Geschäftsherrn (II.).

I. Schadensersatz wegen unerlaubter Handlungen (Art. 709 ZG)

Art. 709 ZG⁵¹⁶ bildet die zentrale Anspruchsgrundlage des Deliktsrechts. Hiernach ist derjenige, der vorsätzlich oder fahrlässig die Rechte (権利)⁵¹⁷ oder rechtlich geschützten Interessen⁵¹⁸ eines anderen verletzt, diesem zum Ersatz des daraus entstandenen Schadens verpflichtet. Trotz des vordergründig eindeutigen Wortlauts ist seit langem umstritten, unter welche Voraussetzungen der Anspruch auf Schadensersatz wegen unerlaubter Handlungen konkret zu stellen ist.⁵¹⁹ Nach wohl herrschender Ansicht in der Rechtsprechung und Literatur sei das Tatbestandsmerkmal „Rechte“ (権利) als „Rechtswidrigkeit“ (違法性) zu lesen.⁵²⁰ Diese beurteile sich auf Grundlage einer Abwägung zwischen dem verletzten Recht sowie der Art und Weise der Schädigungshandlung (*Wechselwirkungslehre* – 相関関係説).⁵²¹ Andere Teile der Literatur vertreten dagegen, dass die deliktsrechtliche Schadensersatzhaftung allein vom Verschulden (過失) des

⁵¹⁶ Art. 709 ZG lautet: „故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。“

⁵¹⁷ Der Rechtsbegriff wird im japanischen Deliktsrecht äußerst weit verstanden. Nach wohl h. M. kann jedes schutzwürdige Interesse des Geschädigten ein Recht im Sinne von Art. 709 ZG darstellen. Klarstellend hat der Gesetzgeber den Tatbestand im Jahr 2004 um das Merkmal des „rechtlich geschützten Interesses“ erweitert; vgl. *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 41f.

⁵¹⁸ Der Begriff des „rechtlich geschützten Interesses“ dient allein der Klarstellung. Nachfolgend wird daher mit der überwiegenden Literatur weiterhin von „Rechten“ gesprochen, wobei das „rechtlich geschützte Interesse“ vom Rechtsbegriff umfasst ist; vgl. Fn. 517.

⁵¹⁹ *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 25, spricht von einem Durcheinander deliktsrechtlicher Theorien. Hierzu im Einzelnen: *ders.*, Deliktsrecht (2010), S. 85ff.; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 97ff. Einen Abriss in deutscher Sprache bietet *Schüssler-Langeheine*, Beweiserleichterung im japanischen Schadensersatzprozeß (2004), S. 141ff.

⁵²⁰ So erstmals GrGH, Ur. v. 28.11.1925, Minshū Bd. 4 (670), S. 114.

⁵²¹ Vgl. *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 39; *Katō*, Unerlaubte Handlung (1974), S. 35ff., 106ff.; *Wagatsuma*, Kommentar VI (1963), S. 167ff., jeweils beziehungsweise auf *Suekawa*, Rechtsverletzung (1949), S. 275ff., 317ff.

Schädigers, d. h. von Vorsatz und Fahrlässigkeit⁵²², abhängen.⁵²³ Mitunter wird Art. 709 ZG auch als zweigliedriger Tatbestand konstruiert, wobei zwischen der Rechtsverletzung (権利侵害) bzw. der Rechtswidrigkeit (違法性), d. h. der Schutzwürdigkeit des verletzten Rechts, und dem Verschulden (過失) bzw. der schadensrechtlichen Verantwortlichkeit (有責性) unterschieden wird.⁵²⁴

Praktisch ist der Meinungsstreit nur von geringer Bedeutung. Zumindest bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen kommen alle Ansichten zu denselben Ergebnissen. Die relevanten Grundsätze lassen sich daher wie folgt zusammenfassen:⁵²⁵

1. Recht im Sinne von Art. 709 ZG meint jedes rechtlich schutzwürdige Interesse.⁵²⁶ Der Rechtsbegriff umfasst daher nicht nur klassische Rechte wie das Recht auf Leben und Gesundheit oder das Eigentumsrecht⁵²⁷, sondern auch moderne Rechte, wie das Persönlichkeitsrecht oder das Recht auf Privatsphäre.⁵²⁸
2. Vom betroffenen Recht hängt ab, was eine Rechtsverletzung im Sinne von Art. 709 ZG voraussetzt. Verletzungen klassischer Rechte wie das Recht auf Leben begründen stets Rechtsverletzungen.⁵²⁹ Bei Verletzungen moderner Rechte muss die Rechtswidrigkeit der Verletzung des streitgegenständlichen Rechts aufgrund einer

⁵²² Fahrlässigkeit meint den Verstoß des Schädigers gegen die Pflicht, vorhersehbare Schäden abzuwenden. Dies könne auf Grundlage der HAND-Formel beurteilt werden. Hiernach seien die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts und das Schadenspotenzial der Schädigungshandlung einerseits sowie die Belastungen des Schädigers bei der Abwendung andererseits gegeneinander abzuwägen, *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 29. Krit. zur HAND-Formel: *Shiomi*, Unerlaubte Handlung (2009), S. 34f.; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 341ff.

⁵²³ *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 23ff.

⁵²⁴ *Ikuyo/Tokumoto*, Deliktsrecht (1993), S. 113ff., vertreten ähnlich der h. M., dass sich die unter Rechtswidrigkeit (違法性) zu prüfende Schutzwürdigkeit des verletzten Interesses insbesondere nach der Schuld des Schädigers an der Rechtsverletzung richte. *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1983), S. 297, 305ff., 379, prüft die Schutzwürdigkeit des verletzten Interesses dagegen isoliert von der Verantwortlichkeit (有責性) unter dem Begriff des Rechts (権利). Verantwortlichkeit meint dabei sowohl die objektivrechtliche Vorwerfbarkeit des Handlungserfolgs (*Rechtswidrigkeit* – 違法性) als auch die persönliche Verantwortlichkeit (有責性) des Schädigers am Schaden. I. E. ähnlich *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 102f., der aber terminologisch zwischen Rechtswidrigkeit (違法性) und Verantwortlichkeit (有責性) unterscheidet.

⁵²⁵ Entspr. *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 110.

⁵²⁶ Zur Schutzwürdigkeit des Interesses an einer schönen Aussicht: OGH (1.KIS), Urt. v. 30.03.2006, Minshū Bd. 60 (3), S. 948.

⁵²⁷ Bisher ist allerdings noch keine Entscheidung ergangen, in der die Verletzung der Sicherheitsfürsorgepflicht mit einer Verletzung des Eigentumsrechts begründet wurde; hierauf zuletzt hinweisend *Ihara*, Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und deliktische Haftung (1988), S. 83 (89).

⁵²⁸ Vgl. DG Kōbe, Urt. v. 26.03.2013, Hanji 2220, S. 46; DG Tōkyō, Urt. v. 09.03.2012, Rōhan 1050, S. 68; DG Tōkyō, Urt. v. 12.06.2009, Rōhan 991, S. 64; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 43; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 140ff.

⁵²⁹ Hier wird die Voraussetzung der Rechtsverletzung nicht diskutiert: DG Ōsaka, Urt. v. 26.05.2008, Rōhan 973, S. 76; DG Tōkyō, Urt. v. 10.03.2008, Rōkeisoku 2000, S. 27.

Gesamtabwägung aller Einzelfallumstände positiv festgestellt werden.⁵³⁰

Der Schadensersatz wegen unerlaubter Handlung setzt damit voraus, dass die Rechte eines anderen vorsätzlich oder fahrlässig sowie in rechtswidriger Weise verletzt wurden und dem Geschädigten daraus ein Schaden entstanden ist. Da die Sicherheitsfürsorgepflicht auf den Schutz klassischer Rechte wie das Recht auf Leben und Gesundheit gerichtet ist und dem Verschulden (過失) aufgrund der vorgenannten Gründe⁵³¹ auch im Deliktsrecht keine eigenständige Bedeutung zukommt,⁵³² beschränkt sich die nachfolgende Untersuchung auf die Voraussetzung der Rechtsverletzung. Differenziert wird dabei zwischen Tun (1.) und Unterlassen (2.).⁵³³

1. Rechtsverletzungen durch Tun

Rechtsverletzungen durch Tun liegen bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen typischerweise in Überschreitungen des Direktionsrechts begründet. Zu denken ist an rechtswidrige Versetzungen, ungerechtfertigte Arbeitsbeurteilungen oder grundlose Degradierungen.⁵³⁴ Die Überschreitung des Direktionsrechts verursacht jedoch nicht zwingend eine Schadensersatz begründende Rechtsverletzung.⁵³⁵ Die Grenze zur Schadensersatzpflicht zieht die Rechtsprechung dort, wo das Verhalten des Arbeitgebers nach allgemeiner Verkehrsauffassung nicht mehr als angemessen gebilligt werden

⁵³⁰ So die st. Rspr. zum Mobbing am Arbeitsplatz: OG Ōsaka, Urt. v. 09.10.2013, Rōhan 1083, S. 24; DG Tōkyō, Urt. v. 09.03.2012, Rōhan 1050, S. 68; DG Tottori (Yonago), Urt. v. 21.10.2009, Rōhan 996, S. 28; DG Tōkyō, Urt. v. 15.10.2009, Rōhan 999, S. 54. Zur Überschreitung des Direktionsrechts: OG Tōkyō, Urt. v. 27.11.2013, Rōhan 1091, S. 42. Zu unberechtigten Fotoaufnahmen: DG Tōkyō (Hachiōji), Urt. v. 16.03.2005, Rōhan 893, S. 65. Siehe hierzu *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 136f.

⁵³¹ Siehe S. 86f.

⁵³² Vgl. *Ōshima/Todori*, Hanta 1348 (2011), S. 37 (40). Zur Überschneidungen der Voraussetzungen des Vertretenmüssens mit denen der deliktsrechtlichen Fahrlässigkeit: *Morita*, Vertragshaftung (2002), S. 51: „従来の通説は、「帰責事由」を債務者が一定の注意（行為）義務を尽くしたことという不法行為上の過失とほぼパラレルに理解してきた[...]。 “Entspr. *Ikeda*, Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 39. Das Verhältnis von Fahrlässigkeit und Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung ist daher im Deliktsrecht dasselbe wie im Vertragsrecht, vgl. S. 86f.

⁵³³ Auf die Voraussetzung der Kausalität wird im fünften Kapitel eingegangen.

⁵³⁴ OG Tōkyō, Urt. v. 19.01.2005, Rōhan 889, S. 12 (Degradierung); OG Ōsaka, Urt. v. 27.03.2003, Rōhan 858, S. 154 (Arbeitsanweisung); DG Ōsaka, Urt. v. 16.11.2005, Rōhan 910, S. 55 (Arbeitsbeurteilung); DG Tōkyō, Urt. v. 04.12.1995, Rōhan 685, S. 17 (Versetzung). Zu faktischem Verhalten DG Kyōto, Urt. v. 27.02.2014, Rōhan 1092, S. 6 (nachdrückliche und wiederholte Aufforderungen zur Kündigung); DG Matsuyama, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 968, S. 37 (u. a. wiederholte und heftige Zurechtweisungen).

⁵³⁵ Ebenso *Tsuchida*, Weisungsrecht (1999), S. 496f., wonach zunächst zu prüfen sei, ob das Verhalten des Arbeitgebers noch vom Direktionsrecht umfasst war. Erst in einem zweiten Schritt sei mit Blick auf die Art und Weise der Schädigungshandlung sowie auf die betroffenen Rechte zu beurteilen, ob das streitgegenständliche Verhalten rechtswidrig war.

kann.⁵³⁶ Entscheidend sind insbesondere der Inhalt, die Dauer und die Anzahl, der Anlass sowie der Ort und die Zeit des potenziell rechtsverletzenden Verhaltens, das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, sowie etwaige, vom Arbeitgeber erkannte oder erkennbare Schadensdispositionen des Betroffenen.⁵³⁷ Rechtsverletzend ist daher der Versuch, einen Arbeitnehmer durch sinnlose Arbeitsaufgaben oder Isolation am Arbeitsplatz zur Kündigung zu bewegen.⁵³⁸ Auch die Nichterteilung von Arbeitsanweisungen über 3 Monate samt Versetzung in einen Einzelraum soll Schadensersatzbegründend sein.⁵³⁹ Dagegen sind nachteilige, aber betrieblich angezeigte Änderungen des Arbeitsinhalts oder des Arbeitsortes typischerweise auch dann nicht rechtsverletzend, wenn sie den Interessen des betroffenen Arbeitnehmers zuwider laufen.⁵⁴⁰ Insbesondere das Verhältnis zwischen dem Anlass und der Intensität der potenziell rechtsverletzenden Maßnahme entscheidet daher über das Vorliegen einer Rechtsverletzung.

2. Rechtsverletzungen durch Unterlassen

In der Praxis wird Arbeitgebern nur in den wenigsten Fällen ein rechtsverletzendes Tun vorgeworfen. Der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit liegt bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen typischerweise im Unterlassen. Der deliktsrechtliche Schadensersatzanspruch hängt daher regelmäßig davon ab, ob und wie der Arbeitgeber zur Schadensabwendung verpflichtet war.

Maßgeblich ist die deliktische Sorgfaltspflicht (注意義務)⁵⁴¹. Sie bestimmt, ob und wie

⁵³⁶ Vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 11.06.1993, Shūmin 169, S. 117; Deutlich OG Nagoya (Kanazawa), Urt. v. 16.09.2015, 平成 27 年 (ネ) 第 10 号: „[...]発言[...]は[...]社会通念上許容される業務上の注意指導の範囲を超える精神的攻撃に当たると評価すべきであって[...]不法行為を構成する[...]“ Ebenso DG Tōkyō, Urt. v. 09.03.2012, Rōhan 1050, S. 68; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Tottori (Yonago), Urt. v. 26.05.2014, Rōhan 1099, S. 5; DG Matsuyama, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 968, S. 37. Darauf abstellend, ob das Verhalten noch tolerierbar war, OG Tōkyō, Urt. v. 10.09.2008, Rōhan 969, S. 5.

⁵³⁷ DG Tōkyō, Urt. v. 09.03.2012, Rōhan 1050, S. 68: „[...]上司等が、[...]部下に対して、職務上の地位・権限を逸脱・濫用し、社会通念に照らし客観的な見地からみて、通常人が許容し得る範囲を著しく超えるような[...]圧力を加える行為[...]“ Entspr. DG Fukui, Urt. v. 28.11.2014, Rōhan 1110, S. 34; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Nagoya, Urt. v. 15.01.2014, Rōhan 1096, S. 76; DG Yokohama (Kawasaki), Urt. v. 27.06.2002, Rōhan 833, S. 61.

⁵³⁸ DG Tōkyō, Urt. v. 09.07.2002, Rōhan 836, S. 104; DG Chiba, Urt. v. 26.01.1994, Rōhan 647, S. 11.

⁵³⁹ DG Kyōto, Urt. v. 15.07.2004, Rōhan 880, S. 112.

⁵⁴⁰ DG Tōkyō, Urt. v. 26.06.2007, Rōkeisoku 1977, S. 15; DG Tōkyō, Urt. v. 14.11.2000, Rōhan 802, S. 52; zur Rspr. *Yamasaki*, Belästigung am Arbeitsplatz (2009), S. 327 (346ff.).

⁵⁴¹ Der Begriff der Sorgfaltspflicht (注意義務) wird im japanischen Recht unterschiedlich verwendet. Teilw. im Sinne einer vertraglichen Pflicht zur Sorgfalt, so *Wagatsuma*, Besonderes Schuldrecht 5-3 (1962), S. 586f; *Marutschke*, Japanisches Recht (2010), S. 145, sowie überwiegend im Sinne einer Verhaltenspflicht zur Beurteilung, wann Fahrlässigkeit vorliegt.

jemand deliktsrechtlich verpflichtet ist, die aus seinem Verhalten oder seinen Gefahrenquellen resultierende Gefahr einer Rechtsverletzung vorherzusehen (予見義務) und abzuwenden (結果回避義務).⁵⁴² Die Sorgfaltspflicht ist eine gesellschaftliche Verhaltenspflicht, die im Schrifttum teils mit dem gegenseitigen Vertrauen aller Verkehrsteilnehmer in rücksichtsvolles Verhalten begründet wird sowie teils mit dem staatlichen Auftrag, die Freiheitsräume aller so aufeinander abzustimmen, dass Rechtsverletzungen unterbleiben.⁵⁴³ Entscheidend ist nach beiden Ansätzen, ob eine Rechtsverletzung nach allgemeiner Verkehrsauffassung im Einzelfall von einem durchschnittlichen Angehörigen desjenigen Verkehrskreises, dem der Schädiger angehört, vorherzusehen und abzuwenden war.⁵⁴⁴ Die Anforderungen sind dabei umso strenger, je wahrscheinlicher und größer die drohende Rechtsverletzung und je geringer der gesellschaftliche Nutzen des gefahrbezüglichen Verhaltens sind.⁵⁴⁵

a) Verhältnis von Sorgfalts- und Sicherheitsfürsorgepflicht

Umstritten ist jedoch, in welchem Umfang die deliktische Sorgfaltspflicht zur Schadensabwendung verpflichtet. Bedeutende Teile der Literatur vertreten hierzu, dass die Pflicht zur Sorgfalt allein die Steuerung und Kontrolle eigenen Verhaltens sowie eigener Gefahrenquellen zum Gegenstand habe. Die Abwendung von Rechtsverletzungen durch Dritte sei dagegen nicht erforderlich.⁵⁴⁶ Hierin liege der entscheidende Unterschied zur Sicherheitsfürsorgepflicht: Während die deliktische Sorgfaltspflicht an das Verhalten des Schädigers anknüpfe, sei für die Sicherheitsfürsorgepflicht auch potenziell

⁵⁴² *Kozumi*, RA 403 (2014), S. 123 (128); *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 339ff.; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 71ff.; *Fujioka*, Schadensersatzrecht (2002), S. 60ff.; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 169; vgl. *Nagamori*, Deliktische Sorgfaltspflicht (1999), S. 70ff.

⁵⁴³ Vgl. *Shiomi*, Unerlaubte Handlung (2009), S. 29; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 178, 183; zu den jeweiligen Ansätzen *Nagamori*, Deliktische Sorgfaltspflicht (1999), S. 71ff.

⁵⁴⁴ So die g. h. M. OGH (3.KIS), Urt. v. 20.07.1982, Shūmin 136, S. 723; OGH (1. KIS), Urt. v. 16.02.1961, Minshū Bd. 15 (2), S. 244; OG Sapporo, Urt. v. 20.07.2006, Rōhan 922, S. 5; ebenso *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 339f.; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 76f.; *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 177; *Shiomi*, Unerlaubte Handlung (2009), S. 28, 30; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 183ff.; *Katō*, Unerlaubte Handlung (1974), S. 70. Näher hierzu m. w. N. *Fujioka*, Schadensersatzrecht (2002), S. 61. Der deliktsrechtliche Fahrlässigkeitsmaßstab entspricht daher im Grundsatz dem vertragsrechtlichen Fahrlässigkeitsmaßstab, vgl. S. 86f.

⁵⁴⁵ *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 90, 185f.

⁵⁴⁶ *Kozumi*, RA 403 (2014), S. 123 (128); *Okuda*, Vertrags- und Deliktsrecht (1993), S. 29 (51, 53); in diese Richtung *Matsumoto*, Beweislastverteilung (1991), S. 371 (382).

rechtsverletzendes Verhalten Dritter relevant.⁵⁴⁷ Aus Arbeitnehmerschutzgesichtspunkten sowie zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen müsse die Sicherheitsfürsorgepflicht aber dergestalt auf die Sorgfaltspflicht einwirken, dass das Pflichtenprogramm der Sicherheitsfürsorgepflicht in das der Sorgfaltspflicht inkorporiert werde. Verletzungen der Sicherheitsfürsorgepflicht begründeten daher stets auch Sorgfaltspflichtverletzungen.⁵⁴⁸

Andere Teile der Literatur halten den Rekurs auf die Sicherheitsfürsorgepflicht dagegen für unnötig.⁵⁴⁹ Denn wenn sich ein Arbeitnehmer in einer von seinem Arbeitgeber kontrollierten und gestalteten Arbeitsumgebung aufhalte oder sich den Weisungen desselben unterwerfe und es in einer solchen Situation zu einer Rechtsverletzung komme, sei kein Grund ersichtlich, zwischen beiden Pflichten zu differenzieren.⁵⁵⁰ Dem entspricht, dass der Inhalt der vertraglichen Sicherheitsfürsorgepflicht in ständiger Rechtsprechung in die deliktische Sorgfaltspflicht inkorporiert wird,⁵⁵¹ unabhängig davon, ob der Kläger vertragsrechtliche oder deliktsrechtliche Schadensersatzansprüche geltend macht.⁵⁵²

b) Stellungnahme

Der Rechtsprechung und der ihr entsprechenden Literatur ist zuzustimmen. Wie bereits

⁵⁴⁷ *Kozumi*, RA 403 (2014), S. 123 (128); *Okuda*, Vertrags- und Deliktsrecht (1993), S. 29 (65, 68); *ders.*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (39); *Kunii*, Hanta 529 (1984), S. 196 (204). Teilw. wird auf OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557, verwiesen. Der OGH vertrat die Ansicht, dass der Arbeitgeber aufgrund ihrer Sicherheitsfürsorgepflicht Arbeitnehmer auch vor vorsätzlichen Verhalten Dritter schützen müsse. Dass der OGH in diesem Fall allein die Sicherheitsfürsorgepflicht bemühte, erkläre sich vor dem Hintergrund, dass sich mit der deliktischen Sorgfaltspflicht ein derartiges Pflichtenprogramm nicht begründen lasse, so *Okuda*, RA 159 (1993), S. 11 (28); krit. zu dieser Behauptung *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 194.

⁵⁴⁸ *Kitagawa/Shiomi*, in: *Okuda-ZG* 10 (2) (2011), S. 124; *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (40f.); *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (156); *Morita*, ZJ 103 (12) (1986), S. 2484 (2495); *Kunii*, Hanta 529 (1984), S. 196 (205).

⁵⁴⁹ Vgl. *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 139f., 192f., 196f.; *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (234f.); *Hirano*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1991), S. 33 (41); *Niimi*, Jūyōhanrei 1984 (1985), S. 77 (79).

⁵⁵⁰ *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 139f., 192f., 196f.; *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (234f.); *Hirano*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1991), S. 33 (41); *Niimi*, Jūyōhanrei 1984 (1985), S. 77 (79); Ähnlich *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 181.

⁵⁵¹ Vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 17.07.2014, Rōhan 1108, S. 13; OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 05.06.2009, Rōhan 990, S. 100; OG Fukuoka, Urt. v. 30.01.2009, Hanji 2054, S. 88; OG Nagoya, Urt. v. 17.09.2008, Rōhan 970, S. 5; DG Kyōto, Urt. v. 25.05.2010, Rōhan 1011, S. 35; DG Kagoshima, Urt. v. 16.02.2010, Rōhan 1004, S. 77; DG Ōsaka, Urt. v. 21.12.2009, Rōhan 1003, S. 16.

⁵⁵² Vgl. OG Tōkyō, Urt. v. 23.07.2002, Rōhan 852, S. 73; DG Kumamoto, Urt. v. 17.10.2014, Rōhan 1108, S. 5; DG Mito, Urt. v. 14.09.2012, 平成 22 年 (ワ) 第 207 号, 平成 23 年 (ワ) 第 375 号.

dargestellt, verlangt die deliktische Sorgfaltspflicht, sämtliche Rechtsverletzungen vorherzusehen und abzuwenden, die nach allgemeiner Verkehrsauffassung im Einzelfall von einem durchschnittlichen Angehörigen desjenigen Verkehrskreises, dem der potenzielle Schädiger angehört, vorherzusehen und abzuwenden sind. Selbiges fordert die Sicherheitsfürsorgepflicht.⁵⁵³ Prinzipiell müssen für den Inhalt der deliktischen Sorgfaltspflicht daher dieselben Tatsachen maßgeblich sein, wie für den Inhalt der Sicherheitsfürsorgepflicht. Die deliktische Sorgfaltspflicht kann nicht restriktiver ausgelegt werden als die Sicherheitsfürsorgepflicht. Das Gegenteil ist richtig: Da die deliktische Sorgfaltspflicht im Gegensatz zur Sicherheitsfürsorgepflicht nicht nur an die Organisationsgewalt und das Direktionsrecht der Sorgfaltspflichtigen, sondern vielmehr an den allgemeinen zwischenmenschlichen Kontakt anknüpft, muss ihr Schutzzumfang umso weiter sein.

Im Kern ist die abweichende Ansicht in der Literatur weniger dogmatischen Gründen als vielmehr einem Begründungsdefizit geschuldet: Im überwiegenden Schrifttum wird vertreten, dass der derzeit einzige Grund, sich bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen auf vertragsrechtliche Schadensersatzansprüche zu stützen, in der 10-jährigen Verjährungsfrist des Vertragsrechts liege.⁵⁵⁴ Hinzu komme, dass die deliktsrechtlichen Bestimmungen häufig vorteilhafter für Geschädigte sind als ihre vertragsrechtlichen Gegenstücke.⁵⁵⁵ Aus schadensrechtlicher Sicht erscheint die Sicherheitsfürsorgepflicht daher praktisch bedeutungslos.⁵⁵⁶ Erst die Annahme, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht das Pflichtenprogramm der deliktischen Sorgfaltspflicht inhaltlich erweitert, liefert auch in praktischer Hinsicht ein gewichtiges Argument für ihre Existenz.⁵⁵⁷ Wie bereits dargestellt, sprechen für diese Auffassung jedoch keine zwingenden Gründe.

⁵⁵³ Siehe S. 41ff.

⁵⁵⁴ Vgl. *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (242ff.); *Okuda*, Allgemeines Schuldrecht (1992), S. 168.

⁵⁵⁵ Siehe S. 101ff.

⁵⁵⁶ I. Ü. kann auch der Erfüllungsanspruch die Sicherheitsfürsorgepflicht aufgrund der hohen Anspruchsvoraussetzungen nur schwerlich rechtfertigen; siehe hierzu Fn. 345.

⁵⁵⁷ Vgl. vor diesem Hintergrund *Okuda*, RA 159 (1993), S. 11 (28); *ders.*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990), S. 1 (41); *Kunii*, Hanta 529 (1984), S. 196 (204).

II. Geschäftsherrenhaftung (Art. 715 Abs. 1 S. 1 ZG)

Die dritte praxisrelevante Anspruchsgrundlage bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen bildet Art. 715 Abs. 1 ZG⁵⁵⁸. Gem. Art. 715 Abs. 1 S. 1 ZG ist derjenige, der einen anderen zur Verrichtung anstellt, zum Ersatz desjenigen Schadens verpflichtet, den der Angestellte (被用者) in Ausführung der Verrichtung einem Dritten zugefügt hat. Erfasst sind Fälle, in denen zur Pflichterfüllung angewiesene und mit entsprechenden Befugnissen ausgestattete Arbeitnehmer ihre Kompetenzen entweder in rechtsverletzender Weise missbraucht oder die Abwendung von Rechtsverletzungen in unangemessener Weise unterlassen haben.⁵⁵⁹ Die Schadensersatzpflicht tritt nach Art. 715 Abs. 1 S. 2 ZG allerdings nicht ein, wenn der Geschäftsherr bei der Auswahl seines Angestellten sowie bei der Überwachung der Verrichtung die angemessene Sorgfalt beachtet hat oder der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden wäre. Dieselben Grundsätze gelten auch im Arbeitsverhältnis. Arbeitgeber sind daher als Geschäftsherren für Rechtsverletzungen verantwortlich, die ein Angestellter (1.) bei Ausführung der Verrichtung (2.) seiner Dienste in zumindest fahrlässiger und rechtswidriger⁵⁶⁰ Weise einer anderen Person⁵⁶¹ zugefügt hat und eine Exkulpation (3.) ausscheidet.

1. Angestellter

Angestellter (被用者) im Sinne von Art. 715 ZG ist jede Person, die zum Schadenszeitpunkt in einem zumindest faktischen Arbeitsverhältnis zum Geschäftsherrn stand.⁵⁶² Die Rechtsprechung sieht hierzu jedes irgendwie geartete Direktions- und Kontrollverhältnis als ausreichend an.⁵⁶³ Unter den Begriff des Angestellten fallen daher in jedem Fall die Arbeitnehmer des Arbeitgebers. Aber auch mittelbare, d. h. von Dritten abgeleitete

⁵⁵⁸ Art. 715 Abs. 1 ZG lautet: „ある事業のために他人を使用する者は、被用者がその事業の執行について第三者に加えた損害を賠償する責任を負う。ただし、使用者が被用者の選任及びその事業の監督について相当の注意をしたとき、又は相当の注意をしても損害が生ずべきであったときは、この限りでない。“

⁵⁵⁹ Vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155.

⁵⁶⁰ Siehe zum Hintergrund dieser ungeschriebenen Tatbestandsvoraussetzung: S. 100ff.

⁵⁶¹ Anderer ist jeder, der weder Schädiger noch Geschäftsherr ist, *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 217.

⁵⁶² OGH (2.KIS), Urt. v. 12.11.2004, Minshū Bd. 58 (8), S. 2078; DG Fukuoka (Kokura), Urt. v. 26.03.1998, Hanta 1013, S. 218; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 485; hierzu im Zusammenhang mit Sicherheitsfürsorgepflichten *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 146ff. Generell hierzu *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 208ff.

⁵⁶³ OGH (1.KIS), Urt. v. 09.11.1967, Minshū Bd. 21 (9), S. 2336; generell zur Rspr. *Aono*, in: *Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung II* (2013), S. 368f.

Weisungsverhältnisse, können im Einzelfall ⁵⁶⁴ ein faktisches Arbeitsverhältnis konstituieren.⁵⁶⁵

Kritisiert wird, dass insbesondere Generalunternehmer bei komplexen Bauprojekten unüberschaubaren Haftungsrisiken ausgesetzt seien.⁵⁶⁶ Prinzipiell ließen sich faktische Arbeitsverhältnisse zwischen einem Generalunternehmer und den Arbeitnehmern von Subunternehmern stets bejahen.⁵⁶⁷ Generalunternehmer liefen daher Gefahr, für praktisch alle in einem Bauprojekt involvierten Personen zu haften.

Soweit man die Geschäftsherrenhaftung ausschließlich im Kontext der Sicherheitsfürsorgepflicht des Arbeitgebers betrachtet, kann dieser Kritik nicht gefolgt werden. Die Sicherheitsfürsorgepflicht ist aufgrund ihrer Ableitung von der Organisationsgewalt bzw. dem Direktionsrecht des Arbeitgebers schon per se auf den Schutz von Betriebsangehörigen beschränkt. Der geschützte Personenkreis ist hinreichend abgrenzbar, so dass die Gefahr einer unüberschaubaren Haftung typischerweise nicht vorliegt. Die generelle Frage nach der Angemessenheit der Reichweite der Geschäftsherrenhaftung soll daher nicht weiter vertieft werden.

2. Ausführung der Verrichtung

Nach herrschender Ansicht haftet der Geschäftsherr für alle Rechtsverletzungen, die sein Angestellter (被用者) bei Ausführung seiner Dienste einem Dritten zufügt.⁵⁶⁸

⁵⁶⁴ Vgl. *Kanda*, Geschäftsherrenhaftung (1998), S. 25ff., 46f., wonach die Rspr. insbesondere die Vertragspflichten, die Art und Weise der Überwachung des Arbeitsablaufs, die Versicherbarkeit von Schäden sowie die örtliche Nähe der Beteiligten berücksichtigte; krit. hierzu *Tanoue*, Arbeitsverhältnis (1997), S. 75 (106f.).

⁵⁶⁵ So schon OGH (2.KIS), Urt. v. 14.12.1962, Minshū Bd. 16 (12), S. 2368; ebenso *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 300; *Kanda*, Geschäftsherrenhaftung (1998), S. 25ff.; *Ikuyo/Tokumoto*, Deliktsrecht (1993), S. 198. Vgl. *Tanoue*, Arbeitsverhältnis (1997), S. 75 (106f.) und *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 684f., die allein auf die Existenz eines Subordinationsverhältnisses abstellen. Die wohl überwiegende Lehre sieht es als entscheidend an, ob der Geschäftsherr den Angestellten anweisen und kontrollieren musste; vgl. *Shiomi*, Unerlaubte Handlung II (2011), S. 23: „[...]使用関係は[...]指揮監督をすべき地位が使用者の認めるべきかどうかという点に即して判断される。“ Entspr. *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 300; *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 228f. Unklar ist, ob dies auch zu bejahen ist, wenn der Geschäftsherr lediglich zur Organisation der Leistungsumgebung befugt ist, ohne zugleich direktionsbefugt zu sein. Tendenziell abl. DG Fukuoka, Urt. v. 17.10.1974, Kōminshū 7 (5), S. 1445; DG Nagoya, Urt. v. 20.12.1971, Hanta 275, S. 335; DG Tōkyō, Urt. v. 18.04.1963, Shōgetsu Bd. 9 (6), S. 694; siehe hierzu *Kanda*, Geschäftsherrenhaftung (1998), S. 47. Ebenfalls allein auf die Direktionsbefugnis abstellend *Ikuyo/Tokumoto*, Deliktsrecht (1993), S. 116.

⁵⁶⁶ *Ikuyo/Tokumoto*, Deliktsrecht (1993), S. 199. Krit. auch *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 210f.

⁵⁶⁷ Vgl. *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 147 m. w. N.

⁵⁶⁸ So schon OGH (1.KIS), Urt. v. 01.11.1956, Minshū Bd. 10 (11), S. 1403; entspr. unter Verweis auf die Rspr. *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 301ff.; *Nagamori*, Deliktische Sorgfaltspflicht (1999), S. 175ff., sowie zur Entwicklung der Rspr. *Eubel*, Gehilfenhaftung (1981), S. 99ff.

Voraussetzung ist jedoch ein auf Grundlage des äußeren Erscheinungsbildes zu beurteilender hinreichender⁵⁶⁹ bzw. ein bei vorsätzlichen Rechtsverletzungen enger⁵⁷⁰ Sachzusammenhang zwischen der Rechtsverletzung und der Verrichtungsausführung, wobei alle Umstände des Einzelfalls wie der Ort, die Zeit und die Art und Weise der Rechtsverletzung sowie die innerbetriebliche Stellung zwischen dem Schädiger und dem Geschädigten zu berücksichtigen sind.⁵⁷¹ Die Rechtsprechung stellt an die Voraussetzung des Sachzusammenhangs klassischerweise nur geringe Anforderungen.⁵⁷² Arbeitgeber haften daher praktisch ausnahmslos für alle Verhaltensformen Dritter, die geeignet sind, zur Verletzung der Sicherheitsfürsorgepflicht beizutragen, d. h. auch für *Mobbing* und sexueller Belästigung am Arbeitsplatz.⁵⁷³

⁵⁶⁹ OGH (3.KIS), Urt. v. 30.11.1965, Minshū Bd. 19 (8), S. 2049: „[...]「事業ノ執行ニ付キ」とは [...]その行為の外形から観察して、あたかも被用者の職務の範囲内の行為に属するものとみられる場合をも包含する[...]。 “I. E. zustimmend *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 214; wohl auch *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 492ff; *Okuyama*, Sexuelle Belästigung (2004), S. 247 (251f.). In der zivilrechtlichen Lit. wird mitunter dazu tendiert, den Umfang der Geschäftsherrenhaftung restriktiver auszulegen. *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 693, sowie *Katō*, Unerlaubte Handlung (1974), S. 182f., differenzieren danach, ob das schädigende Verhalten objektiv dem Herrschaftsbereich des Geschäftsherrn zuzurechnen ist. *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 235, sieht dagegen nicht das äußere Erscheinungsbild, sondern den tatsächlichen Bezug zur Arbeit als entscheidend an. Demgegenüber prüfen *Ikujo/Tokumoto*, Deliktsrecht (1993), S. 207, aufgrund einer Gesamtbetrachtung, ob dem Geschäftsherrn die Schadenshandlung vorhersehbar war. In der Sache stellt aber auch die krit. Lit. primär auf das äußere Entscheidungsbild ab, vgl. *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 310; *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 692.

⁵⁷⁰ OGH (3.KIS), Urt. v. 22.06.1971, Minshū Bd. 25 (4), S. 566: „[...]損害は[...]上告会社の事業の執行行為を契機とし、これと密接な関連を有すると認められる行為をすることによって生じたものであるから、民法七一条一項にいう被用者が使用者の事業の執行につき加えた損害というべきである。 “ Entspr. OGH (3.KIS), Urt. v. 18.11.1969, Minshū Bd. 23 (11), S. 2079; DG Ōsaka, Urt. v. 25.05.2012, Rōhan 1057, S. 78; DG Kōbe, Urt. v. 11.03.2011, Rōhan 1024, S. 5; ebenfalls auf einen tendenziell strengeren Beurteilungsmaßstab hinweisend *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 304; *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 234f. Siehe im Zusammenhang mit Nötigungen *Yamazaki*, Sexuelle Belästigung (2009), S. 42, sowie generell hierzu *Eubel*, Gehilfenhaftung, S. 120f.

⁵⁷¹ Ebenso unter Bezugnahme auf die Rspr. *Okuyama*, Sexuelle Belästigung (2004), S. 247 (251f.).

⁵⁷² Zu rechtsverletzendem Verhalten von Arbeitnehmern auf einer Betriebsfeier OG Tōkyō, Urt. v. 10.09.2008, Rōhan 969, S. 5; DG Hiroshima, Urt. v. 13.03.2007, Rōhan 943, S. 52.

⁵⁷³ Vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 09.10.2013, Rōhan 1083, S. 24; DG Fukui, Urt. v. 28.11.2014, Rōhan 1110, S. 34; DG Tōkyō, Urt. v. 31.07.2014, Rōhan 1107, S. 55. Abl. bei einem Arbeitnehmer, der nachts in einen vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellten Schlafräum eindrang und dort eine Mitarbeiterin unsittlich berührte, da die Schädigungshandlung stark eigenverantwortlich geprägt gewesen sei, DG Tsu, Urt. v. 05.11.1997, Rōhan 729, S. 54; ebenfalls abl. bei einer Rechtsverletzung nach Dienstende DG Ōsaka, Urt. v. 05.09.2011, Hanji 2132, S. 57, sowie mangels Nachweises eines Arbeitsbezugs vor dem Hintergrund, dass der Anlass der Schadenshandlung ungeklärt blieb, DG Kōbe, Urt. v. 11.03.2011, Rōhan 1024, S. 5.

3. Exkulpation des Geschäftsherrn

Gem. Art. 715 Abs. 1 S. 2 ZG kann sich der Geschäftsherr von seiner Schadensersatzpflicht exkulpieren, indem er nachweist, bei der Auswahl und Überwachung seines Angestellten (被用者) die angemessene Sorgfalt beachtet zu haben, oder dass der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden wäre. Der Gesetzgeber wollte die Geschäftsherrenhaftung damit als Haftung für sich selbst (自己責任), d.h. für eigenes Verschulden, konzipieren. Wie im ersten Entwurf des BGB (§§ 711f.) sollte der Haftungsgrund in der unzureichenden Auswahl und Überwachung des Angestellten liegen (sog. culpa in eligendo bzw. in custodiendo).⁵⁷⁴ Angesichts der im Zuge des nachkriegszeitlichen Wirtschaftsaufschwungs erheblichen Zunahme von Arbeitsunfällen etablierte sich allerdings eine restriktivere Auslegung der Exkulpationsvoraussetzungen.⁵⁷⁵ Bezweckt wurde, sicherzustellen, dass der Geschädigte nicht nur den unmittelbaren Schädiger, sondern auch den üblicherweise deutlich solventeren Geschäftsherrn auf Schadensersatz in Anspruch nehmen kann.⁵⁷⁶ Hierzu wurde die Geschäftsherrenhaftung entsprechend des kanonisch-rechtlichen Grundsatzes „qui facit per alium facit per se“ zur Haftung für andere (代位責任), d.h. für fremdes Verschulden, umgestaltet.⁵⁷⁷ Denn zum einen sei es dem Geschäftsherrn am ehesten möglich, alle im Rahmen von Art. 715 ZG relevanten Schadensfälle zu versichern.⁵⁷⁸ Zum anderen würden die Konzepte der Gefährdungshaftung (危険責任) und der Äquivalenzhaftung (報償責任) für eine derartige Auslegung streiten.⁵⁷⁹ Nach ersterem stellt jeder Angestellte eine vom Geschäftsherrn zu kontrollierende und daher zu verantwortende Gefahrenquelle dar. Nach zweiterem ist der Geschäftsherr als Nutznießer der Arbeitsleistung mit den daraus resultierenden Gefahren zu belasten.

⁵⁷⁴ Vgl. *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 383, 496; krit. zum Gesetzgeberwillen: *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 202, sowie *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 222f.

⁵⁷⁵ Vgl. OGH (3.KIS), Urt. v. 30.04.1957, Minshū Bd. 11 (4), S. 646. Zum Ganzen: *Hosotani*, Arbeitnehmerhaftung (2014), S. 146f., 179; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 383f.; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 202f.; *Nagamori*, Deliktische Sorgfaltspflicht (1999), S. 147ff.; *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 223ff.

⁵⁷⁶ *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 203; *Nagamori*, Deliktische Sorgfaltspflicht (1999), S. 147. Zustimmend im Zusammenhang mit großen Unternehmen *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 236.

⁵⁷⁷ Abgemildert wird der Haftungstatbestand durch die ungeschriebene Voraussetzung einer rechtswidrig und schuldhaft, d. h. vorsätzlich oder fahrlässig, verursachten Rechtsverletzung; vgl. *Aono*, in: *Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung II* (2013), S. 366; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 217; krit. *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 236ff., da der Verschuldensnachweis gerade bei komplexen Unternehmensstrukturen häufig nur schwer erbracht werden könne.

⁵⁷⁸ Vgl. *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 235.

⁵⁷⁹ OGH (3.KIS), Urt. v. 30.04.1957, Minshū Bd. 11 (4), S. 646; *Hosotani*, Arbeitnehmerhaftung (2014), S. 179; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 383; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 202; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 299f.; krit. dagegen *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 223.

Der grundsätzlich weite und praktisch verschuldensunabhängige⁵⁸⁰ Haftungsstatbestand (無過失責任) relativiert sich im Kontext der Sicherheitsfürsorgepflicht dadurch, dass sich die Verletzungshandlung des Angestellten (Arbeitnehmers) zur Begründung einer Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung entweder an die Organisationsgewalt oder an das Direktionsrecht des Geschäftsherrn (Arbeitgebers) anknüpfen lassen muss. Hinzu kommt, dass Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen häufig im Unterlassen begründet sind. Die Verletzungshandlung des Angestellten fällt daher grundsätzlich mit einer Pflichtverletzung zusammen, für die der Dienstherr auch verantwortlich wäre, wenn er den schädigenden Angestellte nicht zur Pflichterfüllung eingesetzt hätte.⁵⁸¹ Zusätzliche Haftungsrisiken ergeben sich im Wesentlichen aus der Gefahr einer rechtsmissbräuchlichen Ausübung übertragener Weisungsbefugnisse.⁵⁸² Diesem Risiko kann jedoch durch ordnungsgemäße Personalauswahl und Gestaltung von Organisationsstrukturen entgegengewirkt werden. Die Haftungsgefahr des Dienstherrn als Arbeitgeber steigt dadurch, dass er Angestellte (Arbeitnehmer) zur Erfüllung seiner Sicherheitsfürsorgepflicht einsetzt und mit entsprechenden Befugnissen ausstattet nur unwesentlich.

D. Unterschiede des Vertrags- und Deliktsrechts

Festhalten lässt sich, dass die Verletzung der Sicherheitsfürsorgepflicht vertrags- und deliktsrechtliche Schadensersatzansprüche gleichermaßen begründen kann. Welche Bedeutung der Sicherheitsfürsorgepflicht im Schadensersatzprozess zukommt, entscheidet sich daher danach, welches Haftungsregime den Interessen des Geschädigten am ehesten entspricht.

Im Grundsatz hat die Rechtsprechung die Voraussetzungen und Rechtsfolgen der jeweiligen Haftungstatbestände im Kontext der Sicherheitsfürsorgepflicht weitgehend einander angeglichen. So ist die Beweislastumkehr zum Vertretenmüssen egalisiert worden.⁵⁸³ Auch die Pflicht zum Ersatz von Rechtsanwaltskosten bildet nach allgemeiner Ansicht keinen Differenzierungsgrund mehr.⁵⁸⁴ Selbiges gilt für das

⁵⁸⁰ So *Hosotani*, Arbeitnehmerhaftung (2014), S. 144; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 496; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 218f.; *Katō*, Unerlaubte Handlung (1974), S. 184.

⁵⁸¹ Vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155.

⁵⁸² Siehe S. 92f.

⁵⁸³ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.02.2012, Shūmin 240, S. 111: „[...]安全配慮義務違反を理由とする債務不履行に基づく損害賠償を請求する場合には[...]労働者が主張立証すべき事実は、不法行為に基づく損害賠償を請求する場合とほとんど変わるところがない。 “ Hintergrund ist, dass der Kläger zum Nachweis der Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung dieselben Tatsachen vortragen muss wie zum Nachweis der Fahrlässigkeit; vgl. nur *Tsuburaya*, Allgemeines Schuldrecht (2010), S. 121, sowie S. 86f.

⁵⁸⁴ Siehe S. 132f.

vertragsrechtliche Verbot der Aufrechnung gegen Forderungen aus unerlaubter Handlung (Art. 509 ZG)⁵⁸⁵.⁵⁸⁶ Unterschiede zeigen sich jedoch im Angehörigenschmerzensgeld (I.), bei Verzugsschäden (II.) und in der Anspruchsverjährung (III.).⁵⁸⁷

I. Anspruch naher Angehöriger auf Schmerzensgeld (Art. 711 ZG)

Gem. Art. 711 ZG⁵⁸⁸ ist derjenige, der den Tod⁵⁸⁹ eines anderen verursacht hat, gegenüber den Eltern, dem Ehepartner bzw. der Ehepartnerin sowie den Kindern⁵⁹⁰ des Verstorbenen auch dann zum Schadensersatz verpflichtet, wenn diesen kein Vermögensschaden entstanden ist.

Aufgrund der systematischen Stellung von Art. 711 ZG ist umstritten, ob ein entsprechender Anspruch im Vertragsrecht begründbar ist.⁵⁹¹ Während die Rechtsprechung⁵⁹² einen derartigen Anspruch schon mangels Rechtsbeziehung zwischen dem Schädiger und den Hinterbliebenen des Geschädigten verneint, wird selbiger von Teilen

⁵⁸⁵ Art. 509 ZG lautet: „債務が不法行為によって生じたときは、その債務者は、相殺をもって債権者に対抗することができない。“

⁵⁸⁶ Im Schrifttum wird sich pauschal für eine analoge Anwendung von Art. 509 ZG auf deliktische Schadensersatzansprüche ausgesprochen; vgl. *Okuda*, RA 159 (1993), S. 11 (23); *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (259). Spätestens ab dem 01.04.2020, d. h. mit dem Inkrafttreten des ÄndGZG, dürfte die Rechtslage klar sein: Gem. Art. 509 ÄndGZG werden Aufrechnungen gegen auf Lebens- oder Körperverletzungen beruhenden Schuldforderungen explizit ausgeschlossen.

⁵⁸⁷ Generell zu den Unterschieden zwischen vertrags- und deliktsrechtlichen Schadensersatzansprüchen *Hirano*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 238ff.

⁵⁸⁸ Art. 711 ZG lautet: „他人の生命を侵害した者は、被害者の父母、配偶者及び子に対しては、その財産権が侵害されなかった場合においても、損害の賠償をしなければならない。“

⁵⁸⁹ Der Schmerzensgeldanspruch wird bei anderen Rechtsverletzungen, die vergleichbare seelische Schmerzen verursachen, ebenfalls bejaht: OGH (3.K1S), Urt. v. 05.08.1958, Minshū Bd. 12 (12), S. 1901; DG Yamagata, Urt. v. 30.03.1977, Hanji 873, S. 83 (vollständige Paralyse); DG Yokohama, Urt. v. 28.02.1977, Hanji 851, S. 209 (vollständige Erblindung); hierzu *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 141f.; *Īhara*, Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und deliktische Haftung (1988), S. 83 (99ff.).

⁵⁹⁰ Bei entspr. persönlichen Bindung sind auch andere Personen anspruchsberechtigt: OGH (3.K1S), Urt. v. 17.12.1974, Minshū Bd. 28 (10), S. 2040 (Schwäger/-in); DG Tōkyō, Urt. v. 19.05.2015, Hanji 2273, S. 94 (Partner/-in in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft); DG Ōsaka (Sakai), Urt. v. 06.02.2014, 平成 24 年 (ワ) 第 604 号, 平成 24 年 (ワ) 第 385 号 (Geschwister); DG Asahikawa, Urt. v. 18.11.2013, 平成 24 年 (ワ) 第 182 号 (Großeltern).

⁵⁹¹ Ursache des Streits bildet der Umstand, dass deliktsrechtliche Ansprüche nach 3 Jahren und vertragsrechtliche Ansprüche nach 10 Jahren verjähren. Ein vertragsrechtlicher Anspruch naher Angehöriger auf Schmerzensgeld unterfiele daher der 10-jährigen Verjährungsfrist.

⁵⁹² OGH (1.K1S), Urt. v. 18.12.1980, Minshū Bd. 34 (7), S. 888; zuletzt OG Tōkyō, Urt. v. 16.09.1999, Hanta 1038, S. 238; entspr. *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 142. Siehe dagegen zur teilw. abw. fr. Rspr. *Iwamura*, Jurist 775 (1982), S. 145 (147).

der Literatur mit unterschiedlichen Argumenten zumindest bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen bejaht.⁵⁹³ Zum einen wird auf eine Gesetzesanalogie verwiesen, da die Sicherheitsfürsorgepflicht eine Mittelstellung zwischen Vertrags- und Deliktsrecht einnehme.⁵⁹⁴ Andere legen den Begriff des Gläubigers in Art. 415 S. 1 ZG so aus, dass dieser auch die nahen Angehörigen des Geschädigten umfasst.⁵⁹⁵ Auch die Rechtsfigur des Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter wurde bemüht, da nahe Angehörige aufgrund ihrer emotionalen Bindung ein für den Arbeitgeber erkennbares Interesse an ordnungsgemäßer Sicherheitsfürsorge hätten.⁵⁹⁶

Letztlich konnte sich keiner dieser Ansätze durchsetzen. Gegen die analoge Anwendung von Art. 711 ZG spricht, dass der vertragsrechtliche Schadensersatzanspruch den deliktsrechtlichen Schmerzensgeldanspruch gerade nicht ausschließt. Da der Schmerzensgeldanspruch und die deliktsrechtliche Verjährungsfrist allgemein bekannt seien,⁵⁹⁷ existiere kein Grund, Art. 711 ZG analog im Vertragsrecht anzuwenden. Versteht man die Vorschrift zudem als bloße Beweislastregel,⁵⁹⁸ kann auch eine Analogie nicht darüber hinweghelfen, dass das Vertragsrecht keinen Anspruch naher Angehöriger auf Schmerzensgeld kennt. Dem Ansatz, einen Schmerzensgeldanspruch durch erweiterte Auslegung des Gläubigerbegriffs zu begründen, ist mit Verweis auf die Relativität der Vertragsverhältnisse zu begegnen. Hinterbliebene sind typischerweise nicht rechtlich, sondern allenfalls faktisch mit dem Schädiger verbunden. Ein vertragsrechtlicher Schmerzensgeldanspruch scheidet daher in jedem Fall am Erfordernis der Vertragsbeziehung.⁵⁹⁹ Gegen den Verweis auf die Grundsätze des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter spricht bereits die fehlende Etablierung dieser Rechtsfigur im japanischen Recht.⁶⁰⁰ Zudem muss an der Voraussetzung der Leistungsnähe gezweifelt

⁵⁹³ *Tsuburaya*, Allgemeines Schuldrecht (2010), S. 124; *Fujioka*, Schadensersatzrecht (2002), S. 313; vgl. ferner *Awaji*, Entwicklung der Sicherheitsfürsorgepflicht (1998), S. 447 (496f.); *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (258f.). Früher wurde vereinzelt befürchtet, dass die Rspr. dazu übergehen könnte, Ersatzansprüche des Verstorbenen als unvererblich zu behandeln, *Iwamura*, *Jurist* 775 (1982), S. 145 (146f.). Dies hat sich jedoch nicht bewahrheitet; vgl. Fn. 781.

⁵⁹⁴ *Tsuburaya*, Allgemeines Schuldrecht (2010), S. 124; *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (246); *ders.*, *Jurist* 823 (1984), S. 99 (102); *Iwamura*, *Jurist* 775 (1982), S. 145 (148).

⁵⁹⁵ *Yamada*, *ZJ* 100 (2) (1983), S. 464 (471); *Nishimura*, *PA* 371 (1981), S. 4 (12); vgl. ferner *Iwamura*, *Jurist* 775 (1982), S. 145 (147).

⁵⁹⁶ *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (221f.). In diese Richtung *Fujioka*, *AZ* 318 (1983), S. 18 (26), mit Verweis darauf, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht zwischen dem Vertrags- und dem Deliktsrecht stünde.

⁵⁹⁷ So schon *Gotō*, *Hanta* 456 (1982), S. 38 (41).

⁵⁹⁸ *Shiozagi*, Arbeitsunfälle und Arbeitgeberhaftung (2005), S. 103 (116); *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 142; *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (220f.); in diese Richtung *Takahashi*, Die Sicherheitsfürsorgepflicht (2005), S. 482 (492); *Okuda*, *RA* 159 (1993), S. 11 (23f.). Generell zur Funktion von Art. 711 ZG: *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 503ff. m. w. N.

⁵⁹⁹ *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (220).

⁶⁰⁰ Krit. hierzu *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 142.

werden. Da die Sicherheitsfürsorgepflicht allein den Schutz des Vertragspartners bezweckt, würde die Ausdehnung der Schutzwirkung zumindest nach deutschem Recht voraussetzen, dass der zusätzlich erfasste Personenkreis sich „durch Vermittlung oder mit Willen des primären Gläubigers im Leistungsbereich [aufhält] oder sonst in gleicher Weise den Gefahren der Leistung ausgesetzt [ist]“.⁶⁰¹ Angehörige des Arbeitnehmers halten sich aber typischerweise weder im Leistungsbereich, d. h. der Arbeitsumgebung, auf, noch sind sie den Gefahren der Arbeit sonst in gleicher Weise wie der Arbeitnehmer ausgesetzt. Ein vertragsrechtlicher Schmerzensgeldanspruch naher Angehöriger lässt sich daher nicht begründen.

II. Zeitpunkt des Verzugesintritts

Ein weiterer Unterschied zwischen vertrags- und deliktsrechtlichen Schadensersatzansprüchen liegt im Zeitpunkt des Verzugesintritts. Im Vertragsrecht tritt Verzug grundsätzlich nach Anspruchsgeltendmachung ein (Art. 412 Abs. 3 ZG)⁶⁰². Dies gilt nach ständiger Rechtsprechung auch bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen.⁶⁰³ Im Deliktsrecht kommt der Schädiger dagegen bereits zum Zeitpunkt der Rechtsverletzung in Verzug.⁶⁰⁴ Begründet wird dies mit „rechtshistorischen Hintergründen“ und „allgemeinen Gerechtigkeitserwägungen“.⁶⁰⁵

Vor diesem Hintergrund vertrat insbesondere die ältere Literatur, dass der Verzugesintritt bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen wie im Deliktsrecht zu bestimmen sei.

⁶⁰¹ *Gottwald*, in: MüKoBGB Bd. 2 (2015), § 328 Rn. 181 m. w. N.

⁶⁰² Art. 412 Abs. 3 ZG lautet „債務の履行について期限を定めなかったときは、債務者は、履行の請求を受けた時から遅滞の責任を負う。“

⁶⁰³ OGH (1.KIS), Urt. v. 18.12.1980, Minshū Bd. 34 (7), S. 888; OG Hiroshima, Urt. v. 24.09.2014, Rōhan 1114, S. 76; DG Tōkyō, Urt. v. 19.02.2013, Rōhan 1073, S. 26; zustimmend *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 140; *Gotō*, Hanta 456 (1982), S. 38 (40f.). Siehe zur teilw. abw. älteren Rspr. *Iwamura*, Jurist 775 (1982), S. 145 (146).

⁶⁰⁴ Dies gilt auch für die Kosten der anwaltlichen Vertretung: OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; DG Fukui, Urt. v. 28.11.2014, Rōhan 1110, S. 34; DG Kumamoto, Urt. v. 17.10.2014, Rōhan 1108, S. 5; generell dagegen krit. *Sakai*, Hanji 1566 (1996), S. 3 (6, 8).

⁶⁰⁵ So schon GrGH, Urt. v. 20.10.1910, Minroku 16, S. 719; ebenso OGH (2.KIS), Urt. v. 14.07.1995, Kōminshū Bd. 28 (4), S. 963; OGH (3.KIS), Urt. v. 04.09.1962, Minshū Bd. 16 (9), S. 1834; *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 634f.; *Fujioka*, AZ 318 (1983), S. 18 (23f.); *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 105. Nach *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 634f., sei mit „rechtshistorischen Hintergründen“ der römisch-rechtliche Grundsatz „für enim semper moram facere videtur“ gemeint, wonach der Dieb immer in Verzug ist. Aus „Gerechtigkeitserwägungen“ müsse dieser Grundsatz für alle deliktischen Schadensfälle gelten. *Fujioka*, AZ 318 (1983), S. 18 (24), verweist daneben auf den Aspekt der Praktikabilität und der Rechtsklarheit.

Dies gelte unabhängig davon, ob der Kläger vertrags- oder deliktsrechtliche Schadensersatzansprüche geltend mache.⁶⁰⁶ Die Anknüpfung des Verzugseintritts an die Rechtsverletzung sei eine Wertungsentscheidung, die auf Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen ebenso passe wie auf deliktische Sorgfaltspflichtverletzungen.⁶⁰⁷

Letztlich konnte sich diese Ansicht nicht durchsetzen. Als entscheidendes Gegenargument gilt, dass der Verzugseintritt im Vertragsrecht – anders als im Deliktsrecht – mit Art. 412 ZG normativ geregelt ist. Den Verzugseintritt im Vertragsrecht an die Anspruchsgeltendmachung zu knüpfen, sei eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers, die respektiert werden müsse.⁶⁰⁸ Etwaige Abweichungen erscheinen vor diesem Hintergrund konsequent.⁶⁰⁹

III. Verjährung von Schadensersatzansprüchen

Die Verjährung bildet den dritten wesentlichen Unterschied zwischen vertrags- und deliktsrechtlichen Schadensersatzansprüchen, wobei zwischen der Frist (1.) und dem Beginn (2.) der Anspruchsverjährung zu differenzieren ist.

⁶⁰⁶ *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (256); *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (223); *Iwamura*, Jurist 775 (1982), S. 145 (147); *Yamada*, ZJ 100 (2) (1983), S. 464 (469); abw. *Fujioka*, AZ 318 (1983), S. 18 (22ff., 31), der den Verzugseintritt zwar entspr. des Deliktsrechts bestimmt, diesen aber wertend unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls festlegt.

⁶⁰⁷ DG Tōkyō, Urt. v. 27.11.1978, Hanji 938, S. 57; entspr. *Fujioka*, AZ 318 (1983), S. 18 (24).

⁶⁰⁸ *Shiozagi*, Arbeitsunfälle und Arbeitgeberhaftung (2005), S. 103 (114).

⁶⁰⁹ I. Ü. ist weniger der späte Verzugsbeginn im Vertragsrecht als vielmehr der frühe Verzugsbeginn im Deliktsrecht zu kritisieren. Zum einen lässt sich der Schaden zum Zeitpunkt der Rechtsverletzung häufig noch nicht beziffern, so *Sakai*, Hanji 1566 (1996), S. 3 (7). Dem Schädiger ist die sofortige Schadenskompensation daher regelmäßig unmöglich. Zum anderen dürfte der verfrühte Verzugseintritt auf einer Fehlinterpretation höchstrichterlicher Rspr., konkret auf das Urteil des GrGH vom 20.10.1910, Minroku 16, S. 719, zurückzugehen. Der GrGH ging in dieser Entscheidung davon aus, dass der Schädiger bei einem durch Betrug verursachten Vermögensschaden bereits im Zeitpunkt des Schadenseintritts in Verzug komme. Kompensiert wurde damit derjenige Schaden, der dadurch entstanden ist, dass der Geschädigte einen Teil seines Vermögens nicht gewinnbringend anlegen konnte. Dieser Schaden ist aber kein Verzugschaden; so wohl auch *Niimi*, Jurist 823 (1984), S. 99 (103). Richtigerweise muss der Eintritt des Verzugs auch im Deliktsrecht von der Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs abhängen; sei es, weil mit der Rechtsverletzung ein Schuldverhältnis entsteht, auf das Art. 412 Abs. 3 ZG Anwendung findet, so *Sakai*, Hanji 1566 (1996), S. 3 (7); ähnlich *Okuda*, RA 159 (1993), S. 11 (24), oder weil dem Schädiger kein Verschuldensvorwurf im Zusammenhang mit seiner Ersatzpflicht gemacht werden kann, so *Niimi*, Jurist 823 (1984), S. 99 (103); generell krit. *Ōhara*, Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und deliktische Haftung (1988), S. 83 (106).

1. Verjährungsfrist

Die Verjährungsfristen von Vertrags- und Deliktsrecht unterscheiden sich erheblich.⁶¹⁰ Während vertragsrechtliche Schadensersatzansprüche nach 10 Jahren verjähren (Art. 167 Abs. 1 ZG)⁶¹¹, verjähren deliktsrechtliche Ansprüche bereits nach 3 Jahren⁶¹² (Art. 724 S. 1 ZG)⁶¹³. Die ständige Rechtsprechung differenziert auch bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen entsprechend.⁶¹⁴

Dies wurde insbesondere im älteren Schrifttum kritisiert.⁶¹⁵ Teilweise wurde bemängelt, dass der Gesetzgeber bei der 10-jährigen Verjährungsfrist Fälle im Blick gehabt habe, in denen der Nachweis der Pflichtverletzung aufgrund schriftlich fixierter Absprachen auch nach längerer Zeit noch problemlos möglich sei. Die kurze Verjährungsfrist des Deliktsrechts sei dagegen dem Umstand geschuldet, dass sich die Voraussetzungen deliktsrechtlicher Schadensersatzansprüche typischerweise schon nach kurzer Zeit kaum noch nachweisen ließen.⁶¹⁶ Selbiges gelte für die Verletzung der Sicherheitsfürsorgepflicht.⁶¹⁷ Die deliktsrechtliche Verjährungsfrist sei daher analog auf den vertragsrechtlichen Schadensersatzanspruch anzuwenden.⁶¹⁸ Andere Teile der Literatur argumentierten dagegen, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht zwar eine vertragliche Pflicht sei, die Verletzung dieser Pflicht aber deliktsrechtstypisch zufällige und plötzliche Rechtsverletzungen verursachten. Dies rechtfertige, sämtliche Schadensersatzansprüche bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen einer einheitlichen Verjährungsfrist von etwa 5 Jahren zu unterstellen.⁶¹⁹

Durchsetzen konnte sich keiner der vorgenannten Ansätze. An der Verkürzung der

⁶¹⁰ Zur Verjährung im Ganzen: *Nagata*, Verjährung (2017), S. 79ff.

⁶¹¹ Art. 167 Abs. 1 ZG lautet: „債権は、十年間行使しないときは、消滅する。“

⁶¹² OGH (1.KIS), Urt. v. 18.12.1980, Minshū Bd. 34 (7), S. 888. Außerdem existiert eine in der Praxis wenig bedeutende kenntnisunabhängige, von Amts wegen zu beachtende Ausschlussfrist von 20 Jahren (Art. 724 S. 2 ZG); vgl. OGH (1.KIS), Urt. v. 21.12.1989, Minshū Bd. 43 (12), S. 2209. Im Einzelfall kann die Ausschlussfrist aus Gründen der Billigkeit länger sein, OGH (3.KIS), Urt. v. 28.04.2009, Minshū Bd. 63 (4), S. 853; OGH (2.KIS), Urt. v. 12.06.1998, Minshū Bd. 52 (4), S. 1087; hierzu *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 186ff.

⁶¹³ Art. 724 S. 1 ZG lautet: „不法行為による損害賠償の請求権は、被害者又はその法定代理人が損害及び加害者を知った時から三年間行使しないときは、時効によって消滅する。“

⁶¹⁴ OGH (3.KIS), Urt. v. 25.02.1975, Minshū Bd. 29 (2), S. 143; zustimmend *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 145.

⁶¹⁵ Vgl. zum Ganzen: *Awaji*, Entwicklung der Sicherheitsfürsorgepflicht (1998), S. 447 (497ff.).

⁶¹⁶ *Niimi*, Jurist 823 (1984), S. 99 (104).

⁶¹⁷ Die Lit. hatte Fälle im Blick, bei denen zunächst nicht klar war, ob die Schadensursache auf organisatorische Mängel, auf technische Fehler oder auf das Fehlverhalten des Geschädigten zurückging.

⁶¹⁸ *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (249); *Aono*, Schuldnichterfüllung (1989), S. 169 (177); *Niimi*, Jurist 823 (1984), S. 99 (104); in diese Richtung *Okuda*, Berührungspunkte des Vertrags- und Deliktsrechts (1974), S. 207 (262f.).

⁶¹⁹ *Shitamori*, RS 241 (1975), S. 12 (18); in diese Richtung *Ihara*, Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und deliktische Haftung (1988), S. 83 (109); ähnlich *Kawasaki*, Hōji 47 (9) (1975), S. 164 (168).

vertragsrechtlichen Verjährungsfrist wird kritisiert, dass Arbeitnehmer ihre Schadensersatzansprüche häufig erst nach Ende des Arbeitsverhältnisses geltend machen, um den Betriebsfrieden zu wahren.⁶²⁰ Die 10-jährige Verjährungsfrist stelle sicher, dass der Geschädigte einen geeigneten Zeitpunkt zur Klageerhebung abwarten könne.⁶²¹ Außerdem müsse berücksichtigt werden, dass der Gesetzgeber die unterschiedlichen Verjährungsfristen bewusst unterschiedlich ausgestaltet habe. Es sei daher Aufgabe des Gesetzgebers, die Fristen, soweit erforderlich, aufeinander abzustimmen.⁶²² Dies gilt umso mehr vor dem Hintergrund der anstehenden Vertragsrechtsreform: Hiernach wird die Verjährungsfrist bei Körper- oder Lebensverletzungen ab dem 01. April 2020 einheitlich 5 Jahre ab Kenntnis des Geschädigten von seinem Anspruch sowie 20 Jahre beginnend mit der Möglichkeit der Anspruchsgeltendmachung betragen.⁶²³

2. Verjährungsbeginn

Unterschiede existieren zudem beim Verjährungsbeginn:⁶²⁴ Bei vertragsrechtlichen Schadensersatzansprüchen beginnt die Verjährungsfrist mit der Möglichkeit, den Anspruch auszuüben (Art. 166 Abs. 1 ZG)⁶²⁵.⁶²⁶ Bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen ist daher der Schadenseintritt entscheidend.⁶²⁷ Die deliktsrechtliche

⁶²⁰ Mit Verweis auf den Betriebsfriedens und der Vermeidung nachteiliger Behandlungen *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 145; *ders.* Sicherheitsfürsorgepflicht (2007), S. 197 (198). Entspr. im Zusammenhang mit der Beantragung von Versicherungsleistungen *Haruta*, Arbeitsbedingte Depressionen (2011), S. 431 (436).

⁶²¹ *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 145; *ders.* Sicherheitsfürsorgepflicht (2007), S. 197 (198). Überdies wird so sichergestellt, dass der Geschädigte zuvor etwaige versicherungsrechtliche Ausgleichsansprüche geltend machen kann, ohne einer drohenden Anspruchsverjährung ausgesetzt zu sein. Die diesbezügliche Verwaltungsentscheidung zur Arbeitsbedingtheit des Schadens ist zudem ein gewichtiger Indikator für die Erfolgsaussicht einer Schadensersatzklage; vgl. *Haruta*, Arbeitsbedingte Depressionen (2011), S. 431 (436).

⁶²² *Okuda*, RA 159 (1993), S. 11 (25).

⁶²³ Vgl. Art. 166 Abs. 1 Nr. 1 ÄndGZG, Art. 167 ÄndGZG sowie Art. 724 ÄndGZG.

⁶²⁴ Jedoch nur noch bis zum 01.04.2020: siehe S. 107 sowie Fn. 623.

⁶²⁵ Art. 166 Abs. 1 ZG lautet: „消滅時効は、権利を行使することができる時から進行する。“

⁶²⁶ Entscheidend ist, wann mit der Anspruchsgeltendmachung zu rechnen ist; vgl. OGH (GrGH), Urt. v. 15.07.1970, Minshū Bd. 24 (7), S. 771; krit. hierzu *Nakajima*, in: Forschungsgruppe Tōkyō Universität-ASG (2003), S. 954. Die Kenntnis des Gläubigers ist irrelevant; so schon GrGH, Urt. v. 14.11.1917, Minroku 23, S. 1965; OG Tōkyō, Urt. v. 04.03.1976, Kinhan 502, S. 30; vgl. *Īhara*, Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und deliktische Haftung (1988), S. 83 (131).

⁶²⁷ Vgl. OGH (3.KIS), Urt. v. 22.02.1994, Rōhan 646, S. 12, wonach der Schadensersatzanspruch gerade nicht vom Erfüllungsanspruch abgeleitet, sondern vielmehr originär zum Zeiteintritt des Schadenseintritts entstünde; entspr. OG Tōkyō, Urt. v. 24.02.1983, Hanji 1073, S. 79; OG Nagoya, Urt. v. 31.03.1980, Hanji 972, S. 41. *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 142f. Ähnlich *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (225). I. E. ebenso *Hoshino*, Hanta 495 (1983), S. 25 (27f.). Abstellend auf den Zeitpunkt des Erfüllungsanspruchs dagegen Teile der fr. Rspr.: OG Tōkyō, Urt. v. 27.04.1983, Hanji 1078, S. 81; DG Tōkyō, Urt. v. 21.12.1979, Hanji 954, S. 56.

Verjährungsfrist beginnt dagegen mit der Kenntnis des Geschädigten oder der seines gesetzlichen Vertreters vom Schaden, vom Schädiger (Art. 724 S. 1 ZG)⁶²⁸ sowie – über den Gesetzeswortlaut hinaus – von der Widerrechtlichkeit der Schädigungshandlung.⁶²⁹ Gefordert wird ein Grad an Kenntnis, der es erlaubt, den Schadensersatzanspruch geltend machen zu können.⁶³⁰ Zumindest theoretisch können die Verjährungsfristen daher an unterschiedlichen Zeitpunkten zu laufen beginnen.⁶³¹ Praktisch sind Abweichungen allerdings nur im Zusammenhang mit Spätfolgen denkbar.⁶³² Hier wird relevant, dass an die Kenntnis des Geschädigten vom Schaden und der Widerrechtlichkeit der Schädigungshandlung nur geringe Anforderungen gestellt werden.⁶³³ In der Praxis beginnt die Verjährungsfrist der Schadensersatzansprüche bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen daher typischerweise einheitlich mit dem Zeitpunkt des Schadenseintritts.⁶³⁴

⁶²⁸ Art. 724 S. 1 ZG lautet: „不法行為による損害賠償の請求権は、被害者又はその法定代理人が損害及び加害者を知った時から三年間行使しないときは、時効によって消滅する。“

⁶²⁹ Zur Kenntnis der Widerrechtlichkeit: GrGH, Urt. v. 15.03.1918, Minroku 24, S. 498.

⁶³⁰ OGH (2.KIS), Urt. v. 11.11.1983, Shūmin 140, S. 453; OGH (2.KIS), Urt. v. 16.11.1973, Minshū Bd. 27 (10), S. 1374; OGH (1.KIS), Urt. v. 27.11.1969, Minshū Bd. 23 (11), S. 226.

⁶³¹ Ebenso *Hoshino*, Hanta 495 (1983), S. 25 (31).

⁶³² Bei wiederholten Rechtsverletzungen, die wie in Fällen von *Mobbing* miteinander verknüpft sind, soll die Verjährung dagegen stets mit der letzten Schädigungshandlung zu laufen beginnen; *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 142; *Nakajima*, in: Forschungsgruppe Tōkyō Universität-ASG (2003), S. 954; ähnlich *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 169; *Hoshino*, Hanta 495 (1983), S. 25 (28). Ebenfalls in diese Richtung *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 475f.; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 185; *Maeda*, Deliktsrecht (1980), S. 390.

⁶³³ Zur Kenntnis vom Schaden im Zusammenhang mit Spätfolgen: OGH (2.KIS), Urt. v. 24.12.2004, Shūmin 215, S. 1109: „[...]被告[Anm.: Der Geschädigte]は、本件後遺障害につき、[...]症状固定という診断を受け、これに基づき後遺障害等級の[...]認定を申請したというのであるから、[...]遅くとも上記症状固定の診断を受けた時には、本件後遺障害の存在を現実に認識し、加害者に対する賠償請求をすることが事実上可能な状況の下に、それが可能な程度に損害の発生を知った[...]。“ Entspr. OGH (1.KIS), Urt. v. 26.09.1974, Shūmin 112, S. 709; OGH (3.KIS), Urt. v. 18.07.1967, Minshū Bd. 21 (6), S. 1559; DG Ōita, Urt. v. 18.07.2008, Hanta 1300, S. 270. Auch die ziffernmäßige Bestimmbarkeit sowie die Kenntnis vom konkreten Grad des Schadens seien nicht erforderlich, so schon GrGH, Urt. v. 10.03.1920, Minroku 26, S. 280; vgl. auch OGH (3.KIS), Urt. v. 29.01.2002, Minshū Bd. 56 (1), S. 218; OGH (2.KIS), Urt. v. 16.11.1973, Minshū Bd. 27 (10), S. 1374. Selbiges gilt im Zusammenhang mit der Widerrechtlichkeit der Rechtsverletzung. Hier sei die Kenntnis von einer möglichen Widerrechtlichkeit ausreichend, *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 184; *Ikuyo/Tokumoto*, Deliktsrecht (1993), S. 348; *Maeda*, Deliktsrecht (1980), S. 390.

⁶³⁴ Konsequenterweise blieb auch die von *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (257f.), vertretene Ansicht, den Beginn der Verjährungsfrist bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen stets entsprechend Art. 724 S. 1 ZG zu bestimmen, ebenso wie der Alternativvorschlag von *Ōhara*, Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und deliktische Haftung (1988), S. 83 (134, 136), den Verjährungsbeginn an das Ende des Arbeitsverhältnisses zu knüpfen, weitgehend unbeachtet.

Eine Ausnahme entwickelte der OGH im Zusammenhang mit Pneumokoniose.⁶³⁵ Hier wird die Frage virulent, ob die Verjährungsfrist bereits mit der Erkennbarkeit des Eintritts oder Auftretens der ersten Krankheitssymptome zu laufen beginnt.⁶³⁶ Hierzu vertritt der OGH die Ansicht, dass die Verjährungsbeginn nicht an die Erkennbarkeit der ersten Krankheitssymptome, sondern an die letzte Verwaltungsentscheidung im AUG-Antragsverfahren zur Bestimmung des Krankheitsgrades anzuknüpfen sei, da sich Pneumokoniose von Person zu Person unterschiedlich entwickle, sich das Ende der Krankheitsentwicklung medizinisch nicht angemessen bestimmen lasse und der Geschädigte daher nur für seinen aktuellen pathologischen Zustand Schadensersatz verlangen könne.⁶³⁷ Jede Verwaltungsentscheidung, mit der ein schwererer Pneumokoniose-Grad als zuvor festgesetzt wird, lässt daher die Verjährungsfrist neu beginnen.⁶³⁸ Eine weitere Ausnahme gilt, wenn der an Pneumokoniose Erkrankte verstirbt. Hier soll allein der Todeszeitpunkt für den Beginn der Verjährungsfrist entscheidend sein, auch wenn bereits eine abschließende Verwaltungsentscheidung zum Krankheitsgrad ergangen ist. Denn zum einen sei medizinisch nicht hinreichend feststellbar, auf welche Ursache der Tod

⁶³⁵ Pneumokoniose ist eine chronische Erkrankung des Lungengewebes hervorgerufen durch das Einatmen von Stäuben. In diesem Zusammenhang kam es in neuerer Zeit zu einer erheblichen Zunahme von Schadensersatzprozessen, vgl. nur OG Hiroshima, Urt. v. 24.09.2014, Rōhan 1114, S. 76; OG Sapporo, Urt. v. 29.08.2008, Rōhan 972, S. 19; DG Kōbe, Urt. v. 23.03.2015, 平成 21 年 (ワ) 第 2229 号; DG Ōsaka, Urt. v. 15.04.2015, 平成 25 年 (ワ) 第 5136 号; DG Nara, Urt. v. 23.10.2014, 平成 22 年 (ワ) 第 977 号; DG Yokohama (Yokosuka), Urt. v. 18.02.2013, Rōhan 1074, S. 48; DG Ōsaka, Urt. v. 16.09.2011, Rōhan 1040, S. 30; DG Kōbe, Urt. v. 20.11.2009, Rōhan 997, S. 27; DG Tōkyō, Urt. v. 16.09.2004, Rōhan 882, S. 29. Hintergrund dieser Entwicklung ist, dass im japanischen Bau- und Textilgewerbe zur Zeit des Wirtschaftsaufschwungs massenhaft asbesthaltige Materialien verarbeitet wurden.

⁶³⁶ Generell zu diesem Problemkomplex: *Matsumoto*, Jurist 942 (1989), S. 98 (99ff.); *Īhara*, Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und deliktische Haftung (1988), S. 83 (133ff.); sowie auf Deutsch *Nagata*, Verjährung (2017), S. 83ff.

⁶³⁷ OGH (3.KIS), Urt. v. 22.02.1994, Minshū Bd. 48 (2), S. 441: „[...]じん肺は、肺内に粉じんが存在する限り進行するが、それは肺内の粉じんの量に対応する進行であるという特異な進行性の疾患であって[...]その病状が管理二又は管理三に相当する症状にとどまっているようにみえる者もあれば、最も重い管理四に相当する症状まで進行した者もあり[...]その進行の有無、程度、速度も、患者によって多様である[...]。そうすると[...]順次行政上の決定を受けた場合には[...]その病状が今後どの程度まで進行するのか[...]進行しているのか[...]現在の医学では確定することができないのであって、管理二の行政上の決定を受けた時点で、管理三又は管理四に相当する病状に基づく各損害の賠償を求めることはもとより不可能である。[...]じん肺の病変の特質にかんがみると[...]各行政上の決定に相当する病状に基づく各損害には、質的に異なる[...]。]したがって、重い決定に相当する病状に基づく損害は、その決定を受けた時に発生し、その時点からその損害賠償請求権を行使することが法律上可能となるものというべきであり、最初の軽い行政上の決定を受けた時点で、その後の重い決定に相当する病状に基づく損害を含む全損害が発生していたとみることは、じん肺[...]の実態に反するものとして是認し得ない。“ Hierzu *Yanagisawa*, Verjährungsbeginn bei Pneumokoniose (2009), S. 364 (366f.).

⁶³⁸ Da die Ausnahme mit den Besonderheiten der Pneumokoniose begründet wird, scheidet eine Übertragung auf andere Schadensfälle aus, entspr. *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 486; *Shiozagi*, Arbeitsunfälle und Arbeitgeberhaftung (2005), S. 103 (115).

zurückgeht. Zum anderen weiche der im Tod begründete Schaden qualitativ von Schäden ab, die sich an einen der vier Pneumokoniose-Grade anknüpfen lassen.⁶³⁹ Der Tod begründet daher einen eigenständigen Schaden, für den eine eigene Verjährungsfrist gilt.⁶⁴⁰

IV. Zusammenfassung

Wie eingangs dargestellt, hängt die schadensrechtliche Bedeutung der Sicherheitsfürsorgepflicht zuvorderst davon ab, welches Haftungsregime dem Interesse des Geschädigten am ehesten entspricht. Die vorangegangene Untersuchung hat gezeigt, dass es grundsätzlich vorzuzugswürdig ist, bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen deliktsrechtliche Schadensersatzansprüche geltend zu machen. Der entscheidende Unterschied liegt im Verzugseintritt: Während der Verzug im Vertragsrecht von der Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs abhängt, tritt selbiger im Deliktsrecht bereits im Zeitpunkt des Schadenseintritts ein. Nur wenn die 3-jährige deliktsrechtliche Verjährungsfrist überschritten wurde, ist der vertragsrechtliche Schadensersatzanspruch praktisch bedeutend.⁶⁴¹ Die Kontinuität dieses Vorteils ist jedoch durch die anstehende Vertragsrechtsreform zeitlich befristet.

E. Konkurrenzverhältnis schadensersatzrechtlicher Ansprüche

Die unterschiedlichen vertrags- und deliktsrechtlichen Bestimmungen werfen die Frage auf, in welchem Konkurrenzverhältnis die jeweiligen Anspruchsgrundlagen zueinander stehen.⁶⁴² Dabei kann grob zwischen vier Ansichten differenziert werden: Insbesondere im älteren Schrifttum wurde vertreten, dass das Vertragsrecht als *lex specialis* dem

⁶³⁹ OGH (3.KIS), Urt. v. 27.04.2004, *Shūmin* 214, S. 119: „じん肺によって死亡した場合の損害については、死亡の時から損害賠償請求権の消滅時効が進行する[...]。なぜなら、その者が、じん肺法所定の管理区分についての行政上の決定を受けている場合であっても、その後、じん肺を原因として死亡するか否か、その蓋然性は医学的にみて不明である上、その損害は、管理二～四に相当する病状に基づく各損害とは質的に異なる[...]。 “ Entspr. schon OG Tōkyō, Urt. v. 23.10.2001, *Hanji* 1768, S. 138; DG Urawa (Kumagaya), Urt. v. 27.04.1999, *Hanta* 1038, S. 8.

⁶⁴⁰ Ebenso *Matsumoto*, *Jurist* 942 (1989), S. 98 (99).

⁶⁴¹ So i. E. auch *Tsuburaya*, *Allgemeines Schuldrecht* (2010), S. 121ff.

⁶⁴² Zur Diskussion im Ganzen jeweils m. w. N.: *Yoshimura*, *Deliktsrecht* (2010), S. 298ff.; *Hirano*, *Allgemeines Schuldrecht* (2005), S. 241ff.; *Ōkubo*, *Jurist* 1092 (1996), S. 91; *Okuda*, *RA* 159 (1993), S. 11; *Maeda*, *Allgemeines Schuldrecht* (1993), S. 224ff.; insbesondere im Zusammenhang mit der Sicherheitsfürsorgepflicht *Takizawa*, *Sicherheitsfürsorgepflicht* (1992), S. 285 (298ff.).

Deliktsrecht vorgehe (*Lehre von der Anspruchsexklusivität* – 請求権非競合説).⁶⁴³ Wo das Vertragsrecht einschlägig sei, sei das Deliktsrecht verdrängt. Etwaige Wertungswidersprüche, die sich aus diesem Ausschlussverhältnis ergeben, seien mittels analoger Anwendung der im Einzelfall passenderen Vorschrift aufzulösen.⁶⁴⁴ In den 1970er Jahren etablierte sich dagegen die Ansicht, dass nicht das jeweilige Haftungsregime oder der jeweils geltend gemachte Anspruch für den Ausgang des Rechtsstreits entscheidend sein dürfe. Rechtsstreitigkeiten müssten vielmehr unter Berücksichtigung aller dem Grunde nach einschlägigen zivilrechtlichen Vorschriften entschieden werden, unabhängig davon, ob sich der Kläger auf vertrags- oder deliktsrechtliche Anspruchsgrundlagen stützt (*Lehre von der Vereinigung der Anspruchsnormen* – 請求権規範統合説).⁶⁴⁵ Dabei sprachen sich Teile der Literatur unter Beibehaltung der Trennung von Vertrags- und Deliktsrecht dafür aus, von mehreren einschlägigen Anspruchsgrundlagen diejenige der Entscheidung zugrunde zu legen, die dem Begehrt des Klägers am nächsten komme (*Lehre von der Dualität der Ansprüche* – 請求権二重構造説).⁶⁴⁶ Andere wollten vertrags- und deliktsrechtliche Vorschriften dagegen mit Blick auf die vertragliche Risikoverteilung, die Nähe der Verletzungshandlung zu den vertraglichen Pflichten sowie etwaigen gesetzlichen Wertungen gesamtheitlich zur Anwendung bringen (*Lehre von der absoluten normativen Vereinigung* – 全規範統合説).⁶⁴⁷

Die Rechtsprechung lässt vertrags- und deliktsrechtliche Schadensersatzansprüche dagegen nebeneinander zur Anwendung kommen (*Lehre von der Anspruchskonkurrenz* – 請求権競合説).⁶⁴⁸ Die anzuwendenden Gesetzesbestimmungen seien ausgehend

⁶⁴³ *Kawashima*, Problempunkte zivilrechtlicher Auslegung (1949), S. 142ff.; *Katō*, Unerlaubte Handlung (1974), S. 52; ähnlich heute noch *Ikeda*, Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 44; *Hirano*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 243. Abl. dagegen *Okuda*, RA 159 (1993), S. 11 (23); *Takizawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1992), S. 285 (299f.), da die Annahme eines Exklusivitätsverhältnisses keine gesetzliche Stütze finde, auf vertragliche Sachverhalte häufig auch deliktsrechtliche Bestimmungen passten und die Anwendung deliktsrechtlicher Vorschriften den Parteieninteressen entsprechen könnten.

⁶⁴⁴ Vgl. *Katō*, Unerlaubte Handlung (1974), S. 50f.

⁶⁴⁵ *Fujioka*, Schadensersatzrecht (2002), S. 317; *Okuda*, RA 159 (1993), S. 11 (18); *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 228; *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (210f.); in diese Richtung *Hoshino*, Hanta 495 (1983), S. 25 (31). Zu den jeweiligen Unteransichten *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 300f.; *Ōkubo*, Jurist 1092 (1996), S. 91 (94ff.). Krit. zur Diskussion: *Suzuki*, Schuldrecht (2001), S. 308ff., 310f.

⁶⁴⁶ *Okuda*, RA 159 (1993), S. 11 (18); in diese Richtung *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993), S. 228; *Hoshino*, Anwendungsbereich der Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 33 (64).

⁶⁴⁷ *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 658, 661ff.; in diese Richtung *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (158). Ebenso *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (211), wonach grds. die für den Schuldner vorteilhaftere Bestimmung anzuwenden sei. Krit. dagegen *Takizawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1992), S. 285 (302f., 306f.), der auf einen uneinheitlichen und unklaren Beurteilungsmaßstab bei der Bestimmung der jeweils passenden Vorschriften verweist.

⁶⁴⁸ OGH (3.KlS), Urt. v. 05.11.1963, Minshū Bd. 17 (11), S. 1510; OG Fukuoka, Urt. v. 25.10.2007, Rōhan 955, S. 59; zustimmend *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 279f.; *Takizawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1992), S. 285 (301). *Kanayama*, in: Nōmi/Katō-Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 67, sowie *Ikeda*, Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 43, bezeichnen diese Ansicht als herrschend.

von der jeweiligen Anspruchsgrundlage zu bestimmen. Normanwendungen über Kreuz, d. h. die Anwendung deliktsrechtlicher Vorschriften auf vertragsrechtliche Ansprüche und umgekehrt, seien grundsätzlich unzulässig.⁶⁴⁹ Flankiert wird die Lehre von der Anspruchskonkurrenz von einem engen Streitgegenstandsbegriff. Anders als im deutschen Prozessrecht, wo sich der Streitgegenstand aus dem Klageantrag und dem zugrunde liegenden Lebenssachverhalt ergibt, wird im japanischen Recht allein auf materielles Gesetzesrecht abgestellt (*Lehre vom materiellen Recht* – 実体法説).⁶⁵⁰ Vertrags- und deliktsrechtliche Schadensersatzansprüche bilden daher unterschiedliche Streitgegenstände, selbst wenn sie auf dasselbe Ziel gerichtet sind.⁶⁵¹ Dem Ansatz, Ersatzansprüche stufenweise geltend zu machen, um nach Abweisung einer Schadensersatzklage denselben Schaden gestützt auf eine andere Anspruchsgrundlage erneut einzuklagen, schiebt die Rechtsprechung mit Verweis auf Treu und Glauben einen Riegel vor. Bereits rechtskräftig entschiedene Fragen sollen nicht erneut verhandelt werden.⁶⁵² Kläger können daher nur ausnahmsweise von der materiell-rechtlichen Ausrichtung des Streitgegenstandsbegriffs profitieren.

Festhalten lässt sich daher, dass die gleichzeitige Geltendmachung vertrags- und deliktsrechtlicher Schadensersatzansprüchen zumindest in der Rechtsprechung akzeptiert ist. Da vertrags- und deliktsrechtliche Schadensersatzansprüche unterschiedliche Streitgegenstände begründen, müssen geschädigte Arbeitnehmer darauf achten, die im Einzelfall günstigeren deliktsrechtlichen Schadensersatzansprüche rechtzeitig geltend zu machen, um der Einrede der Verjährung zuvorzukommen.⁶⁵³ In praktischer Hinsicht führt die Rechtsprechung dazu, dass der Sicherheitsfürsorgepflicht in Schadensersatzprozessen lediglich subsidiäre Bedeutung zukommt. Dass die Sicherheitsfürsorgepflicht dennoch regelmäßig Gegenstand schadensrechtlicher Urteile ist, dürfte insbesondere auf ihren hohen Bekanntheitsgrad zurückgehen. Arbeitsunfälle und Arbeitserkrankungen

⁶⁴⁹ Sog. Lehre der freien Anspruchskonkurrenz (自由な請求権競合説), die von der Lehre der effektiven Anspruchskonkurrenz bzw. korrigierten Anspruchskonkurrenz (作用的請求権競合説 / 修正請求権競合説) abzugrenzen ist. Letztere erlaubt im Einzelfall eine regimeübergreifende Anwendung gesetzlicher Vorschriften; vgl. jeweils m. w. N. *Ōkubo*, Jurist 1092 (1996), S. 91 (93); *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 660.

⁶⁵⁰ OGH (3.KIS), Urt. v. 19.09.1989, Shūmin 157, S. 581; OGH (3.KIS), Urt. v. 12.04.1960, Minshū Bd. 14 (5), S. 825. Abw. Teile der neueren Lit., die den Streitgegenstand zur Vermeidung mehrerer Rechtsstreitigkeiten an die wirtschaftliche Zielrichtung des Klagebegehrs anknüpfen (*Neue Streitgegenstandstheorie* – 新訴訟物理論), vgl. *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013), S. 216ff.

⁶⁵¹ Daher hemmt eine Klage, die allein vertragsrechtliche Schadensersatzansprüche zum Gegenstand hat, nicht die Verjährung entspr. deliktsrechtlicher Ansprüche, OGH (1.KIS), Urt. v. 18.12.1980 Minshū Bd. 34 (7), S. 888; krit. *Fujioka*, Schadensersatzrecht (2002), S. 307f.

⁶⁵² Vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 12.06.1998, Minshū Bd. 52 (4), S. 1147; DG Tōkyō, Urt. v. 18.10.2013, 平成 25 年 (ワ) 第 13223 号; SG Orio, Urt. v. 21.11.2002, 平成 14 年 (ハ) 第 118 号.

⁶⁵³ *Fujioka* Schadensersatzrecht (2002), S. 316, empfiehlt daher, neben deliktsrechtlichen Schadensersatzansprüchen hilfsweise den vertragsrechtlichen Ersatzanspruch geltend zu machen.

scheinen gemeinhin die Assoziation einer Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung hervorzurufen. In der Sache haben derartige Urteile aber grundsätzlich keine vertrags-, sondern allein deliktsrechtliche Schadensersatzansprüche zum Gegenstand, was insbesondere an der Anknüpfung des Verzugsbeginns an den Zeitpunkt des Schadenseintritts zum Ausdruck kommt.

5. Kapitel: Umfang und Höhe des Schadensersatzes

Das japanische Schadensersatzrecht ist ebenso wie sein deutsches Pendant zuvorderst auf Schadensausgleich ausgerichtet. Es soll derjenige Zustand wiederhergestellt werden, der bestünde, wenn das schädigende Ereignis nicht eingetreten wäre.⁶⁵⁴ Kausale (A.) und kompensierbare Schadensposten (B.) sind daher auch bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen zwingend zu prüfen.

A. Prinzip der Kausalität

Die Kausalität ist eines der Kernprinzipien des japanischen Schadensrechts. Sie beschränkt die Verantwortlichkeit des Schädigers auf solche Schäden, bei denen Handlung und Rechtsverletzung (haftungsbegründende Kausalität) sowie Rechtsverletzung und Schaden (haftungsausfüllende Kausalität) in tatsächlicher und wertender Hinsicht miteinander verknüpft sind.⁶⁵⁵ Die herrschende Literatur⁶⁵⁶ differenziert

⁶⁵⁴ Vgl. OGH (GrS), Urt. v. 24.03.1993, Minshū Bd. 47 (4), S. 3039; OGH (2.KIS), Urt. v. 10.11.1967, Minshū Bd. 21 (9), S. 2352; OG Tōkyō, Urt. v. 28.06.1993, Hanta 823, S. 126; DG Yokohama, Urt. v. 18.04.2006, Hanji 1937, S. 123; DG Tōkyō, Urt. v. 01.02.1982, Hanji 1044, S. 19; *Tanaka*, Hanta 1397 (2014), S. 64 (71); *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 1f., 16; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 323f., 411; *Fujino*, Schmerzensgeld (2002), S. 2; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 84f. I. Ü. ist anerkannt, dass dem Schadensersatzrecht aufgrund seiner abschreckenden Wirkung zumindest eine eingeschränkte präventive Wirkung (抑止機能) zukommt, *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 17; *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1983), S. 265f. Nach *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 327, und *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 84f., sei Prävention einer der Hauptzwecke. Im Zusammenhang mit Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen kann die präventive Wirkung jedoch insofern bezweifelt werden, als dass viele Arbeitnehmerverletzungen mittlerweile durch Arbeitgeberhaftpflichtversicherungen (使用者賠償責任保険) abgedeckt werden können. I. Ü. wird dem Schadensersatzrecht eine Sanktionsfunktion (制裁機能) zugeschrieben; vgl. *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 18f.; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 85, 243f.; *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1983), S. 266f. Diese drückt sich darin aus, dass das Verschulden des Schädigers die Höhe des Schmerzensgeldes beeinflusst; vgl. die Nachweise auf S. 137f. Nach OG Tōkyō, Urt. v. 28.06.1993, Hanta 823, S. 126, kann die Sanktionsfunktion jedoch nicht schadensersatzbegründend wirken. Strafschadensersatz wird im japanischen Recht ausdr. abgelehnt OGH (2.KIS), Urt. v. 11.07.1997, Minshū Bd. 51 (6), S. 2573; *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1983), S. 267. Zu weiteren Funktionen des Schadensersatzrechts *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1983), S. 267ff.

⁶⁵⁵ Diese aus dem deutschen Recht bekannte Dichotomie dürfte der herrschenden Ansicht im japanischen Schrifttum entsprechen; vgl. nur *Shiomi*, Unerlaubte Handlung (2009), S. 50; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 112, 134. Abl. *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 75f., da das japanische Zivilrecht die Unterscheidung zwischen (Rechts-)Verletzung und Schaden nicht kenne. Jede Rechtsverletzung sei ein Schaden.

⁶⁵⁶ *Ōshima/Todori*, Hanta 1348 (2011), S. 37 (42); *Maeda*, Schuldrecht II (2010), S. 56ff., 77ff.; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 196; *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 118ff. Abw. dagegen *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (140f.); *ders.*, Kausalität (1998), S. 302 (304f.), wonach die Pflichtverletzung und das Verschulden des Schädigers Elemente der adäquaten bzw. rechtlicher Kausalität seien.

ebenso wie die Rechtsprechung⁶⁵⁷ zwischen der faktischen bzw. konditionalen Kausalität (事实的因果關係 / 条件的因果關係) und der adäquaten bzw. rechtlichen Kausalität (相当因果關係 / 法的因果關係). Während die faktische Kausalität die Beziehung zwischen Handlung, Rechtsverletzung und Schaden in tatsächlicher Hinsicht zum Gegenstand hat, wird mit der adäquaten Kausalität sichergestellt, dass sich die Zurechnung des Schadens zum Schädiger mit dem übergeordneten Ziel einer gerechten Schadenlastverteilung (損害の公平な分担)⁶⁵⁸ vereinbaren lässt.⁶⁵⁹

Ebenso differenziert der OGH, wenn auch terminologisch abweichend, zwischen Kausalität (因果關係) – im Sinne der faktischen Kausalität (事实的因果關係)⁶⁶⁰ (I.) – und adäquater Kausalität (相当因果關係)⁶⁶¹ (II.).⁶⁶²

I. Faktische Kausalität

Faktisch-kausal für einen Erfolg ist jede Handlung, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfällt (*Conditio sine qua non-Formel*).⁶⁶³ Während sich die faktische Kausalität bei Verletzungen sachbezogener

⁶⁵⁷ OG Tōkyō, Urt. v. 23.04.2014, Rōhan 1096, S. 19; OG Tōkyō, Urt. v. 27.04.2005, Rōhan 897, S. 19; OG Tōkyō, Urt. v. 20.01.2005, Rōhan 886, S. 10; OG Ōsaka, Urt. v. 15.07.2004, Rōhan 879, S. 22; DG Kōbe, Urt. v. 12.07.1994, Rōhan 663, S. 29.

⁶⁵⁸ Vgl. OGH (1.KIS), Urt. v. 25.06.1992, Minshū Bd. 46 (4), S. 400; OGH (2.KIS), Urt. v. 25.10.1991, Minshū Bd. 45 (7), S. 1173; OGH (1.KIS), Urt. v. 21.04.1988, Minshū Bd. 42 (4), S. 243; OGH (1.KIS), Urt. v. 08.07.1976, Minshū Bd. 30 (7), S. 689; OGH (1.KIS), Urt. v. 25.03.1976, Minshū Bd. 30 (2), S. 160; OGH (3.KIS), Urt. v. 24.06.1964, Minshū Bd. 18 (5), S. 874; sowie *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1983), S. 263ff.

⁶⁵⁹ Teilw. wird nur von Kausalität oder adäquater Kausalität gesprochen, wobei jeweils gesamtheitlich alle Voraussetzungen der faktischen und adäquaten Kausalität geprüft werden; OG Hiroshima, Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25 (adäquate Kausalität); OG Tōkyō, Urt. v. 26.02.2015, Rōhan 1117, S. 5 (adäquate Kausalität); DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34 (adäquate Kausalität); DG Tōkyō, Urt. v. 26.03.2014, Rōhan 1095, S. 5 (adäquate Kausalität); krit. hierzu *Okuda/Shiomi*, Zivilgesetz 6 (2006), S. 160; OG Nagoya, Urt. v. 17.09.2008, Rōhan 970, S. 5 (Kausalität); DG Chiba, Urt. v. 21.09.2005, Rōhan 927, S. 54 (Kausalität); DG Ōsaka, Urt. v. 16.09.2011, Rōhan 1040, S. 30 (Kausalität).

⁶⁶⁰ Vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 16.06.2006, Minshū Bd. 60 (5), S. 1997; OGH (3.KIS), Urt. v. 18.07.2000, Shūmin 198, S. 529; OGH (1.KIS), Urt. v. 25.02.1999, Minshū Bd. 53 (2), S. 235; OGH (3.KIS), Urt. v. 28.11.1997, Shūmin 186, S. 269. Insbesondere im Verhältnis zu OGH (2.KIS), Urt. v. 24.10.1975, Minshū Bd. 29 (9), S. 1417; siehe hierzu *Matsumoto/Ueno*, Zivilprozessrecht (2015), S. 440f.; *Hirano*, Deliktsrecht (2009), S. 181f.

⁶⁶¹ Vgl. OGH (1.KIS), Urt. v. 16.01.2014, 平成 24 年 (才) 第 898 号、平成 24 年 (受) 第 1093 号; OGH (3.KIS), Urt. v. 25.10.1977, Shūmin 122, S. 87; OGH (1.KIS), Urt. v. 26.09.1963, Minshū Bd. 17 (8), S. 1040.

⁶⁶² Hierauf hinweisend *Sakuma*, Tod durch Überarbeitung (2011), S. 445 (447); *ders*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 177.

⁶⁶³ OGH (1.KIS), Urt. v. 25.02.1999, Minshū Bd. 53 (2), S. 235; OGH (2.KIS), Urt. v. 24.10.1975, Minshū Bd. 29 (9), S. 1417; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 386; *Hirano*, Deliktsrecht (2009), S. 179; *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 82. Generell zur faktischen Kausalität: *Okuda/Shiomi*, Zivilgesetz 6 (2006), S. 163; *Maeda*, Deliktsrecht (1980), S. 127f.

Pflichten (wie unsicher gelagerte Waren oder unzureichend gewartete Gerätschaften) weitgehend unproblematisch bejahen lässt, erscheint der faktische Ursachenzusammenhang bei Verletzungen speziell personenbezogener Pflichten regelmäßig zweifelhaft. Zu denken ist etwa an die Frage, ob eine psychische Erkrankung durch unangemessene Arbeitsbedingungen verursacht wurde oder auf persönliche Dispositionen des Erkrankten zurückgeht. Um die „Alles oder Nichts“-Wirkung der Kausalität in diesen Fällen abzumildern, sei nach der Rechtsprechung bereits jedes Verhalten kausal, das zumindest relativ zur Schadensentstehung beigetragen hat.⁶⁶⁴ Zweifel am Ursachenzusammenhang werden im Rahmen des Verschuldensausgleichs (過失相殺) anspruchsmindernd berücksichtigt.⁶⁶⁵ Jede dem Arbeitgeber zuzurechnende Arbeitsbelastung, die den Krankheitsverlauf des Betroffenen negativ beeinflusst, ist daher faktisch-kausal für den aus der nachteiligen Krankheitsentwicklung resultierenden Schaden.⁶⁶⁶ Dabei haben sich zur gleichförmigen Beurteilung der Kausalität einige prozessuale Grundsätze herausgebildet, auf die im siebten Kapitel näher eingegangen wird.

II. Adäquate Kausalität

Zur Sicherstellung eines gerechten Schadensausgleichs wird das Prinzip der adäquaten Kausalität herangezogen. Schon kurz nach Inkrafttreten des ZG wurde die Adäquanztheorie des deutschen Rechts in das japanische Recht überführt und als adäquate Kausalität in die vertragsrechtliche Vorschrift zum Umfang des Schadensersatzes (Art. 416 ZG)⁶⁶⁷ inkorporiert.⁶⁶⁸ Die Vorschrift wird dahingehend

⁶⁶⁴ OG Ōsaka, Urt. v. 25.02.2011, Rōhan 1029, S. 36. Ebenso im Zusammenhang mit einem Arbeitnehmersuizid: OG Tōkyō, Urt. v. 23.04.2014, Rōhan 1096, S. 19; siehe hierzu *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 480; *Okamura*, Tod durch Überarbeitung (2002), S. 240, 356.

⁶⁶⁵ Siehe S. 145ff.

⁶⁶⁶ OGH (1.KIS), Urt. v. 17.07.2000, Shūmin 198, S. 461; OGH (3.KIS), Urt. v. 25.04.1997, Shūmin 183, S. 293; OG Tōkyō, Urt. v. 23.04.2014, Rōhan 1096, S. 19; OG Tōkyō, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 969, S. 20; DG Nagoya, Urt. v. 30.10.2008, Rōhan 978, S. 16; DG Tōkyō (Hachiōji), Urt. v. 30.10.2006, Rōhan 934, S. 46; vgl. *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (138f.).

⁶⁶⁷ Art. 416 Abs. 1 ZG lautet: „[Abs. 1] 債務の不履行に対する損害賠償の請求は、これによって通常生ずべき損害の賠償をさせることをその目的とする。[Abs. 2] 特別の事情によって生じた損害であっても、当事者がその事情を予見し、又は予見することができたときは、債権者は、その賠償を請求することができる。“

⁶⁶⁸ Hierzu jeweils m. w. N. *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 144; *Katō*, Unerlaubte Handlung (1974), S. 154ff.; *Oho*, Allgemeines Schuldrecht (1972), S. 138ff.; *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 118ff. Mittlerweile kann daran gezweifelt werden, ob der Umweg über Art. 416 ZG noch notwendig ist. Auch die Rspr. stellt kaum noch auf Art. 416 ZG ab; vgl. nur OGH (2.KIS), Urt. v. 31.05.1996, Minshū Bd. 50 (6), S. 1323; OGH (3.KIS), Urt. v. 28.05.1996 Minshū Bd. 50 (6), S. 1301; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Tōkyō, Urt. v. 26.03.2014, Rōhan 1095, S. 5. Im Sinne eines allgemeinen Prinzips *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 208f., 230.

ausgelegt, dass der Schadensersatzanspruch alle Schäden erfasst, die adäquat-kausal (= gewöhnlicherweise) vom Schädiger verursacht wurden (*gewöhnliche Schäden* – 通常の損害 / 通常損害).⁶⁶⁹ Schäden, die auf besonderen, d. h. nicht adäquat-kausalen Umständen beruhen, sind gem. Art. 416 Abs. 2 ZG nur zu ersetzen, wenn dieser Umstand von einer der bzw. den Vertragsparteien vorhergesehen wurde oder werden konnte (*besondere Schäden* – 特別の損害 / 特別損害). Nach ständiger Rechtsprechung entscheidet allein die Kenntnis des Schädigers⁶⁷⁰ bzw. die Kenntnis einer ordentlich handelnden Person desjenigen Verkehrskreises, dem der Schädiger angehört,⁶⁷¹ zum Zeitpunkt der Pflicht- bzw. Rechtsverletzung⁶⁷² darüber, ob die Vorhersehbarkeit des schadensbegründenden Umstandes⁶⁷³ zu bejahen ist. Besondere Schäden sind daher zu ersetzen, wenn der schadensbegründende Umstand zum Zeitpunkt der Rechtsverletzung vom Schädiger vorhergesehen wurde oder vorhersehbar war (Art. 416 Abs. 2 ZG) und

⁶⁶⁹ *Shiomi*, Allgemeines Schuldrecht (2012), S. 136. Dabei verzichtet die Rspr. regelmäßig auf die Darstellung einer Beurteilungsgrundlage; vgl. nur OG Ōsaka, Urt. v. 25.12.2013, 平成 24 年 (ネ) 第 1796 号; OG Tōkyō, Urt. v. 28.05.1997, Hanta 982, S. 166; OG Ōsaka, Urt. v. 08.11.1994, Kinhan 1000, S. 10; DG Kagoshima (Naze), Urt. v. 18.08.2011, Kinhan 1418, S. 21. Die wenigen ausdr. genannten Beurteilungsmaßstäbe weisen kaum Gemeinsamkeiten auf: Nach DG Tōkyō, Urt. v. 20.03.2014, 平成 24 年 (ワ) 第 21466 号 sei entscheidend, ob sich der streitgegenständliche Ursachenzusammenhang mit Blick auf einen empirisch-typischen Ursachenverlauf sowie auf eine empirisch-typische Schadensentstehung nach allgemeinen Erfahrungssätzen noch als angemessen darstellt. Anders DG Kyōto, Urt. v. 10.09.2015, Hanji 2293, S. 75, wonach es darauf ankomme, ob der Schadenshergang für eine durchschnittliche Person vorhersehbar war. Wieder anders DG Tōkyō, Urt. v. 14.04.2003, Hanji 1826, S. 97, wonach entscheidend sei, ob der Schaden bei ordnungsgemäßer Pflichterfüllung ausgeblieben wäre. Auch im Schrifttum wird typischerweise nur auf abstrakte Merkmale wie die Verkehrsanschauung, die vertragsbedingten Einzelfallumstände und das Prinzip der gerechten Verteilung der Schadenslast verwiesen; vgl. *Ōshima/Todori*, Hanta 1348 (2011), S. 37 (43); *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 105; *Oho*, Allgemeines Schuldrecht (1972), S. 139f.; *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 121.

⁶⁷⁰ So schon GrGH, Urt. v. 27.08.1918, Minroku 24, S. 1658; zustimmend *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 106; *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 180f.; *Ishida*, Schadensersatzrecht (1977), S. 144; *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 119. A. A. *Hirai*, Allgemeines Schuldrecht (1994), S. 96f., wonach aus rechtshistorischen Gründen auf beide Vertragsparteien abzustellen sei. Unentschieden *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 339; indifferent *Okuda/Shiomi/Ikeda*, Zivilgesetz 4 (2007), S. 112, da sich die abw. Ansichten im praktischen Ergebnis nicht unterschieden.

⁶⁷¹ OG Tōkyō, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 969, S. 20; *Ishida*, Schadensersatzrecht (1977), S. 145f.; wohl auch *Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 347.

⁶⁷² OGH (1.KIS), Urt. v. 16.02.1984, Shūmin 141, S. 201; OGH (1.KIS), Urt. v. 20.04.1972, Minshū Bd. 26 (3), S. 520; zustimmend *Kanayama*, in: Nōmi/Katō-Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 75; *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 107; *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 181; *Oho*, Allgemeines Schuldrecht (1972), S. 141; *Ishida*, Schadensersatzrecht (1977), S. 145. A. A. *Hirai*, Allgemeines Schuldrecht (1994), S. 96, der den Zeitpunkt des Vertragsschlusses als entscheidend ansieht. Hiergegen *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 339, die darauf verweisen, dass die Formulierung „zu Beginn“ im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens gestrichen wurde.

⁶⁷³ Vgl. *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 106; *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 120. A. A. *Hirai*, Allgemeines Schuldrecht (1994), S. 89ff., 97, der u. a. aus rechtshistorischen Gründen auf die Vorhersehbarkeit des faktischen Schadens abstellt. Die hierzu vorgetragenen Argumente erscheinen aber nicht als zwingend; vgl. *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 337f. So argumentiert *Nanba*, Art. 416 ZG (1993), S. 319 (340) ebenfalls rechtshistorisch, um zu begründen, dass es bei der Vorhersehbarkeit entsprechend des Wortlauts auf den schadensbegründenden Umstand ankomme.

der eingetretene Schaden unter Berücksichtigung dieses Umstandes adäquat-kausal durch die Schädigungshandlung verursacht wurde (Art. 416 Abs. 1 ZG).⁶⁷⁴ Dieselben Grundsätze gelten nach ständiger Rechtsprechung im Deliktsrecht.⁶⁷⁵

1. Adäquate Kausalität in der neueren Literatur

Die Rezeption der adäquaten Kausalität blieb nicht ohne Kritik.⁶⁷⁶ So wird bemängelt, dass die Gesetzesgeschichte zeige, dass der vertragsrechtliche Schadensersatzanspruch allein durch die Vorhersehbarkeitsregel (*contemplation rule*) des englischen Rechts begrenzt werden sollte.⁶⁷⁷ Zudem beschränke Art. 416 ZG den Umfang der Schadensersatzhaftung umfassend, so dass die Rezeption der Adäquanzttheorie unnötig sei.⁶⁷⁸ Schließlich vermenge die adäquate Kausalität die Frage der Schadensentstehung mit der Frage der Ersatzhöhe. Angezeigt sei ein differenziertes Prüfungsprogramm, das sich mit der Adäquanzttheorie nicht realisieren lasse.⁶⁷⁹

Im Schrifttum wurden daher diverse Alternativkonzepte entwickelt, von denen die Lehre vom Schutzzumfang bzw. von der Pflichtenreichweite (保護範圍説 / 義務射程説) sowie die Lehre vom Gefährdungszusammenhang (危険性関連説) die meiste Resonanz

⁶⁷⁴ So schon GrGH, Urt. v. 27.08.1918, Minroku 24, S. 1658; entspr. *Kanayama*, in: Nōmi/Katō-Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 72; *Kitagawa*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 411; *Matsusaka*, Allgemeines Schuldrecht (1982), S. 89; *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 120. Bei gewöhnlichen Schäden ist die Vorhersehbarkeit daher nicht zu prüfen, OGH (2.KIS), Urt. v. 28.04.1971, Minshū Bd. 15 (4), S. 1105; *Uchida*, Zivilrecht III (2005), S. 159; *Oho*, Allgemeines Schuldrecht (1972), S. 140. Abw. aus rechtshistorischen Gründen *Nanba*, Art. 416 ZG (1993), S. 319 (346).

⁶⁷⁵ OGH (1.KIS), Urt. v. 07.06.1973, Minshū Bd. 27 (6), S. 681; GrGH, Urt. v. 22.05.1926, Minshū Bd. 5, S. 386; zustimmend *Katō*, Unerlaubte Handlung (1974), S. 156; krit. *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 428f., wonach Art. 416 ZG darauf beruhe, dass Schädiger und Geschädigter, anders als im Deliktsrecht üblich, zum Zeitpunkt der Schadensentstehung vertraglich miteinander verbunden sind.

⁶⁷⁶ *Okuda/Shiomi/Ikeda*, Zivilgesetz 4 (2007), S. 108, 110; *Okuda/Shiomi*, Zivilgesetz 6 (2006), S. 160; *Hirai*, Allgemeines Schuldrecht (1994), S. 88ff., *ders.*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 79ff., 109ff.; *Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 344f. Zur Kritik im Ganzen: *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 348ff., 409ff. m. w. N.

⁶⁷⁷ Im Kern wird wie folgt argumentiert: Nachdem im Zuge des Kodifikationsstreites (民法典論争) (1889 – 1892) die auf französischem Recht beruhende Vorgängervorschrift Art. 385 Altes ZG (旧民法) verworfen worden war, habe sich die Gesetzeskommission dazu entschieden, den Umfang des Schadensersatzanspruchs mit Art. 410 ZG (Entwurf) entspr. der in der Rechtssache Hadley v. Baxendale entwickelten Zurechnungskriterien zu begrenzen. Art. 410 ZG (Entwurf) sei schließlich als Art. 416 ZG in Gesetzesrecht überführt worden, vgl. *Kitagawa*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 333ff.; *Okuda/Shiomi/Ikeda*, Zivilgesetz 4 (2007), S. 108; krit. hierzu *Shiomi*, Allgemeines Schuldrecht (2012), S. 135; *ders.*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 334; *Ishida*, Grundprinzipien des Deliktsrechts (1977), S. 117 (134ff.).

⁶⁷⁸ *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 81f. Siehe hierzu *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 340f. m. w. N.

⁶⁷⁹ *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 82, 109. Ferner wird darauf verwiesen, dass Art. 416 ZG nur für die Bestimmung des Ersatzumfangs gilt. Die Vorschrift sei daher als Grundlage der Adäquanzttheorie ungeeignet, *Ishida*, Grundprinzipien des Deliktsrechts (1977), S. 117 (134f.).

erzeugten.⁶⁸⁰ Die Lehre vom Schutzzumfang differenziert zwischen der Prüfung der Schadensursache als Frage der faktischen Kausalität, der Bestimmung des Ersatzumfangs mit Blick auf Art. 416 ZG und der Festsetzung der Ersatzhöhe nach richterlichem Ermessen.⁶⁸¹ Die diesem Ansatz zu Folgeschäden vorgeworfenen Unzulänglichkeiten versucht die Lehre vom Gefährdungszusammenhang Rechnung zu tragen.⁶⁸² Hiernach sei zwischen Erst- (第一次損害) und Folgeschäden (後続損害) zu unterscheiden, wobei letztere nur zu ersetzen seien, wenn die eigentümliche Gefahr des Erstschadens fortgewirkt hat.⁶⁸³

Bisher konnte sich keiner der vorgenannten Ansätze durchsetzen. Hierfür sprechen mehrere Gründe: Zum einen wird bezweifelt, ob Art. 416 ZG – wie von den Kritikern der Adäquanztheorie behauptet – tatsächlich ein exklusives Bekenntnis zur Vorhersehbarkeitsregel zugrunde liegt. Hiergegen spreche, dass im Gesetzgebungsverfahren ausdrücklich auch auf § 218 des ersten Entwurfs zum BGB⁶⁸⁴ rekuriert wurde.⁶⁸⁵ Zudem sei Art. 416 ZG mehrfach abweichend von der Vorhersehbarkeitsregel geändert worden. Der Gesetzgeber habe sich daher für eine tendenziell weite Schadenszurechnung im Sinne des BGB entschieden.⁶⁸⁶

Darüber hinaus wird kritisiert, dass auch die Alternativen zur Adäquanztheorie nicht restlos überzeugen können. Einerseits seien für die Prüfung des Ursachenzusammenhangs von Handlung und Schaden nicht nur Tatsachen, sondern zumindest punktuell auch Billigkeitserwägungen entscheidend.⁶⁸⁷ Die Festsetzung der Ersatzhöhe allein in das richterliche Ermessen zu stellen, lade zu Willkürentscheidungen ein.⁶⁸⁸ Außerdem sei

⁶⁸⁰ Näher zu den einzelnen Ansätzen *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 145ff.; *Maeda*, Schuldrecht II (2010), S. 80ff.; *Maeda*, Deliktsrecht (1980), S. 130ff.

⁶⁸¹ *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 390f., 430f.; *Hirai*, Allgemeines Schuldrecht (1994), S. 94; *ders.*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 110, 117ff., 129.

⁶⁸² Vgl. *Maeda*, Deliktsrecht (1980), S. 131.

⁶⁸³ *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1983), S. 448ff.; *Maeda*, Deliktsrecht (1980), S. 131f.; *Ishida*, Schadensersatzrecht (1977), S. 141ff. Bei der Prüfung unmittelbarer Schäden herrscht Uneinigkeit: Entspr. der Lehre vom Schutzzumfang bspw. *Maeda*, Deliktsrecht (1980), S. 131; dagegen entscheidend auf die faktische Kausalität und das Verschulden des Schädigers abstellend *Ishida*, Schadensersatzrecht (1977), S. 136, 141ff.

⁶⁸⁴ § 218 des ersten Entwurfs zum BGB lautet: „Ist Schadensersatz zu leisten, so umfasst der zu ersetzende Schaden sowohl die erlittene Vermögenseinbuße als auch den entgangenen Gewinn. Als entgangener Gewinn kommt nur derjenige in Betracht, welcher nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach getroffenen Anstalten und Vorkehrungen, mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte.“

⁶⁸⁵ *Nanba*, Art. 416 ZG (1993), S. 319 (328); *Ishida*, Grundprinzipien des Deliktsrechts (1977), S. 117 (134); *Fukushima*, Gestaltung der Schadensersatzvorschriften (1957), S. 25 (37); ähnlich *Kitagawa*, in: *Okuda-ZG* 10 (2) (2011), S. 333.

⁶⁸⁶ *Nanba*, Art. 416 ZG (1993), S. 319 (337, 342, 346); *Ishida*, Grundprinzipien des Deliktsrechts (1977), S. 117 (134); *ders.*, Schadensersatzrecht (1977), S. 139ff.

⁶⁸⁷ Zur Kritik: *Okuda/Shiomi/Ikeda*, Zivilgesetz 4 (2007), S. 110.

⁶⁸⁸ *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 105.

nicht ersichtlich, wieso diejenigen Gesichtspunkte, die von der Lehre vom Schutzzumfang zur Ermittlung des Ersatzumfangs herangezogen werden, nicht auch bei der Prüfung der adäquaten Kausalität berücksichtigt werden könnten. Allen Ansätzen sei vielmehr ein ähnlicher Raum für Wertungsentscheidungen gemein.⁶⁸⁹ Alle Ansichten führen daher in der Praxis zu denselben Ergebnissen.⁶⁹⁰

2. Adäquate Kausalität bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen

Wie bereits dargestellt ist die adäquate Kausalität ein Wertungskorrektiv, dessen Prüfungsprogramm sich danach richtet, ob der geltend gemachte Schaden gewöhnlich (Art. 416 Abs. 1 ZG) oder besonders (Art. 416 Abs. 2 ZG) ist. Letzterer ist nur zu ersetzen, wenn der schadensbegründende Umstand vom Schädiger vorhergesehen wurde oder werden musste. Bei Schäden, die auf eine durch eine Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung verursachte Rechtsverletzung zurückgehen, entspricht das Prüfungsprogramm der adäquaten Kausalität dem der Vorhersehbarkeit einer Rechtsverletzung als Voraussetzung der Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung. Zwar setzt Art. 416 Abs. 2 ZG die Vorhersehbarkeit des schadensbegründenden Umstandes – und nicht der Rechtsverletzung – voraus. Wie im zweiten Kapitel⁶⁹¹ gezeigt wurde, ist die Erkenn- bzw. Vorhersehbarkeit⁶⁹² des schadensbegründenden Umstandes aber inzident im Rahmen der Vorhersehbarkeit der Rechtsverletzung zu prüfen.⁶⁹³ Im Rahmen der Adäquanzprüfung (Art. 416 Abs. 1 ZG) führt die Ableitung der Sicherheitsfürsorgepflicht von der Organisationsgewalt und dem Direktionsrecht des Arbeitgebers zudem dazu, dass jede unmittelbar durch die Pflichtverletzung verursachte Rechtsverletzung auch wertungsmäßig dem Arbeitgeber zuzurechnen ist. Damit erklärt sich, dass die Rechtsprechung im

⁶⁸⁹ So *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 148; *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 104.

⁶⁹⁰ Ebenso *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 148.

⁶⁹¹ Siehe S. 45ff.

⁶⁹² Da für die Sicherheitsfürsorgepflicht nur solche schadensbegründenden Umstände relevant sind, die Bezug zur Organisationsgewalt bzw. zum Direktionsrecht des Arbeitgebers aufweisen, und Arbeitgeber verpflichtet sind, die Arbeitsumgebung angemessen auf Mängel zu kontrollieren, kann zwischen der Erkennbarkeit und der Vorhersehbarkeit eines schadensbegründenden Umstandes kein Unterschied bestehen.

⁶⁹³ Entspr. *Ōshima/Todori*, Hanta 1349 (2011), S. 38 (41). Konsequenterweise differenziert die Rspr. nicht zwischen der Prüfung der Vorhersehbarkeit als Voraussetzung der Pflichtverletzung und der Prüfung der Vorhersehbarkeit im Rahmen von Art. 416 Abs. 2 ZG; vgl. OG Tōkyō, Urt. v. 27.11.2013, Rōhan 1091, S. 42; OG Tōkyō, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 969, S. 20; DG Tōkyō (Hachiōji), Urt. v. 30.10.2006, Rōhan 934, S. 46. Ebenso unter Verweis auf die Rspr. *Fujii*, Beurlaubungssystem (2014), S. 69 (74). Abl. *Ishida*, Grundprinzipien des Deliktsrechts (1977), S. 117 (133f.), der sich für ein differenziertes Prüfungsprogramm ausspricht. Ein passendes Beispiel, wo die Sorgfaltspflichtverletzung zwar bejaht, die adäquate Kausalität mangels Vorhersehbarkeit aber zu verneinen ist, wird jedoch nicht gegeben.

Rahmen der Kausalitätsprüfung typischerweise nur den faktischen Ursachenzusammenhang untersucht.⁶⁹⁴

Bedeutung erlangt die adäquate Kausalität im Zusammenhang mit Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen nur bei Folgeschäden.⁶⁹⁵ Hier ist entscheidend, ob der streitgegenständliche Schaden nach den Umständen des Einzelfalls eine gewöhnliche Folge (Art. 416 Abs. 1 ZG) der Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung darstellt.⁶⁹⁶ Andernfalls muss die dem Folgeschaden zugrunde liegende Schadensursache vom Arbeitgeber vorhergesehen worden sein oder vorhersehbar gewesen sein (Art. 416 Abs. 2 ZG).⁶⁹⁷ In diesem Zusammenhang wird häufig die Frage virulent, ob der Suizid eines Arbeitnehmers vor dem Hintergrund einer depressiven Episode adäquat-kausal auf eine Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung (unangemessene Arbeitsbedingungen) zurückgeht. Hier hat sich der Grundsatz etabliert, dass eine depressive Episode als besonderer schadensbegründender Umstand (Art. 416 Abs. 2 ZG) grundsätzlich adäquat-kausal für einen Arbeitnehmersuizid ist (Art. 416 Abs. 1 ZG).⁶⁹⁸ In Suizidfällen ist daher nur zu prüfen, ob die dem suizidalen Verhalten zugrunde liegende Depression des Suizidenten

⁶⁹⁴ Vgl. OG Hiroshima, Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; OG Sapporo, Urt. v. 21.11.2013, Rōhan 1086, S. 22; OG Ōsaka, Urt. v. 25.05.2011, Rōhan 1033, S. 24; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Tottori (Yonago), Urt. v. 26.05.2014, Rōhan 1099, S. 5; DG Sendai, Urt. v. 25.06.2013, Rōhan 1079, S. 49.

⁶⁹⁵ Zum Suizid eines Arbeitnehmers: OG Tōkyō, Urt. v. 23.04.2014, Rōhan 1096, S. 19; OG Fukuoka, Urt. v. 25.08.2008, Hanji 2032, S. 52; OG Ōsaka, Urt. v. 24.11.2006, Rōhan 931, S. 51; OG Tōkyō, Urt. v. 25.03.2003, Rōhan 849, S. 87; DG Saitama, Urt. v. 24.09.2004, Rōhan 883, S. 38; DG Yokohama (Kawasaki), Urt. v. 27.06.2002, Rōhan 833, S. 61.

⁶⁹⁶ Grds. bejahend bei suizidalem Verhalten nach *Mobbing* OG Tōkyō, Urt. v. 23.04.2014, Rōhan 1096, S. 19: „[...]暴行及び恐喝[...]の内容と、それがA[Anm.: Der Suizident]のみに向けられたものではないことからすると、他方で、被控訴人Y 1 [Anm.: Der Schädiger]とAが先輩・後輩という地位関係にあり[...]暴行及び恐喝が職場である[...]閉鎖的な場所で繰り返されたことを考慮してもなお、その暴行及び恐喝の態様自体から被害者が自殺を決意することが通常生ずべき事態であったとまではいい難い。“ Entspr. OG Fukuoka, Urt. v. 25.08.2008, Hanji 2032, S. 52; DG Fukui, Urt. v. 28.11.2014, Rōhan 1110, S. 34; DG Nagoya, Urt. v. 15.01.2014, Rōhan 1096, S. 76. Abw. dagegen DG Saitama, Urt. v. 24.09.2004, Rōhan 883, S. 38: „[...]いじめによる結果が必然的に自殺に結びつくものでないことも経験則上明らかである。したがって、いじめを原因とする自殺による死亡は、特別損害として予見可能性のある場合に、損害賠償義務者は、死亡との結果について損害賠償義務を負う[...]。“

⁶⁹⁷ Zur depressiven Episode: OG Tōkyō, Urt. v. 23.04.2014, Rōhan 1096, S. 19; DG Kyōto, Urt. v. 25.03.2005, Rōhan 893, S. 18; DG Hiroshima, Urt. v. 25.03.2003, Rōhan 850, S. 64.

⁶⁹⁸ DG Kyōto, Urt. v. 10.09.2015, Hanji 2293, S. 75: „[...]精神障害を発病した者が[...]自殺に至る場合があることはもはや周知の事柄である[...]ことに加え、上記の経過は通常人において想定し得る一般的な事情といい得るのであって、[...]精神障害に起因する自殺に伴う損害も通常生ずべき損害というべきものである[...]。“ Entspr. OG Hiroshima, Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Shizuoka (Hamamatsu), Urt. v. 11.07.2011, Hanji 2123, S. 70; zustimmend *Nishitani*, Arbeitsrecht (2013), S. 384, sowie unter Bezugnahme auf die Rspr. *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 213. Abw. allerdings Teile der fr. Rspr., OG Ōsaka, Urt. v. 24.11.2006, Rōhan 931, S. 51; DG Ōsaka, Urt. v. 21.02.2005, Rōhan 892, S. 59; vgl. *Nishimura*, PA 747 (1998), S. 7 (12).

vom Arbeitgeber vorhergesehen wurde oder werden musste.⁶⁹⁹ Die entscheidungserheblichen Gesichtspunkte sind dabei dieselben wie bei der Prüfung der Erkennbarkeit des gefahrbezüglichen Umstandes als Voraussetzung der Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung.⁷⁰⁰

B. Schadensposten bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen

Nach ständiger Rechtsprechung umfasst der Schadensersatzanspruch alle adäquat-kausalen Schäden, welche durch die Pflicht- bzw. Rechtsverletzung verursacht wurden. Schaden meint dabei die Differenz zwischen der schadensbedingten Vermögenslage und derjenigen, die ohne das schädigende Ereignis bestanden hätte (*Lehre von der Wertdifferenz – 差額説*).⁷⁰¹ Finanziell (Art. 417, 722 Abs. 1 ZG)⁷⁰² auszugleichen sind sowohl Vermögensschäden (財産的損害) (I.) als auch geistige Schäden (精神的損害) (II.).⁷⁰³

I. Vermögensschäden

Die bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen relevanten Vermögensschäden lassen sich in drei Gruppen unterteilen: Lebzeitige Schäden, die durch nicht-tödliche Rechtsverletzungen verursacht wurden (1.), Schäden, die auf den Tod des Geschädigten zurückgehen (2.), sowie die Kosten der Rechtsverfolgung (3.).

⁶⁹⁹ Vgl. OG Fukuoka, Urt. v. 25.08.2008, Hanji 2032, S. 52; OG Fukuoka, Urt. v. 25.10.2007, Rōhan 955, S. 59; OG Tōkyō, Urt. v. 23.07.2002, Rōhan 852, S. 73; DG Tōkyō, Urt. v. 08.12.2008, Rōhan 981, S. 76; DG Kumamoto, Urt. v. 22.01.2007, Rōhan 937, S. 109; DG Shizuoka (Hamamatsu), Urt. v. 30.10.2006, Rōhan 927, S. 5; DG Tōkyō, Urt. v. 31.03.2005, Rōhan 894, S. 21; DG Kyōto, Urt. v. 25.03.2005, Rōhan 893, S. 18. Entspr. *Ōshima/Todori*, Hanta 1349 (2011), S. 38 (43).

⁷⁰⁰ Siehe S. 45ff.

⁷⁰¹ OGH (2.KIS), Urt. v. 10.11.1967, Minshū Bd. 21 (9), S. 2352; OGH (1.KIS), Urt. v. 28.01.1964, Minshū Bd. 18 (1), S. 136; zustimmend *Kanayama*, in: Nōmi/Katō-Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 71. Abw. dagegen die Lehre von der Schadensfaktizität (損害事実説), wonach jeder faktische, durch die Schadenshandlung verursachte Nachteil einen Schaden darstelle; vgl. *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 384f.; *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 74ff. Indifferent *Okuda/Shiomi/Ikeda*, Zivilgesetz 4 (2007), S. 105, da sich die jeweiligen Ansichten im praktischen Ergebnis nicht unterscheiden würden.

⁷⁰² Art. 417 ZG lautet: „損害賠償は、別段の意思表示がないときは、金銭をもってその額を定める。“ Art. 722 Abs. 1 ZG lautet: „第四百十七条の規定は、不法行為による損害賠償について準用する。“

⁷⁰³ *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 383, 412, 416; *Okuda/Shiomi/Ikeda*, Zivilgesetz 4 (2007), S. 105f.; *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 77f. Zu geistigen Schäden *Fujino*, Schmerzensgeld (2002).

1. Lebzeitige Schäden

Bei lebzeitigen Vermögensschäden kann ferner zwischen dem entgangenen Gewinn (逸失利益) (a)) und sonstigen Schäden (b)) differenziert werden.

a) Entgangener Gewinn

Der entgangene Gewinn (逸失利益) bildet typischerweise den finanziell bedeutendsten Schadensposten.⁷⁰⁴ Gemeint ist derjenige Schaden, der darauf beruht, dass der Geschädigte seine Arbeitskraft nicht oder nicht mehr wie vor dem schädigenden Ereignis anbieten kann. Für die Rechtsprechung ist entscheidend, was der Geschädigte objektiv gesehen mit hinreichender Wahrscheinlichkeit bei ordnungsgemäßer Sicherheitsfürsorge zukünftig erwirtschaftet hätte.⁷⁰⁵ Der entgangene Gewinn wird daher auf Grundlage des Grades der Arbeitsunfähigkeit (aa)), des hypothetischen Erwerbszeitraums (bb)) sowie der hypothetischen Lohnhöhe (cc)) errechnet und anschließend mit Blick in die Zukunft abgezinst (dd)).⁷⁰⁶

aa) Grad der Arbeitsunfähigkeit

Zunächst ist der Grad der Arbeitsunfähigkeit zu bestimmen. Hierzu wird auf die Arbeitsunfähigkeitstabelle im Umlaufschreiben des Vorsitzenden der Arbeitsstandardbehörde (労働基準局) Japans vom 02. Juli 1957⁷⁰⁷ sowie auf die Tabelle 1 der AusfVO AUG bzw.

⁷⁰⁴ Siehe hierzu *Nakajima*, Schadensberechnung (1998), S. 307 (307ff.).

⁷⁰⁵ Vgl. OGH (3.KIS), Urt. v. 22.12.1981 Minshū Bd. 35 (9), S. 1350, wonach bereits die hinreichende Wahrscheinlichkeit nachteiliger, nur durch besondere Anstrengungen abwendbarer Nachteile auf die berufliche oder einkommensbezogene Entwicklung des Geschädigten ausreichen soll. Ähnlich OGH (3.KIS), Urt. v. 27.08.1968, Minshū Bd. 22 (8), S. 1704, wonach der entgangene Gewinn jedoch umso geringer ausfalle, je unklarer die Sachlage ist. Siehe auch OGH (3.KIS), Urt. v. 24.06.1964, Minshū Bd. 18 (5), S. 874, wonach der entgangene Gewinn unter Würdigung aller Beweise auf Grundlage von Erfahrungswerten und dem guten Gewissen objektiv zu bestimmen sei. Anders noch OGH (2.KIS), Urt. v. 10.11.1967, Minshū Bd. 21 (9), S. 2352, wonach der entgangene Gewinn konkret nachzuweisen sei.

⁷⁰⁶ Zwar kann zu periodischen Zahlungen verurteilt werden, so OG Tōkyō, Urt. v. 29.07.2003, Hanji 1838, S. 69; *Ōshima*, in: Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I (2013), S. 46ff. In der Praxis haben sich aber Einmalzahlungen etabliert.

⁷⁰⁷ Abrufbar unter <http://www.fsa.go.jp/news/newsj/13/hoken/f-20011115-1a.pdf> (zuletzt abgerufen am 09.10.2018).

auf die Tabelle 2 der AusfVO ASG abgestellt.⁷⁰⁸ Hieraus ergibt sich die folgende Übersicht:

Tabelle 1: Grad der Arbeitsunfähigkeit

Grad	Schaden (Beispiele)	AU
1	Beachtlicher Schaden am Nervensystem, an Thorax- und Abdominalorganen oder an der Psyche, der dauerhafte Pflege erforderlich macht.	100%
2	Beachtlicher Schaden am Nervensystem, an Thorax- und Abdominalorganen oder an der Psyche, der dauerhaft bedarfsweise Pflege erforderlich macht.	100%
3	Beachtlicher Schaden am Nervensystem, an Thorax- und Abdominalorganen oder an der Psyche, der lebenslanges Arbeiten unmöglich macht.	100%
4	Beidseitiger Visus < 0,07; vollständiger Verlust der Hörfähigkeit; vollständiger Verlust der Nutzbarkeit aller Finger.	92%
5	Beachtlicher Schaden am Nervensystem, an Thorax- und Abdominalorganen oder an der Psyche, der nur noch besonders leichte Arbeit erlaubt.	79%
6	Beidseitiger Visus < 0,2; Hörfähigkeit auf beiden Ohren nur noch ausreichend zur Wahrnehmung lauter Geräusche direkt neben dem Ohr.	67%
7	Schaden am Nervensystem, an Thorax- und Abdominalorganen oder an der Psyche, der nur noch leichte Arbeit erlaubt.	56%
8	Dauerhafte Schädigung der Bewegungsfähigkeit der Wirbelsäule; Verlust eines Auges; Verlust aller Zehen eines Fußes.	45%
9	Schaden am Nervensystem, an Thorax- und Abdominalorganen oder an der Psyche, der die Arbeitsfähigkeit beträchtlich einschränkt.	35%
10	Einseitiger Visus < 0,1; Schädigung der beidseitigen Hörfähigkeit, so dass normal laute Gespräche aus über einem Meter Entfernung nur noch schwierig zu verstehen sind.	27%
11	Dauerhafte Deformation der Wirbelsäule; Schaden an Thorax- und Abdominalorganen, der die Arbeitsfähigkeit beträchtlich einschränkt.	20%
12	Erhebliche Deformation des Schlüssel- oder Brustbeins, der Rippen, des Schulterblattes oder des Beckens; beschämende Veränderung des Aussehens.	14%
13	Schaden an Thorax- und Abdominalorganen.	9%
14	Hässliche Narbe in der Größe einer Handfläche an freiliegenden oberen oder unteren Gliedmaßen; Hörfähigkeit einseitig geschädigt, so dass leise Gespräche aus über einem Meter Entfernung nicht mehr zu verstehen sind.	5%

Grad = Behinderungsgrad

AU = Arbeitsunfähigkeit

Die erste und zweite Spalte der vorgenannten Tabelle beruhen auf der Tabelle 1 der AusfVO AUG bzw. der Tabelle 2 der AusfVO ASG. Die dritte Spalte fußt auf dem Umlaufschreiben des Vorsitzenden der Arbeitsstandardbehörde. Kombiniert ergibt sich, welcher körperliche oder geistige Schaden welchem Grad an Arbeitsunfähigkeit zuzuordnen ist. Die Rechtsprechung entspricht den vorgenannten Werten üblicherweise vollumfänglich.

⁷⁰⁸ Vgl. nur DG Tōkyō, Urt. v. 29.01.2015, 平成 24 年(ワ)第 16040 号; DG Tōkyō, Urt. v. 19.03.2010, Hanta 1335, S. 152. Abw. im Zusammenhang mit Ersatzansprüchen wegen ärztlicher Behandlungsfehler, DG Miyazaki, Urt. v. 02.07.2014, Hanji 2238, S. 79, sowie bei Schäden im Straßenverkehr, DG Miyazaki, Urt. v. 12.03.2010, Hanji 1335, S. 201.

bb) Hypothetischer Erwerbszeitraum

Im zweiten Schritt ist der hypothetische Erwerbszeitraum zu bestimmen. Dabei handelt es sich um den Zeitraum, in dem der Geschädigte, wäre er unverletzt geblieben, mit hinreichender Wahrscheinlichkeit weitergearbeitet hätte. Der hypothetische Erwerbszeitraum beginnt, wenn mit einer signifikanten Besserung des Gesundheitszustandes nicht mehr zu rechnen ist (症状固定日), und endet mit Vollendung des 67. Lebensjahres⁷⁰⁹ des Geschädigten.⁷¹⁰ War der Geschädigte zum Zeitpunkt der Rechtsverletzung bereits im Rentenalter, wird die Hälfte der noch verbleibenden durchschnittlichen Lebenszeit als hypothetischer Erwerbszeitraum angesetzt.⁷¹¹

cc) Hypothetische Lohnhöhe

Im dritten Schritt ist die hypothetische Lohnhöhe zu bestimmen. Hierfür ist der zuletzt erzielte Bruttojahres- bzw. Bruttomonatslohn des Geschädigten maßgeblich,⁷¹² allerdings unter Berücksichtigung vormaliger Arbeitsbedingungen sowie seines Alters, seiner Lebensumstände und seiner voraussichtlichen gesundheitlichen Entwicklung.⁷¹³ Der so festgesetzte Betrag ist auch dann der Berechnung des entgangenen Gewinns zugrunde zu legen, wenn er den Durchschnittslohn vergleichbarer Arbeitnehmer unterschreitet.

Hierzu haben sich jedoch mehrere Ausnahmen etabliert. Falls der Geschädigte zum

⁷⁰⁹ Das Abstellen auf die Vollendung des 67. Lebensjahres geht zurück auf statistische Erhebungen zur durchschnittlichen Lebenserwartung männlicher Japaner, die 1965 geboren wurden; siehe www.stat.go.jp/data/nenkan/back64/zuhyou/y0227000.xls (zuletzt abgerufen am 09.10.2018).

⁷¹⁰ OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; OG Ōsaka, Urt. v. 22.01.2015, Hanji 2254, S. 27; DG Fukuoka, Urt. v. 03.03.2015, Hanji 2271, S. 100; DG Tōkyō, Urt. v. 19.02.2013, Rōhan 1073, S. 26.

⁷¹¹ DG Fukuoka, Urt. v. 25.12.2014, Rōhan 1111, S. 5: „原告[Anm.: Der geschädigte Arbeitnehmer]の症状固定日当時の年齢が63歳であること、63歳男性の平均余命が約20年であることに照らし、労働能力喪失期間は10年と認めるのが相当である。“ DG Okayama, Urt. v. 14.03.2013, Hanji 2196, S. 99; DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74, allerdings ohne Begründung.

⁷¹² Auf den Bruttojahreslohn abstellend DG Fukuoka, Urt. v. 25.12.2014, Rōhan 1111, S. 5; DG Tōkyō, Urt. v. 19.02.2013, Rōhan 1073, S. 26; DG Nagoya, Urt. v. 07.02.2013, Rōhan 1070, S. 38. Dagegen auf den Bruttomonatslohn abstellend DG Okayama, Urt. v. 14.03.2013, Hanji 2196, S. 99. Demgegenüber verweist *Nakajima*, Schadensberechnung (1998), S. 307, entspr. Art. 12 Abs. 1 ASG auf den Durchschnittslohn der letzten 3 Monate vor dem Schadenseintritt.

⁷¹³ OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; DG Fukuoka, Urt. v. 25.12.2014, Rōhan 1111, S. 5; DG Chiba (Matsudo), Urt. v. 29.08.2014, Rōhan 1113, S. 32; DG Tōkyō, Urt. v. 19.02.2013, Rōhan 1073, S. 26.

Schadenszeitpunkt um die 30 Jahre oder jünger war⁷¹⁴ oder sein letzter Lohn erheblich hinter seiner Arbeitsleistung sowie seiner Qualifikation zurückblieb⁷¹⁵, soll nicht der letzte Lohn, sondern der Durchschnittslohn derjenigen Bevölkerungsgruppe entscheidend sein, welcher der Geschädigte ausgehend von seinem Alter, seiner schulischen und akademischen Laufbahn sowie seinem Geschlecht angehört. Selbiges gilt für den Zeitraum, ab dem das Arbeitsverhältnis mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ohne Hinzutreten des schädigenden Umstands aufgelöst worden wäre.⁷¹⁶

Eine weitere Ausnahme betrifft ausländische Arbeitnehmer. Für den Zeitraum, in dem der Geschädigte mit Blick auf seinen Aufenthaltszweck, seine Aufenthaltsdauer und die Gültigkeitsdauer einer etwaigen Aufenthalts- bzw. Arbeitserlaubnis ohne das schädigende Ereignis wahrscheinlich weiter in Japan gearbeitet hätte, ist grundsätzlich der Durchschnittslohn vergleichbarer japanischer Arbeitnehmer entscheidend. Andernfalls soll das Lohnniveau im Heimatland des Geschädigten entscheidend sein.⁷¹⁷ Nur für ausländische Arbeitnehmer mit unbefristeter Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis gelten daher dieselben Grundsätze wie für japanische Arbeitnehmer.⁷¹⁸

dd) Abzinsung

Um eine Überkompensation zu vermeiden, wird der so errechnete Betrag abschließend in

⁷¹⁴ Unter Verweis auf die statistischen Lohnerhebungen des japanischen Zensusamtes DG Nagoya, Urt. v. 07.02.2013, Rōhan 1070, S. 38 (21 Jahre); DG Ōsaka, Urt. v. 28.04.2008, Rōhan 970, S. 66 (26 Jahre). Dagegen auf den konkreten Lohn abstellend DG Tōkyō, Urt. v. 19.02.2013, Rōhan 1073, S. 26 (40 Jahre); DG Kōbe, Urt. v. 08.04.2011, Rōhan 1033, S. 56 (52 Jahre); DG Kōbe, Urt. v. 10.04.2008, Rōhan 974, S. 68 (50 Jahre); DG Nagano, Urt. v. 04.12.2007, Rōhan 967, S. 79 (38 Jahre). Eine Rückausnahme gilt allerdings, wenn der Geschädigte mangels schulischer, akademischer oder beruflicher Qualifikation das Durchschnittseinkommen seiner Vergleichsgruppe mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht erreicht hätte, DG Tōkyō, Urt. v. 13.11.2008, Rōhan 981, S. 137. Konsequenterweise dürfte die Rückausnahme auch für Fälle gelten, in denen der Lohn des Geschädigten ohne das schädigende Ereignis mit hoher Wahrscheinlichkeit den Durchschnittslohn vergleichbarer Arbeitnehmer überschritten hätte.

⁷¹⁵ Vgl. DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Kagoshima, Urt. v. 16.02.2010, Rōhan 1004, S. 77.

⁷¹⁶ DG Kōbe, Urt. v. 08.04.2011, Rōhan 1033, S. 56.

⁷¹⁷ OGH (3.KIS), Urt. v. 28.01.1997, Minshū Bd. 51 (1), S. 78; DG Nagoya, Urt. v. 07.02.2013, Rōhan 1070, S. 38; DG Tōkyō, Urt. v. 16.02.1999, Rōhan 761, S. 101; krit. hierzu mit Verweis auf die Menschenwürde, auf die schadensersatzrechtliche Benachteiligung rechtstreuer Arbeitgeber gegenüber Arbeitgebern, die Ausländer ohne Aufenthalts- und Arbeitsgenehmigung beschäftigen, sowie darauf, dass das wirtschaftliche Potenzial von Entwicklungsländern unberücksichtigt bleibe, *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 157. Krit. auch *Yonezu*, Schadensersatzberechnung (2009), S. 392 (394f.), der sich für eine dezidierte, am konkreten Einzelfall ausgerichtete Bestimmung des entgangenen Gewinns ausspricht, wobei unbilligen Ergebnissen über die Zubilligung von Schmerzensgeld begegnet werden soll.

⁷¹⁸ DG Shizuoka, Urt. v. 24.01.2007, Rōhan 939, S. 50; *Ōshima*, in: Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I (2013), S. 86.

Höhe des gesetzlichen Zinssatzes (Art. 404 ZG)⁷¹⁹ abgezinst.⁷²⁰ Aus Gründen der Praktikabilität beginnt die Abzinsung mit dem Zeitpunkt, in dem mit einer signifikanten Besserung des Gesundheitszustands nicht mehr zu rechnen ist (症状固定日).⁷²¹ Die Abzinsung erfolgt grundsätzlich auf Grundlage der Leibniz-Formel^{722, 723}. Vereinzelt wird jedoch auch die Hoffmann'sche Formel⁷²⁴ angewandt, da das ZG keinen Zinseszins kennt.⁷²⁵ Der OGH billigt beide Formeln.⁷²⁶

b) Sonstige Schadensposten

Ferner verursachen Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen regelmäßig Schäden durch Abwesenheit vom Arbeitsplatz (休業損害), Behandlungs-, Rehabilitations- und Pflegekosten sowie Besuchs- und Anfahrtkosten.

Schäden durch Abwesenheit vom Arbeitsplatz (休業損害) bilden das retrospektive Pendant zum prospektiv zu berechnenden entgangenen Gewinn.⁷²⁷ Gegenstand ist der Schaden, der dadurch entstanden ist, dass der Geschädigte vom Zeitpunkt der Rechts-

⁷¹⁹ Art. 404 ZG lautet: „利息を生ずべき債権について別段の意思表示がないときは、その利率は、年五分とする。“ Derzeit beträgt der Zinssatz 5 Prozent p. a. Nach Art. 404 ÄndGZG soll der Zinssatz zukünftig in regelmäßigen Zeiträumen aktualisiert werden, wobei als Ausgangszinssatz zunächst 3 Prozent p. a. festgesetzt wird.

⁷²⁰ OGH (3.KIS), Urt. v. 14.06.2005, Minshū Bd. 59 (5), S. 983.

⁷²¹ DG Ōsaka, Urt. v. 29.08.2013, Kōminshū Bd. 46 (4), S. 1146; DG Tōkyō, Urt. v. 06.08.2013, Kōminshū Bd. 46 (4), S. 1051; DG Yokohama, Urt. v. 27.01.2012, Kōminshū Bd. 45 (1), S. 95. Tanaka, Hanta 1396 (2014), S. 79; ders., Hanta 1397 (2014), S. 65 (70f., 78), kritisiert, dass Verzugseintritt und Abzinsungsbeginn bei deliktsrechtlichen Schadensersatzansprüchen regelmäßig weiter auseinander liegen als bei vertragsrechtlichen Schadensersatzansprüchen. Die Abzinsung an den Zeitpunkt zu knüpfen, in dem mit einer signifikanten Besserung des Gesundheitszustands nicht mehr zu rechnen ist, verschärft die Unterschiede zwischen den vertrags- und den deliktsrechtlichen Schadensersatzansprüchen zusätzlich. Teile der Rspr. stellen daher auf den Schädigungszeitpunkt ab: DG Ōsaka, Urt. v. 30.05.2013, Kōminshū Bd. 46 (3), S. 707; DG Tōkyō, Urt. v. 17.12.2012, Kōminshū Bd. 45 (6), S. 1478.

⁷²² Die Leibniz-Formel ist eine mathematische Formel zur Berechnung des Zinseszinses.

⁷²³ OG Fukuoka, Urt. v. 09.08.2005, Hanta 1209, S. 211; DG Ōsaka, Urt. v. 16.11.2006, Kōminshū Bd. 39 (6), S. 1598; DG Sapporo, Urt. v. 02.11.2005, Hanji 1923, S. 77.

⁷²⁴ Die Hoffmann'sche Formel ist eine mathematische Formel zur Zinsberechnung, die den Zinseszins unbeachtet lässt.

⁷²⁵ OG Sapporo, Urt. v. 18.04.2008, 平成 19 年 (ネ) 第 247 号; OG Fukuoka, Urt. v. 09.08.2005, Hanta 1209, S. 211.

⁷²⁶ Für die Anwendung der Leibniz-Formel: OGH (2.KIS), Urt. v. 20.10.1978, Minshū Bd. 32 (7), S. 1500. Für die Anwendung der Hoffmann'schen Formel OGH (3.KIS), Urt. v. 26.01.2010, Hanta 1321, S. 86; OGH (2.KIS), Urt. v. 14.12.1962, Minshū Bd. 16 (12), S. 2368.

⁷²⁷ Die schadensersatzrechtliche Pflicht zum Ausgleich des Lohnausfalls ist von der Pflicht zur Kompensation des Lohnausfalls (Art. 76 Abs. 1 ASG) zu unterscheiden. Die Pflicht zur Kompensation des Lohnausfalls ist eine verschuldensunabhängige Pflicht, wonach dem Geschädigten 60% seines Durchschnittslohns für die Zeit seiner ärztlichen Behandlung (bis zu dem Zeitpunkt, an dem die Leistungspflicht der Arbeitsunfallversicherung einsetzt) fortzuzahlen ist.

verletzung bis zu dem Zeitpunkt, ab dem der Geschädigte wieder arbeiten oder Schadensersatz für entgangenen Gewinn verlangen kann, keinen Lohn erzielen konnte.⁷²⁸ Die Schadenshöhe ergibt sich aus dem Durchschnittslohn der letzten 3 Monate vor Schadenseintritt.⁷²⁹ Ein wesentlicher Unterschied zum entgangenen Gewinn liegt darin, dass Kompensation für die Abwesenheit am Arbeitsplatz nicht nur als Schadensersatz, sondern auch als Vergütung (Art. 536 Abs. 2 S. 1 ZG)⁷³⁰ verlangt werden kann.⁷³¹ Da das Verschulden (過失) des Geschädigten am Schadenseintritt nur bei Schadensersatzansprüchen anspruchsmindernd berücksichtigt werden kann,⁷³² ist die Geltendmachung des Vergütungsanspruchs regelmäßig vorzugswürdig.⁷³³

Auch Ausgaben für medizinische Behandlungen (治療費), Rehabilitation (リハビリ費) und Pflege (介護費) sind als typische Folgen einer Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung grundsätzlich vom Anspruch auf Schadensersatz erfasst.⁷³⁴ Die Ersatzpflicht bereits erfolgter Behandlungen sowie Rehabilitations- oder Pflegemaßnahmen setzt voraus, dass die jeweilige Maßnahme zur Heilung erforderlich und kostenmäßig angemessen war.⁷³⁵ Dies gilt insbesondere bei ärztlich nicht verordneten, bei medizinisch nicht zwingend notwendigen sowie bei besonders teuren Behandlungen.⁷³⁶ Die Höhe des Ersatzes für zukünftige Behandlungen richtet sich dagegen nach den Durchschnittskosten für die erwar-

⁷²⁸ Vgl. nur OG Ōsaka, Urt. v. 30.07.2008, Rōhan 980, S. 81; DG Kagoshima, Urt. v. 16.02.2010, Rōhan 1004, S. 77; DG Tōkyō, Urt. v. 13.11.2008, Rōhan 981, S. 137.

⁷²⁹ *Ōshima*, in: Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I (2013), S. 59.

⁷³⁰ Art. 536 Abs. 2 S. 1 ZG lautet: „債権者の責めに帰すべき事由によって債務を履行することができなくなったときは、債務者は、反対給付を受ける権利を失わない。“

⁷³¹ DG Shizuoka, Urt. v. 09.07.2014, Rōhan 1105, S. 57. Ebenso DG Fukuoka, Urt. v. 22.04.2013, Rōkeisoku 2208, S. 15: „安全配慮義務違反が認められ[...]民法 5 3 6 条 2 項所定の債権者の責めに帰すべき事由がある[...]。“

⁷³² Zum Vergütungsanspruch: DG Kyōto, Urt. v. 27.02.2014, Rōhan 1092, S. 6. Zu Schadensersatzansprüchen: DG Tōkyō, Urt. v. 27.04.2015, 平成 25 年 (ワ) 第 4499 号; DG Tōkyō, Urt. v. 29.01.2015, 平成 24 年 (ワ) 第 16040 号; DG Fukuoka, Urt. v. 25.12.2014, Rōhan 1111, S. 5. Siehe zum Verschuldensausgleichs (過失相殺): S. 139ff.

⁷³³ Anders nur, wenn der Geschädigte während der Rehabilitationszeit Urlaub genommen hat; vgl. *Ōshima*, in: Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I (2013), S. 59.

⁷³⁴ Siehe *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 417. Davon zu unterscheiden sind Ersatzbeträge für die im Krankenhaus verbrachten Tage, OG Ōsaka, Urt. v. 22.01.2015, Hanji 2254, S. 27 (1.500 JPY pro Tag); OG Tōkyō, Urt. v. 03.07.2013, Hanta 1393, S. 173 (1.500 JPY pro Tag); OG Sapporo, Urt. v. 29.08.2008, Rōhan 972, S. 19 (1.500 JPY pro Tag); DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74 (1.300 JPY pro Tag); DG Tōkyō, Urt. v. 01.11.2004, 平成 13 年 (ワ) 第 11775 号 (1.200 JPY pro Tag).

⁷³⁵ OG Takamatsu, Urt. v. 29.05.2015, Hanji 2267, S. 38; OG Ōsaka, Urt. v. 22.01.2015, Hanji 2254, S. 27.

⁷³⁶ Zur Pflege durch Angehörige: OGH (3.KIS), Urt. v. 29.06.1971, Minshū Bd. 25 (4), S. 650; DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74; hierzu *Ōshima*, in: Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I (2013), S. 50f.

tete Behandlung unter Berücksichtigung der voraussichtlichen gesundheitlichen Entwicklung.⁷³⁷

Auch Besuchskosten typischerweise naher Angehöriger sind dem Geschädigten zu ersetzen.⁷³⁸ Ein Schaden lässt sich in der Pflicht des Geschäftsherrn (Geschädigten) sehen, gem. Art. 702 Abs. 1 ZG⁷³⁹ alle ihm zugute gekommenen Aufwendungen (Besuchskosten) zu ersetzen.⁷⁴⁰ So dürfte praktisch jeder heilungsfördernde Besuch eine Aufwendung im Sinne von Art. 702 Abs. 1 ZG darstellen. Hiervon zu unterscheiden sind die Fahrtkosten (交通費) des Geschädigten oder eines nahen Angehörigen.⁷⁴¹ Die Höhe des Schadensersatzes richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls, wobei die Ersatzpflicht insbesondere von der therapeutischen Erforderlichkeit des Besuchs und der Angemessenheit der Fahrtkosten abhängt.⁷⁴²

2. Durch den Tod verursachte Schäden

Die durch den Tod verursachten Schäden liegen typischerweise im entgangenen Gewinn (a) und in den Kosten der Bestattung (b)).⁷⁴³

⁷³⁷ Zur Bestimmung zukünftiger Pflegeausgaben (将来の介護費): OGH (1.KIS), Urt. v. 20.12.1999, Bd. 53 (9), S. 2038; OG Ōsaka, Urt. v. 22.01.2015, Hanji 2254, S. 27; OG Tōkyō, Urt. v. 03.07.2013, Hanta 1393, S. 173; DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74; *Ōshima*, in: Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I (2013), S. 53f. Hiervon zu unterscheiden sind zukünftige Ausgaben für Hilfsmittel und technische Hilfen nach Entlassung aus dem Krankenhaus, OG Ōsaka, Urt. v. 22.01.2015, Hanji 2254, S. 27; DG Tōkyō, Urt. v. 27.11.2014, 平成 24 年 (ワ) 第 30375 号, 平成 25 年 (ワ) 第 14550 号; siehe auch OG Sapporo, Urt. v. 13.09.2012, 平成 24 年 (ネ) 第 207 号, wonach die vorherigen Pflegeausgaben zur Grundlage der Berechnung gemacht werden könnten. Der Ersatzbetrag ist entspr. abzusinsen; vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 22.01.2015, Hanji 2254, S. 27; OG Tōkyō, Urt. v. 03.07.2013, Hanta 1393, S. 173.

⁷³⁸ OG Takamatsu, Urt. v. 29.05.2015, Hanji 2267, S. 38 (6.500 JPY pro Tag); OG Ōsaka, Urt. v. 22.01.2015, Hanji 2254, S. 27 (8.000 JPY pro Tag); OG Tōkyō, Urt. v. 03.07.2013, Hanta 1393, S. 173 (6.000 JPY pro Tag); OG Sapporo, Urt. v. 29.08.2008, Rōhan 972, S. 19 (7.000 JPY pro Tag). Nach *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 140, und *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 522, beruhe die Rspr. auf dem Gedanken, dass der Geschädigte mit seinen nahen Angehörigen eine wirtschaftliche Einheit bilde, so dass es keinen Unterschied mache, wer Ersatz verlange.

⁷³⁹ Art. 702 Abs. 1 ZG lautet: „管理者は、本人のために有益な費用を支出したときは、本人に対し、その償還を請求することができる。“

⁷⁴⁰ Ähnlich *Shiomi*, Unerlaubte Handlung (2009), S. 84; *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 522f., wonach der Schadensersatzanspruch des Geschädigten gegen seinen Arbeitgeber gem. Art. 422 ZG analog auf Personen, die dem Geschädigten gegenüber zur Leistung verpflichtet sind, in Höhe zur Heilung aufgewandten Kosten übergehe; ähnlich *Ikuyo/Tokumoto*, Deliktsrecht (1993), S. 263f. In diese Richtung DG Tōkyō, Urt. v. 27.11.1978, Hanji 938, S. 57, wonach der Schadensersatzanspruch nach den Regeln zur Leistung durch Dritte (Art. 499f. ZG) auf Dritte übergehe.

⁷⁴¹ Vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 22.01.2015, Hanji 2254, S. 27; DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74; *Ōshima*, in: Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I (2013), S. 52.

⁷⁴² Zu den Kosten eines Fluges OGH (1.KIS), Urt. v. 25.04.1974, Minshū Bd. 28 (3), S. 447.

⁷⁴³ Ob die Nicht-Fortzahlung in die betriebliche Altersvorsorge einen kompensierbaren Schaden darstellt, ist – soweit ersichtlich – noch nicht entschieden.

a) Entgangener Gewinn

Nach ständiger Rechtsprechung⁷⁴⁴ und herrschender Lehre⁷⁴⁵ verursahe der Tod einen finanziellen Schaden, der im Verlust künftiger Erwerbchancen liegt. Der Verstorbene habe daher einen Schadensersatzanspruch⁷⁴⁶ gerichtet auf den Ersatz seines entgangenen Gewinns.⁷⁴⁷ Zur Begründung wird auf einen Erst-recht-Schluss verwiesen: Wenn der entgangene Gewinn schon bei nicht-tödlichen Verletzungen zu ersetzen ist, müsse dies erst recht bei der Verletzung des Lebens als gesteigerte Form der Körperverletzung gelten.⁷⁴⁸ Ferner liege zwischen Schadenseintritt und Tod üblicherweise ein Zeitfenster, in dem sich der entgangene Gewinn als Schaden realisiert.⁷⁴⁹ Außerdem sei es unbillig,

⁷⁴⁴ Vgl. nur OGH (1.KIS), Urt. v. 25.04.1996, Minshū Bd. 50 (5), S. 1221.

⁷⁴⁵ Siehe nur *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 416f.; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 136; *Ōmi*, Unerlaubte Handlung (2007), S. 177; wohl auch *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 261.

⁷⁴⁶ Der Schadensersatzanspruch geht mit dem Tod auf die Erben über, die daneben noch eigene Schadensersatzansprüche bspw. wegen des Untergangs von Unterhaltsansprüchen geltend machen können, OGH (3.KIS), Urt. v. 06.04.1993, Minshū Bd. 47 (6), S. 4505; *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 511ff. m. w. N. Die jeweiligen Ansprüche werden allerdings miteinander verrechnet; vgl. OGH (3.KIS), Urt. v. 06.04.1993, Minshū Bd. 47 (6), S. 4505; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 459. Die Geltendmachung eigener Schadensersatzansprüche ist vorzuziehen, wenn der Erblasser erheblich verschuldet ist. Nach OGH (1.KIS), Urt. v. 07.09.2000, Shūmin 199, S. 477, berühre die Ausschlagung der Erbschaft den Schadensersatzanspruch des Erben nicht.

⁷⁴⁷ Die Rspr. wurde in der Vergangenheit teils scharf kritisiert. So wurde bemängelt, dass der Tod kein Vermögensschaden sei. Der Schaden liege allein im Verlust des Lebens. *Nishihara*, Jurist 339 (1966), S. 25 (25ff.); *ders.*, Privatrecht 27 (1965), S. 107 (108ff., 114f.), sprach sich daher mit Verweis auf die Gleichheit und Würde aller Menschen für die Zahlung eines einheitlichen Schmerzensgeldbetrages aus. Da sich etwaige Einkommensdisparitäten in einem Schadensrecht, das zuvorderst auf Schadensausgleich gerichtet ist, denknöwendigerweise auch in der Anspruchshöhe niederschlagen müssen und geeignetere Maßstäbe zur Bestimmung der Ersatzhöhe als die in der Rspr. etablierten nicht Maßstäbe ersichtlich sind, konnte sich die Kritik jedoch nicht durchsetzen; vgl. *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 135f.; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 424. Dem Argument, dass der Schadensersatzanspruch des Verstorbenen an Personen vererbt werden könne, die weder finanziell noch emotional von dessen Tod betroffen seien, wird entgegengehalten, dass es sich dabei weniger um ein schadensersatzrechtliches, als vielmehr um ein erbrechtliches Problem handele, das nicht zwingend gegen die Rspr. spreche; so *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 460; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 260; daher ebenfalls kritisch *Ōmi*, Unerlaubte Handlung (2007), S. 178. Am schwersten wiegt die Kritik, dass der Untergang von Unterhaltsansprüchen oder sonstigen Zahlungsansprüchen nicht vom Schadensersatzanspruch des Erblassers, sondern allein vom Schadensersatzanspruch des Hinterbliebenen erfasst sei, *Maeda*, Deliktsrecht (1980), S. 91ff. Hiergegen wird jedoch eingewandt, dass die Schadensersatzansprüche Hinterbliebener betragsmäßig deutlich unter dem entgangenen Gewinn des Verstorbenen lägen. Es komme der Rspr. gerade darauf an, zum Schutz der Hinterbliebenen hohe Schadensersatzsummen zusprechen zu können, *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 461; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 136; *Ōmi*, Unerlaubte Handlung (2007), S. 178. Außerdem würden hohe Schadensersatzbeträge abschreckend wirken und die Vergleichsbereitschaft des Schädigers fördern, *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 461f. Auch die im Vergleich zu mehreren individuellen Ansprüchen leichtere Berechnung des entgangenen Gewinns streite für die Rspr., *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 136; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 260.

⁷⁴⁸ Vgl. *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 419f.

⁷⁴⁹ So GrGH, Urt. v. 16.02.1926, Minshū Bd. 5, S. 150.

danach zu differenzieren, ob der Geschädigte sofort oder nach einiger Zeit verstirbt.⁷⁵⁰

Die vorgenannten Grundsätze⁷⁵¹ zur Berechnung des entgangenen Gewinns gelten im Wesentlichen auch in Todesfällen. Dies betrifft den Beginn (Todeszeitpunkt) und das Ende (Vollendung des 67. Lebensjahrs)⁷⁵² des hypothetischen Arbeitslebens ebenso wie die hypothetische Lohnhöhe⁷⁵³ und die Abzinsung. Zur Vermeidung einer Überkompensation sind jedoch die durch den Tod ersparten Lebenshaltungskosten abzuziehen.⁷⁵⁴ Üblicherweise wird der hypothetische Lohn daher mit Blick auf die familiären Verhältnisse des Verstorbenen um etwa 30 bis 50% reduziert.⁷⁵⁵ Unberücksichtigt bleiben dagegen Steuern, die bei der Auszahlung des Lohns angefallen wären.⁷⁵⁶

b) Bestattungskosten

Auch die Kosten der Bestattung (葬儀費) sind nach ständiger Rechtsprechung als Schaden

⁷⁵⁰ GrGH, Urt. v. 16.02.1926, Minshū Bd. 5, S. 150; hierzu *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 171ff.; krit. zu den Begründungsansätzen *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 134f. Siehe auch *Schwarz*, Wert des Lebens und der Normen (1994), S. 63 (70ff.), sowie zu den unterschiedlichen dogmatischen Konzepten *Maeda*, Deliktsrecht (1980), S. 87f.

⁷⁵¹ Siehe zur Berechnung des entgangenen Gewinns bei nicht-tödlichen Verletzungen: S. 123ff.

⁷⁵² Vgl. OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25. Bei älteren Arbeitnehmern beträgt der hypothetische Erwerbszeitraum die Hälfte der durchschnittlichen Lebenserwartung des Verstorbenen abzüglich seiner Lebensjahre zum Todeszeitpunkt; vgl. DG Tōkyō, Urt. v. 21.10.2014, 平成 24 年 (ワ) 第 18300 号. Wenn zum Schadenszeitpunkt konkrete, dem Schädiger nicht zuzurechnende Umstände vorlagen, die einen objektiv vorhersehbaren vorzeitigen Tod des Geschädigten nahe legen, soll der hypothetische Erwerbszeitraum nicht mit der Vollendung des 67. Lebensjahres, sondern mit dem Zeitpunkt des hypothetischen Todes abschließen, OGH (1.KIS), Urt. v. 25.04.1996, Minshū Bd. 50 (5), S. 1221.

⁷⁵³ War der Geschädigte zum Todeszeitpunkt über 30 Jahre alt, ist grundsätzlich der letzte Bruttomonats- bzw. Jahreslohn entscheidend, vgl. DG Kumamoto, Urt. v. 17.10.2014, Rōhan 1108, S. 5 (40 Jahre); DG Chiba (Matsudo), Urt. v. 29.08.2014, Rōhan 1113, S. 32 (44 Jahre); DG Kagoshima, Urt. v. 12.03.2014, Rōhan 1095, S. 29 (32 Jahre); DG Nagoya, Urt. v. 15.01.2014, Rōhan 1096, S. 76 (52 Jahre). Andernfalls wird auf den Durchschnittslohn vergleichbarer Arbeitnehmer abgestellt, OG Tōkyō, Urt. v. 23.04.2014, Rōhan 1096, S. 19 (21 Jahre); OG Sapporo, Urt. v. 21.11.2013, Rōhan 1086, S. 22 (22 Jahre); DG Fukui, Urt. v. 28.11.2014, Rōhan 1110, S. 34 (19 Jahre); DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34 (24 Jahre).

⁷⁵⁴ OGH (2.KIS), Urt. v. 31.05.1996, Minshū Bd. 50 (6), S. 1323; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 417f. Siehe auch *Ōshima*, in: *Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I* (2013), S. 80: „生活費控除率は、調整機能的な役割を担っており、一家の支柱の生活費控除率を低くしているのは、残された家族の生活保障の観点を重視しているからである。“

⁷⁵⁵ Die Hälfte abziehend OG Tōkyō, Urt. v. 23.04.2014, Rōhan 1096, S. 19; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34. 45% ansetzend OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25. 40% abziehend DG Chiba (Matsudo), Urt. v. 29.08.2014, Rōhan 1113, S. 32. 30% abziehend DG Kumamoto, Urt. v. 17.10.2014, Rōhan 1108, S. 5.

⁷⁵⁶ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.07.1970, Minshū Bd. 24 (7), S. 1177. Auf vererbte Schadensersatzansprüche fällt keine Einkommenssteuer an (Art. 9 Abs. 1 Nr. 16 ESG). *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 174, verweist darauf, dass auch Schadensersatzzahlungen wegen nichttödlicher Verletzung von der Einkommenssteuer ausgenommen sind (Art. 9 Abs. 1 Nr. 17 ESG).

des Verstorbenen zu ersetzen.⁷⁵⁷ Zur Begründung wird darauf verwiesen, dass Erblasser vor ihrem Tode traditionell einen Geldbetrag zur Deckung der Bestattungskosten zurücklegten. Außerdem könne die Rechtsprechung, wenn man die Kosten als Schaden des Erblassers versteht, die Entscheidung, wer in welcher Höhe die Kosten tragen soll, den Hinterbliebenen überlassen.⁷⁵⁸

Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung soll sich die Ersatzhöhe nach den gewöhnlichen Kosten für Memoriae wie Grabsteine, Hausaltäre und Trauerzeremonien, dem Alter, den Lebensverhältnissen, der Familienstruktur und der gesellschaftlichen Stellung des Verstorbenen sowie den gesellschaftlichen Bräuchen und Gewohnheiten richten.⁷⁵⁹ In der Praxis hat sich jedoch unabhängig von den Umständen des Einzelfalls ein Pauschalbetrag in Höhe von 1.500.000 JPY⁷⁶⁰ etabliert,⁷⁶¹ soweit die tatsächlich angefallenen Kosten nicht geringer waren.⁷⁶²

3. Rechtsanwaltskosten

Schließlich steht jedem Kläger anteilig zur zugesprochenen Schadensersatzsumme ein Anspruch auf Ersatz seiner Rechtsanwaltskosten (弁護士費用) zu.⁷⁶³ Da das japanische Zivilprozessrecht keine Anwaltspflicht kennt, ist der Ersatzanspruch nicht prozessualer, sondern materiell-rechtlicher Natur.⁷⁶⁴ Er kann in demselben Rechtsstreit geltend gemacht werden, in dem die Kosten anfallen.

Ob und in welcher Höhe die Rechtsanwaltskosten zu ersetzen sind, ist eine Frage der Adäquanz. Entscheidend sind die Komplexität des Rechtsstreits, die Höhe des Streitwerts sowie der Grad des Obsiegens.⁷⁶⁵ Bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen hat sich aufgrund der typischerweise komplexen Beweisfragen etabliert, die Mandatierung eines

⁷⁵⁷ OG Takamatsu, Urt. v. 29.05.2015, Hanji 2267, S. 38; OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; DG Ōsaka, Urt. v. 13.02.2015, 平成 24 年 (ワ) 第 4983 号; dagegen als Schaden der Erben *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 420.

⁷⁵⁸ OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25.

⁷⁵⁹ OGH (2.KIS), Urt. v. 28.02.1969, Minshū Bd. 23 (2), S. 525; vgl. auch *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 152.

⁷⁶⁰ Bei einem Umrechnungskurs von 1 EUR zu 120 JPY entspricht das 12.500 EUR.

⁷⁶¹ Vgl. OG Takamatsu, Urt. v. 29.05.2015, Hanji 2267, S. 38; OG Tōkyō, Urt. v. 23.04.2014, Rōhan 1096, S. 19; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Kumamoto, Urt. v. 17.10.2014, Rōhan 1108, S. 5. Siehe hierzu m. w. N. *Ōshima*, in: Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I (2013), S. 56f.

⁷⁶² OG Sapporo, Urt. v. 30.01.2009, Rōhan 976, S. 5.

⁷⁶³ Siehe hierzu *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 170f.

⁷⁶⁴ Vgl. nur *Yamamoto*, Hanta 466 (1982), S. 49 (53).

⁷⁶⁵ OGH (3.KIS), Urt. v. 06.09.1983, Minshū Bd. 37 (7), S. 901; OGH (3.KIS), Urt. v. 19.01.1982, Minshū Bd. 36 (1), S. 1; OGH (1.KIS), Urt. v. 27.02.1969, Minshū Bd. 23 (2), S. 441.

Rechtsanwalts stets als adäquat-kausale Reaktion des Klägers zu bewerten.⁷⁶⁶ Die zu ersetzenden Rechtsanwaltskosten betragen pauschal 10% des zugesprochenen Schadensersatzbetrages.⁷⁶⁷

II. Geistige Schäden

Ferner ist Ersatz für geistige Schäden zu leisten. Hierzu sieht das ZG die Zahlung von Schmerzensgeld vor (Art. 710 ZG)^{768, 769}. Hiermit sollen je nach Ansicht die schadensbedingten Einbußen des Lebensgenusses kompensiert, die Wertschätzung des Geschädigten wiederhergestellt, der Schädiger diszipliniert und bzw. oder die Schädigungshandlung sanktioniert werden.⁷⁷⁰ Die Gerichte haben bei der Bemessung des Schmerzensgeldes ein weites Ermessen.⁷⁷¹ Dennoch konnten sich im Zusammenhang mit seelischen Belastungen aufgrund von Krankenhausbehandlungen (1.), Spätfolgen (2.) und Todesfällen (3.) diverse Bewertungskriterien etablieren, die dafür sorgen, dass die Höhe des Schmerzensgeldes in vielen Fällen objektiv bestimmbar ist.⁷⁷² Die Gesamtwürdigung der Einzelfallumstände ist damit zur Ausnahme geworden (4.).

⁷⁶⁶ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.02.2012, Shūmin 240, S. 111; OGH (2.KIS), Urt. v. 16.02.1981, Minshū Bd. 35 (1), S. 56; zustimmend *Shiozagi*, Arbeitsunfälle und Arbeitgeberhaftung (2005), S. 103 (117f.); *Uchida*, Zivilrecht III (2005), S. 135; *Hirai*, Allgemeines Schuldrecht (1994), S. 95f.; *Yamamoto*, Hanta 466 (1982), S. 49 (53).

⁷⁶⁷ DG Fukui, Urt. v. 28.11.2014, Rōhan 1110, S. 34; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74. Zur Abzinsung in diesen Fällen: OGH (3.KIS), Urt. v. 06.09.1983, Minshū Bd. 37 (7), S. 901.

⁷⁶⁸ Art. 710 ZG lautet: „他人の身体、自由若しくは名誉を侵害した場合又は他人の財産権を侵害した場合のいずれであるかを問わず、前条の規定により損害賠償の責任を負う者は、財産以外の損害に対しても、その賠償をしなければならない。“

⁷⁶⁹ Schmerzensgeld kann gem. Art. 710 ZG analog auch i. R. d. vertragsrechtlichen Schadensersatzanspruchs geltend gemacht werden; vgl. *Uchida*, Zivilrecht III (2005), S. 152; *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964), S. 118.

⁷⁷⁰ Vgl. *Yonezu*, Schadensersatzberechnung (2009), S. 392 (395); *Fujino*, Schmerzensgeld (2002), S. 3f.; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 243f.; *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 595ff.

⁷⁷¹ OGH (3.KIS), Urt. v. 26.03.1963, Shūmin 65, S. 241. Etabliert hat sich etwa, die Ersatzhöhe von Vermögensschäden bei Beweisnot über die Bemessung des Schmerzensgeldes noch oben zu korrigieren, *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 426; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 244; *Tanaka*, Hanta 1396 (2014), S. 79 (87). Im Schrifttum wird daher von einer den Schadensersatz ergänzenden Funktion des Schmerzensgeldes gesprochen, *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 159; *Shiomi*, Unerlaubte Handlung (2009), S. 64; krit. *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 596f. I. Ü. können materielle und immaterielle Schäden auch gesamtheitlich als Schmerzensgeldanspruch geltend gemacht werden, DG Nagasaki, Urt. v. 13.12.1994, Rōhan 673, S. 27; DG Fukuoka, Urt. v. 26.03.1993, Rōhan 638, S. 65; krit., da bei Arbeitsunfallversicherungsleistungen i. R. d. Vorteilsausgleichs nicht klar zwischen abzugsfähigen Vermögensschäden und abzugsunfähigen seelischen Schäden unterschieden werden könne, *Nakajima*, Gesamteinheitlicher Anspruch (1998), S. 313 (313f.), *ders.*, Schadensausgleich (1998), S. 330 (331).

⁷⁷² Ausgangspunkt bildet die Rspr. zum Schadensersatz bei Kfz-Unfällen; vgl. *Ōshima*, in: Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I (2013), S. 39; 90f.; *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 600.

1. Schmerzensgeld wegen einer Krankenhausbehandlung

Die Höhe des Schmerzensgeldes zur Kompensation seelischer Belastungen aufgrund ambulanter bzw. stationärer Krankenhausbehandlungen (入院慰謝料) richtet sich grundsätzlich nach den Schmerzensgeldtabellen des Roten bzw. Blauen Buchs.

Tabelle 2: Schmerzensgeld wegen Krankenhausbehandlung (Beträge in 10.000 JPY)⁷⁷³

	A)	1M	2M	3M	4M	5M	6M	7M	8M	9M	10M	11M	12M	13M
B)		53	101	145	184	217	244	266	284	297	306	314	321	328
1M	28	77	122	162	199	228	252	274	291	303	311	318	325	332
2M	52	98	139	177	210	236	260	281	297	308	315	322	329	334
3M	73	115	154	188	218	244	267	287	302	312	319	326	331	336
4M	90	130	165	196	226	251	273	292	306	316	323	328	333	338
5M	105	141	173	204	233	257	278	296	310	320	325	330	335	340
6M	116	149	181	211	239	262	282	300	314	322	327	332	337	342
7M	124	157	188	217	244	266	286	304	316	324	329	334	339	344
8M	132	164	194	222	248	270	290	306	318	326	331	336	341	
9M	139	170	199	226	252	274	292	308	320	328	333	338		
10M	145	175	203	230	256	276	294	310	322	330	335			
11M	150	179	207	234	258	278	296	312	324	332				
12M	154	183	211	236	260	280	298	314	326					
13M	158	187	213	238	262	282	290	316						

A) = Stationäre Behandlung (入院) (Spalte) / B) = Ambulante Behandlung (通院) (Zeile) /

M = Monat(e) (jeweils 30 Tage)

Die in der Praxis zugesprochenen Schmerzensgeldbeträge weichen jedoch um bis zu 30% von den vorgenannten Beträgen ab. Ausschlaggebend sind insbesondere der Behandlungs- und Heilungsverlauf, die Art und Schwere der Erkrankung sowie die schadensbedingten Eindrücke und Lebensumstände des Geschädigten.⁷⁷⁴ Außerdem

⁷⁷³ Zweigstelle Tōkyō, Rotes Buch (2011), S. 134. Der Monatsbetrag erhöht sich bei ambulanter Behandlung im 14. und 15. Monat um 20.000 JPY. Bei stationärer Behandlung steigt der Betrag im 14. und 15. Monat um 60.000 JPY. In Kombination mit einer ambulanten Behandlung steigt der Monatsbetrag für stationäre Behandlungen im 14. Monat um 40.000 JPY und im 15. Monat um 60.000 JPY. Ferner errechnet sich das Schmerzensgeld aus der Differenz der Monatsbeträge zweier vorheriger Monate addiert mit dem Betrag des vorherigen Monats. Bei einer 16-monatigen stationären Behandlung beträgt der Schmerzensgeldanspruch ohne wertungsmäßige Korrektur 3.460.000 JPY (= 3.400.000 – 3.340.000 + 3.400.000). Bei tageweiser Behandlung errechnet sich der Schmerzensgeldbetrag aus dem Verhältnis der Behandlungstage zum Monatsbetrag. Bei 100 Tagen stationärer Behandlung ergibt sich für 3 Monate stationärer Behandlung ein Sockelbetrag von 730.000 JPY. Die verbleibenden 10 Tage werden anteilig, d. h. in Höhe von einem Drittel aus dem Differenzbetrag zwischen dem Sockelbetrag und dem Betrag des Folgemonats, d. h. dem vierten Monat, eingestellt. Bei 100 Tagen stationärer Behandlung ergibt sich daher ein Schmerzensgeldbetrag von 786.667 JPY (= 730.000 + ((900.000 – 730.000) × 1/3)).

⁷⁷⁴ OG Takamatsu, Urt. v. 29.05.2015, Hanji 2267, S. 38 (690.000 JPY bei 28 Tagen ambulanter Behandlung); OG Tōkyō, Urt. v. 03.07.2013, Hanta 1393, S. 173 (3.500.000 JPY bei 469 Tagen ambulanter Behandlung); DG Tōkyō, Urt. v. 25.10.2013, 平成 24 年 (ワ) 第 14177 号 (3.280.000 JPY bei 375 Tagen ambulanter Behandlung); vgl. Ōshima, in: Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I (2013), S. 90.

wird Schmerzensgeld nur zugesprochen, wenn der Geschädigte während der Dauer der Behandlung bei Bewusstsein war.⁷⁷⁵

2. Schmerzensgeld wegen Spätfolgen

Ferner ist bei seelischen Schmerzen, die aus verletzungsbedingten Spätfolgen resultieren, Schmerzensgeld zu leisten (後遺障害慰謝料). Entscheidend ist, welcher der sich aus der Tabelle 1 der AusfVO AUG bzw. aus der Tabelle 2 der AusfVO ASG ergebenden Behinderungsgrade beim Geschädigten vorliegt. Hieran anknüpfend lässt sich der Schmerzensgeldbetrag aus den im Roten Buch gelisteten Ersatzbeträgen ableiten.

Tabelle 3: Schmerzensgeld wegen Folgeschäden⁷⁷⁶

Grad	Schaden (Beispiele)	Ersatz
1	Erbblindung; Verlust der Kau- und Sprechfähigkeit	2 800
2	Beidseitiger Visus < 0,03; Verlust beider Extremitäten oberhalb des Handgelenks	2 370
3	Beachtlicher Schaden am Nervensystem, an Thorax- und Abdominalorganen oder an der Psyche, der lebenslanges Arbeiten unmöglich macht.	1 990
4	Vollständiger Verlust der Nutzbarkeit aller Finger; beidseitiger Visus < 0,07.	1 670
5	Beachtlicher Schaden am Nervensystem, an Thorax- und Abdominalorganen oder an der Psyche, der nur noch besonders leichte Arbeit erlaubt.	1 400
6	Beidseitiger Visus < 0,2; beidseitige Hörfähigkeit nur noch ausreichend zur Wahrnehmung lauter Geräusche direkt neben dem Ohr.	1 180
7	Schaden am Nervensystem, an Thorax- und Abdominalorganen oder an der Psyche, der nur noch leichte Arbeit erlaubt.	1 000
8	Dauerhafte Schädigung der Bewegungsfähigkeit der Wirbelsäule, Verlust eines Auges, aller Zehen eines Fußes oder der Milz.	830
9	Schaden am Nervensystem, an Thorax- und Abdominalorganen oder an der Psyche, der die Arbeitsfähigkeit erheblich einschränkt.	690
10	Einseitiger Visus < 0,2; Schädigung der beidseitigen Hörfähigkeit, so dass normale Gespräche aus über einem Meter Entfernung nur noch schwierig zu verstehen sind.	550
11	Dauerhafte Deformation der Wirbelsäule; Schaden an Thorax- und Abdominalorganen.	420
12	Erhebliche Deformation des Schlüssel- oder Brustbeins, der Rippen, des Schulterblattes oder des Beckens; beschämende Veränderung des Aussehens.	290
13	Einseitiger Visus < 0,7; Doppelsichtigkeit mit Ausnahme direkter Objekte.	180
14	Hässliche Narbe in der Größe einer Handfläche an freiliegenden oberen oder unteren Gliedmaßen; Hörfähigkeit einseitig geschädigt, so dass leise Gespräche aus über einem Meter Entfernung nicht mehr zu verstehen sind.	110

Grad = Behinderungsgrad / Ersatz = Schmerzensgeld in 10.000 JPY.

⁷⁷⁵ Einem während der Dauer der Behandlung bewusstlosen Geschädigten steht kein Schmerzensgeld für seine Krankenhausbehandlung zu, DG Maebashi, Urt. v. 19.12.2013, 平成 24 年 (ワ) 第 264 号.

⁷⁷⁶ Zweigstelle Tōkyō, Rotes Buch (2011), S. 137ff. Abw. als Rahmenbeträge *Fachkomitee Verkehrsunfälle*, Blaues Buch (2010), S. 153.

Im Unterschied zur vorgenannten Tabelle 2 stimmen die hier gelisteten Beträge praktisch ausnahmslos mit den in der Praxis zugesprochenen Beträgen überein.⁷⁷⁷

3. Schmerzensgeld wegen Eintritt des Todes

Auch der Eintritt des Todes rechtfertigt einen Schmerzensgeldanspruch (des Verstorbenen).⁷⁷⁸ Vordergründig richtet sich die Höhe des Schmerzensgeldes nach der Art des Todes, dem Maß der Pflichtverletzung sowie dem Verschulden des Schädigers.⁷⁷⁹ In der Praxis hängt die Höhe des Anspruchs jedoch maßgeblich von der Beziehung des Erblassers zu seinen Erben ab.⁷⁸⁰ Hierfür spricht, dass der Schmerzensgeldanspruch denkwürdigerweise nur den Erben zugutekommen kann.⁷⁸¹ Konsequenterweise wirken sich Schmerzensgeldansprüche der Erben (Art. 711 ZG) anspruchsmindernd aus.⁷⁸² Die letztlich zugesprochenen Beträge liegen typischerweise zwischen 20.000.000

⁷⁷⁷ Vgl. OG Tōkyō, Urt. v. 03.07.2013, Hanta 1393, S. 173; DG Kagoshima, Urt. v. 13.01.2016, 平成 22 年 (ワ) 第 847 号; DG Tōkyō, Urt. v. 10.07.2015, 平成 26 年 (ワ) 第 8626 号; DG Tōkyō, Urt. v. 12.05.2015, 平成 24 年 (ワ) 第 4540 号; DG Tōkyō, Urt. v. 01.11.2004, 平成 13 年 (ワ) 第 11775 号. Abw. im Zusammenhang mit Ausländern: DG Tokushima (Anan), Urt. v. 21.01.2011, Hanta 1346, S. 192; hierzu *Ōshima*, in: Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I (2013), S. 91.

⁷⁷⁸ OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; DG Ōsaka, Urt. v. 13.02.2015, 平成 24 年 (ワ) 第 4983 号; DG Fukui, Urt. v. 28.11.2014, Rōhan 1110, S. 34; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Chiba (Matsudo), Urt. v. 29.08.2014, Rōhan 1113, S. 32.

⁷⁷⁹ DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Fukuoka (Kokura), Urt. v. 10.10.2014, 平成 23 年 (ワ) 第 705 号; DG Chiba (Matsudo), Urt. v. 29.08.2014, Rōhan 1113, S. 32.

⁷⁸⁰ OG Sapporo, Urt. v. 29.08.2008, Rōhan 972, S. 19: „亡Cが一家の支柱であったことを考慮し、死亡による慰謝料は、3000万円とするのが相当である。“ Entspr. DG Saitama, Urt. v. 18.11.2015, 平成 25 年 (ワ) 第 1578 号. Vgl. auch *Fachkomitee Verkehrsunfälle*, Blaues Buch (2010), S. 161, wonach das Schmerzensgeld, wenn die Familie des Verstorbenen vollumfänglich auf dessen Einkommen angewiesen war, zwischen 27.000.000 und 31.000.000 JPY liege. Falls die Familie des Verstorbenen überwiegend auf dessen Einkommen angewiesen war, betrage das Schmerzensgeld zwischen 24.000.000 und 27.000.000 JPY. Ansonsten werde auf einen Betrag zwischen 20.000.000 und 24.000.000 JPY erkannt.

⁷⁸¹ Die Vererbbarkeit von Schmerzensgeldansprüchen bei Gesundheits- oder Lebensverletzungen ist mittlerweile allgemein anerkannt, siehe jeweils m. w. N. *Nagamori*, *Deliktische Sorgfaltspflicht* (1999), S. 205ff.; *Hirai*, *Unerlaubte Handlung* (1992), S. 171ff. Während Schmerzensgeldansprüche als höchstpersönliche Ansprüche (Art. 896 S. 2 ZG) zunächst nur nach Geltendmachung, d. h. nach Umwandlung in einen vermögensrechtlichen Anspruch, als vererbbar behandelt wurden, GrGH, Urt. v. 30.05.1927, Shinbun 2702, S. 5, ging die Rspr. in den 1960er Jahren dazu über, Schmerzensgeldansprüche generell für vererbbar zu erklären, OGH (GrS), Urt. v. 01.11.1967, Minshū Bd. 21 (9), S. 2249; krit. *Ikuyo/Tokumoto*, *Deliktsrecht* (1993), S. 261; *Maeda*, *Deliktsrecht* (1980), S. 93ff. Dies gilt auch für Schmerzensgeldansprüche wegen Ehrverletzung; vgl. DG Tōkyō, Urt. v. 25.04.2011, 平成 21 年 (ワ) 第 24065 号.

⁷⁸² Vgl. nur DG Sendai, Urt. v. 26.03.2015, 平成 24 年 (ワ) 第 486 号; DG Ōsaka, Urt. v. 13.02.2015, 平成 24 年 (ワ) 第 4983 号; DG Sapporo, Urt. v. 29.03.2013, Rōhan 1083, S. 16; DG Shizuoka (Hamamatsu), Urt. v. 11.07.2011, Hanji 2123, S. 70.

und 30.000.000 JPY.⁷⁸³

4. Sonstiges Schmerzensgeld

Schmerzensgeld wegen sonstiger seelischer Schmerzen spricht die Rechtsprechung nur zu, wenn keine anderen Schmerzensgeldansprüche einschlägig sind.⁷⁸⁴ Die Höhe des Schmerzensgeldes richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls. Entscheidend sind insbesondere die Art und Weise der Pflichtverletzung, der verletzungsbedingte körperliche oder geistige Schaden sowie der Heilungsverlauf des Geschädigten.⁷⁸⁵ Im Ergebnis bleiben die zugesprochenen Beträge weit hinter denen der vorgenannten Schmerzensgeldansprüche zurück.⁷⁸⁶ Hiermit erklärt sich, dass das Schmerzensgeld wegen sonstiger seelischer Schmerzen in der Praxis weitgehend bedeutungslos ist.⁷⁸⁷

⁷⁸³ OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25 (25.000.000 JPY); OG Sapporo, Urt. v. 29.08.2008, Rōhan 972, S. 19 (30.000.000 JPY); DG Ōsaka, Urt. v. 13.02.2015, 平成 24 年 (ワ) 第 4983 号 (20.000.000 JPY); DG Fukui, Urt. v. 28.11.2014, Rōhan 1110, S. 34 (23.000.000 JPY); DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34 (26.000.000 JPY); DG Chiba (Matsudo), Urt. v. 29.08.2014, Rōhan 1113, S. 32 (28.000.000 JPY); DG Ōsaka, Urt. v. 06.03.2013, Hanta 1390, S. 217 (28.000.000 JPY); DG Sapporo, Urt. v. 29.03.2013, Rōhan 1083, S. 16 (20.000.000 JPY).

⁷⁸⁴ DG Yokohama, Urt. v. 26.01.2011, Rōhan 1023, S. 5. Nach Geltendmachung anderer Schmerzensgeldansprüche OG Takamatsu, Urt. v. 29.05.2015, Hanji 2267, S. 38; OG Tōkyō, Urt. v. 23.04.2014, Rōhan 1096, S. 19; OG Ōsaka, Urt. v. 13.12.2012, Rōhan 1072, S. 55; OG Tōkyō, Urt. v. 28.07.1999, Rōhan 770, S. 58; DG Fukuoka, Urt. v. 25.12.2014, Rōhan 1111, S. 5; DG Kyōto, Urt. v. 27.02.2014, Rōhan 1092, S. 6; DG Nagoya, Urt. v. 29.11.2013, Hanji 2210, S. 84; DG Ōsaka, Urt. v. 15.02.2012, Rōhan 1048, S. 105; DG Tōkyō (Tachikawa), Urt. v. 31.05.2011, Rōhan 1030, S. 5; abw. DG Tōkyō (Hachiōji), Urt. v. 16.03.2005, Rōhan 893, S. 65.

⁷⁸⁵ Siehe OG Tōkyō, Urt. v. 27.11.2013, Rōhan 1096, S. 19; DG Ōsaka, Urt. v. 15.02.2012, Rōhan 1048, S. 105; nach *Fujino*, Schmerzensgeld (2002), S. 4f., bilden dagegen der Grad der seelischen Schmerzen, das Vermögen und das Alter des Geschädigten, seine berufliche und soziale Stellung, das Verschulden der Beteiligten, etwaige schadensbedingte Vorteile sowie der Anlass des schädigenden Verhaltens die wesentlichen abwägungsrelevanten Faktoren.

⁷⁸⁶ OG Tōkyō, Urt. v. 27.11.2013, Rōhan 1096, S. 19 (2.000.000 JPY wegen einer arbeitsbedingten Depression); OG Ōsaka, Urt. v. 13.12.2012, Rōhan 1072, S. 55 (2.000.000 JPY wegen einer arbeitsbedingten depressiven Neurose); DG Kyōto, Urt. v. 27.02.2014, Rōhan 1092, S. 6 (300.000 JPY wegen rechtsverletzender Aufforderungen zum Rücktritt); DG Ōsaka, Urt. v. 15.02.2012, Rōhan 1048, S. 105 (4.000.000 JPY wegen einer arbeitsbedingten psychischen Erkrankung); DG Tōkyō (Tachikawa), Urt. v. 31.05.2011, Rōhan 1030, S. 5 (1.000.000 JPY wegen einer arbeitsbedingten psychischen Erkrankung); DG Tōkyō (Hachiōji), Urt. v. 16.03.2005, Rōhan 893, S. 65 (1.000.000 JPY, aufgrund eines Arbeitsortes, der den gesundheitlichen Bedürfnissen des Geschädigten nicht gerecht wurde).

⁷⁸⁷ In *Nōmi/Katō-Unerlaubte Handlung I* (2013) wird vor diesem Hintergrund auf eine Darstellung dieser Schmerzensgeldkategorie komplett verzichtet.

6. Kapitel: Korrektur des Schadensersatzbetrages

Hat der Geschädigte am schadensbegründenden Umstand mitgewirkt oder sind ihm hieraus finanzielle Vorteile entstanden, kann es zur gerechten Verteilung der Schadenslast erforderlich sein, den Schadensersatzanspruch zu kürzen.⁷⁸⁸ Hierzu kann auf die anspruchsmindernde Wirkung des Mitverschuldens⁷⁸⁹ im Rahmen des Verschuldensausgleichs (過失相殺)⁷⁹⁰ (A.) sowie der schadensbedingten Vorteile im Rahmen des Vorteilsausgleichs (損益相殺) (B.) verwiesen werden.

A. Verschuldensausgleich (過失相殺)

Der Grundsatz, dass sich das Verschulden (過失) des Anspruchstellers anspruchsmindernd auswirkt, gilt sowohl im Vertrags- (Art. 418 ZG)⁷⁹¹ als auch im Deliktsrecht (Art. 722 Abs. 2 ZG)⁷⁹². Zwar deuten die abweichenden Wortlaute der Vorschriften darauf hin, dass der Schadensersatzbetrag bei vertragsrechtlichen Ansprüchen nach anderen Grundsätzen zu kürzen ist als bei deliktsrechtlichen Ansprüchen.⁷⁹³ Nach mittlerweile allgemeiner Ansicht sind Art. 418 ZG und Art. 722 Abs. 2 ZG aber kombiniert zu lesen.⁷⁹⁴ Das

⁷⁸⁸ Zum Verschuldensausgleich: OGH (3.KIS), Urt. v. 27.06.1967, Minshū Bd. 21 (6), S. 1507; *Anzai*, Verschuldensausgleich (2015), S. 8; *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 615; entspr. zum Vorteilsausgleich: OGH (GrS), Urt. v. 24.03.1993, Minshū Bd. 47 (4), S. 3039; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 447.

⁷⁸⁹ Der Begriff des Mitverschuldens wird in dieser Arbeit im Sinne von § 254 BGB verwendet.

⁷⁹⁰ Diskutiert wird die anspruchsmindernde Wirkung des Verschuldens (過失) des Geschädigten am Schadensfall in der japanischen Rspr. und Lit. unter dem Begriff des Verschuldensausgleichs (過失相殺). Anders als § 254 BGB berücksichtigt die Rspr. im Rahmen des Verschuldensausgleichs allerdings grundsätzlich alle, dem Geschädigten zuzurechnenden und am Schadensfall mitursächlichen Umstände, siehe S. 144ff.

⁷⁹¹ Art. 418 ZG lautet: „債務の不履行に関して債権者に過失があったときは、裁判所は、これを考慮して、損害賠償の責任及びその額を定める。“

⁷⁹² Art. 722 Abs. 2 ZG lautet: „被害者に過失があったときは、裁判所は、これを考慮して、損害賠償の額を定めることができる。“

⁷⁹³ Vgl. *Anzai*, Haftung und Schadensersatz (1983), S. 26.

⁷⁹⁴ *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 439f.; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 178f., 296; *Hirano*, Allgemeines Schuldrecht (2005), S. 239; *Anzai*, Haftung und Schadensersatz (1983), S. 26f., 30.

Verhalten des Geschädigten kann⁷⁹⁵ daher bei der Prüfung der Schadenszurechnung⁷⁹⁶ ebenso berücksichtigt werden wie bei der Bestimmung der Schadensersatzhöhe.⁷⁹⁷ Dabei ist stets Voraussetzung, dass die Anspruchsminderung zur gerechten Verteilung der Schadenslast geboten ist.⁷⁹⁸ Dies soll nach ständiger Rechtsprechung nicht nur bei schadensfördernden Verhaltensweisen (I.), sondern auch bei schadensbegünstigenden Dispositionen (II.) sowie – jedenfalls im Grundsatz – bei unzureichender Fürsorge naher Angehöriger (III.) der Fall sein können.

I. Verschuldensausgleich im Arbeitsverhältnis

Auch wenn Arbeitsverhältnisse durch ein eigentümliches strukturelles Ungleichgewicht zwischen den Vertragsparteien geprägt sind, das Schadensbeiträge von Arbeitnehmern typischerweise in einem milderen Licht erscheinen lässt als dies in anderen Rechtsverhältnissen der Fall ist, konnte sich die einzelfallbezogene anspruchsmindernde Würdigung des Mitverschuldens durchsetzen. Diese sei dem schadensrechtlichen Ziel, die Schadenslast gerecht zwischen Schädiger und Geschädigtem zu verteilen, förderlicher,

⁷⁹⁵ Ob und wie das Verschulden des Geschädigten berücksichtigt wird, liegt allein im richterlichen Ermessen, OGH (1.KIS), Urt. v. 26.11.1959, Minshū Bd. 13 (12), S. 1562; *Anzai*, Verschuldensausgleich (2015), S. 45ff.

⁷⁹⁶ Nach wohl h. M. könne das Verschulden des Geschädigten allerdings keinen vollständigen Ausschluss des Schadensersatzanspruchs rechtfertigen; vgl. *Anzai*, Verschuldensausgleich (2015), S. 30; *ders.*, Haftung und Schadensersatz (1983), S. 27. Die im Wortlaut von Art. 418 ZG angelegte Möglichkeit, das Verschulden des Anspruchstellers anspruchsausschließend zu berücksichtigen, war dem Umstand geschuldet, dass der vertragsrechtliche Schadensersatzanspruch nach dem Willen des Gesetzgebers – aber entgegen der nunmehr h. M. – kein Verschulden voraussetzen sollte; vgl. *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 624.

⁷⁹⁷ *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 442; *Okuda/Shiomi*, Zivilgesetz 6 (2006), S. 175. Das Verschulden des Geschädigten wird auch bei Schmerzensgeldansprüchen i. R. d. Verschuldensausgleichs anspruchsmindernd berücksichtigt, soweit es bei der Bemessung des Schmerzensgeldes unberücksichtigt geblieben ist; vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 13.12.2012, Rōhan 1072, S. 55; OG Tōkyō, Urt. v. 22.03.2012, Rōhan 1051, S. 40; OG Tōkyō, Urt. v. 23.07.2002, Rōhan 852, S. 73; DG Ōsaka, Urt. v. 28.05.2007, Rōhan 942, S. 25; *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 599. Eine Ausnahme bildet der Ersatzanspruch auf Ersatz der Anwaltskosten, da die Ersatzhöhe allein vom Obsiegen – und daher mittelbar vom Verschulden des Anspruchstellers – in derjenigen Rechtssache abhängt, in der die Kosten angefallen sind, OGH (1.KIS), Urt. v. 20.10.1977, Shūmin 122, S. 55.

⁷⁹⁸ Vgl. nur DG Ōsaka, Urt. v. 28.05.2007, Rōhan 942, S. 25: „[...]直ちに夏美[Anm.: Der geschädigte Arbeitnehmer]に過失があると評価することはできないものの[...]損害賠償額を算定するにあたっては、これを全面的に被告の負担に帰することは公平を失する[...]。“ Entspr. *Okuda/Shiomi/Ikeda*, Zivilgesetz 4 (2007), S. 176. Die überwiegende Lit. setzt hierzu die gesellschaftliche Missbilligung des schadensfördernden Verhaltens des Geschädigten voraus, *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 175f.; *Okamura*, Tod durch Überarbeitung (2002), S. 243, 360; *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001), S. 251f.; *Yamaguchi*, Verschuldensausgleich (1998), S. 323 (324). Zu weiteren Ansätzen: *Anzai*, Verschuldensausgleich (2015), S. 21ff.

als die Anwendung der Vorschriften zum Verschuldensausgleich pauschal auszuschließen.⁷⁹⁹ Auch Arbeitnehmern könne zugemutet werden, schadensförderndes Verhalten zu unterlassen. Hierfür spreche nicht nur die arbeitsvertragliche Kooperationspflicht (協力義務) aus Art. 3 Abs. 4 AVG⁸⁰⁰, sondern auch, dass erwartet werden kann, dass Arbeitnehmer als mündige und selbstbestimmte Personen eigenverantwortlich arbeiten.⁸⁰¹ Schadensförderndes Verhalten, das der Arbeitgeber nicht vorhersehen musste, soll sich daher anspruchsmindernd auswirken.⁸⁰² Zu denken ist an Fälle, in denen der Geschädigte aktiv an der Verletzung der Sicherheitsfürsorgepflicht mitwirkt.⁸⁰³ Umstritten ist dagegen, ob auch das Unterlassen der Schadensabwendung, etwa in Form mangelnder Rücksichtnahme auf die eigene Gesundheit, während (1.) und außerhalb der Arbeit (2.) anspruchsmindernd zu würdigen ist.

1. Dienstliche Rücksichtnahmepflichten

Nach herrschender Ansicht in der Rechtsprechung⁸⁰⁴ und Literatur⁸⁰⁵ sind Arbeitnehmer

⁷⁹⁹ *Anzai*, Verschuldensausgleich (2015), S. 13f.; *Yamaguchi*, Inhalt der Sicherheitsfürsorgepflicht (2001), S. 315 (320f.); *Anzai*, Haftung und Schadensersatz (1983), S. 34f.; *Nishimura*, PA 371 (1981), S. 4 (10); abl. *Okamura*, Haftung des Arbeitgebers (1983), S. 290 (310); *ders.*, Arbeitsunfallprozesse (1982), S. 94, 310ff., da Arbeitnehmern aufgrund ihrer arbeitsvertraglichen Subordination grds. kein anspruchsmindernder Verschuldensvorwurf gemacht werden könne. Zur älteren Lit.: *Anzai*, Haftung und Schadensersatz (1983), S. 30ff.

⁸⁰⁰ Art. 3 Abs. 1 AVG lautet: „労働者及び使用者は、労働契約を遵守するとともに、信義に従い誠実に、権利を行使し、及び義務を履行しなければならない。“

⁸⁰¹ *Anzai*, Verschuldensausgleich (2015), S. 13; *ders.*, Haftung und Schadensersatz (1983), S. 34.

⁸⁰² DG Tottori, Urt. v. 16.10.2009, Hanta 1320, S. 175. *Takahashi*, Arbeitsrecht (2015), S. 187, und *Ōshima/Todori*, Hanta 1348 (2011), S. 37 (49), sieht es als entscheidend an, was von dem betroffenen Arbeitnehmer zu erwarten war.

⁸⁰³ OG Ōsaka, Urt. v. 29.05.2012, Hanji 2160, S. 24 (10%iger Abzug wegen des Verzichts auf das Tragen einer Atemmaske); DG Tōkyō, Urt. v. 19.04.2012, Hanta 1384, S. 219 (20%iges Mitverschulden wegen unzureichender Sicherung einer Blockleiter bei Einbruch einer Betonstahlreihe); DG Tōkyō, Urt. v. 08.12.2008, Rōhan 981, S. 76 (30%iger Abzug wegen Schönredens des Gesundheitszustandes); DG Takamatsu, Urt. v. 22.09.2008, Rōhan 993, S. 41 (10%iger Abzug wegen des Verzichts auf die Nutzung eines Sicherheitsgürtels); DG Matsuyama, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 968, S. 37 (60%iger Abzug, da der rechtsverletzenden Zurechtweisung ein Verschulden des Arbeitnehmers zugrunde lag); DG Tōkyō, Urt. v. 07.04.2006, Rōhan 918, S. 42 (10%iger Abzug wegen unzureichender Vorsicht im Zusammenhang mit einem Zusammenstoß mit einem Gabelstapler); DG Tōkyō, Urt. v. 01.11.2004, 平成 13 年 (ワ) 第 11775 号 (50%iger Abzug, da der Arbeitnehmer seinen Arbeitgeber von der Sicherheitsfürsorge abhielt).

⁸⁰⁴ Von einer arbeitsvertraglichen Begleitpflicht sprechend DG Tōkyō, Urt. v. 24.02.2010, Hanta 1382, S. 238; weiter noch DG Fukuoka, Urt. v. 11.10.2012, Rōhan 1065, S. 51: „[...]労働者は、一般の社会人として、自己の健康の維持に配慮すべきことが期待されているのは当然である[...]。“ Ebenso DG Kōfu, Urt. v. 13.01.2015, Rōhan 1129, S. 67; DG Ōsaka, Urt. v. 06.03.2013, Hanta 1390, S. 217.

⁸⁰⁵ *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 362f; *Obata*, ZGjA 109 (2007), S. 21 (33f.). *Yamaguchi*, Inhalt der Sicherheitsfürsorgepflicht (2001), S. 315 (321), spricht von einer Pflicht des Arbeitnehmers zur Kontrolle seiner Gesundheit.

verpflichtet, während der Arbeit auf ihre Gesundheit Rücksicht zu nehmen. Zur Begründung wird unter anderem auf Art. 26 BSiG⁸⁰⁶ verwiesen, wonach Arbeitnehmer den unter Art. 20 ff. BSiG angeordneten Arbeitsschutzmaßnahmen des Arbeitgebers entsprechen müssen.⁸⁰⁷ Auch die vielzähligen arbeitsschutzrechtlichen Pflichten, wonach sich Arbeitnehmer bemühen sollen (努力義務), die eigene Gesundheit zu schützen und zu fördern (Art. 4 BSiG⁸⁰⁸, Art. 67-7 Abs. 2 BSiG⁸⁰⁹, Art. 69 Abs. 2 BSiG⁸¹⁰), sowie die öffentlich-rechtlichen Teilnahmepflichten an medizinischen Untersuchungen und ärztlichen Konsultationen (Art. 66 Abs. 5 S. 1 BSiG⁸¹¹, Art. 66-8 Abs. 2 S. 1 BSiG⁸¹²) sollen für eine Rücksichtnahmepflicht streiten.⁸¹³ Hieran anknüpfend fordert die Rechtsprechung von Arbeitnehmern, sich insbesondere zu bemühen, übermäßige Mehrarbeit zu reduzieren.⁸¹⁴ Auch die Beantragung von Urlaub wird bei erheblicher Überarbeitung gemeinhin erwartet.⁸¹⁵ Die Anforderungen an ordnungsgemäßes Verhalten erscheinen umso strenger, je freier der betroffene Arbeitnehmer in der Gestaltung seiner Arbeit ist und je eindeutiger sich eine Rechtsverletzung ankündigt.

Bis in die letzten Jahre tendierte die unterinstanzliche Rechtsprechung dazu, unterlassene Auskünfte zur körperlichen und geistigen Gesundheit anspruchsmindernd zu berücksichtigen.⁸¹⁶ Mittlerweile hat der OGH dieser Rechtspraxis eine weitgehende Absage erteilt. Arbeitgeber könnten nicht erwarten, über den Gesundheitszustand ihrer Arbeitnehmer unterrichtet zu werden. Hierfür spreche nicht nur das Recht des Betroffenen auf Privatsphäre, sondern auch, dass sich die Offenlegung derartiger Informationen

⁸⁰⁶ Art. 26 BSiG lautet: „労働者は、事業者が第二十条から第二十五条まで及び前条第一項の規定に基づき講ずる措置に応じて、必要な事項を守らなければならない。“

⁸⁰⁷ *Anzai*, Verschuldensausgleich (2015), S. 20; hierauf ebenfalls hinweisend DG Kōbe, Urt. v. 31.07.1987, Rōhan 502, S. 6; krit. hierzu *Wada*, ZJA 601 (2010), S. 37 (43).

⁸⁰⁸ Art. 4 BSiG lautet: „労働者は、労働災害を防止するため必要な事項を守るほか、事業者その他の関係者が実施する労働災害の防止に関する措置に協力するように努めなければならない。“

⁸⁰⁹ Art. 66-7 Abs. 2 BSiG lautet: „労働者は、前条の規定により通知された健康診断の結果及び前項の規定による保健指導を利用して、その健康の保持に努めるものとする。“

⁸¹⁰ Art. 69 Abs. 2 BSiG lautet: „労働者は、前項の事業者が講ずる措置を利用して、その健康の保持増進に努めるものとする。“

⁸¹¹ Art. 66 Abs. 5 S. 1 BSiG lautet: „労働者は、前各項の規定により事業者が行なう健康診断を受けなければならない。“

⁸¹² Art. 66-8 Abs. 2 S. 1 BSiG lautet: „労働者は、前項の規定により事業者が行う面接指導を受けなければならない。“

⁸¹³ Vgl. *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015), S. 362.

⁸¹⁴ Zur anspruchsmindernden Berücksichtigung wegen u. a. langer Arbeit: OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 05.06.2009, Rōhan 990, S. 100 (30%); OG Ōsaka, Urt. v. 27.03.2008, Rōhan 972, S. 63 (35%); OG Tōkyō, Urt. v. 23.07.2002, Rōhan 852, S. 73 (80%); DG Ōsaka, Urt. v. 06.03.2013, Hanta 1390, S. 217 (30%); DG Wakayama, Urt. v. 12.04.2005, Rōhan 896, S. 28 (30%).

⁸¹⁵ OG Tōkyō, Urt. v. 26.09.1997, Rōhan 724, S. 13; DG Kagoshima, Urt. v. 12.03.2014, Rōhan 1095, S. 29. Abw. nunmehr OG Tōkyō, Urt. 22.03.2012, Rōhan 1051, S. 40.

⁸¹⁶ OG Tōkyō, Urt. v. 23.07.2002, Rōhan 852, S. 73; DG Ōsaka, Urt. v. 06.03.2013, Hanta 1390, S. 217; DG Tōkyō, Urt. v. 08.12.2008, Rōhan 981, S. 76; DG Wakayama, Urt. v. 19.02.2002, Rōhan 826, S. 67.

nachteilig auf die berufliche Laufbahn auswirken könnte. Unterlässt es der Arbeitgeber, obwohl ihm die Gefahr eines Schadenseintritts bekannt ist, schadensabwendende Maßnahmen zu ergreifen, dürfen unterlassene Auskünfte zur körperlichen und geistigen Gesundheit nicht anspruchsmindernd berücksichtigt werden.⁸¹⁷ In der Sache bestätigte der OGH damit, dass die Schadensabwendungspflicht allein von der Vorhersehbarkeit der Rechtsverletzung abhängt.⁸¹⁸

Entsprechend vertrat das OG Hiroshima in einer nachfolgenden Entscheidung, dass die unterlassene Aufforderung des geschädigten Arbeitnehmers zur Schadensabwendung keine Minderung des Schadensersatzes rechtfertigt, wenn dem Arbeitgeber der gefahr-begründende Umstand anderweitig bekannt war oder sein musste.⁸¹⁹ Zu berücksichtigen ist jedoch, dass die beklagten Arbeitgeber in beiden Fällen trotz Vorhersehbarkeit des Schadenseintritts auf jedwede Maßnahme zur Schadensabwendung verzichtet hatten. Es bleibt abzuwarten, ob die vorgenannten Erwägungen auch auf Sachverhalte übertragen werden, in denen zwar schadensabwendende, aber, mangels ausreichender Informationen vom betroffenen Arbeitnehmer, unzureichende Maßnahmen ergriffen wurden.

⁸¹⁷ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2014, Shūmin 246, S. 89: „[...]上告人[Anm.: Der Arbeitnehmer]が被上告人[Anm.: Der Arbeitgeber]に申告しなかった自らの精神的健康[...]に関する情報は、神経科の医院への通院、その診断に係る病名、神経症に適應のある薬剤の処方等を内容とするもので、労働者にとって、自己のプライバシーに属する情報であり、人事考課等に影響し得る事柄として通常は職場において知られることなく就労を継続しようとするのが想定される性質の情報であった[...]。使用者は[...]申告がなくても、その健康に関わる労働環境等に十分な注意を払うべき安全配慮義務を負っているところ[...]労働者にとって過重な業務が続く中でその体調の悪化が看取される場合には、上記のような情報については労働者本人からの積極的な申告が期待し難いことを前提とした上で、必要に応じてその業務を軽減するなど労働者の心身の健康への配慮に努める必要がある[...]。また[...]被上告人としては、そのような状態が過重な業務によって生じていることを認識し得る状況にあり、その状態の悪化を防ぐために[...]業務の軽減をするなどの措置を執ることは可能であった[...]。これらの諸事情に鑑みると[...]上告人が被上告人に対して上記の情報を申告しなかったことを[...]上告人の責めに帰すべきものということとはできない。以上によれば[...]上告人が上記の情報を被上告人に申告しなかったことをもって[...]過失相殺をすることはできない[...]。 “ Ähnlich *Iwade*, Arbeitsrecht (2010), S. 883, wonach Arbeitnehmer ihren Gesundheitszustand nur ausnahmsweise – etwa bei ansteckenden oder sich potenziell nachteilig auf die Arbeitsleistung auswirkenden Erkrankungen – mitteilen müssten.

⁸¹⁸ Siehe zur Vorhersehbarkeit sowie zur Schadensabwendungspflicht: S. 45ff.

⁸¹⁹ OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25: „[...]亡A[Anm.: Der verstorbene Arbeitnehmer]は[...]派遣元の大学病院に対し転属を願い出るといった対応をしていないのであるが、使用者は、必ずしも労働者からの申告がなくても、その健康に関する労働環境等に十分注意を払うべき安全配慮義務を負ってお、労働者にとって過重な業務が続く中でその体調の悪化が看取される場合には、体調の異変等について労働者本人からの積極的な申告は期待し難いものであって、このことを踏まえた上で、必要に応じた業務軽減などの労働者の心身の健康への配慮に努める必要がある[...]から[...]亡Aが本件疾病を発症する以前に、責任感から自ら職務を放棄したり、転属を願い出る等しなかったことを捉えて、亡Aの落ち度ということとはできない。 “ A. A. jeweils u. a. wegen der Nichteinforderung entlastender Maßnahmen DG Chiba (Matsudo), Urt. v. 29.08.2014, Rōhan 1113, S. 32 (20%iger Abzug); DG Niigata, Urt. v. 06.12.2012, Rōkeisoku 2166, S. 15 (30%iger Abzug); DG Ōsaka, Urt. v. 21.12.2009, Rōhan 1003, S. 16 (20%iger Abzug).

2. Außerdienstliche Rücksichtnahmepflichten

Nach ständiger Rechtsprechung soll auch das außerdienstliche Verhalten des Geschädigten anspruchsmindernd berücksichtigt werden können.⁸²⁰ Als Maßregler dient die Sozialadäquanz.⁸²¹ Mitverschulden wurde etwa bejaht, wenn der Arbeitnehmer trotz konkreter pathologischer Anzeichen keinen Arzt aufsucht⁸²² oder sich dem ärztlichen Rat ohne Grund widersetzt⁸²³. Auch übermäßiger Zigaretten- und Alkoholkonsum soll sich anspruchsmindernd auswirken können.⁸²⁴ Selbiges gilt, wenn Freizeit trotz großer beruflicher Belastungen nicht zur Erholung genutzt wird.⁸²⁵ Ungesunde Ernährung und mangelnde körperliche Aktivität sollen dagegen als Mitverschulden zu werten sein, wenn der Geschädigte erkennen konnte, dass seine Lebensführung zu der Schadensentstehung

⁸²⁰ Vgl. OG Tōkyō, Urt. v. 22.03.2012, Rōhan 1051, S. 40; OG Fukuoka, Urt. v. 30.01.2009, Hanji 2054, S. 88; DG Kagoshima, Urt. v. 16.02.2010, Rōhan 1004, S. 77; DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74; DG Tōkyō, Urt. v. 26.05.2005, Hanta 1200, S. 207. Ausdr. OG Ōsaka, Urt. v. 29.05.2003, Rōhan 858, S. 93: „[...]健康の保持自体は、業務を離れた労働者個人の私的生活領域においても実現されるべきものであるから、使用者が負う前記の第一次的責任とは別個に、労働者自身も日々の生活において可能な限り健康保持に努めるべきであることは当然である。“

⁸²¹ Vgl. DG Maebashi, Urt. v. 16.11.2011, Hanta 1388, S. 230; ähnlich *Ōshima/Todori*, Hanta 1348 (2011), S. 37 (49).

⁸²² OG Ōsaka, Urt. v. 13.12.2012, Rōhan 1072, S. 55 (20%iger Abzug aufgrund des Verzichts, sich ärztlich behandeln zu lassen); OG Ōsaka, Urt. v. 29.05.2003, Rōhan 858, S. 93 (40%iger Abzug aufgrund des Verzichts, sich ärztlich behandeln zu lassen); DG Tōkyō, Urt. v. 19.03.1998, Rōhan 736, S. 54 (50%iger Abzug u. a. aufgrund des Verzichts, sich trotz Kenntnis von einer Erkrankung ärztlich untersuchen zu lassen). A. A. zu depressiven Arbeitnehmern *Takahashi*, *Arbeitsrecht* (2015), S. 187, wonach nicht erwartet werden könne, dass sich psychisch erkrankte Personen eigenständig in psychologische Behandlung begeben.

⁸²³ DG Ōsaka, Urt. v. 28.05.2007, Rōhan 942, S. 25 (30%iger Abzug u. a. wegen der Nichtbefolgung ärztlicher Empfehlungen). I. Ü. haben Arbeitnehmer, die wöchentlich mehr als 40 Stunden und monatlich mehr als 100 Stunden körperlich belastende Arbeit verrichten, einen gesetzlichen Anspruch auf ärztliche Beratung (vgl. Art. 66-8 Abs. 1 BSiG i. V. m. Art. 52-2 Abs. 1 S. 1 AusfVO BSiG); *Iwade*, *Arbeitsrechtspraxis* (2015), S. 484f. Ob das Unterlassen der Geltendmachung dieses Anspruchs anspruchsmindernd zu berücksichtigen ist, ist noch nicht entschieden.

⁸²⁴ Überwiegend wird der Verschuldensausgleich mit nachteiligen Auswirkungen auf den Krankheitsverlauf begründet: DG Okayama, Urt. v. 16.04.2013, Rōhan 1078, S. 20 (10%iger Abzug wegen Rauchens trotz Staublungen-Erkrankung); DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74 (60%iger Abzug u. a. wegen langjährigen Rauchens trotz Bluthochdrucks); DG Tōkyō, Urt. v. 26.05.2005, Hanta 1200, S. 207 (25%iger Abzug wegen langjährigen Rauchens von durchschnittlich 10 Zigaretten am Tag trotz koronarspastischer Angina). Teilw. wird der Zigaretten- und Alkoholkonsum aber auch als Ausdruck einer generell ungesunden Lebensführung interpretiert: DG Kagoshima, Urt. v. 16.02.2010, Rōhan 1004, S. 77 (20 Zigaretten täglich); tendenziell abl. dagegen OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 05.06.2009, Rōhan 990, S. 100, wonach 10 bis 40 Zigaretten täglich noch nicht als Mitverschulden zu werten seien.

⁸²⁵ OG Tōkyō, Urt. v. 22.03.2012, Rōhan 1051, S. 40 (30%iger Abzug, da der Geschädigte u. a. zu Lasten seines Schlafes am Computer spielte und Blogeinträge schrieb); OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 05.06.2009, Rōhan 990, S. 100 (30%iger Abzug, da sich der Geschädigte u. a. regelmäßig in Pachinko-Spielhallen aufhielt); DG Wakayama, Urt. v. 12.04.2005, Rōhan 896, S. 28 (30%iger Abzug u. a. wegen der aus dem Tod eines Elternteils und der Bestattungsorganisation resultierenden körperlichen und psychischen Belastungen).

beitragen musste.⁸²⁶

II. Kürzungen wegen persönlicher Dispositionen

Im Gegensatz zum deutschen Recht⁸²⁷ können im japanischen Recht nach ständiger Rechtsprechung neben schadensfördernden Verhaltensweisen auch schadensbegünstigende Dispositionen des Geschädigten anspruchsmindernd berücksichtigt werden (素因減額).⁸²⁸ Hier ist zwischen pathologischen und nicht-pathologischen Dispositionen zu unterscheiden.⁸²⁹

Die anspruchsmindernde Berücksichtigung pathologischer Dispositionen ist weitgehend unumstritten.⁸³⁰ Zu denken ist an Diabeteserkrankungen, arteriovenöse Malformationen und Hypertonien.⁸³¹ Es gilt der Grundsatz, dass der Schadensersatzanspruch umso mehr zu mindern ist, je stärker sich die streitgegenständliche Disposition auf den

⁸²⁶ DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74.

⁸²⁷ „Im Sinne des § 254 BGB besteht das Verschulden des Geschädigten darin, daß dieser diejenige Sorgfaltspflicht außer acht läßt, die ein ordentlicher und verständiger Mensch zur Vermeidung eigenen Schadens anzuwenden pflegt“, so schon BGH, Urt. v. 29.04.1953 - VI ZR 63/52 = NJW 1953, S. 977.

⁸²⁸ Ursprünglich wurde hierzu auf das Prinzip der adäquaten Kausalität abgestellt: DG Nagasaki, Urt. v. 31.03.1986, Hanji 1201, S. 118; DG Tōkyō, Urt. v. 08.08.1979, Hanji 941, S. 42; DG Ōsaka, Urt. v. 24.05.1979, Hanji 944, S. 85. Da die adäquate Kausalität mangels Erkennbarkeit der Disposition aber üblicherweise zu verneinen sei und außerdem die „Alles oder Nichts“-Wirkung keine flexiblen Lösungen erlaube, überwiegt mittlerweile die analoge Anwendung der Vorschriften zum Verschuldensausgleich, OGH (1.KIS), Urt. v. 27.03.2008, Shūmin 227, S. 585; OGH (1.KIS), Urt. v. 25.06.1992, Minshū Bd. 46 (4), S. 400; OGH (1.KIS), Urt. v. 21.04.1988, Minshū Bd. 42 (4), S. 243; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 443f.; *Nemoto*, Unternehmenshaftung und Verschuldensausgleich (2009), S. 376 (379); Hierzu im Einzelnen: *Kubota*, Verschuldensausgleich (1994), S. 62ff.

⁸²⁹ Ähnlich *Takahata*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2009), S. 110 (111), der zwischen pathologischen Dispositionen, charakterlichen Faktoren und geistigen Faktoren differenziert. Abw. *Okuda/Shiomi*, Zivilgesetz 6 (2006), S. 179, die zwischen körperlichen und geistigen Dispositionen unterscheiden.

⁸³⁰ OGH (1.KIS), Urt. v. 25.06.1992, Minshū Bd. 46 (4), S. 400: „被害者に対する加害行為と被害者のり患していた疾患とがともに原因となって損害が発生した場合において、当該疾患の態様、程度などに照らし、加害者に損害の全部を賠償させるのが公平を失うときは、裁判所は、損害賠償の額を定めるに当たり、民法七二二条二項の過失相殺の規定を類推適用して、被害者の当該疾患をしんしゃくすることができる[...]。 “ Entspr. OGH (1.KIS), Urt. v. 27.03.2008, Shūmin 227, S. 585. Die anspruchsmindernde Berücksichtigung muss allerdings ausscheiden, wenn die Erfolgsabwendungspflicht an die Disposition des Geschädigten anknüpft. Die Abwendung dispositionsbedingter Schäden ist dann zuvorderst Aufgabe Arbeitgebers; ebenso *Yamakawa*, Streitschlichtung (2012), S. 299; *ders.*, RZK 19 (2011), S. 267 (288); ähnlich *Ishii*, Rōhan 847 (2003), S. 5 (11).

⁸³¹ OG Ōsaka, Urt. v. 25.02.2011, Rōhan 1029, S. 36 (40%iger Abzug wegen einer arteriovenösen Malformation); OG Ōsaka, Urt. v. 18.01.2007, Rōhan 940, S. 58 (30%iger Abzug vor dem Hintergrund einer essentiellen Hypertonie im Zusammenhang mit akutem Kreislaufversagen); DG Ōsaka, Urt. v. 28.04.2008, Rōhan 970, S. 66 (20%iger Abzug wegen einer zerebralen arteriovenösen Malformation); DG Kōbe, Urt. v. 10.04.2008, Rōhan 974, S. 68 (40%iger Abzug u. a. wegen Diabetes, Fettleibigkeit und Hypertonie im Zusammenhang mit einer motorischen Aphasie); DG Chiba, Urt. v. 21.09.2005, Rōhan 927, S. 54 (20%iger Abzug wegen einer refraktären Anämie im Zusammenhang mit einem myelodysplastischen Syndrom sowie multiplen Organversagen aufgrund einer staphylokokkeninduzierten Lungenentzündung).

geltend gemachten Schaden ausgewirkt hat.⁸³²

Im Unterschied dazu werden nicht-pathologische körperliche Dispositionen nur in besonders gelagerten Einzelfällen anspruchsmindernd berücksichtigt.⁸³³ Voraussetzung ist, dass dem Geschädigten aufgrund erheblich vom Durchschnitt abweichender körperlicher Eigenheiten besondere Aufmerksamkeit zur Abwendung von Gesundheitsverletzungen im Alltag abverlangt werden kann. Derartige Dispositionen sind nach der Rechtsprechung des OGH grundsätzlich unvorhersehbar. Dem Arbeitgeber sei es daher nicht möglich, sein Verhalten an die Bedürfnisse des Geschädigten anzupassen.⁸³⁴

Ähnliches gilt seit der Dentsū-Entscheidung des OGH auch bei der anspruchsmindernden Würdigung schadensbegünstigender Charakterzüge: Voraussetzung ist, dass der Charakterzug des Geschädigten außerhalb dessen liegt, was mit Blick auf die Vielzahl der Charakterzüge anderer Arbeitnehmer, die mit derselben Arbeit betraut sind, üblicherweise erwartet werden kann.⁸³⁵ Die unteren Instanzen folgen der Rechtsprechung des OGH zumindest in Fällen von unangemessenen Arbeitsbedingungen.⁸³⁶

⁸³² OGH (1.KIS), Urt. v. 25.06.1992, Minshū Bd. 46 (4), S. 400; entspr. OG Sapporo, Urt. v. 30.01.2009, Rōhan 976, S. 5.

⁸³³ Vgl. DG Kōbe (Amagasaki), Urt. v. 29.07.2008, Rōhan 976, S. 74.

⁸³⁴ OGH (3.KIS), Urt. v. 29.10.1996, Minshū Bd. 50 (9), S. 2474: „被害者が平均的な体格ないし通常の体質と異なる身体的特徴を有していたとしても、それが疾患に当たらない場合には、特段の事情の存しない限り、被害者の右身体的特徴を損害賠償の額を定めるに当たり斟酌することはできない[...]。けだし、人の体格ないし体質は、すべての人が均一同質なものということとはできないものであり、極端な肥満など通常人の平均値から著しくかけ離れた身体的特徴を有する者が、転倒などにより重大な傷害を被りかねないことから日常生活において通常人に比べてより慎重な行動をとることが求められるような場合は格別、その程度に至らない身体的特徴は、個々の個体差の範囲として当然にその存在が予定されている[...]。 “ Unklar dagegen OG Hiroshima, Urt. v. 28.01.2010, Hanta 1346, S. 203.

⁸³⁵ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155: „[...]ある業務に従事する特定の労働者の性格が同種の業務に従事する労働者の個性の多様さとして通常想定される範囲を外れるものでない限り、その性格及びこれに基づく業務遂行の態様等が業務の過重負担に起因して当該労働者に生じた損害の発生又は拡大に寄与したとしても、そのような事態は使用者として予想すべきものということができる。しかも、使用者又はこれに代わって労働者に対し業務上の指揮監督を行う者は、各労働者がその従事すべき業務に適するか否かを判断して、その配置先、遂行すべき業務の内容等を定めるのであり、その際に、各労働者の性格をも考慮することができる[...]。したがって[...]労働者の性格が前記の範囲を外れるものでない場合[...]その性格及びこれに基づく業務遂行の態様等を、心因的要因としてしんしゃくすることはできない[...]。 “ Anders noch im Zusammenhang mit arbeitsbedingten psychischen Störungen: OG Tōkyō, Urt. v. 26.09.1997, Rōhan 724, S. 13; DG Tōkyō, Urt. v. 28.03.1996, Rōhan 692, S. 13, wonach sämtliche schadensbegünstigenden Charakterzüge wie ein Hang zur Perfektion oder ein besonders ausgeprägtes Verantwortungsbewusstsein anspruchsmindernd berücksichtigt werden können.

⁸³⁶ OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; OG Fukuoka, Urt. v. 25.10.2007, Rōhan 955, S. 59; DG Kōbe, Urt. v. 13.03.2013, Rōhan 1076, S. 72; DG Shizuoka (Hamamatsu), Urt. v. 30.10.2006, Rōhan 927, S. 5; DG Kōfu, Urt. v. 27.09.2005, Rōhan 904, S. 41; DG Kyōto, Urt. v. 25.03.2005, Rōhan 893, S. 18.

Bei *Mobbing* oder sexuellen Belästigungen werden die Vorschriften zum Verschuldensausgleich dagegen tendenziell noch immer extensiv angewandt,⁸³⁷ wobei sich auch hier eine gegenläufige Entwicklung abzeichnet.⁸³⁸

1. Kritik im Schrifttum

Die anspruchsmindernde Würdigung schadensbegünstigender Dispositionen des Geschädigten wird im Schrifttum teils scharf kritisiert.⁸³⁹ Gehe die Disposition auf eine genetische Veranlagung zurück, würden schon von Natur aus benachteiligte Personen ohne zwingenden Grund auch schadensrechtlich zurückgesetzt.⁸⁴⁰ Außerdem sei zu berücksichtigen, dass sich der Arbeitgeber den Geschädigten ausgesucht habe. Es sei daher Aufgabe des Arbeitgebers, in Erfahrung zu bringen, ob und in welchem Umfang bei der Gestaltung der Arbeitsumgebung und der Arbeitsbedingungen auf etwaige Dispositionen Rücksicht genommen werden müsse.⁸⁴¹ Dem entspreche, dass der Arbeitgeber aufgrund seiner organisatorischen und direktiven Befugnisse am ehesten in der Lage ist, arbeitsbedingte Rechtsverletzungen vorherzusehen und abzuwenden.⁸⁴²

Allein mit schadensbegünstigenden Dispositionen soll sich die Minderung des Schadensersatzanspruchs daher nicht rechtfertigen lassen. Erforderlich sei stattdessen, dass sich der Geschädigte mit Blick auf seine Gesundheit sozialinadäquat verhält.⁸⁴³

⁸³⁷ Zum Selbstmord wegen Mobbing: OG Tōkyō, Urt. v. 25.03.2003, Rōhan 849, S. 87: „健常者であればそのほど心理的負荷を感じない他人の言動であっても、精神分裂病等の素因を有する者にとっては強い心理的負荷となり、心因反応ないし精神分裂病の発症・自殺という重大な結果を生じる場合があり[...]加害者側が被害者側に生じた損害の全額を賠償すべきものとするのは公平を失する[...]“ OG Tōkyō, Urt. v. 23.07.2002, Rōhan 852, S. 73; ähnlich DG Nagoya, Urt. v. 29.09.2006, Rōhan 926, S. 5; DG Ōsaka, Urt. v. 30.08.2004, Rōhan 881, S. 39; DG Yokohama (Kawasaki), Urt. v. 27.06.2002, Rōhan 833, S. 61. Zur Rspr.: *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 236; *Ishii*, Rōhan 847 (2003), S. 5 (6ff.).

⁸³⁸ Abl. etwa DG Kōfu, Urt. v. 13.01.2015, Rōhan 1129, S. 67, unter Verweis auf OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155.

⁸³⁹ *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 234; *Nagano*, Adäquate Kausalität bei Suiziden (2009), S. 368 (371); *Okuda/Shiomi*, Zivilgesetz 6 (2006), S. 180; *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 159f.

⁸⁴⁰ *Okuda/Shiomi*, Zivilgesetz 6 (2006), S. 180; *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 159f.

⁸⁴¹ *Nagano*, Adäquate Kausalität bei Suiziden (2009), S. 368 (371).

⁸⁴² *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 234.

⁸⁴³ *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 180; *Kubota*, Verschuldensausgleich (1994), S. 82ff.; *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 160. Einschränkend auch *Nemoto*, Unternehmenshaftung und Verschuldensausgleich (2009), S. 376 (379), allerdings ohne nähere Ausführungen. Generell zur Lit.: *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 238, sowie zu den Hintergründen des Verschuldensausgleichs im Zusammenhang mit persönlichen Dispositionen *Kubota*, Verschuldensausgleich (1994), S. 71ff.

2. Stellungnahme

Die Kritik verkennt, dass die Rechtsprechung Kausalität und Mitverschulden nicht isoliert, sondern mit Blick auf eine gerechte Verteilung der Schadenslast reziprok prüft.⁸⁴⁴ Die Entwicklung der Rechtsprechung zum Schadensersatz wegen psychischer Erkrankungen aufgrund übermäßig belastender Arbeitsbedingungen ist hierfür beispielhaft: Bereits in den 1990er Jahren tendierten die unteren Instanzen dazu, einen Ursachenzusammenhang zwischen übermäßig belastender Arbeit und dem Ausbruch einer Depression zu bejahen. Dabei waren die Entscheidungen mangels höchstrichterlicher, staatlicher und gesetzlicher Vorgaben zur Feststellung der faktischen Kausalität von erheblichen beweisrechtlichen Unsicherheiten geprägt.⁸⁴⁵ Der Ursachenzusammenhang wurde nicht auf Grundlage objektiver Bewertungskriterien, sondern im Rahmen einer Gesamtabwägung aller Einzelfallumstände vor allem wertend beurteilt, ohne dass zum Anteil der jeweils schadensbegründenden bzw. -fördernden Faktoren im Einzelnen Stellung genommen wurde bzw. werden konnte.⁸⁴⁶ Die Gerichte mussten jedoch sicherstellen, dass die Schadenslast gerecht zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer verteilt ist. Zweifel an der faktischen Kausalität wirkten sich daher anspruchsmindernd aus.⁸⁴⁷ Die Wende brachte die Dentsū-Entscheidung, in welcher der OGH unter Verneinung der anspruchsmindernden Berücksichtigung charakterlicher Eigenheiten des Geschädigten erstmals feststellte, dass allein übermäßig belastende Arbeitsbedingungen für psychische Erkrankungen ursächlich sein können.⁸⁴⁸ Kernpunkt der Entscheidung ist die Feststellung, dass übermäßig belastende Arbeitsbedingungen auch bei gesunden

⁸⁴⁴ OGH (1.KIS), Urt. v. 09.09.1993, Shūmin 169, S. 603; OG Ōsaka, Urt. v. 25.02.2011, Rōhan 1029, S. 36; OG Ōsaka, Urt. v. 15.07.2004, Rōhan 879, S. 22; OG Tōkyō, Urt. v. 28.07.1999, Rōhan 770, S. 58; DG Nagoya, Urt. v. 30.10.2008, Rōhan 978, S. 16; DG Ōsaka (Sakai), Urt. v. 04.04.2003, Rōhan 854, S. 64; DG Wakayama, Urt. v. 19.02.2002, Rōhan 826, S. 67; siehe hierzu *Ōshima/Todori*, Hanta 1348 (2011), S. 37 (43ff.); *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (129, 135, 142f.).

⁸⁴⁵ OG Ōsaka, Urt. v. 27.08.1998, Rōhan 744, S. 17; OG Tōkyō, Urt. v. 26.09.1997, Rōhan 724, S. 13; DG Sapporo, Urt. v. 16.07.1998, Rōhan 744, S. 29; DG Okayama (Kurashiki), Urt. v. 23.02.1998, Rōhan 733, S. 13; DG Tōkyō, Urt. v. 28.03.1996, Rōhan 692, S. 13.

⁸⁴⁶ OG Ōsaka, Urt. v. 27.08.1998, Rōhan 744, S. 17; OG Tōkyō, Urt. v. 26.09.1997, Rōhan 724, S. 13; DG Okayama (Kurashiki), Urt. v. 23.02.1998, Rōhan 733, S. 13; DG Tōkyō, Urt. v. 28.03.1996, Rōhan 692, S. 13.

⁸⁴⁷ OG Ōsaka, Urt. v. 27.08.1998, Rōhan 744, S. 17: „[...]自殺は、通常は本人の自由意思に基づいてなされるものであり、春子のような仕事の重圧に苦しむ者であっても、その全員あるいはその多くの者がうつ状態に陥って自殺に追い込まれるものではないことはいうまでもなく[...]自殺する以外に解決の方法もあったと考えられ[...]春子がうつ状態に陥って自殺するに至ったのは、多分に春子の性格や心因的要素によるところが大きいものと考えられるところであり、これらの事情に照らすと、[...]損害については、その八割を減額[...]する[...]。“Ähnlich OG Tōkyō, Urt. v. 26.09.1997, Rōhan 724, S. 13 (70%iger Abzug); DG Okayama (Kurashiki), Urt. v. 23.02.1998, Rōhan 733, S. 13 (50%iger Abzug); abw. dagegen DG Tōkyō, Urt. v. 28.03.1996, Rōhan 692, S. 13.

⁸⁴⁸ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155.

Arbeitnehmern depressive Episoden und damit suizidales Verhalten hervorrufen können. Etwaige schadensbegünstigende Dispositionen seien daher für die Prüfung der Kausalität unbeachtlich.⁸⁴⁹ In der Folge gingen die unteren Instanzen dazu über, die faktische Kausalität bei entsprechenden Sachverhalten allein mit Verweis auf die Unangemessenheit der Arbeitsbedingungen zu bejahen, ohne etwaige Dispositionen des Geschädigten zu thematisieren.⁸⁵⁰ Damit erklärt sich, dass Schadensersatzansprüche im Rahmen des Verschuldensausgleichs noch immer tendenziell großzügig gekürzt werden, soweit sich zur Beurteilung des Ursachenzusammenhangs noch keine allgemeinen Beurteilungsgrundsätze etabliert haben.⁸⁵¹

Festhalten lässt sich daher, dass in Fällen, in denen die faktische Kausalität in den Grenzbereichen der Beweisbarkeit zugunsten des Geschädigten bejaht wird, Umstände, die Zweifel an der Kausalität begründen, im Rahmen des Verschuldensausgleichs anspruchsmindernd berücksichtigt werden.⁸⁵² Schränkt man den Anwendungsbereich des Verschuldensausgleichs entsprechend der Kritik im Schrifttum ein, ist damit zu rechnen, dass sich im Gegenzug ein entsprechend restriktiverer Standpunkt bei der Prüfung der faktischen Kausalität durchsetzen wird.

III. Unzureichende Fürsorge naher Angehöriger

Auch das Verhalten naher Angehöriger des Geschädigten war nach früherer Rechtsprechung grundsätzlich anspruchsmindernd zu berücksichtigen.⁸⁵³ Es galt der Grundsatz, dass dem Geschädigten das Verhalten eines Dritten zuzurechnen sei, wenn

⁸⁴⁹ Vgl. *Mishiba*, ZGjA 97 (2001), S. 268 (272).

⁸⁵⁰ Entspr. den Verschuldensausgleich abl. OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; OG Fukuoka, Urt. v. 25.10.2007, Rōhan 955, S. 59; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Kōbe, Urt. v. 13.03.2013, Rōhan 1076, S. 72; DG Shizuoka (Hamamatsu), Urt. v. 30.10.2006, Rōhan 927, S. 5; DG Kōfu, Urt. v. 27.09.3005, Rōhan 904, S. 41.

⁸⁵¹ Vgl. die Nachweise unter Fn. 837.

⁸⁵² So ausdr. OG Ōsaka, Urt. v. 25.02.2011, Rōhan 1029, S. 36: „[...]相当因果関係が認められるから、本件業務が本件発症の原因になっているというべきであるが、他方では[...]被控訴人太郎 [Anm.: Der Arbeitnehmer]のA V Mの態様・特徴、A V M破裂の状況、それが自然の経過の中で出血する危険性の程度等からすれば、A V Mは本件発症の1つの、そして重要な原因になっていると評価すべきものである。したがって、被控訴人太郎に生じた損害の全部について[...]賠償義務を負わせることは公平を失する[...]。 “ Krit. hierzu *Ishii*, Rōhan 847 (2003), S. 5 (10), sowie *Mishiba*, ZGjA 97 (2001), S. 268 (273), die u. a. darauf verweisen, dass die Beurteilung der jeweiligen Schadensbeiträge letztlich eine reine Wertungsfrage ist.

⁸⁵³ Im Zusammenhang mit unzureichender Fürsorge: OG Tōkyō, Urt. v. 23.07.2002, Rōhan 852, S. 73; OG Tōkyō, Urt. v. 26.09.1997, Rōhan 724, S. 13; DG Wakayama, Urt. v. 19.02.2002, Rōhan 826, S. 67; DG Okayama (Kurashiki), Urt. v. 23.02.1998, Rōhan 733, S. 13; zustimmend *Nishimura*, PA 747 (1998), S. 7 (14). Generell hierzu m. w. N. *Nakajima*, in: Forschungsgruppe Tōkyō Universität-ASG (2003), S. 952; *Ishii*, Rōhan 847 (2003), S. 5 (11f.); *Yamaguchi*, Verschuldensausgleich (1998), S. 323 (326).

Geschädigter und Dritter aufgrund ihrer sozialen Stellung bzw. ihrer Lebensbeziehung als Einheit zu begreifen sind.⁸⁵⁴

Mittlerweile hat der OGH den Anwendungsbereich dieses Grundsatzes gegenüber Arbeitnehmern auf Ausnahmefälle beschränkt. Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass der Abschluss eines Arbeitsvertrages nach dem Ende der schulischen bzw. universitären Laufbahn emanzipatorische Wirkung entfalte. Angehörige könnten daher nicht ohne Weiteres gesundheitsfördernd auf den Geschädigten einwirken.⁸⁵⁵ Auch wenn sich die Entscheidung des OGH auf das Verhältnis zwischen Arbeitnehmer und dessen Eltern beschränkte, lehnen die unteren Instanzen unzureichende Fürsorge Dritter als Schadensminderungsgrund mittlerweile ausnahmslos ab.⁸⁵⁶

B. Vorteilsausgleich (損益相殺)

Neben dem Verschuldensausgleich (過失相殺) bildet der Vorteilsausgleich (損益相殺) die zweite Säule der wertungsmäßigen Korrektur der Schadensersatzhöhe.⁸⁵⁷ Auch der Vorteilsausgleich beruht auf dem Prinzip der gerechten Schadenslastverteilung.⁸⁵⁸ Hiernach ist die Ersatzhöhe entsprechend des Wertes aller aus der Schädigungshandlung resultierenden Vorteile, die ebenso wie der Schadensersatzanspruch auf die Kompensation des

⁸⁵⁴ OGH (3.KIS), Urt. v. 24.04.2007, Shūmin 224, S. 261; OGH (1.KIS), Urt. v. 25.03.1976, Minshū Bd. 30 (2), S. 160; OGH (3.KIS), Urt. v. 27.06.1967, Minshū Bd. 21 (6), S. 1507; siehe hierzu *Okuda/Shiomi/Ikeda*, Zivilgesetz 4 (2007), S. 177; *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985), S. 630f.

⁸⁵⁵ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1155. Zustimmung *Ōuchi*, FR 53 (10) (2000), S. 43 (48).

⁸⁵⁶ Vgl. DG Tōkyō, Urt. v. 16.03.2016, 平成 25 年 (ワ) 第 1985 号, 平成 26 年 (ワ) 第 22614 号; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34. Entspr. in Fällen, in denen die Angehörigen des Geschädigten den Arbeitgeber nicht vom Verdacht einer Erkrankung zu informiert haben, DG Tōkyō, Urt. v. 07.03.2012, Hanta 1388, S. 183: „[...]損害は、業務の負担が過重であったために生じたものであるところ、原告 X 1 [Anm.: Der geschädigte Arbeitnehmer]は自らの意思と判断で被告の業務に従事していたものである。原告 X 2 [Anm.: Die Ehefrau des Arbeitnehmers]が原告 X 1 の妻であり、同原告と同居していたとはいえ、原告 X 1 の勤務状況を改善する措置を執り得る立場にあったとはいいいない。[...]健康状況の把握及び治療等については本人の自覚と責任において行うのが基本であり、企業に勤務している場合には、当該企業において安全配慮義務の一内容として従業員の健康状況を把握し管理する義務を負うべきものである。[...]原告 X 2 は[...]原告 X 1 の健康状況を把握し、これに基づき原告 X 1 に適切な治療を受けるように勧める義務を負うとはいえない。[...]これをもって過失相殺するのは相当でない。“ Entspr. DG Kōfu, Urt. v. 02.10.2012, 平成 22 年 (ワ) 第 425 号; DG Fukuoka, Urt. v. 02.12.2009, Rōhan 999, S. 14. Mangels Rechtspflicht ebenfalls abl. *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 233.

⁸⁵⁷ Der Verschuldensausgleich geht nach h. M. dem Vorteilsausgleich vor; vgl. OGH (3.KIS), Urt. v. 11.04.1989, Minshū Bd. 43 (4), S. 209; *Anzai*, Verschuldensausgleich (2015), S. 40ff.

⁸⁵⁸ OGH (GrS), Urt. v. 24.03.1993, Minshū Bd. 47 (4), S. 3039; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 447f.; *Okuda/Shiomi*, Zivilgesetz 6 (2006), S. 181. Zur früheren Ansicht, wonach der Vorteilsabzug eine Frage der adäquaten Kausalität sei: *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 171.

eingetretenen Schadens abzielen („Drittkompensationen“), zu kürzen.⁸⁵⁹ Mangels kompensatorischer Wirkung bleiben freiwillige Leistungen Dritter unberücksichtigt.⁸⁶⁰ Auch die Auszahlung einer Lebensversicherung ist nicht in Abzug zu bringen, da sie auf den Beitragszahlungen des Versicherungsnehmers beruht.⁸⁶¹

Anders verhält es sich mit den Leistungen der Arbeitsunfallversicherung (I): Die schadensersatzmindernde Berücksichtigung derartiger Versicherungsleistungen (II.) ist gerade deshalb bedeutsam, weil zivil- und versicherungsrechtliche Ersatzansprüche im japanischen Recht parallel geltend gemacht werden können.

I. Leistungen der Arbeitsunfallversicherung

Die Arbeitsunfallversicherung gewährt bei Arbeits- und Wegeunfällen (Art. 7 Abs. 1 AUG)⁸⁶² im Einzelnen folgende Leistungen:⁸⁶³

1. Sach- und Geldleistungen zur medizinischen Behandlung (療養 (補償) 給付);
2. Geldleistungen zur Kompensation entgangener Lohnansprüche (休業 (補償) 給付);
3. Periodische Geldleistungen bei Gesundheitsschäden, die nach 18 Monaten noch nicht ausgeheilt sind (傷病 (補償) 年金);
4. Einmalige oder periodische Geldleistungen bei Spätfolgen je nach Invaliditätsgrad (障害 (補償) 給付);
5. Periodische Geldleistungen zur Pflege (介護 (補償) 給付);
6. Einmalige oder periodische Geldleistungen an Hinterbliebene von arbeitsbedingt verstorbenen Arbeitnehmern (遺族 (補償) 給付);
7. Einmalige Geldleistungen zur Bestattung (葬祭料).

⁸⁵⁹ OGH (GrS), Urt. v. 24.03.1993, Minshū Bd. 47 (4), S. 3039; OGH (2.KIS), Urt. v. 10.07.1987, Minshū Bd. 41 (5), S. 1202; *Okuda/Shiomi*, Zivilgesetz 6 (2006), S. 181; *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 448ff.; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 171f.

⁸⁶⁰ OGH (1.KIS), Urt. v. 03.10.1968, Hanji 540, S. 38; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 174.

⁸⁶¹ OGH (2.KIS), Urt. v. 25.09.1964, Minshū Bd. 18 (7), S. 1528; i. E. zustimmend *Uchida*, Zivilrecht II (2011), S. 448f.; *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010), S. 172.

⁸⁶² Art. 7 Abs. 1 AUG lautet: „この法律による保険給付は、次に掲げる保険給付とする。[Nr. 1] 労働者の業務上の負傷、疾病、障害又は死亡（以下「業務災害」という。）に関する保険給付; [Nr. 2] 労働者の通勤による負傷、疾病、障害又は死亡（以下「通勤災害」という。）に関する保険給付; [Nr. 3] 二次健康診断等給付“.

⁸⁶³ Vgl. *Araki*, Arbeitsrecht (2013), S. 222ff. Voraussetzung des Anspruchs ist die Arbeitsbedingtheit des Schadens. Auch psychische Störungen können versicherungsrechtliche Leistungsansprüche begründen (Art. 75 Abs. 2 ASG i. V. m. Art. 35, Anhang 1-2 AusfVO ASG). Selbiges gilt für den Tod durch Überarbeitung und einen arbeitsbedingten Suizid (Art. 35, Anh. 1-2 Nr. 8, Nr. 9 AusfVO ASG).

Die vorgenannten Leistungen kompensieren den tatsächlich entstandenen Schaden nur partiell.⁸⁶⁴ Geistige Schäden bleiben unberücksichtigt,⁸⁶⁵ periodische Geldleistungen an Hinterbliebene sind auf jährlich 153 Tagesbasisgehälter (給付基礎日額)⁸⁶⁶ beschränkt (Art. 8ff. AUG), Lohnersatzleistungen betragen lediglich 60% (Art. 12-8 AUG i. V. m. Art. 76 Abs. 1 ASG) bzw. 80% des Tagesbasislohns (Art. 14 Abs. 1 AUG) und die Höhe von Einmalzahlungen wegen Invalidität ist auf 503 Tagesbasisgehälter begrenzt (Art. 15 Abs. 2 AUG i. V. m. Anhang 2 AUG).⁸⁶⁷ Zivilrechtliche Schadensersatzansprüche sind daher für den vollumfänglichen Schadensausgleich unabdingbar.

II. Anrechnung von Versicherungsleistungen

Zur Vermeidung einer Überkompensation ist der Schadensersatzanspruch nach ständiger Rechtsprechung um den Wert der Versicherungsleistungen zu kürzen. Bei Einmalzahlungen wird hierzu auf die analoge Anwendung von Art. 84 Abs. 2 ASG⁸⁶⁸ verwiesen. Danach sei die zivilrechtliche Schadensersatzpflicht⁸⁶⁹ des Arbeitgebers um den Wert der Versicherungsleistungen zu kürzen, soweit diese auf demselben Grund wie die Schadensersatzpflicht beruhen.⁸⁷⁰

Anders als Einmalzahlungen sind periodische Geldleistungen zum Zeitpunkt der

⁸⁶⁴ Hierauf hinweisend *Yasueda/Nishimura*, Arbeitsrecht (2014), S. 195ff.; *Ōshima/Todori*, Hanta 1348 (2011), S. 37 (38).

⁸⁶⁵ OGH (2.KIS), Urt. v. 10.07.1987, Minshū Bd. 41 (5), S. 1202; OGH (3.KIS), Urt. v. 19.04.1983, Minshū Bd. 37 (3), S. 321; OG Ōsaka, Urt. v. 29.05.2012, Hanji 2160, S. 24; DG Fukuoka, Urt. v. 18.12.2001, Hanta 1107, S. 92.

⁸⁶⁶ Basislohn meint den täglichen Bruttodurchschnittslohn, den der Geschädigte über einen Zeitraum von 3 Monaten vor dem Eintritt des Arbeitsunfalls erhalten hat (Art. 12 Abs. 1 ASG, Art. 8 Abs. 1 AUG); vgl. *Yasueda/Nishimura*, Arbeitsrecht (2014), S. 196f.

⁸⁶⁷ Vgl. *Araki*, Arbeitsrecht (2013), S. 224ff.; *Nakajima*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1998), S. 296.

⁸⁶⁸ Art. 84 Abs. 2 ASG lautet: „使用者は、この法律による補償を行つた場合においては、同一の事由については、その価額の限度において民法による損害賠償の責を免れる。“

⁸⁶⁹ Entscheidend ist der schadensersatzrechtliche Grundbetrag unabhängig von zwischenzeitlich angefallenen Verzugszinsen; vgl. OGH (GrS), Urt. v. 04.03.2015, Minshū Bd. 69 (2), S. 178; OGH (1.KIS), Urt. v. 13.09.2010, Minshū Bd. 64 (6), S. 1626; OGH (2.KIS), Urt. v. 15.10.2010, Shūmin 235, S. 65. A. A. noch OGH (2.KIS), Urt. v. 20.12.2004, Shūmin 215, S. 987.

⁸⁷⁰ OGH (3.KIS), Urt. v. 25.10.1977, Minshū Bd. 31 (6), S. 836. Dies gilt jedoch nicht für Sonderleistungen zur Förderung der Wiedereingliederung in die Gesellschaft (Art. 2-2 AUG), die auf der Verordnung zu unfallversicherungsrechtlichen Sonderleistungen (労働者災害補償保険特別支給金支給規則) beruhen. Derartige Leistungen bezwecken nach höchstrichterlicher Rspr., den Geschädigten schnellstmöglich wieder in die Gesellschaft zu integrieren, um so das Wohlfahrtssystem zu entlasten. Eine kompensatorische Wirkung soll den Leistungen daher nicht zukommen; OGH (2.KIS), Urt. v. 23.02.1996, Minshū Bd. 50 (2), S. 249; OG Ōsaka, Urt. v. 29.05.2012, Hanji 2160, S. 24; DG Fukuoka, Urt. v. 18.12.2001, Hanta 1107, S. 92; DG Kagoshima, Urt. v. 16.02.2010, Rōhan 1004, S. 77; krit. mit Verweis auf die zumindest faktisch schadenskompensierende Wirkung der Leistungen *Sugeno*, Arbeitsrecht (2016), S. 644; *Nishimura*, Rōhan 705 (1997), S. 6 (14f.).

letzten mündlichen Verhandlung im Schadensersatzprozess häufig erst zum Teil ausgezahlt. Art. 64 Abs. 1 Nr. 1 AUG⁸⁷¹ bestimmt daher, dass der Arbeitgeber bis zur Verjährung des Anspruchs auf Behinderten- (障害(補償)年金) oder Hinterbliebenenrente (遺族(補償)年金) Schadensersatzleistungen, die auf demselben Grund beruhen wie die periodische Versicherungsleistung, in Höhe desjenigen Betrages verweigern darf, der dem entspricht, was dem Geschädigten zustünde, wenn er eine Einmalzahlung vom Zeitpunkt des Schadens bis zu dem Zeitpunkt, an dem der Geschädigte die Einmalzahlung erhalten hat, zum gesetzlichen Zinssatz anlegen würde (abzüglich des sich aus dem Verschuldensausgleich ergebenden Minderungsbetrages). Innerhalb des Stundungszeitraums gezahlte Versicherungsleistungen kürzen die Schadensersatzpflicht des Arbeitgebers entsprechend (Art. 64 Abs. 1 Nr. 2 AUG)⁸⁷² und umgekehrt (Art. 64 Abs. 2 AUG)⁸⁷³. Der OGH verwehrt es Arbeitgebern allerdings, sich gegenüber dem

⁸⁷¹ Art. 64 Abs. 1 AUG lautet: „労働者又はその遺族が障害補償年金若しくは遺族補償年金又は障害年金若しくは遺族年金（以下この条において「年金給付」という。）を受けるべき場合（当該年金給付を受ける権利を有することとなつた時に、当該年金給付に係る障害補償年金前払一時金若しくは遺族補償年金前払一時金又は障害年金前払一時金若しくは遺族年金前払一時金（以下この条において「前払一時金給付」という。）を請求することができる場合に限る。）であつて、同一の事由について、当該労働者を使用している事業主又は使用していた事業主から民法その他の法律による損害賠償（以下単に「損害賠償」といい、当該年金給付によつててん補される損害をてん補する部分に限る。）を受けるときは、当該損害賠償については、当分の間、次に定めるところによるものとする。[Nr. 1] 事業主は、当該労働者又はその遺族の年金給付を受ける権利が消滅するまでの間、その損害の発生時から当該年金給付に係る前払一時金給付を受けるべき時までの法定利率により計算される額を合算した場合における当該合算した額が当該前払一時金給付の最高限度額に相当する額となるべき額（次号の規定により損害賠償の責めを免れたときは、その免れた額を控除した額）の限度で、その損害賠償の履行をしないことができる。[Nr. 2] 前号の規定により損害賠償の履行が猶予されている場合において、年金給付又は前払一時金給付の支給が行われたときは、事業主は、その損害の発生時から当該支給が行われた時までの法定利率により計算される額を合算した場合における当該合算した額が当該年金給付又は前払一時金給付の額となるべき額の限度で、その損害賠償の責めを免れる。“

⁸⁷² Die Vorschrift korrigiert die fr. Rspr. des OGH, wonach nur ausgezahlte Versicherungsleistungen den Schadensersatzanspruch mindern sollen; vgl. OGH (3.KIS), Urt. v. 27.05.1977, Minshū Bd. 31 (3), S. 427; siehe hierzu *Nishimura*, Rōhan 705 (1997), S. 6 (13).

⁸⁷³ Art. 64 Abs. 2 AUG lautet: „労働者又はその遺族が、当該労働者を使用している事業主又は使用していた事業主から損害賠償を受けることができる場合であつて、保険給付を受けるべきときに、同一の事由について、損害賠償（当該保険給付によつててん補される損害をてん補する部分に限る。）を受けたときは、政府は、労働政策審議会の議を経て厚生労働大臣が定める基準により、その価額の限度で、保険給付をしないことができる。ただし、前項に規定する年金給付を受けるべき場合において、次に掲げる保険給付については、この限りでない。[Nr. 1] 年金給付（労働者又はその遺族に対して、各月に支給されるべき額の合計額が厚生労働省令で定める算定方法に従い当該年金給付に係る前払一時金給付の最高限度額（当該前払一時金給付の支給を受けたことがある者にあつては、当該支給を受けた額を控除した額とする。）に相当する額に達するまでの間についての年金給付に限る。）[Nr. 2] 障害補償年金差額一時金及び第十六条の六第一項第二号の場合に支給される遺族補償一時金並びに障害年金差額一時金及び第二十二條の四第三項において読み替えて準用する第十六条の六第一項第二号の場合に支給される遺族一時金[Nr. 3] 前払一時金給付“.

Träger der Arbeitsunfallversicherung in Höhe des Minderungsbetrages zu regressieren, da das System der Arbeitsunfallversicherung anders als das zivilrechtliche Schadensersatzrecht nicht auf Schadenskompensation, sondern auf die zügige und gerechte Sicherung des Lebensunterhalts abziele (Art. 1 AUG). Die unterschiedlichen Zielrichtungen sprächen gegen einen Regressanspruch.⁸⁷⁴ Für Arbeitgeber macht es daher keinen Sinn, überobligatorische Leistungen an Geschädigte zu erbringen.

⁸⁷⁴ OGH (1.KIS), Urt. v. 27.04.1989, Minshū Bd. 43 (4), S. 278: „[...]労災保険法に基づく保険給付は、業務上の事由又は通勤による労働者の負傷、疾病、障害又は死亡に対して迅速かつ公平な保護をすること等を目的としてされるものであり（労災保険法一条）、労働者が失った賃金等請求権を損害として、これを填補すること自体を目的とする損害賠償とは、制度の趣旨、目的を異にする[...]。 “ Krit. hierzu *Nishimura*, Rōhan 705 (1997), S. 6 (14). Anders i. Ü. auch die Vorinstanzen OG Ōsaka, Urt. v. 18.10.1983, Rōhan 425, S. 69; DG Ōsaka, Urt. v. 20.09.1982, Rōhan 399, S. 50.

7. Kapitel: Nachweis der Anspruchsvoraussetzungen

Der letzte zu untersuchende Problemkomplex betrifft die Frage, wie die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs im Schadensersatzprozess nachzuweisen sind. Ausgangspunkt bildet der Grundsatz, dass jede Partei die Darlegungs- und Beweislast für diejenigen Tatsachen trägt, die für sie vorteilhaft sind.⁸⁷⁵ Üblicherweise obliegt es daher dem Kläger, die Anspruchsvoraussetzungen darzulegen und nötigenfalls zu beweisen.⁸⁷⁶ Probleme bereiten typischerweise der Nachweis der Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung (A.) sowie der Nachweis der haftungsbegründenden Kausalität (B.).

A. Nachweis der Pflichtverletzung

Nach ständiger Rechtsprechung muss der Kläger die Sicherheitsfürsorgepflicht inhaltlich konkretisieren und ihre Verletzung nachweisen.⁸⁷⁷ Der hierzu erforderliche Tatsachenvortrag hängt davon ab, ob die Sicherheitsfürsorgepflicht eine Verhaltens- (Handlung)

⁸⁷⁵ Vgl. *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013), S. 579f.; *Yamakawa*, Streitschlichtung (2012), S. 287f.; *Shindō*, Zivilprozessrecht (2011), S. 602; *Murakami*, Beweislast (1988), S. 171 (174f.).

⁸⁷⁶ Die Anforderungen an den Nachweis des Schadens entspr. weitgehend denen des deutschen Rechts; vgl. OGH (2.KIS), Urt. v. 20.11.1953, Minshū Bd. 7 (11), S. 1229. Die Darlegungs- und Beweislast liegt beim Kläger, *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 471, 475 m. w. N. Vermögensschäden sind konkret nachzuweisen, GrGH, Urt. v. 07.07.1933, Minshū Bd. 12, S. 1805; *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 471. Bei besonderen Schäden (Art. 416 Abs. 2 ZG) ist zudem die Vorhersehbarkeit nachzuweisen, *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 475. Bei Beweisnot kann der Schadensersatzbetrag nach richterlichem Ermessen festgesetzt werden (Art. 248 ZPG); siehe *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013), S. 591ff.; *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 473f. In der Praxis bedient sich die Rspr. in derartigen Fällen allerdings noch immer vorrangig ihrem Ermessen bei der Bemessung des Schmerzensgeldes; vgl. Fn. 771. Eine Ausnahme stellt i. Ü. die Voraussetzung des Vertretenmüssens dar. Hier wird die Beweislast zugunsten des Anspruchstellers umgekehrt, vgl. OGH (1.KIS), Urt. v. 17.09.1959, Minshū Bd. 13 (11), S. 1412; *Kanayama*, in: Nōmi/Katō-Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 55; *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 175, 178ff.; *Shibata*, JM 28 (4) (1976), S. 191 (196).

⁸⁷⁷ OGH (2.KIS), Urt. v. 16.02.1981, Minshū Bd. 35 (1), S. 56: „国が[...]安全配慮義務に違反し、右公務員の生命[...]を侵害し、同人に損害を与えたことを理由として損害賠償を請求する訴訟において、右義務の内容を特定し、かつ、義務違反に該当する事実を主張・立証する責任は、国の義務違反を主張する原告にある[...]。“ Entspr. *Aono*, Schuldnichterfüllung (1989), S. 169 (180f.); *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (148); *Hoshino*, RA 20 (1982), S. 101; *Kasuga*, Hanta 472 (1982), S. 249 (251).

務) oder eine Erfolgsschuld (結果債務) ist.⁸⁷⁸

I. Verhaltensschuld

Nach herrschender Ansicht ist die Sicherheitsfürsorgepflicht als Verhaltensschuld (手段債務) zu charakterisieren.⁸⁷⁹ Nicht jeder arbeitsbedingte Schaden, sondern erst die unzureichende Abwendung vorhersehbarer Rechtsverletzungen begründet eine Pflichtverletzung. Der Tatsachenvortrag des Klägers muss daher ausreichen, um sowohl die Vorhersehbarkeit der Rechtsverletzung als auch die Verletzung der Erfolgsabwendungspflicht bejahen zu können.

Zur Begründung wird darauf verwiesen, dass sich Arbeitsunfälle niemals mit absoluter Sicherheit ausschließen lassen. Dies gelte insbesondere vor dem Hintergrund, dass Unfälle auch auf Ursachen beruhen können, die nicht dem Arbeitgeber zuzurechnen sind.⁸⁸⁰ Hinzu komme, dass kein allgemeiner, unveränderlicher Maßstab existiere, aus dem sich ableiten lasse, was zur Erfüllung der Sicherheitsfürsorgepflicht erforderlich ist.⁸⁸¹ Die hierfür einschlägigen Sicherheitsstandards würden vielmehr fortlaufend an die gesellschaftlichen, technologischen und medizinischen Entwicklungen angepasst werden.

⁸⁷⁸ Die Differenzierung geht auf die Rezeption von Art. 1137 und Art. 1147 des französischen Code Civil zurück; zustimmend *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 41ff.; *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 101f., 107, 143f.; *Morita*, Vertragshaftung (2002), S. 54ff.; in diese Richtung auch *Kanayama*, in: Nōmi/Katō-Allgemeines Schuldrecht (2013), S. 56f. Hiernach sollen Erfolgsschulden vorliegen, wenn der Schuldner die Herbeiführung eines bestimmten Erfolges versprochen hat. In einem solchen Versprechen liege eine eingeschränkte Garantie des Erfolgseintritts. Erfolgsschuldner müssen daher grundsätzlich für sämtliche Pflichtverletzung einstehen; vgl. *Hirano*, Zivilrecht (4) Allgemeines Schuldrecht (2011), S. 174f.; *Morita*, Vertragshaftung (2002), S. 49f., 53ff. Bei Verhaltensschulden gelten dagegen dieselben Grundsätze wie zur Fahrlässigkeit, wenn das Integritätsinteresse verletzt wird; *Hirano*, Zivilrecht (4) Allgemeines Schuldrecht (2011), S. 175; *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 101f., 143f.; *Kitagawa/Shiomi*, in: Okuda-ZG 10 (2) (2011), S. 180. Die Differenzierung zwischen Erfolgs- und Verhaltensschulden ist jedoch hoch umstritten, ebenso *Tsuburaya*, Allgemeines Schuldrecht (2010), S. 22. Hinzu kommt, dass Erfolgs- und Verhaltensschulden nicht einheitlich definiert werden, vgl. *Shiomi*, Vertragsrichtlinien (1991), S. 272ff., 276. Auch die Rspr. differenzierte bisher nur selten zwischen Erfolgs- und Verhaltensschulden, wobei die Entscheidungen ausschließlich ärztliche Behandlungsfehler zum Gegenstand haben; vgl. OG Sendai, Urt. v. 13.08.1990, Hanta 745, S. 206; DG Ōsaka, Urt. v. 15.07.1988, Hanta 699, S. 231; DG Urawa, Urt. v. 27.12.1985, Hanta 595, S. 39.

⁸⁷⁹ OGH (2.KIS), Urt. v. 20.04.1990, Shūmin 159, S. 485; OGH (3.KIS), Urt. v. 19.12.1986, Shūmin 149, S. 359; OGH (3.KIS), Urt. v. 10.04.1984, Minshū Bd. 38 (6), S. 557; OGH (1.KIS), Urt. v. 16.02.1984, Shūmin 141, S. 201; OGH (2.KIS), Urt. v. 16.02.1981, Minshū Bd. 35 (1), S. 56. Ebenso *Sugeno*, Arbeitsrecht (2016), S. 633; *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 137f.; *Yamakawa*, Streitschlichtung (2012), S. 290; *ders.*, RZK 19 (2011), S. 267 (277ff.); *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (244f.); *Hoshino*, Hanta 457 (1982), S. 11 (21f.); *Gotō*, Hanta 456 (1982), S. 38 (39); in diese Richtung auch *Shiomi*, Vertragsrichtlinien (1991), S. 276. Unklar dagegen *Shinada*, Sicherheits- und Gesundheitsfürsorgepflicht (2000), S. 109 (116f.).

⁸⁸⁰ *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 137.

⁸⁸¹ *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 137.

Es sei daher faktisch unmöglich, einer Pflicht, die auf die ausnahmslose Abwendung aller arbeitsbedingten Gefahren gerichtet ist, dauerhaft nachzukommen.⁸⁸² Auch der Gesetzgeber habe mit Art. 5 AVG gezeigt, dass am Standpunkt der Rechtsprechung festzuhalten sei.⁸⁸³

II. Erfolgsschuld

Teile der Literatur halten dem entgegen, dass die Apostrophierung der Sicherheitsfürsorgepflicht als Verhaltensschuld mit dem gesellschaftspolitischen Bestreben nach Stärkung des Arbeitnehmerschutzes konfligiere.⁸⁸⁴ Häufig sei es geschädigten Arbeitnehmern kaum möglich, den Nachweis der Pflichtverletzung zu erbringen.⁸⁸⁵ Diesem Umstand müsse im Rahmen des Schadensersatzprozesses Rechnung getragen werden. Vom Geschädigten zu verlangen, alle zur Bejahung der Pflichtverletzung erforderlichen Tatsachen vorzutragen und nötigenfalls zu beweisen, sei verfehlt.⁸⁸⁶ Hinzu komme, dass die Charakterisierung der Sicherheitsfürsorgepflicht als Verhaltensschuld die für den Geschädigten vorteilhafte Umkehrung der Darlegungs- und Beweislast zum Vertretenmüssen aushebelt.⁸⁸⁷

Im Schrifttum⁸⁸⁸ wurden daher unterschiedliche materiell-rechtliche Konzepte zur Sicherheitsfürsorgepflicht als Erfolgsschuld (結果債務) entwickelt. Die Vertreter einer

⁸⁸² Vgl. *Shinada*, Sicherheits- und Gesundheitsfürsorgepflicht (2000), S. 109 (115). Dabei handelt es sich sachlich um dieselben Argumente, die zur Begründung des Verhaltensschuldcharakters der ärztlichen Behandlung herangezogen werden; vgl. *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (148f.); *ders.*, *Jurist* 828 (1985), S. 120 (124f.); krit. daher *Matsumoto*, Beweislastverteilung (1991), S. 371 (383), wonach sich die Argumente nicht auf die arbeitsvertragliche Sicherheitsfürsorgepflicht übertragen ließen.

⁸⁸³ So *Yamakawa*, Streitschlichtung (2012), S. 290.

⁸⁸⁴ *Matsumoto*, Beweislastverteilung (1991), S. 371 (381); *Takeshita*, Beweislast (1988), S. 331 (341).

⁸⁸⁵ *Nomura*, *Jurist* 758 (1982), S. 144 (146).

⁸⁸⁶ *Takeshita*, Beweislast (1988), S. 331 (340); *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (150); *ders.*, *Jurist* 828 (1985), S. 120 (125f.); *Okamura*, Haftung des Arbeitgebers (1983), S. 290 (303ff.); zustimmend *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (216). Ebenfalls in diese Richtung *Nakajima*, Auslegung des Arbeitsverhältnisses (1991), S. 284, der auf ein allgemeines gesellschaftliches Bedürfnis nach Schadenskompensation und eine gerechte Beweislastverteilung verweist.

⁸⁸⁷ *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 182; *Matsumoto*, Beweislastverteilung (1991), S. 371 (380); *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (252).

⁸⁸⁸ *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 138, 140; *ders.*, Entwicklung der Sicherheitsfürsorgepflicht (1998), S. 447 (485ff., 502); *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Vertragshaftungsausweitung (1993), S. 203f.; *Okamura*, Haftung des Arbeitgebers (1983), S. 290 (302, 304f.); ähnlich *Matsumoto* Beweislastverteilung (1991), S. 371 (383), der zwar die Zuordnung zu einer der Pflichtenkategorien offen lässt, die Sicherheitsfürsorgepflicht i. E. aber wie eine Erfolgsschuld auslegt, *ders.*, Beweislastverteilung (1991), S. 371 (375f., 393ff.). In diese Richtung schon *Kunii*, *Hanta* 364 (1978), S. 58 (72). Dagegen verzichtete *Uchida*, *Zivilrecht* III (2005), S. 132ff., zuletzt auf eine Charakterisierung der Pflicht; anders noch in der Voraufgabe, *ders.*, *Zivilrecht* III (2004), S. 132.

abstrakten Erfolgsschuld gingen am weitesten. Hiernach sollten zur Bejahung der Pflichtverletzung bereits der Nachweis des Bestehens der Sicherheitsfürsorgepflicht und der Nachweis eines Schadens ausreichen.⁸⁸⁹ Andere Teile der Literatur sprachen sich dagegen für eine gemischte Schuld aus. Hiernach sollte die Sicherheitsfürsorgepflicht Elemente einer Erfolgs- und einer Verhaltensschuld aufweisen, so dass die Anforderungen an den Nachweis der Pflichtverletzung je nach Einzelfall variierten.⁸⁹⁰ Letztlich setzte sich im kritischen Schrifttum die Ansicht durch, die Sicherheitsfürsorgepflicht im Sinne einer konkreten Erfolgsschuld zu konzipieren.⁸⁹¹ Arbeitgeber seien daher verpflichtet, die Arbeitsumgebung von Gefahren für die Rechte ihrer Arbeitnehmer freizuhalten. Der Geschädigte müsse somit nur solche Tatsachen nachweisen, aus denen sich ein Mangel in der Arbeitsumgebung, die Gefahr einer Rechtsverletzung und die Nichtabwendung dieser Gefahr ergebe. Die Vorhersehbarkeit des Schadenseintritts und die Verletzung der Erfolgsabwendungspflicht seien dagegen Voraussetzungen des Vertretenmüssens, für dessen Nichtvorliegen der Beklagte beweispflichtig sei.⁸⁹²

⁸⁸⁹ *Okamura*, Haftung des Arbeitgebers (1983), S. 290 (302, 304f.). Der Beklagte trage dagegen die Darlegungs- und Beweislast im Zusammenhang mit dem konkreten Pflichteninhalt, der (Un-)Vorhersehbarkeit der Rechtsverletzung und der Erfüllung der Erfolgsabwendungspflicht. Entspr. Ansichten werden von der auf S. 15f. aufgeführten Lit. vertreten.

⁸⁹⁰ *Kunii*, Hanta 364 (1978), S. 58 (72), vertritt, dass die Sicherheitsfürsorgepflicht eine Erfolgsschuld sei, wenn mit hoher Wahrscheinlichkeit ein großer Schaden an Arbeitnehmerrechten einzutreten drohe. Abw. *Nakajima*, Auslegung des Arbeitsverhältnisses (1991), S. 284ff., wonach die Sicherheitsfürsorgepflicht im Anwendungsbereich öffentlich-rechtlicher Arbeitsschutzbestimmungen zur Erfolgsschuld werde; krit. nunmehr *ders.*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (127).

⁸⁹¹ *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 138, 140; *ders.*, Entwicklung der Sicherheitsfürsorgepflicht (1998), S. 447 (502); *Matsumoto*, Beweislastverteilung (1991), S. 371 (375f., 382, 393ff.); *Takeshita*, Beweislast (1988), S. 331 (340); *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 139 (150); *ders.*, Jurist 828 (1985), S. 120 (124f.); tendenziell ebenso *Kozumi*, RA 403 (2014), S. 123 (129); *Iwamura*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2002), S. 140 (141); *Wagatsuma*, Besonderes Schuldrecht 5-3 (1962), S. 587. Ebenfalls in diese Richtung *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988), S. 185 (216); *ders.* Privatrecht 48 (1986), S. 209 (214f.); *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988), S. 233 (252), sowie im Zusammenhang mit den Vorschriften des BSiG *Hagizawa*, Jurist 776 (1982), S. 140 (142). Unklar *Murakami*, Beweislast (1988), S. 171 (182f.), der sich einerseits dagegen ausspricht, zwischen Verhaltens- und Erfolgsschulden zu differenzieren, die Vorhersehbarkeit und Angemessenheit der Schadensabwendung andererseits jedoch als Problem des Vertretenmüssens versteht und daher der vorgenannten Lit. i. E. nahe steht.

⁸⁹² *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002), S. 138, 140; *ders.*, Entwicklung der Sicherheitsfürsorgepflicht (1998), S. 447 (502); *Takeshita*, Beweislast (1988), S. 331 (340). Andere verstehen die Gefahr der Rechtsverletzung nur als Voraussetzung des Vertretenmüssens. Die Pflichtverletzung setze daher lediglich einen Mangel in der Arbeitsumgebung sowie die Nichtabwendung des Schadenseintritts voraus, *Matsumoto*, Beweislastverteilung (1991), S. 371 (375f., 382, 393ff.); in diese Richtung *Kozumi*, RA 403 (2014), S. 123 (129). Unklar *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 182, der vertritt, dass die Vorhersehbarkeit als Voraussetzung des Vertretenmüssens nicht i. R. d. Pflichtverletzung zu prüfen sei.

III. Prozessuale Korrektive

Die herrschende Ansicht gleicht etwaige Asymmetrien in der Beweisführung auf der Ebene des Prozessrechts aus.⁸⁹³ Verwiesen wird auf den Erlass prozessleitender Verfügungen (1.), die Prima facie-Vermutung (2.), die Absenkung der Beweislast (3.) sowie die Umverteilung der Beweislast (4.).

1. Prozessleitende Verfügungen

Prozessleitende Verfügungen helfen, einer Beweisnot des Klägers entgegenzuwirken. Zu denken ist an die Möglichkeit, die Vorlage von Beweismitteln anzuordnen (Art. 223 Abs. 1 S. 1 ZPG)⁸⁹⁴, um beispielsweise die Länge der Arbeitszeit oder die Art und den Ort der Arbeit festzustellen.⁸⁹⁵ Bei einer unberechtigten Vorlageverweigerung kann die streitige Tatsache als wahr unterstellt werden (Art. 224 Abs. 1 ZPG)^{896, 897}. Komplementiert wird Art. 223 ZPG durch die Befugnis, die Herausgabe entscheidungserheblicher Beweismittel zwecks Beweissicherung anzuordnen (Art. 234 ff. ZPG).⁸⁹⁸ Der Beklagte

⁸⁹³ Vgl. nur *Sugeno*, Arbeitsrecht (2016), S. 633; *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013), S. 137f.; *Yamakawa*, Streitschlichtung (2012), S. 290; *ders.*, RZK 19 (2011), S. 267 (277ff.); *Niimi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1997), S. 224 (244f.); *Nishimura*, Arbeitsunfallentschädigung und Schadensersatz (1988), S. 128; *Gotō*, Hanta 456 (1982), S. 38 (39). In diese Richtung auch *Takahashi*, Die Sicherheitsfürsorgepflicht (2005), S. 482 (495); *Awaji*, Hanta 522 (1984), S. 111 (112).

⁸⁹⁴ Art. 223 Abs. 1 S. 1 ZPG lautet: „裁判所は、文書提出命令の申立てを理由があると認めるときは、決定で、文書の所持者に対し、その提出を命ずる。“

⁸⁹⁵ *Takehita*, Beweislast (1988), S. 331 (342); *Hagizawa*, Jurist 776 (1982), S. 140 (142); zur Vorlage von Dokumenten im Zusammenhang mit dem Nachweis von Asbest am Arbeitsplatz: OG Ōsaka, Urt. v. 19.06.2013, Rōhan 1077, S. 5. *Matsumoto/Ueno*, Zivilprozessrecht (2015), S. 348f.; *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013), S. 598f.; *Shindō*, Zivilprozessrecht (2011), S. 487f., vertreten zudem, dass der Beklagte aus Gründen der prozessualen Fairness und der Waffengleichheit zum Nachweis verpflichtet sein soll (事案解明義務), wenn dem Kläger der Nachweis einer Tatsache, die der Beklagte ohne Weiteres nachweisen kann, objektiv unverschuldet unmöglich ist.

⁸⁹⁶ Art. 224 Abs. 1 ZPG lautet: „当事者が文書提出命令に従わないときは、裁判所は、当該文書の記載に関する相手方の主張を真実と認めることができる。“

⁸⁹⁷ Vgl. OG Tōkyō, Urt. v. 18.10.1979, Hanji 942, S. 17.

⁸⁹⁸ So bspw. DG Tōkyō, Urt. v. 24.07.1978, Shōgetsu Bd. 24 (9), S. 1744; vgl. die Nachweise zur Rspr. in *Nishimura*, Arbeitsunfallentschädigung und Schadensersatz (1988), S. 128ff.

kann die Herausgabe nur verweigern, wenn er sich auf einen der gesetzlichen Verweigerungsgründe beruft (Art. 220 Nr. 4 ZPG)⁸⁹⁹. Üblicherweise kommt allein die Offenlegung betrieblicher Geheimnisse in Betracht (Art. 220 Nr. 4 c), 197 Nr. 3 ZPG)⁹⁰⁰. Voraussetzung ist die Gefahr ernsthafter betrieblicher Nachteile, welche die Fortführung des Betriebs gefährden können.⁹⁰¹ Zudem muss das Geheimhaltungsinteresse des Beklagten schutzwürdiger sein als das Offenlegungsinteresse des Klägers. Entscheidend sind die Umstände des Einzelfalls, wobei insbesondere auf Art und Umfang der drohenden Nachteile, die Notwendigkeit der Offenlegung zum Nachweis der streitigen Tatsache sowie auf die Bedeutung des Prozesses im Allgemeinen abgestellt wird.⁹⁰² Die Voraussetzungen an die Vorlageverweigerung sind jedoch faktisch so hoch, dass dem Einwand des Beklagten üblicherweise nicht entsprochen wird.

2. Prima facie-Vermutung

Von besonderer praktischer Bedeutung ist die Prima facie-Vermutung bzw. der Anscheinsbeweis (一応の推定 / 表見証明)^{903, 904}. Hiernach soll von unstreitigen oder bewiesenen Tatsachen aufgrund von Erfahrungssätzen auf andere Tatsachen geschlossen

⁸⁹⁹ Art. 220 Nr. 4 ZPG lautet: „次に掲げる場合には、文書の所持者は、その提出を拒むことができない。[Nr. 4] [...]文書が次に掲げるもののいずれにも該当しないとき。[a] 文書の所持者又は文書の所持者と第九十六條各号に掲げる関係を有する者についての同条に規定する事項が記載されている文書[b] 公務員の職務上の秘密に関する文書でその提出により公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずるおそれがあるもの[c] 第九十七條第一項第二号に規定する事実又は同項第三号に規定する事項で、黙秘の義務が免除されていないものが記載されている文書[d] 専ら文書の所持者の利用に供するための文書[...] [e] 刑事事件に係る訴訟に関する書類若しくは少年の保護事件の記録又はこれらの事件において押収されている文書“.

⁹⁰⁰ Art. 197 Nr. 3 ZPG lautet: „次に掲げる場合には、証人は、証言を拒むことができる。[Nr. 3] 技術又は職業の秘密に関する事項について尋問を受ける場合“.

⁹⁰¹ OGH (1.KIS), Urt. v. 10.03.2000, Minshū Bd. 54 (3), S. 1073.

⁹⁰² OGH (3.KIS), Urt. v. 25.11.2008, Minshū Bd. 62 (10), S. 2507; OGH (3.KIS), Urt. v. 03.10.2006, Minshū Bd. 60 (8), S. 2647; OG Ōsaka, Urt. v. 19.06.2013, Rōhan 1077, S. 5.

⁹⁰³ Zur Terminologie: *Matsumoto/Ueno*, Zivilprozessrecht (2015), S. 470; *Kobayashi*, Beweismittelrecht (2003), S. 62. Die Prima facie-Vermutung (一応の推定) ist ein Produkt der japanischen Rspr. Sie entspricht dem Anscheinsbeweis (表見証明) des deutschen Rechts. Beide Begriffe werden mitunter synonym verwendet; vgl. *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013), S. 594.

⁹⁰⁴ Vgl. *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013), S. 594f.; *Shindō*, Zivilprozessrecht (2011), S. 617ff. Unklar ist, wo die Prima facie-Vermutung beweisrechtlich zu verorten ist. Dies gilt insbesondere im Verhältnis zur tatsächlichen Vermutung (事実上の推定); vgl. *Kobayashi*, Beweismittelrecht (2003), S. 58f.

werden können.⁹⁰⁵ Wenn beispielsweise bei einem Arbeitnehmer behördlicherseits eine hochgradige Pneumokoniose (Staublung) festgestellt wurde, könne geschlussfolgert werden, dass der Arbeitnehmer tatsächlich entsprechend erkrankt sei.⁹⁰⁶ Ähnliches gilt bei der Bestimmung der Arbeitszeit. Hier sei davon auszugehen, dass Arbeitnehmer in den Zeiträumen, die sich aus den Aufzeichnungen einer elektronischen Stempeluhr ergeben, erfahrungsgemäß auch tatsächlich gearbeitet haben.⁹⁰⁷ In der Vergangenheit wurde zudem vermutet, dass Unfälle, die typischerweise nicht von ordnungsgemäß geschultem Personal verursacht werden, auf ein Fehlverhalten des Arbeitgebers zurückgingen.⁹⁰⁸

Von überragender Bedeutung ist der Erfahrungssatz, dass die nachteiligen Auswirkungen übermäßig belastender Arbeitsbedingungen auf die Gesundheit betroffener Arbeitnehmer allgemein bekannt seien.⁹⁰⁹ Bei Arbeitgebern wird das Wissen von der Gesundheitsschädlichkeit übermäßig belastender Arbeitsbedingungen daher vorausgesetzt. Da Arbeitgeber als Urheber der Arbeitsbedingungen zudem zwingend Kenntnis von den Arbeitsumständen haben müssen,⁹¹⁰ reicht die Feststellung übermäßig belastender Arbeitsbedingungen zur Bejahung der Vorhersehbarkeit der Rechtsverletzung stets aus. Vor dem Hintergrund, dass Arbeitgeber ihrer Schadensabwendungspflicht grundsätzlich nur genügen, wenn sie die Bedingungen der Arbeit durch die Reduzierung

⁹⁰⁵ *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013), S. 594f.; *Okuda/Shiomi*, Zivilgesetz 6 (2006), S. 165f.; *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 89; *Maeda*, Deliktsrecht (1980), S. 129. Der Beklagte kann der Prima facie-Vermutung dadurch entgegentreten, indem er die Tatsache, die der Vermutung zugrunde liegt, durch den Nachweis einer widersprechenden Tatsache entkräftet. Die widersprechenden Tatsache muss dabei an die Haupttatsache anknüpfen, welche die andere Partei nachzuweisen versucht (*indirekter Gegenbeweis* – 間接反証), *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013), S. 596f.; *Kobayashi*, Beweismittelrecht (2003), S. 200ff.; zur Kritik am indirekten Gegenbeweis: *Shindō*, Zivilprozessrecht (2011), S. 618f.

⁹⁰⁶ OG Hiroshima, Urt. v. 24.09.2014, Rōhan 1114, S. 76: „じん肺法におけるじん肺管理区分制度は、じん肺罹患の有無及びその病状の程度を正確に判断することについて高度の信用性が認められるから、管理区分2以上の管理区分決定を受けた者は、特段の事情がない限り、じん肺に罹患していることが推認されるというべきである。“

⁹⁰⁷ DG Kōfu, Urt. v. 02.10.2012, Rōhan 1064, S. 52: „タイムカードは、労働時間を把握する法的義務を負っている使用者が労働者の勤怠を管理するために労働者に打刻させる記録である以上、特段の事情がない限り、労働者がタイムカードに記載された始業時間から終業時間まで業務に従事していたものと事実上推定すべきであって、タイムカードの客観的記載と労働の実態との間に乖離が生じている旨を主張する使用者には、高度の反証が要求される[...]。“

⁹⁰⁸ OG Tōkyō, Urt. v. 24.03.1982, Rōhan 383, S. 38; ähnlich *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013), S. 585; *Murakami*, Beweislast (1988), S. 171 (180). Teile der fr. Rspr. gingen so weit, davon auszugehen, dass eine arbeitsbedingte Rechtsverletzung stets auf einem Fehlverhalten des Arbeitgebers beruhe, DG Ōsaka, Urt. v. 18.02.1980, Rōhan 338, S. 57: „[...]労働基準法、労働者災害補償保険法等の法意に鑑みれば、被用者の疾病につき業務起因性が肯定される以上、特段の事情がない限り、被用者の右疾病は使用者が右安全配慮義務を充分果たさなかったことによるものと推定され[る]。“ *Krit. hierzu Takeshita*, Beweislast (1988), S. 331 (342).

⁹⁰⁹ Siehe hierzu *Yagi*, JM 52 (9) (2000), S. 332 (339), sowie die Urteile unter Fn. 246.

⁹¹⁰ Siehe S. 45f.

der Überstundenarbeit oder des Arbeitsumfangs substanziell verbessern,⁹¹¹ erklärt sich, dass die Rechtsprechung zur Bejahung der Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung den Nachweis übermäßig belastender Arbeitsbedingungen gewöhnlich ausreichen lässt.

3. Reduzierung der Beweislast

Im Schrifttum wird darüber hinaus vereinzelt gefordert, die Beweislast bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung aus Arbeitnehmerschutz Gesichtspunkten abzusenken.⁹¹² Die unterschiedlichen Ansätze sind überwiegend undifferenziert, ohne auf den Grad, den Anlass und die rechtliche Anknüpfung der Beweislastreduzierung einzugehen.⁹¹³ Auch ob und inwiefern die Reduzierung der Beweislast zum Schutz des Geschädigten erforderlich ist, bleibt unbeantwortet. Unklar ist zudem, wie der Gefahr von Willkür- und Überraschungsentscheidungen begegnet werden soll. Konsequenterweise erzeugte die Forderung nach Reduzierung der Beweislast weder in der Rechtsprechung⁹¹⁴ noch im Schrifttum⁹¹⁵ größere Resonanz.

⁹¹¹ Siehe S. 76ff.

⁹¹² *Shinada*, Sicherheits- und Gesundheitsfürsorgepflicht (2000), S. 109 (115ff.); *Murakami*, Beweislast (1988), S. 171 (179ff.); *Kasuga*, Hanta 472 (1982), S. 249 (251f.). *Nakajima*, Auslegung des Arbeitsverhältnisses (1991), S. 286, und *Nishimura*, PA 371 (1981), S. 4 (8), fordern, die Beweislast so zu modifizieren, dass Zweifel stets zu Lasten des beklagten Arbeitgebers gingen.

⁹¹³ Zu den einzelnen Ansätzen *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013), S. 601f. Differenzierter nur *Kasuga*, Hanta 472 (1982), S. 249 (251f.).

⁹¹⁴ Auch die im Zusammenhang mit Behandlungsfehlern zur Absenkung der Beweislast entwickelten Rechte wie das Recht auf Behandlung, die mit angemessener Wahrscheinlichkeit dazu geführt hätte, zumindest zeitweise weiterzuleben, vgl. OGH (1.KIS), Urt. v. 15.01.2004, Shūmin 213, S. 229; OGH (2.KIS), Urt. v. 22.09.2000, Minshū Bd. 54 (7), S. 2574, sowie das Recht auf Überweisung an einen kompetenten Arzt zur richtigen Zeit, so dass mit angemessener Wahrscheinlichkeit bei ordnungsgemäßer Behandlung der streitgegenständliche Schaden ausgeblieben wäre, vgl. OGH (3.KIS), Urt. v. 11.11.2003 Minshū Bd. 57 (10), S. 1466, wurden bisher nicht auf Arbeitsverhältnisse übertragen; hierfür aber *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 208.

⁹¹⁵ Abl. *Fukuda*, Hanta 714 (1990), S. 27 (32), u. a. mit Verweis auf die entgegenstehende Rspr. des OGH, fehlende gesetzliche Grundlagen und den Umstand, dass der Prima facie-Beweis den Bedürfnissen der beweisbelasteten Partei hinreichend Rechnung trage.

4. Umverteilung der Beweislast

Ein weiterer in der Literatur vereinzelt vertretender Ansatz zielt auf die Umverteilung der Beweislast ab. Ausgangspunkt bildet die Unterscheidung zwischen der gesetzlichen, d. h. originären Beweislastverteilung und der Anordnung einer Beweislastumkehr.⁹¹⁶ Nur letztere fielen in den ausschließlichen Kompetenzbereich des Gesetzgebers. Erstere sei dagegen auch eine Frage der richterlichen Gesetzesauslegung, wobei nicht nur der Gesetzeswortlaut, sondern auch Gerechtigkeits- und Billigkeitserwägungen zu berücksichtigen seien.⁹¹⁷ Die Beweislast sei daher stets mit Blick auf die Besonderheiten des jeweiligen Rechtsstreits zu verteilen.⁹¹⁸ Bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen sei entscheidend, dass der Kläger zwar für die Pflichtverletzung beweispflichtig sei, der Beklagte aber die Beweislast für das Nichtvertretenmüssen trage.⁹¹⁹ Die Beweislast für Tatsachen, die sowohl die Pflichtverletzung als auch das Vertretenmüssen betreffen, sei daher einzelfallbezogen zu verteilen.⁹²⁰

Höchstrichterliche Rechtsprechung, wonach die Beweislast bei einer Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung zugunsten des Klägers umzuverteilen sei, existiert jedoch nicht. Auch die herrschende Ansicht im Schrifttum geht davon aus, dass der Kläger die Beweislast für sämtliche zur Bejahung der Pflichtverletzung erforderlichen Tatsachen trägt.⁹²¹ Daher ist nicht zu erwarten, dass sich die Umverteilung der Beweislast zeitnah durchsetzen wird.

⁹¹⁶ Die Beweislastverteilung im japanischen Recht ist von der Rosenberg'sche Normentheorie und der Satzbautheorie (構文説) geprägt. Ausgangspunkt der Beweislast ist der Gesetzeswortlaut. Differenziert wird zwischen anspruchsbegründenden, anspruchshindernden und anspruchvernichtenden Tatbeständen (*Normentheorie – 規範説 bzw. Lehre von der Systematisierung rechtlicher Voraussetzungen – 法律要件分類件説*); vgl. *Kobayashi*, *Beweismittelrecht* (2003), S. 182f. Hieran anknüpfend wird vereinzelt gefordert, die Beweislast bei substantiellen Zweifeln an der Angemessenheit der gesetzlich indizierten Beweislastverteilung abweichend vom Gesetzeswortlaut zu verteilen (*Modifizierte Lehre von der Systematisierung rechtlicher Voraussetzungen – 修正法律要件分類件説*), *Kawashima*, *Zivilprozessrecht* (2013), S. 582. Nach einer a. A. soll die Beweislast aufgrund einer Gesamtbetrachtung aller Einzelfallumstände wie Beweisschwierigkeiten, dem Zweck einschlägiger Gesetzesbestimmungen und der Wahrscheinlichkeit bestimmter Tatsache zu verteilen sein (*Interessenabwägungslehre – 利益衡量説*), vgl. *Murakami*, *Beweislast* (1988), S. 171 (174f., 180).

⁹¹⁷ DG Tōkyō, Urt. v. 28.09.1979, Hanji 949, S. 78; i. E. wohl auch DG Tsu (Yokkaichi), Urt. v. 09.02.1979, Hanji 822, S. 89. In diese Richtung *Kawashima*, *Zivilprozessrecht* (2013), S. 585f.; *Shindō*, *Zivilprozessrecht* (2011), S. 609ff. *Nomura*, *Jurist* 758 (1982), S. 144 (147). Generell zur Beweislast: *Matsumoto/Ueno*, *Zivilprozessrecht* (2015), S. 464ff.

⁹¹⁸ *Murakami*, *Beweislast* (1988), S. 171 (180).

⁹¹⁹ So *Yamakawa*, *Streitschlichtung* (2012), S. 290; *ders.*, *RZK* 19 (2011), S. 267 (277f.).

⁹²⁰ *Yamakawa*, *Streitschlichtung* (2012), S. 291f.; *ders.*, *RZK* 19 (2011), S. 267 (278f.); sowie DG Nagoya, Urt. v. 14.11.1980, Rōhan 355 S. 60.

⁹²¹ *Sugeno*, *Arbeitsrecht* (2016), S. 633; *Takeshita*, *Beweislast* (1988), S. 331 (339). vgl. m. w. N. *Shitamori*, *Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates* (1988), S. 233 (250f.).

B. Nachweis der faktischen Kausalität

Den zweiten Problemkomplex bildet die vom Kläger nachzuweisende faktische Kausalität.⁹²² Der Nachweis erfordert nach ständiger Rechtsprechung, dass unter Berücksichtigung aller Beweise im Lichte einschlägiger Erfahrungssätze (Art. 247 ZPG)⁹²³ eine zumindest hohe Wahrscheinlichkeit dafür spricht, dass eine bestimmte Tatsache einen bestimmten Erfolg herbeigeführt hat. Die Kausalität muss so sicher sein, dass ein normaler Mensch keine Zweifel an ihr haben kann.⁹²⁴

Die Beurteilung des Kausalzusammenhangs richtet sich in der Praxis maßgeblich nach Statistiken.⁹²⁵ Bei der Prüfung des Kausalbeziehung zwischen Arbeitsbedingungen und Gesundheitsschäden wird etwa auf die Bewertungskriterien der ministerialen Bekanntmachung Nr. 1226 (1) vom 26. Dezember 2011 zur Feststellung psychischer Störungen aufgrund seelischer Belastungen sowie auf die Bewertungskriterien der ministerialen Bekanntmachung Nr. 1063 vom 12. Dezember 2001 zur Feststellung von Hirngefäßkrankheiten und ischämischen Herzkrankheiten (ausgenommen

⁹²² Zur Darlegungs- und Beweislast: *Okuda/Shiomi*, Zivilgesetz 6 (2006), S. 163f. Nach einer m. M. sei die Kausalität aus Arbeitnehmerschutzgesichtspunkten bei Verletzungen der Sicherheitsfürsorgepflicht grds. zu vermuten, *Okamura*, Tod durch Überarbeitung (2002), S. 240, 357.

⁹²³ Art. 247 ZPG lautet: „裁判所は、判決をするに当たり、口頭弁論の全趣旨及び証拠調べの結果をしん酌して、自由な心証により、事実についての主張を真実と認めるべきか否かを判断する。 “Das Ergebnis der richterlichen Entscheidung muss sich lediglich an allgemeinen Erfahrungssätzen messen lassen; vgl. *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013), S. 562ff.; *Kobayashi*, Beweismittelrecht (2003), S. 55ff.

⁹²⁴ OGH (2.KIS), Urt. v. 24.10.1975, Minshū Bd. 29 (9), S. 1417: „訴訟上の因果関係の立証は、一点の疑義も許されない自然科学的証明ではなく、経験則に照らして全証拠を総合検討し、特定の事実が特定の結果発生を招来した関係を是認し得る高度の蓋然性を証明することであり、その判定は、通常人が疑いを差し挟まない程度に真実性の確信を持ち得るものであることを必要とし、かつ、それで足りる[...]。 “ Entspr. OGH (1.KIS), Urt. v. 25.02.1999, Minshū Bd. 53 (2), S. 235; OGH (3.KIS), Urt. v. 28.11.1997, Shūmin 186, S. 269; OG Tōkyō, Urt. v. 23.04.2014, Rōhan 1096, S. 19; OG Tōkyō, Urt. v. 27.04.2005, Rōhan 897, S. 19; OG Tōkyō, Urt. v. 20.01.2005, Rōhan 886, S. 10; OG Ōsaka, Urt. v. 15.07.2004, Rōhan 879, S. 22.

⁹²⁵ Vgl. im Zusammenhang mit potenziell asbestbedingten Lungenkrebskrankungen DG Yokohama, Urt. v. 30.05.2013, 平成 21 年 (ワ) 第 6519 号, wonach in Fällen, in denen die arbeitsbedingte Asbestexposition über einen Zeitraum von mind. 10 Jahren durchschnittlich mind. 25 Fasern (本) pro Milliliter p. a. beträgt, eine hohe statistische Wahrscheinlichkeit dafür spreche, dass eine spätere Lungenkrebskrankung auf den Asbestkontakt zurückgeht. Die Asbestmenge, der ein Arbeitnehmer an verschiedenen Arbeitsorten bzw. unter verschiedenen Arbeitgebern ausgesetzt war, wird in analoger Anwendung von Art. 719 Abs. 1 S. 2 ZG zusammengerechnet, DG Kyōto, Urt. v. 10.09.2015, Hanji 2293, S. 75; DG Tōkyō, Urt. v. 27.03.1990, Rōhan 563, S. 90; *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (140). Ob dieser statistische Ansatz an das Konzept der epidemiologischen Kausalität (疫学的因果関係) anknüpft, ist unklar; vgl. OGH (1.KIS), Urt. v. 06.02.1969 Minshū Bd. 23 (2), S. 195; DG Shizuoka (Hamamatsu), Urt. v. 26.08.1991, Rōhan 597, S. 37; *Matsumoto/Ueno*, Zivilprozessrecht (2015), S. 472f.; *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013), S. 595; *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992), S. 89f.

verletzungsbedingter Erkrankungen) verwiesen.⁹²⁶ Zur Rechtfertigung wird darauf verwiesen, dass die Bewertungskriterien auf allgemein anerkannten wissenschaftlichen Grundsätzen und Erkenntnissen beruhen und von einschlägigen Experten des jeweiligen Fachgebietes ausgearbeitet wurden.⁹²⁷ Teile der Literatur kritisieren jedoch, dass die Bewertungskriterien entwickelt worden seien, um die Leistungspflicht der Arbeitsunfallversicherung bei Unfällen und Erkrankungen schnell und effizient bestimmen zu können.⁹²⁸ Außerdem verfolge das zivilrechtliche Schadensrecht andere Ziele als das Recht der Arbeitsunfallversicherung,⁹²⁹ was sich in der Kausalitätsprüfung widerspiegele.⁹³⁰

Die Rechtsprechung trägt der Kritik dadurch Rechnung, indem sie die ministerialen Bewertungskriterien an die Umstände des Einzelfalls anpasst oder vordergründig unbeachtet lässt.⁹³¹ Zwingende Wirkung wird den Bekanntmachungen ausdrücklich

⁹²⁶ OG Ōsaka, Urt. v. 25.05.2011, Rōhan 1033, S. 24; OG Takamatsu, Urt. v. 23.04.2009, Rōhan 990, S. 134; OG Tōkyō, Urt. v. 22.10.2008, Rōkeisoku 2023, S. 7; OG Ōsaka, Urt. v. 27.03.2008, Rōhan 972, S. 63; DG Nagoya, Urt. v. 30.10.2008, Rōhan 978, S. 16. Konsequenterweise knüpft die überwiegende Rspr. bei der Kausalitätsprüfung nicht an die Pflichtverletzung, sondern an die Arbeitsbedingungen an; vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 17.07.2014, Rōhan 1108, S. 13; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Yokohama, Urt. v. 25.09.2014, 平成 23 年 (ワ) 第 6300 号; DG Chiba (Matsudo), Urt. v. 29.08.2014, Rōhan 1113, S. 32; DG Tōkyō, Urt. v. 26.03.2014, Rōhan 1095, S. 5; ähnlich *Sugeno*, Arbeitsrecht (2016), S. 634ff. Dagegen an die Pflichtverletzung anknüpfend OG Sapporo, Urt. v. 20.07.2006, Rōhan 922, S. 5; OG Ōsaka, Urt. v. 27.08.1998, Rōhan 744, S. 17; DG Hiroshima Urt. v. 18.05.2000, Rōhan 783, S. 15; ebenso *Tsuchida*, Arbeitsvertragsrecht (2008), S. 481; *Fujikawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2003), S. 537 (552). I. E. macht es keinen Unterschied, welchem der beiden Ansätze man folgt: Die erstgenannte Ansicht prüft den Ursachenzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden inzident i. R. d. Kausalität, da diese von der Unangemessenheit der Arbeitsbedingungen abhängt; entspr. *Yamakawa*, RZK 19 (2011), S. 267 (282); *Yagi*, JM 52 (9) (2000), S. 332 (344); abl. dagegen im Zusammenhang mit individuell personenbezogenen Pflichten *Fujikawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2003), S. 537 (552), der jedoch kein geeignetes Beispiel nennt.

⁹²⁷ OG Ōsaka, Urt. v. 25.05.2011, Rōhan 1033, S. 24. Die sich aus den Bekanntmachungen ergebenden Bewertungskriterien sind daher allgemeine Erfahrungssätze in normierter Form, ebenso *Yagi*, JM 52 (9) (2000), S. 332 (345).

⁹²⁸ Siehe hierzu *Expertenkommission*, Bericht zu Bekanntmachung 1226 (1) (2011), S. 1f. Konsequenterweise fallen versicherungs- und schadensersatzrechtliche Entscheidungen grds. identisch aus; vgl. OG Hiroshima (Matsue), Urt. v. 05.06.2009, Rōhan 990, S. 100; DG Kyōto, Urt. v. 25.05.2010, Rōhan 1011, S. 35; DG Kagoshima, Urt. v. 16.02.2010, Rōhan 1004, S. 77; DG Ōsaka, Urt. v. 21.12.2009, Rōhan 1003, S. 16; DG Fukuoka, Urt. v. 02.12.2009, Rōhan 999, S. 14; ebenso unter Verweis auf die Rspr. *Sakuma*, Tod durch Überarbeitung (2011), S. 445 (453); *Nakajima*, in: Forschungsgruppe Tōkyō Universität-ASG (2003), S. 947; *ders.*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (131); *ders.*, Kausalität (1998), S. 302 (304).

⁹²⁹ Siehe hierzu *Okamura*, Tod durch Überarbeitung (2002), S. 243f.

⁹³⁰ Während für die Prüfung der versicherungsrechtlichen Kausalität allein Tatsachen entscheidend seien, erfolge die Prüfung der schadensersatzrechtlichen Kausalität auch wertend, vgl. *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 227 m. w. N. Zu den Unterschieden zwischen der versicherungsrechtlichen und der schadensersatzrechtlichen Kausalität: *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000), S. 115 (131ff.).

⁹³¹ Hierauf hinweisend *Nakajima*, Kausalität (1998), S. 302 (304); *Fukuda*, Hanta 714 (1990), S. 27 (38). Vorerkrankungen des Geschädigten schließen die faktische Kausalität daher nicht per se aus; vgl. die unter Fn. 844 dargestellten Urteile im Unterschied zu den Ausführungen in *Expertenkommission*, Bericht zu Bekanntmachung 1226 (1) (2011), S. 6.

abgesprochen.⁹³² Bei den nachfolgend zu untersuchenden Schadensfällen, nämlich dem Auftritt psychischer Störungen (I.), dem Tod durch Überarbeitung (II.) sowie dem Arbeitnehmersuizid (III.), werden die vorgenannten Bekanntmachungen zumindest in der Sache jedoch praktisch ausnahmslos herangezogen.

I. Psychische Störungen

Bei der Prüfung des Ursachenzusammenhangs von Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung (bzw. Arbeit) und psychischer Störung sind die Bewertungskriterien der Bekanntmachung Nr. 1226 (1) von entscheidender Bedeutung.⁹³³ Maßgeblich ist danach das Diathese-Stress-Modell (ストレス脆弱性モデル).⁹³⁴ Hiernach hängt der Ausbruch einer psychischen Erkrankung sowohl von äußeren Einflüssen als auch von den persönlichen Dispositionen des Erkrankten ab. Diesen Grundsatz konkretisiert die Bekanntmachung Nr. 1226 (1) dahingehend, dass eine arbeitsbedingte psychische Erkrankung vorliegen soll, wenn der psychisch erkrankte Arbeitnehmer etwa 6 Monate vor Krankheitsausbruch einer starken psychischen Arbeitsbelastung ausgesetzt war, die objektiv geeignet ist, die streitgegenständliche Erkrankung zu verursachen, und kein anderer, allein dem Arbeitnehmer zuzurechnender Umstand als ursächlich für den Krankheitsausbruch angenommen werden kann.⁹³⁵

Ob die Arbeitsbelastung des betroffenen Arbeitnehmers ausreichend groß war, um einen Ursachenzusammenhang zwischen Arbeit und Erkrankung anzunehmen, sei

⁹³² Vgl. OG Tōkyō, Urt. v. 27.01.1993, Rōhan 625, S. 9; OG Ōsaka, Urt. v. 31.03.1987, Rōhan 494, S. 21; DG Yokohama, Urt. v. 23.05.1989, Rōhan 540, S. 35.

⁹³³ Dies gilt zumindest in den Fällen, in denen sich die streitgegenständliche psychische Erkrankung einem der in der ICD-10 unter den Notationen F0 bis F4 genannten Krankheitsbilder zuordnen lässt; vgl. OG Ōsaka, Urt. v. 17.07.2014, Rōhan 1108, S. 13; DG Ōsaka, Urt. v. 26.05.2008, Rōhan 973, S. 76. Dagegen unspezifisch auf den Ausbruch einer Depression verweisend DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34.

⁹³⁴ OG Ōsaka, Urt. v. 17.07.2014, Rōhan 1108, S. 13; OG Tōkyō, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 969, S. 20; DG Ōsaka, Urt. v. 26.05.2008, Rōhan 973, S. 76; DG Tōkyō, Urt. v. 10.03.2008, Rōkeisoku 2000, S. 27.

⁹³⁵ OG Ōsaka, Urt. v. 17.07.2014, Rōhan 1108, S. 13; DG Tōkyō, Urt. v. 04.11.2014, Rōhan 1109, S. 34; DG Ōsaka, Urt. v. 26.05.2008, Rōhan 973, S. 76; vgl. auch *Ministerium für Wohlfahrt und Arbeit*, Bekanntmachung 1226 (1) (2011), S. 2, 7.

grundsätzlich aus Sicht eines durchschnittlichen Arbeitnehmers⁹³⁶ mit demselben Arbeitsinhalt, demselben Alter und derselben Arbeitserfahrung wie der Betroffene zu beurteilen.⁹³⁷ Hierzu verknüpft die Bekanntmachung Nr. 1226 (1) bestimmte Ereignisse (出来事) mit bestimmten psychischen Belastungen.

So sollen besondere Ereignisse (特別な出来事) wie schwere, arbeitsbedingte Körperverletzungen, fahrlässige Tötungen von Arbeitskollegen oder Vergewaltigungen am Arbeitsplatz als starke, arbeitsbedingte stressverursachende Umstände (Stressoren) einen Ursachenzusammenhang zwischen Arbeit und psychischer Erkrankung stets rechtfertigen. Selbiges gilt, wenn der Geschädigte unmittelbar vor Krankheitsausbruch einen Monat lang mindestens 160 Überstunden⁹³⁸ geleistet hat.⁹³⁹

Andernfalls richtet sich die Prüfung der faktischen Kausalität danach, welchem der in der Bekanntmachung Nr. 1226 (1) typisierten, konkreten Ereignisse (具体的出来事), denen jeweils eine von 3 Belastungsstufen (leichte, mittlere oder starke psychische Belastung) zugeschrieben ist, sich das potenziell schadensauslösende Erlebnis zuordnen lässt.⁹⁴⁰ Mehrere schwache oder mittelstark belastende Ereignisse können gemeinsam eine starke psychische Belastung darstellen und so den Ursachenzusammenhang zwischen Arbeit und Erkrankung rechtfertigen.⁹⁴¹ Beispielsweise sollen zwischen 80 und 100 Überstunden pro Monat eine lediglich mittelstarke psychische Belastung verursachen

⁹³⁶ Auf die Sicht des Geschädigten wird nur abgestellt, wenn dem Arbeitgeber die Schadensgeneigtheit des Geschädigten bekannt war oder sein musste; vgl. nur DG Kōbe, Ur. v. 08.04.2011, Rōhan 1033, S. 56: „[...]企業が障害者を障害者と知りながら雇用し、業務に従事させた場合には、当該障害を有する労働者を基準として業務と災害の発生との間の相当因果関係の有無を判断したとしても、企業にとっても、酷な結果をもたらさない[...]。そこで、企業が、身体障害者等の障害者をその者が障害を有することを知りながら雇用し、又は、障害を負ったことを知りながら雇用を継続した場合には、当該障害を有する労働者を基準として、業務と災害の発生との間の相当因果関係を判断するのが相当である。“ Entspr. *Ōshima/Todori*, Hanta 1349 (2011), S. 38 (43).

⁹³⁷ *Ministerium für Wohlfahrt und Arbeit*, Bekanntmachung 1226 (1) (2011), S. 3. Abw. OG Tōkyō, Ur. v. 23.02.2011, Rōhan 1022, S. 5, wonach der Eindruck desjenigen Arbeitnehmers maßgeblich sei, der aus der Gruppe der gewöhnlichen Arbeitnehmer die höchste Stressvulnerabilität aufweist. Allerdings wurde dieser Maßstab nicht im Rahmen einer Schadensersatzklage, sondern bei der Prüfung der Vorschrift zum Kündigungsschutz wegen Arbeitserkrankung (Art. 19 Abs. 1 ASG) angewandt.

⁹³⁸ Anders als in Deutschland gilt in Japan eine 40-Stunden-Woche (Art. 32 Abs. 1 ASG). Ferner werden die an verschiedenen Arbeitsorten zurückgelegten Arbeitszeiten zusammengerechnet; vgl. DG Kumamoto, Ur. v. 22.01.2007, Rōhan 937, S. 109.

⁹³⁹ Der Maßstab gilt pro rata temporis: Tritt beispielsweise 3 Wochen nach Arbeitsantritt eine Depression auf, sollen 120 Überstunden einen Ursachenzusammenhang indizieren. Auch die Umstände des Einzelfalls sind zu berücksichtigen; zum Verhältnis zwischen der Ruhe- und der Arbeitszeit: OG Tōkyō, Ur. v. 01.07.2008, Rōhan 969, S. 20; DG Tōkyō (Hachiōji), Ur. v. 30.10.2006, Rōhan 934, S. 46, sowie Anlage 1 der Bekanntmachung 1226 (1).

⁹⁴⁰ Siehe Anlage 1 der Bekanntmachung 1226 (1).

⁹⁴¹ Vgl. *Ministerium für Wohlfahrt und Arbeit*, Bekanntmachung 1226 (1) (2011), S. 4f.

(Ziff. 16 des Anhangs 1 der Bekanntmachung Nr. 1226 (1)).⁹⁴² Die Bejahung der faktischen Kausalität setzt daher das Hinzutreten weiterer stressverursachender Umstände wie Probleme mit Vorgesetzten (Ziff. 30 des Anhangs 1 der Bekanntmachung Nr. 1226 (1)), Änderungen des Arbeitsinhalts (Ziff. 15 des Anhangs 1 der Bekanntmachung Nr. 1226 (1)) oder *Mobbing* (Ziff. 29 des Anhangs 1 der Bekanntmachung Nr. 1226 (1)) voraus.⁹⁴³

Ergibt sich nach diesen Grundsätzen eine starke psychische Arbeitsbelastung, bejaht die Rechtsprechung die faktische Kausalität auch, wenn der Geschädigte überdurchschnittlich stressvulnerabel ist.⁹⁴⁴ Der in der Bekanntmachung Nr. 1226 (1) angelegte Ausschlussgrund, wonach andere, allein dem Erkrankten zuzurechnende, für den Krankheitsausbruch (ebenfalls) ursächliche Umstände gegen die Arbeitsbedingtheit streiten können,⁹⁴⁵ ist im Schadensersatzprozess ohne praktische Bedeutung. Derartige Umstände werden lediglich anspruchsmindernd berücksichtigt.⁹⁴⁶

⁹⁴² Mehr als 120 Überstunden über 2 Monate oder monatlich mehr als 100 Überstunden über 3 Monate sollen dagegen stets stark psychisch belastend sein (Ziff. 16 des Anhangs 1 der Bekanntmachung Nr. 1226 (1)). *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 205, sieht die Schwelle zur Bejahung des Ursachenzusammenhangs in Fällen der Überstundenarbeit dagegen schon bei monatlich 100 Überstunden. Ebenso unter Bezugnahme auf die Rspr. *Konishi*, VA 233 (2011), S. 104 (108).

⁹⁴³ Insbesondere mit Blick auf die Arbeitszeit OG Tōkyō, Urt. v. 28.07.2009, Rōhan 990, S. 50; DG Fukuoka, Urt. v. 02.12.2009, Rōhan 999, S. 14; DG Kyōto, Urt. v. 25.03.2005, Rōhan 893, S. 18. Insbesondere auf den Arbeitsinhalt abstellend OG Tōkyō, Urt. v. 22.10.2008, Rōkeisoku 2023, S. 7; OG Sapporo, Urt. v. 30.10.2007, Rōhan 951, S. 82; DG Nagoya, Urt. v. 24.01.2007, Rōhan 939, S. 61.

⁹⁴⁴ OG Tōkyō, Urt. v. 27.11.2013, Rōhan 1096, S. 19: „[...]控訴人が精神的にせい弱な傾向にあったことを考慮しても[...]心理的負荷と控訴人の鬱病の発症及びその悪化との間には、条件関係のみならず、相当因果関係がある[...]。“

⁹⁴⁵ OG Ōsaka, Urt. v. 17.07.2014, Rōhan 1108, S. 13. Nach Anhang 2 der Bekanntmachung 1226 (1) ist zwischen insgesamt 32 Ereignissen zu unterscheiden, die sich wie folgt gliedern lassen: (1.) Persönliche Probleme wie Scheidungen oder Erkrankungen, (2.) familiäre Probleme wie der Tod des Partners oder eine schwere Erkrankung eines Familienangehörigen, (3.) finanzielle Probleme wie ein erheblicher Vermögensverlust oder eine erhebliche Einkommensreduzierung, (4.) Unfälle oder Katastrophen wie Wohnungseinbrüche oder Straßenverkehrsunfälle, (5.) Probleme im Zusammenhang mit Veränderungen im Wohnumfeld, sowie (6.) zwischenmenschliche Probleme wie der Betrug durch einen Freund oder der Tod eines Arbeitskollegen. Außerdem soll nur, wenn ein außerdienstliches Ereignis als psychisch stark belastend zu werten ist – wobei auch Dispositionen des Arbeitnehmers berücksichtigt werden – zu prüfen sein, ob die außerdienstliche Belastung entscheidend zur Krankheitsentstehung beigetragen hat, *Ministerium für Wohlfahrt und Arbeit*, Bekanntmachung 1226 (1) (2011), S. 8.

⁹⁴⁶ Vgl. nur DG Fukuoka, Urt. v. 02.12.2009, Rōhan 999, S. 14. Dies entspricht der Rechtsprechungspraxis, Schadensersatzansprüche im Zweifel stattzugeben und die divergierenden Interessen der Streitparteien i. R. d. Verschuldensausgleichs zu berücksichtigen, siehe hierzu die Nachweise auf S. 28ff., 148f.

II. Tod durch Überarbeitung

Die Prüfung des Ursachenzusammenhangs zwischen Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung (bzw. Arbeit) und letalen körperlichen Erkrankungen wie Hirnblutungen oder Hirnschläge (Tod durch Überarbeitung)⁹⁴⁷ richtet sich dagegen nach den Beurteilungsmaßstäben der Bekanntmachung Nr. 1063.⁹⁴⁸ Hiernach setzt der Ursachenzusammenhang zwischen Arbeit und Tod voraus, dass der Betroffene entweder unmittelbar, d. h. etwa 24 Stunden vor dem Ausbruch der tödlichen Erkrankung mit einem außergewöhnlichen Ereignis, das den Krankheitsausbruch in zeitlicher oder örtlicher Hinsicht eindeutig verursacht hat, konfrontiert worden ist (Fallgruppe der außergewöhnlichen Ereignisse), dass er zeitnah, d. h. etwa eine Woche vor Krankheitsausbruch besonders schwer gearbeitet hat (Fallgruppe der besonders schweren Arbeit über kurze Zeit), oder dass er über einen langen Zeitraum von etwa einem bis 6 Monaten vor Krankheitsausbruch besonders schwere, d. h. mit erheblichen körperlichen oder geistigen Erschöpfungen verbundene Arbeit geleistet hat (Fallgruppe der besonders schweren Arbeit über lange Zeit).

Die mit Abstand meisten Fälle sind der letzten Gruppe zuzuordnen. Hier gilt die Regel, dass der Ausbruch einer Erkrankung arbeitsbedingt ist, wenn der Geschädigte zwischen 2 und 6 Monaten vor Krankheitsausbruch monatlich etwa 80 Überstunden oder einen Monat vor Ausbruch etwa 100 Überstunden geleistet hat.⁹⁴⁹ Bei einer geringeren Überstundenzahl soll der Ursachenzusammenhang dagegen weitere stressverursachende Umstände wie Nacharbeit, unregelmäßige Arbeitszeiten oder besonders anspruchsvolle Arbeit erfordern.⁹⁵⁰ Dies gilt insbesondere in Fällen, in denen der Geschädigte zwischen 45 und 80 Überstunden im Monat geleistet hat.⁹⁵¹ Bei weniger als 45 Überstunden sei die

⁹⁴⁷ Zur Terminologie: *Okamura*, Tod durch Überarbeitung (2002), S. 233f., 436 m. w. N. Unter Berücksichtigung der Bekanntmachung 1063 fallen zumindest folgende Erkrankungen unter die Fallgruppe des Todes durch Überarbeitung: Zerebrovaskuläre Krankheiten (ICD-10 I60-69), Subarachnoidalblutungen (ICD-10 I60), intrazerebrale Blutungen (ICD-10 I61), Hirninfarkte (ICD-10 I63) die hypertensive Enzephalopathie (ICD-10 I67.4), ischämische Herzkrankheiten (ICD-10 I20-I25) Myokardinfarkte (ICD-10 I21-I23, I25.2), Aortendissektionen (ICD-10 I71) und sonstige Herzstillstände (ICD-10 I46) inklusive kardialer Arrhythmien.

⁹⁴⁸ OG Ōsaka, Urt. v. 25.02.2011, Rōhan 1029, S. 36; OG Ōsaka, Urt. v. 27.03.2008, Rōhan 972, S. 63; DG Kumamoto, Urt. v. 14.12.2007, Rōhan 975, S. 39. Ähnlich *Sugeno*, Arbeitsrecht (2016), S. 635.

⁹⁴⁹ DG Kagoshima, Urt. v. 16.02.2010, Rōhan 1004, S. 77; DG Nagoya, Urt. v. 02.07.2003, Hanji 1848, S. 88 sowie *Ōshima/Todori*, Hanta 1348 (2011), S. 37 (43ff.) m. w. N. Siehe hierzu auch *Ministerium für Wohlfahrt und Arbeit*, Bekanntmachung 1063 (2001), S. 7.

⁹⁵⁰ OG Sapporo, Urt. v. 21.11.2013, Rōhan 1086, S. 22; DG Yokohama, Urt. v. 25.09.2014, 平成 23 年 (ワ) 第 6300 号; DG Tōkyō, Urt. v. 26.03.2014, Rōhan 1095, S. 5; DG Kyōto, Urt. v. 25.05.2010, Hanta 1326, S. 196; DG Tōkyō, Urt. v. 26.04.2006, Rōhan 930, S. 79; DG Tōkyō, Urt. v. 26.05.2005, Hanta 1200, S. 207.

⁹⁵¹ DG Sapporo, Urt. v. 26.03.2004, Hanji 1868, S. 106; DG Nagoya, Urt. v. 02.07.2003, Hanji 1848, S. 88; vgl. *Ministerium für Wohlfahrt und Arbeit*, Bekanntmachung 1063 (2001), S. 7.

faktische Kausalität mangels hinreichender Arbeitsbelastung dagegen grundsätzlich zu verneinen.⁹⁵²

III. Arbeitnehmersuizid

Der Arbeitnehmersuizid bildet eine weitere Fallgruppe, in der die ministeriale Bekanntmachung Nr. 1226 (1) den Prüfungsrahmen der Kausalität vorgibt. Ausgangspunkt ist der Erfahrungssatz, dass das suizidale Verhalten eines psychisch erkrankten Arbeitnehmers grundsätzlich krankheitsbedingt ist.⁹⁵³ Für den Ursachenzusammenhang zwischen Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und Suizid ist daher entscheidend, ob die dem Suizid zugrunde liegende psychische Erkrankung durch unangemessene Arbeitsbedingungen verursacht wurde. Hierzu stützt sich die Rechtsprechung auf die vorgenannten Beurteilungsmaßstäbe der Bekanntmachung Nr. 1226 (1).⁹⁵⁴ Dabei hat sich etabliert, bei starken psychischen Arbeitsbelastungen zu unterstellen, dass der Geschädigte zum Suizidzeitpunkt arbeitsbedingt psychisch erkrankt war.⁹⁵⁵ Auf den Nachweis einer psychischen Erkrankung wird daher grundsätzlich verzichtet.⁹⁵⁶ Damit nimmt die Bekanntmachung Nr. 1226 (1) eine zentrale Rolle auch bei der Beurteilung der faktischen Kausalität in Suizidfällen ein.⁹⁵⁷

⁹⁵² DG Tōkyō, Urt. v. 13.03.2015, 平成 24 年 (ワ) 第 36297 号; DG Yokohama, Urt. v. 26.09.2013, 平成 21 年 (ワ) 第 3066 号; DG Ōsaka, Urt. v. 15.02.2012, Rōhan 1048, S. 105; Ōshima/Todori, Hanta 1348 (2011), S. 37 (45).

⁹⁵³ OG Hiroshima, Urt. v. 18.03.2015, Rōhan 1118, S. 25; OG Sapporo, Urt. v. 21.11.2013, Rōhan 1086, S. 22; DG Tōkyō, Urt. v. 07.03.2011, Rōhan 1051, S. 50; ebenso *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 167, 208ff. m. w. N. Hintergrund ist, dass suizidales Verhalten und psychische Erkrankungen regelmäßig zusammenfallen, vgl. nur OG Takamatsu, Urt. v. 23.04.2009, Rōhan 990, S. 134; OG Tōkyō, Urt. v. 22.10.2008, Rōkeisoku 2023, S. 7; OG Tōkyō, Urt. v. 01.07.2008, Rōhan 969, S. 20; OG Sapporo, Urt. v. 30.10.2007, Rōhan 951, S. 82; DG Fukuoka, Urt. v. 02.12.2009, Rōhan 999, S. 14.

⁹⁵⁴ OG Ōsaka, Urt. v. 17.07.2014, Rōhan 1108, S. 13; OG Ōsaka, Urt. v. 29.05.2003, Rōhan 858, S. 93; DG Kyōto, Urt. v. 10.09.2015, Hanji 2293, S. 75; DG Ōsaka, Urt. v. 30.08.2004, Rōhan 881, S. 39; DG Ōsaka, Urt. v. 25.02.2002, Rōhan 827, S. 133.

⁹⁵⁵ DG Urawa, Urt. v. 02.02.2001, Rōhan 800, S. 5; entspr. unter Bezugnahme auf die Rspr. *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 210f.; *Iwade*, Unternehmenshaftung (2008), S. 225 (239f.). Zustimmend *Nemoto*, Unternehmenshaftung und Verschuldensausgleich (2009), S. 376 (379).

⁹⁵⁶ In diese Richtung schon DG Sapporo, Urt. v. 16.07.1998, Rōhan 744, S. 29.

⁹⁵⁷ In den übrigen Fällen entscheidet eine Gesamtbetrachtung aller Einzelfallumstände über den Kausalzusammenhang. Dabei tendiert die Rspr. dazu, die faktische Kausalität zu bejahen und die widerstreitenden Parteiinteressen im Rahmen des Verschuldensausgleichs auszugleichen. Zum Arbeitnehmersuizid vor dem Hintergrund von Mobbing: OG Tōkyō, Urt. v. 25.03.2003, Rōhan 849, S. 87: „もともと、健常者であればそのほど心理的負荷を感じない他人の言動であっても、精神分裂病等の素因を有する者にとっては強い心理的負荷となり、心因反応ないし精神分裂病の発症・自殺という重大な結果を生じる[...]場合、加害者側が被害者側に生じた損害の全額を賠償すべきものとするのは公平を失すると考えられるが[...]過失相殺の規定を類推適用して賠償額の調整を図るべきである。“ Siehe hierzu *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010), S. 211 m. w. N.

Teil 3: Zusammenfassung

8. Kapitel: Zusammenfassende Bewertung der wesentlichen Ergebnisse

Die Untersuchung hat gezeigt, dass der schadensersatzrechtliche Schutz von Arbeitnehmern im japanischen Recht weniger durch die Sicherheitsfürsorgepflicht als vielmehr durch generelle, von der Rechtsprechung entwickelte schadensrechtliche Mechanismen sichergestellt wird.

Die Sicherheitsfürsorgepflicht ist weitgehend bedeutungslos. Grund ist einerseits ihre inhaltliche Anknüpfung an die Organisationsgewalt und das Direktionsrecht des Arbeitgebers.⁹⁵⁸ Sicherheitsfürsorge beschränkt sich daher darauf, Umgebungen, die freiwillig dem Zugriff anderer eröffnet wurden, in sachlicher und personeller Hinsicht so abzusichern (Organisationsgewalt)⁹⁵⁹ sowie Weisungsbefugnisse so auszuüben (Direktionsrecht)⁹⁶⁰, dass vorhersehbare⁹⁶¹ Rechtsverletzungen angemessen abgewendet⁹⁶² werden. Verletzungshandlungen, die sich weder an die Organisationsgewalt noch an das Direktionsrecht anknüpfen lassen, können schon dem Grunde nach keine Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung begründen. Die deliktsrechtliche Schadensersatzhaftung wegen unerlaubter Handlung (Art. 709 ZG) sowie die Haftung des Geschäftsherren (Art. 715 Abs. 1 S. 1 ZG) deckt dagegen auch diese Fälle ab.⁹⁶³

Ein weiterer Grund für die schadensersatzrechtliche Bedeutungslosigkeit der Sicherheitsfürsorgepflicht liegt in den unterschiedlichen Haftungsregimen begründet. Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen ziehen vertragsrechtliche Schadensersatzansprüche (Art. 415 S. 1 ZG) nach sich.⁹⁶⁴ Diese sind für Geschädigte aber häufig weniger vorteilhaft als ihre deliktsrechtlichen Gegenstücke. Nahen Angehörigen steht Schmerzensgeld nur im Deliktsrecht zu (Art. 711 ZG).⁹⁶⁵ Außerdem beginnt der Verzug, anders als im Vertragsrecht (Art. 412 Abs. 3 ZG)⁹⁶⁶, unmittelbar mit dem Schadenseintritt.

⁹⁵⁸ S. 35ff.

⁹⁵⁹ S. 39f.; siehe zum konkreten Pflichtenprogramm: S. 69ff.

⁹⁶⁰ S. 40f.; siehe zum konkreten Pflichtenprogramm: S. 71ff.

⁹⁶¹ Zur Vorhersehbarkeit: S. 42ff.

⁹⁶² Zur Erfolgsabwendungspflicht: S. 47ff.

⁹⁶³ Siehe zur Schadensersatzhaftung wegen unerlaubter Handlung: S. 90ff.; sowie zur Geschäftsherrenhaftung: S. 97ff.

⁹⁶⁴ S. 58f.

⁹⁶⁵ S. 102ff.

⁹⁶⁶ S. 104f.

Einzig die 10-jährige Verjährungsfrist (Art. 167 Abs. 1 ZG) streitet mit Blick auf die 3-jährige Frist des Deliktsrechts (Art. 724 S. 1 ZG) für den vertragsrechtlichen Schadensersatzanspruch.⁹⁶⁷

In prozessualer Hinsicht ist irrelevant, auf welche Anspruchsgrundlage sich der Geschädigte stützt. Die Beweislastumkehr zur Frage des Vertretenmüssens hat die Rechtsprechung im Zusammenhang mit Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen vollständig egalisiert.⁹⁶⁸ Sämtliche Anspruchsvoraussetzungen sind vom Kläger nachzuweisen,⁹⁶⁹ dem aber diverse prozessuale Mechanismen zugutekommen: Aufgrund der Prima facie-Vermutung lassen sich Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen allein mit Verweis auf übermäßig belastende Arbeitsbedingungen bejahen.⁹⁷⁰ Zum Nachweis der Pflichtverletzung und der faktischen Kausalität kann sich der Kläger auf die Bekanntmachung Nr. 1226 (1) zur Feststellung psychischer Störungen aufgrund seelischer Belastungen sowie auf die Bekanntmachung Nr. 1063 zur Feststellung von Hirngefäßkrankheiten und ischämischen Herzkrankheiten stützen.⁹⁷¹ Auch zur Festsetzung der Ersatzhöhe kann größtenteils auf abstrakte Bewertungsmaßstäbe verwiesen werden, wie die Rechtsprechung zum entgangenen Gewinn⁹⁷² und zu den Rechtsanwaltskosten⁹⁷³ sowie die Pauschbeträge für Totenbestattungen⁹⁷⁴ und Schmerzensgeld⁹⁷⁵ zeigen.

Im Kontext der Sicherheitsfürsorgepflicht ist deutlich erkennbar, dass rechtsdogmatische Strukturen in der japanischen Rechtspraxis häufig nur den groben Überbau dafür bilden, Rechtsstreitigkeiten trotz vermeintlich entgegenstehender gesetzlicher Vorgaben salomonisch entscheiden zu können. Als Gradregler dienen nicht nur die vorgenannten prozessualen Mechanismen, sondern auch diverse normative Anspruchsvoraussetzungen wie die Vorhersehbarkeit der Rechtsverletzung⁹⁷⁶ und die Verletzung der Erfolgsabwendungspflicht⁹⁷⁷ sowie die Verknüpfung⁹⁷⁸ von faktischer Kausalität⁹⁷⁹ und Verschuldensausgleich⁹⁸⁰. Das Ziel, einen Rechtsstreit einzelfallgerecht entscheiden zu

⁹⁶⁷ So schon *Hoshino*, Hanta 495 (1983), S. 25 (27). Siehe hierzu S. 22ff. sowie S. 106ff.

⁹⁶⁸ S. 86f., 156.

⁹⁶⁹ S. 155., 164.

⁹⁷⁰ S. 160ff.

⁹⁷¹ S. 166ff.

⁹⁷² S. 123ff. sowie für den Fall des Todes S. 130f.

⁹⁷³ S. 132f.

⁹⁷⁴ S. 132.

⁹⁷⁵ Siehe zum Schmerzensgeld wegen einer Krankenhausbehandlung: S. 134f.; zum Schmerzensgeld wegen Spätfolgen: S. 135f.; zum Schmerzensgeld wegen Eintritt des Todes: S. 137.

⁹⁷⁶ S. 42ff.

⁹⁷⁷ S. 47ff.

⁹⁷⁸ S. 148f.

⁹⁷⁹ S. 115f.

⁹⁸⁰ S. 139ff.

können, sticht sämtliche rechtsdogmatischen Strukturen.

Folge der Rechtspraxis ist die zunehmende Angleichung und Verzahnung schadensersatzrechtlicher Anspruchsvoraussetzungen. So sind die Bedingungen der Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung im Grundsatz dieselben wie die der Fahrlässigkeit⁹⁸¹ und der Sorgfaltspflichtverletzung (Art. 709 ZG)⁹⁸². Selbiges gilt im Zusammenhang mit der Erkennbarkeit des schadensbegründenden Umstandes für die Beziehung zwischen Pflichtverletzung und adäquater Kausalität.⁹⁸³ Bei unangemessenen Arbeitsbedingungen überschneiden sich die Voraussetzungen der Pflichtverletzung mit denen der faktischen und adäquaten Kausalität vollständig.⁹⁸⁴ Die isolierte Untersuchung einzelner Anspruchsvoraussetzungen erzeugt daher ein trügerisches Bild. Erschwerend kommt hinzu, dass das Schrifttum bei Erläuterungen einzelner Problemkomplexe häufig nicht offen legt, wie sich der eigene Standpunkt zu bereits etablierten Ansätzen verhält⁹⁸⁵ oder welche Ansicht derzeit herrschend ist⁹⁸⁶. Derartige Praktiken erschweren die Untersuchungen zusätzlich und können mitunter unnötige Fehlvorstellungen verursachen.⁹⁸⁷

Mehr rechtsdogmatische Stringenz ist daher wünschenswert.

⁹⁸¹ S. 86f., 156f.

⁹⁸² S. 94ff.

⁹⁸³ S. 120ff.

⁹⁸⁴ S. 76ff., 120ff. 164ff.

⁹⁸⁵ So bspw. in der Diskussion zur Gesundheitsfürsorgepflicht; siehe S. 80f.

⁹⁸⁶ Zu denken ist an die diversen Ansätze zur Systematisierung von Leistungs-, Begleit- und Schutzpflichten, S. 55ff., an die Auslegung der vertragsrechtlichen Haftung wegen Schuldnichterfüllung, S. 83ff., sowie an die Kritik des Schrifttums zur adäquaten Kausalität, S. 118ff.

⁹⁸⁷ Siehe bspw. *Schüssler-Langeheine*, Beweiserleichterung im japanischen Schadensersatzprozeß (2004), Fn. 376, wonach die Differenzierung zwischen Leistungs- und Schutzpflichten im japanischen Schrifttum überwiegend abgelehnt werde. *Schüssler-Langeheine* bezieht sich auf *Uchida*, der in seinem Lehrbuch jedoch darauf verzichtet hat, die vielzähligen Ansichten, die sich gerade für eine entsprechende Differenzierung aussprechen, zu nennen; siehe hierzu S. 60ff.

Literatur

- Abe*, Kazumitsu [阿部・和光], Die Sicherheitsfürsorgepflicht des Unternehmens und die dienstliche Überforderung eines nach Rückruf zur Arbeit suizidierenden Abteilungsleiters [職場復帰後に自殺した課長の業務過重性と会社の安全配慮義務], in: Redaktionelle Mitgliedervereinigung zu Rechtsnachrichten im Zusammenhang mit Untersuchungen zu arbeitsrechtlichen Präzedenzfällen (Hrsg.) [法律時報「労働判例研究」編集委員会], Kommentarsammlung zu Präzedenzfällen des Arbeitsrechts (Band 1) [労働判例解説集(第1巻)], Tōkyō 2009, S. 388.
[zit.: *Abe*, Rückruf und Sicherheitsfürsorgepflicht (2009)]
- Andō*, Fumiko [安藤・文子], Wegweiser zum Stress-Check-System für Verantwortliche für rechtliche Angelegenheiten [法務担当者も知っておくべきストレスチェック制度への道案内], *Business Law Journal* 12, 2016, S. 71.
[zit.: *Andō*, BLJ 12 (2016)]
- Anzai*, Masaru [安西・愈], Das möchte ich wissen! Zum Verschuldensausgleich von Arbeitnehmern in Urteilen zu Arbeitsunfällen [そこが知りたい! 労災裁判例にみる労働者の過失相殺], Tōkyō 2015.
[zit.: *Anzai*, Verschuldensausgleich (2015)]
- Anzai*, Masaru [安西・愈], Die Pflicht des Unternehmens zur Gesundheitsfürsorge und die Pflicht des Arbeitnehmers zum Schutz seiner Gesundheit [企業の健康配慮義務と労働者の自己保健義務], Vierteljährliches Arbeitsrecht Nr. 124 [季刊労働法 124 号], 1982, S. 18.
[zit.: *Anzai*, VA 124 (1982)]
- Anzai*, Masaru [安西・愈], Die Pflicht des Unternehmens zur Gesundheitskontrolle sowie Fragen zu Maßnahmen gegen Aids [企業の健康管理義務とエイズ対策問題], Vierteljährliches Arbeitsrecht Nr. 168 [季刊労働法 168 号], 1993, S. 8.
[zit.: *Anzai*, VA 168 (1993)]
- Anzai*, Masaru [安西・愈], Die Pflicht zum Verbot von Überstunden bzw. zur Anordnung zum Arbeitsende [遂に出た『残業禁止・帰宅命令』義務], Präzedenzfälle zum Arbeitsrecht Nr. 982 [労働判例 982 号], 2009, S. 2.
[zit.: *Anzai*, Rōhan 982 (2009)]
- Anzai*, Masaru [安西・愈], Zur zivilrechtlichen Haftung und zum Schadensersatz bei Arbeitsunfällen (Letzter Band) [労働災害の民事責任と損害賠償(下巻)], Tōkyō 1983.
[zit.: *Anzai*, Haftung und Schadensersatz (1983)]
- Aono*, Hiroyuki [青野・博之], Die Schuldnichterfüllung ohne Vertrag – einschließlich zum Verhältnis zur unerlaubten Handlung bei Verträgen [契約なき債務不履行-契約ある不法行為との関係も含めて], in: Gesellschaft zur Publikation einer Aufsatzsammlung zum Gedenken an den 88. Geburtstag von Prof. Nakagawa Jun [中川淳先生還暦祝賀論集刊行会], Aktuelle Aufgaben der zivilrechtlichen Haftung – Aufsatzsammlung zum 88. Geburtstag von Prof. Nakagawa Jun [民事責任の現代的課題-中川淳先生還暦祝賀論集], Kyōto 1989, S. 169.
[zit.: *Aono*, Schuldnichterfüllung (1989)]
- Araki*, Takashi [荒木・尚志], Arbeitsrecht [労働法], 2. Aufl., Tōkyō 2013.
[zit.: *Araki*, Arbeitsrecht (2013)]

- Araki, Takashi* [荒木・尚志], Die Funktion von Bemühenspflichten-Vorschriften im japanischen Arbeitsrecht – Ein japanischer Soft Law Approach? [労働立法における努力義務規定の機能-日本型ソフトロー・アプローチ?], in: Gesellschaft zur Kompilation und Publikation einer Gedächtnisschrift zum 60. Geburtstag von Prof. Nakajima Shigeya (Hrsg.) [中嶋士元也先生還暦記念編集刊行委員会], Aktuelle Entwicklungen im Recht der Arbeitsverhältnisse – Aufsatzsammlung zum 60. Geburtstag von Prof. Nakajima Shigeya [労働関係法の現代的展開-中嶋士元也先生還暦記念論集], Tōkyō 2004, S. 19.
[zit.: *Araki*, Bemühenspflichten (2004)]
- Araki, Takashi/ Sugeno, Kazuo/ Yamakawa, Ryūichi* [荒木・尚志/菅野・和夫/山川・隆一], Ausführliche Erläuterungen zum Arbeitsvertragsgesetz [詳説・労働契約法], 2. Aufl., Tōkyō 2014.
[zit.: *Araki/Sugeno/Yamakawa*, Arbeitsvertragsgesetz (2014)]
- Awaji, Takehisa* [淡路・剛久], Allgemeines Schuldrecht [債権総論], Tōkyō 2002.
[zit.: *Awaji*, Allgemeines Schuldrecht (2002)]
- Awaji, Takehisa* [淡路・剛久], Entwicklungen des japanischen Zivilgesetzes (3) Gerichtliche Rechtsfortbildung – Sicherheitsfürsorgepflicht [日本民法の展開<3>判例の法形成-安全配慮義務], in: *Hironaka, Toshio/ Hoshino Eiichi* (Hrsg.) [広中・俊雄/星野・英一], 100 Jahre Zivilgesetzbuch (1) Gesamtbetrachtung [民法典の百年<1>全般的観察], Tōkyō 1998, S. 447.
[zit.: *Awaji*, Entwicklung der Sicherheitsfürsorgepflicht (1998)]
- Awaji, Takehisa* [淡路・剛久], Unfälle von Selbstverteidigungsstreitkräften und die Sicherheitsfürsorgepflicht [自衛軍事事故と安全配慮義務], Hanrei Times Nr. 522 [判例タイムズ 522 号], 1984, S. 111.
[zit.: *Awaji*, Hanta 522 (1984)]
- Brors, Christine*. Die Abschaffung der Fürsorgepflicht, Tübingen 2002.
[zit.: *Brors*, Abschaffung der Fürsorgepflicht]
- Eubel, Paul*, Die Haftung des Geschäftsherrn für den Gehilfen nach deutschem und japanischem Recht, Frankfurt am Main 1981.
[zit.: *Eubel*, Gehilfenhaftung (1981)]
- Expertenkommission zur Ausarbeitung eines Standards zur Feststellung von Arbeitsunfällen bei psychischen Störungen* [精神障害の労災認定の基準に関する専門検討会], Bericht der Expertenkommission zur Ausarbeitung eines Standards zur Feststellung von Arbeitsunfällen bei psychischen Störungen [精神障害の労災認定の基準に関する専門検討会報告書], 2011.
[zit.: *Expertenkommission*, Bericht zu Bekanntmachung 1226 (1) (2011)]
- Fachkomitee des Zentrums der Japanischen Rechtsanwaltsvereinigung für Verkehrsunfälle* [日弁連交通事故センター専門委員会], Berechnungsgrundlagen für Schadensersatzbeträge bei Verkehrsunfällen [交通事故損害額算定基準], 22. Aufl., 2010.
[zit.: *Fachkomitee Verkehrsunfälle*, Blaues Buch (2010)]
- Fikentscher, Wolfgang*, Schuldrecht, 9. Aufl., Berlin 1997.
[zit.: *Fikentscher*, Schuldrecht (1997)]
- Fikentscher, Wolfgang/ Heinemann, Andreas*, Schuldrecht, 10. Aufl., Berlin 2006.
[zit.: *Fikentscher/Heinemann*, Schuldrecht (2006)]
- Forschungsgruppe der Tōkyō-Universität zum Arbeitsrecht* (Hrsg.) [東京大学労働法研究会], Kommentar zum Arbeitsstandardgesetz (Letzter Band) [注釈労働基準法<下巻>], Tōkyō 2003.
[zit.: *Bearbeiter*, in: Forschungsgruppe Tōkyō Universität-ASG (2003)]

- Fujii*, Yasuhiro [藤井・康広], Gestaltung eines Beurlaubungssystems mit Blick auf psychisch erkrankte Angestellte [従業員の精神疾患発症に備えた休職制度を含む体制整備], in: Das Leitungskomitee des anwaltlichen Ausbildungszentrums der Tōkyōter Anwaltsvereinigung (Hrsg.) [東京弁護士会弁護士研修センター運営委員会], Wissen und Praxis zum Arbeitsrecht II [労働法の知識と実務 II], Tōkyō 2014, S. 69.
[zit.: *Fujii*, Beurlaubungssystem (2014)]
- Fujikawa*, Hisaaki [藤川・久昭], Bis wohin müssen Arbeitgeber der Sicherheitsfürsorgepflicht nachkommen? Einführende Erläuterungen [使用者は安全配慮義務をどこまで尽くせばいいのか・序説], in: *Nishimura*, Kenichirō (Hrsg.) [西村・健一郎], Das neue Zeitalter arbeitsvertraglicher Rechtsprinzipien – Erinnerung an den 70. Geburtstag von Prof. Shimoi Takashi [新時代の労働契約法理論 – 下井隆史先生古稀記念], Tōkyō 2003, S. 537.
[zit.: *Fujikawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2003)]
- Fujino*, Yoshio [藤野・善夫], Praxis zur Schmerzensgeldberechnung [慰謝料算定の実務], Tōkyō 2002.
[zit.: *Fujino*, Schmerzensgeld (2002)]
- Fujioka*, Yasuhiro [藤岡・康宏], Die normative Anwendung bei Sicherheitsfürsorgepflichten [安全配慮義務に関する規範適用について], Ausbildung in Zivilsachen Nr. 318 [民事研修 318 号], 1983, S. 18.
[zit.: *Fujioka*, AZ 318 (1983)]
- Fujioka*, Yasuhiro [藤岡・康宏], Die Struktur des Schadensersatzrechts [損害賠償法の構造], Tōkyō 2002.
[zit.: *Fujioka*, Schadensersatzrecht (2002)]
- Fukuda*, Kōichi [福田・浩一], Gedanken zur Arbeitsursächlichkeit und zur Lehre von der adäquaten Kausalität – mit Schwerpunkt auf die neuere Rechtsprechung zu Arbeitsunfällen und dem Tod durch Überarbeitung [業務起因性の認定と相当因果関係説についての一考察 – 過労死等非災害性労災に関する最近の裁判例を中心として], Hanrei Times Nr. 714 [判例タイムズ 714 号], 1990, S. 27.
[zit.: *Fukuda*, Hanta 714 (1990)]
- Fukushima*, Masao [福島・正夫], Die Gestaltung der Schadensersatzvorschriften im Meiji-Zivilgesetzbuch [明治民法典における損害賠償諸規定の形成], in: *Kawashima*, Takeyoshi (Hrsg.) (u. a.) [川島・武宜ほか], Forschung zur Schadensersatzhaftung (Erster Teil) – Zum 60. Geburtstag von Prof. Wagatsuma [損害賠償責任の研究(上) – 我妻先生還暦記念], Tōkyō 1957, S. 25.
[zit.: *Fukushima*, Gestaltung der Schadensersatzvorschriften (1957)]
- Funabashi*, Jun'ichi [舟橋・諄一], Über die Schlechterfüllung [不完全履行について], in: *Suekawa*, Hiroshi/ *Asai*, Kiyonobu (Hrsg.) [末川・博/浅井・清信], Verschiedene Probleme zum Zivilgesetz – Zum 60. Geburtstag von Prof. Suekawa [民事法の諸問題・末川先生還暦記念], Tōkyō 1953, S. 69.
[zit.: *Funabashi*, Schlechterfüllung (1953)]
- Gotō*, Isamu [後藤・勇], Verschiedene Probleme in Schadensersatzprozessen im Zusammenhang mit Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen [安全配慮義務違反による損害賠償請求訴訟の諸問題], Hanrei Times Nr. 456 [判例タイムズ 456 号], 1982, S. 38.
[zit.: *Gotō*, Hanta 456 (1982)]
- Gotō*, Isamu [後藤・勇], Die Sicherheitsfürsorgepflicht und der Erfüllungsgehilfe [安全配慮義務と履行補助者], in: *Shitamori*, Sadamu (Hrsg.) [下森・定], Gestaltung und Entwicklung des Prinzips der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務法理の形成と展開], Tōkyō 1988, S. 161.
[zit.: *Gotō*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Erfüllungsgehilfe (1988)]

- Gotō*, Kiyoshi [後藤・清], Die Schutzpflicht des Arbeitgebers [使用者の保護義務], in: Gesellschaft zur Publikation einer Aufsatzsammlung zum Gedenken an den 88. Geburtstag von Prof. Sonda Hideharu (Hrsg.) [孫田秀春先生米寿祝賀記念論集刊行会], Rechtsprinzipien der Betriebsführung und der Arbeit – Aufsatzsammlung zum 88. Geburtstag von Prof. Sonda Hideharu [経営と労働の法理—孫田秀春先生米寿祝賀記念論集], Tōkyō 1975, S. 59.
[zit.: *Gotō*, Schutzpflicht des Arbeitgebers (1975)]
- Hagizawa*, Kiyohiko [萩沢・清彦], Forschung zur arbeitsrechtlichen Rechtsprechung [労働判例研究], Jurist Nr. 776 [ジュリスト 776 号], 1982, S. 140.
[zit.: *Hagizawa*, Jurist 776 (1982)]
- Haruta*, Kibihiko [春田・吉備彦], Ein neuer Typ von Depression bei Neuestellten und die Sicherheitsfürsorgepflicht des Arbeitgebers – aus Anlass zum Fujitsu Shikoku System-Fall (DG Ōsaka, Urt. v. 26.05.2008, Rōhan 973, S. 76) [新入社員の「新しいタイプのうつ病」罹患と使用者の安全配慮義務]—富士通四国システムズ事件(大阪地判平20・5・26・労判973号76頁)を契機として], in: *Kawada*, Tomoko/*Ishī*, Yasuo/*Aono*, Satoru/*Konishi*, Hirofumi (Hrsg.) [川田・知子/石井・保雄/青野・覚/小西・啓文], Forschung zum Arbeitnehmerpersönlichkeitsrecht (Letzter Band) Eine Festschrift für Prof. Kunishige Sumida [労働者人格権の研究(下巻)・角田邦重先生古稀記念], Tōkyō 2011, S. 431.
[zit.: *Haruta*, Arbeitsbedingte Depressionen (2011)]
- Haruta*, Kibihiko [春田・吉備彦], Selbstmord durch Überarbeitung und die Haftung des Arbeitgebers auf Schadensersatz [過労自殺と使用者の損害賠償], in: *Muranaka*, Takashi/*Araki*, Takashi (Hrsg.) [村中・孝史/荒木・尚志], 100 ausgewählte Urteile zum Arbeitsrecht [労働判例百選], 8. Aufl., Tōkyō 2009, S. 112.
[zit.: *Haruta*, Selbstmord durch Überarbeitung (2009)]
- Hashimoto*, Yōishi [橋本・陽子], Das Konzept der Arbeitszeit [労働時間の概念], in: *Karatsu*, Hiroshi/*Wada*, Hajime (Hrsg.) [唐津・博/和田・肇], Wichtige Leitentscheidungen zum Arbeitsrecht lesen [労働法重要判例を読む], Tōkyō 2008, S. 102.
[zit.: *Hashimoto*, Arbeitszeit (2008)]
- Hatoyama*, Hideo [鳩山・秀夫], Japanisches Schuldrecht (Einzelrklärungen, letzter Band) [日本債権法(各論・下巻)], Tōkyō 1924.
[zit.: *Hatoyama*, Japanisches Schuldrecht – Einzelrklärungen (1924)]
- Hatoyama*, Hideo [鳩山・秀夫], Japanisches Schuldrecht [日本債権法], Tōkyō 1916.
[zit.: *Hatoyama*, Japanisches Schuldrecht (1916)]
- Hayakawa*, Shinichirō [早川・眞一郎], Zur Typologie der Schuldnichterfüllung [債務不履行の類型論], in: *Uchida*, Takashi/*Ōmura*, Atsushi (Hrsg.) [内田・貴/大村・敦志], Streitpunkte des Zivilgesetzes [民法の争点], Tōkyō 2007, S. 180.
[zit.: *Hayakawa*, Schuldnichterfüllung (2007)]
- Hayashi*, Hiroko [林・弘子], Arbeitsrecht [労働法], 1. Aufl., Kyōto 2012.
[zit.: *Hayashi*, Arbeitsrecht (2012)]
- Hayashi*, Hiroko [林・弘子], Der Schuldcharakter der Sicherheitsgarantiepflicht des Arbeitgebers [使用者の安全保証義務の債務性], Vierteljährliches Arbeitsrecht Nr. 96 [季刊労働法 96 号], 1975, S. 70.
[zit.: *Hayashi*, VA 96 (1975)]

- Hayashi, Ryōhei/ Yasunaga, Masaaki*, [林・良平/安永・正昭], Die Wirkung von Schuldforderungen, [債権の効力], in: *Hayashi, Ryōhei/ Ishida, Kikuo/ Yasunaga, Masaaki/ Takagi, Takio* (Hrsg.) [林・良平/石田・喜久夫/安永・正昭/高木・多喜男], Allgemeines Schuldrecht [債権総論], 3. Aufl., Tōkyō 1996, S. 65.
[zit.: *Hayashi/Yasunaga*, Wirkung von Schuldforderungen (1996)]
- Henssler, Martin Martin/ Willemsen, Heinz Josef/ Kalb, Heinz-Jürgen* (Hrsg.), Arbeitsrecht Kommentar, 5. Aufl., Köln 2012.
[zit.: *Bearbeiter*, in: HWK (2012)]
- Hirai, Yoshio* [平井・宜雄], Allgemeines Schuldrecht [債権総論], 2. Aufl., Tōkyō 1994.
[zit.: *Hirai*, Allgemeines Schuldrecht (1994)]
- Hirai, Yoshio* [平井・宜雄], Besonderes Schuldrecht I (Erster Teil) Allgemeines Vertragsrecht [債権各論 I(上) 契約総論], Tōkyō 2008.
[zit.: *Hirai*, Allgemeines Vertragsrecht (2008)]
- Hirai, Yoshio* [平井・宜雄], Besonderes Schuldrecht II – Unerlaubte Handlungen [債権各論 II 不法行為], Tōkyō 1992.
[zit.: *Hirai*, Unerlaubte Handlung (1992)]
- Hirano, Hiroyuki* [平野・裕之], Allgemeines Schuldrecht [債権総論], Tōkyō 2005.
[zit.: *Hirano*, Allgemeines Schuldrecht (2005)]
- Hirano, Hiroyuki* [平野・裕之], Der Kern und die Grenzen der Vertragshaftung – Eine kritische Untersuchung (Einführung) zur Erweiterung der Vertragshaftung [契約責任の本質と限界-契約責任の拡大に対する批判的考察(序説)], Aufsatzsammlung zum Recht 58 (4/5) [法律論叢 58 (4/5)], 1986, S. 575.
[zit.: *Hirano*, AzR 58 (4/5) (1986)]
- Hirano, Hiroyuki* [平野・裕之], Zwei Systeme der Interessengewährleistung und die Kritik zur Vertragshaftung – Aufklärung der Vertragshaftung und ablehnende Kritik der konkurrierenden Haftung [利益保障の二つの体系と契約責任論-契約責任の純正化及び責任競合否定論], Aufsatzsammlung zum Recht 60 (2/3) [法律論叢 60 (2/3)], 1987, S. 519.
[zit.: *Hirano*, AzR 60 (2/3) (1987)]
- Hirano, Hiroyuki* [平野・裕之], Deliktsrecht [不法行為法], 2. Aufl., Tōkyō 2009.
[zit.: *Hirano*, Deliktsrecht (2009)]
- Hirano, Hiroyuki* [平野・裕之], Wohin soll sich das Konzept der Sicherheitsfürsorgepflicht entwickeln? [安全配慮義務の観念は、これからどの方向に進むべきか], in: *Tsubaki, Toshio* (Hrsg.) [椿寿・夫], Vorlesung – Aussichten des modernen Vertrags und der modernen Schuldforderung (Band 2) Allgemeines Schuldrecht [講座・現代契約と現代債権の展望(第2巻)-債権総論], Tōkyō 1991, S. 33.
[zit.: *Hirano*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1991)]
- Hirano, Hiroyuki* [平野・裕之], Zivilgesetz Zusammenfassung 5 Vertragsrecht [民法総合 5 契約法], 3. Aufl., Tōkyō 2007.
[zit.: *Hirano*, ZG 5 (2007)]
- Hirano, Hiroyuki* [平野・裕之], Grundlagenlehrbuch – Zivilrecht IV – Allgemeines Schuldrecht [コア・テキスト・民法 IV・債権総論], Tōkyō 2011.
[zit.: *Hirano*, Zivilrecht (4) Allgemeines Schuldrecht (2011)]

- Hobara*, Kishio [保原・喜志夫], Ein Beispiel zur Unwirksamkeit von Disziplinarmaßnahmen wegen Ablehnung einer Gesundheitsuntersuchung trotz kollektivvertraglicher Regelung zur Untersuchung eines Zervikobrachialsyndroms [労働協約に基づく「頸肩腕症候群総合精密検診」の受診拒否等を理由とする戒告処分が無効とされた例], *Jurist* Nr. 788 [ジュリスト 788 号], 1983, S. 110.
[zit.: *Hobara*, *Jurist* 788 (1983)]
- Honda*, Junryō [本多・淳亮], Diskussionen zum Arbeitsvertrag und zur Betriebsordnung [労働契約・就業規則論], Tōkyō 1981.
[zit.: *Honda*, *Arbeitsvertrag und Betriebsordnung* (1981)]
- Hoshino*, Eiichi [星野・英一], Die Verantwortlichkeit zur Konkretisierung des Inhalts einer gegenüber Staatsbeamten verletzen Sicherheitsfürsorgepflicht [国の国家公務員に対する安全配慮義務違反の内容を特定する責任], *Rechtswissenschaftliches Auditorium* 20 [法学教室 20 号], 1982, S. 101.
[zit.: *Hoshino*, *RA* 20 (1982)]
- Hoshino*, Masanori [星野・雅紀], Zur Sicherheitsfürsorgepflicht und ihrem Anwendungsbereich [安全配慮義務とその適用領域について], in: *Shitamori*, Sadamu (Hrsg.) [下森・定], *Gestaltung und Entwicklung des Prinzips der Sicherheitsfürsorgepflicht* [安全配慮義務法理の形成と展開], Tōkyō 1988, S. 33.
[zit.: *Hoshino*, *Anwendungsbereich der Sicherheitsfürsorgepflicht* (1988)]
- Hoshino*, Masanori [星野・雅紀], Zur Sicherheitsfürsorgepflicht und ihrem Anwendungsbereich [安全配慮義務とその適用領域について], *Hanrei Times* Nr. 457 [判例タイムズ 457 号], 1982, S. 11.
[zit.: *Hoshino*, *Hanta* 457 (1982)]
- Hoshino*, Masanori [星野・雅紀], Sicherheitsfürsorgepflicht und Verjährung [安全配慮義務と消滅時効], *Hanrei Times* Nr. 495 [判例タイムズ 495 号], 1983, S. 25.
[zit.: *Hoshino*, *Hanta* 495 (1983)]
- Hosotani*, Etsushi [越史・細谷], Die Haftung des Arbeitnehmers auf Schadensersatz [労働者の損害賠償責任], Tōkyō 2014.
[zit.: *Hosotani*, *Arbeitnehmerhaftung* (2014)]
- Iannone*, Enrico Die Kodifizierung des Arbeitsvertragsrechts – ein Jahrhundertprojekt ohne Erfolgsaussicht? Eine Untersuchung vorangegangener Bemühungen um ein Arbeitsvertragsgesetz und Analyse möglicher Erfolgsaussichten des Reformprojekts, Frankfurt am Main 2009.
[zit.: *Iannone*, *Kodifizierung des Arbeitsrechts* (2009)]
- Īhara*, Kazunori [飯原・一乗], Das Verhältnis der deliktischen Haftung zur Schadensersatzhaftung bei Verletzungen der Sicherheitsfürsorgepflicht [不法行為責任と安全配慮義務違反に基づく損害賠償責任との関係], in: *Shitamori*, Sadamu (Hrsg.) [下森・定], *Gestaltung und Entwicklung des Prinzips der Sicherheitsfürsorgepflicht* [安全配慮義務法理の形成と展開], Tōkyō 1988, S. 83.
[zit.: *Īhara*, *Sicherheitsfürsorgepflichtverletzung und deliktische Haftung* (1988)]
- Ideda*, Masao [池田・真朗], Neue Standardvorlesung – Allgemeines Schuldrecht [新標準講義・民法債権総論], 2. Aufl., Tōkyō 2013.
[zit.: *Ikeda*, *Allgemeines Schuldrecht* (2013)]
- Ikuyo*, Tōru/ *Hironaka*, Toshio (Hrsg.) [幾代・通/広中・俊雄], *Kommentar zum Zivilgesetz* (16) *Schuldrecht* 7 [注釈民法〈16〉債権 7], 1. Aufl., Tōkyō 1967.
[zit.: *Bearbeiter*, in: *Ikuyo/Hironaka-ZG* (16) 7 (1967)]
- Ikuyo*, Tōru/ *Tokumoto*, Shinichi [幾代・通/徳本・伸一], *Deliktsrecht* [不法行為法], Tōkyō 1993.
[zit.: *Ikuyo/Tokumoto*, *Deliktsrecht* (1993)]

- Ishida*, Minori [石田・穰], Die Grundprinzipien des Deliktsrechts [不法行為法の基礎理念], in: *Takagi, Takio/ Katō, Masanobu/ Ishida, Minori/ Kunii, Kazuo/ Shiomi, Kazuo/ Nōmi, Yoshihisa/ Fujioka, Yasuhiro/ Maeda, Tatsuaki/ Itō, Takayoshi* (Hrsg.) [高木・多喜男/加藤・雅信/石田・穰/國井・和郎/潮海・一雄/能見・善久/藤岡・康宏/前田・達明/伊藤・高義], Vorlesung zum Zivilrecht (6) – Geschäftsführung, ungerechtfertigte Bereicherung, unerlaubte Handlung [民法講義〈6〉一事務管理・不当利得・不法行為], Tōkyō 1977, S. 117.
[zit.: *Ishida*, Grundprinzipien des Deliktsrechts (1977)]
- Ishida*, Minori [石田・穰], Restrukturierung des Schadensersatzrechts [損害賠償法の再構成], Tōkyō 1977.
[zit.: *Ishida*, Schadensersatzrecht (1977)]
- Ishii*, Yasuo [石井・保雄], Der Suizid von Angestellten und die zivilrechtliche Haftung des Arbeitgebers – Die Entwicklung der Rechtsprechung nach der Dentsū-Entscheidung [従業員の自殺と使用者の責任—電通事件以後の裁判例の動向], Präzedenzfälle zum Arbeitsrecht Nr. 847 [労働判例 847号], 2003, S. 5.
[zit.: *Ishii*, Rōhan 847 (2003)]
- Ishikawa*, Hiroyasu [石川・博康], Das Prinzip von Treu und Glauben [信義誠実の原則], in: *Uchida, Takashi/ Ōmura, Atsushi* (Hrsg.) [内田・貴/大村・敦志], Streitpunkte des Zivilgesetzes [民法の争点], Tōkyō 2007, S. 54.
[zit.: *Ishikawa*, Treu und Glauben (2007)]
- Iwade*, Makoto [岩出・誠], Praxis – Vorlesung zum Arbeitsrecht (Letzter Band) [実務・労働法講義〈下巻〉], 3. Aufl., Tōkyō 2010.
[zit.: *Iwade*, Arbeitsrecht (2010)]
- Iwade*, Makoto [岩出・誠], Arbeitsrecht – Ein praktischer Abriss [労働法・実務大系], Tōkyō 2015.
[zit.: *Iwade*, Arbeitsrechtspraxis (2015)]
- Iwade*, Makoto [岩出・誠], Das Entschädigungssystem für Arbeitsunfälle und die Unternehmenshaftung im Zusammenhang mit dem Tod bzw. dem Selbstmord durch Überarbeitung [「過労死・過労自殺」等に対する企業責任と労災上積み補償制度], in: *Tezuka, Kazuaki/ Nakakubo, Hiroya* (Hrsg.) [手塚・和彰/中窪・裕也], Die Arbeit und das Gesellschaftssystem im Wandel – Aufsatzsammlung zum Rücktritt von Prof. Tezuka Kazuaki [変貌する労働と社会システム—手塚和彰先生退官記念論集], Tōkyō 2008, S. 225.
[zit.: *Iwade*, Unternehmenshaftung (2008)]
- Iwade*, Makoto [岩出・誠], Rechtliche Fragen zur Gesundheitskontrolle von Arbeitspersonal – Zum Inhalt und zur Durchsetzung von Maßnahmen zur Reduzierung von Dienstpflichten sowie zu den zwei Seiten der Gesundheitsfürsorgepflicht und dem Recht auf Privatsphäre [従業員の健康管理をめぐる法的諸問題—業務軽減措置の内容とその履行上の問題および健康配慮義務とプライバシー秘匿権の二面性], Zeitschrift zur japanischen Arbeitsrechtsforschung Nr. 441 [日本労働研究雑誌 441号], 1997, S. 12.
[zit.: *Iwade*, ZJA 441 (1997)]
- Iwamura*, Masahiko [岩村・正彦], Forschung zur arbeitsrechtlichen Rechtsprechung [労働判例研究], Jurist Nr. 775 [ジュリスト 775号], 1982, S. 145.
[zit.: *Iwamura*, Jurist 775 (1982)]
- Iwamura*, Masahiko [岩村・正彦], Forschung zur arbeitsrechtlichen Rechtsprechung [労働判例研究], Jurist Nr. 785 [ジュリスト 785号], 1983, S. 136.
[zit.: *Iwamura*, Jurist 785 (1983)]

- Iwamura*, Masahiko [岩村・正彦], Die Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務], in: *Sugeno*, Kazuo/*Nishitani*, Satoshi/*Araki*, Takashi (Hrsg.) [菅野・和夫/西谷・敏/荒木・尚志], 100 ausgewählte Urteile zum Arbeitsrecht [労働判例百選], 7. Aufl., Tōkyō 2002, S. 140.
[zit.: *Iwamura*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2002)]
- Kado*, Kiyoe [角・紀代恵], Grundlagenvorlesung: Allgemeines Schuldrecht [基本講義 債権総論], 2. Aufl., Tōkyō 2008.
[zit.: *Kado*, Allgemeines Schuldrecht (2008)]
- Kamata*, Kōichi [鎌田・耕一], Der Anspruch auf Erfüllung der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務の履行請求], in: Gesellschaft zur Kompilation einer Aufsatzsammlung für die Festschrift für Prof. Mizuno Masaru (Hrsg.) [水野勝先生古稀記念論集編集委員会], Die Wiedergeburt des Arbeitsschutzrechts – Eine Festschrift für Prof. Mizuno Masaru [労働保護法の再生-水野勝先生古稀記念論集], Tōkyō 2005, S. 359.
[zit.: *Kamata*, Leistungsforderung der Sicherheitsfürsorgepflicht (2005)]
- Kamimura*, Shunichi [神村・俊一], Probleme bei Arbeitsunfällen und der Kampf um Rechte [労災問題と権利闘争の課題], Memoiren der Ōsaka Universität für Telekommunikation – Kompilation der Kultur- und Sozialwissenschaften (9) [大阪電気通信大学研究論集・人文・社会科学篇・第9号], 1973, S. 51.
[zit.: *Kamimura*, Memoiren der Ōsaka Universität für Telekommunikation (9) (1973)]
- Kanda*, Takao [神田・孝夫], Geschäftsherrenhaftung [使用者責任], Tōkyō 1998.
[zit.: *Kanda*, Geschäftsherrenhaftung (1998)]
- Kasuga*, Ichirō [春日・偉知郎], Zur Darlegungs- und Beweislast bei Schadensersatzansprüchen wegen Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen gegenüber Staatsbeamten [国の国家公務員に対する安全配慮義務違反を理由とする損害賠償請求と右義務違反の事実に関する主張・立証責任], *Hanrei Times* Nr. 472 [判例タイムズ 472 号], 1982, S. 249.
[zit.: *Kasuga*, Hanta 472 (1982)]
- Kataoka*, Noboru [片岡・昇], Die Entwicklung des modernen Arbeitsrechts [現代労働法の展開], Tōkyō 1983.
[zit.: *Kataoka*, Entwicklung des modernen Arbeitsrechts (1983)]
- Kataoka*, Noboru [片岡・昇], Forschung zu Koalitionen und zum Arbeitsvertrag [団結と労働契約の研究], Tōkyō 1959.
[zit.: *Kataoka*, Koalition und Arbeitsvertrag (1959)]
- Katō*, Masaharu [加藤・雅治], Der Gesundheitsschutz aufgrund der Sicherheitsfürsorgepflicht [労働衛生における安全配慮義務], in: Gesellschaft zur Publikation einer Festschrift zum Gedenken an Prof. Hiranuma Takahara (Hrsg.) [平沼高明先生古稀記念論集刊行委員会], Theorie und Praxis des Schadensersatzrechts und der Haftpflichtversicherungen – Eine Festschrift für Prof. Hiranuma Takahara [損害賠償法と責任保険の理論と実務・平沼高明先生古稀記念論集], Tōkyō 2005, S. 121.
[zit.: *Katō*, Gesundheitsschutz und Sicherheitsfürsorgepflicht (2005)]
- Katō*, Ichirō [加藤・一郎], Die unerlaubte Handlung [不法行為], Neubearbeitung, Tōkyō 1974.
[zit.: *Katō*, Unerlaubte Handlung (1974)]
- Kawasaki*, Takeo [川崎・武夫], Forschung zur zivilrechtlichen Rechtsprechung [民事判例研究], *Hōritsu Jijō* 47 (9) [法律時報47巻9号], 1975, S. 164.
[zit.: *Kawasaki*, Hōji 47 (9) (1975)]
- Kawashima*, Takeyoshi [川島・武宜], Problempunkte zivilrechtlicher Auslegung [民法解釈学の諸問題], Kyōto 1949.
[zit.: *Kawashima*, Problempunkte zivilrechtlicher Auslegung (1949)]

- Kawashima*, Shirō [川嶋・四郎], Zivilprozessrecht [民事訴訟法], Tōkyō 2013.
[zit.: *Kawashima*, Zivilprozessrecht (2013)]
- Kikuchi*, Yoshimi/ *Nakagawa*, Jun/ *Kawashima*, Satoshi [菊池・馨実/中川・純/川島・聡], Behindertenrecht [障害法], Tōkyō 2015.
[zit.: *Kikuchi/Nakagawa/Kawashima*, Behindertenrecht (2015)]
- Kitagawa*, Zentarō [北川・善太郎], Allgemeines Schuldrecht [債権総論], 3. Aufl., Tōkyō 2004.
[zit.: *Kitagawa*, Allgemeines Schuldrecht (2004)]
- Kitagawa*, Zentarō [北川・善太郎], Zur Struktur und System der Nichtleistung [債務不履行の構造とシステム], in: *Shitamori*, Sadamu (Hrsg.) [下森・定], Gestaltung und Entwicklung des Prinzips der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務法理の形成と展開], Tōkyō 1988, S. 263.
[zit.: *Kitagawa*, Nichtleistung (1988)]
- Kitagawa*, Zentarō [北川・善太郎], Untersuchungen zur Vertragshaftung [契約責任の研究], Tōkyō 1963.
[zit.: *Kitagawa*, Untersuchungen zum Vertragsrecht (1963)]
- Kobayashi*, Hideyuki [小林・秀之], Das neue Beweismittelrecht [新証拠法], 2. Aufl., Tōkyō 2003.
[zit.: *Kobayashi*, Beweismittelrecht (2003)]
- Konishi*, Yasuyuki [小西・康之], Schadensersatz und Schmerzensgeldzahlungen des Arbeitgebers gegenüber Hinterbliebenen eines verstorbenen Arbeitnehmers – Der Kyūdenkō-Fall [過労自殺労働者の遺族に対する使用者の損害賠償と弔慰金の支払-九電工事件], Vierteljährliches Arbeitsrecht Nr. 233 [季刊労働法 233 号], 2011, S. 104.
[zit.: *Konishi*, VA 233 (2011)]
- Kobayashi*, Hideyuki [小林・秀之], Das neue Beweismittelrecht [新証拠法], 2. Aufl., Tōkyō 2003.
[zit.: *Kobayashi*, Beweismittelrecht (2003)]
- Konishi*, Kunitomo [小西・國友], Die Sicherheitsfürsorgepflicht des Arbeitgebers und die Pflicht des Arbeitnehmers zur Wahrung des Unternehmensfriedens – Vom Blickpunkt der Entwicklung von Schutzpflichten des Arbeitgebers und Treuepflichten des Arbeitnehmers [使用者の安全配慮義務と労働者の企業秩序遵守義務について-使用者の保護義務と、労働者の忠実義務の発展過程の観点から], Rechtswissenschaftliche Aufsatzsammlung der Shinshū-Universität 19 [信州大学法学論集 19 号], 2012, S. 1.
[zit.: *Konishi*, RSU 19 (2012)]
- Kozumi*, Kenzaburō [古積・健三郎], Zweck und Rechtscharakter der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務の意義・法的性質], Rechtswissenschaftliches Auditorium 403 [法学教室 403 号], 2014, S. 123.
[zit.: *Kozumi*, RA 403 (2014)]
- Kubota*, Atsumi [窪田・充見], Das Rechtsprinzip des Verschuldensausgleichs [過失相殺の法理], Tōkyō 1994.
[zit.: *Kubota*, Verschuldensausgleich (1994)]
- Kunii*, Kazuo [國井・和郎], Memorandum zur Sicherheitsfürsorgepflicht (Erster Teil) – Auf Grundlage des Raynaud-Urteils [「安全配慮義務」についての覚書(上)-「白ろう病」事件判決を素材にして], Hanrei Times Nr. 357 [判例タイムズ 357 号], 1978, S. 14.
[zit.: *Kunii*, Hanta 357 (1978)]
- Kunii*, Kazuo [國井・和郎], Memorandum zur Sicherheitsfürsorgepflicht (Zweiter Teil) – Auf Grundlage des Raynaud-Urteils [「安全配慮義務」についての覚書(中)-「白ろう病」事件判決を素材にして], Hanrei Times Nr. 360 [判例タイムズ 360 号], 1978, S. 10.
[zit.: *Kunii*, Hanta 360 (1978)]

- Kunii*, Kazuo [國井・和郎], Memorandum zur Sicherheitsfürsorgepflicht (Dritter Teil) – Auf Grundlage des Raynaud-Urteils [「安全配慮義務」についての覚書(下)–「白ろう病」事件判決を素材にして], *Hanrei Times* Nr. 364 [判例タイムズ 364 号], 1978, S. 58.
[zit.: *Kunii*, *Hanta* 364 (1978)]
- Kunii*, Kazuo [國井・和郎], Durch Dritte verursachte Unfälle und die Sicherheitsfürsorgepflicht [第三者惹起事故と安全配慮義務], *Hanrei Times* Nr. 529 [判例タイムズ 529 号], 1984, S. 196.
[zit.: *Kunii*, *Hanta* 529 (1984)]
- Kunii*, Kazuo [國井・和郎], Die Sicherheitsfürsorgepflicht aus Blickrichtung der Rechtsprechung [裁判例から見た安全配慮義務], in: *Shitamori*, Sadamu (Hrsg.) [下森・定], Gestaltung und Entwicklung des Prinzips der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務法理の形成と展開], Tōkyō 1988, S. 3.
[zit.: *Kunii*, Rechtsprechung zur Sicherheitsfürsorgepflicht (1988)]
- Kuwahara*, Masahiro [桑原・昌宏], Sicherheit und Gesundheit [安全衛生], in: Gesellschaft für japanisches Arbeitsrecht (Hrsg.) [日本労働法学会], Vorlesung zum neuen Arbeitsrecht (8. Band) [新労働法講座・第8巻], Tōkyō 1967, S. 3.
[zit.: *Kuwahara*, Sicherheit und Gesundheit (1967)]
- Maeda*, Tatsuaki [前田・達明], Diktat – Allgemeines Schuldrecht [口述・債権総論], 3. Aufl., Tōkyō 1993.
[zit.: *Maeda*, Allgemeines Schuldrecht (1993)]
- Maeda*, Tatsuaki [前田・達明], Zivilrecht VI (Deliktsrecht) [民法 VI(不法行為法)], Tōkyō 1980.
[zit.: *Maeda*, Deliktsrecht (1980)]
- Maeda*, Tatsuaki [前田・達明], Die Struktur der Schuldnichterfüllung [債務不履行責任の構造], *Hanrei Times* Nr. 607 [判例タイムズ 607 号], 1986, S. 2.
[zit.: *Maeda*, *Hanta* 607 (1986)]
- Maeda*, Yōichi [前田・陽一], Besonderes Schuldrecht Teil II Deliktsrecht [債権各論 II 不法行為法], 2. Aufl., Tōkyō 2010.
[zit.: *Maeda*, Schuldrecht II (2010)]
- Marutschke*, Hans-Peter, Einführung in das japanische Recht, 2. Aufl., München 2010.
[zit.: *Marutschke*, Japanisches Recht (2010)]
- Masuda*, Nobuhiko [増田・陳彦], Die Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務とは], *Business und Recht* 2016.1 [ビジネス法務 2016.1], 2016, S. 102.
[zit.: *Masuda*, *Business* 16.1 (2016)]
- Masuda*, Nobuhiko [増田・陳彦], Die Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務とは], *Business und Recht* 2016.2 [ビジネス法務 2016.2], 2016, S. 134.
[zit.: *Masuda*, *Business* 16.2 (2016)]
- Matsumoto*, Kiyotaka [松本・清隆], Zum Vibrationssyndrom wegen der Benutzung einer Kettensäge sowie zur Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates [チェーンソー等の使用による振動障害と国の安全配慮義務], *Ausbildung in Zivilsachen* Nr. 419 [民事研修 419 号], 1992, S. 39.
[zit.: *Matsumoto*, *AZ* 419 (1992)]
- Matsumoto*, Hiroyuki [松本・博之], Die Beweislastverteilung bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen [安全配慮義務違反に関する証明責任の分配], in: *Nakano*, Teiichirō/ *Suzuki*, Masahiro/ *Aoyama*, Yoshimitsu/ *Takahashi*, Hiroshi/ *Shindō*, Kōji/ *Takeshita*, Morio/ *Itō*, Makoto (Hrsg.) [中野・貞一郎/鈴木・正裕/青山・善充/高橋・宏志/新堂・幸司/竹下・守夫/伊藤・眞], Reformen der Zivilprozessrechtswissenschaft (Mittlerer Band) Gratulation zum 70. Geburtstag von Prof. Mikazuki Akira [民事手続法学の革新・中巻-三ヶ月章先生古稀祝賀], Tōkyō 1991, S. 371.
[zit.: *Matsumoto*, Beweislastverteilung (1991)]

- Matsumoto, Katsumi* [松本・克美], Voranschreitende Schäden aufgrund Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen und die Verjährung [安全配慮義務違反による進行性被害と消滅時効], *Jurist* Nr. 942 [ジュリスト 942 号], 1989, S. 98.
[zit.: *Matsumoto*, *Jurist* 942 (1989)]
- Matsumoto, Hiroyuki/ Ueno, Yasuo* [松本・博之/上野・泰男], *Zivilprozessrecht* [民事訴訟法], 8. Aufl., Tōkyō 2015.
[zit.: *Matsumoto/Ueno*, *Zivilprozessrecht* (2015)]
- Matsuoka, Saburō* [松岡・三郎], Sicherheit und Gesundheit sowie Arbeitsunfallentschädigung [安全衛生・労災補償], Tōkyō 1980.
[zit.: *Matsuoka*, *Sicherheit und Gesundheit* (1980)]
- Matsusaka, Sa'ichi* [松坂・佐一], Zusammenfassung des Zivilrechts – Allgemeines Schuldrecht [民法提要・債権総論], 4. Aufl., Tōkyō 1982.
[zit.: *Matsusaka*, *Allgemeines Schuldrecht* (1982)]
- Matsusaka, Sa'ichi* [松坂・佐一], Untersuchungen zum Anfechtungsrecht des Gläubigers [債権者取消権の研究], Tōkyō 1962.
[zit.: *Matsusaka*, *Untersuchungen zum Anfechtungsrecht* (1962)]
- Medicus, Dieter/ Lorenz, Stephan*, *Schuldrecht I, Allgemeiner Teil*, 21. Aufl., München 2015.
[zit.: *Medicus/Lorenz*, *Schuldrecht I* (2015)]
- Ministerium für Wohlfahrt und Arbeit* [厚生労働省], Richtlinien zur Feststellung psychischer Störungen aufgrund seelischer Belastungen [心理的負荷による精神障害の認定基準について(基発 1226 第 1 号)], 2011.
[zit.: *Ministerium für Wohlfahrt und Arbeit*, *Bekanntmachung 1226 (1)* (2011)]
- Ministerium für Wohlfahrt und Arbeit* [厚生労働省], Richtlinien zur Feststellung von Hirngefäßkrankheiten und ischämische Herzkrankheiten (mit Ausnahme solcher Krankheiten, die ihre Ursache in einer Verletzung haben) [脳血管疾患及び虚血性心疾患等(負傷に起因するものを除く。)の認定基準について(基発第 1063 号)], 2001.
[zit.: *Ministerium für Wohlfahrt und Arbeit*, *Bekanntmachung 1063* (2001)]
- Mishiba, Takenori* [三柴・才典], Der Dentsū-Fall – Mit Blick auf die Entscheidung zur analogen Anwendung des Verschuldensausgleichs [電通事件-過失相殺の類推適用に関する判断を中心に], *Zeitschrift der japanischen Arbeitsrechtsgesellschaft* Nr. 97 [日本労働法学会誌 97 号], 2001, S. 268.
[zit.: *Mishiba*, *ZGjA* 97 (2001)]
- Mishiba, Takenori* [三柴・才典], Eine rechtliche Untersuchung zu Gegenmaßnahmen zum Passivrauch am Arbeitsplatz – Auf Grundlage von Untersuchungen zu Rechtssystemen von acht Staaten [職場の受動喫煙対策に関する法的検討-8か国の法制度調査を踏まえて], *Vierteljährliches Arbeitsrecht* Nr. 221 [季刊労働法 221 号], 2008, S. 136.
[zit.: *Mishiba*, *VA* 221 (2008)]
- Miyamoto, Kenzō* [宮本・健蔵], Sicherheitsfürsorge- und Schutzpflichten – Ein Vergleich mit dem westdeutschen Recht [安全配慮義務と保護義務-西ドイツ法と比較して], *Privatrecht* Nr. 48 [私法 48 号], 1986, S. 209.
[zit.: *Miyamoto*, *Privatrecht* 48 (1986)]

- Miyamoto, Kenzō* [宮本・健蔵], Die Sicherheitsfürsorgepflicht des Anstellungs- und Arbeitsvertrags – Der Versuch der Konstruktion einer Leistungspflicht [雇傭・労働契約における安全配慮義務-給付義務構成への一つの試し], in: *Shitamori, Sadamu* (Hrsg.) [下森・定], Gestaltung und Entwicklung des Prinzips der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務法理の形成と展開], Tōkyō 1988, S. 185.
[zit.: *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1988)]
- Miyamoto, Kenzō* [宮本・健蔵], Die Sicherheitsfürsorgepflicht und die Ausweitung der Vertragshaftung [安全配慮義務と契約責任の拡張], Tōkyō 1993.
[zit.: *Miyamoto*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Vertragshaftungsausweitung (1993)]
- Miyamoto, Kenzō* [宮本・健蔵], Das System des Schuldrechts [債権法の体系], in: *Miyamoto, Kenzō/Kudō, Yūgen/Masui, Kōji/Okutomi, Akira/Imao, Makoto/Tsurufuji, Norimichi* (Hrsg.) [宮本・健蔵/工藤・祐巖/益井・公司/奥富・晃/今尾・真/鶴藤・倫道], *Marché Allgemeines Schuldrecht* [マールシェ債権総論], Kyōto 2008, S. 1.
[zit.: *Miyamoto*, System des Schuldrechts (2008)]
- Mizumachi, Yūichirō* [水町・勇一郎], Arbeitsrecht [労働法], 6. Aufl., Tōkyō 2016.
[zit.: *Mizumachi*, Arbeitsrecht (2016)]
- Mizumachi, Yūichirō* [水町・勇一郎], Art. 623 ZG [民法 623 条], in: *Tsuchida, Michio* (Hrsg.) [土田・道夫], Die Reform des Schuldrechts und das Arbeitsrecht [債権法改正と労働法], Tōkyō 2012, S. 2. [zit.: *Mizumachi*, Art. 623 ZG (2012)]
- Mizushima, Ikuko* [水島・郁子], Tendenzen in der Praxis zum Sicherheits- und Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz [職場における安全衛生実務の方向性], Vierteljährliches Arbeitsrecht Nr. 250 [季刊労働法 250 号], 2015, S. 2.
[zit.: *Mizushima*, VA 250 (2015)]
- Mizushima, Ikuko* [水島・郁子], White-Collar-Arbeitnehmer und die Gesundheitsfürsorgepflicht des Arbeitgebers [ホワイトカラー労働者と使用者の健康配慮義務], Zeitschrift zur japanischen Arbeitsrechtsforschung Nr. 492 [日本労働研究雑誌 492 号], 2001, S. 25.
[zit.: *Mizushima*, ZJA 492 (2001)]
- Mochizuki, Kōichirō* [望月・浩一郎], Der Tod durch Überarbeitung und der Anspruch auf Erfüllung der Sicherheitsfürsorgepflicht [過労死と安全配慮義務の履行請求], Zeitschrift der japanischen Arbeitsrechtsgesellschaft Nr. 90 [日本労働法学会誌 90 号], 1997, S. 173.
[zit.: *Mochizuki*, ZGjA 90 (1997)]
- Morita, Hiroki* [森田・宏樹], Forschung zur zivilrechtlichen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs [最高裁判所民事判例研究], Zeitschrift des Juristenverbands 103 (12) [法学協会雑誌 103 (12)], 1986, S. 2484.
[zit.: *Morita*, ZJ 103 (12) (1986)]
- Morita, Hiroki* [森田・宏樹], Die Zurechnungsstruktur der Vertragshaftung [契約責任の帰責構造], Tōkyō 2002.
[zit.: *Morita*, Vertragshaftung (2002)]
- Moriyama, Takeichirō* [森山・武市郎], Schuldrechtliche Präzedenzfälle: Wissenschaftstheoretische Systematisierung [判例債権法: 學理的分類], Tōkyō 1935.
[zit.: *Moriyama*, Schuldrechtliche Präzedenzfälle (1935)]

- Motohisa*, Yōichi [本久・洋一], Der Selbstmord durch Überarbeitung und die Sicherheitsfürsorgepflicht des Arbeitgebers [過労自殺と使用者の安全配慮義務], in: *Karatsu, Hiroshi/ Wada, Hajime* (Hrsg.) [唐津・博/和田・肇], Wichtige Leitentscheidungen zum Arbeitsrecht lesen [労働法重要判例を読む], Tōkyō 2008, S. 159.
[zit.: *Motohisa*, Selbstmord und Sicherheitsfürsorgepflicht (2008)]
- Murakami*, Hiromi [村上・博巳], Beweislast [証明責任], in: *Shitamori, Sadamu* (Hrsg.) [下森・定], Gestaltung und Entwicklung des Prinzips der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務法理の形成と展開], Tōkyō 1988, S. 171.
[zit.: *Murakami*, Beweislast (1988)]
- Nagamori*, Tsuneo [永盛・恒男], Die Sorgfaltspflicht des Deliktsrechts [不法行為法における注意義務], Sapporo 1999.
[zit.: *Nagamori*, Deliktische Sorgfaltspflicht (1999)]
- Nagano*, Hideo [永野・秀雄], Problempunkte der adäquaten Kausalität und des depressionsbedingten Suizids von Angestellten [従業員のうつ病による自殺と相当因果関係の問題点], in: Redaktionelle Mitgliedervereinigung zu Rechtsnachrichten im Zusammenhang mit Untersuchungen zu arbeitsrechtlichen Präzedenzfällen (Hrsg.) [法律時報「労働判例研究」編集委員会], Kommentarsammlung zu Präzedenzfällen des Arbeitsrechts (Band 1) [労働判例解説集(第1巻)], Tōkyō 2009, S. 368.
[zit.: *Nagano*, Adäquate Kausalität bei Suiziden (2009)]
- Nagasaka*, Jun [長坂・純], Zum System und zur Reichweite der Vertragshaftung – Mit Schwerpunkt auf die Zurechnungsstruktur bei Verletzungen des Integritätsinteresses [契約責任の構造と射程—完全性利益侵害の帰責構造を中心に], Tōkyō 2010.
[zit.: *Nagasaka*, Vertragshaftung (2010)]
- Nagata*, Yohei, Die Verjährung im japanischen Zivilrecht, Tübingen, 2017.
[zit.: *Nagata*, Verjährung (2017)]
- Nakajima*, Shigeya [中嶋・士元也], Auslegungskriterien zum Recht der Arbeitsverhältnisse (Erster Teil) [労働関係法の解釈基準(上)], Tōkyō 1991.
[zit.: *Nakajima*, Auslegung des Arbeitsverhältnisses (1991)]
- Nakajima*, Shigeya [中嶋・士元也], Eine gedankliche Skizzierung zu begleitenden Rechten und Pflichten des Arbeitsverhältnisses [労働関係上の付随的権利義務に関する感想的素描], in: Gesellschaft zur Kompilation und Publikation einer Gedächtnisschrift zum 60. Geburtstag von Prof. Nakajima Shigeya (Hrsg.) [中嶋士元也先生還暦記念編集刊行委員会], Aktuelle Entwicklungen im Recht der Arbeitsverhältnisse – Aufsatzsammlung zum 60. Geburtstag von Prof. Nakajima Shigeya [労働関係法の現代的展開-中嶋士元也先生還暦記念論集], Tōkyō 2004, S. 159.
[zit.: *Nakajima*, Begleitpflichten (2004)]
- Nakajima*, Shigeya [中嶋・士元也], Berufskrankheiten, arbeitsbedingte Krankheiten und die Sicherheitsfürsorgepflicht [職業性疾病・作業関連疾病と安全配慮義務], in: Gesellschaft zur Publikation einer Aufsatzsammlung für die Festschrift für Prof. Hanami Tadashi [花見忠先生古稀記念論集刊行委員会], Internationale Strömungen im Recht der Arbeitsbeziehungen – Festschrift für Prof. Hanami Tadashi [労働関係法の国際的潮流-花見忠先生古稀記念論集], Tōkyō 2000, S. 115.
[zit.: *Nakajima*, Berufskrankheiten und Sicherheitsfürsorgepflicht (2000)]

- Nakajima, Shigeya* [中嶋・士元也], Was ist der gesamtheitliche Anspruch? [包括一律請求とは何], in.: *Hobara, Kishio/ Nishimura, Kenichirō/ Yamaguchi, Kōichirō* (Hrsg.) [保原・喜志夫/西村・健一郎/山口・浩一郎], Alles über die Arbeitsunfallversicherung sowie zur Sicherheit und Gesundheit [労災保険・安全衛生のすべて], Tōkyō 1998, S. 313.
[zit.: *Nakajima*, Gesamteinheitlicher Anspruch (1998)]
- Nakajima, Shigeya* [中嶋・士元也], Was ist die Sicherheitsfürsorgepflicht des Arbeitgebers? [使用者の安全配慮義務とはいかなるものか], in.: *Hobara, Kishio/ Nishimura, Kenichirō/ Yamaguchi, Kōichirō* (Hrsg.) [保原・喜志夫/西村・健一郎/山口・浩一郎], Alles über die Arbeitsunfallversicherung sowie zur Sicherheit und Gesundheit [労災保険・安全衛生のすべて], Tōkyō 1998, S. 296.
[zit.: *Nakajima*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1998)]
- Nakajima, Shigeya* [中嶋・士元也], Wie sind zukünftige Versicherungsleistungen und die Pflicht zum Schadensersatz aufeinander abzustimmen? [将来の労災保険給付と損害賠償との調整はどのようになされるか], in.: *Hobara, Kishio/ Nishimura, Kenichirō/ Yamaguchi, Kōichirō* (Hrsg.) [保原・喜志夫/西村・健一郎/山口・浩一郎], Alles über die Arbeitsunfallversicherung sowie zur Sicherheit und Gesundheit [労災保険・安全衛生のすべて], Tōkyō 1998, S. 330.
[zit.: *Nakajima*, Schadensausgleich (1998)]
- Nakajima, Shigeya* [中嶋・士元也], Wie wird der Schadensersatzbetrag berechnet? [損害賠償額の算定はどのようになされるか], in.: *Hobara, Kishio/ Nishimura, Kenichirō/ Yamaguchi, Kōichirō* (Hrsg.) [保原・喜志夫/西村・健一郎/山口・浩一郎], Alles über die Arbeitsunfallversicherung sowie zur Sicherheit und Gesundheit [労災保険・安全衛生のすべて], Tōkyō 1998, S. 307.
[zit.: *Nakajima*, Schadensberechnung (1998)]
- Nakajima, Shigeya* [中嶋・士元也], Wie wird die Kausalität in Prozessen aufgrund von Arbeitsunfällen beurteilt? [労災民事訴訟における因果関係はどのようにして判断されるか], in.: *Hobara, Kishio/ Nishimura, Kenichirō/ Yamaguchi, Kōichirō* (Hrsg.) [保原・喜志夫/西村・健一郎/山口・浩一郎], Alles über die Arbeitsunfallversicherung sowie zur Sicherheit und Gesundheit [労災保険・安全衛生のすべて], Tōkyō 1998, S. 302.
[zit.: *Nakajima*, Kausalität (1998)]
- Nakata, Hiroyasu* [中田・裕康], Allgemeines Schuldrecht [債権総論], Neuauflage, Tōkyō 2011.
[zit.: *Nakata*, Allgemeines Schuldrecht (2011)]
- Nanba, Jōji* [難波・譲治], Der Gesetzeszweck von Art. 416 ZG [民法四一六条の立法趣旨], in: *Tayama, Teruaki/ Kamata, Kaoru/ Ōmi, Kōji/ Shigyō, Hideyuki* (Hrsg.) [田山・輝明/鎌田・薫/近江・幸治/執行・秀幸], Neue Entwicklungen in der Zivilrechtslehre – Festschrift für Prof. Takashima Heizō [民法学の新たな展開-高島平蔵教授古稀記念], Tōkyō 1993, S. 319.
[zit.: *Nanba*, Art. 416 ZG (1993)]
- Nemoto, Itaru* [根本・到], Zur Unternehmenshaftung sowie zum Verschuldensausgleich bei Arbeitnehmersuiziden aufgrund langer Arbeitszeiten [長時間労働を原因とする過労自殺に対する企業責任と過失相殺], in: Redaktionelle Mitgliedervereinigung zu Rechtsnachrichten im Zusammenhang mit Untersuchungen zu arbeitsrechtlichen Präzedenzfällen (Hrsg.) [法律時報「労働判例研究」編集委員会], Kommentarsammlung zu Präzedenzfällen des Arbeitsrechts (Band 1) [労働判例解説集(第1巻)], Tōkyō 2009, S. 376.
[zit.: *Nemoto*, Unternehmenshaftung und Verschuldensausgleich (2009)]
- Neumann, Reinhard*, Das Japanische in der japanischen Verfassung, in: *Menkhaus, Heinrich* (Hrsg.), Das Japanische im japanischen Recht, München 1994, S. 425.
[zit.: *Neumann*, Japanische Verfassung (1994)]

- Niimi*, Ikufumi [新美・育文], Der Existenzgrund der Sicherheitsfürsorgepflicht [『安全配慮義務』の存在意義], *Jurist* Nr. 823 [ジュリスト 823 号], 1984, S. 99.
[zit.: *Niimi*, *Jurist* 823 (1984)]
- Niimi*, Ikufumi [新美・育文], Zur Sicherheitsfürsorgepflicht bei Nachtarbeit [宿直勤務における安全配慮義務], Erklärungen zu wichtigen Gerichtsentscheidungen aus dem Jahr 1984 [昭和 59 年度重要判例解説], 1985, S. 77.
[zit.: *Niimi*, *Jūyōhanrei* 1984 (1985)]
- Niimi*, Ikufumi [新美・育文], Die Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務], in: *Yamada, Nakao* (Hrsg.) [山田・卓生], Vorlesungen zum aktuellen Schadensersatzrecht (1) Allgemeine Bemerkungen [新・現代損害賠償法講座〈1〉総論], *Tōkyō* 1997, S. 224.
[zit.: *Niimi*, *Sicherheitsfürsorgepflicht* (1997)]
- Nishihara*, Michio [西原・道雄], Rechtsprinzipien zum Schadensersatzbetrag bei Personenunfällen [人身事故における損害賠償額の法理], *Jurist* Nr. 339 [ジュリスト 339 号], 1966, S. 25.
[zit.: *Nishihara*, *Jurist* 339 (1966)]
- Nishihara*, Michio [西原・道雄], Der Schadensersatzbetrag bei Verletzungen des Lebens [生命侵害・障害における損害賠償額], *Privatrecht* Nr. 27 [私法 27 号], 1965, S. 107.
[zit.: *Nishihara*, *Privatrecht* 27 (1965)]
- Nishimura*, Kenichirō [西村・健一郎], Arbeitsunfallentschädigung und Schadensersatz [労災補償と損害賠償], *Tōkyō* 1988.
[zit.: *Nishimura*, *Arbeitsunfallentschädigung und Schadensersatz* (1988)]
- Nishimura*, Kenichirō [西村・健一郎], Einige Problempunkte zur Sicherheitsfürsorgepflicht des Arbeitgebers [使用者の安全配慮義務をめぐる若干の問題点], *Präzedenzfälle zum Arbeitsrecht* Nr. 371 [労働判例 371 号], 1981, S. 4.
[zit.: *Nishimura*, *PA* 371 (1981)]
- Nishimura*, Kenichirō [西村・健一郎], Der Selbstmord von Arbeitnehmern wegen Überarbeitung und die Schadensersatzhaftung des Arbeitgebers [過重労働による労働者の自殺と使用者の損害賠償責任], *Präzedenzfälle zum Arbeitsrecht* Nr. 747 [労働判例 747 号], 1998, S. 7.
[zit.: *Nishimura*, *PA* 747 (1998)]
- Nishimura*, Kenichirō [西村・健一郎], Die Sicherheitsfürsorgepflicht und der Schadensersatz [安全配慮義務と損害賠償], *Präzedenzfälle zum Arbeitsrecht* Nr. 222 [労働判例 222 号], 1975, S. 4.
[zit.: *Nishimura*, *Rōhan* 222 (1975)]
- Nishimura*, Kenichirō [西村・健一郎], Tendenzen der arbeitsrechtlichen Rechtsprechung mit Schwerpunkt auf die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs – Zum Terminus ad quem und seiner Logik (Sechster Teil, Arbeitsunfälle, Sicherheitsfürsorgepflicht) [最高裁判例を中心とした労働判例の傾向 – 到達点とその論理 – 第 6 回・労働災害・安全配慮義務], *Präzedenzfälle zum Arbeitsrecht* Nr. 705 [労働判例 705 号], 1997, S. 6.
[zit.: *Nishimura*, *Rōhan* 705 (1997)]
- Nishitani*, Satoshi [西谷・敏], *Arbeitsrecht* [労働法], 2. Aufl., *Tōkyō* 2013.
[zit.: *Nishitani*, *Arbeitsrecht* (2013)]
- Nogawa*, Shinobu [野川・忍], *Neubearbeitung – Arbeitsrecht* [労働法], *Tōkyō* 2010.
[zit.: *Nogawa*, *Arbeitsrecht* (2010)]

- Nōmi, Yoshihisa/ Katō, Shintarō* (Hrsg.) [能見・善久/加藤・新太郎], Rechtsprechung zum Zivilrecht 4, Allgemeines Schuldrecht [論点体系・判例民法 4・債権総論], 2. Aufl., Tōkyō 2013.
[zit.: *Bearbeiter*, in: *Nōmi/Katō-Allgemeines Schuldrecht* (2013)]
- Nōmi, Yoshihisa/ Katō, Shintarō* (Hrsg.) [能見・善久/加藤・新太郎], Rechtsprechung zum Zivilrecht 7, Unerlaubte Handlung I [論点体系・判例民法 7・不法行為 I], 2. Aufl., Tōkyō 2013.
[zit.: *Bearbeiter*, in: *Nōmi/Katō -Unerlaubte Handlung I* (2013)]
- Nōmi, Yoshihisa/ Katō, Shintarō* (Hrsg.) [能見・善久/加藤・新太郎], Rechtsprechung zum Zivilrecht 8, Unerlaubte Handlung II [論点体系・判例民法 8・不法行為 II], 2. Aufl., Tōkyō 2013.
[zit.: *Bearbeiter*, in: *Nōmi/Katō -Unerlaubte Handlung II* (2013)]
- Nomura, Toyohiro* [野村・豊弘], Die Darlegungs- und Beweislast bei Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen [安全配慮義務違反と主張・立証責任], *Jurist* Nr. 758 [ジュリスト 758 号], 1982, S. 144.
[zit.: *Nomura*, *Jurist* 758 (1982)]
- Obata, Fumiko* [小畑・史子], Der Rechtscharakter der Vorschriften des BSiG (1) [労働安全衛生法規の法的性質(一)], *Zeitschrift des Juristenverbands* 112 (2) [法学協会雑誌 112(2)], 1995, S. 212.
[zit.: *Obata*, *ZJ* 112 (2) (1995)]
- Obata, Fumiko* [小畑・史子], Der Rechtscharakter der Vorschriften des BSiG (3) [労働安全衛生法規の法的性質(三・完)], *Zeitschrift des Juristenverbands* 112 (5) [法学協会雑誌 112(5)], 1995, S. 613.
[zit.: *Obata*, *ZJ* 112 (5) (1995)]
- Obata, Fumiko* [小畑・史子], Die Kausalitätsentscheidung beim Tod durch Überarbeitung und die Haftung des Arbeitgebers [「過労死」の因果関係判断と使用者の責任], *Zeitschrift der japanischen Arbeitsrechtsgesellschaft* Nr. 109 [日本労働法学会誌 109 号], 2007, S. 21.
[zit.: *Obata*, *ZGjA* 109 (2007)]
- Oetker, Hartmut/ Maultزش, Felix*, Vertragliche Schuldverhältnisse, 4. Aufl., Wiesbaden 2013.
[zit.: *Oetker/Maultزش*, *Vertragliche Schuldverhältnisse* (2013)]
- Oho, Fujio* [於保・不二雄], Allgemeines Schuldrecht [債権総論], Neubearbeitung, Tōkyō 1972.
[zit.: *Oho*, *Allgemeines Schuldrecht* (1972)]
- Oka, Takashi* [岡・孝], Einige Bemerkungen über den Einfluss des deutschen Rechts bei der Entstehung des Entwurfs zum japanischen BGB und bei seiner Beratung, in: *Schwenzer, Ingeborg/ Hager, Günter* (Hrsg.), *Festschrift für Peter Schlechtriem zum 70. Geburtstag*, Berlin 2003, S. 141.
[zit.: *Oka*, *Einfluss des deutschen Rechts* (2003)]
- Okamura, Chikanobu* [岡村・親宜], Die Entwicklung und die Rechtsprinzipien von Arbeitsunfallprozessen [労災裁判の展開と法理], Tōkyō 1982.
[zit.: *Okamura*, *Arbeitsunfallprozesse* (1982)]
- Okamura, Chikanobu* [岡村・親宜], Die zivilrechtliche Haftung des Arbeitgebers bzw. des Unternehmers [使用者・事業主の民事責任], in: *Gesellschaft für japanisches Arbeitsrecht* (Hrsg.) [日本労働法学会], *Vorlesung zum neuen Arbeitsrecht* (12. Band) [新労働法講座・第 12 卷], Tōkyō 1983, S. 290.
[zit.: *Okamura*, *Haftung des Arbeitgebers* (1983)]
- Okamura, Chikanobu* [岡村・親宜], Praxis und Theorie zur Kompensation beim Tod und Selbstmord durch Überarbeitung [過労死・過労自殺救済の理論と実務], Tōkyō 2002.
[zit.: *Okamura*, *Tod durch Überarbeitung* (2002)]
- Okamura, Chikanobu* [岡村・親宜], Kritik zur Unternehmenshaftung bei Arbeitsunfällen [労災における企業責任論], *Vierteljährliches Arbeitsrecht* Nr. 81 [季刊労働法 81 号], 1971, S. 54.
[zit.: *Okamura*, *VA* 81 (1971)]

- Okubo*, Kunihiko [大久保・邦彦], Problemstrukturen der Kritik zur Anspruchskonkurrenz [請求権競合論の問題構造], *Jurist* Nr. 1092 [ジュリスト 1092 号], 1996, S. 91.
[zit.: *Okubo*, *Jurist* 1092 (1996)]
- Okuda*, Masamichi [奥田・昌道], Allgemeines Schuldrecht [債権総論], Erweiterte Aufl., Tōkyō 1992.
[zit.: *Okuda*, Allgemeines Schuldrecht (1992)]
- Okuda*, Masamichi [奥田・昌道], Berührungspunkte des Vertrags- und Deliktsrechts [契約法と不法行為法の接点], in: *Isomura Tetsu* (Hrsg.) [磯村・哲], Zum 60. Geburtstag von Prof. Oho Fujio – Grundsätzliche Aufgaben der Zivilrechtswissenschaft (Mittlerer Teil) [於保不二雄先生還暦記念・民法学の基礎的課題・中], Tōkyō 1974, S. 207.
[zit.: *Okuda*, Berührungspunkte des Vertrags- und Deliktsrechts (1974)]
- Okuda*, Masamichi [奥田・昌道], Die Beziehung zwischen Vertrags- und Deliktshaftung (die Beziehung zwischen dem Regime des Vertrags- und Deliktsrechts) – Mit Bezug auf den Rechtscharakter der Sicherheitsfürsorgepflicht [契約責任と不法行為責任との関係(契約法規範と不法行為法規範の関係)–特に安全配慮義務の法的性質に関連して], in: *Hayashi, Ryōhei/ Kai, Michitarō* (Hrsg.) [林・良平/甲斐・道太郎], Trauerschrift für Prof. Taniguchi Tomohei (2) Vertragsrecht [谷口知平先生追悼論文集(2)契約法], Tōkyō 1993, S. 29.
[zit.: *Okuda*, Vertrags- und Deliktsrecht (1993)]
- Okuda*, Masamichi [奥田・昌道], Die Verletzung der Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates und die Verjährung [国の安全配慮義務違反と消滅時効], *Jurist* Nr. 615 [ジュリスト 615 号], 1976, S. 57.
[zit.: *Okuda*, *Jurist* 615 (1976)]
- Okuda*, Masamichi (Hrsg.) [奥田・昌道], Neuer Kommentar zum Zivilgesetz (10) II, Schuldforderungen (1) – Zweck und Wirkung der Schuldforderungen (2) Art. 415 – 426 [新版注釈民法(10) II 債権(1)–債権の目的・効力 (2)第 415~426 条], Tōkyō 2011.
[zit.: *Bearbeiter*, in: *Okuda-ZG 10 (2)* (2011)]
- Okuda*, Masamichi [奥田・昌道], Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務], in: Gesellschaft zur Publikation einer Festschrift zum Gedenken an den 60. Geburtstag von Prof. Ishida, Prof. Nishihara und Prof. Takagi (Hrsg.) [石田・西原・高木三先生還暦記念論文集刊行委員会], Aufgaben und Aussichten des Schadensersatzrechts (Eine Festschrift zum 60. Geburtstag von Prof. Ishida Kikuo, Prof. Nishihara Kanichi und Prof. Takagi Takio) [損害賠償法の課題と展望(石田喜久夫・西原道雄・高木多喜男先生還暦記念論文集)], Tōkyō 1990, S. 1.
[zit.: *Okuda*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1990)]
- Okuda*, Masamichi [奥田・昌道], Zum Problem der Anspruchskonkurrenz – mit Schwerpunkt auf Schuldnichterfüllung (Vertragshaftung) und Deliktshaftung [請求権競合問題について–債務不履行責任(契約責任)と不法行為責任との関係を中心に], *Rechtswissenschaftliches Auditorium* 159 [法学教室 159 号], 1993, S. 11.
[zit.: *Okuda*, *RA* 159 (1993)]
- Okuda*, Masamichi/ *Shiomi*, Yoshio [奥田・昌道/潮見・佳男], Rechtswissenschaftlicher Vortrag zum Zivilgesetz (6) Geschäftsführung, ungerechtfertigte Bereicherung, unerlaubte Handlung [法学講義民法(6)事務管理・不当利得・不法行為], Tōkyō 2006.
[zit.: *Okuda/Shiomi*, *Zivilgesetz 6* (2006)]
- Okuda*, Masamichi/ *Shiomi*, Yoshio/ *Ikeda*, Masao [奥田・昌道/潮見・佳男/池田・真朗], Rechtswissenschaftlicher Vortrag zum Zivilgesetz (4) Allgemeines Schuldrecht [法学講義民法(4)債権総論], Tōkyō 2007.
[zit.: *Okuda/Shiomi/Ikeda*, *Zivilgesetz 4* (2007)]

- Okuyama, Akira* [奥山・明良], Sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz und zivilrechtliche Haftung – mit Schwerpunkt auf die Haftung des Arbeitgebers wegen vertraglicher Pflichtverletzung [職場のセクシュアル・ハラスメントと民事責任-使用者の債務不履行責任を中心に], in: Gesellschaft zur Kompilation und Publikation einer Gedächtnisschrift zum 60. Geburtstag von Prof. Nakajima Shigeya (Hrsg.) [中嶋士元也先生還暦記念編集刊行委員会], Aktuelle Entwicklungen im Recht der Arbeitsverhältnisse – Aufsatzsammlung zum 60. Geburtstag von Prof. Nakajima Shigeya [労働関係法の現代的展開-中嶋士元也先生還暦記念論集], Tōkyō 2004, S. 247.
[zit.: *Okuyama*, Sexuelle Belästigung (2004)]
- Ōmi, Kōji* [近江・幸治], Vorlesung zum Zivilrecht (4) Allgemeines Schuldrecht [民法講義〈4〉債権総論], 3. Aufl., Tōkyō 2005.
[zit.: *Ōmi*, Allgemeines Schuldrecht (2005)]
- Ōmi, Kōji* [近江・幸治], Vorlesung zum Zivilrecht (6) Geschäftsführung, ungerechtfertigte Bereicherung, unerlaubte Handlung [民法講義〈6〉事務管理・不当利得・不法行為], 2. Aufl., Tōkyō 2007.
[zit.: *Ōmi*, Unerlaubte Handlung (2007)]
- Omoteda, Mitsuo* [表田・充生], Aussichten und rechtliche Aufgaben zur Verhinderung von Passivrauch am Arbeitsplatz – Lesung des Reports der Untersuchungskonferenz zum Passivrauch [職場における受動喫煙防止対策の法的課題および今後の展望-受動喫煙検討会報告を読む], Vierteljährliches Arbeitsrecht Nr. 233 [季刊労働法 233 号], 2011, S. 33.
[zit.: *Omoteda*, VA 233 (2011)]
- Ōshima, Kazuo*, [大島・和夫], Was ist die Schuldnichterfüllung? [債務不履行とは何か], in: *Usami, Daiji/Tanaka, Kiyoshi/ Ōshima, Kazuo/ Tamaki, Tomofumi* (Hrsg.) [宇佐見・大司/田中・清/大島・和夫/玉樹・智文], Einführung Zivilrecht (3) Allgemeines Schuldrecht [ブリーム民法〈3〉債権総論], 3. Aufl., Kyōto 2014, S. 39.
[zit.: *Ōshima*, Schuldnichterfüllung (2014)]
- Ōshima, Shinichi/ Todori, Kenji* [大島・眞一/戸取・謙治], Zur Haftung des Arbeitgebers auf Schadensersatz beim Tod durch Überarbeitung und dem Selbstmord durch Überarbeitung (Erster Teil) [いわゆる過労死及び過労自殺における使用者の損害賠償責任(上)], Hanrei Times Nr. 1348 [判例タイムズ 1348 号], 2011, S. 37.
[zit.: *Ōshima/Todori*, Hanta 1348 (2011)]
- Ōshima, Shinichi/ Todori, Kenji* [大島・眞一/戸取・謙治], Zur Haftung des Arbeitgebers auf Schadensersatz beim Tod durch Überarbeitung und dem Selbstmord durch Überarbeitung (Zweiter Teil) [いわゆる過労死及び過労自殺における使用者の損害賠償責任(下)], Hanrei Times Nr. 1349 [判例タイムズ 1349 号], 2011, S. 38.
[zit.: *Ōshima/Todori*, Hanta 1349 (2011)]
- Ōuchi, Toshimi* [大内・俊身], Die Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates gegenüber seinen Staatsbeamten [国家公務員に対する国の安全配慮義務], Forum des Rechts 28 (6) [法律のひろば 28(6)], 1975, S. 37.
[zit.: *Ōuchi*, FR 28 (6) (1975)]
- Ōuchi, Toshimi* [大内・俊身], Zum Dentsū-Überarbeitungssuizid-Prozess [電通過労自殺訴訟], Forum des Rechts 53 (10) [法律のひろば 53(10)], 2000, S. 43.
[zit.: *Ōuchi*, FR 53 (10) (2000)]
- Ryssel, Herbert*, Die allgemeine Fürsorgepflicht des Arbeitgebers: Die Geschichte ihrer Entstehung und ihre systematische Behandlung in der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, Frankfurt am Main 1970.
[zit.: *Ryssel*, Geschichte der Fürsorgepflicht (1970)]

- Säcker*, Franz Jürgen/ *Rixecker*, Roland/ *Oetker*, Hartmut/ *Limperg*, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum BGB, 2. Band, Schuldrecht – Allgemeiner Teil, 7. Aufl., 2016.
[zit.: *Bearbeiter*, in MüKoBGB Bd. 2 (2015)]
- Säcker*, Franz Jürgen/ *Rixecker*, Roland/ *Oetker*, Hartmut (Hrsg.), Münchener Kommentar zum BGB, 4. Band, Schuldrecht – Besonderer Teil II, 6. Aufl., 2012.
[zit.: *Bearbeiter*, in MüKoBGB Bd. 4 (2012)]
- Saitō*, Takashi [齋藤・隆], Der Schadensersatzanspruch bei Schuldnichterfüllung [債務不履行に基づく損害賠償請求], in: *Itō*, Shigeo (Hrsg.) [伊藤・滋夫], Kurs zu wichtigen Angelegenheiten in Zivilsachen (3) Zivilrecht I – Allgemeines Schuldrecht/ Vertragsrecht [民事要件事実講座〈3〉民法 1-債権総論・契約], Tōkyō 2005, S. 45.
[zit.: *Saitō*, Schadensersatzanspruch bei Schuldnichterfüllung (2005)]
- Sakai*, Machihiro [堺・充廣], Zum Zeitpunkt der Berechnung des entgangenen Gewinns [逸失利益の現価算定の基準時について], Aktuelles zu Präzedenzfällen Nr. 1566 [判例時報 1566 号], 1996, S. 3.
[zit.: *Sakai*, Hanji 1566 (1996)]
- Sakuma*, Daisuke [佐久間・大輔], Zu Prozessen wegen des Todes durch Überarbeitung von Ärzten sowie zur Kausalität [医師過労死訴訟と因果関係論], in: *Kawada*, Tomoko/ *Ishī*, Yasuo/ *Aono*, Satoru/ *Konishi*, Hirofumi (Hrsg.) [川田・知子/石井・保雄/青野・覚/小西・啓文], Forschung zum Arbeitnehmerpersönlichkeitsrecht (Letzter Band) – Festschrift für Prof. Kunishige Sumida [労働者人格権の研究(下巻)・角田邦重先生古稀記念], Tōkyō 2011, S. 445.
[zit.: *Sakuma*, Tod durch Überarbeitung (2011)]
- Sakuma*, Daisuke [佐久間・大輔], Urteile zu Arbeitsunfällen und zum Tod durch Überarbeitung [労災・過労死の裁判], Tōkyō 2010.
[zit.: *Sakuma*, Urteile zu Arbeitsunfällen (2010)]
- Sawai*, Yutaka [澤井・裕], Textbuch – Geschäftsführung, ungerechtfertigte Bereicherung, unerlaubte Handlung [テキストブック 事務管理・不当利得・不法行為], 3. Aufl., Tōkyō 2001.
[zit.: *Sawai*, Unerlaubte Handlung (2001)]
- Schemmel*, Frank, Haftungsfall Burn-Out: Ein Beitrag zur Klärung haftungsrechtlicher Probleme im Rahmen von arbeitsbedingtem Stress und Überbelastung, Insbesondere unter Berücksichtigung der japanischen Rechtslage zu den Phänomenen Karōshi und Karō-Jisatsu, Frankfurt am Main 2016.
[zit.: *Schemmel*, Burn-Out (2015)]
- Schüssler-Langeheine*, Dirk, Beweiserleichterung im japanischen Schadensersatzprozeß – Antworten auf Herausforderungen des zivilen Haftungsrechts der Gegenwart, Göttingen 2004.
[zit.: *Schüssler-Langeheine*, Beweiserleichterung im japanischen Schadensersatzprozeß (2004)]
- Schwarz*, Axel, Vom Wert des Lebens und der Normen, in: *Menkhaus*, Heinrich (Hrsg.), Das Japanische im japanischen Recht, München 1994, S. 63.
[zit.: *Schwarz*, Wert des Lebens und der Normen (1994)]
- Segawa*, Nobuhisa [瀬川・信久], Nochmalige Überlegungen zur Kritik an der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務論・再考], in: *Katō* Masanobu/ *Segawa*, Nobuhisa/ *Nōmi*, Yoshihisa/ *Uchida*, Takashi/ *Ōmura*, Atsushi/ *I*, Taisei/ *Hyun*, Ryung/ *Ri*, Kyū (Hrsg.) [加藤・雅信/瀬川・信久/能見・善久/内田・貴/大村・敦志/尹・大成/玄・炳哲/李・起勇], Die japanisch-koreanische Rechtswissenschaft des 21. Jahrhunderts – Erinnerungen an den japanisch-koreanischen Rechtsaustausch durch Prof. Kō Shōryū [21 世紀の日韓民事法学・高翔龍先生日韓法学交流記念], Tōkyō 2005, S. 195.
[zit.: *Segawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2005)]

- Shibata*, Yasuyuki [柴田・保幸], Erläuterungen der Rechtsprechung [判例解説], Juristenmagazin Bd. 28 (4) [法曹時報 28 卷 4 号], 1976, S. 191.
[zit.: *Shibata*, JM 28 (4) (1976)]
- Shiraha*, Yūzō [白羽・祐三], Das Rechtsprinzip und die Hintergründe der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務法理とその背景], Tōkyō 1994.
[zit.: *Shihara*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1994)]
- Shinada*, Mitsugi [品田・充儀], Die Sicherheits- und Gesundheitsfürsorgepflicht des Arbeitgebers [使用者の安全・健康配慮義務], in: Japanische Arbeitsrechtsvereinigung (Hrsg.) [日本労働法学会], Gesundheit, Sicherheit und Familienleben (Kurs zum Arbeitsrecht des 21ten Jahrhunderts) [健康・安全と家庭生活(講座 21 世紀の労働法)], Tōkyō 2000, S. 109.
[zit.: *Shinada*, Sicherheits- und Gesundheitsfürsorgepflicht (2000)]
- Shindō*, Kōji [新堂・幸司], Das neue Zivilprozessrecht [新民事訴訟法], 5. Aufl., Tōkyō 2011.
[zit.: *Shindō*, Zivilprozessrecht (2011)]
- Shinomiya*, Kazuo [四宮・和夫], Geschäftsführung, ungerechtfertigte Bereicherung, unerlaubte Handlung (Letzter Band) [事務管理・不当利得・不法行為(下巻)], Tōkyō 1985.
[zit.: *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1985)]
- Shinomiya*, Kazuo [四宮・和夫], Geschäftsführung, ungerechtfertigte Bereicherung, unerlaubte Handlung (Mittlerer Band) [事務管理・不当利得・不法行為(中巻)], Tōkyō 1983.
[zit.: *Shinomiya*, Unerlaubte Handlung (1983)]
- Shiomi*, Yoshio [潮見・佳男], Übungen zum Zivilgesetz – Allgemeines Schuldrecht [プラクティス民法・債権総論], 4. Aufl., Tōkyō 2012.
[zit.: *Shiomi*, Allgemeines Schuldrecht (2012)]
- Shiomi*, Yoshio [潮見・佳男], Die Zurechnung der Schuldnichterfüllung [債務不履行の帰責自由], Juristenmagazin Bd. 68 (3) [法曹時報 68 卷 3 号], 2016, S. 1.
[zit.: *Shiomi*, JM 68 (3) (2016)]
- Shiomi*, Yoshio [潮見・佳男], Grundlagenvorlesung – Besonderes Schuldrecht (2) Recht der unerlaubten Handlung [基本講義 債権各論(2) 不法行為法], Tōkyō 2009.
[zit.: *Shiomi*, Unerlaubte Handlung (2009)]
- Shiomi*, Yoshio [潮見・佳男], Recht der unerlaubten Handlung II [不法行為法 II], 2. Aufl., Tōkyō 2011.
[zit.: *Shiomi*, Unerlaubte Handlung II (2011)]
- Shiomi*, Yoshio [潮見・佳男], Struktur und Entwicklung von Vertragsnormen [契約規範の構造と展開], Tōkyō 1991.
[zit.: *Shiomi*, Vertragsrichtlinien (1991)]
- Shiozagi*, Tsutomu [塩崎・勤], Arbeitsunfälle und die zivilrechtliche Haftung von Arbeitgebern [労災事故と使用者の民事責任], in: Gesellschaft zur Publikation einer Festschrift zum Gedenken an Prof. Hiranuma Takahara (Hrsg.) [平沼高明先生古稀記念論集刊行委員会], Theorie und Praxis des Schadensersatzrechts und der Haftpflichtversicherungen – Festschrift für Prof. Hiranuma Takahara [損害賠償法と責任保険の理論と実務・平沼高明先生古稀記念論集], Tōkyō 2005, S. 103.
[zit.: *Shiozagi*, Arbeitsunfälle und Arbeitgeberhaftung (2005)]
- Shitamori*, Sadamu [下森・定], Zum Schadensersatzanspruch von Hinterbliebenen eines arbeitsbedingt verstorbenen Angehörigen der Selbstverteidigungsstreitkräfte Japans gegenüber dem Staat sowie zur Verjährung [殉職自衛官遺族の国に対する損害賠償請求と消滅時効], Rechtswissenschaftliches Seminar Nr. 241 [法学セミナー241 号], 1975, S. 12.
[zit.: *Shitamori*, RS 241 (1975)]

- Shitamori, Sadamu* [下森・定], Der Rechtscharakter der arbeitsvertraglichen Sicherheitsfürsorgepflicht [労働契約上の安全配慮義務の法的性質], Rechtswissenschaftliches Seminar Nr. 339 [法学セミナー 339号], 1983, S. 124.
[zit.: *Shitamori*, RS 339 (1983)]
- Shitamori, Sadamu* [下森・定], Die Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates [国の安全配慮義務], in: *Shitamori, Sadamu* (Hrsg.) [下森・定], Gestaltung und Entwicklung des Prinzips der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務法理の形成と展開], Tōkyō 1988, S. 233.
[zit.: *Shitamori*, Sicherheitsfürsorgepflicht des Staates (1988)]
- Sonda, Hideharu* [孫田・秀春], Arbeitsrecht [労働法], Tōkyō 1928.
[zit.: *Sonda*, Arbeitsrecht (1928)]
- Staudinger, Julius von* (Begr.), J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, §§611 – 704 BGB, 2. Buch, Recht der Schuldverhältnisse, 11. Aufl., Berlin 1958.
[zit.: *Bearbeiter*, in: Staudinger-BGB (1958)]
- Staudinger, Julius von* (Begr.), J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, §§611- 619 BGB, 2. Buch, Recht der Schuldverhältnisse, 12. Neubearbeitung, Berlin 1993.
[zit.: *Bearbeiter*, in: Staudinger-BGB (1993)]
- Suehiro, Izutarō* [末弘・巖太郎], Allgemeines Schuldrecht [債権總論], Neubearbeitung, Tōkyō 1941.
[zit.: *Suehiro*, Allgemeines Schuldrecht (1941)]
- Suekawa, Hiroshi* [末川・博], Lehre der Rechtsverletzung [権利侵害論], 2. Aufl., Tōkyō 1949.
[zit.: *Suekawa*, Rechtsverletzung (1949)]
- Suekawa, Hiroshi* [末川・博], Besonderes Schuldrecht, 2. Teil, 2. Band [債権各論・第2部・第2巻], Tōkyō 1941.
[zit.: *Suekawa*, Besonderes Schuldrecht (1941)]
- Suekawa, Hiroshi* [末川・博], Untersuchungen zu besonderen Problemen des Zivilgesetzes (2. Band) [民法に於ける特殊問題の研究(第2巻)], Tōkyō 1925.
[zit.: *Suekawa*, Zivilrechtliche Forschung (1925)]
- Sugeno, Kazuo* [菅野・和夫], Arbeitsrecht [労働法], 11. Aufl., Tōkyō 2016.
[zit.: *Sugeno*, Arbeitsrecht (2016)]
- Sumida, Kunishige* [角田・邦重], Der Persönlichkeitsschutz des Arbeitnehmers im Arbeitsverhältnis [労働者人格権の法理], Tōkyō 2014.
[zit.: *Sumida*, Persönlichkeitsschutz (2014)]
- Sumida, Kunishige* [角田・邦重], Die Entwicklung der Arbeitnehmerpersönlichkeit in der Unternehmensgesellschaft [企業社会における労働者人格の展開], Zeitschrift der japanischen Arbeitsrechtsgesellschaft Nr. 78 [日本労働法学会誌 78号], 1991, S. 5.
[zit.: *Sumida*, ZGjA 78 (1991)]
- Sunaoshi, Ikuko* [砂押・以久子], Privatsphäre und persönliche Informationen von Arbeitnehmern in einer Informationsgesellschaft [情報化社会における労働者の個人情報とプライバシー], Zeitschrift der japanischen Arbeitsrechtsgesellschaft Nr. 105 [日本労働法学会誌 105号], 2005, S. 48.
[zit.: *Sunaoshi*, ZGjA 105 (2005)]
- Suzuki, Rokuya* [鈴木・禄弥], Vorlesung zum Schuldrecht [債権法講義], 4. Aufl., Tōkyō 2001.
[zit.: *Suzuki*, Schuldrecht (2001)]

- Tajima*, Nobotoshi [田島・信威], Regeln zur Interpretation gesetzlicher Bestimmungen [法令の読解法], 4. Neubearbeitung, Tōkyō 2010.
[zit.: *Tajima*, Gesetzesinterpretation (2010)]
- Takahashi*, Jō [高橋・譲], Die Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務], in: *Itō*, Shigeo (Hrsg.) [伊藤・滋夫], Kurs zu wichtigen Angelegenheiten in Zivilsachen (3) Zivilrecht 1 – Allgemeines Schuldrecht/Vertragsrecht [民事要件事実講座(3)民法1-債権総論・契約], Tōkyō 2005, S. 482.
[zit.: *Takahashi*, Die Sicherheitsfürsorgepflicht (2005)]
- Takahashi*, Kenji [高橋・賢司], Arbeitsrechtsvorlesung [労働法講義], Tōkyō 2015.
[zit.: *Takahashi*, Arbeitsrecht (2015)]
- Takahashi*, Makoto [高橋・眞], Die Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務], in: *Uchida*, Takashi/*Ōmura*, Atsushi (Hrsg.) [内田・貴/大村・敦志], Streitpunkte des Zivilgesetzes [民法の争点], Tōkyō 2007, S. 197.
[zit.: *Takahashi*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2007)]
- Takahashi*, Makoto [高橋・眞], Das Konzept der Sicherheitsfürsorgepflicht und Probleme der Beweislast [安全配慮義務の概念と証明責任の問題], in: *Ono*, Shūsei/*Takizawa*, Masahiko/*Kogayu*, Tarō/*Sumida*, Mihoko (Hrsg.) [小野・秀誠/滝沢・昌彦/小粥・太郎/角田・美穂子], Aktuelle Probleme im Privatrecht – Zum 60. Geburtstag von Prof. Matsumoto Tsuneo [民事法の現代的課題—松本恒雄先生還暦記念], Tōkyō 2012, S. 423.
[zit.: *Takahashi*, Sicherheitsfürsorgepflicht und Beweislast (2012)]
- Takahashi*, Makoto [高橋・眞], Einführung in das allgemeine Schuldrecht [入門債権総論], Tōkyō 2013.
[zit.: *Takahashi*, Allgemeines Schuldrecht (2013)]
- Takahashi*, Makoto [高橋・眞], Fortsetzung – Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht [続・安全配慮義務の研究], Tōkyō 2013.
[zit.: *Takahashi*, Untersuchungen zur Sicherheitsfürsorgepflicht (2013)]
- Takahata*, Junko [高島・淳子], Die Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務], in: *Muranaka*, Takashi/*Araki*, Takashi (Hrsg.) [村中・孝史/荒木・尚志], 100 ausgewählte Urteile zum Arbeitsrecht [労働判例百選], 8. Aufl., Tōkyō 2009, S. 110.
[zit.: *Takahata*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2009)]
- Takeshita*, Morio [竹下・守夫], Der Schadensersatzanspruch des Staatsbeamten bei Verletzung der Sicherheitsfürsorgepflicht und die Darlegungs- und Beweislast zur Pflichtverletzung [国の国家公務員に対する安全配慮義務違反を理由とする損害賠償請求と右義務違反の事実に関する主張・立証責任], in: *Shitamori*, Sadamu (Hrsg.) [下森・定], Gestaltung und Entwicklung des Prinzips der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務法理の形成と展開], Tōkyō 1988, S. 331.
[zit.: *Takeshita*, Beweislast (1988)]
- Takizawa*, Itsuyo [滝沢・隼代], Zur Stellung der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務の位置づけについて], in: *Hoshino*, Eiichi/*Morishima*, Akio (Hrsg.) [星野・英一/森島・昭夫], Moderne Gesellschaft und Tendenzen der Zivilrechtswissenschaft (Erster Band) – Festschrift für Prof. Katō Ichirō [現代社会と民法学の動向—加藤一郎先生古稀記念(上)], Tōkyō 1992, S. 285.
[zit.: *Takizawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (1992)]
- Tanaka*, Toshiyuki [田中・俊行], Zum Zeitpunkt des Zinsabzugs unter Berücksichtigung der Rechtsprechung (Erster Teil) [判例の立場を前提とした損害論と中間利息控除の基準時(上)], *Hanrei Times* Nr. 1396 [判例タイムズ 1396号], 2014, S. 79.
[zit.: *Tanaka*, Hanta 1396 (2014)]

- Tanaka*, Toshiyuki [田中・俊行], Zum Zeitpunkt des Zinsabzugs unter Berücksichtigung der Rechtsprechung (Zweiter Teil) [判例の立場を前提とした損害論と中間利息控除の基準時(下)], *Hanrei Times* Nr. 1397 [判例タイムズ 1397 号], 2014, S. 65.
[zit.: *Tanaka*, *Hanta* 1397 (2014)]
- Tanoue*, Tominobu [田上・富信], Das Arbeitsverhältnis [使用関係], in: *Kunii*, Kazuo (Hrsg.) [國井・和郎], Neue und aktuelle Vorlesungen zum Schadensersatzrecht (4) Zur Geschäftsführerhaftung etc. [新・現代損害賠償法講座(4) 使用者責任ほか], Tōkyō 1997, S. 75.
[zit.: *Tanoue*, *Arbeitsverhältnis* (1997)]
- Tatsumi*, Naohiko [辰巳・直彦], Die Vertragshaftung und die Typologie der Nichterfüllung [契約責任と債務不履行類型], in: *Isomura*, Tamotsu/ *Shiomi*, Yoshio/ *Tsuji*, Masami/ *Nagata* Shinzaburō/ *Nishigori*, Seishi/ *Maeda*, Tatsuaki/ *Matsumoto*, Tsuneo/ *Yamamoto*, Keizō (Hrsg.) [磯村・保/潮見・佳男/辻・正美/永田・眞三郎/錦織・成史/前田・達明/松本・恒雄/山本・敬三], Aktuelle Aspekte der Vertragshaftung (Erster Band) – Zum 60. Geburtstag von Prof. Kitagawa Zentarō [契約責任の現代的諸相(上巻) 北川善太郎先生還暦記念], Tōkyō 1996, S. 2.
[zit.: *Tatsumi*, *Vertragshaftung* (1996)]
- Tieste*, Oliver, *Der Tod durch Überarbeitung*, Frankfurt am Main 2003.
[zit.: *Tieste*, *Tod durch Überarbeitung* (2003)]
- Tsuburaya*, Takashi [円谷・峻], Allgemeines Schuldrecht [債権総論], 2. Aufl., Tōkyō 2010.
[zit.: *Tsuburaya*, *Allgemeines Schuldrecht* (2010)]
- Tsuchida*, Michio [土田・道夫], Arbeitsvertragsrecht [労働契約法], Tōkyō 2008.
[zit.: *Tsuchida*, *Arbeitsvertragsrecht* (2008)]
- Tsuchida*, Michio [土田・道夫], Aktuelle Entwicklungen zum Weisungsrecht – Arbeitsvertragliche Konflikte im Zusammenhang mit einseitigen sowie einvernehmlichen Entscheidungen [労務指揮権の現代的展開—労働契約における一方的決定と合意決定との相克], Tōkyō 1999.
[zit.: *Tsuchida*, *Weisungsrecht* (1999)]
- Tsuchida*, Michio [土田・道夫], Funktionen und Grenzen der Privatautonomie von Arbeitgeber und Arbeitnehmer im Arbeitsrecht – Zur rechtlichen Rechtfertigung von legislativen und judikativen Einwirkungen [労働法における労使自治の機能と限界—立法・司法の介入の法的正当化], *Zeitschrift der japanischen Arbeitsrechtsgesellschaft* Nr. 100 [日本労働法学会誌 100 号], 2002, S. 39.
[zit.: *Tsuchida*, *ZGjA* 100 (2002)]
- Tsurufuji*, Norimichi [鶴藤・倫道], Die Wirkung von Schuldforderungen [債権の効力], in: *Miyamoto*, Kenzō/ *Kudō*, Yūgen/ *Masui*, Kōji/ *Okutomi*, Akira/ *Imao*, Makoto/ *Tsurufuji*, Norimichi (Hrsg.) [宮本・健蔵/工藤・祐巖/益井・公司/奥富・晃/今尾・真/鶴藤・倫道], *Marché Allgemeines Schuldrecht* [マルシェ債権総論], Kyōto 2008, S. 57.
[zit.: *Tsurufuji*, *Wirkung von Schuldforderungen* (2008)]
- Uchida*, Takashi [内田・貴], *Zivilrecht II: Besonderes Schuldrecht* [民法 II: 債権各論], 3. Aufl., Tōkyō 2011.
[zit.: *Uchida*, *Zivilrecht II* (2011)]
- Uchida*, Takashi [内田・貴], *Zivilrecht III: Allgemeines Schuldrecht und Sicherheiten* [民法 III: 債権総論・担保物], 2. Aufl., Tōkyō 2004.
[zit.: *Uchida*, *Zivilrecht III* (2004)]
- Uchida*, Takashi [内田・貴], *Zivilrecht III: Allgemeines Schuldrecht und Sicherheiten* [民法 III: 債権総論・担保物], 3. Aufl., Tōkyō 2005.
[zit.: *Uchida*, *Zivilrecht III* (2005)]

- von *Gierke*, Otto Friedrich, Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuch und das deutsche Recht, Leipzig 1889.
[zit.: v. *Gierke*, Entwurf (1889)]
- Wada*, Hajime [和田・肇], Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht [雇傭と安全配慮義務], in: *Shitamori*, Sadamu (Hrsg.) [下森・定], Gestaltung und Entwicklung des Prinzips der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務法理の形成と展開], Tōkyō 1988, S. 139.
[zit.: *Wada*, Anstellung und Sicherheitsfürsorgepflicht (1988)]
- Wada*, Hajime [和田・肇], Arbeit und Sicherheitsfürsorgepflicht [雇用と安全配慮義務], Jurist Nr. 828 [ジュリスト 828 号], 1985, S. 120.
[zit.: *Wada*, Jurist 828 (1985)]
- Wada*, Hajime [和田・肇], Zu Sicherheitsfürsorge-, Rücksichtnahme- und Sorgfaltspflichten sowie zur Vorhersehbarkeit [安全(健康)配慮義務・注意義務と予見可能性], in: *Kawada*, Tomoko/ *Ishī*, Yasuo/ *Aono*, Satoru/ *Konishi*, Hirofumi (Hrsg.) [川田・知子/石井・保雄/青野・覚/小西・啓文], Forschung zum Arbeitnehmerpersönlichkeitsrecht (Letzter Band) – Festschrift für Prof. Kunishige Sumida [労働者人格権の研究(下巻)・角田邦重先生古稀記念], Tōkyō 2011, S. 413.
[zit.: *Wada*, Sicherheitsfürsorge-, Rücksichtnahme- und Sorgfaltspflichten (2011)]
- Wada*, Hajime [和田・肇], Aktuelle Anforderungen an die Sicherheits- und Gesundheitsfürsorgepflicht [安全(健康)配慮義務論の今日的な課題], Zeitschrift zur japanischen Arbeitsrechtsforschung Nr. 601 [日本労働研究雑誌 601 号], 2010, S. 37.
[zit.: *Wada*, ZJA 601 (2010)]
- Wagatsuma*, Sakae [我妻・栄], Überarbeitung – Allgemeiner Teil des Zivilgesetzes (Vorlesung zum Zivilrecht I) [新訂 民法総則(民法講義 I)], Tōkyō 1965.
[zit.: *Wagatsuma*, Allgemeiner Teil des ZG (1965)]
- Wagatsuma*, Sakae [我妻・栄], Überarbeitung – Allgemeines Schuldrecht (Vorlesung zum Zivilrecht IV) [新訂・債権総論(民法講義 IV)], Tōkyō 1964.
[zit.: *Wagatsuma*, Allgemeines Schuldrecht (1964)]
- Wagatsuma*, Sakae [我妻・栄], Besonderes Schuldrecht – Erster Band (Vorlesung zum Zivilrecht 5-3) [債権各論・上巻(民法講義 5-1)] Tōkyō 1954.
[zit.: *Wagatsuma*, Besonderes Schuldrecht 5-1 (1954)]
- Wagatsuma*, Sakae [我妻・栄], Besonderes Schuldrecht – Mittlerer Band II (Vorlesung zum Zivilrecht 5-3) [債権各論・中巻二(民法講義 5-3)], Tōkyō 1962.
[zit.: *Wagatsuma*, Besonderes Schuldrecht 5-3 (1962)]
- Wagatsuma*, Sakae [我妻・栄], Kommentar zur Rechtsprechung VI – Geschäftsführung, ungerechtfertigte Bereicherung, unerlaubte Handlung [判例コンメンタール・VI・事務管理・不当利得・不法行為], Tōkyō 1963.
[zit.: *Wagatsuma*, Kommentar VI (1963)]
- Wagatsuma*, Sakae/ *Ariizumi*, Tōri/ *Shimizu*, Makoto/ *Tayama*, Teruaki [我妻・栄/有泉・亨/清水・誠/田山・輝明], *Wagatsuma/Ariizumi* – Kommentar zum Zivilgesetz: Allgemeine Vorschriften, dingliche Rechte, Schuldforderungen [我妻・有泉コンメンタール民法:総則・物権・債権], 4. Aufl., Tōkyō 2016.
[zit.: *Wagatsuma/Ariizumi/Shimizu/Tayama*, *Wagatsuma/Ariizumi-ZG* (2016)]

- Watanabe*, Akira [渡辺・章], Gedanken zur Gesundheitsfürsorgepflicht [健康配慮義務に関する一考察], in: Gesellschaft zur Publikation einer Aufsatzsammlung für die Festschrift für Prof. Hanami Tadashi (Hrsg.) [花見忠先生古稀記念論集刊行委員会], Internationale Strömungen im Recht der Arbeitsbeziehungen – Festschrift für Prof. Hanami Tadashi [労働関係法の国際的潮流—花見忠先生古稀記念論集], Tōkyō 2000, S. 75.
[zit.: *Watanabe*, Gesundheitsfürsorgepflicht (2000)]
- Yagi*, Kazuhiro [八木・一洋], Erläuterungen zur Rechtsprechung [判例解説], Juristenmagazin Bd. 52 (9) [法曹時報 52 卷 9 号], 2000, S. 332.
[zit.: *Yagi*, JM 52 (9) (2000)]
- Yamada*, Seiichi [山田・誠一], Forschung zur zivilrechtlichen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs [最高裁判所民事判例研究], Zeitschrift des Juristenverbands 100 (2) [法学協会雑誌 100(2)], 1983, S. 464.
[zit.: *Yamada*, ZJ 100 (2) (1983)]
- Yamada*, Shōzō [山田・省三], Der Schutz der Privatsphäre von Arbeitnehmern am Arbeitsplatz [職場における労働者のプライバシー保護], Zeitschrift der japanischen Arbeitsrechtsgesellschaft Nr. 78 [日本労働法学会誌 78 号], 1991, S. 33.
[zit.: *Yamada*, ZGjA 78 (1991)]
- Yamaguchi*, Kōichirō [山口・浩一郎], Wie sind die Umstände des Einzelfalls im Verschuldensausgleich einzustellen? [過失相殺の実情はどうなっているか], in.: *Hobara*, Kishio/ *Nishimura*, Kenichirō/ *Yamaguchi*, Kōichirō (Hrsg.) [保原・喜志夫/西村・健一郎/山口・浩一郎], Alles über die Arbeitsunfallversicherung sowie zur Sicherheit und Gesundheit [労災保険・安全衛生のすべて], Tōkyō 1998, S. 323.
[zit.: *Yamaguchi*, Verschuldensausgleich (1998)]
- Yamaguchi*, Kōji [山口・浩司], Der Inhalt der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務の内容], in: *Hayashi*, Yutaka/ *Yamakawa*, Ryūichi (Hrsg.) [林・豊/山川・隆一], Das (neue) System der Rechtsprechungspraxis, 17. Band, Das Recht bei Streitigkeiten in Arbeitsverhältnissen II [新・裁判実務体系・第 17 卷・労働関係訴訟法 II], Tōkyō 2001, S. 315.
[zit.: *Yamaguchi*, Inhalt der Sicherheitsfürsorgepflicht (2001)]
- Yamakawa*, Ryūichi [山川・隆一], Die Tatbestandsvoraussetzungen der Sicherheitsfürsorgepflichtverletzungen in Arbeitsunfallprozessen [労働災害訴訟における安全配慮義務をめぐる要件事実], Rechtswissenschaftliche Zeitschrift der Keiō Universität (19) [慶應法学(19)], 2011, S. 267.
[zit.: *Yamakawa*, RZK 19 (2011)]
- Yamakawa*, Ryūichi [山川・隆一], Das Recht zur Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten [労働紛争処理法], Tōkyō 2012.
[zit.: *Yamakawa*, Streitschlichtung (2012)]
- Yamamoto*, Norio [山本・矩夫], Schuldnichterfüllung und Ersatz von Rechtsanwaltskosten [債務不履行と弁護士費用の賠償], Hanrei Times Nr. 466 [判例タイムズ 466 号], 1982, S. 49.
[zit.: *Yamamoto*, Hanta 466 (1982)]
- Yamasaki*, Fumio [山崎・文夫], Zu den Rechtsprinzipien zur Belästigung am Arbeitsplatz [職場におけるハラスメントの法理], in: Forschungsinstitut der Meiji Universität (Hrsg.) [明治大学法律研究所], Festschrift für Prof. Irie Nobuko [入江信子教授古稀記念論文集], Tōkyō 2009, S. 327.
[zit.: *Yamasaki*, Belästigung am Arbeitsplatz (2009)]

- Yamazaki, Fumio* [山崎・文夫], Sexuelle Belästigung [セクシュアル・ハラスメント], in: *Muranaka, Takashi/ Araki, Takashi* (Hrsg.) [村中・孝史/荒木・尚志], 100 ausgewählte Urteile zum Arbeitsrecht [労働判例百選], 8. Aufl., Tōkyō 2009, S. 42.
[zit.: *Yamazaki*, Sexuelle Belästigung (2009)]
- Yanagisawa, Noboru* [柳澤・旭], Der Zeitpunkt des Verjährungsbeginns und der Schadensersatzanspruch von Silikotikern bei Verletzungen der Sicherheitsfürsorgepflicht [安全配慮義務違反によるじん肺患者の損害賠償請求権と消滅時効の起算点], in: Redaktionelle Mitgliedervereinigung zu Rechtsnachrichten im Zusammenhang mit Untersuchungen zu arbeitsrechtlichen Präzedenzfällen (Hrsg.) [法律時報「労働判例研究」編集委員会], Kommentarsammlung zu Präzedenzfällen des Arbeitsrechts (Band 1) [労働判例解説集(第1巻)], Tōkyō 2009, S. 364.
[zit.: *Yanagisawa*, Verjährungsbeginn bei Pneumokoniose (2009)]
- Yanagisawa, Noboru* [柳澤・旭], Zur Sicherheitsfürsorgepflicht – Was ist die Pflicht, jemanden sicher arbeiten zu lassen? (1) [安全配慮義務について – 安全に労働させる義務とは何か(1)], Wirtschaftswissenschaftliche Zeitschrift Yamaguchi Bd. 60 (3) [山口経済学雑誌 60 巻 3 号], 2011, S. 285.
[zit.: *Yanagisawa*, Sicherheitsfürsorgepflicht (2011)]
- Yasueda, Hidenobu/ Nishimura, Kenichirō* [安枝・英諄/西村・健一郎], Arbeitsrecht [労働法], 12. Aufl., Tōkyō 2014.
[zit.: *Yasueda/Nishimura*, Arbeitsrecht (2014)]
- Yonezu, Takashi* [米津・孝司], Arbeitsunfälle ausländischer Arbeitnehmer und die Berechnung des Schadensersatzes [外国人労働者の労災と損害賠償額の算定], in: Redaktionelle Mitgliedervereinigung zu Rechtsnachrichten im Zusammenhang mit Untersuchungen zu arbeitsrechtlichen Präzedenzfällen (Hrsg.) [法律時報「労働判例研究」編集委員会], Kommentarsammlung zu Präzedenzfällen des Arbeitsrechts (Band 1) [労働判例解説集(第1巻)], Tōkyō 2009, S. 392.
[zit.: *Yonezu*, Schadensersatzberechnung (2009)]
- Yoshida, Katsumi* [吉田・克己], Öffentliche Wohlfahrt, Rechtsmissbrauch und die öffentliche Ordnung [公共福祉・権利濫用・公序良俗], in: *Uchida, Takashi/ Ōmura, Atsushi* (Hrsg.) [内田・貴/大村・敦志], Streitpunkte des Zivilgesetzes [民法の争点], Tōkyō 2007, S. 48.
[zit.: *Yoshida*, Rechtsmissbrauch (2007)]
- Yoshimura, Ryōichi* [吉村・良一], Deliktsrecht [不法行為法], 4. Aufl., Tōkyō 2010.
[zit.: *Yoshimura*, Deliktsrecht (2010)]
- Zweigstelle Tōkyō des Zentrums der Japanischen Rechtsanwaltsvereinigung für Verkehrsunfälle* [日弁連交通事故センター東京支部], Zivilprozesse bei Verkehrsunfällen, Berechnungsgrundlagen für Schadensersatzbeträge, Erster Band [民事交通事故訴訟・損害賠償額算定基準・上巻], 40. Aufl., 2011.
[zit.: *Zweigstelle Tōkyō*, Rotes Buch (2011)]