

ABHANDLUNGEN / ARTICLES

Die japanische Gesellschaftsrechtsreform 2005/2006

Marc Dernauer, Hamburg

- I. Einleitung
- II. Abschaffung der GmbH und Einführung neuer Gesellschaftstypen
 - 1. Wegfall der GmbH als Gesellschaftstypus
 - 2. Die Limited Liability Company (*gôdô kaisha*, LLC) japanischen Rechts als eine Form einer Anteilsgesellschaft
 - 3. Die Limited Liability Partnership (*yûgen sekinin jigyô kumiai*, LLP) japanischen Rechts als Sonderform einer Gesellschaft des Zivilgesetzes
- III. Neuregelungen und Änderungen bei den bestehenden Formen der Handelsgesellschaften
 - 1. Änderungen im Recht der Aktiengesellschaften
 - 2. Änderungen und Besonderheiten im Recht der OHG und der KG
 - 3. Änderung der Dauer der Nachhaftung bei den Anteilsgesellschaften
- IV. Sonstige Änderungen
- V. Fazit / Resümee

[p. 123 – p. 162]

ZUSAMMENFASSUNG

Die Gesellschaftsrechtsreform 2005/2006, die voraussichtlich am 1. April oder 1. Mai 2006 in Kraft treten wird, wird weitere wesentliche Änderungen auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts mit sich bringen. Als Ergebnis dieser und anderer Reformen der vergangenen Jahre wird Japan nun bald ein sehr modernes und gut geordnetes Gesellschaftsrecht haben. Dabei handelt es sich nicht um eine bloße Kopie des US-amerikanischen Gesellschaftsrechts, auch wenn dieses einen bedeutenden Einfluß auf zahlreiche Teile der Reformen gehabt hat.

Durch die nun anstehende Reform wird ein Gesellschaftsgesetz geschaffen. Das Gesellschaftsgesetz inkorporiert alle gesetzlichen Regelungen über Handelsgesellschaften, die zuvor zerstreut in verschiedenen Gesetzen wie etwa dem Handelsgesetz, dem Gesetz über die Ausnahmen von den Vorschriften des Handelsgesetzes über die Rechnungsprüfung der Aktiengesellschaft (Rechnungsprüfungsgesetz) und dem Gesetz über die GmbH enthalten waren. Das Gesellschaftsgesetz ist im Gegensatz zum alten Handelsgesetz in modernem Japanisch verfaßt.

Außerdem wird das Gesetz über die GmbH außer Kraft treten und damit auch die GmbH als ein Typus der Handelsgesellschaft abgeschafft werden. Die bestehenden GmbH sind davon zwar nicht betroffen, diese werden fortbestehen; es wird aber künftig nicht mehr möglich sein, eine GmbH zu gründen. Die bestehenden GmbH werden künftig rechtlich grundsätzlich als Aktiengesellschaft behandelt, soweit nicht spezielle Vorschriften im Ausführungsgesetz zum Gesellschaftsgesetz existieren, das zeitgleich mit dem Gesellschaftsgesetz in Kraft treten wird.

Darüber hinaus werden durch die Reform zwei neue Gesellschaftstypen ins japanische Recht eingeführt, die sogenannte Limited Liability Company (*gôdô kaisha*, LLC) und die Limited Liability Partnership (*yûgen sekinin jigyô kumiai*, LLP). Beide Gesellschaftsformen basieren auf gleichnamigen amerikanischen Gesellschaftsformen, weisen aber im Vergleich zu ihren amerikanischen Vorbildern jeweils Unterschiede auf. Während alle Handelsgesellschaften nun durch das Gesellschaftsgesetz geregelt werden, finden sich die Regelungen über die LLP in einem anderen speziellen Gesetz über die LLP, da die LLP nicht als Handelsgesellschaft im engeren Sinne angesehen wird. Das LLP-Gesetz ist bereits seit dem 1. August 2005 in Kraft.

Ein anderer wichtiger Aspekt der anstehenden Reform betrifft zahlreiche Änderungen im Recht der Aktiengesellschaft, einschließlich der rechtlichen Regelungen über die Binnenstruktur der Gesellschaft, also über die *corporate governance*. Im allgemeinen läßt sich sagen, daß durch die Reform ein wesentlich flexiblerer rechtlicher Rahmen zur Ausgestaltung der Binnenstruktur einer Aktiengesellschaft geschaffen wird. Aktiengesellschaften lassen sich künftig in zwei große Gruppen einteilen; erstens in die großen Aktiengesellschaften, die identisch sind mit denjenigen Gesellschaften, die schon bisher vom Rechnungsprüfungsgesetz als solche definiert und besonderen Regeln unterworfen wurden, und zweitens die kleinen Aktiengesellschaften, die nicht die Voraussetzungen der großen Aktiengesellschaften erfüllen. Im übrigen können sowohl große als auch kleine Aktiengesellschaften als „offene“ Gesellschaften (Publikumsgesellschaften) und als „geschlossene Gesellschaften“ gegründet werden. Abhängig von der Einteilung als große oder kleine Aktiengesellschaft und ihrem Charakter als offene oder geschlossene Gesellschaft stellt das Gesellschaftsgesetz gewisse Mindestanforderungen an die Ausgestaltung der Binnenstruktur der Gesellschaft. Künftig müssen bei jeder Aktiengesellschaft zumindest die Hauptversammlung und ein Einzelverwaltungsrat als Organe bestehen. Dies stellt eine bedeutsame Änderung dar, da bisher alle Aktiengesellschaften über einen Verwaltungsrat mit mindestens drei Verwaltungsratsmitgliedern verfügen mußten. Grundsätzlich kann man sagen, daß das Gesellschaftsgesetz bei großen und offenen Gesellschaften die Einrichtung einer komplexeren Binnenstruktur als bei kleinen und geschlossenen Gesellschaften verlangt. Dementsprechend erfordert die Gründung einer kleinen und geschlossenen Aktiengesellschaft künftig nur noch eine sehr einfache Binnenstruktur. Im übrigen ist es nach wie vor möglich, eine Aktiengesellschaft mit Ausschüssen innerhalb des Verwaltungsrats zu gründen.

Nach Inkrafttreten der Reform können Aktiengesellschaften einen sogenannten Rechnungsverantwortlichen bestellen, der die Einzelverwaltungsräte oder Verwaltungsratsmitglieder bei der Erstellung der Rechnungsunterlagen für den Jahresabschluß unterstützen soll. Das Gesellschaftsgesetz betrachtet den Rechnungsverantwortlichen wie auch den Abschlußprüfer als Gesellschaftsorgan (*kikan*). Allerdings unterscheiden sich diese von anderen Gesellschaftsorganen, da sie von der Definition her in gewissem Umfang unabhängig von der Gesellschaft sein müssen.

Darüber hinaus wurden die Regelungen über die Vertretung der Aktiengesellschaft durch die vertretungsberechtigten Einzelverwaltungsräte bzw. Verwaltungsratsmitglieder und die vertretungsberechtigten Geschäftsführer leicht geändert. Zudem gelten künftig andere Regelungen für die Bestellung und Abberufung von Einzelverwaltungsräten bzw. Verwaltungsratsmitgliedern als bisher, und in geschlossenen Aktiengesellschaften ist es künftig nicht mehr zwingend, alle Aktionäre gleich zu behandeln, wenn bestimmte Voraussetzungen erfüllt werden. Das Gesellschaftsgesetz sieht nun ein etwas abweichendes Haftungsregime für alle Organe und Funktionsträger der Gesellschaft vor, sowohl im Hinblick auf deren persönliche Haftung gegenüber der Gesellschaft als auch deren Haftung gegenüber Dritten.

Eine weitere wichtige Änderung im Recht der Aktiengesellschaften besteht darin, daß die Mindestgrundkapitalgrenzen ersatzlos wegfallen werden. Es wird daher künftig theoretisch möglich sein, eine Aktiengesellschaft mit einem Grundkapital von lediglich einem Yen zu gründen. Zuvor war dies nur für eine Dauer von maximal fünf Jahren und bei Durchführung eines besonderen Gründungsverfahrens möglich.

In geschlossenen Aktiengesellschaften können die Befugnisse der (internen) Prüfer der Gesellschaft künftig auf die Prüfung der Rechnungsunterlagen beschränkt werden. Demgegenüber sind Prüfer sonst zur Prüfung sowohl der Rechnungsunterlagen als auch zur Aufsicht über die Geschäftsführung berechtigt.

Außerdem kann die regelmäßige Amtszeit von Einzelverwaltungsräten, Verwaltungsratsmitgliedern, Prüfern und Rechnungsverantwortlichen in geschlossenen Aktiengesellschaften durch Satzungsbestimmung auf bis zu zehn Jahre festgelegt werden. Die Binnenstruktur einer Aktiengesellschaft ist künftig im Geschäftsbericht zu dokumentieren, der Teil der Rechnungsunterlagen ist, die die Gesellschaft einmal jährlich zu erstellen hat.

Den Aktiengesellschaften steht es künftig frei, jederzeit Gewinne an die Aktionäre auszuschütten. Dies war bisher nur höchstens zweimal jährlich möglich.

Wichtige Änderungen wird die anstehende Reform auch für die Möglichkeiten der Umstrukturierung, insbesondere für die Verschmelzung von Gesellschaften mit sich bringen. Es wird künftig möglich sein, eine Verschmelzung von drei Gesellschaften durchzuführen. Der übernehmenden Gesellschaft bei einer Verschmelzung wird es in Kürze möglich sein, den Aktionären der übertragenden und untergehenden Gesellschaft zum Ausgleich nicht nur Geld, sondern auch andere Vermögensgegenstände zukommen zu lassen, anstatt ihnen Aktien der neu entstehenden Gesellschaft zuzuteilen. Bei

solchen Vermögensgegenständen kann es sich auch um Aktien der Muttergesellschaft der übernehmenden Gesellschaft handeln. Diese Änderungen korrespondieren mit einer gewissen Erleichterung der Durchführung feindlicher Übernahmen. Feindliche Übernahmen sind in jüngster Zeit Gegenstand einer heftigen Auseinandersetzung in der japanischen Öffentlichkeit. Daher ist derzeit noch nicht mit Gewißheit zu sagen, ob dieser Baustein der Gesellschaftsrechtsreform gleichzeitig mit den anderen Teilen der Reform in Kraft treten wird. Es ist möglich, daß an den diesbezüglichen Regelungen noch Änderungen vorgenommen und diese geänderten Regelungen etwas später in Kraft gesetzt werden, eventuell auch zusammen mit der Einführung neuer Instrumente zur Abwehr feindlicher Übernahmen, die derzeit ebenfalls diskutiert werden.

Nach Inkrafttreten der anstehenden Gesellschaftsrechtsreform wird es für japanische Aktiengesellschaften möglich sein, sogenannte „goldene Aktien“ auszugeben. Die Möglichkeit der Ausgabe dieser Art von Aktien ist in vielen Ländern sehr umstritten, insbesondere in den Ländern der Europäischen Union.

Die oben bereits erwähnte Limited Liability Company (LLC), die nun durch die anstehende Gesellschaftsrechtsreform eingeführt wird, bildet zusammen mit der OHG (*gōmei kaisha*) und der KG (*gōshi kaisha*) die Gruppe der sogenannten Anteilsgesellschaften – in Abgrenzung zur Aktiengesellschaft. Es werden auch zahlreiche Änderungen im Recht der OHG und KG eintreten. Zum Beispiel wird ein neues Haftungsregime für die geschäftsführungsberechtigten Gesellschafter eingeführt, das eine Haftung dieser Gesellschafter gegenüber der Gesellschaft und gegenüber Dritten vorsieht, die der Haftung der Organe und Funktionsträger bei der Aktiengesellschaft ähnelt. In diesem Zusammenhang wird auch eine Gesellschafterklage eingeführt, die der Aktionärsklage bei Aktiengesellschaften ähnlich ist. Außerdem wird es nach Inkrafttreten der Reform für Handelsgesellschaften möglich werden, unbeschränkt haftender Gesellschafter in einer OHG oder KG zu werden; Art. 55 des Handelsgesetzes wird aufgehoben.

Schließlich ist zu erwähnen, daß die bisher obligatorische vorherige Überprüfung des gewählten Firmennamens im Rahmen der Gründung einer Gesellschaft durch japanische Behörden wegfallen wird.

SUMMARY

The Company Law Reform 2005/2006, which will probably come into effect on 1 April or 1 May 2006, will once again bring about major changes in the field of company law in Japan. As a result of this reform and other reforms in recent years, Japan will soon have a very modern and well-structured company law. This will be by no means a slavish copy of U.S. company law, although as a model the U.S. company law has had a great impact on many parts of the various reforms.

First of all, the reform entails the emergence of a Japanese Company Act. The Company Act will unite all the legal provisions concerning companies that were formerly to be found scattered in various laws such as the Commercial Code, the Law for Special Commercial Law Provisions concerning the Audit of Joint Stock Companies, and the Law concerning the yûgen kaisha. One formal change will be that in contrast to the old Commercial Code, the new Company Act will be written in modern Japanese.

Furthermore, the Law concerning the yûgen kaisha will be abrogated and the yûgen kaisha system will be abolished. The existing yûgen kaisha will continue to exist, but it will become impossible to establish new companies of that kind. The former yûgen kaisha will be legally treated as stock companies to the extent that there are no particular provisions in the Law Regarding the Execution of the Company Act, which will come into effect on the same day as the Company Act.

Moreover, two new types of legal entities will be introduced into Japanese law: the so-called limited liability company (gôdô kaisha, LLC) and the limited liability partnership (yûgen sekinin jigyô kumiai, LLP). Both forms are based on homonymous types of legal entities in U.S. law, but they show several differences compared to the U.S. models. While all forms of companies are now regulated by the Company Act, the rules for the LLP are set by a different and particular law governing specifically the limited liability partnership because the limited liability partnership is not regarded as a company in its narrow meaning. This law has already been in effect since 1 August 2005.

Another important aspect of the upcoming company law reform concerns many changes in the law of Japanese joint stock companies, including the rules for corporate governance structures. In general, one can say that the reform provides for a much greater flexibility for designing corporate governance structures. Henceforth, the joint stock companies can be divided into two groups: large-sized companies, which correlate to the large companies that were formerly regarded as such and particularly regulated by the Law for Special Commercial Law Provisions concerning the Audit of Joint Stock Companies; and small-sized companies, which do not meet the specific requirements set for the definition of large companies. Furthermore, both groups of companies can be established as publicly held companies or as closely held companies. Depending on the size of a company and its character as a closely held or publicly held company, the Company Act sets minimum requirements for the establishment of a corporate government structure. Henceforth, a joint stock company is at least required

to have a shareholders' meeting and one director. This is a significant change as formerly all stock companies were required to set up a board with at least three directors. Generally speaking, the Company Act requires large and publicly held companies to set up a more complex structure of corporate governance than small-sized and closely held companies. Accordingly, small-sized and closely held companies can be henceforth established with a very basic and plain governance structure. Besides, for large-sized companies it is still possible to set up a company structure with committees within the board of directors.

With the reform coming into effect, joint stock companies are permitted to have an optional accounting consultant who shall assist the director(s) in preparing the financial statements of the company. Like the accounting auditor of the company, the Company Act regards this governing body as an organ (kikan) of the company, although by definition both organs have to preserve a sufficient independent stance within the company which differs from that of other company organs.

Furthermore, the rules for the power of attorney of the representative directors and the representative executive officers of stock companies have been changed slightly. There are also new rules for the appointment and dismissal of directors, and in closely held companies it is no longer necessary to treat all shareholders equally if certain requirements are met by the company. The Company Act now provides for a somewhat altered, specific legal liability regime for all organs and other bodies of the company, toward the company itself as well as toward third parties.

A further very important alteration regarding the law of stock companies is that henceforth the requirement of setting up a minimum stated capital when establishing a company has been abolished. Theoretically, it is now possible to found a stock company with only one yen of stated company capital. Hitherto this was only possible by the application of a specific procedure and only for a limited period of five years.

In closely held stock companies, the power of corporate auditors can be limited to audit only the financial statements of the company, whereas in other companies the corporate auditor is in principle authorized to audit the business operations of the directors also.

In addition, in closely held stock companies the term of office of directors, corporate auditors, and accounting consultants can be extended and set for a period of up to ten years.

The structure of corporate governance of each company has to be described in the business report, which is part of the financial statements that stock companies have to prepare once a year.

Moreover, stock companies become free to distribute their profit to the shareholders whenever they like, not only twice a year as was formerly limited.

Important changes will also be brought about in regard to the rules set for restructuring stock companies, particularly for mergers. It will become possible to conduct a merger between three companies. The absorbing company in a merger will soon be

allowed to pay a compensation in cash or to distribute other assets to the shareholders of the extinguishing company rather than emitting new shares of the new company as the results of the merger. For instance, such assets can be stocks of the parent company of the absorbing company. This corresponds to a facilitation of hostile takeovers, about which there has been an increasing controversial public debate in Japan. As a result, it is not yet clear whether this part of the reform will come into force at the same time as the other parts, or instead later in a slightly altered form, probably along with new defense mechanisms for hostile takeovers, which are also currently under discussion.

Another important change is the introduction of the opportunity to emit so-called golden shares as one kind of company stocks. In general, these are heavily disputed in many countries, particularly within the European Union.

The above-mentioned limited liability company (LLC), which will be introduced by this company law reform, will be regarded along with the partnership company (gōmei kaisha) and the limited partnership company (gōshi kaisha) as a new category of company in contrast to the joint stock company. In this context, many changes will also take place in regard to the law for the partnership companies and the limited partnership companies. For instance, the Company Act provides for a new legal liability regime for all representative members of the company toward the company itself as well as toward third parties, which is similar to that of the joint stock companies, including a set of rules for a new type of lawsuit similar to the shareholders' representative lawsuit. Moreover, from the date the reform comes into effect, it will be possible for companies to become a non-limited liability partner in a partnership company as well as in a limited partnership company; the former Art. 55 Commercial Code will be abolished.

Finally, it also has to be mentioned that, as the result of the upcoming reform, the hitherto existing obligatory ex ante check by Japanese authorities of the company name to be registered in the context of founding a company will be abolished.