

---

## KURZE BEITRÄGE

---

# Analyse der Verwaltungsmethode bezüglich der Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte an Gesellschaften

Yiying Yang<sup>1</sup>

### 1. Einleitung

Am 23.11.2011 hat das Staatliche Hauptamt zur Verwaltung von Industrie und Handel (State Administration for Industry and Commerce, im Folgenden: SAIC) die „Verwaltungsmethode der Registrierung einer Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte an Gesellschaften (im Folgenden: Verwaltungsmethode)“<sup>2</sup> erlassen. Laut ZHOU Bohua, Direktor des SAIC, ist das Ziel der Verwaltungsmethode, kleinere und mittlere Unternehmen bei der Überwindung von finanziellen Engpässen vor dem Hintergrund der 2008 ausgelösten Weltfinanzkrise zu unterstützen, indem die Unternehmen von hohen Schulden befreit und in ihrer Konkurrenzfähigkeit gestärkt werden.<sup>3</sup> Diese Verwaltungsmethode trat am 1.1.2012 in Kraft. Bereits am gleichen Tag wurden erste Registrierungen zur Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte von betroffenen Unternehmen vorgenommen.<sup>4</sup> In den letzten zwei Jahren gab es mehrere Versuche, auf der lokalen Ebene die Registrierung zur Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte zu normieren.<sup>5</sup> Mit dem Erlass dieser Verwaltungsmethode wird die Umwandlung von Forderungen in

Anteilsrechte zum ersten Mal im Rahmen einer Verordnung auf zentraler Ebene verankert.

§ 2 der Verwaltungsmethode definiert den Begriff der Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte. Unternehmen im Sinne der Verwaltungsmethode sind Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH) oder Aktiengesellschaften (AG), die im Gebiet Chinas gegründet wurden. Dabei wird nicht zwischen Gesellschaften mit ausschließlich inländischer Investition und ausländisch investierten Gesellschaften unterschieden. Die Verwaltungsmethode dürfte also auch auf Unternehmen mit ausländischer Beteiligung und ausländische Tochterunternehmen Anwendung finden, soweit es sich um eine GmbH oder eine AG handelt. Forderungen im Sinne der Verwaltungsmethode sind lediglich Forderungen der Gläubiger gegenüber der Gesellschaft selbst, d. h. Forderungen gegenüber einer Vorgesellschaft oder gegenüber Dritten sind ausgeschlossen. Somit ist eine Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte nur bei einer Kapitalerhöhung zulässig. Da vor und während der Gesellschaftsgründung noch keine

---

<sup>1</sup> 杨亦莹, Doktorandin an der Universität Freiburg, wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Internationales Wirtschaftsrecht mit Schwerpunkt Ostasien.

<sup>2</sup> 公司债权转股登记管理办法 v. 23.11.2011, abgedruckt in: New Laws and Regulations [ 司法业务文选 ] 2012, Nr. 8, S. 29 ff.

<sup>3</sup> „Wichtige Maßnahmen für das Vorantreiben der Entlastung der Unternehmen von den Schulden - ZHOU Bohua antwortet auf Fragen des Journalisten aus Xinhua Agentur über die Methode zur Verwaltung der Registrierung einer Umwandlung von Forderung in Anteilsrechte an Gesellschaften“ ( 推动企业减轻债务负担的重要举措 周伯华就《公司债权转股登记管理办法》答新华社记者问 ), in: Biweekly of Administration for Industry and Commerce ( 工商行政管理 ), 2011, Nr. 23, S. 9 f.

<sup>4</sup> „Die Verwaltungsmethode zur Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte an Gesellschaften ist in Kraft getreten (《公司债权转股登记管理办法》施行)“ <<http://tea.fjfen.com/view/2012-01-04/show32044.html>> eingesehen am 23.3.2012.

<sup>5</sup> In Beijing, Chongqing und Zhejiang wurden ab 2009 Verordnungen bezüglich Registrierung von Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte von der lokalen Behörde für Administration für Industrie und Handel erlassen. Siehe: „Provisorische Verwaltungsmethode des Amts für Industrie und Handel der Stadt Beijing über die Registrierung einer Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte“ ( 北京市工商行政管理局公司债权转股登记管理试行办法 ) v. 6.9.2010, <[http://www.pkulaw.cn/fulltext\\_form.aspx?Db=lar&Gid=17271707&keyword=%E5%80%BA%E6%9D%83%E8%BD%AC%E8%82%A1%E6%9D%83&EncodingName=&Search\\_Mode=accurate](http://www.pkulaw.cn/fulltext_form.aspx?Db=lar&Gid=17271707&keyword=%E5%80%BA%E6%9D%83%E8%BD%AC%E8%82%A1%E6%9D%83&EncodingName=&Search_Mode=accurate)>, „Provisorische Methode der Verwaltung der Registrierung von Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte an Unternehmen der Stadt Chongqing“ ( 重庆市公司债权转股登记管理试行办法 ) v. 3.2.2009, <<http://www.cq.gov.cn/zwgk/gfxwj/dengji/131324.htm>>, sowie „Provisorische Methode der Verwaltung der Registrierung von Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte an Unternehmen der Provinz Zhejiang“ ( 浙江省公司债权转股登记管理暂行办法 ) v. 27.4.2010, <[http://www.pkulaw.cn/fulltext\\_form.aspx?Db=lar&Gid=17196676&keyword=%E5%80%BA%E6%9D%83%E8%BD%AC%E8%82%A1%E6%9D%83&EncodingName=&Search\\_Mode=accurate](http://www.pkulaw.cn/fulltext_form.aspx?Db=lar&Gid=17196676&keyword=%E5%80%BA%E6%9D%83%E8%BD%AC%E8%82%A1%E6%9D%83&EncodingName=&Search_Mode=accurate)>. Alle Seiten eingesehen am 23.3.2012.

Gesellschaft im Sinne der Verwaltungsmethode existiert, ist bei der Gesellschaftsgründung die Kapitalaufbringung durch eine Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte nicht möglich.

§ 3 der Verwaltungsmethode listet drei Arten von Forderungen auf: (1) Forderungen, die durch Vertrag entstanden sind. Diese sind in Anteilsrechte umwandelbar, wenn der Gläubiger seine Gegenleistung aus dem Vertrag bereits erfüllt hat; (2) Forderungen, die durch eine Entscheidung<sup>6</sup> eines Volksgerichts festgestellt wurden; (3) Forderungen, die während der Insolvenzsanierung im Sanierungsplan oder während des Vergleichs in der Vergleichsvereinbarung aufgelistet sind.<sup>7</sup>

## 2. Hintergrund und generelle Herangehensweise der Verwaltungsmethode

Als Einlagen einer GmbH oder AG sind laut dem chinesischen Gesellschaftsgesetz<sup>8</sup> nicht nur Geld, körperliche Gegenstände, geistige Eigentumsrechte, Landgebrauchsrechte, sondern auch andere nach dem Recht übertragbare nicht in Geld bestehende, aber in Geld bewertbare Vermögensgegenstände geeignet. Davon ausgeschlossen sind allerdings Arbeitsleistungen, Kreditwürdigkeit<sup>9</sup>, Namen natürlicher Personen, der gute Ruf einer Firma, Betriebslizenzen (Franchises) sowie mit Sicherheiten belastete oder sonstige Vermögensgegenstände, die von Gesetzen oder Verwaltungsnormen ausdrücklich als Einlagen verboten sind.<sup>10</sup> Obwohl Forderungen übertragbar und in Geld bewertbar sind, waren die Einlagenfähigkeit der Forderungen und die Rechtmäßigkeit der Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte bisher in vielerlei Hinsicht sehr umstritten. Der Streit entzündete sich vor allem daran, (1) ob der Bestand der Forderungen garantiert werden kann, (2) ob eine vernünftige Bewertung der Forderungen stattfinden kann und (3) ob das Risiko der Wertminderung der Forderungen das Interesse der Gläubiger beeinträchtigt.<sup>11</sup>

<sup>6</sup> 裁判. Dazu zählen Urteile und Beschlüsse der Volksgerichte.

<sup>7</sup> §§ 81, 95ff. Insolvenzgesetz (破产法) v. 27.8.2006, deutsche Fassung in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 27.8.06/2.

<sup>8</sup> § 27 Gesellschaftsgesetz (公司法) v. 29.12.1993, zuletzt revidiert am 27.10.2005; chinesisch-deutsch in der revidierten Fassung vom 27.10.2005 in: ZChinR 2006, S. 290 ff.

<sup>9</sup> 信用. Das ist die Fähigkeit einer Person, ihre Schulden zu bezahlen und die mit der Fähigkeit verbundenen Einschätzung durch die anderen. Mehr dazu siehe z. B. HU Yanli (胡艳丽), Über die Einlagenfähigkeit der Kreditwürdigkeit (论信用出资的适格性), in: Journal of Inner Mongolia Agricultural University (Social Science Edition), 2010, Nr. 5, S. 25.

<sup>10</sup> § 27 Gesellschaftsgesetz i. V. m. § 14 Verwaltungsvorschriften zur Gesellschaftsregistrierung (公司登记管理条例) v. 24.6.1994, zuletzt revidiert am 18.12.2005, deutsch in der revidierten Fassung in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 18.12.05/1.

<sup>11</sup> Siehe z. B. GE Weijun (葛伟军), Forderungen als Einlagen in der Anwendung und Entwicklung des Gesellschaftsgesetzes (债权出资的公司法实践与发展), in: Peking University Law Journal (中外法学), 2010, Nr. 3, S. 467-479.

Man unterscheidet zwischen politischen und nichtpolitischen, nämlich kommerziellen Umwandlungen von Forderungen in Anteilsrechte.<sup>12</sup> Unter „politisch“ versteht man die Umwandlungen entsprechend politischer Anweisungen des Staatsrats (dazu unten 2. a.).<sup>13</sup> Außerdem gibt es gesonderte Bestimmungen zur Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte bei Unternehmen mit ausländischer Beteiligung.

### a. Politische Umwandlungen von Forderungen in Anteilsrechte

Die Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte begann mit der Gründung der vier Vermögensverwaltungs-Kreditgesellschaften (Assets Management Companies, im Folgenden: AMC)s<sup>14</sup> in der Zeit vom April bis Oktober 1999. Das Ziel war es, notleidende Darlehen staatseigener Banken (sogenannte „faule Kredite“) abzuwickeln, sowie die Reform und Entwicklung staatseigener Unternehmen und Banken zu fördern.<sup>15</sup> AMC)s sind Organe des Kreditgewerbes mit ausschließlich staatlichem Kapital. Sie kaufen „faule Kredite“ von staatseigenen Geschäftsbanken ab und verbessern dadurch die Portfoliostruktur der Banken, um sie börsenfein zu machen. Nach einer bestimmten Zeit müssen die AMC)s diese notleidenden Kredite durch die Umwandlung von Schulden gegen Unternehmensanteile sowie durch andere Methoden verwerten. Als solche Methoden kommen in Frage: die Forderungen verpachten, übertragen oder restrukturieren sowie ausländisches Kapital zur Beteiligung an der Umstrukturierung und Abwicklung von Assets anzuziehen.

Der Besitz von Anteilsrechten an einem Unternehmen durch die AMC)s stellt eine Ausnahme zu § 43 Geschäftsbankgesetz dar, der es den Kreditinstituten ausdrücklich verbietet, in Unternehmen, die keine Banken sind, zu investieren. Eine AMC darf die Anteilsrechte allerdings nur zeitweise halten<sup>16</sup> und muss sie dann nach den einschlägigen staatlichen Bestimmungen an in- und ausländische Investoren übertragen. Diese Anteilsrechte sind auch von dem betreffenden Unternehmen unter

<sup>12</sup> 政策性与非政策性, 或称商业性债权转股权. Siehe GE Weijun (Fn.11), S. 467.

<sup>13</sup> „Meinungen der Staatskommission für Wirtschaft und Handel und der Chinesischen Volksbank über einige Fragen bezüglich der Durchführung der Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte (国家经贸委、中国人民银行关于实施债权转股权若干问题的意见)“ v. 30.7.1999. Chinesische Fassung siehe <[http://www.law-lib.com/law/law\\_view.asp?id=70083](http://www.law-lib.com/law/law_view.asp?id=70083)>.

<sup>14</sup> Cinda AMC, Huarong AMC, Orient AMC sowie Greatwall AMC. Siehe Thuoy Phuong Ta, Die chinesische Bankenreform im Spiegel der „drei großen Bankengesetze“, in: ZChinR 2005, S. 304, 307.

<sup>15</sup> Siehe „Regeln für Vermögensverwaltungs-Kreditgesellschaften“ (金融资产投资公司条例, im Folgenden: AMC-Bestimmungen) v. 10.11.2000, deutsch in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 10.11.00/1.

<sup>16</sup> § 10 Abs. I Nr. 3, § 16 ff AMC-Bestimmungen (Fn. 14).

Beachtung von einschlägigen Bestimmungen zurück zu kaufen.<sup>17</sup> Der Zeitraum für die Kreditverwertung durch die AMC's und somit ihre Existenzdauer wurde ursprünglich auf 10 Jahre befristet. Allerdings haben die AMC's bis heute ihre Aufgaben noch nicht abgeschlossen, und es wurden noch keine Maßnahmen bezüglich ihrer möglichen Umgestaltung oder Abwicklung erlassen.<sup>18</sup>

## b. Kommerzielle Umwandlungen von Forderungen in Anteilsrechte

Neben Umwandlungen von Forderungen in Anteilsrechte auf politische Anweisungen hin findet man in der Praxis auch Fälle, in denen Forderungen sowohl gegenüber der Gesellschaft als auch gegenüber Dritten als Einlage eingebracht werden. Die Registrierungsbehörden handhaben die Einlagenfähigkeit der Forderungen allerdings unterschiedlich.<sup>19</sup> In der Literatur dreht sich die Diskussion hauptsächlich darum, ob der Gläubigerschutz genügend gewährleistet wird, wenn die Forderungen gegenüber Dritten in Gesellschafts/einlagen umgewandelt werden.<sup>20</sup>

§ 16 der dritten Erläuterung des Obersten Volksgerichts über die Gesetzesanwendung des Gesellschaftsgesetzes<sup>21</sup> sieht vor, dass die anderen Gesellschafter im Fall einer Wertminderung von Sacheinlagen eines Gesellschafters aufgrund von Marktveränderungen oder aus sonstigen objektiven Gründen, keinen Anspruch darauf haben, dass dieser Gesellschafter den Wert seiner Kapitaleinlagen nachträglich erhöht. Da der Wert der Forderungen gegenüber Dritten von der Solvenz der Schuldner abhängt und dieser nur schlecht einschätzbar ist, ist eine zutreffende Bewertung der Forderungen schwer zu erzielen. Dies mindert den Schutz des Gläubigers.<sup>22</sup> Die Gerichtspraxis verneint bis jetzt die Einlagenfähigkeit von Forderungen gegenüber Dritten.<sup>23</sup>

<sup>17</sup> Siehe § 143 Gesellschaftsgesetz.

<sup>18</sup> Die AMC's sind nach dem Vorbild der amerikanischen Resolution Trust Company gegründet worden und ihre Lebensdauer ist auf 10 Jahre begrenzt, dazu siehe Fn. 13, S. 308. In den später erlassenen AMC-Bestimmungen ist diese Frist nicht mehr zu finden. Doch die Frage der Existenzdauer besteht immer noch. Siehe z. B. *DU Zhengzheng/CHEN Daixin* (杜征征 / 陈代欣), Einige Überlegungen zur Kommerzialisierung der AMC's (对我国金融资产管理公司商业化运作的几点思考), in: *Journal of the Yinchuan Municipal Party College of Communist Party of China* (中共银川市委党校学报), 2007, Nr. 2, S. 68 f.

<sup>19</sup> Siehe z. B. *GE Weijun* (Fn. 11), S. 468 f.

<sup>20</sup> Siehe z. B. *SONG Lianggang* (宋良刚), Rechtliche Fragen und Lösungsvorschläge betreffend Forderungen als Einlage (债权出资的法律问题与对策探讨), in: *Tribune of Political Science and Law* (政法论坛), 2011, Nr. 6, S. 131 ff.

<sup>21</sup> 最高人民法院关于适用《中华人民共和国公司法》若干问题的规定(三) v. 27.1.2011.

<sup>22</sup> *SONG Gangliang* (Fn. 19), S. 133.

<sup>23</sup> Siehe z. B. *JIANG Guijun vs. ZOU Zengguo* (姜贵军诉邹增国等股权纠纷案) v. 16.11.2002.

Die Einlagenfähigkeit von Forderungen gegenüber der Gesellschaft sowie deren Umwandlung in Anteilsrechte bei Gesellschaften war bis zum Inkrafttreten der Verwaltungsmethode nicht allgemein gesetzlich geregelt. Im Jahr 2002 erließ das Oberste Volksgericht die „Vorschriften betreffend einiger Fragen bei der Verhandlung von zivilrechtlichen Streitigkeiten bezüglich der Umgestaltung von Unternehmen“.<sup>24</sup> Darin wird die Umwandlung bzw. Einlagenfähigkeit von Forderungen gegenüber einer Gesellschaft anerkannt, sobald eine Vereinbarung zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner vorliegt, die von beiden Seiten freiwillig getroffen wurde und keinem Gesetz und keiner Verwaltungsverordnung zuwiderläuft. Vorausgesetzt, dass dies bei Unternehmensumgestaltung geschieht.

Durch diese Vorschriften wird der Geltungsbereich der Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte auf den kommerziellen Bereich bei Unternehmensumgestaltungen<sup>25</sup> ausgeweitet, die ohne politische Anweisungen vorgenommen werden. Eine Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte gegenüber der Gesellschaft ist ein in der Literatur weitgehend anerkanntes und in der Praxis häufig verwendetes Institut, auch wenn tatsächlich keine Unternehmensumgestaltung vorliegt.<sup>26</sup>

## c. Umwandlungen von Forderungen in Anteilsrechte bei Unternehmen mit ausländischer Beteiligung

Die Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte ist ebenfalls eine beliebte Einlagenform bei ausländisch investierten Gesellschaften.<sup>27</sup> Laut § 3 Nr. 3 der „Mitteilung des Staatsamts für ausländische Devisen über einige Fragen zum Vervollkommen der Verwaltung von Devisen bei direkten Investitionen ausländischer Firmen“ dürfen ausländische Investoren ihre registrierten Forderungen gegen ein Joint Venture als Einlagen bei der Kapitalerhöhung desselben Joint Ventures verwenden.<sup>28</sup>

<sup>24</sup> 最高人民法院关于审理与企业改制相关民事纠纷案件若干问题的规定 v. 3.1.2003.

<sup>25</sup> 改制.

<sup>26</sup> Entscheidungen der Volksgerichte nach 2006 neigen auch dazu, Forderung gegenüber derselben Gesellschaft als Einlage anzuerkennen. Siehe z. B. *Lanzhou Zhenglin Lebensmittel GmbH vs. Pai Chun Lin Brown und Zhengzhou Zhenglin Lebensmittel GmbH* (兰州正林农垦食品有限公司与林柏君、郑州正林食品有限公司债务纠纷再审案) v. 22.12.2010; *QIU Jingren vs. GUI Chahua et al.* (邱敬仁与桂茶花等股权转让纠纷上诉案) v. 16.4.2009.

<sup>27</sup> Siehe z. B. „Provisorische Methode zur Genehmigung und Registrierung von Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte bei ausländisch investierten Gesellschaften der Stadt Shanghai“ (上海市外商投资企业债权转股审批登记试行办法) v. 12.11.2009.

<sup>28</sup> 国家外汇管理局关于完善外商直接投资外汇管理工作有关问题的通知 v. 3.3.2003.

### 3. Schwerpunkte der Verwaltungsmethode

Die Verwaltungsbehörden für Industrie und Handel von Beijing, Tianjin, Shanghai und Chongqing haben 2009 und 2010 lokale Verwaltungsnormen zur Registrierung einer Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte erlassen.<sup>29</sup> Unter Anwendung der Strategie „vom Punkt zur Fläche“<sup>30</sup>, d. h. nach Auswertung der in diesen Städten gesammelten Erfahrungen, erließ das SAIC nun die auf nationaler Ebene anzuwendende Verwaltungsmethode.<sup>31</sup>

#### a. Tatbestände der Verwaltungsmethode

Bei einer Registrierung ist zu beachten, dass gemäß § 43 Geschäftsbankgesetz eine Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte ausgeschlossen ist, wenn der Gläubiger ein Kreditinstitut ist<sup>32</sup>, sowie dass die Gesamtheit des Betrags der bewerteten in Anteilsrechte umgewandelten Forderung und sonstigen Sacheinlagen gemäß § 6 Verwaltungsmethode i. V. m. § 27 Abs. 3 Gesellschaftsgesetz 70% des registrierten Kapitals der Gesellschaft nicht überschreiten darf. Die in Anteilsrechte umzuwandelnde Forderung muss von einem nach dem Recht errichteten Organ für Vermögensbewertung bewertet werden (§ 7 Verwaltungsmethode). Die Umwandlung muss von einem Kapitalprüfungsorgan überprüft werden (§ 8 Abs. 1 Verwaltungsmethode). Zwischen dem Gläubiger und der Gesellschaft muss eine Vereinbarung bezüglich der Umwandlung von Forderung in Anteilsrechte geschlossen werden (§ 8 Abs. 2 Nr. 3 Verwaltungsmethode). Für die Durchführung der Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte ist eine Zweidrittelmehrheit der Gesellschafterstimmen erforderlich.<sup>33</sup>

Die Verwaltungsmethode schließt im Vergleich zu den lokalen Regelungen von Chongqing und Shanghai mehrere Arten von Forderungen ein. Die Regelung von Shanghai schreibt z. B. vor, dass der Gläubiger einer umzuwandelnden Forderung in Anteilsrechte bei Gesellschaften mit ausländischen

Investitionen ein ausländischer Investor sein muss.<sup>34</sup> Diese Einschränkung ist bei der Verwaltungsmethode nicht zu finden. Alle Gläubiger rechtmäßiger Forderungen haben die Möglichkeit, die Forderungen in Anteilsrechte umwandeln zu lassen. Die Regelung von Chongqing gilt nur für die Forderungen, die aus gegenseitigen Verträgen entstanden und auf Zahlung von Geld gerichtet sind.<sup>35</sup> Die Verwaltungsmethode betrifft dagegen alle Forderungen, die aus vertraglichen Schuldverhältnissen während der Geschäftstätigkeit der Gesellschaft entstanden sind (§ 3 Abs. 1 Verwaltungsmethode). Dies bedeutet, dass für Forderungen, die auf Übertragung von sonstigen Gegenständen sowie auf Dienstleistungen gerichtet sind, ebenfalls die Verwaltungsmethode gilt. Neben Forderungen aus vertraglichen Schuldverhältnissen sind auch diejenigen Forderungen eingeschlossen, die durch Entscheidungen eines Volksgerichts entstanden sind. Dazu zählen dann auch Schulden aus ungerechtfertigter Bereicherung oder Geschäftsführung ohne Auftrag.<sup>36</sup>

Die Umwandlung einer durch die Gerichtsentcheidung festgestellten Forderung kann dazu führen, dass die Entscheidungen der Volksgerichte mit größerer Erfolgswahrscheinlichkeit durchgesetzt werden, da die Unternehmen anderenfalls insolvent würden und die Urteile damit mangels Masse nicht vollstreckt werden kann. Fremdkapitalgeber können durch die Umwandlung von Fremdkapital in Eigenkapital einen erheblichen Beitrag zur Vermeidung und zur Überwindung der Krise leisten. Nach der Überwindung der Krise kann das Unternehmen Gewinne an die Eigentümer auszahlen. So profitiert der ehemalige Gläubiger und jetzige Gesellschafter von dem Gewinn der Gesellschaft.

#### b. Genehmigungserfordernis bei Unternehmen mit ausländischer Beteiligung

Die Verwaltungsmethode unterscheidet in ihrer Anwendung nicht zwischen Gesellschaften mit ausschließlich inländischen Investitionen und ausländisch investierten Gesellschaften. Bei letzteren liegt ein Genehmigungserfordernis des Handelsministeriums bzw. der entsprechenden Abteilungen auf lokaler Ebene vor, wenn das Kapital erhöht werden soll.<sup>37</sup> Dieses Genehmigungserfordernis ist nicht in der Verwaltungsmethode zu finden. Fraglich ist, ob die Verwaltungsmethode auch auf ausländisch investierten Gesellschaften Anwendung

<sup>29</sup> Siehe oben a. a. O. (Fn. 4 und Fn. 26)

<sup>30</sup> 由点到面, siehe Sebastian Heilmann, Policy-Making through Experimentation: The Formation of a Distinctive Policy Process, in: Sebastian Heilmann/Elizabeth J. Perry (Hrsg.), Mao's Invisible Hand: The Political Foundations of Adaptive Governance in China, Harvard 2011, S. 62 ff.

<sup>31</sup> LIU Shaohui (刘少辉): Eine umfassende Analyse zu Forderungen als Einlage (债权出资法律详解), in: Shouxi Caiwuguan (首席财务官), 2012, Nr. 1, S. 90 f.

<sup>32</sup> Geschäftsbankgesetz (商业银行法) v. 1.7.1995, zuletzt revidiert am 27.12.2003, deutsch in der revidierten Fassung in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 27.12.03/2.

<sup>33</sup> § 44 Abs. 2 Gesellschaftsgesetz. In den provisorischen Verwaltungsmethoden von Chongqing und Beijing (Fn. 4) wurde eine Einstimmigkeit aller Gesellschafter für die Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte als erforderlich vorgesehen. In der Verwaltungsmethode ist es nicht der Fall.

<sup>34</sup> Siehe § 2 der Provisorischen Methode zur Genehmigung und Registrierung von Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte bei ausländisch investierten Gesellschaften der Stadt Shanghai (Fn. 26).

<sup>35</sup> Siehe § 4 Abs. 2 der Provisorischen Methode der Verwaltung der Registrierung von Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte an Unternehmen der Stadt Chongqing (Fn. 4).

<sup>36</sup> LIU Shaohui (Fn. 30), S. 91.

findet. Unumstritten ist, dass die Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte bzw. Kapitalaufbringung durch Forderungen bei Gesellschaften mit ausländischen Investitionen vom SAIC ausdrücklich unterstützt wird.<sup>38</sup> Zumal §§ 5, 17 Verwaltungsmethode folgendes besagen: Sehen Gesetze, Verwaltungsnormen oder Beschlüsse des Staatsrates das Erfordernis einer Genehmigung für eine Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte vor, so muss die Umwandlung nach dem Recht genehmigt werden. Es ist davon auszugehen, dass die Verwaltungsmethode auf Unternehmen mit ausländischer Beteiligung Anwendbarkeit findet. Eine klare Aussage bezüglich ausländisch investierter Gesellschaften, dass ein Genehmigungsverfahren erforderlich ist, wäre allerdings viel eindeutiger. Vorbildlich ist beispielsweise lokale Verwaltungsmethode von Beijing, die vorschreibt, dass diese lokale Verwaltungsmethode auch für ausländische Investoren gilt, die ihre rechtmäßigen Devisenforderungen gegen die ausländisch investierten Gesellschaften in Anteilsrecht umwandeln lassen. Allerdings muss dies von der zuständigen Behörde genehmigt werden.<sup>39</sup>

### c. Kapitalbewertung

Die Kapitalbewertung spielt eine entscheidende Rolle im Umwandlungsverfahren. Die Regelung von Beijing erfordert nur die Kapitalbewertung von Forderungen, die nicht auf Geld gerichtet sind.<sup>40</sup> Die Verwaltungsmethode sieht dagegen eine Kapitalbewertung vor, egal ob die Forderungen auf Geld oder sonstige Vermögensgegenstände gerichtet sind (§ 7 Verwaltungsmethode).

Für die Durchführung einer Umwandlung ist nicht die Einstimmigkeit aller Gesellschafter, sondern lediglich eine Zweidrittelmehrheit der Gesellschafterstimmen erforderlich. Dadurch wird zwar das Vorgehen vereinfacht, das Interesse der Minderheitsgesellschafter kann aber geschädigt werden, wenn sich die Gesellschafter mit jeweils größeren Anteilen zu einem beherrschenden

Gruppe zusammenschließen und die Bewertung manipulieren.

Der Staatsrat hat 1991 die „Verwaltungsmethode der Bewertung von staatseigenem Kapital“<sup>41</sup> erlassen, die lediglich auf das staatliche Kapital Anwendung findet. Bezüglich der Bewertung von kommerziellen Forderungen fehlt bisher ein gesetzlicher Standard.<sup>42</sup> Der Gesetzentwurf eines Kapitalbewertungsgesetzes<sup>43</sup> wurde am 27. Februar 2012 zum ersten Mal im Nationalen Volkskongress beraten. Voraussichtlich wird sich die Situation zeitnah leider nicht verbessern, denn es sind nach wie vor keine konkreten Bewertungskriterien vorgesehen.

In der Gesetzesanwendung kann es Schwierigkeiten bereiten, das Bestehen und die Höhe der Forderung zu bewerten. Dies liegt daran, dass die Bewertung sich nicht nur auf das Bestehen der Forderung, sondern auch auf die Vollwertigkeit und u.a. auf die Zahlungsfähigkeit der Gesellschaft bezieht, was sich aus dem aktienrechtlichen Gebot der realen Kapitalaufbringung, die insbesondere dem Gläubigerschutz dient, ergibt.<sup>44</sup> Bei einer Bewertung kommt es letztlich auf die Solvenz der Gesellschaft an. Die absehbare Verbesserung der Solvenz der Gesellschaft nach der Umwandlung von einer Forderung in Anteilsrechte wird dabei natürlich berücksichtigt. Dies sollte bei der Handhabung der Bewertung beachtet werden. Bei der Bewertung einer aus einem Vertrag entstandenen Forderungen ist zu berücksichtigen, ob und in wie weit die Gegenleistung erbracht wurde.

### 4. Fazit

Mit der Verwaltungsmethode wird die Registrierung der Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte vereinheitlicht und normiert. Das gibt dieser seit langer Zeit in der Praxis existierenden Handhabung ein grünes Licht in einer Verordnung auf zentraler Ebene. Durch das Auflisten der Arten von Forderungen hofft der Gesetzgeber, die Umwandlungspraxis unter Kontrolle zu behalten und den Gläubigerschutz zu gewährleisten. Durch die Erweiterung der möglichen Formen der Einlagen soll die Kapitalstruktur von Wirtschaftsunternehmen verbessert und auf ein Bedürfnis in der Wirtschaftspraxis eingegangen werden. Es fehlen allerdings noch einige Klarstellungen bezüglich

<sup>37</sup> § 10 Gesetz betreffend Gesellschaften mit ausländischem Kapital (外资企业法, v. 12.4.1986 und zuletzt revidiert am 31.10.2000) i. V. m. § 22 Auslegungsvorschriften zum Gesetz betreffend Gesellschaften mit ausländischem Kapital (外资企业法实施细则 v. 12.12.1990 und zuletzt revidiert am 12.4.2001).

<sup>38</sup> Siehe „Meinungen des SAIC bezüglich der vollständigen Verwaltungsfunktion der Industrie- und Handelsadministration sowie besseren Dienstleistungen für die ausländisch investierten Gesellschaften (国家工商行政管理总局关于充分发挥工商行政管理职能工作进一步做好服务外商投资企业发展工作的若干意见)“ v. 7.5.2010.

<sup>39</sup> § 2 Abs. 2 i. V. m. § 4 Abs. 1 Nr. 7 Provisorische Verwaltungsmethode des Amtes für Industrie und Handel der Stadt Beijing über die Registrierung einer Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte (Fn. 4).

<sup>40</sup> § 8 Abs. 1 Nr. 8 Provisorische Verwaltungsmethode des Amtes für Industrie und Handel der Stadt Beijing über die Registrierung einer Umwandlung von Forderungen in Anteilsrechte (Fn. 4)

<sup>41</sup> 国有资产评估管理办法 v. 16.11.1991 und zuletzt revidiert am 31.12.2001.

<sup>42</sup> LI Xiuling (李秀玲), Eine grundsätzliche rechtliche Analyse zu kommerziellen Umwandlungen von Forderungen in Anteilsrechte (商业性债转股的法律浅析), in: Jingji Shijiao (经济视角), 2011, Nr. 11, S. 10 f.

<sup>43</sup> 资产评估法 (草案).

<sup>44</sup> ZHANG Shuibing (张水兵), Risikoversorge bei der Registrierung von Umwandlung einer Forderung in Anteilsrecht beim Amt für Industrie und Handel (债权转股权在工商登记中的风险防范), in: Economic and Social Development (经济与社会发展), 2011, Nr. 4, S. 26, 27.

Gesellschaften mit ausländischen Investitionen sowie für die Kapitalbewertung. Damit bleiben noch einige Fragen für die Rechtspraxis offen.