

ZChinR

Zeitschrift für Chinesisches Recht

Herausgegeben von der
Deutsch-Chinesischen
Juristenvereinigung e.V.

In Verbindung mit dem
Deutsch-Chinesischen Institut
für Rechtswissenschaft

*Robert Heuser, Frühzeitliche
Rechtsordnungen in China*

*Knut B. Pißler, Mediation in China: Ein tour
d´horizont*

*Elske Fehl, Das neue Insolvenzrecht der VR
China - Mehr Schutz für ausländische
Investitionen?*

*Hendrick Lackner/Ying Lackner, Die
chinesischen Bestimmungen zur
Visavergabe im Lichte der Olympischen
Spiele*

Sachverzeichnis ZChinR 2008

Heft 4/2008

15. Jahrgang, S. 283-361

Neu bei De Gruyter Recht: Schriftenreihe zum chinesischen Recht



Christoph Schröder

■ Der multimodale Frachtvertrag nach chinesischem Recht

November 2008. Ca. XXXVIII, 242 Seiten. Gebunden.

€ [D] 59,95*

ISBN 978-3-89949-522-5

(Band 2)

Mit der zunehmenden Verflechtung der Weltwirtschaft steigt auch die Nachfrage nach Gütertransporten. Begünstigt durch die Containerisierung werden Waren heute immer häufiger aufgrund multimodaler Frachtverträge transportiert. Solche Verträge bergen insbesondere im Hinblick auf die Haftung des Beförderers zahlreiche rechtliche Probleme, weil internationale Übereinkommen und vor allem das stark zersplitterte chinesische Recht unterschiedliche Bestimmungen für Beförderungen auf der Straße, in der Luft, auf der Schiene und zu Wasser enthalten. Gegenstand der vorliegenden Arbeit sind die für multimodale Frachtverträge geltenden gesetzlichen Regeln der Volksrepublik China. Zugleich wird das allgemeine Frachtrecht erörtert, insbesondere die Haftung der Parteien nach dem Seehandelsgesetz, dem Vertragsgesetz, dem Zivilluftfahrtgesetz und dem Eisenbahngesetz.

Die Arbeit ist der zweite Band der neuen Reihe *Schriften zum chinesischen Recht*, die im Auftrag der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung von Professor Dr. Uwe Blaurock, Freiburg, Professor Dr. Ulrich Manthe, Passau, Dr. Knut B. Pißler, Hamburg, und Professorin Dr. Christiane Wendehorst, Wien, herausgegeben wird.

Bereits erschienen:



Jakob Riemenschneider

Das Darlehensrecht der Volksrepublik China

2008. XXI, 220 Seiten. Gebunden.

€ [D] 58,-*

ISBN 978-3-89949-472-3

(Band 1)



www.degruyter.de/recht

Preisänderungen vorbehalten.

Preise inkl. Mwst. zzgl. € 3,- Porto bei Verlagsbestellung.

Bitte bestellen Sie bei Ihrem Buchhändler oder bei De Gruyter Rechtswissenschaften Verlags-GmbH, Tanja Schneider, Lützowstr. 33, 10785 Berlin, Fax 030/26005-322.

*Mitglieder der DCJV erhalten bei Direktbezug vom Verlag einen Rabatt in Höhe von 30% auf den Einkaufspreis.

INHALT

AUFSÄTZE

- Robert Heuser*, Frühzeitliche Rechtsordnungen in China (10.-1. Jahrhundert v. Chr) 283
- Knut B. Pißler*, Mediation in China: Ein tour d'horizont 307
- Elske Fehl*, Das neue Insolvenzrecht der VR China – Mehr Schutz für ausländische Investitionen? 325

KURZE BEITRÄGE

- Hendrik Lackner/Ying Lackner*, Die chinesischen Bestimmungen zur Visavergabe im Lichte der Olympischen Spiele 332

DOKUMENTATIONEN

- Einige Bestimmungen zur Volksschlichtungsarbeit
(*Knut B. Pißler*) 338

TAGUNGSBERICHTE

- Jahrestagung der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung. Hamburg, 19. September 2008
(*Simon Werthwein*) 347
- Anwälte: Motor des Deutsch-Chinesischen Dialogs – die 1. Deutsch-Chinesische
Anwaltskonferenz
(*Rolf Geffken/Huifang Xiao*) 350

SACHVERZEICHNIS

- Sachverzeichnis ZChinR 2008 354

ADRESSEN

- Kanzleien mit einer Mitgliedschaft in der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V. 356



ECLS 2009 Annual Conference

Vienna, June 18-20, 2009

Since its founding in 2006, the European China Law Studies Association (欧洲中国法研究协会) ECLS has become a major meeting point for scholars from Europe and throughout the world engaged in the study of Chinese law. The annual conferences provide an excellent forum for the exchange of information and a platform for the development of joint research projects. More detailed information on ECLS is to be found at www.ecls.eu.

Call for Papers

The fourth ECLS annual conference will be held in Vienna from 18 to 20 June 2009, opening in the evening of the 18th. It will cover a broad range of topics. Papers within one of the following research areas are particularly welcome:

- **human rights**
- **IPR protection**
- **civil law development**
- **environmental and energy law**

Authors are invited to submit abstracts before **15 February 2009**. The abstracts should be submitted as an email attachment sent to Professor Dr. Christiane Wendehorst and Ass. Mag. Laura Ascher from Vienna University (laura.ascher@univie.ac.at). Preferred format is MS Word.

The abstract should include:

- the title of the paper,
- full names of the author(s), institution(s) and email address(es),
- up to two pages of text summarising the main contents of the proposed paper.

Papers should not yet have been published, and authors should be prepared to submit a full-length paper for the conference publication by 15 August 2009.

Authors will be informed of the paper's acceptance before 28 February 2009. The submission of an expanded version of the abstract (not exceeding 10 pages) for the conference materials before 10 June 2009 is greatly appreciated. The conference language is English.

Frühzeitliche Rechtsordnungen in China (10.-1. Jahrhundert v. Chr.)

Robert Heuser¹

Ernst A. Findorff (1923-2008)
zum Gedenken

Vorbemerkung

Auch wenn die Entwicklung archaischer Rechtserscheinungen weit in die früheste historisch gesicherte Periode der chinesischen Geschichte, die Shang-Dynastie (ca. 16. – 11. Jahrhundert v. Chr.), zurückreicht, so gehen die uns bisher vorliegenden Quellen, die sich auf Gesetze, Rechtsdenken und Rechtspraxis beziehen, nicht hinter die Westliche Zhou-Zeit zurück. Die hier überschaute Periode umfaßt damit einen Zeitraum von rund 1000 Jahren. Sie verläuft von der Westlichen Zhou-Dynastie (1045-771), über die in die beiden Zeitabschnitte der „Frühlings- und Herbstperiode“ (Chunqiu) und der „Kämpfenden Staaten“ (Zhanguo) zu unterteilende Östliche Zhou-Dynastie (770-221) bis hin zu den die Gründungsphase des Zentralstaats im 3. und 2. Jahrhundert markierenden Qin- und Westlichen Han-Dynastien.² Gelegentlich werden Entwicklungen bis hin zum Erlaß des Tang-Gesetzbuchs (Mitte des 7. Jahrhunderts n. Chr.) als dem frühesten, vollständig erhaltenen chinesischen Kodex und bis vor wenigen Jahrzehnten den einzigen im Wortlaut bekannten Gesetzestexten überhaupt, einbezogen. Im Unterschied zu allen anderen antiken Rechtskulturen wurde die chinesische nicht in fernerer Vergangenheit abgebrochen (wie etwa die ägyptische durch die arabisch-islamische Eroberung, die hethitische und römische durch den Untergang der jeweiligen Reiche), spätere Entwicklungen enthalten bis ins 19. Jahrhun-

dert hinein mehr als nur Spuren des Materials auch frühester Entwicklungsstufen. „With Chinese law“, heißt es Ende des 19. Jahrhunderts, „we are carried back to a position whence we can survey, so to speak, a living past, and converse with fossil men.“³ Die Kenntnisse von Gesetzestexten vor dem 7. Jahrhundert n. Chr. beruhen auf Erwähnungen in diversen, unten genannten Schriften, die aber kaum mehr als Kapitelüberschriften von Gesetzen referieren, zunehmend detaillierter aber auf der Archäologie zu verdankenden Fragmenten zeitgenössischen Materials, insbesondere aus dem 1975 geöffneten qin-zeitlichen Grab von Shuihudi im Kreis Yunmeng und dem 1983 geöffneten west-han-zeitlichen Grab Nr. 247 von Zhangjiashan im Kreis Jiangling (beide Provinz Hubei).⁴

Die für diesen Entwicklungsgang heranzuziehenden Quellen sind also erstens während der letzten Jahrzehnte durch die Archäologie geborgenes, rechtshistorisch bedeutsames epigraphisches Material der West-Zhou-Zeit (Bronzeinschriften)⁵, Frag-

³ Parker, China Review, vol. VIII (1879/80), S. 69.

⁴ Zu diesen und anderen Funden allgemein vgl. A.F.P. Hulsewé, Qin and Han Legal Manuscripts, in: Edward L. Shaughnessy, New Sources of Early Chinese History: An Introduction to the Reading of Inscriptions and Manuscripts, Berkeley, 1997, S. 193 ff.

⁵ Dazu Lutz Schunk, Dokumente zur Rechtsgeschichte des Alten China. Übersetzungen und historisch-philologische Kommentierung juristischer Bronzeinschriften der West-Zhou-Zeit (1045-771 v. Chr.), Phil. Diss., Münster, 1994 (nach Mark E. Lewis, Writing and Authority in Early China, Albany 1999, S. 371, note 17 „the most systematic study of Zhou inscriptions pertaining to legal disputes“); Ulrich Lau, Quellenstudien zur Landvergabe und Bodenübertragung in der Westlichen Zhou-Dynastie (1045-771 v. Chr.), Nettetal 1999 sowie HU Liuyuan/FENG Zhuohui, Xia Shang Xi-Zhou fazhishi (Rechtsgeschichte der [Dynastien] Xia, Shang und West-Zhou), Beijing 2006. Hinsichtlich der Bronzeinschriften aus der Shang-Zeit ist Creel der Ansicht, daß Rechtsinstitute dort nicht erwähnt werden. (H.G. Creel, Legal Institutions and Procedures During the Chou Dynasty, in: Cohen/Edwards/Chang Cheng (Hrsg.), Essays on China's Legal Tradition, Princeton 1980, S. 29). Die durchweg kurzen Inhalte der Inschriften betreffen Ackerbau- und Ahnenriten, Feste, Jahrestage u.a. Dazu Kwang-Chik Chang, Shang Civilization, New Haven and London 1980, S. 21 ff. Zu den west-zhou-zeitlichen Bronzen (Herstellung, Authentizität, Entzifferung, Periodisierung, Fundorte, u.a.) Edward L. Shaughnessy, Sources of Western Zhou History. Inscribed Bronze Vessels, Berkeley etc., 1991.

¹ Prof. Dr. jur., M.A., Professor für „Chinesische Rechtskultur“, Institut für Moderne China-Studien, Universität zu Köln.

Es handelt sich um die gekürzte Fassung eines Beitrags zu dem unter der Federführung des Leopold-Wenger-Instituts für antike Rechtsgeschichte und Papyrusforschung der Universität München stehenden Projekts „Historiogenese des Rechts“.

² Zur historischen Geographie, zu Mythologie, Archäologie und Technologie sowie zur politischen, linguistischen und intellektuellen Entwicklung des antiken China detailliert und umfassend Michael Loewe/Edward L. Shaughnessy (Hrsg.), The Cambridge History of Ancient China. From the Origins of Civilization to 221 B.C., Cambridge, 1999.

mente von Gesetzeswerken der Qin⁶ und Han-Dynastien⁷ (Bambusleisten) und – und gelegentlich – das nie verlorengegangene und stets bekannte *Tanglü-shuyi*, das Gesetzbuch mit Kommentar der Tang-Dynastie⁸; zweitens sog. konfuzianische Klassiker, in denen Ereignisse, Bräuche und Regeln, die zum Teil lange vor dem Leben des historischen Konfuzius (551-479 v. Chr.) stattgefunden bzw. sich herausgebildet haben, teils zur Zeit des Konfuzius, eher aber durch dessen nähere und fernere Nachfolger zusammengestellt wurden⁹, so namentlich das *Shujing* (oder *Shangshu*), „Urkundenklassiker“, eine Sammlung mythologisch-geschichtlicher Dokumente¹⁰; das aus rund 300 im bäuerlichen Lebenskreis des 10. – 6. Jahrhunderts entstandenen Liedern bestehende *Shijing* („Liedklassiker“)¹¹; das *Zuo zhuan* („Überlieferung des Zuo“), traditionell ein Kommentar (einer Person namens Zuo) zum *Chunqiu*, den „Frühlings- und Herbstannalen“, einer angeblich von Konfuzius selbst verfaßten Chronik des Lehnsstaates Lu (zu Ereignissen zwischen 722 und 481 v. Chr.)¹²; das *Liji*, das „Buch der Sitten“, einer im 1. Jahrhundert v. Chr. zusammengestellten Sammlung von Betrachtungen über Rituale, Sitten und Gebräuche (mit wenig vorhanzeitlichem Material)¹³ und das *Zhouli*, „Riten der Zhou“, ein traditionell dem „Herzog von Zhou“ (jüngerer Bruder des Dynastiegründers) zugeschriebenes, tatsächlich gegen Ende der West-Han-Zeit unter Verwendung von ost-zhou-zeitlichem Material zusammengestelltes Werk, das ein idealisiertes Regierungssystem beschreibt¹⁴; drittens der Zeit der Östlichen Zhou entstammende philosophische oder staatswissenschaftliche Werke, namentlich das *Lunyu* („Gespräche des Konfuzius“)¹⁵, das *Mengzi* (Menzius)¹⁶, das *Shangjunshu* (ein Werk, das dem im 4. Jahrhundert v. Chr. tätigen Politiker Shang Yang zugeschrieben wird)¹⁷, das *Guanzi* (eine vornehmlich dem ökonomischen Denken verpflichtete Schrift aus dem 3. Jahrhundert v. Chr.)¹⁸

und das *Hanfeizi* (eine Schrift des Staatsphilosophen Han Fei aus dem 3. Jahrhundert v. Chr.)¹⁹; schließlich viertens Geschichtswerke wie die dynastischen Chroniken der Han- und Jin-Dynastien, vor allem die dort enthaltenen *xingfazhi* / „Strafrechtskapitel“.²⁰

Chronologie

Legendäre Herrschergestalten

- Huangdi („Gelber Kaiser“) (traditionell 2697-2597 v. Chr.)
- Yao (traditionell 2356-2255 v. Chr.)
- Shun (traditionell 2255-2205 v. Chr.)
- Yu (traditionell 2205-2197 v. Chr., „Gründer“ der Xia-Dynastie)
- Tang (traditionell 1766-1753 v. Chr., „Gründer“ der Shang-Dynastie)
- Xia ca. 22.-18. Jh. v. Chr. (Geschichtlichkeit ungewiß)²¹ (Übergang vom Neolithikum zur Bronzezeit)
- Shang (Yin) ca. 16.-11. Jh. v. Chr. (Jagd- und Viehzüchterkultur)
- Zhou ca. 1045-221 v. Chr. (Bauernkultur)
 - Westliche ca. 1045-771 v. Chr. (Blüte der chinesischen Bronzezeit)
 - Östliche 770-221 v. Chr. (Beginn der chinesischen Eisenzeit)
 - Chunqiu (Frühling- und Herbstperiode, 770-464 v. Chr.)
 - Zhanguo (Periode der Kämpfenden Staaten, 463-221 v. Chr.)

⁶ Insbesondere *Shuihudi Qin mu zhujian zhengli xiaozu* (Redaktionsgruppe der Bambusleisten aus dem Qin-Grab von Shuihudi) (Hrsg.), *Shuihudi Qin mu zhujian* (Die Bambusleisten des Qin-Grabes von Shuihudi) Beijing (Wenwu) 1978 und A.F.P. Hulswé, *Remnants of Ch'in Law. An Annotated Translation of the Ch'in Legal and Administrative Rules of the 3rd Century B.C. Discovered in Yün-meng Prefecture, Hupei Province, in 1975*, Leiden 1985.

⁷ *Zhangjiashan 247 hao Han mu zhujian zhengli xiaozu* (Redaktionsgruppe der Bambusleisten aus dem Han-Grab Nr. 247 von Zhangjiashan) (Hrsg.), *Zhangjiashan Han mu zhujian, 247 hao mu*, (Bambusleisten aus dem Han-Grab von Zhangjiashan, Grab Nr. 247), revidierte Ausgabe, Beijing (Wenwu), 2006. Dazu *Ulrich Lau*, Sensationelle Funde aus Grab M 247 in Zhangjiashan/Provinz Hubei. Juristische Dokumente vom Beginn der chinesischen Kaiserzeit, in: *Rechtshistorisches Journal* 20, S. 255-289.

⁸ 653 in Kraft getreten; die erhaltene Fassung stammt von 737. *Liu Junwen* (Hrsg.), *Tang lü shuyi* (Tang-Kodex mit Kommentar), Beijing (Zhonghua shuju) 1983; *Wallace Johnson*, *The Tang Code*, vol. I, *General Principles*, Princeton, New Jersey, 1979; vol. II, *Specific Articles*, Princeton, New Jersey, 1997.

⁹ Zur Qualität des überlieferten klassischen Schriftgutes als Zeugnisse der Westlichen Zhou-Zeit vgl. *Ulrich Lau*, op. cit. (Anm. 5), S. 29 ff.

¹⁰ *James Legge*, *The Chinese Classics. The Shoo King*. London, 1865; *Bernhard Karlgren*, *The Book of Documents*, Bulletin Nr. 22, Museum of Far Eastern Antiquities, Stockholm, 1950. Seine Herkunft ist unklar, angeblich stammt das in ihm gebotene Material aus den Archiven der Shang- und Westlichen Zhou-Dynastie. Es enthält Worte und Schilderung von Handlungen der legendären Urkaiser (wie Huangdi, Yao, Shun) und frühen Könige (von Yu von Xia über Pan Keng und Zhou Xin von Shang bis zu den ersten Zhou-Königen) sowie einiger wichtiger Minister. Heute ist unbestritten, daß auch die ältesten Textpassagen nicht vor der frühen Zhou-Zeit entstanden sind. Zur Authentizität des *Shujing* vgl. *H.G. Creel*, *The Origins of Statecraft in China: The Western Chou Empire*, Chicago, 1970, S. 447 ff.

¹¹ *James Legge*, *The Chinese Classics. The She King*, London, 1871; *Victor von Strauß*, *Schi-King. Das Kanonische Liederbuch der Chinesen*, Heidelberg 1880. *Bernhard Karlgren*, *The Book of Odes*, in: *Bulletin of the Museum of Far Eastern Antiquities* (Stockholm), No. 16 (1944), No. 17 (1945). *Arthur Waley*, *The Book of Songs*, London, 1954. Nach *H.G. Creel*, op. cit. (Anm. 10), S. 463 eine der zuverlässigen Quellen aus der Zeit zwischen dem 11. und 7. Jahrhundert. Siehe auch *Dieter Kuhn*, *Status und Ritus. Das China der Aristokraten von den Anfängen bis zum 10. Jahrhundert nach Christus* (Würzburger Sinologische Schriften), Heidelberg 1991, S. 167-171.

¹² *James Legge*, *The Chinese Classics. The Ch'un Tseu with The Tso Chuen*, London, 1872. Tatsächlich ein im 4. oder 3. Jahrhundert v. Chr. unter Berücksichtigung älterer Dokumente zusammengestelltes, die Verhältnisse des Staates Lu und anderer sog. Feudalstaaten (V.A. *Rubin* spricht von „Stadtstaaten“, vgl. dessen *Tzu-Ch'an and the City-State of Ancient China*, *T'oung Pao*, vol. LII 1965/66, S. 8 ff.) in der Zeit von 722-468 v. Chr. betreffendes Geschichtswerk. Zu Datierung, Stil und Inhalt vgl. etwa *Cho-yun Hsu*, *Ancient China in Transition. An Analysis of Social Mobility, 722-222 B.C.*, Stanford, 1965, S. 184 f. und *H.G. Creel*, op. cit. (Anm. 10), S. 475 ff.

Qin 221-207 v. Chr.

Han 206 v. - 220 n. Chr.

Westliche 206 v. - 8 n. Chr.

Östliche 25-220 (von 9-23 Wang Mang-Periode)

Sanguo (Drei Reiche) 220-280

Jin 265-420

Westliche 265-317

Östliche 317-420

Diverse Dynastien 420-589

Sui 581-618

Tang 618-907

1. Entstehung und Wandel eines eigenständigen „Rechtsbegriffs“

Zusammen mit anderen (insbesondere ethischen) Normen zielt „Recht“ auf Sozialordnung. In China sind es spätestens seit der Westlichen Zhou – der Zeit „during which the fundamental concepts and institutions of the Chinese civilization were constructed“²² – die Begriffe *fa* und *li*, welche die sozialordnenden Normenkreise bezeichnen (Die in Kap. 38 des – kaum vor dem 3. Jahrhundert v. Chr. entstandenen – *Daodejing* aufgewiesene Normenkette umfaßt die kosmische und soziale Ordnung: *dao*/Weg, *de*/Tugend, *ren*/Menschlichkeit, *yi*/Rechtlichkeit, *li*/Sittlichkeit). Geht man davon aus, daß es der Verbindlichkeits- und Durchsetzungsanspruch ist, der die Rechtsnormen von anderen Ordnungsnormen abgrenzt, so benennen *fa* und *li* die Rechtsordnung.²³

a) *Fa* wird mit „Strafe“ (*xing*) identifiziert. Nach der *Lüxing*-Erzählung des *Shujing*²⁴ erläutert der fünfte Zhou-König Mu (traditionelle Regierungszeit: 1001-946 v. Chr.) seinem Justizminister Prinz Lü die Grundsätze korrekter Strafanwendung. Zunächst verweist er auf das *Miao*-Volk, das in grauer Vorzeit fünf grausame Strafen (*wu nüe zhi xing*) in willkürlicher Weise angewandt habe, dann von Huangdi („Gelber Kaiser“) vernichtet worden sei. Diese fünf Strafen bezeichneten sie als *fa*. Im frühen Altertum wurde das Schriftzeichen für *fa*, wie durch ausgegrabene Bronzegefäße und sog. Orakelknochen nachweisbar, nicht nur wie später und heute aus den Elementen „Wasser“ und „beseitigen“ zusammengesetzt, sondern enthielt noch das Diagramm für ein einhörntiges Fabelwesen, das *zhi*. Zur Wortbedeutung heißt es in dem ersten etymologischen Wörterbuch, dem *Shuo-wen jie-zi* des Xu Shen (30-124 n. Chr.): „*Fa*, auch *xing* (Strafe), eben wie das Wasser, daher das Element ‚Wasser‘; ein *zhi*, ein Fabeltier wie ein Einhorn aussehend, das mit seinem Horn das Nichtgerade, Unaufrichtige stößt und so beseitigt, daher *qu*“.²⁵ In dieser Rechtsmagie geht *fa* mit der Vorstellung des „Geraden“, „Gerechten“ einher („eben wie Wasser“), das das Nichtgerade ausstößt. Einen Anklang an das „Gerechte“ im Sinne des „Jedem das Seine“ behält *fa* auch später.²⁶ So sieht das *Hanfeizi* (3. Jh. v. Chr.) die Funktion der Gesetze (*fa*) darin, „zu erreichen, daß die Starken die Schwachen nicht mißhandeln und die Mehrheit der Minderheit keine Gewalt antut, daß die Alten in Frieden sterben und die Jungen ungestört aufwachsen können...“.²⁷

Fa ist also von Anfang an „Strafe“. Zunächst noch nicht schriftlich fixiert, also „Gesetz“, sondern

¹³ James Legge, The Li Ki, in: F. Max Müller (Hrsg.), The Sacred Books of the East, vol. 27, Nachdruck, Delhi. 1966; Richard Wilhelm, Li Gi. Das Buch der Riten, Sitten und Bräuche, München 1981. Es enthält zwar auch west-zhou-zeitliche Texte, ist in der vorliegenden Form aber erst im 1. Jahrhundert n. Chr. aus vornehmlich der Zeit der Kämpfenden Staaten entstammenden Texten zusammengestellt worden.

¹⁴ Edouard Biot, Le Tcheou-Li ou Rites des Tcheou. Traduit pour la première fois du Chinois, 3 Bde., Paris 1956.

¹⁵ James Legge, The Chinese Classics / The Four Books / Confucian Analects, Oxford 1892.

¹⁶ James Legge, *ibid.*, / The Works of Menzius; Richard Wilhelm, *Mong Dsi*, Jena 1916.

¹⁷ J.J.L. Duyvendak, The Book of Lord Shang, London 1928.

¹⁸ Lewis Maverik et al., Economic Dialogues in Ancient China: Selections from the Kuan-tzu, Carbondale/Illinois, 1954; W. Allyn Rickett, Kuan-tzu. A Repository of Early Chinese Thought, Hong Kong, 1965.

¹⁹ Wilmar Mögling, Die Kunst der Staatsführung. Die Schriften des Meisters Han Fei, Leipzig 1994.

²⁰ Mit anderen zusammengestellt in GAO Chao/MA Jianshi (Hrsg.), Zhongguo lidai xingfazhi zhu-yi (Annotierte Übersetzung der Strafrechtskapitel der dynastischen Chroniken), Jilin (Renmin chubanshe), 1994. Vornehmlich heranzuziehen sind Ban Gu, Hanshu (entstanden im 1. Jh. n. Chr.), Kap. 22 (A.F.P. Hulswé, Remnants of Han Law, Leiden 1955) und Fang Xuanling, Jinshu (646-648 entstanden), Kap. 30 (Robert Heuser, Das Rechtskapitel im Jin-Shu, München 1987).

²¹ Vgl. die diesbezügliche intensive Auseinandersetzung bei Dieter Kuhn, Status und Ritus. Das China der Aristokraten von den Anfängen bis zum 10. Jahrhundert nach Christus (Würzburger Schriften), Heidelberg 1991, S. 97 ff.

²² Li Feng, Landscape and Power in Early China. The Crisis and Fall of the Western Zhou, 1045-771 BC, Cambridge, 2006, S. 1.

²³ Nach dem verloren gegangenen „6. Klassiker“, dem *Yuejing* („Buch der Musik“), das zum Teil im *Liji* Eingang gefunden hat, kommt die Musik als dritte Kategorie hinzu. Im Kapitel *Yueji* heißt es: „Die frühen Könige ... bedienten sich der Sitte (*li*), um die Gesinnung der Menschen zu leiten, der Musik (*yue*), um ihre Äußerungen im Laut in Einklang zu bringen, der Gebote (*zheng*), um ihre Handlungen in Übereinstimmung zu bringen, der Strafen (*xing*), um ihre Übertretungen zu verhindern. Musik und Sitten, Strafen und Gebote sind letzten Endes dasselbe; es sind die Mittel, um die Herzen des Volks zur Gemeinsamkeit zu bringen und den Weg der Ordnung hervorzubringen.“ (Richard Wilhelm, *op. cit.*, S. 72). Nach ZHANG Feizhou, Zhongguo gudai de yue yu fa (Musik und Gesetz im chinesischen Altertum), in: Falü kexue, 2005, Nr. 4, S. 24 ff. hat sich das Li-yue-System schon in der Shang-Periode entwickelt und erlangte während der Westlichen Zhou seine Vollendung.

²⁴ James Legge, *op. cit.* (Anm. 10), S. 588 ff.; Bernhard Karlgren, *op. cit.* (Anm. 10), S. 74. Der *Lüxing*-Text des Shangshu ist Jahrhunderte nach der Regierungszeit von König Mu zu datieren, aber jedenfalls nicht später als das 4. Jahrhundert v. Chr. (vgl. Derk Bodde/Clarence Morris, Law in Imperial China, Cambridge/Mass., 1967, S. 13; Geoffrey MacCormack, The Lü Hsing: Problems of Legal Interpretation, in: Monumenta Serica, vol. 37 (1986/87), S. 35 ff.).

²⁵ Zitiert in ZHANG Jinfan (Hrsg.), Zhongguo fazhishi (Chinesische Rechtsgeschichte), Beijing, 1982, S. 17. Gegen diese traditionelle Etymologie Ulrich Lau, Vom Schaf zur Gerechtigkeit – Der sakrale Hintergrund einiger frühchinesischer Rechtstermini, in: Christiane Hammer/Bernhard Führer (Hrsg.), Tradition und Moderne – Religion, Philosophie und Literatur in China, Dortmund, 1997, S. 37 ff., 41.

– wie auch bei den legendären Miao – schlicht die Strafanwendung.²⁸ Erst lange nach der Ausbildung des chinesischen Schriftsystems²⁹ werden Strafnormen schriftlich fixiert, also zu „Gesetzen“. Das *Jinshu* behauptet aus weiter zeitlicher Entfernung, daß „zur Zeit von Xia, Yin und Zhou die Gesetze niedergeschrieben und am Stadttor angeschlagen wurden.“³⁰ Von einem nicht-menschlichen Gesetzgeber wird nicht ausgegangen. Sehr deutlich heißt es bei dem zhanguo-zeitlichen Philosophen Shenzi: „Die Gesetze (*fa*) kommen nicht vom Himmel herab, auch nicht aus der Erde, sie entstehen vielmehr unter den Menschen und sind mit ihrer Gesinnung in Einklang.“³¹ Gemäß dem *Zuozhuan* wurde ein Strafkodex (*xingshu*) auf Veranlassung des Kanzlers Zi Chan (anderer Name: Gongsun Qiao) im Jahre 536 v. Chr. im Staate Zheng auf Bronzegefäße graviert. Im Jahre 513 ließ im Staate Jin Fan Xuanzi ebenfalls Bronzegefäße mit eingravierten Strafnormen aufstellen.³² Wiederum in Zheng soll Deng Xi – wohl als eine Art Privatarbeit – im Jahre 501 einen Strafkodex auf Bambustäfelchen (*zhuxing*) geschrieben haben.³³ Auf der Grundlage dieser (und anderer) einzelstaatlicher Gesetzgebungsakte soll Li Kui um 400 v. Chr. – wovon allerdings erst rund 1000 Jahre in der Annale der Jin-Dynastie berichtet wird – das *Fajing* („Gesetzesklassiker“) in sechs Teilen zusammengestellt haben. Li Kui gilt als „Ahnherr des chinesischen Rechts“.³⁴ In der zu Beginn der Tang-Dynastie (7. Jahrhundert n. Chr.) verfaßten Annale der Jin-Dynastie heißt es.³⁵

„Li Kui stellte die Gesetze der verschiedenen Staaten zusammen und verfaßte das *Fajing*. Da er der Ansicht war, daß für den Staat nichts so wichtig war wie das Ergreifen von Räubern und Wegelagerern, ließ er dieses Gesetzbuch mit den (Abschnitten über) ‚Raub‘ (*dao*) und ‚Tötung bzw. Körperverletzung‘ (*zei*) beginnen. Betreffend Dingfestmachung und Arrestierung von Räubern verfaßte er zwei Abschnitte über ‚(Ergreifen wie mit) Netzen‘ (*wang*) und ‚Arrestierung‘ (*bu*). Für leichtfertiges und raffiniertes Verhalten (*qing jiao*), Überschreiten der Stadtgrenzen (*yue cheng*), Geldspiele und Vergnügungen (*bo xi*), übles Verhalten in Leihgeschäften (*jie jia bu lian*), Obszönität und Verschwendung (*yin ci*) und wegen sonstiger Übertretungen wurde das ‚Gesetz verschiedenen Inhalts‘ (*zalü*) in einem Abschnitt verfaßt. Ferner wurden in einem Abschnitt Regeln betreffend Verschärfung und Milderung (der Strafen) aufgestellt, das *julü*. Somit wurden sechs Abschnitte verfaßt.“

Nach derselben Textstelle „propagierete der Herr von Shang (d. i. Shang Yang, Autor des *Shangjunshu*) (um 350 v. Chr.) die Anwendung des *Fajing* und wurde so Premierminister von Qin.“³⁶ Der „Begriff des Gesetzes“, wie er sich in der Zhanguo-Epoche herausbildete, hat also, wie Gernet ausführte, „nichts mit dem gemein, was wir meist unter Gesetz zu verstehen pflegen. Es ist weder aus dem Gewohnheitsrecht noch aus der Praxis der Schiedsgerichtsbarkeit hervorgegangen, vielmehr ... das allmächtige Instrument, mit Hilfe dessen die einzelnen Aktivitäten in die für die Macht des Staates und den öffentlichen Frieden günstige Richtung gelenkt werden können.“³⁷ Die Etymologie von *fa* ist deshalb nach einer Ansicht dadurch gekennzeichnet, daß die linke Hälfte des Schriftzeichens ausmachende Element „Wasser“ nicht, wie auf der Basis des *Shuowen jie-zì*, des um 100 n. Chr. entstan-

²⁶ So ZHANG Yonghe, „Fa“ yi tan yuan (Auf der Suche nach der Bedeutung des alten Schriftzeichens für „Gesetz“), in: Faxue yanjiu, 2005, Nr. 5, S. 141 ff. und CHEN Shengyong, Fa, li, xing de shuxing. Dui zhongguo falüshi. Yanjiu fangfalun de yi ge fansi (Attribute von fa, li und xing. Neuerliches Durchdenken der Methodologie rechtshistorischer Forschung), in: Zhejiang shehui kexue, 2006, Nr. 5, S. 49 ff. Für eine andere Ansicht vgl. Liang Zhiping, Explicating „Law“: A Comparative Perspective of Chinese and Western Legal Culture, in: Journal of Chinese Law, vol. 3 (1989), S. 55 ff., 58 ff.

²⁷ Deutsche Übersetzung von Wilmar Mögling, op. cit. (Anm. 19), S. 121.

²⁸ Auch die Empfehlung (um 1000 v. Chr.) des Herzogs von Zhou, die Strafpraktiken – Strafen (*xing*) und Bußen (*fa*, nicht identisch mit dem Zeichen für „Gesetz“) – der unterworfenen Shang- (oder Yin-) Dynastie anzuwenden (Shujing/Kanggao, James Legge, op. cit., S. 390 f.) impliziert nicht die Existenz geschriebener Strafnormen. Wenn Lutz Schunk, op. cit. (Anm. 5) in einer epigraphischen Untersuchung das in der *Mu-gui*-Inschrift (9. Jh. v. Chr.) enthaltene Zeichen *xing* als schriftlich fixiertes Strafgesetz versteht (S. 62, 63, 179), so mag sich hier die Möglichkeit andeuten, das Auftreten von Gesetzesbüchern weiter in die Vergangenheit zu verlegen als dies die Quellenlage bisher zuläßt. H.G. Creel (The Birth of China. A Survey of the Formative Period of Chinese Civilization, New York, 1937, S. 350) hält es nicht für ausgeschlossen, daß es schon zur Zeit der Westlichen Zhou geschriebenes Recht gegeben hat „in a civilization so fond of writing as that of early Chou China“.

²⁹ Die ältesten bekannten Zeugnisse der chinesischen Schrift sind sog. Orakelknocheninschriften (*jiaguwen*) aus der zweiten Hälfte der Shang-Dynastie, also aus der Zeit zwischen dem 14. und 11. Jahrhundert v. Chr. Dazu Martin Kern, Die Anfänge der chinesischen Literatur, in: Reinhard Emmerich (Hrsg.), Chinesische Literaturgeschichte, Stuttgart und Weimar 2004, S. 1 ff.; ausführlich William G. Boltz, Language and Writing, in: M. Loewe/E.L. Shaughnessy (Hrsg.), The Cambridge History, op. cit. (Anm. 2), S. 74 ff., wo die Entwicklung der chinesischen Sprache im Zeitraum von 1200 bis 200 v. Chr. dargestellt wird.

³⁰ Jinshu, Kap. 30, (Robert Heuser, op. cit. Anm. 20, S. 142).

³¹ Alfred Forke, Geschichte der alten chinesischen Philosophie, 2. Aufl., Hamburg, 1964, S. 445.

³² James Legge, The Ch'un Tsew with The Tso Chuen, op. cit. (Anm. 12), S. 607-610, 728-732.

³³ Vgl. Alfred Forke, Geschichte der alten chinesischen Philosophie, Hamburg, S. 418 f. Hellmut Wilhelm, Schriften und Fragmente zur Entwicklung der staatsrechtlichen Theorie in der Chou-Zeit, in: Monumenta Serica, vol. XII (1947), S. 41 ff. ZHANG Guohua, Zhongguo falü sixiangshi xinbian (Neue Ausgabe der Ideengeschichte des chinesischen Rechts), Beijing, 1991, S. 43 ff. Neuerdings wird die Auffassung vertreten, daß man sich unter dem *zhuxing* kein Strafgesetz, sondern einen strafrechtspolitischen Traktat vorzustellen hat. So KE Wei/MA Zuowu, „Zhuxing“: Zhongguo luxue de kaishan zhi zuo (Das „Zhuxing“ – ein wegbereitendes Werk traditioneller chinesischer Gesetzeskunde), in: Faxue luntan, 2007, Nr. 4, S. 90 ff.

³⁴ Etwa XU Daolin, Zhongguo fazhishi lunlüe (Grundriß zur chinesischen Rechtsgeschichte), Taipei 1970, S. 4.

³⁵ Jinshu, Kap. 30, Robert Heuser, op. cit. (Anm. 20), S. 80 f.

³⁶ Ibid., S. 82.

³⁷ Jacques Gernet, Die chinesische Welt, Frankfurt a.M., 1979, S. 78 f.

denen ältesten chinesischen etymologischen Wörterbuchs angenommen (wie oben dargelegt) „Fairness und Gerechtigkeit“ symbolisiere, vielmehr darauf hindeute, „to placing a criminal on the water to drift away with the current, what is now called banishment.“³⁸

b) Der andere die Rechtsordnung konstituierende Normenkreis sind die *li*. Mit diesem Ausdruck wurden in der Shang-Zeit Opferzeremonien im Zusammenhang mit der Ahnenverehrung (auf Orakelknochen ist das Zeichen für *li* häufig), später die von den Mitgliedern der auch die von der Zhou-Aristokratie einzuhaltenden sakralen und weltlichen Regeln bezeichnet³⁹, womit eine „Institutionalisierung und Verrechtlichung“ der *li* vonstatten ging.⁴⁰ Durch Konfuzius und seine Nachfolger wurden die *li* zu Verhaltensregeln des ganzen Volkes erweitert, zur Summe der in den zwischenmenschlichen Beziehungen zu beachtenden Normen.⁴¹ So heißt es im *Lunyu*: „Was man *li* nennt – sind damit etwa nur Geschenke von Jade und Seide gemeint?“⁴², was auf den Vorgang der Säkularisierung weist. Deutlicher heißt es im *Liji* (*Li yun*): „Man gebraucht die *li* als Grundlage, um das Verhältnis von Fürst und Diener zu ordnen, die Liebe zwischen Vater und Sohn, die Eintracht zwischen älterem und jüngerem Bruder, die Harmonie zwischen Gatten und Gattin, um Regeln und Ordnungen zu schaffen, um Felder und Weiler zu gründen...“⁴³ Daher heißt es in einer Studie über die Rechtsphilosophie des Konfuzius: „What we understand by the words ‚civil law‘ was a part of the *li*.“⁴⁴

Im *Xunzi* (3. Jh. v. Chr.), dem Werk des letzten großen Vertreters des frühen Konfuzianismus wird die sozialordnende Funktion von *li* psychologisch verankert:

³⁸ So unter Bezugnahme auf die rechtshistorische Literatur *Liang Zhiping*, Explicating „Law“: A Comparative Perspective of Chinese and Western Legal Culture, in: *Journal of Chinese Law*, 1989, S. 58 f.

³⁹ Eine Entwicklung, die mit der schöpferischen *li*-Interpretation des Zhou Gong („Herzog von Zhou“), des Bruders des Dynastie-Gründers, einsetzte. Nach *Zuozhuan/wen gong*, 18. Jahr, „setzte der Herzog von Zhou die *li* für Zhou fest“ (*James Legge*, *The Ch'un Ts'ew with The Tso Chuen*, S. 280, 282).

⁴⁰ ZHANG Jinfan, *Lun li* (Über *Li*), in: *Shehui kexue zhanxian*, 1998, Nr. 3, S. 204.

⁴¹ Vgl. etwa *Fung Yu-Lan*, *A History of Chinese Philosophy* (transl. by Derk Bodde), 1. Bd., Princeton, N.J., 1952, S. 337-341; *T'ung Tsu Ch'ü*, *Law and Society in Traditional China*, Paris 1961, S. 230 ff.; ZHANG Jinfan, *Lun li* (Über *Li*), in: *Shehui kexue zhanxian*, 1998, Nr. 3, S. 204 ff.; ders., *Lun li – Zhongguo fawenhua de hexin* (Über *Li* – Kern der chinesischen Rechtskultur), in: *Zhengfa luntan*, 1995, Nr. 3, S. 75 ff.

⁴² XVII, 11. *James Legge*, op. cit. (Anm. 15), S. 324.

⁴³ *Richard Wilhelm*, *Li Gi*, op. cit. (Anm. 13), S. 57. Nach *Wen-yen Tsao*, *Equity in Chinese Customary Law* (in: *Chinese Culture*, vol. III, no. 2, Dec. 1960, S. 9 ff.) „the *li* as a general rule of conduct served as an indispensable guide to man in his worship of supernatural beings and deceased ancestors and also in his daily intercourse with his fellow men“ (S. 11).

⁴⁴ *Chang Chi-yun*, *Confucius' Philosophy of Law*, in: *Chinese Culture*, vol. XXII, no. 3 (Sept. 1981), S. 3.

„Wo liegt der Ursprung von *li*? Meine Antwort: Der Mensch wird mit Wünschen geboren. Solange er diese nicht befriedigen kann, befindet er sich unablässig auf der Suche. Wird dieser Suche nicht Beschränkung und Maß auferlegt, so mündet sie in Streitigkeit mit anderen. Streit führt zur Unordnung, Unordnung zur Armut. Die Frühen Könige (*xian wang*) haßten solche Unordnung, weswegen sie die *li* zur Unterscheidung schufen, auf daß die Menschen in ihren Wünschen geleitet werden. So veranlaßten sie, daß die Wünsche nicht die Mittel zu ihrer Befriedigung überstiegen, die Mittel nicht hinter den Wünschen zurückblieben. Wünsche und Mittel kamen so zum Ausgleich. Darin liegt der Ursprung von *li*.“⁴⁵

c) Konfuzius und die ihm nachfolgende *Ru*-Schule propagierten diese *li* genannten Traditionsnormen als den grundlegenden Bestandteil der Rechtsordnung. Dem aus ihnen sich entfaltenden Gewohnheitsrecht ließ sich ohne Eingriff staatlicher Gesetzgebung das den gesellschaftlichen Bedürfnissen angemessene Familien-, Vermögens- und Handelsrecht entnehmen.⁴⁶ Strafen (technisches Recht) waren zwar bei Verletzung solchen Gewohnheitsrechts und zur Abschreckung vor solcher Verletzung unverzichtbar, eine Vergesetzlichung des Strafrechts jedoch verdächtigten Konfuzius und seine Anhänger als Schritt zur Auflösung patriarchalischer Werteordnung, zur Emanzipation aus *li*-geprägten Beziehungsverhältnissen. Dies zeigt die Reaktion auf die Strafrechtsvergesetzlichung durch Zi Chan im Jahre 536 v. Chr. Das *Zuozhuan* enthält einen an Zi Chan gerichteten Brief eines gewissen Shu Xiang aus dem Staate Jin, in dem es heißt:⁴⁷

„Bisher habe ich Sie als mein Vorbild angesehen, doch jetzt ist damit Schluß. Die frühen Könige (*xian wang*) beurteilen die Angelegenheiten gemäß der Natur der Dinge, erließen aber niemals Strafgesetze, weil sie befürchteten, so die Streitsucht des Volkes anzuregen. Da aber Straftaten nicht vermieden werden konnten, errichteten sie Grenzen für richtiges Handeln und suchten Zuwiderhandlungen durch Verwaltungsmaßnahmen (*zheng*) zu zügeln, leiteten das Volk durch *li*, formten es durch Ver-

⁴⁵ *Xunzi duben*, annotierte Ausgabe von WANG Zhonglin, Taipei 1974, S. 284.

⁴⁶ „Law became fundamentally one of custom. Everything pertaining to the law of contracts and commercial transactions was abandoned to the free creation of custom. There was a resort to legislation only when the public order was vitally concerned“ (*Jean Escarra*, in: *The Encyclopaedia of the Social Sciences*, vol. 9, New York, 1933, S. 251). „What we understand by the words ‚civil law‘ was a part of the *li*“ (*Chang Chi-Yuan*, *Confucius' Philosophy of Law*, in: *Chinese Culture*, vol. XXII, no. 3, Sept. 1981, S. 3).

⁴⁷ *James Legge*, *The Ch'un Ts'ew with The Tso Chuen*, op. cit. (Anm. 12), S. 609 f.

trauen (*xin*) und erfreuten es durch Wohlwollen (*ren*). Sie errichteten Ränge und Positionen, um seine Anhänglichkeit zu festigen und legten strenge Strafen und Bußen (*xing fa*)⁴⁸ auf, um die Leute von Ausschweifungen abzuschrecken. All dies erfordert einen weisen Herrscher, eine Menge intelligenter und klar denkender Beamter und verständnisvolle Lehrer. Nur dann wird man mit dem Volk gut umgehen können und Elend und Unordnung vermeiden. Andererseits jedoch, wenn das Volk von der Existenz eines Strafgesetzes erfährt (in dem die Strafen für die diversen Straftaten klar ausgedrückt sind), wird es sich nicht mehr vor seinen Vorgesetzten fürchten und der Streitsucht verfallen, würden sie sich die Leute dann doch auf die geschriebenen Vorschriften in der Absicht berufen, mit ihren Argumenten durchzudringen. So können sie nicht länger regiert werden. Als die Regierung der Xia-Dynastie in Unordnung geraten war, wurden die Strafen des Yu (*yu xing*) festgesetzt; als die Shang-Dynastie in Unordnung geraten war, wurden die Strafen des Tang (*tang xing*) festgesetzt; und als die Zhou-Dynastie in Unordnung geraten war, wurden die Neun Strafen (*jiu xing*) festgesetzt. Alle drei⁴⁹ hatten ihren Ursprung in einem Zeitalter des Verfalls. Und nun haben Sie in der Verwaltung Ihres Staates Zheng veranlaßt, Deiche und Bewässerungsgräben zu bauen, Sie haben neue Finanzsysteme eingeführt – Maßnahmen, die vom Volk abgelehnt werden. Und jetzt haben Sie eine Imitation dieser drei Straffestsetzungen vorgenommen und die Strafvorschriften (*xingshu*) in Metall graviert. Wird es nicht schwer sein, das Volk auf diese Weise ruhig zu halten? Im *Shijing* heißt es: ‚Das Tugendvorbild von König Wen (der die Shang-Dynastie durch Etablierung der Zhou-Dynastie ablöste)⁵⁰ nachzuahmen, das bringt täglich Frieden in allen Regionen‘. Wenn dem so ist, wozu dann noch Strafgesetze? Aber nun haben Sie dem Volk Kenntnis von dem gegeben, worüber gestritten werden kann; die Leute werden die altüberlieferten *li* ablegen und sich mit dem Hinweis auf das geschriebene (Recht) zu rechtfertigen suchen. Sie werden sich noch über die Spitze einer Ahle streiten, Prozesse werden zahlreich sein und Bestechungen überhand neh-

men. Sie werden den Ruin des Staates erleben. Ich habe sagen hören: ‚Wenn ein Staat am Niedergehen ist, werden in ihm viele neue Regeln erlassen‘ (*guo jian wang, bi duo zhi*). Ist Ihr Vorgehen nicht ein (weiteres) Beispiel dafür?⁵¹

Als im Jahre 513 der Staat Jin unter dem Herzog Qing nun seinerseits auf Bronzegefäße gravierte Strafgesetze bekanntmachte, protestierte Konfuzius (beim ersten Mal, 536, war er erst 15 Jahre alt) ganz in der Weise des Shu Xiang: „Jin ist dabei, sich zu ruinieren“,⁵² indem es durch allgemein geltende Strafgesetze die gesellschaftlichen Grade verwirre, was einer „Korruption des Gesetzes“ (*fa jian*) gleichkomme und zu Unordnung führe.

d) In der weiteren Entwicklung bleibt die Rechtsordnung durch ein Zusammenspiel von *fa* (Gesetzesrecht) und *li* (Gewohnheitsrecht), und das heißt von Regeln einer rationalisierten Bürokratie (profanes Verwaltungs- einschließlich Strafrecht) einerseits, solchen des patriarchalischen Gewohnheitsrechts andererseits bestimmt. Zunächst durch ein Übergewicht von *fa*, indem der Teilstaat Qin sein „legistisches“ Konzept unter dem „Ersten Kaiser“ auf ein geeintes China übertragen kann. Die 1975 im Kreis Yunmeng (Provinz Hubei) in dem Grab eines Qin-Lokalbeamten gefundenen rund 1150 Bambustäfelchen u.a. mit Bruchstücken des Qin-Kodex und anderer rechtlich relevanter Materialien – darunter die bisher frühesten, im Wortlaut vorliegenden Gesetzestexte überhaupt – zeigen jedenfalls im Grundsatz, daß „a reign of law superseded the reign of tradition“.⁵³ Nach Ablösung der Qin-Dynastie (221-207 v. Chr.) durch die Han-Dynastie fand eine Re-Traditionalisierung insofern statt, als das *li*-System, die von Konfuzius und seinen Nachfolgern propagierte soziale Werteordnung, zur offiziellen Doktrin des allerdings aufrechterhaltenen bürokratischen Einheitsstaates avancierte: Gesetze galten als „legitim“, sofern sie dieser Staatsdoktrin dienten. Diese die „konfuzianische Werteordnung“ in wachsender Intensität verteidigende Gesetzgebung setzte ein mit dem Erlaß des (nicht überlieferten) „Gesetzes in neun Abschnitte“ (*jiu zhang zhi lü*), das Xiao He (gest. 193 v. Chr.), ein Berater des Dynastiegründers Liu Bang

⁴⁸ Das Zeichen für dieses „*fa*“ unterscheidet sich von dem für „Gesetz“.

⁴⁹ Die in diesem Text erstmals erwähnt werden. James Legge (S. 609) übersetzt „Penal Code of Yu“, „Penal Code of Tang“ und „the code of the nine punishments“, was auf eine extrem frühe Existenz von Strafgesetzbüchern hindeutet, wozu aber jeder Anhaltspunkt fehlt.

⁵⁰ Der offizielle erste Zhou-König war König Wu, der mit seinem jüngeren Bruder, dem Zhou gong („Herzog von Zhou“) die Grundlagen des Zhou-Feudalismus, einschließlich des *li*-Systems, legte. Beider Vater ist der prädynastische Wen wang (König Wen).

⁵¹ Zi Chan ließ sich dadurch nicht beeindrucken und antwortete, daß er nicht über so viel Genie verfüge, um für die Nachwelt zu handeln, es ihm vielmehr allein darum zu tun sein könne, den Bedürfnissen der Gegenwart gerecht zu werden. Er könne deshalb die gutgemeinten Ratschläge nicht akzeptieren“ (*ibid.*, S. 607, 610).

⁵² *Ibid.*, S. 729, 732.

⁵³ Joseph R. Levenson/Franz Schurmann, China: An Interpretative History. From the Beginnings to the Fall of Han, Berkeley etc., 1969, S. 86. Die Qin-Bambustäfelchen enthalten fast 200 Vorschriften aus fast 30, dem Titel nach benannten Gesetzen (*li*). Die Vorschriften sind verwaltungsrechtlicher Natur, Strafrechtsvorschriften sind nicht im Wortlaut erhalten, auf sie wird aber im Zusammenhang einer Erörterung konkreter Fallkonstellationen Bezug genommen.

durch (vornehmlich Verwaltungsrecht betreffende) Ergänzungen des *Fajing* erstellt haben soll. Daraus wurden bald 18 Abschnitte, und schon um 100 v. Chr. soll der (nicht überlieferte) Han-Kodex 60 Abschnitte umfaßt haben.⁵⁴ Eine frühe „Station“ auf diesem Entwicklungsgang markiert das durch den Zhangjiashan-Fund von 1983 bekannt gewordene *Ernian lüling* von 186 v. Chr. Die Vergesetzlichung der (insbesondere die Familienbeziehungen betreffenden) *li* erfolgte allmählich. Die beiden Han-Dynastien (206 v. - 220 n. Chr.) machten den Anfang einer Entwicklung, die im Tang-Kodex (mit beigefügtem Kommentar) von 653, dem frühesten, vollständig überlieferten chinesischen Gesetzbuch, ihre Reife erlangte.⁵⁵ *Li* und *fa* entsprachen einander in dem Sinne, daß die angestammte moralische Gewohnheit (*li*) im positiven (geschriebenen) Recht (*fa*) offizielle Anerkennung (Sanktionierung) fand, oder - umgekehrt - das positive Recht (*fa*) durch Inkorporation der *li* Legitimität gewann.

2. Politische Legitimation von Rechtsnormen

a) Die frühesten Aussagen zur politischen Legitimation rechtlicher Normierung (West Zhou) schließen an das im *Miao*-Mythos enthaltene Negativbeispiel an. Dieses Volk aus grauer Vorzeit hatte, wie es Zhou-König Mu (trad. 1001-946 v. Chr.) gemäß *Shujing/Lüxing* erzählt⁵⁶, Strafen willkürlich angewandt und war deshalb von Huangdi ausgelöscht worden. Als positives Beispiel der Strafanwendung deutet Mu auf Shun und seinen Minister Gao Yao: Strafen seien unter Würdigung der Umstände der einzelnen Tat, auch gegen Mächtige und Reiche, angewandt worden. Bei Zweifeln über die Anwendung von Strafen und Bußen habe man sich einer Anwendung enthalten. Für das Zeitalter von Yao und Shun sind nach *Shujing/Yushu/Shundian* („The Canon of Shun“) Strafen nur legitim, wenn folgende Grundsätze beachtet werden: Mitleid zu üben⁵⁷, zweifelhafte Fälle zurückhaltend zu behandeln und lieber eine Straftat unbestraft oder zu milde bestraft lassen, als einen Unschuldigen zu töten.⁵⁸ Legitim war Strafe also nur, wenn sie gewissen Gerechtigkeits- und Verfahrensmaßstäben entsprach. König Mu rät daher dem Prinzen Lü: „Wenn Du in einer Falluntersuchung nichts Relevantes findest, schließe den Fall ab. Sei Dir immer der strengen Autorität des Himmels (*tian*) bewußt.“⁵⁹

b) Die Politiker zur Zeit der Östlichen Zhou sahen ihre Strafrechtsgesetzgebung durch die „Bedürfnisse des Zeitalters“ gerechtfertigt. Dies wird deutlich in der Antwort, die Zi Chan den Vorkämpfern des Shu Xiang zuteil werden ließ: „Was Ihre Ausführungen anbetrifft, so verfüge ich weder über die Berufung, noch über die Fähigkeit, für die Nachwelt zu handeln. Mir geht es allein um die Rettung des gegenwärtigen Zeitalters, weswegen ich Ihre Anregungen nicht zu akzeptieren vermag.“⁶⁰ Diese Art der Legitimation entspricht zweifellos auch der Qin-Gesetzgebung.

c) Mit der Entwicklung der „Konfuzianisierung“ seit der Han-Dynastie sind Strafrechtsnormen legitim, sofern sie der konfuzianischen Wertordnung dienen. Dies wird in der Einleitung des Tang-Kodex direkt angesprochen, indem sie aus dem *Liji* zitiert: „Tugend (*de*) und Ritual (*li*) sind Grundlage der Regierungsdoktrin, Strafen (*xing*) und Bußen (*fa*) sind deren Instrumente.“⁶¹

3. Sprachliche Gestaltung von Rechtsnormen

a) Abstraktions-, Differenzierungs- und Ausdrucksfähigkeit der Sprache zur Bildung und Vermittlung von Rechtsnormen

Die Qin-Fragmente aus dem Shuihudi und die Han-Fragmente aus dem Zhangjiashan-Fund deuten auf eine differenzierte Verwaltung, der die Gesetzgebung durch Systematik zu entsprechen und zu dienen hatte. Die den Qin-Kodex ausmachenden Einzelgesetze (*lü*) haben eine auf den jeweiligen Regelungsgegenstand weisende Bezeichnung (im Zusammenhang mit dem „Kodex“ eine Kapitelüberschrift) und enthalten eine Anzahl von Artikeln, die allerdings nicht immer zu dem Generalthema zu passen scheinen. So normiert ein „Gesetz über Felder“ (*tian lü*) u.a. die Pflicht der zuständigen Lokal-Beamten, über Wetterverhältnisse und Naturkatastrophen an die Zentralregierung zu berichten. Es enthält auch Regeln zur Heu- und Strohsteuer. Ein „Gesetz über Geldwesen“ (*jin bu lü*) regelt die Rückzahlung von Darlehen an die Regierung, die Beträge bei Strafablösung und die Funktion von Tuchballen als Geldmittel, des weiteren enthält es Angaben über die den verschiedenen Beamten zustehende Dienerschaft.⁶²

Terminologie aus dem Bereich von Straftatbeständen und Strafprozeß wie sie erstmals in den

⁵⁴ Gemäß der Jin-Annale, vgl. Robert Heuser, op. cit. (Anm. 20), S. 83.

⁵⁵ Ausführlicher zu diesem Entwicklungsgang *T'ung-Tsu Ch'ü*, Law in Traditional China, Paris, 1961, S. 267 ff. und Robert Heuser, Einführung in die chinesische Rechtskultur, Hamburg 1999, S. 94-110.

⁵⁶ James Legge, The Shoo King, op. cit. (Anm. 10), S. 588 ff.

⁵⁷ Ibid., S. 39.

⁵⁸ Ibid., S. 58 f.

⁵⁹ Ibid. S. 604.

⁶⁰ James Legge, The Ch'un Ts'ew with The Tso Chuen, op. cit. (Anm. 12), S. 607, 610.

⁶¹ De li wei zhengjiao zhi ben, xing fa wei zhengjiao zhi yong. Annotierte Ausgabe des Tanglü shuyi von LIU Junwen, Beijing (Zhonghua shuju), 1983, S. 3; Wallace Johnson, The T'ang Code, vol. I, op. cit. (Anm. 8), S. 54.

⁶² Qin mu zhujian, op. cit. (Anm. 6), S. 24 ff., 55 ff.; A.F.P. Hulsewé, Remnants of Qin-Law, op. cit. (Anm. 6), S. 22 ff., 46 ff.

(allein) überlieferten Kapitelüberschriften des angeblich um 400 v. Chr. entstandenen *Fajing* („Gesetzeskodex“) des Li Kui zum Ausdruck kommt, zeigt Ansätze einer Differenzierung bezüglich objektiver und subjektiver Tatbestände. Die Ausdrücke *dao* (Diebstahl, Raub), *zei* (Tötung, Körperverletzung), *za* (diverse Straftaten) sind in der weiteren Entwicklung ebenso präsent wie die Prozeßbegriffe *bu* (Arrestierung), *qiu* (Einkerkerung) und *ju* (Strafverschärfung oder -verringerung). Nach dem *Zuozhuan* findet sich in der einzelstaatlichen Gesetzgebung der Östlichen Zhou-Periode eine differenzierte Terminologie für den Straftatbestand der Unzucht, wo verschiedene Ausdrücke, je nach der (verwandtschaftlichen) Beziehung der Beteiligten vorkommen, was einen bestimmten Keuschheitsbegriff und Kenntnisse der Eugenik impliziert.⁶³

Den Qin- und Han-Fragmenten aus den Gräberfunden ist eine in ihrer Differenziertheit weit fortgeschrittene Fachsprache des Straf- und Strafrechts zu entnehmen. Hulsewé zeigt zwar das weite Begriffsfeld von *dao* auf, wovon nicht nur Diebstahl und Raub, sondern jede Wegnahme von nicht eigenen Dingen, also auch Entführung, Erpressung u.a., umfaßt wurde⁶⁴, das Bemühen um eine genaue Anwendung der Gesetznormen zeigen aber die zahlreichen auf Anfrage unterbreiteten Interpretationen oder Definitionen von Gesetzbegriffen (wie „wiederholte Anschuldigung“, „nichtamtliche Anschuldigung“, „Haushaltsstrafat“, „Dienstentziehung“, „Wachposten“, „Reisender“, „ernste Verletzung“ etc.). Diese „Definitions-wut“ erscheint wie eine Paraphrasierung des letzten Satzes des *Lunyu* („Gespräche des Konfuzius“): „Wer die Worte (Begriffe) nicht versteht, versteht nicht die menschlichen Angelegenheiten“ (*bu zhi yan, wu yi zhi ren ye*).⁶⁵

b) Struktur von Rechtsnormen

Während der Han-Kodex (*Han lü*) ein nach und nach (allerdings ziemlich zu Beginn der Dynastie im frühen 2. Jahrhundert v. Chr.) zustande gekommenes Patchwork-Gebilde ist, das die später für chinesische Kodizes typische Systematik noch nicht erkennen läßt, weist das für einen der auf die Han-Dynastie folgenden Teilstaaten, die Wei-Dynastie (220-265 n. Chr.) im Jahre 234 n. Chr. erlassene *Xin lü* („Neues Gesetzbuch“) bereits einen den Kapiteln mit den einzelnen Straftatbeständen vorangestelltes Kapitel auf, in dem Straftaten und allgemeine Fra-

gen der Strafanwendung bestimmt werden. Im Wei-Gesetzbuch heißt dieses Kapitel *xingming* („Strafenbezeichnung“), im Gesetzbuch der Jin-Dynastie (*Taishi lü*) von 268 *fa-li* („Maßstäbe für die Gesetzesanwendung“)⁶⁶ und im Tang-Kodex *ming-li* („Bezeichnung der Strafen und Maßstäbe für deren Anwendung“).⁶⁷

Die Qin- und Han-Gesetze lassen einen durch Knappheit des Ausdrucks und einfachen Satzbau gekennzeichneten Stil erkennen. Die Gesetzesmaterien unterteilen sich in die Gruppe der *lü* (Hauptgesetze) und *ling* (Nebengesetze). Erstere umfassen die Institutionen der staatlichen Verwaltung und das Strafen-System; letztere die königlichen/kaiserlichen Dekrete. Zur Zeit der Westlichen Han wurden sie in A-, B- und C-Dekrete unterschieden. A-Dekrete betrafen das staatliche Verwaltungs- und das Strafsystem, B-Dekrete die Normierung der Beamten-tätigkeit, C-Dekrete vornehmlich die Normierung des Strafverfahrens.⁶⁸

4. Inhalt von Rechtsnormen

a) Rechtsnormen in bezug auf hierarchische soziale Strukturen

Hierarchische Strukturen spiegeln sich in Gesetzesakten (und anderen Quellen) im Hinblick auf die Regierungsorganisation, die gesellschaftliche Ordnung und die Familienverhältnisse.

(1) Ausgrabungen (in der Shang-Hauptstadt Yin [Anyang]/Henan) dokumentieren, daß im Zentrum der Shang-Zivilisation die Institution des Königs angesiedelt war.⁶⁹ Das Shang-Königtum „occupied the top of a vast state structure that served as the center of a centripetal economy and rested upon legitimate force and explicit law.“⁷⁰ Die Königswürde vererbte sich in der königlichen Linie (*wang zu*), die ein Element des herrschenden Klans der Hauptstadt war.⁷¹ Der König wurde nicht als ein göttliches Wesen angesehen. „On the contrary, he was a man like other men, though one who, because of his superior qualities, had been chosen by Heaven to carry out its divine purpose.“⁷² Seine wichtigste Funktion lag in der Durchführung des seine Herrschaft legitimieren-

⁶⁶ Robert Heuser, Das Rechtskapitel in Jin-Shu, op. cit. (Anm. 20), S. 37 f.
⁶⁷ Wallace Johnson, The T'ang Codex, vol. 1, op. cit. (Anm. 8), übersetzt „General Principles“.

⁶⁸ NAN Yuquan, Lun Qin Han de lü yu ling (Zu den lü und ling der Qin- und Han-Dynastien), in: Nei menggu daxue xuebao, 2004, Nr. 3, S. 24 ff.

⁶⁹ Dieter Kuhn, op. cit. (Anm. 11), S. 122, 128f., 137-140.

⁷⁰ Kwang-Chih Chang, Shang Civilization, New Haven and London, 1980, S. 158.

⁷¹ Dieter Kuhn, op. cit. (Anm. 11), S. 140.

⁷² Derk Bodde, Authority and Law in Ancient China, in: Silver Jubilee Volume of the Zinbun-Kagagku-Kenkuyusyo Kyoto University, Kyoto, 1954, S. 34 ff., 37.

⁶³ Vgl. Yuwoon Chen, Zur Ausschweifung in der Ch'ün-ch'iu-Periode (771-480 v. Chr.), in: Oriens Extremus, 19. Jg. (1972), S. 23 ff.

⁶⁴ A.F.P. Hulsewé, The Wide Scope of Tao „Theft“ in Ch'in-Han Law, in: Early China, vol. 13 (1988), S. 166 ff.

⁶⁵ XX, 3. James Legge, op. cit. (Anm. 15), S. 354 übersetzt etwas anders.

den Kults der Verehrung des göttlichen Ahns (*di*).⁷³ In Anyang gefundenen Orakelknochen ist zu entnehmen, daß der König von einer komplexen Regierungsorganisation assistiert wurde; die mehr als 20 nachweisbaren Beamtentitel lassen sich den drei Kategorien Minister (*chen*), Militärs und Archivaren zuordnen.⁷⁴ Eine wichtige und nur in der Shang-Zeit vorhandene Funktion nahmen die Priester-Schamanen wahr. Sie waren schriftkundig und für die Ausdeutung des Orakels, welches für die Entscheidungen des Königs grundlegend war, verantwortlich.⁷⁵ Der König stand auch im Zentrum der Westlichen Zhou. Nach einem dieser Epoche angehörigen Lied aus dem *Shijing* „under the vast heaven there is nothing that is not the land of the king; of all the subjects (tributaries) on the earth, there are none who are not the servants of the kings.“⁷⁶ Während die Macht der Könige der Westlichen Zhou groß genug war, auch die Territorien der in der Regel mit dem Königshaus verwandten Lokalherrscher⁷⁷ wirksam zu kontrollieren⁷⁸, trat nach dem Aufstand von 771 v. Chr. und während der dadurch veranlaßten Epoche der Östlichen Zhou der unabhängige Territorialstaat zunehmend und massenhaft in Erscheinung⁷⁹, was in kriegerische Wirren mündete, woraus 221 v. Chr. schließlich der Einheitsstaat hervorging. Schon die bloße Fülle der Qin- und Han-Gesetzgebung zeigt den Willen der Herrscher, ihre Macht in dem seit Jahrhunderten des Krieges gerade geeinten Land durch Kontrollmechanismen und Zentralisierung zu sichern. Man folgte damit der vorangegangenen Zhanguo-Epoche, wo die fünf oder sieben mächtigsten Einzelstaaten ihre Macht ebenfalls einer durch Gesetzgebung (Strafgesetze, Zivilüberwachungssysteme) betriebenen Zentralisierung verdankten. Ein Großteil der Qin- und Han-Fragmente enthal-

ten Gesetze zum Verwaltungsrecht⁸⁰ (betreffend z.B. Feldwirtschaft, Getreideeinlagerung, Währungs- und Finanzwesen, Postwesen, Marktkontrolle, Militärwesen, Frondienste, Beamtenernennung), zeigen also das doppelte Bestreben des Herrschers nach effizienter Verwaltung und Kontrolle der Beamten.⁸¹ An der Basis solcher Facetten eines detaillierten Korpus verwaltungsrechtlicher Gesetze lag eine von einer differenzierten Bürokratie gestützte (und begrenzte) Autokratie. Nachdem im Jahre 221 v. Chr. der letzte Territorialstaat unterworfen worden war, wurde unter dem „Ersten Kaiser von Qin“ und dessen Minister Li Si ein zentralisierender Verwaltungsaufbau durch Einteilung des Landes als ein einheitliches Gebiet in Provinzen (*jun*) und Kreise (*xian*) etabliert.⁸² An der Spitze jeder Provinz stand ein Gouverneur (*junshou*). Der zu einer Provinz gehörende Heeresteil wurde von einem Provinzgeneral (*junwei*) befehligt. Kreise wurden von Präfekten (*ling*) oder im Falle kleinerer Kreise von Vorstehern (*zhang*) geleitet. An der Spitze der Regierung stand nun der „Erhabene Gottkaiser“.⁸³ Diesen Titel hat sich der Qin-Herrscher zugelegt, um sich von den Königen der Zhou abzugrenzen. Die höchsten Berater des Kaisers waren die Drei Großwürdenträger (*san gong*): Der Kanzler (*chengxiang*), der Kaiserliche Sekretär oder Vize-Kanzler (*yushi daifu*) und der Großkommandant oder Kriegsminister (*taiwei*). Ihnen unterstanden die Neun Minister (*jiuqing*): Der *tingwei* fungierte als höchster Justizbeamter, der *zongzheng* war für die Angelegenheiten der Kaiserlichen Sippe zuständig, dem *langzhongling* oblag die Verwaltung des Palastpersonals, der *weiwei* fungierte als Kommandant des den Palast bewachenden Militärs, der *fengchang* war für das Staatsritual zuständig, der *dianke* befaßte sich mit den Angelegenheiten der unterworfenen barbarischen Völker und war ferner für den Empfang auswärtiger Missionen zuständig, der *shaofu* war Zoll- und Gewerbeinspektor, der *zhisu neishi* fungierte als Minister für Ackerbau und der *zhongwei* war Polizeipräsident der Hauptstadt. Ein weiteres wichtiges Amt war das zur Überwachung der Aristokratie (*zhujue zhongwei*).

⁷³ Oder der königlichen Ahnen. Nach Werner Eichhorn, Zur Religion im ältesten China (Shang-Zeit), in: Wiener Zeitschrift für die Kunde Süd- und Ostasiens, Bd. 2 (1958), S. 11, wurde jeder verstorbene Shang-König ein *di*. Er führt dort aus: „Die Bezeichnung *shang-di* („Ober-*di*“), die gegen Ende der Shang-Zeit auftritt, könnte darauf hindeuten, daß man einen dieser sich allmählich anhäufenden *di* zum obersten *di* machte, damit eine Art höchste Autorität oder Sippenältester der vergöttlichten Ahnen geschaffen wurde.“

⁷⁴ Kwah-Chih Chang, op. cit. (Anm. 70), S. 192; Dieter Kuhn, op. cit. (Anm. 11), S. 142.

⁷⁵ Wolfram Eberhard, Geschichte Chinas, Stuttgart, 1971, S. 25.

⁷⁶ Bernhard Karlgren, The Book of Odes, op. cit. (Anm. 11), Nr. 205.

⁷⁷ Unpassend ist der Ausdruck „Feudalherren“, da die langbemühte (Creel u.a.) Parallele zum europäischen mittelalterlichen Feudalsystem verfehlt ist. Vgl. zuletzt Li Feng, „Feudalism“ and Western Zhou China: A Criticism, in: Harvard Journal of Asiatic Studies, vol. 63 (2003), S. 115 ff. Ähnlich Ulrich Lau, op. cit. (Anm. 5), S. 159 ff.

⁷⁸ Dazu H.G. Creel, The Origins of Statecraft in China, op. cit. (Anm. 10), S. 101 ff. („The Royal Government: Organization“), S. 388 ff. („Royal Techniques of Control“) und ders., Legal Institutions and Procedures During the Chou Dynasty, in: Cohen/Edwards/Chang Chen (Hrsg.), Essays on China's Legal Tradition, Princeton, 1980, S. 26 ff.

⁷⁹ Hans Stumpfeldt, Staatsverfassung und Territorium im antiken China, Düsseldorf, 1970, untersucht (auf der Basis literarischer Quellen, vor allem *Zuo zhuan*) die „Ausbildung einer territorialen Staatsverfassung“ am Beispiel der nordchinesischen Staaten Qi, Lu und Qin.

⁸⁰ Qin lü shi bazhong („Achtzehnteiliger Qin-Kodex“), *Shuihudi*, op. cit. (Anm. 6), S. 23 ff., A.F.P. Hulswé, Remnants of Ch'in Law, op. cit. (Anm. 6), S. 21 ff.; auch Qin lü za chao (Verschiedene Auszüge aus dem Qin-Kodex), *ibid.*, S. 127 ff. (A.F.P. Hulswé, *ibid.*, S. 107 ff.); Ernian lüling (Kodex des 2. Jahres der Han-Dynastie), *Zhangjashan*, op. cit. (Anm. 7), S. 35 ff.

⁸¹ A.F.P. Hulswé (The Shuo-wen Dictionary as a Source for Ancient Chinese Law, in: S. Egerod/E. Glahn (Hrsg.), *Studia Serica Bernhard Karlgren Dedicata*, Kopenhagen, 1959, S. 239 ff.) erläutert eine im Vorwort von Xu Shen, *Shuo-wen jie-zi* (um 100 n. Chr.) im Wortlaut enthaltene Vorschrift des frühen Han-Kodex über Auswahl, Ausbildung, Prüfung, Karriere und Haftung von Beamten der Kaiserlichen Palastverwaltung.

⁸² Derk Bodde, *China's First Unifier. A Study of the Ch'in Dynasty as Seen in the Life of Li Ssu (280?-208 B.C.)*, Leiden, 1937, S. 135 ff., 238 ff.

⁸³ *Ibid.* S. 124 ff.

Die 221 v. Chr. auf die Qin folgende Han-Dynastie brachte anfangs zwar eine gewisse Wiederbelebung des Lehnssystems, im Jahre 126 v. Chr. wurde der Machtkampf zwischen der Kaiserlichen Regierung und den „Königreichen“ (*wang guo*) dadurch beendet, daß das zentralistische System gemäß dem Qin-Muster wieder erstarkte, die dort geprägte Hierarchie zwischen Zentral- und Lokalverwaltungen und innerhalb der Regierungsorganisationen in nur geringer Abänderung von Neuem funktionierte.⁸⁴ Die Beamtschaft war hierarchisch in 20 Ränge gegliedert, was durch Zuständigkeiten, Gehalt, Kleidung und Privilegien zum Ausdruck kam. Wie zur Zeit der Qin, so legten auch die Han-Herrscher großen Nachdruck auf die Kontrolle der Gesetzmäßigkeit des Beamtenhandelns. Zu diesem Zweck wurde 106 v. Chr. das ganze Land in Kontrollbezirke (*bu*) eingeteilt und jeweils ein Bezirksinspektor (*bu ci shi*) eingesetzt. Sie hatten u.a. zu prüfen, „ob der Land- und Hausbesitz mächtiger Familien die gesetzlichen Grenzen überschreitet und ob sie ihre Macht mißbrauchen, indem sie die Schwachen unterdrücken; ob die Provinzgouverneure die Gesetze oder kaiserlichen Erlasse mißachten, um ihre eigenen Vorteile zu suchen, insbesondere indem sie von der Bevölkerung illegale Abgaben erpressen; ob die Provinzgouverneure zweifelhafte Strafrechtsfälle sorgfältig behandeln oder leichtfertig Strafen verhängen; ob sie unter Mißachtung der Staatsinteressen dem Kaiser unwürdige Personen zur Beamtenernennung vorschlagen etc.“⁸⁵

(2) Soziale Schichtung ist in Zhou-zeitlichen philosophischen Texten häufig. So heißt es im *Mengzi* (Menzius): „Es gibt Geistesarbeiter und Handarbeiter. Die Geistesarbeiter halten die anderen in Ordnung, und die Handarbeiter werden von den anderen in Ordnung gehalten werden, nähren die anderen. Die die anderen in Ordnung halten, werden von diesen ernährt. Das ist ein durchgängiges Prinzip auf der ganzen Welt.“ „Gäbe es keine Gebildeten (*junzi*), so wäre niemand da, die Bauern (*yeren*) zu regieren; gäbe es keine Bauern, so wäre niemand da, die Gebildeten zu ernähren.“⁸⁶ Die auf die *Guanzi*-Richtung der sog. Legisten zurückgehende weitere Klassifizierung als *shi-gong-shang*/Gebildete oder Beamte, Bauern, Handwerker, Händler deutet auf die am Ende der Zhou-Epoche wachsende soziale Mobilität, die allmähliche Überwindung des alten Sozialsystems, in dem die große

Masse der Menschen in sklavenähnlicher Weise an den Boden gebunden war, den sie bebauten.⁸⁷ In der West-Zhou-Periode wurde dem König (und davon abgeleitet dem Lehnsherrn) eine Art Eigentumsrecht an den Bauern zugestanden, was in engster Beziehung zum gemeinhin anerkannten Obereigentum des Herrschers an allem Boden in Beziehung stand.⁸⁸ In den historischen und politisch-philosophischen Schriften der Östlichen Zhou-Zeit wird vom Volk wie von einem Eigentumsobjekt des Fürsten gesprochen.⁸⁹ In der frühkaiserlichen Gesetzgebung (und später) verfolgte man zwar eine den Handel beschränkende Politik (so wurden 119 v. Chr. Steuern auf das Vermögen von Händlern und Handwerkern eingeführt⁹⁰), ohne das Ziel der Verhinderung eines wohlhabenden Kaufmannsstandes zu erreichen. Im *Hanshu* wird dazu ausgeführt: „Die heutigen Gesetze erniedrigen die Kaufleute, doch diese genießen Reichtum und Ansehen; sie ehren die Bauern, doch diese erleiden Armut und Demütigung.“⁹¹

Ein Regelungsbedarf für eine in der chinesischen Sozialgeschichte als Folge von Kriegsgefangenschaft⁹², Straftaten oder Armut lange präsenste Bevölkerungsgruppe, die Sklaven, die entweder Eigentum der Regierung oder privater Personen waren⁹³, kommt in den frühen Gesetzestexten zum Ausdruck. Aus den kursorischen Bezugnahmen ergibt sich, daß sie keine Prozeßfähigkeit besaßen, also weder klagen, noch verklagt werden konnten.⁹⁴ „Bringt ein Sohn eine Anklage gegen seine Eltern, eine Ehefrau gegen ihren Gatten, ein Sklave gegen seinen Herrn, dessen Eltern, Ehefrau oder Kinder, so erfolgt kein Verfahren, und die Anzeigenden werden (wegen Respektlosigkeit) enthauptet.“⁹⁵ Weitere Bestimmungen regeln, daß

⁸⁷ Derk Bodde, *The Idea of Social Classes in Han and Pre-Han China*, in: *W.L. Idema/E. Zürcher* (Hrsg.), *Thought and Law in Qin and Han China*. Studies dedicated to Anthony Hulswé on the occasion of his 80th birthday, Leiden etc. 1990, S. 26 ff., 36 f.

⁸⁸ Bernhard Karlgren, *The Book of Odes*, op. cit. (Anm. 11), Nr. 205.

⁸⁹ Wolfgang Bauer, *Die Frühgeschichte des Eigentums in China*, in: *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft*, 63. Bd. (1961), S. 118 ff., 149 unter Hinweis auf das *Zuozhuan* (James Legge, S. 424).

⁹⁰ Wang Yü-ch'üan, op. cit. (Anm. 84), S. 141, unter Anführung von *Shiji* und *Hanshu*.

⁹¹ Zitiert bei Derk Bodde, op. cit. (Anm. 72), S. 38.

⁹² Gemäß *Qin lü za chao* (Verschiedene Auszüge aus dem Qin-Kodex), op. cit. (Anm. 6) „werden Feinde, die sich ergeben, zu Staatssklaven (*li chen*).“ Dies ist schon für die Shang-Zeit nachweisbar, vgl. Wolfgang Bauer, op. cit., S. 147 f. Solche Sklaven konnten losgekauft werden. Der Lehnsstaat Lu soll ein Gesetz gehabt haben, nach dem jeder, der einen in Gefangenschaft geratenen Einwohner von Lu auf diese Weise befreite, sein Kaufgeld von der Obrigkeit zurückerhielt. Vgl. Wolfgang Bauer, op. cit., S. 153 unter Hinweis auf das *Lüshi Chunqiu*: Richard Wilhelm, *Frühling und Herbst des Lü Bu Wei*, Jena 1928, S. 252 f.

⁹³ Ausführlich dazu Clarence Martin Wilbur, *Slavery in China During the Former Han Dynasty* (206 B.C. – A.D. 25), Chicago, 1943, S. 72 ff.; *Tung-tsu Ch'ü*, *Han Social Structure*, Seattle, London, 1972, S. 135 ff.; west-zhou-zeitliche Bronzinschriften und Shijing berichten von Kriegsgefangenen als Geschenk, Bernhard Karlgren, *Shijing*, op. cit. (Anm. 11), Nr. 178, 299.

⁹⁴ Ernian lüling, zeilü 37 (*Zhangjiashan*, op. cit., Anm. 7).

⁸⁴ Wang Yü-ch'üan, *An Outline of the Central Government of the Former Han Dynasty*, *Harvard Journal of Asiatic Studies*, vol. 12 (1949), S. 134 ff. und Piero Corradino, *Notes on the Shangshu Departments in the Chinese Central Administration*, *Monumenta Serica*, vol. 37 (1986/87), S. 13 ff.

⁸⁵ Wang Yü-ch'üan, op. cit., S. 159 f. unter Hinweis auf ein in *Hanshu* und *Tongdian* zitiertes Kaiserliches Edikt.

⁸⁶ Richard Wilhelm, *Mong Dsi*, Jena 1916, S. 56, 53.

geflohene Sklaven im Gesicht zu brandmarken und ihren Eigentümern zurückzugeben waren, daß Frauen und Kinder von zu Todesstrafe oder schwerer Zwangsarbeit Verurteilten an Privatpersonen als Sklaven verkauft wurden⁹⁶, daß sie nicht schlechterdings strenger bestraft wurden als Gemeine⁹⁷, daß sie von ihrem Eigentümer nicht beliebig getötet werden durften⁹⁸, daß die zu erwartende Strafe aber leichter war als für die Tötung eines Freien, eine Privilegierung, die durch kaiserliches Edikt von 35 n. Chr. allerdings aufgehoben wurde.⁹⁹ Ein Sklavenhalter konnte jedoch bei der Regierung die Tötung eines ungehorsamen Sklaven beantragen.¹⁰⁰ Sklaven konnten freigelassen, auch freigekauft und dann zu Beamten ernannt werden.¹⁰¹ Eine Sklavin, die zur Konkubine geworden war, legte den Sklavenstatus ab.¹⁰² Die Nachkommen von Sklaven waren „geborene Sklaven“.¹⁰³ Da der Sklavenstatus sich vererbte, war stets eine wachsende Zahl vermarktbare Personen vorhanden.¹⁰⁴ Der Tang-Kodex und sein Kommentar beziehen sich häufig auf Sklaven. Zusammenfassend heißt es zu ihrem Status: „Sklaven (*nubei*) sind minderwertige Leute (*jian ren*); der Kodex betrachtet sie als Vieh (*chusheng*).“¹⁰⁵

(3) Hierarchische Strukturen in den Familienverhältnissen beziehen sich auf die Unterordnung der Frau gegenüber dem Mann und der Jüngeren gegenüber den Älteren. Im *Liji/Ben Ming* heißt es: „Die Ehefrau (*furen*) ist die dem Mann Unterwerfene. Darum hat sie nicht das Recht auf selbständige Entscheidung, sondern die Pflicht zu dreifachem Gehorsam. Zu Hause ist sie dem Vater unterworfen, in der Ehe dem Gatten und nach dem Tod des Gatten dem ältesten Sohn. Sie wagt in nichts ihrem eigenen Kopf zu folgen. Ihre Befehle dringen nicht über die inneren Gemächer hinaus...“¹⁰⁶ Im Laufe der Shang- und mit der Zhou-Dynastie setzte sich – nach mutterrechtlichen Zuständen – die patrilineare, exogame und patrilineale Orientierung der Familie (Sippe) im Grundsatz durch, wenngleich die uxoriokale Ehe, in der der

Ehemann in die Familie der Ehefrau überwechselt, als Ausnahme bei armen Familien (der arme Schwiegersohn, unfähig, ein Brautgeschenk zu erbringen, bietet sich stattdessen selbst der Familie der Ehefrau an) nicht selten vorkam.¹⁰⁷ Da Ausnahme, war diese Art der Ehe Vorurteilen und Diskriminierung ausgesetzt. So untersagte ein Qin-Gesetz uxoriokalen Ehemännern, Regierungsämter zu übernehmen.¹⁰⁸

b) Rechtsnormen in bezug auf personen-, familien- und erbrechtliche Beziehungen

Die oben zitierten Sätze aus dem *Liji* oder die ihnen zugrunde liegende Ideologie hat sich in der Gesetzgebung relativ spät niedergeschlagen. In der Zhanguo-Zeit existierten in den einzelnen Staaten sehr unterschiedliche Gewohnheiten, eine Praxis, die auch nach der Gründung des Einheitsstaats während der Han-Zeit bestehen blieb. In den Qin- und Han-Fragmenten sind familienrechtliche Vorschriften jedoch nicht sichtbar (abgesehen von einigen Regeln im *Ernian lüling* zum Erbrecht); es ist davon auszugehen, daß jedenfalls bis einschließlich der Westlichen Han-Periode das Familienideal des *Liji* wenig auf das Eherecht eingewirkt hat.¹⁰⁹ Ein in den 1980er Jahren aus einem Grab in Xupu/Jiangsu geborgenes Testament vom Jahre 5 n. Chr. (das früheste bisher aufgefundene Dokument dieser Art) deutet darauf hin, daß noch gegen Ende der Westlichen Han die Familienrealität nicht den Idealvorstellungen, wie sie das *Liji* vermittelt, entsprochen haben dürfte, die Rolle von Frauen als Träger von Vermögensrechten und über solche Rechte Verfügungende wesentlich aktiver sein konnte, als es dem „konfuzianischen“ Dogma entsprach, weswegen der Rang in der Generationenfolge und das Alter als wichtigere Faktoren für die Bestimmung von Status innerhalb der Familie anzusehen ist als der Gender-Faktor.¹¹⁰

Nach Dull gab es noch zur Han-Zeit kein geschriebenes Eherecht, d.h. es gab keine gesetzlichen Verbote gegen die Wiederverheiratung von Witwen¹¹¹, Eheschließung mit einer Person dessel-

⁹⁵ Ernian lüling, gaolü 133.

⁹⁶ Ernian lüling, wanglü, Ulrich Lau, op. cit. (Anm. 7), S. 266.

⁹⁷ So für Kindstötung A.F.P. Hulswé, op. cit. (Anm. 6), S. 140 (D59).

⁹⁸ T'ung-tsu Ch'ü, op. cit. (Anm. 41), S. 152 mit Hinweisen auf Hanshu.

⁹⁹ Ibid., S. 371 (Text Nr. 59).

¹⁰⁰ Ibid., S. 152.

¹⁰¹ Ibid., S. 155, 157.

¹⁰² Ibid., S. 156. Dazu ZENG Jia, „Ernian Lüling“ you guan nubi de falü sixiang chutan (Die rechtliche Ideologie bezüglich Hausklavinnen nach dem Ernian lüling), in: Xibei daxue xuebao, 2007, Nr. 1, S. 43 ff.

¹⁰³ Ibid., S. 156.

¹⁰⁴ Vgl. Hugh T. Scogin, Between Heaven and Man: Contract and the State in Han Dynasty China, in: Southern California Law Review, vol. 63 (1990), S. 1325 ff., 1358 f.

¹⁰⁵ Ming-li, Art. 47; Wallace Johnson, op. cit. (Anm. 8), vol. 1, S. 251.

¹⁰⁶ Richard Wilhelm, Li Gi, op. cit. (Anm. 13), S. 272.

¹⁰⁷ Bret Hinsch, Woman, Kinship, and Property as Seen in a Han Dynasty Will, in: T'oung Pao, vol. 84 (1998), S. 1 ff., 5 mit Hinweis auf Ban Gu, Hanshu.

¹⁰⁸ Bret Hinsch, op. cit., S. 5 [mit Hinweis auf Li Jing, Qin lü tonglun (Abhandlung zum Qin-Recht)], Jinan, 1985, S. 504.

¹⁰⁹ Dies ungeachtet der Anerkennung des Konfuzianismus als offizieller Staatslehre durch den sechsten Han-Kaiser (regierte 141-87 v. Chr.). Vgl. Jack L. Dull, Marriage and Divorce in Han China: A Glimpse at "Pro-Confucian" Society, in: David C. Buxbaum (Hrsg.), Chinese Family Law and Social Change in Historical and Comparative Perspective, Seattle, London, 1978, S. 23 ff. A.F.P. Hulswé (Law as One of the Foundations of State Power in Early Imperial China, in: S.R. Schram (Hrsg.), Foundations and State Limits of State Power in China, London, 1987, S. 11 ff., 16) ist der Ansicht, daß die auf Familienbeziehungen bezogenen Angaben des *Liji* seit der Han-Zeit anleitend gewirkt hätten.

¹¹⁰ Bret Hinsch, op. cit. (Anm. 107), S. 1 ff., 16 ff.

ben Familiennamens oder aus einer anderen Generation.¹¹² Nach dem *Liji* heiraten Männer mit 30, Frauen mit 20¹¹³, jedoch gibt es keinen Nachweis darüber, daß in der Han-Zeit (geschweige denn vorher) ein diesbezügliches Gewohnheitsrecht bestanden hat. Dull weist darauf hin, daß der den Lehren von Konfuzius und Menzius kritisch gegenüberstehende Han-Gelehrte Wang Chong (27-97 n. Chr.) behauptete, die Regeln des *Liji* seien zu keiner Zeit angewandt worden.¹¹⁴ In der Han-Zeit heirateten Frauen vielmehr vor, nicht selten weit vor ihrem 20. Geburtstag.¹¹⁵ Männer heirateten in einem nur wenig höheren Alter, in der Regel auch unter dem 20. Geburtstag. Einer zeitgenössischen Kritik, zugunsten stabilerer Familienverhältnisse das Ehealter gesetzlich anzuheben, wurde wegen mangelnder Durchsetzbarkeit nicht entsprochen.¹¹⁶ Eheschließung setzte (nach verbreiteter Gewohnheit) die Zustimmung der Eltern beider Seiten voraus, jedoch scheint in der Han-Zeit auch die Zustimmung der Eheleute relevant gewesen zu sein.¹¹⁷ Die Eheform war insofern streng monogam, als immer nur eine Frau als Hauptfrau und Gebärerin des Nachfolgers in der Ahnenverehrung in Frage kam; der Mann konnte sich aber beliebig viele Nebenfrauen halten.¹¹⁸ Für alle Frauen galt die unumstößliche Regel, daß sie aus einem anderen Klan stammen mußten als der Mann.¹¹⁹ Die nach den Ritualbüchern (namentlich *Yili*)¹²⁰ aus sechs Schritten bestehenden Ehezeremonien wurden in der Praxis scheinbar eher selten eingehalten.¹²¹ Unverzichtbar für die Eheschließung war aber stets das (4.) Element der „Übergabe des Verlobungsgeschenks“ (*nazheng*) an die Brauteltern.¹²² Entgegen späterer Rechtslage galt in der Han-Zeit ein Recht auf Scheidung nicht nur für den Mann, sondern auch für die Frau. Die dem *Liji* entstammenden Regeln, die später in die Kodices Eingang gefunden haben (spätestens im Tang-Kodex), wonach der Mann sieben Scheidungssituationen (*qi chu*)¹²³ anführen kann, und bei Vorliegen von drei spezifischen Gegebenheiten die Verstoßung der

Ehefrau illegal war (*san bu chu*)¹²⁴, prägte die Praxis der Han-Zeit noch nicht.¹²⁵ Ehescheidung war für beide Seiten frei möglich, sie war natürlicher Bestandteil des gesellschaftlichen Lebens.¹²⁶ „Die eheliche Beziehung umfaßt die Prinzipien der Trennung und Einheit“, heißt es in der Annale der Östlichen Han-Dynastie¹²⁷; einer weiteren Rechtfertigung bedurfte die Scheidung nicht. Erst gegen Ende der Östlichen Han wurde das Bedürfnis für eine Berücksichtigung des Eherechts in der Gesetzgebung zunehmend stärker empfunden.¹²⁸ Die frühesten bekannten Gesetzesvorschriften zu Eheschließung (Verlobung), Eehindernissen, Schutz der Stellung der Ehefrau, Verstoßung der Frau durch den Mann, Adoption, finden sich aber erst im Tang-Kodex (*hu hun*/Haushalt und Ehe). Sie sind – teilweise wörtliche – Übernahmen aus dem *Liji*¹²⁹, damit zentraler Bestandteil des nun vollendeten Vorgangs der „Konfuzianisierung“ des Gesetzesrechts.¹³⁰

Die Bedeutung der Adoption resultierte aus der Notwendigkeit zur Pflege des Ahnenkultes die Fortführung der Familie durch männliche Nachkommen sicherzustellen. Im *Mengzi* heißt es: „Es gibt drei Angelegenheiten, die pietätlos sind, keinen (männlichen) Nachkommen zu haben, ist davon die größte“ (*bu xiao you san, wu hou wei da*).¹³¹ Wenn es auch nicht gänzlich unüblich gewesen sein mag, einen Fremden zu adoptieren¹³², so wurde es doch nur als rechtmäßig angesehen, jemand aus der nächsten Generation derselben Sippe zu adoptieren; jedenfalls mußte es jemand sein, der denselben Familiennamen wie der Adoptierende hatte, was der Tang-Kodex mit einem Jahr Zwangsarbeit sanktionierte. Wandte sich der Adoptierte dagegen, von seinen Adoptiveltern adoptiert worden zu sein, so mußte er, wenn beide Familien keinen (weiteren) Sohn hatten, „seinen eigenen Gefühlen folgen, ob er bei seinen Adoptiveltern bleibt oder zurückgeht.“¹³³ Die Positivierung des gewohnheitsrechtlichen Adoptionsrechts durch

¹¹¹ Der erste Kaiser von Qin soll im Jahre 211 v. Chr. die Errichtung einer Stele mit der Regel veranlaßt haben, wonach Witwen, die bereits Söhne hatten, eine Wiederverheiratung verboten war.

¹¹² Jack L. Dull, op. cit. (Anm. 109), S. 23f., 64 f.

¹¹³ James Legge, Li-ki, op. cit. (Anm. 13), S. 65, 478, 479.

¹¹⁴ Jack L. Dull, op. cit., S. 26.

¹¹⁵ Ibid., S. 26 f. mit Hinweisen auf *Hanshu* und *Hou-Hanshu*.

¹¹⁶ Ibid., S. 28.

¹¹⁷ Jack L. Dull, op. cit., S. 40 f.

¹¹⁸ Liji/James Legge, op. cit. (Anm. 13), S. 109.

¹¹⁹ Ibid., S. 78.

¹²⁰ John Steele, *The I-Li or Book of Etiquette and Ceremonial*, London 1917, S. 18 ff. Wie das *Zhouli* (vgl. Anm. 14), so wurde auch das *Yili* traditionell als ein Werk des Zhou Gong („Herzog von Zhou“) angesehen ist, aber ein Werk wohl erst der Zhangguo-Zeit (vgl. H.G. Creel, *The Birth of China*, op. cit., Anm. 28, S. 274 f.).

¹²¹ Jack L. Dull, op. cit., S. 38 ff.

¹²² Ibid., S. 45 ff.; Hugh T. Scogin, op. cit. (Anm. 104), S. 1377.

¹²³ Wie Sohnslosigkeit, Ungehorsam gegenüber den Schwiegereltern, Eifersucht, Lüsternheit, Geschwätzigkeit.

¹²⁴ Sie hat keine Möglichkeit, zu ihren eigenen Eltern oder Verwandten zurückzukehren, sie hat die dreijährige Trauerzeit für die Eltern zusammen mit ihrem Mann eingehalten oder während der Ehe ist die Familie zu Wohlstand und Ansehen gelangt.

¹²⁵ Nach *Tai Yen-Hui*, *Divorce in Traditional Chinese Law*, in: David C. Buxbaum, op. cit. (Anm. 109), S. 84, ist es unklar, ob diese Regeln im Han-Gesetzesrecht (*lü-ling*) enthalten waren.

¹²⁶ Jack L. Dull, op. cit., S. 52.

¹²⁷ Ibid.

¹²⁸ Ibid., S. 67, 72.

¹²⁹ Etwa *Richard Wilhelm*, op. cit. (Anm. 13), S. 273 f. (Scheidung).

¹³⁰ *Wallace Johnson*, op. cit. (Anm. 8), vol. II, S. 167 f. (Scheidung).

¹³¹ James Legge, *The Chinese Classics. The Works of Menzius*, op. cit. (Anm. 16), S. 313.

¹³² Vgl. *T'ung-tsu Ch'ü*, op. cit. (Anm. 93), S. 20.

¹³³ *Wallace Johnson*, vol. II, op. cit. (Anm. 8), S. 131.

den Tang-Kodex ist, verglichen mit späteren Kodizes, eher dürftig.

Arthur Waley entnimmt dem *Shijing*, daß das Erbe zur Zeit der Zhou-Dynastie dem ältesten Sohn zufiel¹³⁴, also Primogenitur geherrscht habe.¹³⁵ Beamtenstellen wurden fast während der ganzen Zhou-Zeit als Erbämter aufgefaßt, die vom Vater auf den Sohn übergangen. Erst in der Zhanguo-Zeit begann man an der Richtigkeit dieses Prinzips zu zweifeln.¹³⁶ Aber auch alle anderen Berufe – Landwirtschaft, Handel, Handwerk – sollten den Gesetzen gemäß nach der Erstgeburt vererbt werden.¹³⁷ Spätestens seit der West-Han-Zeit setzte sich die Regel durch, daß alle Söhne zu gleichen Teilen erben.¹³⁸ Wie Lau darlegt, „sind die konkreten Regelungen des frühen chinesischen Erbrechts in den heute verfügbaren Quellen der westlichen Zhou- und Chunqiu-Zeit nicht faßbar, zumal Gesetzestexte für diesen Zeitraum generell fehlen.“¹³⁹ Das bisher bekannte früheste Gesetz zum Erbrecht ist dem Zhangjiashan-Material zugehörig, entstammt also der Westlichen Han-Zeit. Das *Ernian lüling* enthält ein sehr spezielles „Gesetz über die Erbfolge bei Trägern von Verdiensträngen“ (*zhi hou lü*)¹⁴⁰, wo zwischen Status- und Vermögensnachfolge unterschieden wird. Bei der Vermögenserbfolge wird zwischen „Verfügung (der Eltern) zu Lebzeiten“ (*sheng fen*) und von Todes wegen, durch Testament unterschieden. Ein dabei zu beachtender Grundsatz war „Verteilung zu gleichen Teilen“ (*zhong fen*).¹⁴¹ Ein aus einem Grab geborgenes Testament aus dem Jahre 5 n. Chr., das früheste bekannte Dokument seiner Art, zeigt zum einen die Mitwirkung lokaler Beamter an der Erstellung rechtskräftiger letztwilliger Verfügungen¹⁴², zum anderen deren wichtige Funktion bei der Klärung komplexer Familiensituationen.¹⁴³ Eine Bezugnahme auf eine gesetzliche Regelung ist nicht ersichtlich. Das Erstgeburtsrecht hat sich jedoch

(und bis ins 20. Jahrhundert) im Ritualleben (als „Sakralerbrecht“) erhalten: der älteste Sohn der Hauptfrau repräsentiert die Familie in den Zeremonien der Ahnenverehrung, weswegen er, um die ihm entstehenden Kosten zu decken, etwas mehr Land erbt als seine Brüder.¹⁴⁴

c) Rechtsnormen zu sachenrechtlichen Verhältnissen (Besitz und Eigentum)

Der Eigentumsgedanke weist schon in der Zeit der Entstehung der chinesischen Schrift (Mitte des 2. Jahrtausends v. Chr.), „die durch ihren Bildcharakter eine besondere Möglichkeit bietet, die ältesten begrifflichen Vorstellungen von Eigentum und Besitz zu ermitteln“¹⁴⁵, eine große begriffliche Differenzierung auf. Bauer führt dazu aus: „Neben der ‚Habe‘ schlechthin (*you*) gibt es sowohl das für den direkten Lebensunterhalt notwendige wie auch das mehr als Rücklage gedachte Eigentum (*zi*), weiter die Handelsware (*huo*) und den gehorteten Schatz (*bao*). Das Eigentum im Hinblick auf die damit verbundene Machtfülle bezeichnet das Wort *cai*.“¹⁴⁶

Träger des Eigentums: Nach Sesshaftwerden der Stämme während der späteren Phase der Shang-Zeit und dem damit bewirkten Übergang von der Jagd-, Weiden- und Sammlerkultur hin zu einer Bauernkultur ergab sich die Frage der Gewinnung von Eigentum und Besitz an Grund und Boden. Bis gegen Ende der Shang-Zeit gab es das Privateigentum des einzelnen nur in ganz beschränktem Maße für Dinge des persönlichen Bedarfs wie Waffen, Geräte und einfache Schmucksachen. Alle anderen Gegenstände waren Gemeingut des Stammes, über die allerdings der jeweilige Stammesführer Verfügungsgewalt besaß. Diese Auffassung wandelte sich mit der zunehmenden Einigung des Reiches dahingehend, daß das ganze Land mit allen seinen Schätzen und Menschen als eine Art Privateigentum des Königs aufgefaßt wurde, als ein Eigentum, das er vom Himmel erhielt und unter Vorbehalt seiner Rechte als Obereigentümer an hervorragende Untertanen verleihen konnte. Diese Idee liegt der Organisation des Lehnsreiches der Zhou zugrunde.¹⁴⁷ In der West-Zhou-Zeit galt die Vorstellung: „Alles Land unter dem Himmel gehört dem König.“¹⁴⁸ Dieses von den Zhou-Königen beanspruchte Obereigentum konsolidierte sich all-

¹³⁴ Arthur Waley, *Book of Songs*, op. cit. (Anm. 11), S. 342 f. Zur Zeit der Shang sei der nächstjüngere Bruder des Verstorbenen erbberechtigt gewesen.

¹³⁵ Vgl. E. Stuart Kirby, *Wirtschafts- und Sozialgeschichte Chinas*, München 1955, S. 63 ff.

¹³⁶ Vgl. Wolfgang Bauer, op. cit. (Anm. 89), S. 164.

¹³⁷ *Ibid.*, S. 165 unter Hinweis auf *Zuozhuan* (James Legge, S. 718) und *Zhouli* (Edouard Biot, Bd. 1), S. 198 und *Guanzi* (Lewis Maverik), S. 425.

¹³⁸ A.F.P. Hulswé, op. cit. (Anm. 109), S. 17; *T'ung-tsu Ch'ü*, op. cit. (Anm. 93), S. 17.

¹³⁹ Ulrich Lau, op. cit. (Anm. 5), S. 388.

¹⁴⁰ Op. cit. (Anm. 7), S. 59-61; Ulrich Lau, op. cit. (Anm. 7), S. 260.

¹⁴¹ XU Shihong, *Zhangjiashan ernian lüling jian suo jianj Han dai de jichengfa* (Das han-zeitliche Erbrecht nach den Bambustäfelchen des Ernian-Gesetzes von Zhangjiashan), in: *Zhengfa luntan*, 2002, Nr. 5, S. 9 ff.

¹⁴² Bret Hinsch, op. cit. (Anm. 107), S. 15: „The handling of wills seems to have been a routine part of Han dynasty local government administration.“

¹⁴³ *Ibid.*, S. 14 f.: Die durch dieses Testament geregelte Angelegenheit „shows the will in early China as a powerful legal tool in the settlement of disputes over kinship as well as inheritance“.

¹⁴⁴ Etwa Klaus Mäding, *Chinesisches traditionelles Erbrecht*, Berlin 1966, S. 32, 36, und Shuzo Shiga, *Family Property and the Law of Inheritance in Traditional China*, in: *David Buxbaum* (Hrsg.), op. cit. (Anm. 109), S. 109 ff., 125.

¹⁴⁵ Wolfgang Bauer, op. cit. (Anm. 89), S. 123.

¹⁴⁶ *Ibid.*, S. 123 f. Zu dieser Terminologie auch Ulrich Lau, *Die Inschriften des Qiu Wei – Dokumente zur Wirtschafts- und Rechtsgeschichte Chinas*, in: Ralf Moritz (Hrsg.), *Sinologische Traditionen im Spiegel neuer Forschungen*, Leipzig 1993, S. 213 ff.

¹⁴⁷ Wolfgang Bauer, op. cit., S. 167 f. mit Hinweis auf *Guanzi* (Lewis Maverik, op. cit., Anm. 18, S. 83).

mählich im Übergang von Shang zu West-Zhou.¹⁴⁹ Der König als Obereigentümer allen Landes überließ seinen Offizieren, die vielfach mit den einzelnen Stammesfürsten identisch waren, sowie auch seinen Verwandten Landstriche unterschiedlicher Größe als Lehngebiet¹⁵⁰, wofür diese zu gewissen Abgaben und Diensten verpflichtet waren. Die Lehnfürsten vergaben – mit königlicher Erlaubnis – Unterlehen an Nebenlinien der eigenen Familie.¹⁵¹ Die auf dem Land sitzenden Bauern bildeten mit dem Land eine Einheit, erst so hatte das Land für den Lehnsträger, der auf die Früchte des Ackers Anspruch erhob, einen Wert. Daß von dem Zeitpunkt an, da durch den Ackerbau der Boden als Eigentumsobjekt Bedeutung gewann, grundsätzlich allein der König als Eigentümer angesehen wurde, hatte tiefgreifenden Einfluß auf die Gestaltung des Eigentumsrechts überhaupt. So waren bis in die letzten Jahre der Zhanguo-Zeit hinein Kauf und Verkauf von Grundstücken rechtlich unmöglich. „Fields and residences in hamlets could not be sold“, heißt es im *Liji*.¹⁵² Im *Mengzi* (Menzius) wird das zhou-zeitliche Kollektiveigentum an Land als sog. „Brunnenfeldsystem“ (*jingtian*) (als eine Idealform) beschrieben. Der Name rührt daher, daß ein durch die Umrahmung des Schriftzeichens für „Brunnen“ (*jing*) gebildetes Quadrat in neun gleichgroße Quadrate, die die einzelnen Felder (*tian*) bedeuten, geteilt ist. Nach diesem System maß jedes dieser Teilquadrate 100 mu; das in der Mitte liegende war das Gemeinde-Feld (*gongtian*), die acht herumliegenden Felder bildeten den Privatbesitz (*sitian*) von acht Familien. Das Gemeindeland wurde von diesen – vor den eigenen Feldern – gemeinsam bearbeitet, dessen Ertrag sie als Steuern abführten. „So lebten die Sippen in Freundschaft und Frieden miteinander.“¹⁵³ Es heißt, daß durch die Reform des Shang Yang (Aufhebung der archaischen Adels Herrschaft in Qin) in der 2. Hälfte des 4. Jahrhunderts v. Chr. dieses System durch Beseitigung der Pfade zwischen den Feldern zerstört wurde („*fei jingtian kai qianmo*“)¹⁵⁴; Privateigentum an Land und die Berechtigung, damit zu handeln, entwickelte sich (nach früheren Anfängen in der mittleren Periode der Westlichen Zhou¹⁵⁵) in der

Zhanguo-Zeit zunehmend konsequent, als einerseits die Schwächung des Königtums den Lehnsge danken zurückdrängte, andererseits die einzelnen Fürsten und Beamten – vielfach Nachfolger von Stammesoberhäuptern – ihr Land nicht mehr als Gemeinbesitz des ihnen unterstehenden Volkes, sondern als ihnen selbst eigen ansahen.¹⁵⁶ In der von Shang Yang eingeführten Eigentumsberechtigung an Land, bei der die Landverteilung ebenfalls nach dem Rang, aber nicht mehr als Lehen erfolgte¹⁵⁷, lag also eine Legitimierung einer schon länger bestehenden Gepflogenheit.

Hinsichtlich beweglicher Gegenstände „läßt sich das Bestehen von Privateigentum weit über die Shang-Zeit hinaus nachweisen“.¹⁵⁸ Nach Bauer lassen die ältesten, aus dem späten Neolithikum (2. Hälfte des 3. Jahrtausends) stammenden Grabbeigaben bereits auf eine bemerkenswerte Auswahl von privaten Eigentumsobjekten schließen (Keramikwaren, Handwerkszeug, Waffen, Webspindeln, Bronze geräte, Musikinstrumente). Die Eigentumsfähigkeit war eng mit dem gesellschaftlichen Rang verbunden. Fand z.B. ein Bauer einen Edelstein, so gab er ihn von selbst bei seinem Fürsten ab.¹⁵⁹ Das persönliche Vermögen von Ehefrauen bestand aus ihrer Kleidung, persönlichen Gegenständen und Sklaven. Dies zeigt das Qin-Recht, wonach eine Frau, die ihren Mann wegen einer Straftat anzeigt, ihre Sklaven, Kleider und Gebrauchsgegenstände behalten durfte, wenn das Vermögen ihres Mannes eingezogen wurde.¹⁶⁰

Schutz des Eigentums: Schilderungen auf Bronzegefäßen der West-Zhou-Zeit¹⁶¹ läßt sich entnehmen, daß es „spätestens seit dem Ende des 10. Jahrhunderts v. Chr.“¹⁶² Prozesse um Besitzansprüche an (adligem) Grund gegeben hat.¹⁶³ Nach dem

¹⁴⁸ *Shijing*: Bernhard Karlgren, *The Book of Odes*, op. cit. (Anm. 11), Nr. 205; *Zuozhuan*: James Legge, op. cit. (Anm. 12), S. 616a.

¹⁴⁹ Zum Folgenden Wolfgang Bauer, op. cit., S. 135 ff. (unter Hinweis auf *Shijing*, *Zuozhuan* u.a.).

¹⁵⁰ Zur Frage des „Feudalismus“ vgl. H.G. Creel, *The Origins of Statecraft in China*, op. cit. (Anm. 10), 11. Kapitel („Feudalism“) einerseits, Li Feng, op. cit. (Anm. 75) andererseits.

¹⁵¹ Ulrich Lau, op. cit. (Anm. 5), S. 297 ff. belegt die königliche Landvergabe als Verleihung von Lehen im Grenzland an verwandte Fürsten sowie von Amtsland und Verdienstland an hohe Beamte und Heerführer. Da die Vergabe erblich war, mündete sie in Privatisierung.

¹⁵² James Legge, *The Li Ki (The Royal Regulations)*, op. cit. (Anm. 13), S. 227f.

¹⁵³ *Mengzi*, James Legge, op. cit. (Anm. 16), S. 243-45.

¹⁵⁴ Dazu auch J.J.L. Duyvendak, *The Book of Lord Shang*, op. cit. (Anm. 17), S. 44 f. Vgl. auch A.F.P. Hulswé, *The Influence of the 'Legalist' Government of Qin on the Economy as Reflected in the Texts Discovered in Yunmeng County*, in: S.R. Schram (Hrsg.), *The Scope of State Power in China*, London, 1985, S. 211 ff., 215 ff., wo der japanische Agrarhistoriker Hiranaka Reiji wie folgt zitiert wird: „The farmer worked the land he had, and he was free to dispose of it; the state even considered such a deal as the object of a property tax. But he did not possess the land in the modern sense; possession was not a complete material right ... being an onerous and limited right in rem ... and onerous right, quite close to the right of usufruct and occupation“.

¹⁵⁵ Ulrich Lau, op. cit. (Anm. 5), S. 297 ff. Teilweise dieselben Inschriften untersucht Lutz Schunk, op. cit. (Anm. 6), S. 170 ff.

¹⁵⁶ Privatisierungstendenzen im adligen Grundbesitz scheinen aber bereits Landtauschgeschäfte (Tausch von Feldern gegen wertvolle Jade) zur Zeit der mittleren oder späten Phase der Westlichen Zhou (8.-9. Jh. v. Chr.), wie sie Inschriften auf Bronzegefäßen zum Ausdruck bringen, zu verdeutlichen. Vgl. Ulrich Lau, op. cit.

¹⁵⁷ *Shangjunshu*, J.J.L. Duyvendak, op. cit. (Anm. 17), S. 298.

¹⁵⁸ Wolfgang Bauer, op. cit. (Anm. 89), S. 141.

¹⁵⁹ *Ibid.*, S. 145 mit Hinweis auf *Zuozhuan*.

¹⁶⁰ A.F.P. Hulswé, *Remnants of Qin-Law*, op. cit. (Anm. 6), S. 168 (D149).

¹⁶¹ Ulrich Lau, op. cit. (Anm. 5), 5. Teil: „Zu Prozessen um Besitzansprüche an Grund und Boden.“

¹⁶² *Ibid.*, S. 386.

Zhouli wurden Eigentumsstreitigkeiten von durch den König oder Lehnsfürsten eingesetzten Beamten geschlichtet.¹⁶⁴ Der hierarchische Aufbau des Lehnssystems der Westlichen Zhou legt die Annahme nahe, daß es Eigentumsdelikte nur gegenüber Höher- und Gleichgestellten, Eigentumsprozesse nur zwischen Gleichgestellten geben konnte. Nach Lau hat es in der Chunqiu-Zeit aber auch gegen das Königshaus gerichtete Prozesse wegen Besitzansprüchen an Grund und Boden gegeben. Er führt aus: „Wer vor Gericht seinen Anspruch durch Beweismittel wie Schenkungsurkunden oder Kontraktkontermarken zu untermauern vermochte, konnte auch als Rangniederer Recht bekommen.“¹⁶⁵ Raub und Diebstahl von Objekten hohen Wertes wurden mit Todesstrafe geahndet.¹⁶⁶ Der Grundsatz „Der Hehler ist so viel wie der Stehler“ findet im *Zuozhuan* eine Entsprechung: „(West-Zhou-)König Wen erließ ein *Puqu*-Gesetz (*puqu zhi fa*), in dem es heißt: ‚Der, der Diebesbeute versteckt, ist genau so schuldig wie der Dieb selbst‘.“¹⁶⁷ Gegen Ende der Zhanguo-Zeit soll es im Staate Qin ein auch Eigentumsdelikte umfassendes Gesetz gegeben haben.¹⁶⁸ Nach dem *daolü* des *Ernian lüling* (Han-Kodex von 186 v. Chr.) wurden Diebstahl und andere Eigentumsstraftaten nach dem Wert des unrechtmäßig Angeeigneten in diversen Abstufungen bestraft.¹⁶⁹

d) Rechtsnormen in bezug auf die Entwicklung des Leistungsaustauschs

In seiner Studie über Verträge während der Han-Dynastie demonstriert Scogin, daß „in spite of the absence of references to contracts in the law codes¹⁷⁰, the issue of private contract enforcement was a matter of concern for the Chinese legal system from its inception.“¹⁷¹ Zeitgenössischen Bronzeinschriften ist zu entnehmen, daß Schuldverhältnisse aus Verträgen in der West-Zhou-Zeit alltäglich waren.¹⁷² Das *Zhouli* enthält – allerdings idealisierte – ausführliche Regeln über die Organi-

sation und Beaufsichtigung von Märkten und den dort stattfindenden Handel.¹⁷³ Am verbreitetsten waren Tauschgeschäfte unter Verwendung der verschiedensten Güter, darunter auch Grundstücke und Sklaven.¹⁷⁴ Nach Lau war „der Tausch von Feldern gegen wertvolle Jaden in der Chunqiu-Zeit Usus.“¹⁷⁵ Auch Felber zeigt auf, daß der Handel in der Chunqiu-Zeit bereits hochentwickelt war und sich eine von Bindungen an die Aristokratie unabhängige Kaufmannschaft heranzubilden begann.¹⁷⁶ Neben dem (auch schon älteren) „Geschenkaustausch“¹⁷⁷ gab es, wozu das *Zuozhuan* zahlreiche Anhaltspunkte bietet, auch schon den Gütertausch auf den Märkten, d.h. den Austausch von Äquivalenten.¹⁷⁸ Kaufverträge wurden auf in zwei Hälften geteilte Holztafeln geschrieben, von denen den Vertragsparteien je eine Hälfte ausgehändigt wurde.¹⁷⁹ Nach Creel ist es wahrscheinlich, daß zur Zeit der West-Zhou eine königliche Behörde zur Registrierung von Verträgen existiert hat. Gegenstand von Kaufverträgen waren bewegliche Sachen (Vieh, Seide, Holz, etc.), Grundstücke und Sklaven (Konkubinen). Auch Miet-, Dienst- und Darlehensverträge wurden geschlossen. Letztere betrafen Geld oder Sachen (wie Getreide, Textilien).¹⁸⁰ Das *Shuihudi*-Material aus der Qin-Dynastie dokumentiert zahlreiche Vertragsverhältnisse (insbesondere Kauf- und Darlehensgeschäfte sowie Dienstverhältnisse).¹⁸¹ Zahlreiche (auf Stein, Blei, Ziegel oder Jade eingravierte oder auf Bambus oder Holz geschriebene) Vertragsdokumente wurden in hantzeitlichen Gräbern (teilweise schon im 19. Jahrhundert) aufgefunden.¹⁸² Die von Scogin übersetzten

¹⁶³ Wolfgang Bauer, op. cit., S. 176; Edouard Biot, op. cit. (Anm. 14), 2. Bd., S. 335.

¹⁶⁴ Edouard Biot, 2. Bd., S. 307-43; A.F.P. Hulswé, Remnants of Han Law, op. cit. (Anm. 20), S. 71.

¹⁶⁵ Ulrich Lau, op. cit. (Anm. 146), S. 384.

¹⁶⁶ Wolfgang Bauer, op. cit., S. 177 mit Hinweis auf *Zuozhuan* (James Legge, S. 490a), *Zhouli* (Edouard Biot, 2. Bd., S. 368).

¹⁶⁷ James Legge, op. cit. (Anm. 12), S. 611, 616a.

¹⁶⁸ Wolfgang Bauer, op. cit., S. 176 unter Hinweis auf H. Maspero, Le régime féodal et la propriété dans la Chine antique in *Études historiques*, Paris, 1950, S. 109-46.

¹⁶⁹ *Ernian lüling/daolü, Zhangjishan etc.*, op. cit. (Anm. 7), Ziff. 56.

¹⁷⁰ Weder in den Fragmenten des Qin- und Han-Kodex, noch im Tang-Kodex sind Regeln über Abschluß, Wirksamkeit, Erfüllung und Durchsetzung von Verträgen anzutreffen

¹⁷¹ Hugh T. Scogin, Between Heaven and Man: Contract and the State in Han Dynasty China, in: Southern California Law Review, vol 63 (1990), S. 1325 ff., 1329.

¹⁷² Li Feng, op. cit. (Anm. 76), S. 123 f.

¹⁷³ Edouard Biot, Le Tcheou-Li, op. cit. (Anm. 14), vol. 1, S. 309-336.

¹⁷⁴ HU Liuyuan/FENG Zhuohui, Xia Shang Xi-Zhou fazhishi (Rechtsgeschichte von Xia Shang und West-Zhou), Beijing, 2006, S. 448 ff.; Ulrich Lau, op. cit. (Anm. 5), S. 307 ff. Landkäufe und -verkäufe waren zu dieser Zeit aber wegen fehlenden privaten Grundeigentums noch nicht möglich (vgl. Roland Felber, op. cit., S. 101 ff.).

¹⁷⁵ Op. cit. (Anm. 5), S. 307. Landkäufe und -verkäufe waren zu dieser Zeit aber wegen fehlenden privaten Grundeigentums noch nicht möglich (Roland Felber, op. cit., S. 101 ff.).

¹⁷⁶ Roland Felber, Die Entwicklung der Austauschverhältnisse im alten China (Ende 8. Jh. bis Anfang 5. Jh. v.u.Z.), Berlin, 1973, S. 108 ff. Eine vollständige Unabhängigkeit des Kaufmannsstands ist aber erst eine Erscheinung der Zhanguo-Zeit.

¹⁷⁷ Der nach Roland Felber, op. cit., S. 75, zwischen einer zwangsweisen Produktübertragung in patriarchalischen Abhängigkeitsverhältnissen und „eigentlichem Austausch“, den von Äquivalenten, angesiedelt ist. Nach Wolfgang Bauer, op. cit. (Anm. 89), S. 157 „bedeutete das Geschenk, wie die vielen Quellenbelege zeigen, die beliebteste, kein Objekt ausschließende Form der Eigentumsübertragung. Partner sind fast ausschließlich die Angehörigen des Adels; über die Geschenkepflogenheiten beim Volk wissen wir nahezu nichts.“

¹⁷⁸ Ibid., S. 90 ff.

¹⁷⁹ H.G. Creel, Legal Institutions and Procedures During the Chou Dynasty, op. cit. (Anm. 67), S. 34.

¹⁸⁰ HU Liuyuan/FENG Zhuohui, op. cit. (Anm. 172), S. 459; Roland Felber, op. cit., S. 97 ff.

¹⁸¹ *Shuihudi Qin mu zhujian zhengli xiaozu*, op. cit. (Anm. 6), z.B. S. 57, 259 (A.F.P. Hulswé, op. cit., Anm. 6, D46, E15 u.a.). Dazu auch ZHANG Peitian, Xian Qin shiqi zhai liuzhuan de shishi tanxi (Untersuchung historischer Tatsachen zu Schuldverhältnissen vor der Qin-Dynastie), in: Faxue yanjiu, 2005, Nr. 2, S. 138 ff. und 2006, Nr. 6, S. 138 ff.

zwölf Landveräußerungsverträge¹⁸³ zeigen ungeachtet ihrer Herkunft aus weit auseinander liegenden Regionen einen weitgehend übereinstimmenden Aufbau, was auf die Existenz gesetzlicher Standards und darauf hindeutet, „daß hier weit zurückreichende Rechtsbräuche wirksam waren.“¹⁸⁴ Nach Angabe eines Datums wird der Vorgang des Kaufs unter Aufweis der Namen beider Parteien nebst ihrer Herkunft wiedergegeben, es folgen die örtliche Bestimmung und die Maße des betroffenen Grundstücks sowie der Kaufpreis. Manchmal wird die Fälligkeit des Kaufpreises auf den Tag des Vertragsschlusses festgelegt und das Ganze durch von beiden Seiten je zur Hälfte beizusteuern den Wein „besiegelt“. Ähnlich, wenn auch kürzer, ist der Aufbau von Kaufverträgen über Textilien.¹⁸⁵

Verträge wurden, was schon in dem chinesischen Wort für Vertrag (*yue*) klar zum Ausdruck kommt, als bindend angesehen. Creel entnimmt Bronzeinschriften, daß königliche Beamte zur Zeit der West-Zhou intensiv mit der Durchsetzung privater Verträge befaßt waren.¹⁸⁶ Hulsewé zitiert han-zeitliche Äußerungen, aus denen hervorgeht, daß Verträge von staatlichen Behörden durchgesetzt wurden¹⁸⁷ und dies nicht der informellen Sphäre des Gewohnheitsrechts überlassen blieb, eine Praxis, wie sie später eher selten anzutreffen war.

Da Land als wirtschaftliche Basis der Familie galt, war dessen Verkauf stets problematisch. So heißt es in einem Landgesetz der Wei-Dynastie von 485 n. Chr.: „Diejenigen, die Überfluß haben, dürfen den überflüssigen Teil des Familien-Landes verkaufen; diejenigen, die nicht genug haben, dürfen hinzukaufen ... Über das ihm Notwendige hinaus darf niemand kaufen.“¹⁸⁸ In der Zhanguo-Zeit bildete sich der Grundsatz heraus, ein Grundstück,

wenn die Umstände unvermeidbar zum Verkauf drängten, zunächst den Verwandten anzubieten oder es auf Wiederkauf zu verkaufen.¹⁸⁹ Nach O. Franke war „der Verkauf auf Wiederkauf die älteste und ursprünglich wohl einzige Art der Übertragung von Grundeigentum in China.“¹⁹⁰

e) Rechtsnormen in bezug auf die Bildung von Allianzen (private Zusammenschlüsse in Form von Mehrpersonenverhältnissen)

Weder in den Fragmenten des Qin- und Han-Kodex, noch im Tang-Kodex finden sich Regeln zu Personengesellschaften. Eine in die Mitte des 2. Jahrhunderts v. Chr. zu datierende Holztafel, die 1974 in einem Grab gefunden wurde, dokumentiert eine Partnerschafts-Vereinbarung zum Zwecke einer gemeinsamen geschäftlichen Unternehmung. Danach leistet jeder der beteiligten zehn Investoren einen bestimmten Geldbetrag, Verluste und Schäden werden gemeinsam getragen, eigenmächtiges Wegschaffen von Waren wird durch Geldbuße in bestimmter Höhe geahndet, ebenso das Fernbleiben von Gesellschaftsversammlungen, die der als Obmann eingesetzte Gesellschafter einberufen hat.¹⁹¹

Gemeinschaftsverhältnisse waren seit frühester Zeit mit dem Grundeigentum verbunden. Auch nach der Reform des Shang Yang (Privatisierung, Kommerzialisierung von Grund und Boden) im 4. Jahrhundert v. Chr. und des Qin-Kaisers gut 100 Jahre später blieben Grundstücke Familieneigentum unter der Verfügungsgewalt des Familienoberhaupts.

f) Rechtsnormen in bezug auf die Retribution (freiwillige Formen der Konfliktbewältigung, insbesondere Wiedergutmachung)

Bis zum Ende des kaiserlichen China zu Anfang des 20. Jahrhunderts waren zivil- und strafrechtliche Sanktionen nicht streng voneinander geschieden. Die Beschädigung von Vermögen einer anderen Person zeitigte neben der im Kodex fixierten Strafe auch die (deliktische) Konsequenz der Retribution. Diese Verbindung von Strafe und Schadensersatz finden sich im Tang-Kodex bei den Regelungen zu Straftaten wie Diebstahl, Raub, Sachbeschädigung, Brandstiftung u.a. So heißt es z.B. in § 434, daß in dem Falle, daß durch vorsätzliches Handeln ein Schaden durch Feuer oder Wasser verursacht wurde, „der Straftäter den Wert zu

¹⁸² Schon vor einem halben Jahrhundert erfolgte eine diesbezügliche intensive Forschung durch den japanischen Rechtshistoriker Niida, Noboru [Chugoku Hōseishi Kenkyū: Tochiho, Torihikiho (Studien zur chinesischen Rechtsgeschichte: Bodenrecht, Vertragsrecht) Tokyo, 1960].

¹⁸³ Hugh T. Scogin, op. cit. (Anm. 171), S. 1341 ff., wobei er auf Niidas japanische Übersetzung zurückgreift.

¹⁸⁴ Ulrich Lau, op. cit. (Anm. 5), S. 348.

¹⁸⁵ Ibid., S. 1346 ff. Der Vertragsaufbau entspricht weitgehend dem auch später üblichen. Vgl. etwa Jörg-Michael Scheil, Die chinesischen Vertragsurkunden aus Turfan, Stuttgart, 1995, S. 20 ff. Diese Vertragsdokumente stammen aus dem 4.-8. Jahrhundert n. Chr. Die etwas später (8.-10. Jahrhundert) zu datierenden in Dunhuang gefundenen Verträge enthalten erstmals Klauseln zur Streitbeilegung. Vgl. Valerie Hansen, Negotiating Daily Life in Traditional China. How Ordinary People Used Contracts, 600-1400, New Haven and London, 1995, S. 47.

¹⁸⁶ The Origins of Statecraft in China, op. cit. (Anm. 10), S. 193.

¹⁸⁷ A.F.P. Hulsewé, Contracts of the Han Period, in: Lionello Lanciotti (Hrsg.), Il Diritto in Cina, Firenze 1978, S. 11 ff., 16; ders., Remnants of the Han Law, op. cit. (Anm. 20), S. 78. Für eine Klage aus Verkaufs-Kommission vgl. A.F.P. Hulsewé, A Law-suit of A.D. 28, in: Wolfgang Bauer (Hrsg.), Studia Sino-Mongolia. Festschrift für Herbert Franke, Wiesbaden, 1979, S. 23 ff. Vgl. auch Hugh T. Scogin, op. cit., S. 1367-70.

¹⁸⁸ Otto Franke, Die Rechtsverhältnisse am Grundeigentum in China, Leipzig, 1903, S. 50f. unter Hinweis auf das Weishu, die Annale der Wei-Dynastie.

¹⁸⁹ Ibid., S. 51. Vgl. auch Bret Hinsch, op. cit. (Anm. 106), S. 16; CHAI Rong, Zhongguo gudai xian wen qin lin zhidu kaoxi (Untersuchung zu der altchinesischen Regel, [bei Grundstücksverkäufen] zuerst Verwandte und Nachbarn zu fragen), in: Faxue yanjiu, 2007, Nr. 4, S. 131 ff.

¹⁹⁰ Otto Franke, op. cit. (Anm. 188), S. 61.

¹⁹¹ A.F.P. Hulsewé, Contracts of the Han Period, op. cit. (Anm. 187), S. 31 f.

ersetzen hat“.¹⁹² Bei anderen Schadenszufügungen war Ersatz ohne Rücksicht auf schuldhafte Verursachung zu leisten. Dies war der Fall bei der Verletzung von Gegenständen, die wirtschaftlich besonders bedeutsam oder von sakralem Wert waren. Den Fragmenten des Qin- und Han-Gesetzbuchs sind solche Regeln zwar nicht zu entnehmen, jedoch ergibt sich bereits aus Bronzeinschriften der West-Zhou der Brauch, daß Felder zur Tilgung von Schadensersatz-Schulden dienten.¹⁹³

g) Rechtsnormen in bezug auf die Sanktion gegen Unrechtstaten unter Berücksichtigung subjektiver Elemente

Darauf, daß schon früh zwischen schuldhafter und Zufallstat unterschieden wurde, deuten Textstellen im *Shujing*. So heißt es in *Shundian*: „Offences by mishap are pardoned, (but) those who are self-reliant and persist are punished as miscreants“¹⁹⁴, und in *Kanggao*: „If somebody has made a small offence, if it is not an offence by mishap but a persistence and he himself has committed what is unlawful according to his set purpose, even if his offence is small, then you cannot but kill him. If he has a great offence, if it is not a persistence but an offence by mishap, done by chance, ... then you cannot kill him.“¹⁹⁵ Im *Zhouli* wird zwischen der absichtlichen und fahrlässigen Tat unterschieden.¹⁹⁶

Über fixierte Straftatbestände der Shang- und Westlichen-Zhou-Epochen ist nichts überliefert. Zwar wird in Texten des *Shujing* und *Shijing* von „den Gesetzen der vormaligen Könige (*xian wang*)“ gesprochen, es existiert aber in Texten der Westlichen Zhou keinerlei Hinweis dahingehend, daß eine bestimmte Straftat eine bestimmte Strafe nach sich zieht.¹⁹⁷ Die im *Zuozhuan* erwähnten, einzelstaatlichen, der späten Chunqiu-Epoche zugehörigen Gesetzgebungsakte (von 536 und 513 v. Chr.) sind inhaltlich nicht überliefert, vom sog. *Fajing* gut 100 Jahre später nur die sechs Kapitelüberschriften. Während das in den Yunmeng-Funden vorliegende

qin-zeitliche Material rund 200 verwaltungsrechtliche Artikel aus rund 30 namentlich aufgeführten Gesetzen enthält, tritt das Strafrecht nur indirekt in Form von Antworten auf entsprechende Fragen in Erscheinung. Strafrechtsnormen werden zwar auszugsweise zitiert; der vollständige Wortlaut und die Bezeichnung der entsprechenden Gesetze tauchen aber auch hier nicht auf. Aus dem von den Editoren *Qin lü da wen* („Antworten auf Fragen zum Qin-Kodex“) genannten Material¹⁹⁸ ergibt sich jedoch eine klare Vorstellung vom Schuldprinzip. So war der, der einen gestohlenen Gegenstand, ohne von dessen Herkunft zu wissen, angenommen hat, nicht zu bestrafen.¹⁹⁹ Differenziert wurde auch, ob jemand mit Mordabsicht (unter Anwendung z.B. einer Waffe) gehandelt hat oder ob die Tötung bei einer Prügelei geschah.²⁰⁰ Damit ist, wie MacCormack in einer subtilen Untersuchung aufweist, die Vorstellung eines mentalen Zustands des Täters im Bewußtsein des Gesetzgebers weniger präsent als die Wahrnehmung der Gesamtsituation des äußeren Tatgeschehens, was den „subjektiven Tatbestand“ unausgesprochen impliziert.²⁰¹ So ergibt sich auch aus den frühesten im Wortlaut erhaltenen Strafvorschriften, dem *Ernian lüling* (Han-Kodex) vom Jahre 186 v. Chr.²⁰², daß von Bestrafung abgesehen wurde, wenn es zu einer fahrlässigen oder versehentlichen (*guoshi*) Körperverletzung oder während eines friedlichen Kräftemessens (*xi*) gekommen war.²⁰³ Aus dem *Zouyanshu* ergibt sich aber, daß Idee und Praxis des Erfolgsstrafrechts zur West-Han-Zeit keineswegs abwesend waren und daß bei fehlender Schuld u. U. allenfalls eine Strafmilderung stattfand.²⁰⁴ Der Kommentator des Han- und des Jin-Kodex (*Taishi-lü* von 268 n. Chr.) aus der Mitte der 2. Hälfte des 3. Jahrhunderts n. Chr., Zhang Fei, definiert: „Wissentlich eine Übeltat begehen, wird Absicht (*gu*), fälschlich vermuten, daß etwas so ist, wird Irrtum (*shi*), ... unabsichtlich eine Übeltat begehen, wird Fahrlässigkeit (*guo shi*) genannt.“²⁰⁵ Irrelevant ist der Unterschied der Schuldformen allerdings, wenn ein Mitglied einer Fünf-Familien-Gemeinschaft (*tong wu*), in der das

¹⁹² Wallace Johnson, op. cit. (Anm. 8), vol. 2, S. 497. Peter Seidels vorzügliche Analyse über: Die Sanktion der ungerechtfertigten Bereicherung im chinesischen Recht der T'ang-Zeit, in: *Oriens Extremus*, vol. 22 (1975), S. 137 ff. mag auch ein Licht werfen auf ein wesentlich früher ausgebildetes Rechtskonzept.

¹⁹³ Ulrich Lau, op. cit. (Anm. 3), S. 384; ders., op. cit. (Anm. 146), S. 221.

¹⁹⁴ Bernhard Karlgren, *The Book of Documents*, op. cit. (Anm. 10), S. 5.

¹⁹⁵ *Ibid.*, S. 40.

¹⁹⁶ Edouard Biot, op. cit. (Anm. 14), 2. Bd., S. 356. Nach K. Büniger (Entstehen und Wandel des Rechts in China, in: V. Fikentscher/H. Franke/O. Köhler (Hrsg.), *Entstehung und Wandel rechtlicher Traditionen*, Freiburg u. München, 1978, S. 470) findet sich hier der Ausdruck „Fahrlässigkeit“ (*guoshi*) zum ersten Mal.

¹⁹⁷ H.G. Creel, *The Birth of China*, op. cit. (Anm. 28), S. 350, ist der Ansicht, daß Gesetze der vormaligen Könige, „which are so frequently spoken of were certain general maxims of conduct and statements of principle, while it was left by the individual ruler to take what steps he found necessary to ensure the practice of these principles by those under his power.“

¹⁹⁸ A.F.P. Hulswé, *Remnants of Qin Law*, op. cit. (Anm. 6), Group D (S. 120 ff.).

¹⁹⁹ *Ibid.*, S. 123 (D 10).

²⁰⁰ *Ibid.*, S. 138 (D 53).

²⁰¹ Geoffrey MacCormack, *From Zei to Gu Sha: A Changing Concept of Liability in Traditional Chinese Law*, in: *Journal of Asian Legal History*, vol. 7 (2007), S. 1 ff. In akribischer Weise zeigt MacCormack die allmähliche Bewußtwerdung und terminologische Herausbildung der Abstufungen des subjektiven Tatelements zwischen Qin und Tang.

²⁰² Chinesische Edition, vgl. op. cit. (Anm. 7), S. 5 ff.

²⁰³ Ulrich Lau, *Die Rekonstruktion des Strafprozesses und die Prinzipien der Strafzumessung zu Beginn der Han-Zeit im Lichte des Zouyanshu*, in: R. Emmerich/H. Stumpfeldt (Hrsg.), *Und folge nun dem, was mein Herz begehrt. Festschrift für Ulrich Unger zum 70. Geburtstag*, Hamburg 2002, S. 343 ff., 354.

²⁰⁴ *Ibid.*, S. 350.

²⁰⁵ Robert Heuser, *Jin-Shu*, op. cit. (Anm. 20), S. 39, 112.

Prinzip der Kollektivhaftung herrscht, Landesverrat begehrt.²⁰⁶ Nach einer alten Tradition, die im *Zhouli* erwähnt wird²⁰⁷ und im *Julü* („Gesetz über Strafzumessung“) des Han-Kodex von 186 v. Chr. (*Ernian lüling*) einen Niederschlag gefunden hat²⁰⁸, genießen Alte (ab 70), Junge (unter 10) und Geistesgestörte wegen verminderter Schuldfähigkeit (*san she*/„drei Entschuldbarkeiten“) Strafermäßigung oder -nachlaß. Ebenfalls nach dem *Zhouli* kann der soziale Status eines Täters bei der Strafzumessung eine Rolle spielen, wenn der Täter einer der acht privilegierten Personengruppen angehört (Verwandte des Herrschers, hohe Beamte etc.).²⁰⁹ Die „Acht Erwägungen“ (*ba yi*) figurieren zwar (wohl ausdrücklich) nicht in den Qin- und Han-Fragmenten, sind aber seit Ende der Han-Zeit wieder präsent und haben in den Tang-Kodex Eingang gefunden.²¹⁰ Das frühe Han-Recht kennt aber die Möglichkeit der Strafbefreiung (*mian*) und des Freikaufs (*shu*) bei Tätern, die sich (als Beamte) Verdienste erworben hatten.²¹¹

h) Rechtsnormen in bezug auf Prozeßrecht

Basierend auf der Untersuchung epigraphischer Texte trifft Schunk zum Justizsystem der West-Zhou-Zeit folgende Feststellung: „Der König ist in seiner Funktion als oberstes Organ der Staatsverfassung zugleich oberstes Justizorgan. Persönlich tritt der König in den behandelten Quellen nicht als Gerichtsherr auf. Seine jurisdiktive Gewalt erschließt sich aber aus der Tatsache, daß er Personen in Ämter mit jurisdiktiver Gewalt einsetzt.“²¹² Es ist vielleicht das markanteste Kennzeichen schon der ältesten Quellen zum chinesischen Staatswesen, daß dem Strafverfahren eine intensive Aufmerksamkeit zuteil wird. Als ältester Text (West-Zhou), der Fragen der Strafjustiz betrifft, gilt die „Mitteilung an Kang“ (*Kangao*) im *Shujing*.²¹³ Sie enthält Ratschläge angeblich des Herzogs von Zhou (um 1050 v. Chr.) an einen jüngeren Prinzen Kang, anlässlich dessen Einsetzung als Lokalfürst oder als Justizminister (*sikou*).²¹⁴ Danach soll mit der Strafgewalt, besonders mit der Verhängung von Todes-

strafen, sorgfältig umgegangen, Beweise in Strafprozessen wenn nötig monatelang erwogen und das Auferlegen von Strafen nicht von Vorurteilen beeinflusst werden.²¹⁵

Ein ebenfalls im *Shujing* aufgenommenener, aber wohl später zu datierender Text, „Strafen des Lü“ (*Lüxing*)²¹⁶, der Äußerungen des Königs Mu (1001-946 v. Chr.) gegenüber Prinz Lü, seinem Justizminister, enthält, thematisiert das korrekte Anwenden von Strafen als zentrales Element „guter Regierung“. Danach sind die Strafen gemäß der einzelnen Tat zu bemessen, und sie sind auch gegen Mächtige und Reiche anzuwenden.²¹⁷ Voraussetzung korrekter Anwendung ist die Auswahl geeigneter Beamter; es sollen nicht bloß redegewandte, sondern charakterstarke Personen sein.²¹⁸ Sie sollen Standfestigkeit besitzen, also in der Lage sein, ihren eigenen Einsichten zu folgen, auch wenn diese von der Meinung des Königs abweichen.²¹⁹ Im Rahmen von Strafprozessen sind „fünffache Darlegungen“ (*wu ci*) anzuhören²²⁰, die Richter müssen beide Seiten anhören und dürfen keine eigenen Vorteile suchen.²²¹ Wenn so eine Schuld ermittelt wurde, ist eine der „fünf (Körper-)Strafen“ (*wu xing*) oder – sollte keine passend sein – eine der „fünf (Geld-)Bußen“ (*wu fa*) anzuwenden.²²² Ist die Anwendung jeglicher Strafen oder Bußen zweifelhaft, wurde also eine Schuld nicht zweifelsfrei ermittelt, erfolgt keine Sanktion. „Wenn Du in den Falluntersuchungen nichts Relevantes findest, schließe den Fall ab. Sei Dir immer der strengen Autorität des Himmels (*tian*) bewußt.“²²³ Liegen mildernde Umstände vor, ist die nächstniedere Strafe anzuwenden; bei erschwerenden Umständen die nächsthöhere.²²⁴ Die Fälle sind stets mit Mitleid und Respekt zu behandeln, der Strafkodex (*xingshu*) ist dabei genau zu berücksichtigen, und die von den Prozessen anzufertigenden Berichte müssen detailliert und vollständig sein.²²⁵ Von Ordalen ist in diesen das Justizwesen unmittelbar

²⁰⁶ *Ibid.*, S. 114.

²⁰⁷ *Zhouli/Edouard Biot*, op. cit. (Anm.14), 2. Bd., S. 356; A.F.P. *Hulsewé*, *Remnants of Han Law*, op. cit. (Anm. 20), S. 298 ff.

²⁰⁸ *Zhangjianshan etc.*, op. cit. (Anm. 7), Ziff. 83 (keine Anwendung von Verstümmelungsstrafen bei Alten ab dem 70. und Jungen bis zum 17. Lebensjahr), Ziff. 86 (Straffreiheit für Kinder bis zum 10. Lebensjahr, außer bei Tötungsverbrechen).

²⁰⁹ *Zhouli/Edouard Biot*, op. cit. (Anm. 14), S. 320; A.F.P. *Hulsewé*, *Remnants of Han Law*, op. cit. (Anm. 20), S. 286.

²¹⁰ *Wallace Johnson*, op. cit. (Anm. 8), vol. 1, S. 83 ff.

²¹¹ *Ernian lüling/Julü, Zhangjianshan etc.*, op. cit. (Anm. 7), Ziff. 119; *Ulrich Lau*, op. cit. (Anm. 7), S. 263.

²¹² *Lutz Schunk*, op. cit. (Anm. 5), S. 175.

²¹³ *James Legge*, op. cit. (Anm. 10), S. 381 ff.

²¹⁴ Auf west-zhou-zeitlichen Bronzeinschriften erscheint diese Amtsbezeichnung. *Lutz Schunk*, op. cit. (Anm. 5), S. 72 f.

²¹⁵ *James Legge*, op. cit. (Anm. 10), S. 390 f.

²¹⁶ *James Legge*, op. cit. (Anm. 10), S. 588 ff. *H.G. Creel* (*Origins of Statecraft in China*, op. cit., Anm. 10, S. 161, 463) siedelt ihn in der Zhanguo-Zeit an; ebenso *Geoffrey MacCormack*, *The Lü Hsing: Problems of Legal Interpretation*, in: *Monumenta Serica*, vol. 37 (1986/87), S. 35. A.F.P. *Hulsewé* (*Legalists and Law of Ch'in*, S. 3) datiert ihn in die Endphase der West-Zhou (um 800).

²¹⁷ *James Legge*, *ibid.*, S. 597.

²¹⁸ *Ibid.*, S. 607.

²¹⁹ *Ibid.*, S. 600.

²²⁰ *Ibid.*, S. 602.

²²¹ *Ibid.*, S. 609 f. Für unterschiedliche Interpretationen der Wortbedeutungen vgl. *Geoffrey MacCormack*, op. cit. (Anm. 201), S. 36 ff. Ähnlich heißt es in *Liji/Wangzhi* (*The Royal Regulations*), *James Legge*, op. cit. (Anm. 13), S. 235: „If a party had the intention, but there were not evidence of the deed, the charge was not listened to.“

²²² *Ibid.*, S. 602.

²²³ *Ibid.*, S. 604.

²²⁴ *Ibid.*, S. 606 f.

²²⁵ *Ibid.*, S. 608.

betreffende Textpassagen nicht die Rede. In anderen vor- und nach-qin-zeitlichen Quellen werden aber gewisse magische Prozeßpraktiken erwähnt. So findet sich im *Mozi*, einem philosophischen Werk aus der frühen Zhanguo-Zeit, ein Bericht über einen Prozeß im Staate Qi der Chunqiu-Zeit, wonach zur Bekräftigung einer Aussage ein Schafbock am Altar der Erdgötter geopfert wurde und den Meineidigen ins Bein gestoßen habe.²²⁶

Prozeßschilderungen auf west-zhou-zeitlichen Bronzegefäßen sind solche Irrationalismen ebenso wenig zu entnehmen²²⁷ wie den Qin- und Han-Fragmenten. Was die Qin-Fragmente anbetrifft, „one is struck by the care bestowed on the investigation of criminal suits.“²²⁸ Zwar sind auch insoweit im Wortlaut keine Rechtsvorschriften überliefert, verschiedene, im Shuihudi-Material verstreute Informationen ermöglichen aber eine gewisse Rekonstruktion des Verfahrens.²²⁹ Der Denunzierte oder durch Beamte Angeschuldigte wurde in Haft genommen und im Gefängnis verhört. Dies geschah anhand einer Frageliste, erst in einem späteren Stadium unter Einsatz von Folter. Alle Äußerungen des Angeklagten waren niederzuschreiben. Beweismittel waren neben dem Geständnis Augenschein, Zeugenaussagen und Sachbeweise. Nachdem die Niederschrift dem Angeklagten vorgelesen worden war, kam es zu Verurteilung und Auferlegung einer der Tat angemessenen, dem Kodex zu entnehmenden Strafe.

Die von den Herausgebern des Shuihudi-Materials als „Muster für Versiegelung und Untersuchung“ (*feng zhen shi*) betitelten 25 Prozeßdokumente²³⁰ enthalten Informationen zu dem bei der Durchführung von strafprozessualen Untersuchungen zu beachtenden Verfahren und über die Art und Weise der Abfassung von Anzeigenprotokollen und Untersuchungsberichten an die übergeordneten Behörden.²³¹ Danach wurde das Vermögen des Angeklagten versiegelt und seine Hausan-

gehörigen wurden arrestiert; Tatsachenfeststellungen sollten möglichst ohne Anwendung von Folter und Einschüchterung erfolgen, da eine Tatermittlung mit Hilfe solcher Zwangsmittel als fragwürdig galt. Der Untersuchungsbeamte hatte bei der Befragung mit Geduld und Umsicht zu verfahren und keine voreiligen Fragen zu stellen und Schlußfolgerungen zu ziehen; erst wenn deutlich geworden war, daß der Angeklagte sich in Lügen verstrickte, konnte Folter angewandt werden, worüber dann ein eigenes Dokument zu erstellen war. Sämtliche Prozeßhandlungen, wie z.B. die Selbst-bezichtigung (*zigao*) eines Räubers, waren in bestimmter Weise aktenkundig zu machen. Die Bemühung um ein sorgfältiges Strafverfahren kommt verstärkt im *Zouyanshu* („Vorlage und Bescheide zu zweifelhaften Rechtsfällen“)²³² der Westlichen Han zum Ausdruck.²³³ Großes Gewicht legen die Qin- und die Han-Materialien auf Verhinderung und Sanktionierung falscher Anschuldigung. Das *Qin lü da wen* weist eine Reihe von Erörterungen diesbezüglicher Fragen auf²³⁴, und das *Gaolü* („Anzeigegesetz“) des *Ernian lüling* bietet fünf Vorschriften über die Anzeige von Straftaten.²³⁵ Danach sind z.B. Anzeigen von Kindern unter 10 Jahren und von Sträflingen unbeachtlich; Kindern und Sklaven ist es nicht erlaubt, ihre Eltern resp. Herren anzuzeigen. Falsche Anschuldigung wird mit derselben für die angezeigte Straftat vorgesehene Strafe geahndet. Zeigt ein Täter sich vor Entdeckung der Tat selbst an (*xian zi gao*), so wird die Strafe um einen Grad ermäßigt.²³⁶

5. Verhältnis des Prozeßrechts zum materiellen Recht sowie von Zivil-, Straf- und öffentlichem Recht innerhalb des materiellen Rechts

Die frühesten Hinweise auf geschriebenes Recht (*xingshu*/Strafkodices) der späten Chunqiu- und der Zhanguo-Zeit) deuten auf materielles Strafrecht, d.h. ausformulierte Straftatbestände, daneben vielleicht auch auf Verfahrensrecht hin. Von den Titeln der sechs Kapitel des angeblichen *Fajing*

²²⁶ Vgl. Alfred Forke, *Me Ti*, des Sozialethikers und seiner Schüler philosophische Werke, Berlin, 1922, S. 35. Vgl. auch die Erwähnung dieses Berichts bei Ulrich Lau, *Vom Schaf zur Gerechtigkeit*, op. cit. (Anm. 25), S. 43.

²²⁷ Vgl. den Aufweis epigraphischer Quellen bei Ulrich Lau, op.cit. (Anm. 5), 5. Teil: „Zu Prozessen um Besitzansprüche an Grund und Boden“, woraus sich ergibt, „daß es spätestens seit dem Ende des 10. Jahrhunderts v. Chr. in China zu Rechtsstreitigkeiten um den Grundbesitz kam“ (ibid., S. 386), auch H.G. Creel, *The Birth of China*, op. cit. (Anm. 28), S. 354.

²²⁸ A.F.P. Hulswé, *Remnants of Ch'in Law*, op. cit. (Anm. 6), S. 6. *Ders.*, *The Ch'in Documents Discovered in Hupei in 1975*, T'oung Pao, vol. 64 (1978), S. 175 ff., 216: „In the Ch'in strips we are confronted with a well-developed system, of which especially the forms of procedure are quite striking.“

²²⁹ Was LIU Hainian, *Qin de susong zhidu* (Das Prozeßsystem der Qin), in: *Zhongguo faxue*, Jahrgänge 1985-1987, ausführlich unternimmt; auch enthalten in LIU Hainian, *Zhanguo Qindai fazhi guankui* (Aufsätze zum Rechtssystem der Zhanguo- und Qin-Zeit), Beijing, 2005, S. 161 ff.

²³⁰ A.F.P. Hulswé, *Remnants of Ch'in Law*, op. cit. (Anm. 6), S. 183 ff.

²³¹ Ausführlich dazu Katrina McLeod/Robin Yates, *Forms of Ch'in Law: An Annotated Translation of the Feng-Chen-Shih*, in: *Harvard Journal of Asiatic Studies*, vol. 41 (1981), S. 111 ff.

²³² Chinesische Edition der auf 228 Bambustafelchen geschriebenen Texte, op. cit. (Anm. 5), S. 89-112. Es handelt sich um eine Sammlung von 22 Fällen, die während des Zeitraums von der Chunqiu- bis zur West-Han-Zeit aufgetreten sind. Sechs dieser Fälle übersetzt und kommentiert Ulrich Lau, op. cit. (Anm. 203).

²³³ Zum Ablauf des Strafverfahrens (unter Einbezug auch des Shuihudi-Materials) vgl. Ulrich Lau, ibid., S. 356 ff. Besonders deutlich wird hier der Instanzenzug bei zweifelhaften Fällen.

²³⁴ A.F.P. Hulswé, *Remnants of Ch'in in Law*, op. cit. (Anm. 6), S. 131 ff. (D 30 - D 40).

²³⁵ *Zhangjiashan etc.*, vgl. op. cit. (Anm. 7), S. 26 f. Ausführlich dazu YAN Xiaojun, *Zhangjiashan Han jian „gao lü“* (Das „Anzeigegesetz“ der Han-Bambustafelchen von Zhangjiashan), in: *Faxue yanjiu*, 2007, Nr. 6, S. 152 ff.

²³⁶ *Ernian lüling/ gaolü, Zhangjiashan etc.*, op. cit. (Anm. 7), Ziff. 131.

(um 400 v. Chr.) betrafen wohl zwei den Strafprozeß.²³⁷ Im qin- und han-zeitlichen Material (Qin- und Han-Kodex) ist sowohl materielles wie prozessuales Strafrecht anzutreffen. Das materielle Recht betrifft Tötungs-, Körperverletzungs- und Vermögensdelikte, Rebellion gegen die kaiserliche Familie, Landesverrat, Urkunden- und Siegfälschung, falsche Anschuldigung u.a. Das Verfahrensrecht enthält Regeln zur Festnahme, Befragung, Zeugenaussage, Strafzumessung, Instanzenzug, Wiederaufnahme u.a. Dieses legislatorische Mischsystem setzte sich über den Tang-Kodex bis zum Ende der Kaiserzeit fort.

Das materielle Gesetzesrecht betrifft durchweg öffentliches Recht, neben Straf- und Strafprozeßrecht in umfänglicher Weise Verwaltungsrecht. Das Shuihudi-Material und das *Ernian lüling* enthalten eine große Anzahl von Vorschriften, die die Pflichten von Beamten in diversen Verwaltungszweigen (Landwirtschaftsaufsicht, Steuerwesen, Geldwesen, Lagerhaltung, Marktaufsicht, Fronarbeit, Beförderungswesen u.a.) normieren.

6. Bedeutung der mündlichen oder schriftlichen Fixierung von Recht und seiner Publikation

Ob die Anwendung von Strafen, von der in den ältesten Texten die Rede ist (*Shujing/Kanggao*), auf oralen Tradition oder schriftlicher Fixierung beruhte, kann nicht verlässlich beurteilt werden. Wenn in einer epigraphischen Untersuchung das Schriftzeichen für Strafe (*xing*) auf einer Inschrift aus dem 9. Jahrhundert v. Chr. als schriftlich fixiertes Strafgesetz gedeutet wird²³⁸, so ist dies ebenso Spekulation wie Creels Vermutung, daß es in einer so „schreibbegeisterten Zivilisation“ wie die der Westlichen Zhou schon im Übergang von Shang zu Zhou geschriebenes Recht gegeben haben könnte.²³⁹ Überliefert ist andererseits, daß die Publikation von Strafgesetzen noch im 6. Jahrhundert v. Chr. auf Widerstand gestoßen ist, was aber als

Rückzugsgefecht zu werten ist. Spätestens mit dem *Fajing* von rd. 400 v. Chr. ist, ohne Rücksicht darauf, ob es gerade dieses Gesetzbuch tatsächlich gegeben hat, Gesetzgebung eine Selbstverständlichkeit. Für die Legisten (*fajia*), die neben dem Konfuzianismus für das Recht wirksam gewordene Zhou-zeitliche philosophische Richtung, ist die Publikation wesentlicher Teil ihres Gesetzesbegriffs. So heißt es im *Hanfeizi*: „Gesetz ist, was niedergeschrieben, in den Behörden niedergelegt und dem Volk bekanntgemacht wurde.“²⁴⁰ Da Schriftkundigkeit aber die Ausnahme darstellte, wandten sich die Gesetze primär an die Beamtschaft, denen es dann oblag, die Bekanntmachung durch andere Mittel als das geschriebene Wort zu bewerkstelligen.²⁴¹

7. Staatliche Normgebung als Fixierung von Gewohnheiten oder innovative Gestaltung des Rechts?

Gesetzgebung während der Chunqiu-/Zhanquo-Zeit ist Ausdruck einzelstaatlichen Selbständigkeitsstrebens, der Distanzierung von dem wenn auch zunehmend nur symbolisch-sakralen Herrschaftsanspruch der Zhou-Könige. Es ist anzunehmen, daß im Hinblick auf die Ausformulierung von Straftatbeständen und Verfahrensrecht an früheres Gewohnheitsrecht (oder früher bestehendes Gesetzesrecht) angeknüpft wurde, bezüglich der Setzung von Verwaltungsrecht aber weitgehend neue Inhalte geschaffen wurden. Die umfängliche Gesetzgebungstätigkeit der das ganze Land vereinigen Qin-Dynastie (221-207 v. Chr.) reflektiert die gewaltige, durch die Vereinigung aufgegebenen Politikplanung. Zum Teil wurden Gesetze des großen Neuerers Shang Yang aus dem 4. Jahrhundert v. Chr. übernommen. Auf präexistierende Gewohnheiten nahm die unter dem Einfluß der philosophischen Legisten stehende Gesetzgebung wenig Rücksicht.

8. Außerrechtliche Einflüsse auf die Entstehung und den Inhalt von Rechtsnormen

a) Natürliche Umwelt

Daß die ungeheuren Ausmaße des seit 221 v. Chr. geeinten Landes spezifische Probleme der Kommunikation und des Infrastrukturbaus mit

²³⁷ Im Rechtskapitel des *Jinshu* heißt es dazu: „Li Kui stellte die Gesetze der verschiedenen Feudalstaaten zusammen und verfaßte den Rechtskodex. Da er der Ansicht war, daß für den Staat nichts wichtiger sei als das Ergreifen von Räubern und Wegelagerern, leitete er den Kodex mit den Abschnitten über Raub und Tötung bzw. Körperverletzung ein. Zum Thema Dingfestmachung und Arrestierung von Räubern verfaßte er zwei Abschnitte mit dem Titel ‚Ergreifen wie mit Netzen‘ und ‚Arrestierung‘. Für leichtfertiges und raffiniertes Verhalten, Überschreiten der Stadtgrenzen, Geldspiele und Vergnügungen, Obszönitäten, Verschwendung und andere Übertretungen wurde das Gesetz ‚Verschiedene Straftatbestände‘ in einem Kapitel geschaffen. Ferner wurden in einem Gesetz Regeln zur Verschärfung oder Verringerung des Strafmaßes aufgestellt. Somit bestand das Werk aus sechs Kapiteln.“ (*Robert Heuser*, op. cit. Anm. 20, S. 80 f.).

²³⁸ *Lutz Schunk*, op. cit. (Anm. 5) S. 62 f.

²³⁹ *H.G. Creel*, *The Birth of China*, op. cit. (Anm. 28), S. 350; ebenso *ders.*, *The Origins of Statecraft in China*, op. cit. (Anm. 10), S. 165, 192. Auch *Chang We-Jen*, *Traditional Chinese Legal Thought*, in: *Taiwan daxue faxue luncong* (National Taiwan University Law Journal), vol. 20, no. 2 (June 1991), S. 12: „It is more probable than not that, after writing was invented, laws were among the first things to be written down.“

²⁴⁰ *Wilmar Mögling*, op. cit. (Anm. 19), S. 465 (Übersetzung leicht abgewandelt). Ähnlich *Shangjunshu*, op. cit. (Anm. 17), S. 330.

²⁴¹ Dieser an sich naheliegende Hinweis auf die doch eher die Regel als die Ausnahme darstellende Schriftkundigkeit kommt in der sinologischen Literatur nicht vor. So heißt es z.B.: „It is then the objective, normative standards of *fa*, clearly prescribed and promulgated, that the general public as well as the officials, the noble as well as the ‘mean, must take as the model for their behavior“ (*Wang Hsiao-po*, *The Significance of the Concept of Fa in Han Fei’s Thought System*, in: *Philosophy East and West*, 1977, S. 35 ff., 40).

sich brachten, schlägt sich in den Vorschriften des Qin- und Han-Kodex über Fronarbeit, Post- und Geldwesen nieder. Auch wegen der großen heterogenen Bevölkerung mußte der Gesetzgeber der Kontrolle (Registrierung) und Ernährung der Bevölkerung besondere Aufmerksamkeit schenken.²⁴² Natürlich standen auch mit der Landwirtschaft als Grundlage sowohl der Ernährung als auch der Staatseinnahmen einhergehende Kontrollaufgaben (von der Weltbeobachtung bis zur Steuererhebung) im Zentrum der Gesetzgebung. Ob die jedenfalls für die Tang-Zeit nachgewiesene Regel der Suspendierung von Prozessen während der Saison der Landbestellung²⁴³ schon vorher existiert hat, ist nicht nachweisbar.

b) Handel und Wirtschaft

In der Zeit der Westlichen Zhou kamen erstmals formalisierte Verbote gegen das Spekulantentum auf. Es gab auch eine Regel, Preise mittels fairen Handels und maßvollen Gewinns zu bestimmen.²⁴⁴

c) Religion

Für die Rechtssprache der West-Zhou- und Chunqiu-Epochen²⁴⁵ und noch der Shuihudi-Texte²⁴⁶ werden zwar Konnotationen religiöser Sprache aufgewiesen, von der Vorstellung eines transzendenten Gesetzgebers kann aber seit Beginn der Zhou-Zeit nicht mehr ausgegangen werden. Dennoch sind Einwirkungen religiös-ideologischer Natur auf das Sozialleben vielfältig. Der Einfluß religiös-ideologischer Kategorien auf das Recht betrifft zunächst den Kern des Staatsrechts, die Legitimation von Herrschaft. Die Einführung einer überparteilichen obersten Himmelsgottheit (*tian*) durch die Zhou bedeutete die Schaffung einer religiösen Instanz, die den göttlichen Auftrag zum Herrschen (*ming*) von der Shang-Familie abziehen und auf die (im Gegensatz zu den Shang tugendhaften) Zhou übertragen konnte.²⁴⁷ Die für das

Verhalten innerhalb der Familie einflußreiche „konfuzianische“ Ideologie, klingt an in *Shujing/Kanggao*, wonach respektloses Verhalten innerhalb der Familienverhältnisse (*bu xiao bu you*) streng bestraft werden soll.²⁴⁸ Eine Sanktionierung des bis zum Ende des 19. Jahrhunderts anzutreffenden Tatbestands des „unehrerbietigen Verhalten“ (*bu xiao*) wird durch die Qin- und Han-Fragmente bestätigt. Dies zeigt, daß auch dem Qin-Recht „konfuzianischer“ (oder einfach traditionschinesischer) Geist nicht fremd war.²⁴⁹ Damit eng verbunden ist das aus der religiösen Funktion der Familie (*zongzu*) resultierende Gewohnheitsrechtsinstitut der Nachfolge in die Ahnenverehrung, die sog. Sakralerfolge, eine „seit der Shang-Zeit nachweisbare Konstante der chinesischen Glaubenswelt.“²⁵⁰ Es bestand die Vorstellung, daß die Seelen der Toten – sollten sie nicht als „hungrige Geister“ umherirren – der „Ernährung“ durch die lebenden Deszendenten bedurften, was in Form der durch den ältesten Sohn der Hauptfrau (oder dessen Nachkommen) periodisch durchzuführenden Opferzeremonien im Familientempel oder an Grabesstätten erfolgte.²⁵¹ Der älteste Sohn („Ahnensohn“) verwaltete das „Ahnenvermögen“ als ein nicht der Nachlaßteilung unterliegendes Sondervermögen. Religiöser Gehalt eignet auch die Vorstellung, daß sich die Sozialordnung an der kosmischen Ordnung auszurichten hat. In Anlehnung an die Darlegung des *Liji*, wonach „der Kaiser im zweiten Monat des Herbstes (in dem sich plötzliche und gewalttätige Stürme erheben), seine Beamten anweist, die Todesurteile zu vollstrecken“²⁵², hat die frühe Han-Gesetzgebung die Regel festgelegt, daß die Vollstreckung von Todesurteilen auf die Herbst- und Wintermonate – den Zeiten des Absterbens in der Natur – zu beschränken ist.²⁵³

d) Herrschaftsformen

Das gesamte geschriebene Recht wurde als Emanation des königlichen/fürstlichen/kaiserlichen Willens begriffen. Die in der Staatsphilosophie seit der frühen Zhou-Zeit angelegte Vorstellung, daß der Staat nach dem Prinzip der Familie

²⁴² Dazu *LI Junmin*, Zhangjiashan Han jian suo jian guifan renkou guanli de falü (Das Recht der Bevölkerungskontrolle nach den Han-Bambustäfelchen von Zhangjiashan), in: Zhengfa luntan, 2002, Nr. 5, S. 18 ff.

²⁴³ Dazu *ZHENG Xianwen*, Zhongguo gudai „nong mang zhi song“ zhidu xingcheng shijian kaoshu (Untersuchung über die Entstehungszeit der Regel „Suspendierung von Prozessen während der Saison der Landbestellung“), in: Faxue Yanjiu, 2005, Nr. 3, S. 152 ff.

²⁴⁴ *Zhouli*: Edouard Biot, op. cit. (Anm. 14), 1.Bd., S. 309 ff.

²⁴⁵ So *Ulrich Lau*, Vom Schaf zur Gerechtigkeit – Der sakrale Hintergrund einiger frühchinesischer Rechtstermini, in: *Christiane Hammer/Bernhard Führer* (Hrsg.), Tradition und Moderne – Religion, Philosophie und Literatur in China, Dortmund, 1997, S. 37 ff.

²⁴⁶ *Mark E. Lewis*, Writing and Authority in Early China, op. cit. (Anm. 3), S. 23; *Katarina McLeo/Robin Yates*, Forms of Ch'in Law, op. cit. (Anm. 231), S. 131 f. (note 57).

²⁴⁷ *H.G. Creel*, The Birth of China, op. cit. (Anm. 28), S. 367 ff. *Yang Zebo*, The Religions' Function of Confucian Morality as Seen from the Practice of Judging Virtue by Heaven, in: Social Sciences in China, Winter 2006, S. 16 ff.

²⁴⁸ *James Legge*, op. cit. (Anm. 10), S. 392 f.

²⁴⁹ Vgl. *CUI Yongdong*, Zhangjiashan Han jian zhong de falü sixiang (Rechtsdenken in den Han-Bambustäfelchen von Zhangjiashan), in: Faxue yanjiu, 2003, Nr. 5, S. 139 ff. Die Qin-Regel (Antworten auf Fragen zum Qin-Kodex, A.F.P. *Hulsewé*, op. cit., Anm. 6, D 85) ist sogar schärfer gewesen als die nach dem *zeilü* des *Ernian liling*.

²⁵⁰ *Herbert Franke*, Sinologie, Bern 1953, S. 94. Weder die Qin-Han-Gesetzesfragmente, noch der Tang-Kodex greifen es auf. Dies scheint erst durch den Ming-Kodex von 1397 geschehen zu sein, in dem es in § 87 heißt, daß die rechtswidrige Einsetzung eines Sakralerben mit 80 Stockschlägen bestraft wird (*JIAO Zuhan*, Zhongguo lidai fadian kao-ji [Untersuchung und Zusammenstellung der Rechtskodizes der aufeinanderfolgenden chinesischen Dynastien], Taipei 1969, S. 368).

²⁵¹ *T'ung-tsu Ch'ü*, op. cit. (Anm. 93), S. 30 f.

²⁵² *Liji, yueling* / *James Legge*, op. cit. (Anm. 13), S. 288.

organisiert ist²⁵⁴, führte dazu, daß Gesetze als Ausdruck der absoluten Gewalt des patriarchalischen Herrschers sich in Abschreckungs-, Unterwerfungs- und Disziplinierungszwecken erschöpfen und jedenfalls nicht primär mit dem Ziel erlassen wurden, Gerechtigkeit zwischen den Menschen sicherzustellen, d.h. ihre gegenseitigen zivilrechtlichen Beziehungen zu ordnen.

e) Sozial- und Familienstruktur

Zwar propagierten die Legisten eine unterschiedslose Anwendung der Strafen²⁵⁵, jedoch zeigen die (unter legistischem Einfluß stehenden) Qin-Fragmente, daß der soziale Status des Täters berücksichtigt wurde, daß es also nicht selten war, Höherstehende weniger streng zu bestrafen als Untergebene, Aristokraten weniger streng als das gemeine Volk.²⁵⁶ Das (der konfuzianischen Werteordnung verbundene) *Zhouli* systematisierte diese Differenzierung in den „Acht Erwägungen“ (*ba yi*) privilegierter Strafanwendung²⁵⁷; in der frühen Han-Gesetzgebung (*Ernian lüling*) wurden sie noch nicht berücksichtigt.

Das jeweils unterschiedliche Schutzniveau der Rechtsgüter älterer bzw. jüngerer Familienmitglieder, das im Tang-Kodex detailliert zum Ausdruck gelangt ist²⁵⁸, wird bereits im *Shangshu* angedeutet. König Wen, der Gründer der Zhou-Dynastie, erläutert dem Prinzen Feng, daß respektloses Verhalten gegenüber Eltern und älteren Brüdern abscheulicher sei als Raub und Mord und daher streng bestraft werden müsse.²⁵⁹ Grundlage der unterschiedlichen Schutzintensität wurde der u.a. im (zhanguo-zeitlichen) *Yili*²⁶⁰ beschriebene alte Brauch, fünf unterschiedliche Trauergrade zwi-

schen drei Jahren und drei Monaten (*wu fu*) für nahe und fernere Verwandte der jeweils älteren oder jüngeren Generation zu beachten.²⁶¹ Das im Tang-Kodex zur vollen Ausprägung gelangte System nahm die fünf Trauergrade zum Maßstab für den Unwertgehalt einer Straftat unter Verwandten: Je länger die (theoretische) Trauerperiode für den Geschädigten, desto strenger die Strafe. So wurde z.B. eine Körperverletzung, die Eltern einem Kind zufügten, gar nicht oder nur sehr leicht bestraft, während ein umgekehrtes Tatgeschehen extrem strenge Strafen nach sich zog. Auch wenn in den Gesetzesfragmenten der Qin und Han diesbezügliche Regeln nicht ersichtlich sind, so ist angesichts des tiefverwurzelten sozialen Brauchtums spätestens seit der West-Zhou-Zeit von ihrer ungebrochenen Existenz auszugehen. Dies ist auch für weitere Erscheinungen des rechtlich relevanten Familienstatus anzunehmen. Zum ersten für die von Konfuzius geschätzte Regel, daß Familienmitglieder Straftaten von Verwandten nicht zur Anzeige bringen.²⁶² Der Tang-Kodex (§ 46) orientiert sich hier wieder an den Trauergraden: Bis zum 3. Grad ist das Verbergen des Täters strafrechtlich überhaupt nicht relevant, ab dem 4. Grad wird die (bei Nicht-Hausgenossen auszuwerfende Strafe) reduziert.²⁶³ Zum zweiten für die Kollektivstrafe (*yuanzuo*). Nach dem Tang-Kodex wurden im Falle von Rebellion (*moufan dani*) an der Tat Unbeteiligte bestraft, wenn sie zu den Tätern in einer Familienbeziehung standen (§§ 18, 248). Zum dritten für die Erscheinung der Strafbefreiung oder des Strafaufschubs, wenn die Eltern des Täters der Pflege bedurften. Dazu heißt es im Tang-Kodex im Artikel über „Mit dem Tode bedrohte Verbrechen, die nicht zu den ‚Zehn unverzeihlichen Verbrechen‘ gehören“ (§ 26): „Täter, die ein mit dem Tode bedrohtes Verbrechen, das nicht zu den ‚Zehn unverzeihlichen Verbrechen‘ gehört, begangen haben, können, wenn ihre Großeltern väterlicherseits oder

²⁵³ A.F.P. Hulswé, Remnants of Han Law, op. cit. (Anm. 20), S. 104. Etwas anders Hsu Daolin, Crime and Cosmic Order, in: Harvard Journal of Asiatic Studies, vol. 30 (1970), S. 111 ff. Unter dem Einfluß des Buddhismus wurden die für Exekutionen tabuisierten Tage erheblich vermehrt, was sich im Tang-Kodex niedergeschlagen hat. Dort heißt es in § 496: „Wird die Todesstrafe im Zeitraum zwischen Frühlingsanfang und dem Herbst-Äquinoktium vollstreckt, so (werden die verantwortlichen Beamten) mit einem Jahr Zwangsarbeit bestraft. – Auch darf ein Strafvollzug, für den eine bestimmte Jahreszeit nicht abzuwarten ist, nicht während eines Monats vonstatten gehen, für den das Schlachten von Tieren und an Tagen, an denen Töten verboten ist (buddhistische Festtage). Zuwiderhandlungen werden mit 60 Stockschlägen bestraft“ (Val-lace Johnson, op. cit., Anm. 8, vol. II, S. 569).

²⁵⁴ Nach *Shujing/Hongfan* (James Legge, op. cit., Anm. 10, S. 333) „ist der Sohn des Himmels (*tianzi*) Vater und Mutter des Volkes und regiert so die Welt (*tianxia wang*).“

²⁵⁵ *Shangjunshu*/J.J.L. Duyvendak, op. cit. (Anm. 17), S. 89, 278.

²⁵⁶ A.F.P. Hulswé, Remnants of Qin Law, op. cit. (Anm. 6), S. 8.

²⁵⁷ Dazu oben unter 4g) am Ende. Die bekannte Feststellung des *Liji*, wonach „die *li* nicht hinab zu den einfachen Leuten, die Strafen nicht hinauf zu den hohen Herren reichen“ (James Legge, op. cit., Anm. 13, S. 90) umschreibt nach H.G. Creel keinen authentischen konfuzianischen Grundsatz, sondern nur den Ausdruck eines frommen Wunsches der Beamtenklasse (The Birth of China, op. cit., Anm. 28, S. 354).

²⁵⁸ Dazu Geoffrey MacCormack, The Spirit of Traditional Chinese Law, Athens and London, 1996, S. 69 ff.: „The Fundamental Family Roles.“

²⁵⁹ *Shujing, Kanggao*/James Legge, op. cit. (Anm. 10), S. 392f.

²⁶⁰ Vgl. oben Anm. 120.

²⁶¹ Dazu P. Chao, The Mourning Ritual Within the Chinese Kinship System, in: Chinese Culture, vol. XIII, no. 2 (June 1972), S. 49 ff.

²⁶² In *Lunyu XIII/18* heißt es: „Der Herzog von She unterhielt sich mit Konfuzius und sagte: ‚Hier sind die Menschen wahrhaft aufrichtig. Der eigene Sohn wird Zeugnis ablegen, wenn sein Vater ein Schaf gestohlen hat.‘ Konfuzius erwiderte: ‚Bei uns ist Aufrichtigkeit etwas anderes. Der Vater verbirgt das Fehlverhalten des Sohnes, und der Sohn verbirgt das Fehlverhalten des Vaters. Eben darin liegt Aufrichtigkeit!‘“ (James Legge, op. cit., Anm. 15, S. 270).

²⁶³ Die Shuihudi-Fragmente scheine Anklänge an dieses System aufzuweisen, wenn es dort heißt: „Zeigen Kinder ihren Vater oder ihre Mutter an, oder zeigt ein Sklave oder eine Sklavin ihren Herren an (*gao*), so sind dies nichtoffizielle Anzeigen; sie werden nicht angenommen“ (A.F.P. Hulswé, Remnants of Qin Law, op. cit., Anm. 6, D87). Dies ist aber eher als eine Regel des Prozeßrechts zu verstehen (siehe oben 4h) am Ende) und nicht als Ausdruck des Verbergungsprivilegs. So auch *SONG Daqi*, *Qinshu rong yin zhidu fei chu Qin lü shuo* (Das System, wonach Verwandte ihre Straftaten gegenseitig verbergen, entstammt nicht dem Qin-Kodex), in: Neimongu daxue xuebao, 2005, Nr. 6, S. 80 ff.). Er ist der Ansicht, daß diese Regel am frühesten im 4. Jahr des Han-Kaisers Xuan (69 v. Chr.) erwähnt wurde. Sie ist aber schon im *Gaoli* des *Ernian lüling* von 186 v. Chr. enthalten. Vgl. *Zhangjianshan etc.*, op. cit. (Anm. 7), S. 27.

ihre Eltern alt oder schwach sind und der Pflege bedürfen und in der Familie kein Verwandter innerhalb des 2. Trauergrades ist, einen Antrag (auf Nichtanwendung der Gesetze) stellen. Solche Täter, die ein mit Verbannung bedrohtes Verbrechen begangen haben, erhalten (unter solchen Verhältnissen) die zeitlich begrenzte Erlaubnis, zu Hause zu bleiben und ihre Verwandten zu pflegen.“²⁶⁴

f) Bildung und kulturelle Traditionen (z.B. Weltbild, Schriftkundigkeit)

An der Wurzel der Gesetzgebung seit der Chunqiu-Zeit liegt das die philosophische Schule der Legisten prägende pessimistische oder illusionslose Menschenbild, wonach der Mensch von Natur aus zum Schlechten neigt und deshalb auch durch Gesetze, d.h. äußeren Zwang, beschränkt werden muß, „Gesetze dazu dienen, die Selbstsucht zu beseitigen“²⁶⁵, ein Menschenbild, das auch der *Xunzi*-Richtung des Konfuzianismus nicht fremd ist.²⁶⁶ Zusammen mit der von allen philosophischen Schulen (mit Ausnahme des für die Sozialordnung unergiebigem Daoismus) als selbstverständlich angesehenen Notwendigkeit einer streng hierarchischen, an der Familie orientierten Ordnung und der damit einhergehenden Einordnung des Individuums in kollektive Körper, hat dieses Menschenbild dazu geführt, daß das Recht (*fa* und *li*) allein als Regel einer objektiven Ordnung, eines vertikal regelnden Herrschaftsinstruments, als Staats- und Familienordnung, als Medium gesellschaftlicher, gar kosmischer „Harmonie“, in Erscheinung trat und die Dimension des subjektiven Rechts nicht hervorgebracht hat.

9. Effektivität des Rechts (Vergleich von Rechtsnormen und Rechtspraxis)

Sowohl das Shuihudi-Material („Antworten auf Fragen zum Recht“/*falü da wen*), als auch die Fälle des *Zouyanhu* zeigen, daß Urteile und Rechtsfragen unter Hinweis auf das jeweils relevante Gesetz gesprochen resp. behandelt wurden. Richterliche Ermessensspielräume waren eng. Die Legisten, in deren Tradition dieses Material steht, betonten stets die Notwendigkeit genauester Anwendung der Gesetze, sie maßen ihnen ein hohes Maß an Effektivität bei. Dies scheint aber in erster Linie für das eigentliche Kriminalrecht zutreffend zu sein, während spätere (Tang-zeitliche) Fälle nahelegen, daß jedenfalls im Bereich des „Zivilrechts“ (Vertrag, Ehe, Erbrecht) das Gesetzesrecht nicht durchweg

Beachtung gefunden hat.²⁶⁷ Im übrigen zeigt das Shuihudi-Material, daß Analogie in der Gesetzesanwendung vorkam, im Gesetz nicht ausdrücklich Geregelter in Anlehnung (Vergleichung *bi*) an ähnlich Geregelter beurteilt werden konnte²⁶⁸; es scheint auch so gewesen zu sein, daß die gerichtliche Praxis neue Normen – *contra legem* – schaffen konnte, was Existenz von Fallrecht nahelegt.²⁶⁹

10. Reflexionen über Rechtsnormen

a) Systematisierung, Interpretation

Das früheste bekannte Gesetzesmaterial (Qin und Han) zeigt die Gesetzestechnik auf einem hohen Niveau. Das Wissen um die Systematisierung des Rechtsstoffes, Begriffsbildung und Gesetzesanwendung läßt erkennen, daß der Umgang mit gesetztem Recht als Herrschaftstechnik schon früher begonnen haben muß. Zwar ist als erste Interpretation eines Gesetzbuches erst die des „Gesetzeslängerungsbeamten“ (*ming fa yuan*) Zhang Fei bekannt, der im Jahre 268 n. Chr. den Jin-Kodex erläutert hat²⁷⁰, jedoch kann vermutet werden, daß es sich hierbei bereits um eine lang übliche Tätigkeit gehandelt hat. Dieses zeigen schon die Hinweise in der Jin-Annale, wonach es in der Ost-Han-Zeit zahlreiche gelehrte Kommentare großen Umfangs zum Han-Kodex gegeben hat.²⁷¹

b) Recht und Gerechtigkeit (Rechtsphilosophie, Rechtskritik)

Die ältesten existierenden Texte, die Reflexion über ein geordnetes, gerechtes Rechtssystem enthalten, sind die bereits erwähnten *Shujing*-Kapitel im *Lüxing* („Strafen des Lü“) und *Kanggao* („Mitteilung an Kang“). Sie umreißen die Grundsätze einer gerechten Strafanwendung.²⁷² Rechtskritik ging

²⁶⁷ So stellte Jörg-Michael Scheil, Die chinesischen Vertragsurkunden aus Turfan, Stuttgart 1995, S. 24, 89, sowohl Übereinstimmungen wie auch Abweichungen (etwa bei der Zinshöhe) der Vertragspraxis vom Gesetzesrecht fest.

²⁶⁸ *Shuihudi Qin mu zhujian*, op. cit. (Anm. 6), S. 220; A.F.P. Hulswé, op. cit. (Anm. 6), D142.

²⁶⁹ *Shuihudi Qin mu zhujian*, op. cit. (Anm. 6), S. 179 f.; A.F.P. Hulswé, op. cit. (Anm. 6), D53, wo auf Präzedentien des Gerichts (*ting xing shi*) Bezug genommen wird. In der chinesischen rechtshistorischen Literatur ist dies allgemeine Ansicht. Etwa SHEN Guofeng, Lun panlifa zai wo guo gudai falü yuanyuan zhong de diwei (Die Stellung des Fallrechts in den Rechtsquellen des chinesischen Altertums), in: Faxue pinglun, 1986, Nr. 6, S. 18 ff. und WANG Shirong, Zhongguo gudai de panli yanjiu: Yige xueshushi de kaocha (Untersuchung zum Fallrecht des chinesischen Altertums), in: Zhongguo faxue, 2006, Nr. 1, S. 82 ff.

²⁷⁰ Vgl. *Jinshu*, Kap. 30, Robert Heuser, op. cit. (Anm. 20), S. 109 ff. Auch Benjamin E. Wallacker, Chang Fei's Preface to the Chin Code of Law, in: T'oung Pao 1986, S. 229 ff., wo es heißt: „Zhang Fei was interested in law as a technical practice. His essay is the earliest extended disquisition on the law as viewed by a juridical specialist of the Chinese state.“

²⁷¹ *Jinshu*, Kap. 30, Robert Heuser, op. cit. (Anm. 20), S. 84 f. Doris Heyde, Der von Zhang Pei (d.i. Fei) verfaßte Kommentar zum Gesetzeswerk der Jin, in: Altorientalische Forschungen, 11. Jg. (1984), S. 353 ff., führt dazu S. 354 aus, dies zeige „die Bemühungen des Konfuzianertums, sich den Gegebenheiten eines zentralstaatlich verfügbaren Rechts anzupassen, darauf zu reagieren und Einfluß zu nehmen.“

²⁶⁴ Wallace Johnson, op. cit. (Anm. 8), 1. Bd., S. 152 f.

²⁶⁵ Hanfeizi/Wilmar Mögling, op. cit. (Anm. 19), S. 507. Dazu auch Geng Wu, Die Staatslehre des Han Fei. Ein Beitrag zur chinesischen Idee der Staatsräson, Wien und New York, 1978, S. 45 ff.

²⁶⁶ Vgl. oben S. 287.

von vornherein mit der Gesetzgebung einher, sei es aus der Sicht konservativer Zhou-Kreise (Kritik von Shu Xiang, Konfuzius), die das Gesetzesinstrument zu Erreichung ihrer Auffassung von Sozialordnung überhaupt ablehnten, sei es aus der Sicht von mit der Anpassung der Gesetze an die Zeiterfordernisse (z.B. die intensive Erörterung über die Wiedereinführung der Verstümmelungsstrafen nach deren Abschaffung unter dem Han-Kaiser Wendi im Jahre 165 v. Chr.)²⁷³ permanent befaßter Beamter, von denen seit der Darstellung in der Annale der Han-Dynastie²⁷⁴ später immer wieder berichtet wird. Die Entstehung dieses Typs von „Gesetzesrevisoren“ geht natürlich auf den spät-zhou-zeitlichen Legismus (besonders Shang Yang) zurück, für den die Ausformulierung möglichst reibungslos implementierbarer Gesetzenormen zum Herrschaftsprogramm zählte.²⁷⁵ Sie sind die Träger der sog. „Gesetzeskunde“ (*lüxue*), die „Gesetzesgelehrten“ (*lü boshi*), die mit der Staatsgründung unter Qin und Han eine wichtige Stellung erlangten und für die Erläuterung der Intentionen und Prinzipien der Gesetze, deren begriffliche Präzisierung und für Revisionsvorschläge verantwortlich waren.²⁷⁶ Die in den Shuihudi-Materialien enthaltenen Erörterungen über „Fragen und Antworten zum Recht“ (*falü da wen*)²⁷⁷ sind Ausdruck der qin-zeitlichen *lüxue*.²⁷⁸

Versteht man Rechtsphilosophie in einem umfassenden Sinne als Reflexion „guter (gerechter) Ordnung“, so ist sie das Programm der spät-zhou-zeitlichen Philosophie überhaupt. Nachdem mit dem Niedergang der West-Zhou zunächst eine große Anzahl kleiner und kleinster Staatsgebilde entstanden war, bildeten sich im immerwährenden Kampf einige wenige, um die Vorherrschaft ringende Groß-Staaten heraus. Dieses Zeitalter der „Kämpfenden Staaten“ (*zhanguo*) hat die chinesische Philosophie als eine Reflexion der Methoden zur Errichtung und Bewahrung gesellschaftlicher Stabilität hervorgebracht. Der Kern der vorgebrachten Positionen kommt in jeweils unterschiedlicher Wertschätzung und Priorisierung unterschiedlicher Normenkreise zum Ausdruck. Bleibt der Daoismus als ein sich gegen jede Kulturnorm wendender Naturalismus (im *Zhuangzi* auch Individualismus)

außerhalb eines rechtsphilosophischen Konzepts, so ist die Normentheorie des Konfuzianismus (*Lunyu*, *Mengzi*, *Xunzi*) und des Mohismus (*Mozi*) naturrechtlich verankert. Für den Konfuzianismus ist die (in der menschlichen Natur/*xing* angesiedelte) Primärnorm *ren-yi* (Humanität/Gerechtigkeit), faßbarer verkörpert in *li* (Sittlichkeit); nach *Xunzi* bauen die *li* das gesamte menschliche Zusammenleben hierarchisch auf, indem sie auf Begrenzung der Wünsche zielen.²⁷⁹ Primärnormverletzungen werden durch die sekundäre Norm der *fa* (Gesetze) sanktioniert. Im *Mozi* ist *tian* (Himmel) die den Richtigkeitsmaßstab für die Herrscher Gesetze (*fa*) liefernde Primärnorm: die auf ihrer Grundlage erlassenen *fa*, die Privilegien nicht anerkennen, verkörpern *yi* (Gerechtigkeit), die sich als *jian'ai* (verbindende Liebe) und *xiang li* (gegenseitiger Vorteil) ausdrückt. Eine positivistische Lehre enthält der Legismus (*fajia*). *Fa* ist hier beliebigen Inhalts, der sich allein an der Nützlichkeit für die Herrschaftszwecke ausrichtet. Ein Horizont höherer Normen wird nicht anerkannt. Im *Shang-junshu* heißt es: „Das Gesetz ist das, wodurch man das Volk liebt.“²⁸⁰ Gesetzesinhalte werden in legitistischen Schriften nicht angesprochen; die Erörterung beschränkt sich auf die Instrumentalisierung der Gesetze für ein effizientes Regierungshandeln durch Zuteilung von Belohnungen und Strafe ohne Rücksicht auf sozialen Status und durch eine unparteiische Bürokratie (*fazhi*).

Schlußbemerkung

Die Kapitelüberschriften des *Fajing* von etwa 400 v. Chr. sowie die Gesetzesfragmente der Qin- und West-Han-Dynastien aus den folgenden rund zweieinhalb Jahrhunderten zeigen – anders als die in etwa zeitgenössischen römischen zwölf Tafeln – eine auf Straf- und Strafprozeßrecht sowie Verwaltungsrecht beschränkte Rechtsordnung. Das vornehmliche Interesse des Staates an diesen Materien wird auch durch weiter in die Vergangenheit zurückreichenden epigraphischen und literarischen Quellen bestätigt. Dort sind darüber hinaus auch Informationen zu Inhalten des Familien- und Vermögensrechts anzutreffen, Rechtsmaterien, die auf der Stufe des Gewohnheitsrechts verharren und in die Gesetzgebung kaum Eingang gefunden haben. Die sich so darstellende Gestalt der frühzeitlichen chinesischen Rechtsordnung bleibt für die weitere chinesische Rechtsgeschichte bis in die ersten Jahre des 20. Jahrhunderts im Grundsatz erhalten.

²⁷² Vgl. oben unter 4.h). Dort auch zur Datierung.

²⁷³ *Jinshu*, Kap. 30, Robert Heuser, op. cit. (Anm. 20), S. 75 ff.

²⁷⁴ Vgl. A.F.P. Hulsewé, op. cit. (Anm. 20).

²⁷⁵ ZHANG Jinfan, *Zhonghua fawenhua yuan zhong de qipa – lüxue* (Eine außergewöhnliche Blume im Garten der chinesischen Rechtskultur – Gesetzeskunde), in: *Mi Jian* (Hg.), *Zhong de faxue xueshu lunwenji* (Sammlung von Beiträgen zur chinesisch-deutschen Rechtswissenschaft), 2. Bd., Beijing, 2006, S. 130 ff.

²⁷⁶ HE Qinhu, *Qin Han lüxue kao* (Untersuchung zur Gesetzeskunde der Qin- und Han-Dynastie) in: *Faxue Yanjiu*, 1999, Nr. 5, S. 123 ff.

²⁷⁷ A.F.P. Hulsewé, *Remnants of Qin Law*, op. cit. (Anm. 6), Group D.

²⁷⁸ HE Qinhu, op. cit. (Anm. 276), S. 125.

²⁷⁹ Vgl. oben S. 287.

²⁸⁰ Op. cit. (Anm. 17), S. 169 (Übersetzung leicht abgewandelt).

Mediation in China: Ein tour d'horizont

Knut B. Pißler¹

I. Einführung

Über Mediation als eine Methode alternativer Streitbeilegung wird gegenwärtig in Europa wie in China viel diskutiert. In Europa hat die EU mit der Richtlinie 2008/52/EG vom 21. März 2008 über bestimmte Aspekte der Mediation in Zivil- und Handelssachen² die rechtlichen Grundlagen für die Mediation vorbestimmt und allen Mitgliedstaaten aufgegeben, bis 2011 die Mediation als eigenständiges Verfahren der Konfliktlösung im nationalen Recht zu etablieren. Der deutsche Gesetzgeber sieht daher Handlungsbedarf und überlegt, ob er sich auf die Umsetzung der Richtlinie beschränkt³ oder für die Mediation eine umfassende gesetzliche Regelung schafft. Das Bundesministerium der Justiz hat zur Vorbereitung eines entsprechenden Gesetzgebungsverfahrens 2007 ein rechtsvergleichendes Gutachten des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht zur Mediation beauftragt. Das Ministerium war ausdrücklich an einem Länderbericht über Mediation in China interessiert, um im Gesetzgebungsverfahren gegebenenfalls von den dortigen Erfahrungen zu profitieren, da die Mediation in China auf eine lange Tradition blickt.

Aber gerade auch gegenwärtig passt die Mediation (oder Schlichtung⁴) zum Schlagwort der „(sozialistischen) harmonischen Gesellschaft“⁵, welches seit Oktober 2004 (4. Plenum des vom 16. Parteitag der KP China gewählten Zentralkomitees) zusammen mit dem „wissenschaftlichen Entwicklungskonzept“⁶ offiziell den (modifizierten) Kurs

Chinas repräsentiert.⁷ Im Juli 2007 wurde auf einer vom chinesischen Justizministerium und dem Obersten Volksgericht gemeinsam organisierten Konferenz zur Mediation in Beijing diskutiert, welchen Beitrag die Mediation zur Entwicklung der „(sozialistischen) harmonischen Gesellschaft“ leisten könne.⁸ Es überrascht daher nicht, dass der chinesische Gesetzgeber die Entwurfsarbeiten an einem „Volksschlichtungsgesetz“⁹ auf den Gesetzgebungsplan des Jahres 2007 gesetzt hatte und auch im Rahmen der Diskussion um die Revision des Zivilprozessgesetzes Regelungen zur Mediation thematisiert worden waren.¹⁰ Es erscheint daher lohnend, einen Statusbericht der Mediation in China zu geben, um die weiteren Diskussionen verfolgen zu können.

Im Folgenden wird eine aktualisierte Fassung des Länderberichts über Mediation in China abgedruckt, der für das Bundesministerium der Justiz erarbeitet worden war.¹¹ Sie gibt zunächst einen historischen Abriss, versucht, den Begriff der Mediation in China zu definieren und zeigt die Rechtsquellen der Mediation auf (II). Anschließend wird die institutionelle Einbindung der Mediation in das Recht und die Verfahren der Streitschlichtung behandelt (III). Der folgende Teil (IV) beleuchtet die Struktur und den Ablauf eines Mediationsverfahrens. Da in bestimmten Rechtsgebieten wie beispielsweise dem Recht der ausländischen Direktinvestitionen, der Mediation im Schiedsverfahren oder dem Arbeitsrecht Besonderheiten bei der Mediation zu beachten sind, werden diese in

¹ Dr. iur., M.A., wissenschaftlicher Referent am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg (pissler@mpipriv.de).

² Amtsblatt EU L 136 vom 24.05.2008, S. 3 ff.

³ Der zwingende Anwendungsbereich der Mediationsrichtlinie ist in dreierlei Hinsicht beschränkt: Sie konzentriert sich auf Zivil- und Handelssachen, gilt nur für grenzüberschreitende Streitigkeiten und regelt zwar wichtige, aber nur punktuell ausgewählte Sachprobleme (wie etwa Normen zur Begriffsbestimmung der Mediation und des Mediators, zur Vollstreckbarkeit einer im Mediationsverfahren erzielten Vereinbarung, zur Vertraulichkeit der Mediation, zur Auswirkung der Mediation auf Verjährungsfristen und zur Information der Öffentlichkeit über die Mediation).

⁴ Zum Begriff der Mediation oder Schlichtung in China (调解) siehe unten unter II 2.

⁵ (社会主义) 和谐社会 .

⁶ 科学发展观 .

⁷ Siehe hierzu ausführlicher Gudrun Wacker/Matthis Kaiser, Nachhaltigkeit auf chinesische Art: Das Konzept der „harmonischen Gesellschaft“, SWP-Studie (Stiftung Wissenschaft und Politik) S 18 (Juli 2008), im Internet einsehbar unter www.swp-berlin.org/common/get_document.php?asset_id=5091 (eingesehen am 18.11.2008).

⁸ Siehe den Konferenzbericht von JIANG Aidong, China further strengthens people's mediation system, in: China Law (Hong Kong), Dezember 2007, S. 126 ff. JIANG führt dort (S. 127) an, dass die Mediation zur Entwicklung der „(sozialistischen) harmonischen Gesellschaft“ durch die Vorbeugung von Widersprüchen und Streitigkeiten sowie durch die Propagierung des Rechts und die Erziehung zum Recht im Mediationsverfahren beitragen solle. Freilich bleibt der Bericht hinsichtlich der Fragen vage, was konkret unter der „(sozialistischen) harmonischen Gesellschaft“ zu verstehen ist und wie die Mediation auszugestalten ist, um diese Gesellschaftsform zu erreichen.

⁹ 人民调解法 .

¹⁰ Siehe hierzu unten unter II 4.

¹¹ Siehe Knut B. Pißler, Mediation in China, in: Klaus J. Hopt/Felix Steffek, Mediation, Tübingen 2008, S. 601 ff.

einem eigenen Abschnitt dargestellt (V). Hiernach wird ein Überblick über die Pflichten, die Haftung und das Berufsrecht der Mediatoren gegeben (VI), um schließlich mit Hilfe einiger empirischer Befunde Einblicke in die Rechtstatsachen der Mediation in China zu gewinnen (VII).

II. Historischer Abriss, Definition der Mediation und Rechtsquellen

1. Historischer Abriss

a) Chinesisches Kaiserreich

Die Mediation hat als Mittel der Streitbeilegung in China eine lange Tradition.¹² Ihre Bedeutung wird auf die konfuzianische Philosophie zurückgeführt, die mit Ausnahme der Qin-Dynastie (221-206 v. Chr.) die orthodoxe Staatsphilosophie Chinas war.¹³ Nach der konfuzianischen Philosophie ist höchstes Ziel die Harmonie. Die Herstellung der irdischen Harmonie vollzieht sich durch positive Maßnahmen wie Überreden und Erziehen eher als durch Drohung, Zwangsmaßnahmen und Strafen sowie durch die Bevorzugung informeller Methoden im Gegensatz zu formellen Verfahren. Das Auftreten einer Streitigkeit bedeutete eine Störung der natürlichen Harmonie, während Kompromissbereitschaft als tugendhaft galt, da sie Reibungen und Disharmonie beseitigt. Streitigkeiten gerichtlich auszutragen wurde als Gesichtsverlust angesehen, da sich die Beteiligten zu einer harmonischen Beziehung unfähig erwiesen.¹⁴

Zum Recht hat der Konfuzianismus eine restriktive Einstellung, da nach Konfuzius das Zusammenleben der Menschen nicht durch Gesetze¹⁵, sondern durch bestimmte sittliche Pflichten¹⁶ geregelt werden sollten. Gesetze dienen nur dazu, bei Nichterfüllung dieser sittlichen Pflichten zu bestrafen. Recht wurde daher in erster Linie als Strafrecht aufgefasst.¹⁷

Diese restriktive Einstellung zum Recht hatte auch Auswirkungen auf den Rechtsweg. Die Gerichtsbarkeit wurde im chinesischen Kaiserreich auf der untersten Ebene vom Kreisbeamten¹⁸ aus-

geübt. Gerichts- und Amtssitz war der „Yamen“¹⁹ in der Kreishauptstadt, so dass ein ganz überwiegender Teil der Bevölkerung mit staatlichen Verwaltungsorganen nicht in Kontakt kam. Streitigkeiten wurden häufig geschlichtet, weil der Weg zum Kreisbeamten zu weit war und es auch im Interesse der Dorfältesten und Vorsteher lag, dass vor Ort geschlichtet wurde und ihr Dorf nicht durch unnötige Klagen bei der Obrigkeit unangenehm auffiel.²⁰

Der Gerichtsprozess wurde außerdem dadurch erschwert, dass nicht unerhebliche Prozessrisiken bestanden. Die Kreisbeamten waren eher Beamtengelehrte als Vertreter eines unabhängigen Juristenstandes. Damit seine Klage überhaupt vorgelassen wurde, musste der Kläger verschiedene Gebühren und Geschenke an die Angestellten des „Yamen“ entrichten. Einen Anspruch auf ein Gerichtsverfahren gab es nicht: Ein Kreisbeamter, der sich für den Streit unzuständig fühlte, konnte die Parteien auch einfach abweisen oder ihnen die Mediation durch örtliche Organe aufgeben.²¹

Streitigkeiten wurden daher außergerichtlich beigelegt. Zuständig war die jeweils direkt betroffene Instanz: Bei Familienstreitigkeiten war diese, bei darüber hinausgehenden der Klan oder die Dorfgemeinschaft zuständig.²² Hier sprach man von der „Schlichtung im Volk“^{23,24} Das Ergebnis der Schlichtung beruhte dabei weniger auf der Einsicht der beteiligten Parteien als auf der Autorität des Schlichters.²⁵ Streitigkeiten aus Vertragsverletzungen und Bankgeschäften wurden vor die einschlägige Handels- oder Kaufmannsgilde gebracht. Zum Teil wurde auf Grund eigener Regeln geschlichtet.²⁶

Für die Einhaltung des Ergebnisses der Streitbeilegung sorgte äußerer Druck, da der Partei ein Gesichtsverlust drohte, die sich nicht an das Ergebnis hielt.²⁷

Der in der Philosophie des Konfuzianismus begründete Zwang zu einer (äußeren) Harmonie und der erschwerte Zugang zu den Gerichten - und nicht etwa eine besonders versöhnliche chinesische

¹² Nach Ansicht der chinesischen Rechtswissenschaft lassen sich die Wurzeln der Mediation bis in die Zhou-Dynastie (1066-221 v. Chr.) zurückverfolgen. Siehe Klaus-Peter Hopp, Schlichtung im Außenwirtschaftsrecht der Volksrepublik China und Gewährleistung materieller Rechte, Hamburg 1996, S. 67; Gunthart Gerke, Die Schlichtung im chinesischen Recht, Hamburg 1992, S. 20 (mit weiteren Nachweisen).

¹³ Siehe Klaus-Peter Hopp, a.a.O. (Fn. 12), S. 65; Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 20 (mit weiteren Nachweisen).

¹⁴ Siehe Klaus-Peter Hopp, a.a.O. (Fn. 12), S. 65; Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 20 (mit weiteren Nachweisen).

¹⁵ 法.

¹⁶ 礼.

¹⁷ Robert Heuser, Einführung in die chinesische Rechtskultur, Hamburg 2002, S. 66 ff.

¹⁸ 官府.

¹⁹ 衙门.

²⁰ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 21.

²¹ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 21.

²² LIANG Zhiping, Mediation by Whom? Observations of Community Mediation Practices in the Qing Dynasty, Paper for the XXI. National Congress "Concepts of Law and Human Rights: Comparison Between East and West", Salerno-Ravello 7-10 October 1998, S. 3.

²³ 民间调解.

²⁴ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 22.

²⁵ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 23.

²⁶ Peter Hopp, a.a.O. (Fn. 12), S. 68.

²⁷ LIANG Zhiping, a.a.O. (Fn. 22), S. 5 ff.

Kultur oder eine Neigung zur Prozessvermeidung - sind als Gründe dafür zu sehen, dass bis zum Ende des chinesischen Kaiserreichs 1911 die Mediation und nicht der Prozess das Hauptmittel der Streitbeilegung war.²⁸

b) Republik China

Die Bestrebungen, das chinesische Rechtssystem westlichem Standard anzupassen, führten nach der Gründung der Republik China (1911) dazu, dass die traditionelle Form der Mediation teilweise zugunsten eines gerichtlichen Verfahrens der Streitbeilegung zurückgedrängt wurde. So wurde die Mediation durch die Handels- oder Kaufmannsgilden durch ein Schiedsverfahren in Handelssachen bei den Handelsschiedsgerichten ersetzt.²⁹

Für die Gerichtsschlichtung wurde 1921 ein Schiedsverfahren in Zivilsachen erlassen, das laut Literatur im Verfahren bis auf wenige Punkte mit den Vorschriften in der deutschen Zivilprozessordnung übereinstimmte.³⁰ 1930 konnte ein „Gesetz für die Schlichtung in Zivilsachen“³¹ verabschiedet werden, das die Errichtung von Volksschlichtungsstellen für Zivilsachen an allen Gerichten erster Instanz vorsah. Bei allen Streitigkeiten persönlich-rechtlicher Art und Zivilsachen in erstinstanzlicher Zuständigkeit war eine Klage nur zulässig, wenn die Schlichtung erfolglos geblieben war.³² In anderen Zivilstreitigkeiten konnten die Parteien eine Schlichtung beantragen. Nach dem revidierten Zivilprozessgesetz der Republik China aus dem Jahr 1935³³ war die Schlichtung nur auf Antrag der Parteien möglich, womit man sich erhoffte, das moderne, westliche Urteilsverfahren gegenüber jenem Verfahren der Streitbeilegung zu stärken.³⁴ Die Schlichtung war außerdem nur bei Klagen mit einem geringen Streitwert und bei anderen weniger schweren Fällen zulässig.³⁵ Eine erfolgreich zustande gekommene Schlichtung hatte dieselbe Wirkung wie ein Vergleich im Urteilsverfahren.³⁶

²⁸ Peter Hopp, a.a.O. (Fn. 12), S. 68 f.; Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 20.

²⁹ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 24.

³⁰ Karl A. Büniger, Schiedsgerichte in China, in: Internationales Jahrbuch für Schiedsgerichtswesen in Zivil- und Handelssachen, Band 2 (1928), S. 121 ff. (122).

³¹ Gesetz der Republik China für die Schlichtung in Zivilsachen [中华民国民事调解法] vom 20.01.1930; deutsche Übersetzung in: Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 153 ff. Ausführlicher zu diesem Gesetz ebenda, S. 25.

³² § 2 Gesetz der Republik China für die Schlichtung in Zivilsachen (Fn. 31).

³³ Das Zivilprozessgesetz der Republik China [中华民国民事诉讼法] vom 20.05.1932 enthielt keine Vorschriften über die Schlichtung. Erst in der revidierten Fassung vom 01.02.1935 wurde die Schlichtung im Rahmen des vereinfachten Verfahrens anerkannt. Eine französische Übersetzung des Zivilprozessgesetzes in der revidierten Fassung findet sich in: Ricard, Code de procedure civile (révisé) de la République chinoise, 1936.

³⁴ Ausführlicher zu diesem Gesetz Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 26.

³⁵ § 402 Abs. 1 und 2 Zivilprozessgesetz der Republik China (Fn. 33).

In der Republikzeit hat es außerdem eine Form von Volksschlichtung (人民调解) gegeben, deren Organisation und Zuständigkeit in Gesetzen geregelt waren, die Anfang der 1930er Jahre verabschiedet worden waren.³⁷ In der Folgezeit wurden Schlichtungskomitees³⁸ sowohl in den Städten als auch auf dem Land gegründet. Aufgabe dieser Komitees jeder Ebene war es, alle Arten von zivilrechtlichen und einige strafrechtliche Streitigkeiten zu schlichten.

Der Einfluss dieser in der Republikzeit erlassenen Gesetze wird jedoch als sehr gering eingeschätzt. Insbesondere die Prozessgesetze, die sich an europäischen Vorbildern anlehnten, erwiesen sich für die chinesischen als zu kompliziert. Es wird daher geschlussfolgert, dass das traditionelle Verfahren der Streitbeilegung der Kaiserzeit faktisch in weiten Teilen des Landes fortbestand.³⁹

c) Volksrepublik China

Nach Gründung der Volksrepublik China wurden alle Gesetze abgeschafft, die man während der Republikzeit verabschiedet hatte. Wie in anderen Staaten des sozialistischen Rechtskreises bemühte man sich auch in China, staatliche Rechtspflegefunktionen in die gesellschaftliche Selbstverwaltung zu übertragen.⁴⁰ Vor dem Hintergrund der traditionellen Betonung der außergerichtlichen Streitbeilegung in China fiel die sozialistische Vorstellung auf fruchtbaren Boden, hierdurch die Bevölkerung unmittelbar an der Lösung von Konfliktfällen zu beteiligen und sie auf diesem Wege erzieherisch zu beeinflussen.⁴¹ Von großer Bedeutung für die Vorliebe für die außergerichtliche Streitbeilegung ist darüber hinaus die Lehre MAO Zedongs von den gesellschaftlichen „Widersprüchen“ anzuführen, die zwischen dem Volk und seinen Feinden (Grundherrenklasse, bürokratische Bourgeoisie und Anhänger der Guomindang) und im Volk selbst bestünden. Widersprüche im Volk sollen nach dieser Lehre „demokratisch“, das heißt mit Mitteln der Überredung, Überzeugung und Erziehung, gelöst werden und nicht durch Zwang. Die Volksschlichtung, bei der „die Massen“ zu ihrer Meinung über einen Streitfall befragt werden, wurde von den chinesischen Kommunisten als das ideale Mittel zur Lösung von Widersprüchen im Volk gehalten. Aus dieser Haltung ist die Partei-

³⁶ § 421 Zivilprozessgesetz der Republik China (Fn. 33)

³⁷ Ausführlicher hierzu Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 26 f.

³⁸ 调解委员会 .

³⁹ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 27.

⁴⁰ Zur Rechtspflege in der ehemaligen Sowjetunion und DDR siehe Konrad Zweigert/Hein Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts, Tübingen (2. Auf.) 1984, S. 366.

⁴¹ Ebenda.

richtlinie „Schlichtung hat Vorrang“ entstanden, die erst 1991 im Zuge der Revision des Zivilprozessgesetzes⁴² endgültig aufgegeben wurde.⁴³

Bereits in den chinesischen Sowjetgebieten der 1930er Jahre hatten die Kommunisten eigene gesetzliche Regeln für die außergerichtliche Streitbeilegung erlassen, welche die außergerichtlichen Verfahren (Volksschlichtung, Schlichtung durch Vertreter der Massenorganisationen und Schlichtung durch Regierungsstellen) gegenüber dem Gerichtsverfahren betonten, indem die Zuständigkeit der Gerichte nur für Fälle gegeben war, bei denen eine Schlichtung ausschied.⁴⁴ Außerdem wurden Schlichtungsvereinbarungen zumeist in ihren Rechtswirkungen Gerichtsurteilen gleichgestellt und konnten daher vollstreckt werden.⁴⁵ Nach Ausrufung der Volksrepublik im Jahr 1949 sollten die „Errungenschaften“ der Sowjetgebiete aufgenommen werden. Deshalb wurden in den ersten Jahren der Volksrepublik in den Dörfern und Städten in großem Stil Volksschlichtungskomitees⁴⁶ gegründet. 1954 wurden die „Allgemeinen Grundsätze für die Organisation der Volksschlichtungskomitees“⁴⁷ erlassen. Im Vergleich zur Praxis in den chinesischen Sowjetgebieten ließen die neuen Bestimmungen eine Einengung der Befugnisse der Schlichtungsorgane und eine Stärkung der Rechte der Parteien feststellen. Die spontane Streilösung durch Familienangehörige, Freunde und Nachbarn wurde zugunsten einer institutionalisierten Schlichtung durch die Volksschlichtungskomitees ebenso abgeschafft wie die Urteilskraft des Schlichtungsergebnisses.

Durch den so genannten „Großen Sprung nach Vorn“ im Jahr 1957 und insbesondere durch die „Große Proletarische Kulturrevolution“ nahm die Bedeutung der Volksschlichtung ab. Mit Parolen wie „Schlichtung verwischt den Klassenkampf“ und „Schlichtung kommt dem Klassenfeind zugute“ brandmarkte man das Verfahren, so dass Mitglieder von Volksschlichtungskomitees vielfach grausamen Übergriffen ausgesetzt waren.⁴⁸ Erst als das Zentralkomitee der Kommunistischen Partei Chinas im Dezember 1978 beschloss, in Abkehr von der Anarchie der Kulturrevolution ein „sozialisti-

sches Rechtssystem“ aufzubauen, wurde die Volksschlichtung als traditionelles Mittel zur Streitbeilegung neu belebt.

2. Definition der Mediation⁴⁹

Der Begriff für Mediation in China „调解“ setzt sich aus den Schriftzeichen „调“ (Regulieren) und „解“ (Lösen) zusammen. Die Kombination der beiden Schriftzeichen bedeutet sinngemäß übersetzt „Streitbeilegung durch ein Verfahren“. Üblicherweise wird „调解“ zwischen „Verhandlungen“⁵⁰ als Verfahren ohne Teilnahme eines vermittelnden Dritten auf der einen Seite und Schiedsverfahren⁵¹ sowie Urteilsverfahren⁵² auf der anderen Seite angesiedelt.⁵³

Zwar wird der chinesische Begriff „调解“ in der deutschsprachigen Literatur durchgängig mit „Schlichtung“ übersetzt.⁵⁴ In der englischsprachigen Literatur wird hingegen für diesen chinesischen Begriff „mediation“ verwendet,⁵⁵ während er in englischen Übersetzungen chinesischer Gesetze zum Teil auch mit „conciliation“ übersetzt wird.⁵⁶

Eine Legaldefinition dieser Form der Streitbeilegung in der Volksrepublik China liegt nicht vor. Nach Auffassung der Literatur handelt es sich bei „调解“ um ein Verfahren, bei dem sich zwei oder mehr Parteien freiwillig „unter Anleitung eines Dritten“ und Beachtung bestimmter Regeln über zwischen ihnen streitige Rechte und Pflichten einigen.⁵⁷ Zum Teil wird „调解“ auch als Beilegungsmechanismus beschrieben, die Parteien durch „Vermittlung“⁵⁸ und „Überzeugung“ zu gegenseitiger Verständigung zu veranlassen.⁵⁹ Genauere

⁴⁹ Im Rahmen des Gutachtens für das Bundesministerium der Justiz (siehe oben unter I), wurde von folgender Definition als funktionaler Arbeitsgrundlage ausgegangen: „Mediation ist ein auf Freiwilligkeit der Parteien beruhendes Verfahren, bei der ein Vermittler ohne Entscheidungsgewalt die Kommunikation zwischen den Parteien systematisch mit dem Ziel fördert, eine von den Parteien selbst verantwortete Lösung ihres Konfliktes zu ermöglichen.“ Siehe Klaus J. Hopt/Felix Steffek, Mediation - Rechtsvergleich, Regelungsmodelle, Grundsatzprobleme, in: Klaus J. Hopt/Felix Steffek, a.a.O. (Fn. 11), S. 5 ff. (12).

⁵⁰ 协商.

⁵¹ 仲裁.

⁵² 审判.

⁵³ Siehe etwa Robert Heuser, a.a.O. (Fn. 17), S. 453.

⁵⁴ Siehe Peter Hopp, a.a.O. (Fn. 12), passim; Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), passim; Robert Heuser, a.a.O. (Fn. 17), S. 457 ff.

⁵⁵ Siehe Jerome A. Cohen/Neil Kaplan/Peter Malanczuk, Arbitration in China: A Practical Guide, Hong Kong 2004, S. 62; Randall Peerenboom, China's long march toward rule of law, Cambridge 2002, S. 288, Mike Palmer, The Revival of Mediation in the People's Republic of China, in: Yearbook on Socialist Legal Systems 1987, S. 219 ff.; LIANG Zhiping, a.a.O. (Fn. 22), passim.

⁵⁶ Z.B. in der Gesetzessammlung CCH Asia Pacific: CCH China Laws for Foreign Business - Business Regulation.

⁵⁷ Peter Hopp, a.a.O. (Fn. 12), S. 61, Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 16; vgl. auch Mike Palmer, a.a.O. (Fn. 55) S. 219, 222 (jeweils m.w.N. in chinesischen Quellen).

⁵⁸ So SONG Tailang [宋太郎], Zum Begriff der Volksschlichtung [试论人民调解的概念], in: Chinesische Rechtswissenschaft [中国法学] 1987 (Nr. 3) S. 32 ff. (32).

⁴² Siehe unten unter I 3.

⁴³ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 29.

⁴⁴ Beispielsweise bei Kapitalverbrechen und Straftaten, in denen der Täter seine besondere Feindschaft gegenüber der neuen Gesellschaftlichen Ordnung bewiesen hatte. Siehe Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 31.

⁴⁵ Zu den Verfahren der Streitbeilegung in den chinesischen Sowjetgebieten siehe Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 30 ff.

⁴⁶ 人民调解委员会.

⁴⁷ Allgemeine Grundsätze für die Organisation der Volksschlichtungskomitees [人民调解委员会暂行组织通则] vom 25.02.1954. Deutsche Übersetzung bei Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 162 ff.

⁴⁸ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 35 f.

Definitionen erscheinen auch vor dem Hintergrund der langen und fassettenreichen Geschichte von „调解“ schwerlich möglich, in der die Begriffe Mediation und Schlichtung traditionell nicht klar voneinander abgegrenzt wurden.

Zum einen finden sich typische Elemente der Mediation, etwa die spontane, nicht-institutionalisierte Streitlösung durch Familienangehörige, Freunde und Nachbarn⁶⁰, der Grundsatz der Freiwilligkeit⁶¹, nach dem die Parteien während des gesamten Verfahrens bis zum Abschluss einer Schlichtungsvereinbarung „Herren des Verfahrens“ sind, sowie die Verfahrensweise des vermittelnden Dritten, nach der er „geduldig und behutsam Überzeugungsarbeit zu betreiben, beide Beteiligte zum gegenseitigen Verständnis und Nachgeben anzuhalten, Missverständnisse zu beseitigen und den Beteiligten Anleitung und Hilfe beim Erreichen einer Schlichtungsvereinbarung zur Lösung der Streitigkeit zu bieten“ hat.⁶²

Zum anderen sprechen vor allem im Bereich des Außenhandels das relativ genau geregelte Verfahren und die Vollstreckbarkeit der Schlichtungsurkunde⁶³ eher für eine Einordnung als Schlichtungsverfahren. Aber auch bei der (innerchinesischen) Volksschlichtung sind Charakteristika der Schlichtung anzutreffen: die bereits in der Republik China anzutreffende Errichtung von Volksschlichtungskomitees⁶⁴, die eine spontane Streitlösung verhindert, die ex officio vom vermittelnden Dritten zu erhebenden Beweise⁶⁵ und die Urteilskraft des Ergebnisses der Streitlösung, die während der Zeit der chinesischen Sowjetgebiete anzutreffen war.⁶⁶ Schließlich ist nicht zu verkennen, dass die nachbarschaftlichen oder betrieblichen Verfahren häufig auch mit der Ausübung von Druck auf die Beteiligten verbunden sind und die Einhaltung des Ergebnisses überwacht wird.⁶⁷ Auch dies spricht eher für den formalisierten Begriff der Schlichtung.

Letztlich ist fraglich, inwieweit „调解“ aufgrund der politischen Prägung des Verfahrens, in dem sich vermittelnde Dritte nach so genannten „Politnormen“ zu richten haben⁶⁸, einem direkten Vergleich mit den zivilgesellschaftlichen Formen von Mediation und Schlichtung westlicher Prägung

zugänglich ist. Aber auch Parallelen zur außergerichtlichen Streitlösung in sozialistischen Ländern helfen nur begrenzt weiter, da sich in China eine lange Tradition dieser Form der Streitbeilegung, die in die chinesische Frühzeit zurückreicht⁶⁹, mit der sinomarxistischen Lehre MAO Zedongs⁷⁰ vermengt hat.

Im Folgenden wird der chinesische Terminus „调解“ daher sowohl als Mediation als auch als Schlichtung übersetzt.

3. Rechtsquellen

Die Mediation durch so genannte Volksschlichtungskomitees, die bis heute den Hauptteil der Schlichtungsarbeit in der Volksrepublik China leisten⁷¹, hat ihre Grundlage in der „Verfassung der Volksrepublik China“ aus dem Jahr 1982.⁷²

Die Zusammensetzung und Arbeit der Volksschlichtungskomitees ist in der „Verordnung für die Organisation der Volksschlichtungskomitees“⁷³ des Staatsrats (der chinesischen Regierung) aus dem Jahr 1989 geregelt (im Folgenden VolksschlichtungskomiteeVO 1989). Im Jahr 2002 hat das Justizministerium außerdem „Einige Bestimmungen zur Volksschlichtungsarbeit“ (im Folgenden VolksschlichtungsarbeitsBest 2002) erlassen.⁷⁴ Das Oberste Volksgericht hat ebenfalls im Jahr 2002 eine justizielle Interpretation mit dem Titel „Einige Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Behandlung von zivilrechtlichen Fällen, die Volksschlichtungsvereinbarungen betreffen“⁷⁵ (im Folgenden OVG VolksschlichtungsBest 2002) erlassen.

Statt sich an Volksschlichtungskomitees zu wenden, können sich die Parteien für die Mediation auch an die unterste Volksregierung wenden. Der nach der „Methode zur Regelung von Streitigkeiten im Volke“⁷⁶ aus dem Jahr 1990 (im Folgenden Volksstreitigkeitenmethode 1990) dort für die

⁶⁹ Siehe oben unter II 1 a.

⁷⁰ Siehe oben unter II 1 c.

⁷¹ Siehe zur Entwicklung Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 20 ff.

⁷² Art. 111 Abs. 2 Verfassung der Volksrepublik China von 1982, zuletzt revidiert in 2004; chinesisch-englisch in der Fassung vom 14.03.2004 in: CCH Asia Pacific (Hrsg.): CCH China Laws for Foreign Business - Business Regulation, Volume 1-6, Hong Kong 1985 ff. (CCH Business Regulation) ¶4-500.

⁷³ Verordnung für die Organisation der Volksschlichtungskomitees [人民调解委员会组织条例] vom 17.06.1989; deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 17.6.89/1.

⁷⁴ Einige Bestimmungen zur Volksschlichtungsarbeit [人民调解工作若干规定] vom 26.09.2002; chinesisch-deutsch in diesem Heft, S. 338.

⁷⁵ Einige Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Behandlung von Zivilfällen, die Volksschlichtungsvereinbarungen betreffen [最高人民法院关于审理涉及人民调解协议的民事案件的若干规定] vom 16.09.2002, abgedruckt in: Amtsblatt des Obersten Volksgerichts [最高人民法院公报] 2002, Nr. 5, S. 167.

⁷⁶ Methode zur Regelung von Streitigkeiten im Volke [民间纠纷处理办法] vom 19.04.1990; deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 19.4.90/1.

⁵⁹ So Robert Heuser, a.a.O. (Fn. 17), S. 457 (m.w.N. in chinesischen Quellen).

⁶⁰ Siehe oben unter II 1.

⁶¹ Siehe unten unter III 2.

⁶² Siehe unten unter IV 4 und V 5 (im Arbeitsrecht).

⁶³ Siehe unten unter V 2.

⁶⁴ Siehe oben unter II 1 b.

⁶⁵ Siehe unten unter IV 4.

⁶⁶ Siehe oben unter II 1 c.

⁶⁷ Siehe unten unter IV 5.

⁶⁸ Siehe unten unter IV 4 und VI 2.

Mediation zuständige Justizassistent prüft außerdem die vor einem Volksschlichtungskomitee geschlossenen Schlichtungsvereinbarungen.

Die Mediation innerhalb des Zivilprozesses ist in den §§ 85 bis 91 „Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China“ aus dem Jahr 1991 geregelt (im Folgenden ZPG), welches vor kurzem revidiert wurde.⁷⁷ Diese Regelungen wurden in einer justiziellen Interpretation des Obersten Volksgerichts – „Ansichten des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des ‚Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China‘“ – aus 1992 weiter konkretisiert (im Folgenden OVGAnsichtenZPG 1992).⁷⁸ Im Jahr 2004 erließ das Oberste Volksgericht eine weitere justizielle Interpretation in Form der „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der zivilrechtlichen Schlichtungsarbeit der Volksgerichte“⁷⁹ (im Folgenden OVGSchlichtungsBest 2004), in der die Möglichkeit einer Mediation durch Dritte innerhalb des gerichtlichen Verfahrens eingeführt wurde.

Aus dem Jahr 1989 datiert schließlich eine Rechtsnorm zur Schlichtung in „handelswirtschaftlichen“ Streitigkeiten⁸⁰, die für bestimmte Streitigkeiten⁸¹ ein Schlichtungsverfahren vor Industrie- und Handelsverwaltungsämtern vorsehen.⁸² Die heutige Relevanz dieser Rechtsnorm ist jedoch fraglich, da sie inzwischen überholte planwirtschaftliche Regelungen vorsah⁸³ und die Gesetze, welche auf diese Schlichtungsform verwiesen⁸⁴, nach

Inkrafttreten des „Vertragsgesetzes“⁸⁵ aus dem Jahr 1999 aufgehoben wurden. Im Folgenden soll daher auf diese Rechtsnorm nicht eingegangen werden.

4. Hinweis auf Reformvorhaben

Der chinesische Gesetzgeber hat die Entwürfe an einem „Volksschlichtungsgesetz“ (人民调解法) auf den Gesetzgebungsplan des Jahres 2007 gesetzt. Ziel ist es, die rechtliche Bindungswirkung von Schiedsvereinbarungen⁸⁶ auf eine gesetzliche Grundlage zu stellen.⁸⁷

Gegenwärtig wird auch eine weitere Revision des geltenden Zivilprozessgesetzes in China diskutiert.⁸⁸ Die kleinere Revision des Zivilprozessgesetzes, die der Nationale Volkskongress im Oktober 2007 beschlossen hat⁸⁹, hat keine Änderungen der Rechtslage für die Mediation mit sich gebracht. Bei einer weiteren Revision des Zivilprozessgesetzes ist jedoch zu erwarten, dass die Mediation durch Dritte innerhalb des gerichtlichen Verfahrens, wie sie durch die justizielle Interpretation des Obersten Volksgerichts aus dem Jahr 2004 eingeführt wurde⁹⁰, im Zuge der Revision des Zivilprozessgesetzes eine gesetzliche Grundlage erhalten wird.⁹¹

III. Institutionelle Einbindung der Mediation in das Recht und die Verfahren der Streit-schlichtung

1. Verhältnis der Mediation zum Gerichtsverfahren

Hinsichtlich des formellen Verhältnisses der Mediation zum streitigen Gerichtsverfahren sind drei Strukturtypen bekannt: (1) die gerichtsexterne Mediation, die sich durch völlige Unabhängigkeit vom Gerichtsverfahren auszeichnet, (2) die gerichtsnahe Mediation, deren Kennzeichen einerseits die institutionelle Verzahnung mit dem Gerichtsverfahren und andererseits die verfahrensmäßige Loslösung von dem Gericht als Institution

⁷⁷ Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国民事诉讼法] vom 09.04.1991; revidiert am 28.10.2007. Revisionsbeschluss abgedruckt in: Legal Daily [法制日报] vom 29.10.2007, S. 3. Chinesisch-deutsche Fassung in: ZChinR 2007, S. 31 ff. Zur den revidierten Vorschriften im Einzelnen siehe Knut B. Piffler, Gegen die Symptome einer Krankheit: Die Revision des Zivilprozessgesetzes im Jahr 2007, in: ZChinR 2007, S. 10 ff.

⁷⁸ Ziffern 91 bis 97 Ansichten des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des „Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China“ [最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》若干问题的意见] vom 14.07.1992, abgedruckt in: Amtsblatt des Obersten Volksgerichts [最高人民法院公报] 1992, Nr. 3, S. 70.

⁷⁹ Bestimmung des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der zivilrechtlichen Schlichtungsarbeit der Volksgerichte [最高人民法院关于人民法院民事调解工作若干问题的规定] vom 16.09.2004, abgedruckt in: Amtsblatt des Obersten Volksgerichts [最高人民法院公报], 2004, Nr. 1, S. 23 ff.

⁸⁰ Versuchsweise angewandte Methode für die Schlichtung handelswirtschaftlicher Streitigkeiten [商业经济纠纷调解试行办法] vom 23.11.1989, abgedruckt in: Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 1989, Nr. 28, S. 1014 ff.

⁸¹ Primäres Ziel war die Schlichtung bei Streitigkeiten im staatsbetriebenen Handel, im Getreidehandel und bei Liefer- und Absatzgenossenschaften. Auf Streitigkeiten im nichtstaatlichen Handel („Handel betrieben von allen Stellen und Einheiten gleich welcher wirtschaftlichen Natur“) sollte die Rechtsnorm jedoch auch Anwendung finden. Siehe § 5 der Methode (Fn. 80).

⁸² Siehe hierzu ausführlicher Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 49 ff.

⁸³ So bestimmt § 5 der Methode (Fn. 80) als Schlichtungsstellen die „Verwaltungsstellen der Volksregierungen aller Stufen, welche die Warenzirkulation lenken, und die Liefer- und Absatzgenossenschaften der gleichen Stufen“.

⁸⁴ Zu den einzelnen Gesetzen siehe Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 50 ff.

⁸⁵ Vertragsgesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国合同法] vom 15.3.1999; chinesisch in: People's Daily [人民日报] vom 22.03.1999, S. 2 f.; deutsch in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 15.3.99/1.

⁸⁶ Siehe hierzu unten unter IV 5.

⁸⁷ Legal Daily [法制日报] vom 09.07.2007, S. 1.

⁸⁸ Siehe etwa YANG Rongxin (Hrsg.) [杨荣新 主编], Zu einigen grundsätzlichen Fragen bei der Revision des Zivilprozessrechts [民事诉讼法修改的若干基本问题]; JIANG Wei (Leiter) [江伟 主持人], Vorschlagsentwurf (3. Entwurf) zur Revision des „Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China“ und gesetzgeberische Begründung [《中华人民共和国民事诉讼法》修改建议稿第三稿及立法理由].

⁸⁹ Siehe oben Fn. 77.

⁹⁰ Siehe oben unter II 2.

⁹¹ Siehe JIANG Wei, a.a.O. (Fn. 88), S. 153. Dort wird die Regelung aus der justiziellen Interpretation des Obersten Volksgerichts aus dem Jahr 2004 wortwörtlich in den Entwurf eines revidierten Zivilprozessgesetzes aufgenommen.

ist und (3) die gerichtsinterne Mediation, deren Charakteristika die örtliche und personelle Verbindung mit dem Gericht und dem Gerichtsverfahren sind.⁹²

Die Literatur in China kennt auf der einen Seite die „Mediation außerhalb der Rechtsprechung“⁹³ durch Volksschlichtungskomitees (Volksmediation⁹⁴), durch die Justizassistenten der untersten Volksregierungen und innerhalb von Schiedsverfahren⁹⁵, die mit der gerichtsexternen Mediation im obigen Sinne vergleichbar ist. Auf der anderen Seite steht als gerichtsinterne Mediation die „Rechtsprechungsmediation“⁹⁶. Zum Teil wird die Volksmediation auch von der „behördlichen“ Mediation⁹⁷ abgegrenzt, wobei letztere die Mediation durch die Justizassistenten und die gerichtliche Mediation zusammenfasst⁹⁸, sich also einer Einordnung in die oben genannten Strukturtypen entzieht.

Von einer völligen Unabhängigkeit der Volksschlichtungskomitees und damit des Verfahrens der Volksmediation kann freilich keine Rede sein. Die Komitees werden als „Massenorganisationen“ bezeichnet, deren Arbeit von Justizassistenten in den Justizverwaltungsbüros der lokalen Volksregierungen „angeleitet“ wird.⁹⁹ Ob eine Kompetenz der Volksgerichte besteht, ebenfalls für die „Anleitung“ der Arbeit der Volksschlichtungskomitees – und insbesondere für eine Korrektur fehlerhafter Schlichtungsvereinbarungen – zuständig zu sein, ist unklar.¹⁰⁰

Volksgerichte dürfen nach dem ZPG grundsätzlich nur mit Zustimmung aller beteiligten Parteien in einem gerichtlichen Verfahren schlichten.¹⁰¹ Diese gerichtsinterne Mediation ist nur bei Scheidungsfällen als Prozessvoraussetzung vorgeschrieben.¹⁰² Bleibt die Mediation durch das Volksgericht

erfolglos, muss das Volksgericht nach § 91 ZPG unverzüglich sein Urteil fällen, wobei der Richter, der zuvor die Mediation durchgeführt hat, weiterhin für die Entscheidung des gerichtlichen Verfahrens zuständig bleibt.¹⁰³

Mit der justiziellen Interpretation des Obersten Volksgerichts aus dem Jahr 2004 wurde die Möglichkeit eingeführt, dass Volksgerichte mit dem Einverständnis aller Beteiligter bestimmte Körperschaften oder Personen damit beauftragen, die Mediation des Falles durchzuführen.¹⁰⁴ Die Schlichtungsvereinbarungen, die in diesem wohl als gerichtsnahe Mediation zu wertenden Schlichtungsverfahren erreicht werden, sind von den Volksgerichten anzuerkennen.¹⁰⁵

2. Institutionelle Verankerung und Anreize für die Mediationseinleitung

Rechtsvergleichend ist festzustellen, dass viele Rechtsordnungen für eine institutionelle Verankerung der Mediation sorgen (etwa durch eine gerichtliche Anordnung der Mediation oder durch die Durchsetzbarkeit von Mediationsabreden) und die Mediation häufig durch finanzielle Anreize fördern.¹⁰⁶

Für die Volksrepublik China ist insoweit von Bedeutung, dass der Grundsatz der Freiwilligkeit in der Mediation stark betont wird¹⁰⁷; eine gerichtliche Anordnungen zur Mediation kennt das chinesische Recht nicht. Allerdings müssen die Volksgerichte prüfen, ob für den ihnen vorliegenden Fall eine Mediation in Betracht kommt.¹⁰⁸

Die Teilnahme an der Mediation soll während des gesamten Verfahrens freiwillig sein, Unterwerfungserklärungen unter das Schlichtungsverfahren (Mediationsabreden) sind nicht vorgesehen und bei der gerichtlichen Mediation erfolgt die Mediation nur mit Zustimmung beider Parteien. Allerdings wird die Mediation häufig in Rechtsvorschriften unterschiedlicher Rechtsgebiete als eine

⁹² Klaus J. Hopt/Felix Steffek, a.a.O. (Fn. 49), S. 20.

⁹³ 审判外调解.

⁹⁴ 人民调解.

⁹⁵ Hierzu unten unter V 2.

⁹⁶ 审判调解.

⁹⁷ 官方调解.

⁹⁸ SONG Tailang [宋太郎], a.a.O. (Fn. 58), S. 32; siehe auch Robert Heuser, a.a.O. (Fn. 17), S. 458.

⁹⁹ § 2 Abs. 1, 9 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

¹⁰⁰ Nach § 2 VolksschlichtungskomiteeVO 1989 wurde die Arbeit der Komitees von „den Volksregierungen der Grundstufe und den Volksgerichten der Grundstufe“ angeleitet. Die Korrektur fehlerhafter Schlichtungsvereinbarungen oblag nach § 10 VolksschlichtungskomiteeVO 1989 allein „den Volksregierungen der Grundstufe“, während eine solche Zuständigkeit nach § 16 Abs. 3 ZPG allein für die Volksgerichte angeordnet wurde. § 43 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002 schreibt vor, dass die Korrektur durch Justizassistenten vorzunehmen ist. Im Rahmen der Revision des Zivilprozessgesetzes (siehe oben I 3) ist vorgesehen, die Zuständigkeit der Volksgerichte wegfällen zu lassen.

¹⁰¹ §§ 9, 85 ZPG. Zur Entwicklung vom Grundsatz „Schlichtung hat Vorrang“ vor Erlass des vorläufigen Zivilprozessgesetzes 1982 über das Prinzip „Betonung der Schlichtung“ im vorläufigen Zivilprozessgesetz 1982 hin zur Freiwilligkeit der Parteien bei der Schlichtung durch das Gericht sowie die Gründe für diese Entwicklung siehe Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 37 f.

¹⁰² § 32 Abs. 2 Ehegesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国婚姻法] vom 10.09.1980, revidiert am 28.04.2001 (deutsch in der Fassung vom 28.04.2001 mit Quellengabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 10.9.80/1); Ziffer 92 Abs. 2 OVGAnsichtZPG 1992.

¹⁰³ Siehe zu den Folgeproblemen Randall Peerenboom, a.a.O. (Fn. 55), S. 288 f. und unten unter III 2.

¹⁰⁴ § 3 OVGSchlichtungsBest 2004 nennt als schlichtende Körperschaften Unternehmen, Institutionseinheiten (d.h. öffentliche Einrichtungen) und gesellschaftliche Körperschaften (d.h. nicht-gewinnorientierte Organisationen) und „andere Organisationen“, die mit den Beteiligten oder dem Fall besondere Beziehungen haben. Als schlichtende Personen kommen natürliche Personen in Betracht, die besondere Kenntnisse haben, besondere soziale Erfahrungen haben, die mit den Beteiligten besondere Beziehungen haben und die für den Erfolg der Schlichtung nützlich sind.

¹⁰⁵ § 3 Abs. 2 OVGSchlichtungsBest 2004.

¹⁰⁶ Klaus J. Hopt/Felix Steffek, a.a.O. (Fn. 49), S. 22 ff.

¹⁰⁷ § 6 Nr. 2 VolksschlichtungskomiteeVO 1989; §§ 9, 16 Abs. 2, 85 ZPG.

¹⁰⁸ Ziffer 91 OVGAnsichtenZPG 1992, § 2 OVGSchlichtungsBest 2004.

Streitbeilegungsform neben dem Schiedsverfahren und dem Verfahren vor den Volksgerichten erwähnt.¹⁰⁹ Insofern werden die streitenden Parteien deutlich darauf hingewiesen, dass eine Streitbeilegung durch Mediation erwünscht ist.

Verschiedentlich werden allerdings begründete Zweifel angemeldet, dass der Grundsatz der Freiwilligkeit in allen Schlichtungen eingehalten wird.¹¹⁰

Kostenanreize für die Mediationseinleitung fehlen bei der gerichtsexternen Mediation weitgehend.¹¹¹

3. Wirkungen und Kosten

a) Hemmung/Unterbrechung von Verjährungsfristen

Verjährungsfristen können dazu führen, dass ein Anspruch bei Fehlschlagen eines Mediationsversuchs undurchsetzbar wird. Parteien könnten sich genötigt sehen, schwebende Verhandlungen abzubrechen und zu klagen, um am Ende nicht mit leeren Händen dazustehen.¹¹² Zahlreiche Rechtsordnungen sehen daher vor, dass der Eintritt in ein Mediationsverfahren die Anspruchsverjährung hemmt.¹¹³

In China ist die Hemmung oder Unterbrechung von Verjährungsfristen durch die Einleitung eines Schlichtungsverfahrens nicht gesetzlich geregelt. Die „Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts“ aus dem Jahr 1986¹¹⁴ (im Folgenden AGZR) sehen eine Unterbrechung nur für den Fall der Klageerhebung vor.¹¹⁵ In einer justiziellen Interpretation zu den AGZR aus dem Jahr 1988 hat das Oberste Volksgericht diese Unterbrechungsregelung allerdings auch auf das Stellen eines Antrags auf Durchführung des Schlichtungsverfahrens bei den Volksschiedskomitees oder bei anderen Schlichtungs-

organen ausgedehnt.¹¹⁶ Diese Regelung hat das Oberste Volksgericht jüngst in einer justiziellen Interpretation zu Verjährungsfristen bestätigt.¹¹⁷

b) Prozessrechtliche Wirkungen der Mediation

Um den Streitparteien die Möglichkeit der außergerichtlichen Konfliktbeilegung an die Hand zu geben und so die Justiz zu entlasten, bietet es sich an, die Durchführung eines Mediationsverfahrens zumindest für bestimmte Streitigkeiten zu einer Prozessvoraussetzung zu machen.¹¹⁸

In China stellt jedoch weder die Einleitung noch die Durchführung eines Mediationsverfahrens ein Prozesshindernis dar. Das Schlichtungsverfahren hindert die Parteien auf Grund der Betonung der Freiwilligkeit in der Mediation¹¹⁹ zu keinem Zeitpunkt, die Mediation abzubrechen und ein Schiedsverfahren einzuleiten oder Klage zu erheben.¹²⁰

Eine wichtige Ausnahme stellen jedoch Vertragsstreitigkeiten im Zusammenhang mit bestimmten ausländischen Direktinvestitionen dar, bei denen die Durchführung „freundschaftlicher Verhandlungen“ oder eines Schlichtungsverfahrens zwingend der Einleitung eines Schiedsverfahrens oder der Klageerhebung voranzugehen haben.¹²¹

c) Kosten

Die Kosten der Mediation entscheiden nicht selten darüber, ob sich die Mediation als Konfliktbewältigungsmethode in einer Rechtsordnung auf Dauer durchsetzt.¹²²

In China ist die Volksschlichtung grundsätzlich¹²³ kostenlos¹²⁴, wobei allerdings auch im

¹⁰⁹ Zum Beispiel in § 128 Vertragsgesetz (Fn. 85), § 32 Sachenrechtsgesetz [中华人民共和国物权法] (deutsch-chinesisch in: ZChinR 2007, S. 78 ff.), § 32 Abs. 1 Ehegesetz (Fn. 102), § 15 Abs. 2 Erbgesetz [中华人民共和国继承法] (deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 10.4.1985/1), §§ 77 ff. Arbeitsgesetz [中华人民共和国劳动法] (deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 5.7.94/2).

¹¹⁰ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 64, jüngst Randall Peerenboom, a.a.O. (Fn. 55), S. 288.

¹¹¹ Siehe unten unter IV 3 c.

¹¹² Auf der anderen Seite ist die Verjährung bei einer fehlgeschlagenen Mediation besonders dann unerträglich, wenn sich der Schuldner nur zum Schein auf den außergerichtlichen Streitlösungsversuch einlässt, nur um nach Ablauf der Verjährungsfrist jegliche Kompromissbereitschaft fallen zu lassen. Siehe Klaus J. Hopt/Felix Steffek, a.a.O. (Fn. 49), S. 30.

¹¹³ Klaus J. Hopt/Felix Steffek, a.a.O. (Fn. 49), S. 30 f.

¹¹⁴ Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts der VR China [中华人民共和国民法通则] vom 12.04.1986, deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 12.4.86/1.

¹¹⁵ § 140 AGZR.

¹¹⁶ Ziffer 174 Versuchsweise durchgeführte Ansichten des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung der Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts der VR China [最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国民事诉讼法通则》若干问题的意见 (试行)] vom 26.01.1988, deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 12.4.86/1.

¹¹⁷ Siehe § 14 Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des Systems der Klageverjährungsfristen bei der Behandlung von Zivilsachen [最高人民法院关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定] vom 21.08.2008, abgedruckt in: Amtsblatt des Obersten Volksgerichts [最高人民法院公报] 2008, Nr. 1, S. 10.

¹¹⁸ So zum Beispiel in Deutschland die Regelungen in Landesgesetzen zur Umsetzung von § 15a Abs. 1 EGZPO, wonach die Erhebung der Klage erst zulässig ist, nachdem versucht worden ist, die Streitigkeit einvernehmlich beizulegen. § 15 a wurde durch das „Gesetz zur Förderung der außergerichtlichen Streitbeilegung“ vom 15.12.1999 (BGBl. I S. 2400) in das EGZPO eingefügt. Eine solche Regelung stellt allerdings rechtsvergleichend die Ausnahme dar. Siehe Klaus J. Hopt/Felix Steffek, a.a.O. (Fn. 49), S. 31 f.

¹¹⁹ Siehe oben unter III 2.

¹²⁰ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 63 f.

¹²¹ Siehe hierzu unten unter VI 1.

¹²² Klaus J. Hopt/Felix Steffek, a.a.O. (Fn. 49), S. 33.

¹²³ Eine Ausnahme besteht offensichtlich für die anwaltliche Mediation, siehe hierzu unten unter VI 2.

¹²⁴ § 11 VolksschlichtungskomiteeVO 1989.

gerichtlichen Verfahren nur vergleichsweise geringe Prozesskosten anfallen.¹²⁵

Bei der gerichtsinternen Mediation reduzieren sich die Prozesskosten neuerdings um die Hälfte, wenn das Verfahren durch Mediation beendet oder die Klage zurückgenommen wird.¹²⁶

d) Ergebnis der Mediation

aa) Erfolg der Mediation

Ist die Mediation erfolgreich, stellt sich die Frage, ob eine getroffene Vereinbarung zwischen den Parteien vollstreckbar ist. In China wird dabei die Freiwilligkeit des Mediationsverfahrens ernst genommen¹²⁷, so dass man zu einem puristischen Ergebnis kommt:

Vor einem Volksschlichtungskomitee geschlossene Schiedsvereinbarungen (调解协议) sind (ohne weitere Verfahrensschritte) nicht vollstreckbar.¹²⁸ Über eine im gerichtlichen Verfahren geschlossene Schlichtungsvereinbarung stellen die Volksgesichte hingegen eine Schlichtungsurkunde (调解书) aus, die nach den allgemeinen Vollstreckungsregelungen im ZPG vollstreckt werden kann.¹²⁹ Da auch im Mediationsverfahren vor dem Justizassistenten über eine getroffene Schlichtungsvereinbarung eine Schlichtungsurkunde ausgestellt werden muss, dürfte auch diese vollstreckbar sein.¹³⁰

bb) Scheitern der Mediation

Scheitert die Mediation vor einem Volksschlichtungskomitee können sich die Parteien für einen weiteren Schlichtungsversuch an den Justizassistenten wenden, ein Schiedsverfahren einleiten oder bei Gericht Klage erheben.

cc) Vertraulichkeit

Neben Kostenanreizen ist die Vertraulichkeit der Mediation eine der wichtigsten Voraussetzun-

gen für ihren Erfolg im Einzelfall und als Institution.

Es überrascht daher etwas, dass das chinesische Zivilprozessgesetz keine Beweismittelbeschränkungen, Zeugnisverweigerungsrechte und -pflichten im Zusammenhang mit dem Schlichtungsverfahren kennt.¹³¹ Das Oberste Volksgericht hat erst im Jahr 2001 in einer justiziellen Auslegung verboten, Tatsachen als bewiesen anzusehen, welche eine Partei als Kompromiss für die Erzielung eines Vergleichs oder einer Schlichtungsvereinbarung anerkannt hatte, soweit diese für sie im darauf folgenden Prozess nachteilig sind.¹³²

IV. Struktur und Ablauf des Mediationsverfahrens

1. Einleitung des Mediationsverfahrens

Das Mediationsverfahren vor dem Volksschlichtungskomitee wird grundsätzlich nur auf Antrag einer Partei eingeleitet.¹³³ Erwähnt wird außerdem, dass eine Streitigkeit mit Zustimmung der Parteien an das örtliche Volksschlichtungskomitee verwiesen werden kann, wenn sie sich direkt an ein Gericht oder die unterste Volksregierung wenden.¹³⁴

2. Bestellung des Mediators

Grundsätzlich bestellt das Volksschlichtungskomitee einen Mediator – oder bei Bedarf wie beispielsweise bei komplizierteren Fällen – mehrere Mediatoren.¹³⁵ Die beteiligten Parteien können Mediatoren wegen Befangenheit ablehnen.¹³⁶

Zulässig soll aber auch sein, dass sich die Parteien ihren Schlichter selbst wählen.¹³⁷

¹²⁵ Siehe §13 Abs. 1 Methode für die Zahlung von Gebühren bei Prozessen [诉讼费用交纳办法] vom 19.12.2006, in Kraft seit 01.04.2007, abgedruckt in: Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 2007, Nr. 4. S.4:

Streitwert in RMB Yuan	Prozessgebühr RMB 50 Yuan
bis 10.000	
> 10.000 bis 100.000	2,5%
> 100.000 bis 200.000	2%
> 200.000 bis 500.000	1,5%
> 500.000 bis 1 Mio.	1%
> 1 Mio. bis 2 Mio.	0,9%
> 2 Mio. bis 5 Mio.	0,8%
> 5 Mio. bis 10 Mio.	0,7%
> 10 Mio. bis 20 Mio.	0,6%
> 20 Mio.	0,5%

RMB 10 Yuan entsprechen € 0,97 (Tageskurs am 07.09.2007).

¹²⁶ § 15 Methode für die Zahlung von Gebühren bei Prozessen (Fn. 125).

¹²⁷ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 64.

¹²⁸ Siehe unten unter IV 5.

¹²⁹ §§ 89, 212 Abs. 2 ZPG.

¹³⁰ Robert Heuser, a.a.O. (Fn. 17), S. 460.

¹³¹ Siehe Peter Hopp, a.a.O. (Fn. 12), S. 144.

¹³² § 67 Einige Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über den Beweis im Zivilprozess [最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定] vom 21.12.2001, abgedruckt in: Amtsblatt des Obersten Volksgerichts [最高人民法院公报] 2002, Nr. 1, S. 22 ff.; chinesisch-deutsch in: ZChinR 2003, S. 158 ff. Es ist unklar, ob diese Regelung auch auf das gerichtsexterne Schlichtungsverfahren Anwendung findet.

¹³³ § 7 VolksschlichtungskomiteeVO 1989 sieht außerdem vor, dass die Schlichtungskomitees auch auf Eigeninitiative hin schlichten können. Hierzu Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 74. § 23 Abs. 1 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002 lässt das Schlichten durch Schlichtungskomitees ex officio hingegen nur dann zu, wenn die Beteiligten hiergegen keine Einwände erheben.

¹³⁴ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 74. Zur Verweisung durch die unterste Volksregierung siehe § 10 Volksstreitigkeitenmethode 1990, wonach die unterste Volksregierung die Parteien zu ermahnen hat, zunächst die Schlichtung durch das Volksschiedskomitee zu durchlaufen, wenn die Streitigkeit noch nicht durch das Volksschiedskomitee geschlichtet wurde.

¹³⁵ § 7 Abs. 2 VolksschlichtungskomiteeVO 1989, § 25 Abs. 1 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

¹³⁶ § 25 Abs. 2 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

¹³⁷ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 77.

3. Eröffnung der Mediation

Vor der Mediation sind die Volksschlichtungskomitees verpflichtet, den Beteiligten mündlich oder schriftlich das Wesen, die Prinzipien und die Wirkungen der Volksschlichtung sowie die Rechte und Pflichten mitzuteilen, welche die Beteiligten bei der Mediation genießen bzw. übernehmen.¹³⁸

4. Klärung der Verhandlungsthemen und der Parteiinteressen; Verhandlung und Lösungssuche

Das weitere Schlichtungsverfahren ist in den einschlägigen Rechtsvorschriften nur schemenhaft skizziert.¹³⁹ Am Anfang steht die Tatsachenaufklärung, wobei die Beteiligten getrennt zu den strittigen Tatsachen und Umständen anzuhören sind. Die Beweiserhebung erfolgt von Amts wegen.¹⁴⁰

Auf der Grundlage der ermittelten Tatsachen und Verantwortungsverteilung hat der Mediator dann „nach den Besonderheiten der Beteiligten und dem Wesen, Schwierigkeitsgrad und Entwicklung der Streitigkeit unter Anwendung verschiedener flexibler Methoden, geduldig und behutsam Überzeugungsarbeit zu betreiben, beide Beteiligte zum gegenseitigen Verständnis und Nachgeben anzuhalten, Missverständnisse zu beseitigen und den Beteiligten Anleitung und Hilfe beim Erreichen einer Schlichtungsvereinbarung zur Lösung der Streitigkeit zu bieten.“¹⁴¹

Die Rolle des Rechts in der Volksschlichtung ist – wohl wegen der Erfahrungen in der Kulturrevolution – mit der VolksschlichtungskomiteeVO 1989 gestärkt und die Rolle der Politik zurückgedrängt worden.¹⁴² Mediatoren haben sich bei der Mediation zwar weiterhin nach so genannten „Politnormen“, d.h. Anweisungen, Beschlüsse, Parolen bis hin zu Leitartikeln in Parteizeitungen und -zeitschriften¹⁴³, zu richten.¹⁴⁴ Gesetze und Verordnungen sind jedoch die primären Erkenntnisquellen zur Lösung von Streitigkeiten durch Mediation. Wenn auch die Politnormen keine Lösung aufweisen, kann auf Grundlage der „sozialistischen Moral“ geschlichtet werden.¹⁴⁵

¹³⁸ § 30 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

¹³⁹ § 8 VolksschlichtungskomiteeVO 1989, § 26 ff. VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

¹⁴⁰ Siehe § 26 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002, wonach Volksschlichtungskomitees „nach Bedarf in entsprechender Hinsicht Ermittlungen vornehmen und Bestätigungen einholen“ müssen.

¹⁴¹ § 31 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

¹⁴² Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 66 f.

¹⁴³ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 66.

¹⁴⁴ § 6 Abs. 1 Nr. 1 VolksschlichtungskomiteeVO 1989, § 4 Nr. 1 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

5. Abschluss der Mediation

Die Schlichtungsvereinbarung bildet den formalen Abschluss des Schlichtungsverfahrens.¹⁴⁶ Von der vor dem Volksschlichtungskomitee abgeschlossenen Schlichtungsvereinbarung, deren Mindestinhalt in der VolksschlichtungsarbeitsBest 2002 festgelegt ist¹⁴⁷, erhält jeder Beteiligte eine Ausfertigung; eine Ausfertigung verbleibt beim Volksschlichtungskomitee.¹⁴⁸

Der Schlichtungsvereinbarung kommt nach den justiziellen Interpretationen des Obersten Volksgerichts aus dem Jahr 2002 (nur) die rechtliche Wirkung eines privatrechtlichen Vertrags zu, der nicht einseitig geändert oder aufgehoben werden könne.¹⁴⁹ Die rechtliche Bindungswirkung der Schlichtungsvereinbarung wird trotz dieser eindeutigen Stellungnahme des Obersten Volksgerichts in Zweifel gezogen¹⁵⁰, so dass ihr demnächst auch eine gesetzliche Grundlage gegeben werden soll.¹⁵¹

Die Erfüllung der Vereinbarung wird durch die Volksschlichtungskomitees überwacht.¹⁵² Wenn eine Partei ihre Verpflichtungen aus der Schlichtungsvereinbarung nicht erfüllt, wird wie folgt verfahren: Wird die Vereinbarung ohne rechtfertigenden Grund nicht erfüllt, muss das Volksschlichtungskomitee die Erfüllung anmahnen.¹⁵³ Wird von der Partei vorgetragen, der Inhalt der Vereinbarung sei unangemessen¹⁵⁴, muss nach Einholung des Einverständnisses der anderen Partei erneut geschlichtet und eine Änderung des Inhalts der ursprünglichen Vereinbarung vorgenommen werden.¹⁵⁵ Wenn die Partei die Schlichtungsvereinbarung weiterhin nicht erfüllt, hat das Volksschlichtungskomitee der anderen Partei mitzuteilen, dass sie die Behandlung der Streitigkeit bei den Volksregierungen der Grundstufe fordern oder bei den Volksgerichten Klage auf Erfüllung, Abänderung oder Aufhebung der Schlichtungsvereinbarung erheben könne.¹⁵⁶

¹⁴⁵ § 6 Abs. 1 Nr. 1 VolksschlichtungskomiteeVO 1989 (dort noch „gesellschaftliche Moral“, 社会公德), § 4 Nr. 1 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002 (dort „sozialistische Moral“, 社会主义道德). Hierzu Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 67 f.

¹⁴⁶ § 8 VolksschlichtungskomiteeVO 1989, § 34 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

¹⁴⁷ § 35 Abs. 1 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

¹⁴⁸ § 35 Abs. 2 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

¹⁴⁹ § 5 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002 mit Verweis auf § 1 OVG-VolksschlichtungsBest 2002.

¹⁵⁰ Legal Daily [法制日报] vom 09.07.2007, S. 1.

¹⁵¹ Siehe oben unter II 3.

¹⁵² § 36 Abs. 2 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

¹⁵³ § 37 Nr. 1 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

¹⁵⁴ Das Volksschlichtungskomitee kann auch von sich aus feststellen, dass der Inhalt der Vereinbarung unangemessen ist.

¹⁵⁵ In diesem Fall kann die ursprüngliche Vereinbarung auch aufgehoben und eine neue Schlichtungsvereinbarung aufgesetzt werden, § 37 Nr. 2 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

¹⁵⁶ § 37 Nr. 3 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

Fordert die Partei die Volksregierung der Grundstufe zur Behandlung der Streitigkeit auf, richtet sich das weitere Verfahren nach der Volksstreitigkeitenmethode 1990. Kommt vor dem Justizassistenten eine Schlichtungsvereinbarung zustande, wird eine Schlichtungsurkunde ausgestellt¹⁵⁷, die nach den allgemeinen Regelungen im ZPG vollstreckbar ist.¹⁵⁸ Anderenfalls kann der Justizassistent nach § 17 Volksstreitigkeitenmethode 1990 einen so genannten Lösungsbeschluss erlassen, der gemäß § 21 Satz 3 Volksstreitigkeitenmethode 1990 von der untersten Volksregierung vollstreckt werden kann.¹⁵⁹ Welchen Inhalt dieser Lösungsbeschluss haben kann, nach welchen Regeln diese Vollstreckung erfolgt und durch wen die Vollstreckung vorgenommen wird, ist unklar.

Wendet sich die Partei an das Volksgericht, sind die OVGVolkschlichtungsBest 2002 und das ZPG einschlägig. Das Volksgericht muss den Antrag auf Erfüllung der Schlichtungsvereinbarung annehmen.¹⁶⁰ Die OVGVolkschlichtungsBest 2002 gibt keinen Hinweis darauf, in welcher Form das Gericht dieses Verfahren zu entscheiden hat. Es kann daher entweder eine nach § 212 Abs. 2 i.V.m. den §§ 201 ff. ZPG vollstreckbare Schlichtungsurkunde ausstellen oder das Verfahren durch Urteil beenden.

§ 10 OVGVolkschlichtungsBest 2002 sieht nunmehr aber auch vor, dass Schlichtungsvereinbarungen, die eine (schuldrechtliche) Forderung zum Gegenstand haben, von einem Notariat mit vollstreckungsrechtlicher Rechtskraft versehen werden können. Zuständig für die Vollstreckung ist das Volksgericht am Wohnsitz des Vollstreckungsgegners oder an dem Ort, wo sich das Vermögen befindet, in das vollstreckt werden soll. Das Volksgericht kann von Amts wegen bei schwerwiegenden Fehlern verfügen, dass die beurkundete Schlichtungsvereinbarung nicht vollstreckt wird.¹⁶¹

V. Besonderheiten zu III und IV in anderen Rechtsgebieten

1. Ausländische Direktinvestitionen

Im Recht der chinesisch-ausländischen Gemeinschaftsunternehmen in der Volksrepublik China sind „freundschaftliche Verhandlungen“ oder die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens für bestimmte Streitigkeiten vor Einleitung eines Schiedsverfahrens oder gerichtlichen Verfahrens zwingend vorgeschrieben.¹⁶² Da dies zu nicht unerheblichen Verzögerungen bei der Lösung von Streitigkeiten führen kann, ist es inzwischen üblich, vertraglich Fristen oder eine bestimmte Zahl von freundschaftlichen Verhandlungen oder Schlichtungsversuchen festzusetzen, nach deren Ablauf bzw. Erreichen die Verhandlungen oder Versuche als gescheitert gelten.

2. Mediation im Schiedsverfahren, insbesondere im Außenhandel

Im vor allem im Außenhandel sehr wichtigen Schiedsverfahren nach dem „Schiedsgesetz der Volksrepublik China“ aus dem Jahr 1994¹⁶³ (im Folgenden SchiedsG) kann das Schiedsgericht vor Erlass eines Schiedsspruchs von Amts wegen eine Mediation durchführen.¹⁶⁴ Ob hierzu das Einverständnis der Parteien erforderlich ist, ist umstritten.¹⁶⁵ Die geltenden Schlichtungsregeln der Chinesischen Internationalen Wirtschafts- und Handelsschiedskommission (China International Economic and Trade Arbitration Commission, CIETAC), das wichtigste Schiedsgericht im Außenhandel, aus dem Jahr 2005¹⁶⁶ (im Folgenden CIETAC-Schiedsregeln 2005) sehen jedoch vor, dass eine Mediation nur mit dem Willen beider Parteien eingeleitet werden darf.¹⁶⁷

Wird bei der Schlichtung im Schiedsverfahren eine Schlichtungsvereinbarung erreicht, kann das

¹⁵⁷ § 16 Volksstreitigkeitenmethode 1990.

¹⁵⁸ Robert Heuser, a.a.O. (Fn. 17), S. 460.

¹⁵⁹ Siehe Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 44.

¹⁶⁰ § 2 Abs. 1 OVGVolkschlichtungsBest 2002. Das Gericht prüft auf Antrag auch die Nichtigkeit oder ob die Schlichtungsvereinbarung aufgehoben oder geändert werden muss. § 2 Abs. 2 OVGVolkschlichtungsBest 2002.

¹⁶¹ § 37 Beurkundungsgesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国公证法] vom 28.08.2005, abgedruckt in: Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 2005, Nr. 30, S. 19 ff., chinesisch-deutsche Fassung in: ZChinR 2007, S. 211ff.

¹⁶² § 97 Verordnung der Volksrepublik China zur Durchführung des Gesetzes für Gemeinschaftsunternehmen mit chinesisch-ausländischer Kapitalbeteiligung [中华人民共和国中外合资经营企业法实施条例] vom 20.09.1983 in der Fassung vom 22.07.2001, chinesisch-englisch in: CCH Business Regulation (Fn. 72) ¶6-550; § 25 Gesetz für chinesisch-ausländisch kooperativ betriebene Unternehmen [中华人民共和国中外合作经营企业法] vom 13.04.1988 in der Fassung vom 31.10.2000, chinesisch-englisch in: CCH Business Regulation (Fn. 72) ¶6-105.

¹⁶³ Schiedsgesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国仲裁法] vom 31.08.1994, chinesisch-englisch in: CCH Business Regulation (Fn. 72) ¶10-470.

¹⁶⁴ § 51 Abs. 1 Satz 1 SchiedsG. Zur Schlichtung im Schiedsverfahren ausführlich Lutz Kniprath, Die Schiedsgerichtsbarkeit der Chinese International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAC), Köln u.a. 2004, S. 170 ff.

¹⁶⁵ Lutz Kniprath, a.a.O. (Fn. 164), S. 170 f.

¹⁶⁶ Schlichtungsregeln der Chinesischen Internationalen Wirtschafts- und Handelsschiedskommission [中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则] vom 11.01.2005.

¹⁶⁷ § 40 Nr. 2 CIETAC-Schiedsregeln.

Schiedsgericht einen Schiedsspruch mit dem Inhalt der Vereinbarung oder eine Schlichtungsurkunde erlassen. Die Schlichtungsurkunde entfaltet dieselben Wirkungen wie ein Schiedsspruch.¹⁶⁸ Sie ist dementsprechend in China vollstreckbar.¹⁶⁹

Scheitert die Mediation, nimmt das Schiedsgericht das Schiedsverfahren wieder auf und erlässt unverzüglich einen Schiedsspruch.¹⁷⁰ Die CIETAC-Schiedsregeln 2005 enthalten ein umfassendes Verwendungsverbot für Aussagen, die die gegnerische Partei oder das Schiedsgericht im Schlichtungsverfahren vorgetragen hat.¹⁷¹ Das Verwendungsverbot verpflichtet jedoch nur die Parteien; ein Verwertungsverbot für das Schiedsgericht ist nicht vorgesehen.¹⁷²

3. Familienrecht

Im Familienrecht ist für Scheidungen vorgesehen, dass „bei betreffenden Stellen“ geschlichtet oder direkt beim Volksgericht Scheidungsklage erhoben wird.¹⁷³ Als Schlichtungsstellen werden in der Literatur die Einheiten, bei denen die Ehegatten wohnen, Massenorganisationen und Basisschlichtungsorganisationen genannt.¹⁷⁴

Wird Scheidungsklage erhoben, sind die Volksgerichte verpflichtet, zunächst eine Mediation durchzuführen.¹⁷⁵

Eine Mediation durch die Volksschlichtungskomitees oder die Einheiten, bei denen die Ehegatten wohnen, ist außerdem bei Gewalt in der Familie¹⁷⁶ und bei Imstichlassen von Familienmitgliedern¹⁷⁷ als primärer Rechtsbehelf vorgesehen.

Die Mediation kann bei Ehe- und Familienstreitigkeiten in Form der so genannten „Familienmediation“ (家庭调解) stattfinden, bei der sich der Schlichter mit der ganzen Familie zur Lösung der Probleme zusammensetzt. Diese Form der Mediation wird eingesetzt, um die Familienprobleme möglichst nicht an die Öffentlichkeit gelangen zu lassen, wodurch sich die Probleme verschärfen

könnten. Außenstehende können aber bei Bedarf zur Familienmediation geladen werden.¹⁷⁸

4. Erbrecht

Bei Streitigkeiten zur Erbfolge werden die Erben aufgefordert, im Geiste gegenseitigen Nachgebens und friedlicher Eintracht Regelungen zum Zeitpunkt, zur Methode und zu den Anteilen der Erbteilung auszuhandeln. Bleiben die Verhandlungen erfolglos, so kann vom Volksschiedskomitee geschlichtet oder beim Volksgericht Klage erhoben werden.¹⁷⁹

5. Arbeitsrecht

Für arbeitsrechtliche Streitigkeiten mit Unternehmen (einschließlich Unternehmen mit ausländischer Beteiligung) ist im Jahr 1993 die „Verordnung zur Behandlung von Arbeitsstreitigkeiten in Unternehmen“¹⁸⁰ (im Folgenden ArbeitsstreitigkeitenVO 1993) verabschiedet worden. Außerdem gilt das „Arbeitsgesetz der Volksrepublik China“ aus dem Jahr 1994¹⁸¹ (im Folgenden Arbeitsgesetz 1994). Am 29.12.2007 ist außerdem ein „Gesetz über Mediation und Schiedsverfahren bei Arbeitsstreitigkeiten“¹⁸² (im Folgenden ArbeitsstreitigkeitenG 2007) verabschiedet worden, das am 01.05.2008 in Kraft getreten ist. Das ArbeitsstreitigkeitenG 2007 ersetzt nicht die ArbeitsstreitigkeitenVO 1993.¹⁸³

Im chinesischen Arbeitsrecht ist ein gestuftes Verfahren zur Beilegung von Streitigkeiten vorgesehen. Zunächst kann der Versuch unternommen werden, die Streitigkeit durch Verhandlungen zu lösen.¹⁸⁴ Wollen die Parteien nicht verhandeln oder sind die Verhandlungen gescheitert, darf das Schlichtungsverfahren beim Schlichtungskomitee auf Unternehmensebene oder (wahlweise) direkt das Schiedsverfahren bei einem Arbeitsschiedskomitee eingeleitet werden. Nach § 10 ArbeitsstreitigkeitenG 2007 kann neuerdings auch von Volksschlichtungskomitees in Arbeitsstreitigkeiten geschlichtet werden. Gesetzliches Leitmodell ist

¹⁶⁸ § 51 Abs. 2 Satz 2 SchiedsG. Ausführlich Lutz Kniprath, a.a.O. (Fn. 164), S. 173 f.

¹⁶⁹ 1. Abschnitt, Ziffer 2 Nr. 3 Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Vollstreckungsarbeit von Volksgerichten (versuchsweise durchgeführt) [最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定(试行)] vom 08.07.1998, abgedruckt in: Amtsblatt des Obersten Volksgerichts [最高人民法院公报] 1998, Nr. 3, S. 91 ff. Vgl. Lutz Kniprath, a.a.O. (Fn. 164), S. 175.

¹⁷⁰ § 51 Abs. 1 Satz 3 SchiedsG.

¹⁷¹ § 40 Nr. 8 CIETAC-Schiedsregeln 2005.

¹⁷² Siehe Lutz Kniprath, a.a.O. (Fn. 164), S. 174.

¹⁷³ § 32 Abs. 1 Ehegesetz 2001.

¹⁷⁴ HU Kangsheng [胡康生], Kommentierung zum Ehegesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国婚姻法释义], Beijing 2001, S. 130.

¹⁷⁵ § 32 Abs. 2 Ehegesetz 2001 (Fn. 102).

¹⁷⁶ § 43 Abs. 1 Ehegesetz 2001 (Fn. 102).

¹⁷⁷ § 44 Ehegesetz 2001 (Fn. 102).

¹⁷⁸ Gunthart Gerke, a.a.O. (Fn. 12), S. 82.

¹⁷⁹ § 15 Erbgesetz 1985 (Fn. 109).

¹⁸⁰ Verordnung zur Behandlung von Arbeitsstreitigkeiten in Unternehmen [中华人民共和国企业劳动争议处理条例] vom 06.07.1993, deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 6.7.93/1.

¹⁸¹ Arbeitsgesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国劳动法] vom 05.07.1994, deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 5.7.94/2.

¹⁸² Gesetz über Mediation und Schiedsverfahren bei Arbeitsstreitigkeiten [中华人民共和国劳动争议调解仲裁法] vom 29.12.2007, chinesisch-englisch in: ZChinR 2008, S. 145 ff.

¹⁸³ Eine ausdrückliche Regelung zum Verhältnis des ArbeitsstreitigkeitenG 2007 zu dieser früheren Verordnung sucht man vergebens. Zumindest soweit das neue Gesetz von den früheren Bestimmungen abweicht, ist jedoch vom Vorrang der Neuregelung auszugehen.

¹⁸⁴ § 6 ArbeitsstreitigkeitenVO 1993, § 5 ArbeitsstreitigkeitenG 2007. Das Arbeitsgesetz 1994 sieht diese Voraussetzung für die Einleitung des Schlichtungs- und Schiedsverfahrens allerdings nicht vor.

aber das Schlichtungsverfahren beim Schlichtungskomitee auf Unternehmensebene. Erst nach der Durchführung eines Schlichtungsverfahrens steht der Rechtsweg zu den Volksgerichten offen.¹⁸⁵

Das fakultative und in der Praxis vor allem in Staatsunternehmen errichtete Schlichtungskomitee auf Unternehmensebene führte bislang zwingend ein Vertreter der Betriebsgewerkschaft.¹⁸⁶ Dies hat sich durch das ArbeitsstreitigkeitenG 2007 geändert. Nach § 10 Abs. 2 S. 3 ArbeitsstreitigkeitenG 2007 kann der Vorsitzende des Schlichtungskomitees nunmehr ein Gewerkschaftsmitglied oder aber eine andere Person sein, die im Einvernehmen zwischen Unternehmen und Belegschaft bestimmt wird. Außerdem müssen Vertreter der Arbeitnehmerschaft und der Unternehmensleitung in dem Komitee sitzen, wobei die Zahl der Vertreter der Unternehmensleitung ein Drittel der gesamten Komiteemitglieder nicht übersteigen darf.¹⁸⁷ In der Praxis sind die Schlichtungskomitees auf Unternehmensebene allerdings keineswegs etabliert.¹⁸⁸ Beklagt wird außerdem, dass Arbeitnehmer in den Schlichtungskomitees nicht ausreichend repräsentiert seien¹⁸⁹, und dass die politisch, wirtschaftlich und personell abhängigen Gewerkschaften ebenfalls keine effektive Interessenvertretung garantieren könnten.¹⁹⁰

Das ArbeitsstreitigkeitenG 2007 stellt nunmehr auch einige Grundsätze für das Schlichtungsverfahren auf, indem es dort heißt, dass „bei der Schlichtung einer Arbeitsstreitigkeit [die Schlichtungskomitees für Arbeitsstreitigkeiten] die Aussagen beider Parteien zu den Tatsachen und den Gründen [des Streits] vollständig anhören, [die Parteien] geduldig anleiten und [ihnen] dabei helfen müssen, eine Einigung zu erzielen“.¹⁹¹

Wird vor dem Schlichtungskomitee eine Schlichtungsvereinbarung geschlossen, sind die Parteien (privatrechtlich) zur Erfüllung verpflichtet.¹⁹²

¹⁸⁵ § 79 Arbeitsgesetz 1994.

¹⁸⁶ § 80 Abs. 1 Satz 3 Arbeitsgesetz 1994; § 8 Abs. 1 ArbeitsstreitigkeitenVO 1993.

¹⁸⁷ § 80 Abs. 1 Satz 2 Arbeitsgesetz 1994, § 7 Abs. 3 ArbeitsstreitigkeitenVO 1993.

¹⁸⁸ *Jie Shen*, Labour Disputes and their Resolution in China, Oxford 2007, S. 97: nach einer Studie hatten nur circa 15 Prozent aller Unternehmen Schlichtungskommissionen eingerichtet.

¹⁸⁹ *Johannes Allmendinger*, Das neue Gesetz der VR China über Schlichtung und Schiedsverfahren bei Arbeitsstreitigkeiten, in: ZChinR 2008, S. 103 ff. (107); *Jie Shen*, a.a.O. (Fn. 188), S. 104. In der Praxis würden Vertreter der Arbeitnehmer weitgehend von der Unternehmensleitung ernannt und nicht – wie dies § 7 ArbeitsstreitigkeitenVO 1993 bestimmt – von den Arbeitnehmern gewählt. § 10 Abs. 2 Satz 2 ArbeitsstreitigkeitenG 2007 sieht nunmehr vor, dass die Position des Arbeitnehmervertreters durch Gewerkschaftsmitglieder oder durch eine Person bekleidet wird, die aus Wahlen aller Arbeitnehmer hervorgegangen ist.

¹⁹⁰ Vgl. *Rolf Geffken*, Labor and Trade Unions in China, Brüssel 2006, S. 107.

¹⁹¹ § 13 ArbeitsstreitigkeitenG 2007.

Im Schiedsverfahren für Arbeitsstreitigkeiten ist die Schlichtung obligatorisch.¹⁹³ Für die Vollstreckung der Schlichtungsvereinbarung verweist das ArbeitsstreitigkeitenG 2007 auf das chinesische Zivilprozessgesetz.¹⁹⁴

6. Öffentliches Recht

Im Verwaltungsprozess ist die Mediation bis auf Fälle der Staatshaftung ausgeschlossen.¹⁹⁵

7. Strafrecht

Im Strafprozess ist die Mediation für Privatklagesachen zulässig.¹⁹⁶

8. Ordnungswidrigkeitsrecht

Nach § 9 chinesisches Ordnungswidrigkeitengesetz aus dem Jahr 2005¹⁹⁷ (im Folgenden OWiG 2005) können Polizeireviere¹⁹⁸ Streitigkeiten zwischen Bürgern schlichten, die eine Ordnungswidrigkeit darstellen, soweit es sich nur um leichte verbale oder körperliche Auseinandersetzungen oder um leichte Sachbeschädigung handelt. Kommt es bei der Mediation durch das Polizeirevier zu einer Schlichtungsvereinbarung, erfolgt keine Ahndung der Ordnungswidrigkeit.¹⁹⁹ Wird keine Schlichtungsvereinbarung erreicht oder wird diese nicht erfüllt, nimmt das Polizeirevier das Verfahren wieder auf und verweist die Beteiligten zur weiteren zivilrechtlichen Streitbeilegung auf die Volksgerichte.²⁰⁰

¹⁹² § 80 Abs. 2 Arbeitsgesetz 1994, § 11 ArbeitsstreitigkeitenVO 1993. Siehe auch § 17 Auslegung des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Rechtsanwendung bei der Verhandlung arbeitsrechtlicher Streitigkeiten [最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释] vom 14.08.2006, abgedruckt in: Amtsblatt des Obersten Volksgerichts [最高人民法院公报] 2006, Nr. 10, S. 9.

¹⁹³ § 27 ArbeitsstreitigkeitenVO 1993, § 42 Abs. 1 ArbeitsstreitigkeitenG 2007.

¹⁹⁴ § 51 ArbeitsstreitigkeitenG 2007.

¹⁹⁵ §§ 50, 67 Abs. 3 Verwaltungsprozessgesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国行政诉讼法] vom 04.04.1989, deutsch mit Quellenangabe in: *Frank Münzel* (Hrsg.), Chinas Recht, 4.4.89/1.

¹⁹⁶ § 172 Strafprozessgesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国刑事诉讼法] vom 01.07.1979 in der Fassung vom 17.03.1996, abgedruckt in: Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses [全国人大常委会常务委员会] 1996, Nr. 3, S. 48 ff.

¹⁹⁷ Gesetz der Volksrepublik China zu Verwaltungssanktionen bei der Verwaltung der öffentlichen Sicherheit [中华人民共和国治安管理处罚法] vom 28.08.2005, abgedruckt in: Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses [全国人大常委会常务委员会] 2005, Nr. 6, S.441 ff.

¹⁹⁸ 公安机关, wörtlich: Sicherheitsorgane.

¹⁹⁹ § 9 Satz 2 OWiG.

²⁰⁰ § 9 Satz 3 OWiG.

VI. Mediatoren

1. Pflichten und Haftung der Mediatoren

Die Pflichten der Mediatoren sind sehr allgemein in § 18 Abs. 2 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002 festgelegt. Demnach müssen sie „bei der Erfüllung der Amtspflichten an den Prinzipien festhalten, die Arbeit zu lieben, gewissenhaft zu dienen, nach Treu und Glauben zu handeln, sich kultiviert zu verhalten, ehrlich und unabhängig zu sein, dem Lernen Beachtung zu schenken und kontinuierlich rechtliche und moralische Fähigkeiten sowie Schlichtungstechniken zu verbessern.“

Eine Haftung für Pflichtverstöße ist nicht ausdrücklich geregelt. Mediatoren, die „in erheblichem Maße ihre Amtspflichten verletzen oder sich gegen Recht und Disziplin vergehen“, werden gemäß § 16 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002 von der Einheit, die sie gewählt oder bestellt hat, ausgetauscht.

2. Berufsrecht der Mediatoren

Eine besondere Ausbildung als Mediator ist nicht vorgesehen. § 14 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002 legt allgemeine Voraussetzung dafür fest, als Volksmediator zu fungieren. Sie müssen „gerecht sein, sich mit den Massen verstehen, sich für die Volksschlichtungsarbeit begeistern sowie gewisse Gesetzeskenntnisse und ein gewisses Niveau in Bezug auf die Politnormen und Bildung zu haben“.²⁰¹

§ 40 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002 verpflichtet die Justizverwaltungsorgane aller Stufen vielfältige Methoden anzuwenden, um die Fortbildung der Volksmediatoren zu verstärken und die Fähigkeiten der Truppe der Volksmediatoren kontinuierlich zu erhöhen.

Als Anreizmechanismus wird in § 41 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002 festgelegt, dass Justizverwaltungsorgane aller Stufen Volksschlichtungskomitees und Volksmediatoren, die hervorragende Ergebnisse erzielt oder ausgezeichnete Beiträge geleistet haben, periodisch und zeitnah ehren und auszeichnen müssen.

Volksmediatoren werden nicht zugelassen, sondern gewählt oder bestellt. Hierbei unterscheidet man:

- 1) Volksschlichtungskomitees, die von dörflichen Ortsausschüssen oder städtischen (kommunalen) Wohnbevölkerungsausschüssen errichtet werden;
- 2) Volksschlichtungskomitees, die bei Bedarf von Unternehmen und Institutionseinheiten errichtet werden;
- 3) Volksschlichtungskomitees, die von Gemeinden, Kleinstädten oder Straßen errichtet werden und
- 4) regionale und branchenspezifische Volksschlichtungskomitees, die bei Bedarf errichtet werden.²⁰²

Mediatoren in Volksschlichtungskomitees, die von dörflichen Ortsausschüssen oder städtischen (kommunalen) Wohnbevölkerungsausschüssen errichtet werden, sind zunächst die jeweiligen Mitglieder in Ortsausschüssen bzw. Wohnbevölkerungsausschüssen. Darüber hinaus können weitere Mitglieder „von den Massen des jeweiligen Bezirks des Orts[-ausschusses] bzw. Wohnbevölkerung[-ausschusses] gewählt werden“. Sie können (statt einer Wahl) auch von den Ortsausschüssen, Wohnbevölkerungsausschüssen berufen werden.²⁰³

Parallel hierzu sind Mediatoren in Volksschlichtungskomitees, die bei Bedarf von Unternehmen und Institutionseinheiten errichtet werden, zunächst diejenigen, die „als Verantwortliche in Unternehmen oder Institutionseinheiten fungieren“. Weitere Mitglieder können wiederum gewählt oder berufen werden.²⁰⁴

Mediatoren in Volksschlichtungskomitees in Gemeinden, Kleinstädten und Straßen werden hingegen von den Justizbüros (-abteilungen) der Gemeinde, Kleinstadt oder Straße berufen.²⁰⁵ Sie bestehen aus einem Leiter, Justizassistenten und Freiwilligen.²⁰⁶

Schließlich werden Mediatoren in regionalen und branchenspezifischen Volksschlichtungskomitees von demjenigen berufen, der die Errichtung dieses Volksschlichtungskomitees organisiert.²⁰⁷

Die jeweiligen Volksschlichtungskomitees bestehen aus mindestens drei Mediatoren.²⁰⁸ In Volksschlichtungskomitees in Gebieten, in denen mehrere Nationalitäten leben, müssen unter den

²⁰¹ Vgl. § 4 VolksschlichtungskomiteeVO 1989. Neu wird in § 14 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002 nun ein „gewisses Bildungsniveau“ (wörtlich: „kulturelles Niveau“) verlangt. Mitglieder von Volksschlichtungskomitees in Gemeinden, Kleinstädten und Straßen müssen sogar „mittleres oder höheres Bildungsniveau“ haben.

²⁰² Siehe § 10 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

²⁰³ § 15 Abs. 1 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

²⁰⁴ § 15 Abs. 1 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

²⁰⁵ § 15 Abs. 2 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

²⁰⁶ § 13 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

²⁰⁷ § 15 Abs. 3 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

²⁰⁸ § 11 Abs. 1 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002. Die Begrenzung auf höchstens neun Mediatoren in § 3 Abs. 1 VolksschlichtungskomiteeVO 1989 gilt damit nicht mehr.

Mitgliedern auch Angehörige der Nationalitäten sein, zu denen eine relativ kleine Zahl von Menschen zählt.²⁰⁹ Unter den Mitgliedern der Volksschlichtungskomitees muss sich eine nicht weiter bestimmte Zahl von weiblichen Mitgliedern befinden.²¹⁰

Die Amtszeit von Volksmediatoren beträgt drei Jahre.²¹¹ Eine Wiederwahl bzw. eine erneute Bestellung ist möglich.²¹² Eine Neuwahl bzw. eine erneute Bestellung erfolgt auch dann, wenn einzelne Mediatoren ihr Amt nicht wahrnehmen können.²¹³

§ 17 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002 wiederholt den bereits in § 12 VolksschlichtungskomiteeVO 1989 festgelegten Verhaltenskodex von Mediatoren. Mediatoren ist es demnach verboten:

- 1) zum eigenen Vorteil unlauter zu handeln;
- 2) die Parteien zu unterdrücken, zu schlagen oder sich an ihnen zu rächen;
- 3) die Parteien zu beleidigen oder zu bestrafen;
- 4) Privatangelegenheiten der Parteien weiterzugeben;
- 5) sich zum Essen einladen zu lassen oder Geschenke anzunehmen.

Mediation wird in China auch von Anwälten als Mediator durchgeführt (so genannte anwaltlich geleitete Mediation, 律师主持调解). In der Literatur wird zutreffend angemerkt, dass diese Tätigkeit vom Wortlaut des chinesischen Anwaltsgesetzes²¹⁴ nicht gedeckt ist.²¹⁵ Die Praxis sieht einen Vorteil der anwaltlichen Mediation darin, dass die im Zuge der Wirtschaftsreform auftretenden Streitigkeiten wie zum Beispiel über den Abriss von Häusern und Umsiedelung von Bürgern mehr und komplizierter geworden seien, und Anwälte eine größere Autorität und bessere Rechtskenntnisse

hätten, um diese Streitigkeiten zu schlichten.²¹⁶ Besondere Mediationsregeln sind für die Mediation vor Anwälten nicht erlassen worden, so dass die allgemeinen Regeln für die Volksschlichtung gelten dürften.²¹⁷ 2006 wurde in Qingdao (Tsingtao) jedoch erstmals in China ein „Zentrum der anwaltlichen Mediation“ errichtet²¹⁸, welches sich eigene Mediationsregeln gegeben hat²¹⁹ und auch Gebühren für die Mediation erhebt²²⁰.

VII. Empirische Befunde

Mediation und insbesondere die Mediation durch Volksschlichtungskomitees wird – trotz Problemen im Hinblick auf die Qualität der Mediatoren und Verfahrensproblemen, die in einer auch auf Feldforschung beruhenden Arbeit Anfang der 1990er Jahre festgestellt wurden²²¹ – als eine höchst erfolgreiche Methode der Streitbeilegung in China angesehen.²²² Nach einer kürzlich veröffentlichten Statistik sollen Volksschlichtungskomitees in den Jahren 2003-2006 fast 16 Mio. Streitigkeiten mit einer Erfolgsquote von über 95% geschlichtet haben.²²³ Allerdings hat ihre Bedeutung in den vergangenen Jahren im Vergleich zum gerichtlichen Verfahren abgenommen. Während die Zahl der von den Volksgerichten angenommenen Fälle seit Einführung der Politik der „Reform und Öffnung“ im Jahre 1978 fast kontinuierlich angestiegen ist (von etwa 500.000 auf 5 Mio. Fälle im Jahr 2005), ist die Zahl der von Volksschlichtungskomitees beigelegten Streitigkeiten in den Jahren 2000 bis 2005 leicht rückläufig und liegt bei etwa 5,5 Mio. Fällen pro Jahr. Damit einher geht auch eine Abnahme der Zahl der Volksschlichtungskomitees und der Mediatoren in den fünf Jahren nach 2000 von 9,6 Mio. auf 8,5 Mio. bzw. von 84 Mio. auf 50 Mio.

Die meisten vor Volksschlichtungskomitees gebrachten Schlichtungsfälle betreffen Ehestreitigkeiten. Allerdings folgt die Entwicklung der allgemeinen Tendenz, indem hier die Zahl der Fälle abnimmt, während die Volksschlichtung bei Nachbarstreitigkeiten wichtiger wird.

²⁰⁹ § 11 Abs. 2 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002, § 3 Abs. 3 VolksschlichtungskomiteeVO 1989.

²¹⁰ § 11 Abs. 3 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002. In der VolksschlichtungskomiteeVO 1989 war dies nicht ausdrücklich vorgesehen, wurde aber „wegen der Ehe- und Familienstreitigkeiten“ in der Praxis für empfehlenswert erachtet, siehe *Gunthart Gerke*, a.a.O. (Fn. 12), S. 60.

²¹¹ § 16 Abs. 1, 1. Halbsatz VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

²¹² § 16 Abs. 1, 2. Halbsatz VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

²¹³ § 16 Abs. 2 VolksschlichtungsarbeitsBest 2002.

²¹⁴ Anwaltsgesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国律师法] vom 15.05.1996 in der Fassung vom 29.12.2001, abgedruckt in: Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 2002, Nr. 4, S. 10 ff. § 25 Nr. 5 des Anwaltsgesetzes sieht als Tätigkeit von Anwälten die Teilnahme an der Mediation, nicht aber ein Tätigwerden als Mediator vor.

²¹⁵ *Gunthart Gerke*, a.a.O. (Fn. 12), S. 46 (zur „Vorläufigen Anwaltsverordnung der Volksrepublik China“ vom 26.08.1980, wobei sich die Rechtslage aber im Hinblick auf diese Frage nicht geändert hat). Siehe auch *YANG Shuhua* [汤树华], Ansätze für eine Diskussion über Fragen der anwaltlich geleiteten Mediation [律师主持调解的若干问题初探], Rechtswissenschaftliche Zeitschrift [法学杂志] 1989 (Nr. 6) S. 39 ff. (39). YANG rechtfertigt das anwaltliche Tätigwerden jedoch mit den praktischen Bedürfnissen.

²¹⁶ *YANG Shuhua* [汤树华], a.a.O. (Fn. 215), S. 40; und jüngst *ZHU Jiangzhou/ZHANG Ye* [朱江洲 / 张贞], Gedanken zur anwaltlichen Teilnahme an Massenstreitigkeiten [律师参与调解群体性纠纷的思考], Chinesische Justiz [中国司法] 2006 (Nr. 8) S. 56 (58).

²¹⁷ *Gunthart Gerke*, a.a.O. (Fn. 12), S. 47.

²¹⁸ *ZHANG Wenjing* [张文静], Erste inländische Institution für anwaltliche Dienstleistungen bei der Mediation in Qingdao errichtet [国内首家律师调解服务机构在青岛揭牌成立], Chinesische Justiz [中国司法] 2006 (Nr. 11) S. 54.

²¹⁹ Ein Auszug aus diesen Regeln ist im Internet abrufbar unter www.tiaojie.org.cn/guize.htm (zuletzt aufgerufen am 01.05.2008).

²²⁰ Ein Auszug aus der Gebührenordnung ist im Internet abrufbar unter www.tiaojie.org.cn/shoufei.htm (zuletzt aufgerufen am 01.05.2008).

²²¹ *Gunthart Gerke*, a.a.O. (Fn. 12), S. 68 ff.

²²² *Robert Heuser*, a.a.O. (Fn. 17), S. 461.

²²³ *Legal Daily* [法制日报] vom 09.07.2007, S. 1.

Als Mangel der Mediation durch Volksschlichtungskomitees wird empfunden, dass die rechtliche Bindungswirkung der Schiedsvereinbarung keine gesetzliche Grundlage hat.²²⁴ Dadurch seien die Mediatoren nicht motiviert und die Gerichte hätten Probleme bei der Behandlung von Fällen, in denen Schiedsvereinbarungen nicht erfüllt werden.²²⁵

Bei den zivilrechtlichen Streitigkeiten, die vor die Volksgerichte gebracht werden, ist die gerichtliche Mediation ebenfalls erfolgreich.²²⁶ Im Familienrecht konnten 43,8% der in erster Instanz beigelegten Fälle 2004 durch Mediation erledigt werden, während nur 36,5% der Verfahren mit einem Urteil beendet werden. Arbeitsstreitigkeiten wurden in den Jahren 2004 und 2005 zu einem Drittel durch Mediation erledigt; über 40% der Fälle endeten mit einem Schiedsurteil.

Mediatoren

	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Justizassistenten	54.638	48.682	47.173	46.088	63.438	61.666	—
Volksschlichtungskomitees	9.640.000	9.230.000	8.910.000	8.780.000	8.530.000	8.471.000	8.430.000
Volksschlichter	84.450.000	77.930.000	71.620.000	66.920.000	51.440.000	50.965.000	49.820.000

Quelle: Chinesisches Statistisches Jahrbuch 2006 und 2007.

Von Volksschlichtungskomitees beigelegte Streitigkeiten

	2000	2001	2002	2003	2004	2005
insgesamt	5.030.619 (100%)	4.860.695 (100%)	4.636.157 (100%)	4.492.157 (100%)	4.414.233 (100%)	4.486.825 (100%)
davon:						
Ehe und Familie	1.951.114 (38,8%)	1.861.409 (38,3%)	1.753.027 (37,8%)	1.657.030 (36,9%)	1.140.130 (25,8%)	1.049.969 (23,4%)
hiervon:						
Ehe	871.710 (17,3%)	851.919 (17,5%)	796.279 (17,2%)	752.010 (16,7%)		
Erbschaft	276.601 (5,5%)	263.664 (5,4%)	258.058 (5,6%)	248.858 (5,5%)		
Unterhalt	390.002 (7,8%)	349.474 (7,2%)	347.491 (7,5%)	326.451 (7,3%)		
Andere	412.801 (8,2%)	396.352 (8,2%)	351.181 (7,6%)	329.711 (7,3%)		
Wohnung	532.656 (10,6%)	522.359 (10,7%)	482.739 (10,4%)	454.171 (10,1%)	398.759 (9,0%)	388.032 (8,6%)
Schulden	451.049 (9,0%)	440.451 (9,1%)	424.325 (9,2%)	423.661 (9,3%)		
Produktion	495.783 (9,9%)	479.220 (9,9%)	447.529 (9,7%)	426.279 (9,5%)		
Nachbarschaft	740.161 (14,7%)	729.237 (15,0%)	694.451 (15,0%)	690.547 (15,4%)	793.917 (18,0%)	836.919 (18,7%)
Schadenersatz	364.585 (7,2%)	353.218 (7,3%)	353.371 (7,6%)	335.132 (7,5%)	340.021 (7,7%)	332.514 (7,4%)
andere Streitigkeiten	495.271 (9,8%)	474.801 (9,8%)	480.733 (10,4%)	505.337 (11,3%)	478.318 (10,8%)	535.756 (11,7%)

Quelle: Chinesisches Statistisches Jahrbuch, Jahrgänge 2001 bis 2007.

²²⁴ Siehe oben unter IV 5.

²²⁵ Legal Daily [法制日报] vom 09.07.2007, S. 1.

²²⁶ Einem jüngst veröffentlichten Bericht zufolge haben die Volksgerichte der Provinz Sichuan [四川] im Südwesten Chinas im ersten Halbjahr 2007 durchschnittlich 56% der Fälle durch gerichtliche Mediation erledigt. In einigen Kreisen lag die Quote sogar bei 85%. Legal Daily [法制日报] vom 22.06.2007, S. 5.

Von Volksgerichten in erster Instanz beigelegte zivilrechtliche Streitigkeiten

2004	Verträge ²²⁷	Ehe & Familie ²²⁸	Erbschaft ²²⁹	andere ²³⁰	insgesamt
insgesamt angenommen	2.247.841 (51,9%)	1.144.025 (26,4%)	17.345 (0,4%)	923.516 (21,3%)	4.332.727 (100%)
davon erledigt durch:					
Mediation	625.442 (27,8%)	501.510 (43,8%)	5.092 (29,4%)	202.748 (22%)	1.334.792 (30,8%)
Urteil	946.910 (42,1%)	417.810 (36,5%)	8.662 (49,9%)	380.663 (41,2%)	1.754.045 (40,5%)
Zurückweisung	39.503 (1,9%)	5.198 (0,5%)	193 (1,1%)	16.332 (1,8%)	61.226 (1,5%)
Klagerücknahme	570.207 (25,8%)	207.992 (18,1%)	3.607 (20,7%)	149.926 (16,1%)	931.732 (21,5%)
Andere	53.828 (2,4%)	10.002 (0,9%)	280 (1,6%)	157.839 (17,1%)	221.949 (5,1%)

Quelle: Chinesisches Statistisches Jahrbuch 2005.

Beigelegte Arbeitsstreitigkeiten

	2004	%	2005	%
insgesamt beigelegt	258.678	100%	306.027	100%
davon erledigt durch:				
Mediation²³¹	83.400	32,2%	104.308	34%
Schiedsurteil	110.708	42,6%	131.745	43%
Andere	64.550	25%	69.974	23%

Quelle: Chinesisches Statistisches Jahrbuch 2006.

²²⁷ Unter der Rubrik „Verträge“ werden folgende Streitigkeiten statistisch erfasst: Darlehnsvertrag, Kaufvertrag, Telekommunikationsvertrag, Miete und Pacht, Arbeitsstreitigkeit, Immobilienvertrag, Energieversorgungsvertrag, Bauvertrag, Landpachtvertrag und Werkvertrag sowie andere Verträge.

²²⁸ Unter der Rubrik „Ehe und Familie“ werden folgende Streitigkeiten statistisch erfasst: Ehescheidung, Aufhebung von illegalen Lebensgemeinschaften, Unterhalt der Kinder gegenüber Eltern, Unterhalt der Eltern gegenüber Kinder und der Ehegatten untereinander, Ausbildungsunterhalt und andere Streitigkeiten.

²²⁹ Unter der Rubrik „Erbschaft“ werden folgende Streitigkeiten statistisch erfasst: gesetzliches Erbe, Testament und andere.

²³⁰ Unter der Rubrik „andere Streitigkeiten“ werden folgende Streitigkeiten statistisch erfasst: Schadensersatz wegen Körperverletzung, Eigentum und eigentumsähnliche Rechte, „Sonderverfahren“, Persönlichkeitsrechte, besondere Delikte, ungerechtfertigte Bereicherung, Streitigkeiten um Wechsel, Schecks, Wertpapiere und Aktien, Streitigkeiten um geistiges Eigentum, Streitigkeiten im See- und Seehandelsrecht und andere Streitigkeiten.

²³¹ Die Zahl schließt die durch Schlichtung innerhalb eines Schiedsverfahrens beigelegten Streitigkeiten ein.

Von Volksgerichten angenommene Fälle

Jahr	insgesamt angenom- men	davon:				
		Strafrecht	Zivilrecht	Wirtschaftsrecht	Verwaltungs- recht	See- und Seehan- delsrecht
1978	447.755	149.968 (32,8%)	300.787 (67,2%)	—	—	—
1979	513.789	123.846 (24,1%)	389.943 (75,9%)	—	—	—
1980	763.535	197.856 (25,9%)	565.679 (74,1%)	—	—	—
1981	906.051	232.125 (25,6%)	673.926 (74,4%)	—	—	—
1982	1.024.160	245.219 (23,9%)	778.941 (76,1%)	—	—	—
1983	1.343.164	542.648 (40,4%)	756.436 (56,3%)	43.553 (3,2%)	527 (<0,1%)	—
1984	1.355.460	431.357 (31,8%)	838.307 (61,8%)	84.813 (6,2%)	983 (<0,1%)	—
1985	1.319.741	246.655 (18,6%)	846.381 (64,1%)	225.541 (17%)	916 (<0,1%)	238 (<0,1%)
1986	1.611.282	299.720 (18,6%)	989.409 (61,4%)	321.220 (19,9%)	632 (<0,1%)	301 (<0,1%)
1987	1.875.229	289.614 (15,4%)	1.213.219 (64,6%)	366.110 (19,5%)	5.940 (0,3%)	346 (<0,1%)
1988	2.290.624	313.306 (13,6%)	1.455.130 (63,5%)	513.046 (22,4%)	8.573 (0,4%)	569 (<0,1%)
1989	2.913.515	392.564 (13,4%)	1.815.385 (62,3%)	694.907 (23,9%)	9.934 (0,3%)	725 (<0,1%)
1990	2.916.774	459.656 (15,7%)	1.851.897 (63,4%)	591.462 (20,3%)	13.006 (0,4%)	753 (<0,1%)
1991	2.901.685	427.840 (14,7%)	1.880.635 (64,8%)	566.592 (19,5%)	25.667 (0,9%)	951 (<0,1%)
1992	3.051.157	422.991 (13,8%)	1.948.786 (63,8%)	650.601 (21,3%)	27.125 (0,9%)	1.654 (<0,1%)
1993	3.414.845	403.267 (11,8%)	2.089.257 (61,1%)	892.580 (26,1%)	27.911 (0,8%)	1.830 (<0,1%)
1994	3.955.475	482.927 (12,2%)	2.383.764 (60,2%)	1.051.742 (26,6%)	35.083 (0,9%)	1.959 (<0,1%)
1995	4.545.676	495.741 (10,9%)	2.718.533 (59,8%)	1.275.959 (28,1%)	52.596 (1,2%)	2.847 (<0,1%)
1996	5.312.580	618.826 (11,6%)	3.093.995 (58,2%)	1.515.848 (28,5%)	79.966 (1,5%)	3.945 (<0,1%)
1997	5.288.379	436.894 (8,2%)	3.277.572 (61,9%)	1.478.822 (27,9%)	90.557 (1,7%)	4.534 (<0,1%)
1998	5.410.798	482.164 (8,9%)	3.375.069 (62,3%)	1.450.049 (26,7%)	98.350 (1,8%)	5.166 (<0,1%)
1999	5.692.434	540.008 (9,4%)	3.519.244 (61,8%)	1.529.877 (26,8%)	97.569 (1,7%)	5.736 (0,1%)
2000	5.356.294	560.432 (10,5%)	3.412.259 (63,7%)	1.290.867 (24,1%)	85.760 (1,6%)	6.976 (0,1%)
2001	5.344.934	628.996 (11,8%)	3.459.025 (64,7%)	1.149.101 (21,5%)	100.921 (1,9%)	6.891 (0,1%)
2002	5.132.199	631.348 (12,3%)	4.420.123 (86,1%)	—	80.728 (1,6%)	—
2003	5.130.760	632.605 (12,3%)	4.410.236 (85,9%)	—	87.919 (1,7%)	—
2004	5.072.881	647.541 (12,8%)	4.332.727 (85,4%)	—	92.613 (1,8%)	—
2005	5.161.170	684.897 (13,3%)	4.380.093 (84,9%)	—	96.178 (1,9%)	—

Quelle: Chinesisches Statistisches Jahrbuch 2006.

Das neue Insolvenzrecht der VR China – Mehr Schutz für ausländische Investitionen?

Elske Fehl¹

I. Einleitung

Das chinesische Recht hat sich in den letzten 30 Jahren der Reform und Öffnung in die Breite entwickelt. Derzeit sind in der VR China 229 Gesetze, 600 Regierungsverordnungen und 7.000 regionale Verordnungen in Kraft.²

Dieser Beitrag beleuchtet eines der neuesten der 229 gültigen Gesetze, nämlich das Unternehmenskonkursgesetz (KonkursG).³ Es soll dabei insbesondere die Frage beleuchtet werden, ob das neue Insolvenzrecht mehr Sicherheit für ausländische Investoren mit sich bringt.

1. Historie

Als Deng Xiaoping im Jahre 1978 seine Politik der Reform und Öffnung begann, wurde in der VR China noch keine Notwendigkeit für ein Konkursverfahren oder ein ähnliches Instrument gesehen. Die Vorstellung des Scheiterns eines staatlichen Unternehmens war mit der herrschenden Doktrin schlichtweg nicht vereinbar.

Nachdem jahrelang die staatlichen Banken Geld in ineffiziente staatliche Unternehmen gesteckt hatten und dadurch eine große Menge dessen produziert hatten, was man heute „non-performing-loans“ oder auch „faule Kredite“ nennen würde, musste die Staatsführung erkennen, dass doch Bedarf für die Abwicklung der betroffenen staatlichen Unternehmen und für entsprechende Vorschriften bestand.

Im Jahr 1986 wurde daher ein Konkursgesetz entwickelt, das zum 01.10.1988 in Kraft getreten ist.⁴ Es galt nur für staatseigene Unternehmen. Im Jahr 1991 wurden auch für nichtstaatliche Unternehmen einige Vorschriften zur Konkursabwicklung als 19. Abschnitt des Zivilprozessgesetzes aufgenommen.⁵ Ergänzt wurden diese Regelungen seit 1994 durch verschiedene Vorschriften des Staatsrates zur Handhabung von Konkursen.⁶ Diese Regelungen lassen sich unter dem Begriff „politische Konkurse“ zusammenfassen. Ihr wesentliches Ziel war es sicherzustellen, dass die Forderungen von Arbeitnehmern möglichst vollumfänglich befriedigt werden, um soziale Unruhen zu vermeiden.

Ebenfalls bereits seit dem Jahr 1994 existierte eine Kommission, deren Aufgabe die Schaffung eines neuen Insolvenzrechts war.⁷ Sie war bis zum Jahr 2006 tätig und hat viele Gesetzesvorschläge ent- und wieder verworfen, bis am 27.08.2006 das neue Unternehmenskonkursgesetz (KonkursG) verabschiedet wurde. Es ist zum 01.06.2007 in Kraft getreten.

2. Anwendungsfälle

Obwohl das KonkursG seit über einem Jahr in Kraft ist, ist eine gewisse Zurückhaltung bei seiner Anwendung festzustellen.

¹ Fachanwältin für Insolvenzrecht, tätig in der Nürnberger Niederlassung der Insolvenzkanzlei Schultze und Braun als Insolvenzverwalterin und in der internationalen Beratung zuständig für China. Die Verfasserin veröffentlicht regelmäßig Beiträge zum deutschen und chinesischen Insolvenzrecht.

Der Beitrag entspricht dem Manuskript der Verfasserin zu dem gleichnamigen Vortrag, der auf der Jahrestagung der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung am 19.09.2008 in Hamburg gehalten wurde.

² Weißbuch der chinesischen Regierung „Chinas Aufbau der Gesetzherrschaft“ (zhongguo de fazhi jianshe) vom 28.02.2008, im englischen Volltext abrufbar unter http://english.gov.cn/2008-02/28/content_904901.htm (zuletzt eingesehen am 12.11.2008).

³ Zhonghua Renmin Gongheguo qiye pochan fa v. 27.08.2006, Amtsblatt des Staatsrates (Guowuyuan Gongbao) 2006, Nr. 29, S. 9 ff.; deutsche Übersetzung in: ZChinR 2007, Nr. 1, S. 50 ff.

⁴ Zhonghua Renmin Gongheguo qiye pochan fa (shixing) v. 02.12.1986, Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses der VR China (Quanguo Renmin Daibiao Dahui Changwu Weiyuan Hui gongbao) 1986, im chinesischen Volltext abrufbar unter http://www.law-lib.com/law/law_view.asp?id=200 (zuletzt eingesehen 12.11.2008).

⁵ Zhonghua Renmin Gongheguo minshi susong fa v. 09.04.1991, deutsche Übersetzung in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 9.4.91/1.

⁶ Mitteilung des Staatsrates zu Fragen der versuchsweisen Durchführung von Konkursen staatseigener Unternehmen in einigen Städten v. 25.10.1994, Guofa 1994/59 und Ergänzende Mitteilung des Staatsrates zu Fragen der versuchsweisen Durchführung von Konkursen und Fusionen bei staatseigenen Unternehmen und der Unterbringung ihrer Beschäftigten in einigen Städten v. 02.03.1997, Guofa 1997/10; deutsche Übersetzung (auszugsweise) in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht 2.3.97/1.

⁷ Immanuel Gebhardt/Kerstin Olbrich, The Reform of the Chinese Bankruptcy Law, in: Immanuel Gebhardt/ZHU Shaoping (Hrsg.), The Bankruptcy Law of the People's Republic of China - Materials on the Drafting Process, 2000, S. 234.

Mangels einer offiziellen Statistik schwanken die in verschiedenen Quellen genannten Zahlen der bisherigen Anwendungsfälle des Gesetzes erheblich. Das Magazin „Global Turnaround“ nennt in seiner Ausgabe von September 2008 eine Größenordnung von über 100 Fällen.⁸ In demselben Monat wurden im Rahmen einer Podiumsdiskussion über das neue Insolvenzrecht und seine bisherige Anwendung auf der INSOL International Regional Conference in Shanghai wesentlich höhere, aber auch uneinheitliche Fallzahlen angeführt.⁹ Vor dem Hintergrund, dass im gesamten Jahr 2007 etwa 3.200 Insolvenzanträge verzeichnet wurden, und die Zahl nach dem Inkrafttreten der neuen Regelung zurückgegangen ist, erscheint die Zahl von 1.300 Fällen im Jahr 2007 seit Inkrafttreten des Gesetzes (also von Juli bis Dezember 2007) realistisch.

Die genannten Differenzen in den Angaben zu den Fallzahlen können möglicherweise dadurch erklärt werden, dass zum einen nicht genau unterschieden wird zwischen beantragten und eröffneten Verfahren und zum anderen erhebliche regionale Unterschiede bestehen. So wurden nach Angaben des Shanghaier Insolvenzrichters Wang Fu im Rahmen der oben genannten Podiumsdiskussion in den gesamten Jahren 2003 bis 2007 nur 70 Insolvenzanträge gestellt, was vor dem Hintergrund der oben genannten Gesamtzahlen bemerkenswert wenig ist.

Einigkeit besteht unter den Experten aber dahingehend, dass wesentlich mehr Insolvenzanträge gestellt worden sind, als tatsächliche Verfahrenseröffnungen erfolgten. Konsens herrscht auch darüber, dass seit dem Inkrafttreten dieses neuen Gesetzes deutlich weniger Fälle anhängig sind als nach dem alten Recht, und dass es sich bei den betroffenen Schuldern im wesentlichen um kleinere Unternehmen handelt.

Einigkeit gibt es auch hinsichtlich des Grundes für die Zurückhaltung: Es werden die umfassenden Anwendungsbestimmungen des Obersten Volksgerichts abgewartet, die derzeit erarbeitet werden. Es ist hierfür bereits eine Kommission eingesetzt worden, welche die zu klärenden Fragen zusammenstellt und Lösungsvorschläge erarbeitet.¹⁰ Mit der Veröffentlichung der Anwendungsbestimmungen ist voraussichtlich in zwei bis zweieinhalb Jahren zu rechnen.

⁸ John Willcock (Hrsg.), Chinese Bankruptcy Law gathers pace, in: Global Turnaround, September 2008, Nr. 104, S. 1 f.

⁹ So wurden im Rahmen einer Podiumsdiskussion von Rechtsanwalt Alan Tang 1.300 Fälle seit Inkrafttreten des Gesetzes angegeben, während Richter Wang Fu eine Zahl von etwa 3.000 Fällen nannte.

II. Einzelne Regelungen des KonkursG

Das KonkursG weist einige Regelungen auf, die aus Sicht ausländischer Investoren besonders interessant sind. Die wichtigsten werden im folgenden dargestellt.

1. Anwendungsbereich

Das KonkursG ist anwendbar für alle Unternehmen, die juristische Personen sind.¹¹ Dies gilt unabhängig davon, ob es sich um staatseigene Unternehmen handelt oder die Anteile von privaten Personen gehalten werden. Es gilt auch unabhängig davon, ob es sich um inländische oder ausländische Anteilseigner handelt. Erfasst sind also insbesondere auch folgende Unternehmen, die für eine ausländische Beteiligung in Frage kommen:

- selbstständiges Gemeinschaftsunternehmen mit Rechtspersönlichkeit (Equity Joint Venture),
- kooperatives/vertragliches Gemeinschaftsunternehmen (Contractual Joint Venture), wenn in Rechtsform einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung,
- 100%ige Tochtergesellschaften ausländischer Unternehmen (Wholly Foreign-Owned Enterprise - WFOE),
- Auslandsinvestitionsgesellschaft auf Aktien (Foreign Investment Enterprise limited by Shares).

Nicht vom Anwendungsbereich des EBL umfasst, weil keine juristischen Personen, sind dagegen:

- Repräsentationsbüro (Representative Office),
- Zweigniederlassung (Branch Office),
- Partnerschaftsunternehmen,
- Einzelunternehmer,
- Verbraucher/sonstige natürliche Personen.

2. Insolvenzantrag

Während nach altem Recht ein Konkursverfahren nur mit Zustimmung der Regierung durchgeführt werden konnte, hat heute der Insolvenz-

¹⁰ Richter Wang Fu aus Shanghai ist Mitglied dieser Kommission und hat auf der INSOL International Conference im September 2008 in Shanghai aus ihrer Arbeit berichtet; vgl. zu dem Vorgehen des Obersten Volksgerichts auch Helena C. Huang, China's Enterprise Bankruptcy Law is a Work in Progress - Detailed Implementation Rules still two Years away, in: The Journal of Corporate Renewal, Januar 2008, abrufbar unter <http://www.turnaround.org/Publications/Articles.aspx?objectID=8589> (zuletzt eingesehen 12.11.2008).

¹¹ § 2 KonkursG.

schuldner selber ein Insolvenzantragsrecht und bedarf dabei keiner staatlichen Zustimmung.¹²

Eine Insolvenzantragspflicht als Spiegelbild des Insolvenzantragsrechts, wie man es aus der deutschen Insolvenzordnung kennt, ist im chinesischen Recht grundsätzlich nicht vorgesehen. Auch hier gibt es jedoch eine Ausnahme: Befindet sich eine Gesellschaft bereits in der außerinsolvenzlichen Liquidation und stellt der Liquidator fest, dass das Vermögen nicht ausreicht, um die Forderungen der Gläubiger zu befriedigen, ist er gem. § 7 Abs. 3 KonkursG zur Insolvenzantragstellung verpflichtet.

Aber nicht nur der Insolvenzschuldner kann nach dem KonkursG einen Insolvenzantrag stellen, sondern auch jeder Insolvenzgläubiger. Nach den ersten Erfahrungsberichten aus der Praxis ist diese Befugnis bereits in vielen der bisher bekannt gewordenen Fälle genutzt worden. Bei den in Shanghai eingegangenen Insolvenzanträgen handelt es sich nach Angaben von Richter Wang Fu mehrheitlich um sogenannte „Fremdanträge“ von Gläubigern. Ein Großteil der Gläubigeranträge wurde dabei von lokalen Finanzinstituten gestellt; über Insolvenzanträge ausländischer Gläubiger ist bislang nichts bekannt geworden.

3. Insolvenzgründe

Neben der Antragsberechtigung des Antragstellers muss für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens auch ein Insolvenzgrund gegeben sein. Das KonkursG sieht zwei Insolvenzgründe vor, die im wesentlichen der Zahlungsunfähigkeit und der Überschuldung des deutschen Insolvenzrechts entsprechen.¹³

Für die Frage, welcher Insolvenzgrund gegeben sein muss, ist danach zu differenzieren, wer den Insolvenzantrag gestellt hat.

a) Zahlungsunfähigkeit

Stellt ein Gläubiger den Insolvenzantrag, genügt als Insolvenzgrund die Zahlungsunfähigkeit, das heißt, dass die fälligen Verbindlichkeiten aus den liquiden Mitteln nicht gedeckt werden können.¹⁴ Dies ist – wie sich im folgenden insbesondere im Vergleich zu dem Insolvenzgrund der Überschuldung zeigen wird – auch für den Gläubiger verhältnismäßig leicht nachzuweisen. Es ist nach den Maßstäben des deutschen Insolvenzrechts davon auszugehen, dass hierfür die Vorlage eines

Vollstreckungstitels und des Nachweises der fruchtlosen Vollstreckung genügt, jedoch auch im Einzelfall entsprechende Korrespondenz mit dem Schuldner, zum Beispiel über gescheiterte Stundungsverhandlungen oder vergleichbarer Schriftverkehr, ausreicht.

b) Überschuldung

Stellt der Insolvenzschuldner den Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens, ist zusätzlich zu der Zahlungsunfähigkeit der Insolvenzgrund der Überschuldung nachzuweisen, das heißt, dass sämtliche Vermögensgegenstände (nicht nur die liquiden) nicht zur Tilgung sämtlicher Verbindlichkeiten (nicht nur der fälligen) ausreichen.¹⁵ Dieser Nachweis dürfte in der Praxis schwieriger zu führen sein, da sich insbesondere Bewertungsprobleme ergeben. So kann die Frage, ob die vorhandenen Vermögensgegenstände im Falle ihrer liquidationsmäßigen Verwertung die Verbindlichkeiten decken könnten, nur durch Ermittlung des aktuellen Zeitwertes beantwortet werden. Dass hierfür das Abstellen auf den Bilanzwert nicht ausreicht, liegt auf der Hand: Es ist offensichtlich, dass beispielsweise für eine ältere Maschine, die in der Handelsbilanz bereits vollständig abgeschrieben ist, im Falle ihrer Veräußerung durchaus ein über „Null“ hinausgehender Wert erzielt werden könnte.

Im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens war umstritten, ob bei einem Eigenantrag des Schuldners tatsächlich die Zahlungsunfähigkeit und die Überschuldung kumulativ als Insolvenzgründe gegeben sein müssen. Hieran wurde festgehalten, da ansonsten nach der Befürchtung des Gesetzgebers eine Flut von Insolvenzverfahren aufgrund von Eigenanträgen zu erwarten wäre.¹⁶

Gleichsam als „Hintertürchen“ wurde jedoch eine Alternative für den Nachweis der Überschuldung vorgesehen, die man schlagwortartig als „offensichtliche Überschuldung“ bezeichnen könnte: Danach genügt der Nachweis, dass der Schuldner offensichtlich unfähig ist, seine Verbindlichkeiten aus seinem Vermögen zu begleichen.¹⁷ Wie dieses Kriterium in der Praxis mit Leben gefüllt wird, bleibt abzuwarten.

¹² § 7 Abs. 1 KonkursG, Art. 3, 7 KonkursG 1986; zur früheren Zustimmungsnotwendigkeit vgl. Frank Münzel, Einige Anmerkungen zum neuen Konkursgesetz der Volksrepublik China, in: ZChinR 2007, S. 47 ff.

¹³ § 2 KonkursG, §§ 17, 19 InsO.

¹⁴ § 7 Abs. 2 KonkursG.

¹⁵ § 7 Abs. 1, 2 KonkursG.

¹⁶ SHI Jingxia, Twelve Years to sharpen one Sword: The 2006 Enterprise Bankruptcy Law and China's Transition to a Market Economy, in: Norton Journal of Bankruptcy Law and Practice, Oktober 2007, Art. 2, S. 11.

¹⁷ § 2 Abs. 2 KonkursG.

4. Insolvenzverwalter

Neu eingeführt wurde durch das KonkursG auch das Amt des Insolvenzverwalters.¹⁸

Früher wurden Konkursverfahren durch staatliche Liquidationsgruppen abgewickelt, die regelmäßig von Regierungsbeamten dominiert wurden.¹⁹

Nach dem neuen Recht wird nunmehr eine neutrale, fachlich qualifizierte Person durch das Gericht als Insolvenzverwalter ernannt.²⁰

Dabei kann nicht nur – wie aus dem deutschen Insolvenzrecht bekannt – eine natürliche Person als Insolvenzverwalter fungieren, sondern auch eine Personengesamtheit wie zum Beispiel eine Rechtsanwaltskanzlei, eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft oder ein Insolvenzabwicklungsbüro.²¹

Da der Insolvenzverwalter eine wichtige Rolle bei der Abwicklung des Verfahrens einnimmt, ist aus Sicht der Beteiligten die Frage interessant, ob auf seine Auswahl Einfluss genommen werden kann.

Ein Vorschlagsrecht sieht das KonkursG weder für den Gläubiger noch für den Insolvenzschuldner als Antragsteller vor.

Auch die Bestimmungen, die das Oberste Volksgericht am 12.04.2007 zu der Auswahl und Bestellung des Insolvenzverwalters erlassen hat,²² lassen die Chance für eine Einflussnahme des Verwalters eher gering erscheinen.

Es ist darin vorgesehen, dass die Gerichte Auswahllisten führen, in denen die im jeweiligen Gerichtsbezirk ansässigen, geeigneten Insolvenzverwalter geführt werden, und dass die konkrete Auswahl des jeweiligen Verwalters für ein Verfahren nach dem Zufallsprinzip erfolgt, beziehungsweise in Fällen mit besonderer Bedeutung ein Ausschreibungsverfahren durchgeführt wird, an dessen Ende ein mindestens dreiköpfiges Gremium über die Auswahl des Verwalters entscheidet.²³

Die Verwalterlisten sind zwischenzeitlich fertig gestellt, je nach Zahl der bisherigen Insolvenzanträge umfassen die Listen unterschiedlich viele

geeignete Verwalter.²⁴ So werden nach Angaben des Shanghaier Insolvenzrichters Wang Fu zum Beispiel in Peking 120 potentielle Insolvenzverwalter geführt, in Shanghai aufgrund der dortigen geringeren Fallzahlen nur 20.

Auch das Auswahlverfahren erfolgt nach ersten Erfahrungsberichten durchaus unterschiedlich, an einigen Gerichten wird das Losverfahren als öffentliche Ziehung durchgeführt, bei anderen Gerichten erfolgt dies hinter verschlossenen Türen.

5. Gläubigerversammlung

Neben dem Insolvenzverwalter ist ein weiteres wichtiges Organ die Gläubigerversammlung, die ebenfalls aus dem deutschen Insolvenzrecht bekannt ist.²⁵ Zu ihren Aufgaben gehört die Überwachung des Insolvenzverwalters, sie kann auch dessen Auswechslung beantragen.²⁶

Außerdem entscheidet die Gläubigerversammlung über die Fortführung des Geschäftsbetriebes.²⁷

Teilnahmeberechtigt sind alle Gläubiger, die ihre Forderung zur Insolvenztabelle angemeldet haben, wenn diese – jedenfalls vorläufig – festgestellt worden ist.²⁸

6. Sicherungsrechte

Eine weitere wichtige Neuerung aus Sicht der (ausländischen) Beteiligten ist die bevorzugte Behandlung von Sicherungsrechten. Das neue Gesetz gewährt dem Sicherungsgläubiger einen Anspruch auf bevorzugte Befriedigung aus dem Erlös, der für das Sicherungsgut erzielt werden konnte.²⁹ Dies entspricht dem Absonderungsrecht im deutschen Insolvenzrecht.

Die Einführung dieses Vorrechts war im Gesetzgebungsverfahren heftig umstritten.³⁰ Hintergrund war auch hier wieder die gefürchtete Gefahr sozialer Unruhen, die sich aus offenen Lohnrückständen ergeben könnte.

Vor Inkrafttreten des KonkursG hatten die Vorschriften des Staatsrates zur Abwicklung von sogenannten „politischen Konkursen“ den Forderungen von Arbeitnehmern ein Vorrecht auch vor den Forderungen gesicherter Gläubiger eingeräumt.³¹

¹⁸ §§ 13, 22 ff. KonkursG.

¹⁹ Art. 24 KonkursG 1986; vgl. zur Praxis *Deryck A. Palmer/John J. Rapsardi*, *The PRC Enterprise Bankruptcy Law – The People's Work in Progress*, Washington D.C. 2008, S. 35.

²⁰ § 24 Abs. 2 KonkursG.

²¹ § 24 Abs. 1 KonkursG.

²² Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Auswahl des Insolvenzverwalters in Unternehmenskonkursverfahren v. 12.04.2007, Justizielle Interpretation (*fashi*) 2007, Nr. 8.

²³ Art. 2, 20 f. der Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Auswahl des Insolvenzverwalters in Unternehmenskonkursverfahren (Fn. 22).

²⁴ *Alan Tang/Pauline Au*, *The PRC Bankruptcy Administrator*, in: *PRD Industrialist*, Februar 2008, S. 5 ff.; *Helena C. Huang* (Fn. 10), S. 2.

²⁵ §§ 59 ff. KonkursG, §§ 74 ff. InsO.

²⁶ §§ 22 Abs. 2, 61 Abs. 1 Nr. 1 KonkursG.

²⁷ § 61 Abs. 1 Nr. 5 KonkursG.

²⁸ § 59 Abs. 1, 2 KonkursG.

²⁹ § 109 KonkursG.

³⁰ *SHI Jingxia* (Fn. 16), S. 17 f.

³¹ s.o. Fn. 5; vgl. auch *SHI Jingxia* (Fn. 16), S. 18.

Bemerkenswert ist dabei, dass in dem Unternehmenskonkursgesetz von 1986 eigentlich ein Vorrecht für gesicherte Forderungen enthalten war, das jedoch durch die Staatsratsvorschriften ausgehebelt worden ist.³²

Auch im Gesetzgebungsprozess für das neue Recht konnte das Vorrecht für die Sicherungsgläubiger nicht ohne einen Kompromiss durchgesetzt werden. Dieser besteht in einer Übergangsregelung, die vorsieht, dass Arbeitnehmerforderungen aus dem Zeitraum vor der Verkündung des Gesetzes, also vor dem 27.08.2006, Vorrang auch vor den Forderungen von Sicherungsgläubigern genießen.³³

Wer also Sicherungsrechte zu seinen Gunsten bestellen lässt, ist gut beraten, vorab das Vorliegen von Arbeitnehmerforderungen aus dem Zeitraum vor dem 27.08.2006 zu überprüfen.

7. Sanierung (§§ 70 ff. KonkursG)

Eine weitere Besonderheit, die das neue KonkursG eingeführt hat, ist das Sanierungsverfahren.

Neben der „klassischen Liquidation“ eines Unternehmens kann nach den Vorschriften der §§ 70 ff. KonkursG ein Sanierungsverfahren durchgeführt werden. Dies ist auf Antrag eines Gläubigers, des Schuldners oder auch eines oder mehrerer Gesellschafter möglich, deren Beteiligung zusammen mindestens 10 % ausmachen muss.

Der Sanierungsantrag ist streng zu unterscheiden und unabhängig von dem eigentlichen Insolvenzantrag. Der Sanierungsantrag kann frühestens gleichzeitig mit dem Insolvenzantrag gestellt werden, muss aber vor dem Zeitpunkt bei Gericht eingehen, in dem das Gericht den Schuldner für insolvent erklärt.³⁴

Problematisch ist in diesem Zusammenhang, dass der Zeitraum zwischen Annahme des Verfahrens zur Bearbeitung durch das Gericht und Konkurserklärung nicht definiert ist. Dieses Zeitfenster kann unter Umständen sehr kurz sein, so dass eine schnelle Antragstellung ratsam ist.

Das Sanierungsverfahren entspricht in seinen wesentlichen Grundzügen dem Instrument der Eigenverwaltung mit Insolvenzplanverfahren, wie es die deutsche Insolvenzordnung vorsieht. Die wesentlichen Merkmale lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- Es wird ein Sanierungsplan erstellt.³⁵
- Die Verwaltungsbefugnis bleibt auf Antrag bei dem Schuldner.³⁶
- In diesem Fall erfolgt die Überwachung durch den Insolvenzverwalter.³⁷
- Sicherungsrechte werden während der Sanierungsphase suspendiert.³⁸ Dies dient im wesentlichen dem Erhalt der Funktionsfähigkeit des Betriebs, die z.B. durch die Abholung von sicherungsübereigneten Produktionsmitteln erheblich eingeschränkt werden.

Auch aus Sicht von (ausländischen) Investoren ergeben sich Besonderheiten im Sanierungsverfahren: So können während der Sanierungsphase keine Ertragsausschüttungen verlangt werden und kann ein Verkauf von Anteilen nur mit Zustimmung des Volksgerichts vorgenommen werden.³⁹

Herzstück des Sanierungsverfahrens ist der Sanierungsplan, der mit dem deutschen Insolvenzplan vergleichbar ist. Er ist durch den Schuldner vorzulegen, wenn die Verwaltungsbefugnis bei ihm verbleibt, oder anderenfalls durch den Insolvenzverwalter. Die Frist für die Vorlage des Sanierungsplans beträgt sechs Monate und kann auf Antrag um drei Monate verlängert werden.⁴⁰

Wenn nach mithin spätestens neun Monaten der Sanierungsplan vorliegt, wird über diesen durch die Gläubigerversammlung abgestimmt.⁴¹ Dabei werden die Gläubiger in verschiedene Gruppen eingeteilt. Zwingend vorgeschrieben sind dabei folgende Gruppen:⁴²

- gesicherte Gläubiger,
- Arbeitnehmerforderungen,
- Steuerforderungen,
- ungesicherte Gläubiger.

Bemerkenswert ist, dass auch die Investoren zwingend eine eigene Gruppe bei der Abstimmung über den Sanierungsplan bilden, wenn ihre rechtlichen Interessen durch den Sanierungsplan betroffen sind.⁴³ Dies gilt nur im Sanierungsverfahren, nicht im Liquidationsverfahren.

³⁵ §§ 79-81 KonkursG.

³⁶ § 73 Abs. 1 KonkursG.

³⁷ § 73 Abs. 2 KonkursG.

³⁸ § 75 KonkursG.

³⁹ § 77 KonkursG.

⁴⁰ § 79 KonkursG.

⁴¹ § 84 Abs. 1 KonkursG.

⁴² § 82 Nr. 1-4 KonkursG.

⁴³ § 85 Abs. 2 KonkursG.

³² Art. 31 KonkursG 1986.

³³ § 132 KonkursG.

³⁴ § 70 Abs. 2 KonkursG.

Der Sanierungsplan ist angenommen, wenn sämtliche Gläubigergruppen ihm zugestimmt haben.⁴⁴

Etwas komplizierter ist die Frage zu beantworten, wann eine Gläubigergruppe zugestimmt hat. Hierfür ist sowohl die Kopfmehrheit der abstimmenden Gruppenmitglieder als auch die 2/3-Mehrheit der Forderungen der gesamten Gruppe (nicht nur der anwesenden bzw. abstimmenden Gruppenmitglieder) notwendig.⁴⁵

Wenn nicht alle Gruppen dem Plan zugestimmt haben, kann das Gericht den Plan trotzdem verabschieden, wenn sich hieraus keine Nachteile für die Gläubiger und für die Investoren ergeben und wenn alle Arbeitnehmer- und Steuerforderungen voll bezahlt werden können.⁴⁶ Diese Möglichkeit des Gerichts unter bestimmten Voraussetzungen den Plan durchzusetzen ist aus der deutschen Insolvenzordnung unter dem Begriff „Obstruktionsverbot“ bekannt.

Wenn der Sanierungsplan entweder durch Zustimmung aller Gläubigergruppen oder durch das Gericht angenommen worden ist, ist seine Durchführung bindend; sie wird durch den Insolvenzverwalter überwacht.⁴⁷

Wird der Sanierungsplan von den Gläubigern abgelehnt und nicht durch das Gericht bestätigt, erfolgt die Überleitung in das Liquidationsverfahren.⁴⁸

8. Internationales Insolvenzrecht

Besonders aus Sicht ausländischer Beteiligter interessant ist die Frage, welche Regelungen das KonkursG für grenzüberschreitende Sachverhalte vorsieht. Hierzu ist (erstmalig) eine Regelung in § 5 KonkursG enthalten. Hierbei ist nach der Wirkungsrichtung zu unterscheiden:

Relativ einfach ist die Frage der Wirkung chinesischer Insolvenzverfahren im Ausland zu beantworten. Für diesen Fall bestimmt das KonkursG eindeutig, dass auch im Ausland belegene Vermögensgegenstände eines chinesischen Insolvenzschuldners von den Wirkungen des chinesischen Insolvenzverfahrens umfasst sind.⁴⁹

Die umgekehrte Frage der Wirkung bzw. Anerkennung ausländischer Insolvenzverfahren in der VR China ist hingegen schwieriger zu beantworten.

§ 5 KonkursG sieht hierzu vor, dass eine Anerkennung ausländischer Insolvenzverfahren dann erfolgt, wenn dies in einem bilateralen Vertrag vorgesehen ist. Hierzu ist jedoch festzustellen, dass es einen solchen bilateralen Vertrag für Insolvenzsachen bislang nicht gibt.⁵⁰

§ 5 KonkursG sieht alternativ dazu vor, dass eine Anerkennung erfolgt, wenn die gegenseitige Anerkennung der jeweiligen Insolvenzverfahren des Eröffnungsstaates gegeben ist. Auch eine gegenseitige Anerkennung zwischen der VR China und einem anderem Staat ist bislang nicht bekannt. Es bleibt daher abzuwarten, ob und gegebenenfalls für welche Staaten die Gegenseitigkeit zukünftig angenommen werden kann.

Selbst wenn die gegenseitige Anerkennung zu bejahen wäre, gibt es jedoch noch weitere Hürden für die Anerkennung ausländischer Verfahren. Hierzu wurden einige weit auslegbare Voraussetzungen aufgestellt, die sich wie folgt lesen:⁵¹

- kein Verstoß gegen die Grundprinzipien des Rechts der VR China,
- keine Verletzung der staatlichen Souveränität und Sicherheit,
- keine Verletzung des gesellschaftlichen öffentlichen Interesses,
- keine Verletzung der Rechtsinteressen der Gläubiger im Gebiet der VR China.

Den chinesischen Gerichten verbleibt hierdurch ein großer Ermessensspielraum hinsichtlich der Anerkennung ausländischer Insolvenzverfahren.

Dass diesbezüglich Konkretisierungsbedarf besteht, wurde offensichtlich erkannt. So sollen die Ausführungsanweisungen des Obersten Volksgerichts auch Auslegungsvorschriften zu § 5 KonkursG und der Anerkennung ausländischer Insolvenzverfahren enthalten.⁵² Nach dem aktuellen Bericht des für diese Regelung zuständigen Kommissionsmitglieds auf der INSOL Internatio-

⁵⁰ Es gibt aber bilaterale Verträge zwischen der VR China und etwa 30 Staaten zur Rechtshilfe in Zivil- und Handelssachen. Auf Grundlage eines solchen Vertrages mit Italien (vom 20.05.1991) hat das Volksgericht Foshan im Jahr 2001 den Insolvenzeröffnungsbeschluss eines Mailänder Gerichts anerkannt, die Durchsetzung der sich daraus ergebenden Ansprüche durch den italienischen Insolvenzverwalter erfolgte jedoch aus unklaren Gründen nicht auf dem gerichtlichen Weg; vgl. ausführlich zu dem Fall (B & T Ceramic) *SHI Jingxia*, Recent Developments in Chinese Cross-Border Insolvencies, abrufbar unter http://www.iiiglobal.org/downloads/country/China/Articles/2~_060710shi-3.pdf (zuletzt eingesehen 13.11.2008).

⁵¹ § 5 Abs. 2 KonkursG.

⁵² Richter Wang Fu aus Shanghai hat bei der Podiumsdiskussion im Rahmen der INSOL International Conference im September 2008 in Shanghai berichtet, für Vorschläge zu der Erläuterung des § 5 KonkursG zuständig zu sein und derzeit an einem Vorschlag für die Auslegung der Regelung zu arbeiten.

⁴⁴ § 86 Abs. 1 KonkursG.

⁴⁵ § 84 Abs. 2 KonkursG.

⁴⁶ § 87 Abs. 2 KonkursG.

⁴⁷ §§ 90, 92 KonkursG.

⁴⁸ § 88 KonkursG.

⁴⁹ § 5 Abs. 1 KonkursG.

nal Conference im September 2008 soll der Kommission folgende Regelung vorgeschlagen werden: Der Erlös eines in der VR China belegenen Vermögensgegenstandes, der zu der Insolvenzmasse in einem ausländischen Insolvenzverfahren gehört, wird erst dann an den ausländischen Insolvenzverwalter herausgegeben, wenn daraus etwaige, ansonsten nicht gedeckte Arbeitnehmerforderungen befriedigt worden sind.

Es bleibt abzuwarten, ob ein solches zusätzliches Privileg für Arbeitnehmerforderungen tatsächlich Eingang in die Interpretationen des Obersten Volksgerichts finden wird.

III. Resümee

Als Resümee ist festzustellen, dass das neue Insolvenzrecht der VR China einen großen Fortschritt in Richtung Rechtssicherheit für ausländische Investoren darstellt. Insbesondere sind dabei folgende Errungenschaften hervorzuheben:

- die Bestellung eines neutralen Insolvenzverwalters und damit die Abkehr von staatlich gesteuerten, „politischen“ Konkursen,
- die Möglichkeit der Beteiligung in der Gläubigerversammlung und dadurch Einflussnahme auf das Verfahren,
- aus Sicht der Investoren: Bildung einer eigenen Gruppe für die Abstimmung über einen Sanierungsplan,
- vorrangige Befriedigung von Sicherungsgläubigern aus dem Erlös des Sicherungsguts.

Es verbleiben jedoch auch Unsicherheiten, die sich insbesondere wie folgt zusammenfassen lassen:

- unklarer Nachweis der Insolvenzgründe,
- konkrete Auswahl des Insolvenzverwalters,
- unklares Zeitfenster für Sanierungsantrag,
- fragliche Anerkennung ausländischer Insolvenzverfahren.

Zu den meisten noch klärungsbedürftigen Punkten werden die Bestimmungen des Obersten Volksgerichts Klarheit bringen.

Dass diese erst in zwei bis zweieinhalb Jahren zu erwarten sind, hat auch Vorteile:

Dies gibt Zeit für die dringend notwendige Weiterbildung der Richter, Insolvenzverwalter und sonstigen Beteiligten, die erforderlich ist, um das neue Gesetz zur Zufriedenheit aller Beteiligten anzuwenden – auch der ausländischen Investoren.

KURZE BEITRÄGE

Die chinesischen Bestimmungen zur Visavergabe im Lichte der Olympischen Spiele

Hendrik Lackner/Ying Lackner¹

I. Einleitung

Als Gastgeber der XXIX. Olympischen Sommerspiele 2008 in Peking hat China die Welt in mehrerer Hinsicht beeindruckt: mit einer fulminanten Eröffnungs- und Abschlussfeier, mit Sportstadien der Superklasse sowie mit 51 Goldmedaillen und damit einem deutlichen Vorsprung vor den Vereinigten Staaten in der Gesamtwertung. Gleichzeitig herrschte bei zahlreichen Wettkämpfen gähnende Leere auf den Zuschauerrängen.² Der zunächst erwartete und vom Hotelgewerbe erhoffte Ansturm ausländischer Besucher blieb weitgehend aus.³ Die Pekinger Hotels der Oberklasse waren zu weniger als 50 Prozent ausgelastet und mussten mit drastischen Preisnachlässen um die ausländischen Besucher werben.⁴ Darüber hinaus beklagten sich zahlreiche Unternehmen und Handelskammern über extreme Verschärfungen bei der Visabeschaffung für Geschäftsreisen nach Peking und Shanghai, insbesondere bei der Erteilung von Mehrfachvisa.⁵ Schließlich wurde sogar berichtet, dass ausländische Studenten das Land für zwei Monate verlassen müssten⁶ bzw. dass ablaufende Visa ausländischer Gaststudenten und -schüler von den chinesischen Behörden nicht verlängert würden, damit diese in ihren Heimatländern zunächst neue Visa beantragen müssten und somit während der Olympischen Spiele außer Landes seien.⁷ Ange-

sichts einer erheblichen Verunsicherung bei den Betroffenen, die durch teils fehlende, teils widersprüchliche offizielle Verlautbarungen noch verstärkt wurde, besteht dringender Anlass, einen näheren Blick auf die chinesischen Bestimmungen zur Visavergabe zu werfen (II). Sodann soll die allgemeine wirtschaftliche und politische Bedeutung der chinesischen Visabestimmungen im Spannungsfeld zwischen legitimen Sicherheitsinteressen auf der einen und einem Mindestmaß an Offenheit auf der anderen Seite näher beleuchtet werden (III). Abschließend soll untersucht werden, ob und in welcher Hinsicht Reformbedarf besteht und in welche Richtung sich der chinesische Rechtsrahmen sowie die einschlägige Verwaltungspraxis der Visavergabe weiterentwickeln könnten (IV).

II. Überblick über die chinesischen Bestimmungen zur Visavergabe

1. Das Gesetz über die Ein- und Ausreise von Ausländern

Gesetzliche Grundlage für die Erteilung von Visa ist das „Gesetz über die Ein- und Ausreise von Ausländern“ (EAA-G).⁸ Der Zweck dieses aus insgesamt acht Abschnitten und 35 Artikeln bestehenden Gesetzes kommt in Art. 1 EAA-G deutlich zum Ausdruck, wonach die Souveränität der VR China gewährleistet, die öffentliche Sicherheit und Ordnung aufrecht erhalten und der internationale Austausch erleichtert werden sollen. Die Einreise nach, die Durchreise durch sowie der dauerhafte Aufenthalt in China sind nach Art. 2 EAA-G grundsätzlich genehmigungspflichtig. Ausländer, die nach China einreisen möchten, müssen gemäß Art. 6 S. 1 EAA-

¹ Dr. iur. Hendrik Lackner ist Lehrbeauftragter an der Universität Hamburg und Richter, derzeit am Verwaltungsgericht Hamburg; Ying Lackner ist gebürtige Chinesin und Volljuristin. Ein besonderer Dank gilt Prof. Dr. iur. XIE Libin [谢立斌], China University of Political Science and Law [中国政法大学], für die wertvolle Unterstützung.

² Die ZEIT Online vom 14.08.2008, Quelle: <http://www.zeit.de/online/2008/33/preseschau-china-3> (eingesehen am 23.09.2008).

³ The New York Times vom 24.06.2008, Quelle: <http://www.nytimes.com/2008/06/24/business/worldbusiness/24visa.html> (eingesehen am 23.09.2008).

⁴ Frankfurter Allgemeine Zeitung (FAZ) vom 19.07.2008, S. 7.

⁵ Financial Times vom 24.07.2008, Quelle: <http://www.ft.com/cms/s/0/d7b067cc-5992-11dd-90f8-000077b07658.html> (eingesehen am 24.09.2008).

⁶ FAZ vom 19.04.2008, S. 11.

⁷ FAZ vom 09.06.2008, S. 8.

⁸ Gesetz der VR China über die Ein- und Ausreise von Ausländern [中华人民共和国外国人入境出境管理法] vom 22.11.1985, Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 1985, Nr. 33, S. 1107 ff., englische Übersetzung unter <http://www.nyconsulate.prchina.org/eng/lsqz/laws/t42216.htm> (eingesehen am 24.09.2008).

G bei einer chinesischen Auslandsvertretung ein Visum beantragen. Die Visaerteilung an Ausländer aus Herkunftsstaaten, die mit der VR China Visaabkommen geschlossen haben, richtet sich gemäß Art. 6 S. 3 EAA-G nach den dort geregelten besonderen Voraussetzungen. Art. 6 S. 4 EAA-G enthält eine Reziprozitätsklausel. Sie ermöglicht es den für die Visaerteilung zuständigen chinesischen Behörden für den Fall, dass andere Länder die Erteilung eines Visums an chinesische Staatsangehörige von besonderen Voraussetzungen abhängig machen, die Einhaltung ebendieser Vorgaben bei der Erteilung eines chinesischen Visums zu verlangen.

Die Erteilung eines Visums setzt nach Art. 7 EAA-G die Vorlage eines gültigen Passdokuments voraus. Ausländer, die in der VR China einer Erwerbstätigkeit nachgehen möchten, müssen gemäß Art. 8 EAA-G eine Einladung oder einen Beschäftigungsnachweis vorlegen. Art. 9 EAA-G, der sich mit dem dauerhaften Aufenthalt von Ausländern in der VR China beschäftigt, ist durch die „Green Card Verordnung“,⁹ die insbesondere den dauerhaften Aufenthalt von Ausländern zu Geschäfts- und Erwerbszwecken regelt, im Jahr 2004 näher konkretisiert worden.¹⁰ Art. 12 EAA-G enthält eine negative Erteilungsvoraussetzung. Danach soll Ausländern, die als eine mögliche Gefahr für die Staatssicherheit und die öffentliche Ordnung der VR China angesehen werden, die Einreise nicht gestattet werden. Art. 5 EAA-G verpflichtet die in die VR China eingereisten Ausländer dazu, die chinesischen Gesetze einzuhalten und untersagt ihnen, die Staatssicherheit zu gefährden, öffentliche Interessen zu verletzen oder die öffentliche Ordnung zu stören. Ein Verstoß gegen diese Vorschrift kann gemäß Art. 16 EAA-G mit der Verkürzung oder gänzlichen Aufhebung des Visums sanktioniert werden. Nach Art. 26 EAA-G steht die Erteilung eines Visums im Ermessen der zuständigen Behörden, die auch bereits erteilte Visa aufheben oder für nichtig erklären können. Ein gebundener Anspruch auf Visumserteilung besteht demnach nicht. Art. 33 EAA-G ermächtigt das Ministerium für öffentliche Sicherheit und das Außenministerium, weitere Einzelheiten der Visaerteilung in Durchführungsbestimmungen zu regeln und dem Staatsrat zur Zustimmung vorzulegen. Zu diesem Zweck sind im Dezember 1986 „Durchführungsbestimmungen zur

Ein- und Ausreise von Ausländern“¹¹ (EAA-DB) vom Staatsrat beschlossen und 1994 geringfügig überarbeitet worden.

2. Durchführungsbestimmungen zur Ein- und Ausreise von Ausländern

Entsprechend dem jeweiligen Aufenthaltswort werden „gewöhnliche Visa“¹² von den chinesischen Behörden gemäß Art. 4 EAA-DB in acht – jeweils mit unterschiedlichen Buchstaben bezeichneten – Unterkategorien ausgestellt:

- „D“-Visa: für einen dauerhaften Aufenthalt in der VR China;
- „Z“-Visa: für eine Erwerbstätigkeit in der VR China;
- „X“-Visa: für Studienzwecke (mindestens sechs Monate);
- „F“-Visa: für Personen, die zu einem Besuch, einem Vortrag, zu Geschäftszwecken oder im Rahmen des wissenschaftlichen, technischen oder kulturellen Austausches in die VR China eingeladen worden sind (höchstens sechs Monate);
- „L“-Visa: für touristische Zwecke, Familienbesuche oder andere persönliche Angelegenheiten;
- „G“-Visa: für Durchreisende (Transit);
- „C“-Visa: für Besatzungsmitglieder (internationaler Flug-, Schienen- und Seeverkehr);
- „J1/J2“-Visa: für ausländische Journalisten.

Der jeweilige Aufenthaltswort ist nach Art. 5 Abs. 3 i.V.m. Art. 6 EAA-DB bei der Antragstellung durch Vorlage geeigneter Nachweise und Zertifikate zu belegen. So ist beispielsweise für ein Geschäftsvisum eine Einladung der jeweils zuständigen Ministerien, Provinzregierungen oder der von ihnen ermächtigten Firmen und Institutionen; für ein Arbeitsvisum eine Arbeitserlaubnis vom Ministerium für Arbeit und soziale Sicherheit oder ein Expertenausweis vom Amt für Angelegenheiten der ausländischen Experten oder eine offizielle Einladung von einer zuständigen Stelle und für ein Studentenvisum das Zulassungsschreiben der Hochschule und ein Einladungsformular vorzulegen.

Art. 12 EAA-G wird durch Art. 7 EAA-DB näher konkretisiert. Danach soll Ausländern, die

⁹ Verordnung zur Prüfung und Bewilligung eines dauerhaften Aufenthaltes von Ausländern in China [外国人在中国永久居留审批管理办法] vom 15.08.2004, chinesische Fassung unter http://news.xinhuanet.com/zhengfu/2004-08/20/content_1835486.htm (eingesehen am 24.09.2008), englische Übersetzung unter http://info.hktdc.com/report/reg/reg_050102.htm (eingesehen am 06.10.2008).

¹⁰ Siehe hierzu näher den instruktiven Beitrag von ZHU Yifan/XU Xian, Chinese „Green Cards“ – Green Light only for Qualified Foreigners, in: ZChinR 2005, S. 238 ff.

¹¹ Durchführungsbestimmungen der VR China zur Ein- und Ausreise von Ausländern [中华人民共和国外国人入境出境管理法实施细则] vom 27.12.1986 in der Fassung vom 15.07.1994, Amtsblatt des Staatsrates 1994, Nr. 17, S. 771 ff., englische Übersetzung unter <http://cz2.mof.com.gov.cn/aarticle/chinalaw/customs/200501/20050100015158.html> (eingesehen am 25.09.2008).

¹² 普通签证 .

einer der folgenden Kategorien angehören, die Einreise in die VR China nicht gestattet werden: von der chinesischen Regierung abgeschobene Personen (Abs. 1), Personen, die nach der Einreise zu terroristischen, subversiven oder Gewaltaktivitäten neigen könnten (Abs. 2), Personen, die nach der Einreise zu Schmuggel, Prostitution oder Drogenhandel neigen könnten (Abs. 3), Personen, die an psychischen Erkrankungen, Lepra, Aids, Geschlechtskrankheiten, TBC oder anderen Infektionskrankheiten leiden (Abs. 4), Personen, die während ihres Aufenthalts in China nicht über die dafür erforderlichen finanziellen Mittel verfügen (Abs. 5), sowie Personen, die nach der Einreise zu „anderen Aktivitäten“¹³ neigen könnten, die die Staatssicherheit und Staatsinteressen gefährden könnten (Abs. 6). Bei der letzten Kategorie handelt es sich um einen besonders weit gefassten, unbestimmten Auffangtatbestand. Die weiteren Vorschriften der EAA-DB beschäftigen sich mit Einzelheiten der Grenzkontrolle, Fragen des Aufenthalts, der Registrierung sowie mit Reise- und Sanktionsvorschriften.

Für die Ausstellung eines Touristen- und Geschäftsvisums mit einmaliger Einreisemöglichkeit wird von deutschen Staatsangehörigen eine Gebühr in Höhe von 20,- Euro erhoben. Für ein Visum mit mehrmaliger Einreisemöglichkeit während eines Jahres („Mehrfachvisum“) werden 60,- Euro berechnet. Die durchschnittliche Bearbeitungszeit zur Ausstellung eines Visums beträgt vier Arbeitstage. Gegen Zahlung eines Zuschlags in Höhe von 30,- Euro wird das Visum noch am gleichen Tag ausgestellt. Ein Merkblatt¹⁴ mit näheren Einzelheiten zur Beantragung eines Visums und das Antragsformular¹⁵ können über die Internetseite der chinesischen Botschaft in Berlin abgerufen werden.

3. Verschärfung der Visavergabepaxis vor Olympia

Im April 2008 wurde erstmals in der Presse über drastische Verschärfungen bei der chinesischen Visavergabepaxis berichtet. Das in Singapur ansässige Reiseunternehmen UOB Travel Planners teilte mit, dass die chinesischen Behörden bereits seit Wochen keine Mehrfachvisa mehr ausstellen würden.¹⁶ Auch würden Visa nicht mehr am selben Tag bearbeitet. Der Deutsche Industrie- und Handelskammertag warnte zwar vor einer Dramatisie-

rung, wies aber deutlich auf große Sorgen der deutschen Wirtschaft hin, weil kurzfristige Geschäftsreisen praktisch unmöglich geworden seien.¹⁷ Der kommerzielle Visabeschaffer CIBT Visum Centrale sprach von teilweise erheblichen Verzögerungen bei der Visabearbeitung. Wegen ständiger Veränderungen der Visavergabepaxis könne keinerlei verlässliche Auskunft gegeben werden. Touristenvisa würden nur noch gegen Vorlage einer Buchungsbestätigung ausgestellt. Die Erteilung von Geschäftsvisa erfolge nur gegen Vorlage einer Originaleinladung, wohingegen bisher eine Kopie oder ein Fax ausgereicht hätten. Noch strengere Anforderungen würden an die Ausstellung von Besuchsvisa gestellt. Diese könnten nur dann erteilt werden, wenn der Antragsteller einen schriftlichen Nachweis darüber erbringe, dass er mit der zu besuchenden Person verwandt sei, was etwas durch die Vorlage des Familienstammbuches nachgewiesen werden könne.¹⁸

Zu diesem Zeitpunkt teilte der Sprecher des chinesischen Außenministeriums JIANG Yu im Rahmen einer internationalen Pressekonferenz noch mit, Mehrfachvisa würden weiterhin ausgestellt. Im Hinblick auf die Olympischen Sommerspiele würden lediglich „angemessene Vorkehrungen“ getroffen, allerdings auf der Grundlage der geltenden chinesischen Visabestimmungen.¹⁹ Am 6. Mai 2008 gab die chinesische Regierung erstmals offiziell bekannt, dass sie die Visavergabepaxis vor den Olympischen Spielen vorübergehend verschärft habe, um die nationale Sicherheit und die Sicherheit von Ausländern zu gewährleisten.²⁰ Der konkrete Inhalt dieser Verschärfungen blieb allerdings ebenso offen wie die Frage ihrer zeitlichen Geltung. Noch am 30. Mai 2008 ließ die chinesische Botschaft in Berlin auf ihrer Internetseite verlautbaren, dass keine striktere Visa-Politik durchgeführt werde. Aus Sicherheitsgründen seien lediglich „einige angemessene Veränderungen“ vorgenommen worden.²¹ Am 2. Juni 2008 veröffentlichte das chinesische olympische Komitee einen an Ausländer gerichteten Rechtsleitfaden²² in Frage- und Antwortform, der neben allgemeinen Reisehinweisen die Grundzüge der Visavergabepaxis zusammenfasste und sich auch mit Fragen der Meinungsäuße-

¹³ 其他活动 .

¹⁴ <http://www.china-botschaft.de/det/qz/t514074.htm> (eingesehen am 25.09.2008).

¹⁵ <http://www.china-botschaft.de/det/xnyfgk/P020070825145011254689.pdf> (eingesehen am 25.09.2008).

¹⁶ FAZ vom 18.04.2008, S. 11.

¹⁷ Wirtschaftswoche vom 18.04.2008, Quelle: <http://www.wiwo.de/unternehmer-maerkte/china-verschaerft-visa-regelung-fuer-auslaender-273619> (eingesehen am 27.09.2008).

¹⁸ CIBT Visum Centrale, Quelle: http://www.visum-centrale.de/service/laender_details.php?id=13 (eingesehen am 27.09.2008).

¹⁹ Pressekonferenz des chinesischen Außenministeriums vom 24.04.2008, Quelle: <http://www.fmprc.gov.cn/eng/xwfw/s2510/2511/t429018.htm> (eingesehen am 27.09.2008).

²⁰ Vgl. FAZ v. 07.05.2008, S. 2.

²¹ Mitteilung der chinesischen Botschaft vom 30.05.2008, Quelle: <http://www.china-botschaft.de/det/qz/t442166.htm> (eingesehen am 27.09.2008).

rungs- und Demonstrationsfreiheit von Ausländern befasste. Im Juli 2008 teilte die in Shanghai für internationale Wirtschaftsbeziehungen und Handelsfragen zuständige Kommission SMERT²³ mit, sie werde bis Mitte September 2008 grundsätzlich keine für die Erteilung von Geschäftsvisa erforderlichen Einladungen mehr ausstellen.²⁴ Die chinesische Botschaft in Berlin wies allerdings am 30. Juli 2008 darauf hin, dass die Pekinger Behörde für Handelsangelegenheiten nie aufgehört habe, die für Geschäftsvisa erforderlichen Zertifikate auszustellen.²⁵ Nach dem Ende der Sommer-Paralympics erfolgte im September 2008 eine Rückkehr zur bisherigen Visavergabepraxis, indem die vorübergehenden Restriktionen weitgehend aufgehoben wurden.

Zusammenfassend lässt sich folgendes Bild zeichnen: Die chinesischen Rechtsgrundlagen für die Visaerteilung sind vor den Olympischen Spielen nicht verschärft worden.²⁶ Angesichts zahlreicher unbestimmter Rechtsbegriffe sowie diverser Generalklauseln und Auffangtatbestände bestand für eine solche Verschärfung auch kein Anlass. Vielmehr sind die chinesischen Visabestimmungen von den dafür zuständigen Behörden, insbesondere den Auslandsvertretungen, deutlich restriktiver angewandt worden, ohne dass die davon betroffenen Verkehrskreise auf den exakten Inhalt der Verschärfung rechtzeitig hingewiesen worden wären. Infolgedessen kam es insbesondere bei den im China-Geschäft engagierten Unternehmen zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit und zu einem spürbaren Vertrauensverlust hinsichtlich der Handhabung der Visavergabe durch die zuständigen chinesischen Behörden, zumal die Erteilung von Mehrfachvisa bei entsprechenden Kontakten gegen

Zahlung von Schmiergeldern offenbar weiterhin problemlos möglich gewesen sein soll.²⁷

Ob, wie von der chinesischen Regierung zur Begründung angeführt, die Gefahr möglicher Terroranschläge ausschlaggebend für die neue Visavergabepraxis war, ist jedenfalls nicht zwingend. Für eine solche Lesart könnte sprechen, dass die internationale Polizeibehörde Interpol im April 2008 vor der realen Gefahr terroristischer Anschläge während der Olympischen Spiele gewarnt hat.²⁸ Tatsächlich kam es im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit den Olympischen Spielen zu mehreren Anschlägen mit zahlreichen Todesopfern, u.a. am 4. August 2008 und am 10. August 2008 in der überwiegend von Muslimen bewohnten Provinz Xinjiang.²⁹ Bereits am 5. Mai 2008 waren bei einem Bombenanschlag auf einen Linienbus in Shanghai drei Menschen ums Leben gekommen.³⁰ Bei zwei weiteren Terroranschlägen auf Linienbusse starben am 21.07.2008 in der südwestchinesischen Stadt Kunming zwei Fahrgäste.³¹ Allerdings sprechen die politischen Unruhen in Tibet vom März 2008 sowie die weltweiten, massiven Ausschreitungen im Verlauf des olympischen Fackellaufes vom April 2008 für die Annahme, dass die chinesische Regierung mit ihren Vorgaben für eine strengere Visavergabepraxis jedenfalls auch unliebsame Protestaktionen und kritische Meinungsäußerungen während der Olympischen Spiele zu verhindern suchte.³²

III. Wirtschaftliche und politische Bedeutung der chinesischen Visabestimmungen

Die Gratwanderung zwischen Freiheit und Sicherheit – hier in Form von Einreisefreiheit und der Bewältigung der damit einhergehenden Gefahren für die jeweilige Rechtsordnung, die jeder moderne Visarechtsrahmen in einer zunehmend interdependenten Wirtschaftsordnung bewältigen muss, kommt in Art. 1 EAA-G deutlich zum Ausdruck. Diese Kernbestimmung adressiert mit dem Erhalt von Sicherheit und öffentlicher Ordnung auf

²² Rechtshinweise für die Ein- und Ausreise sowie den Aufenthalt von Ausländern in der VR China während der Olympischen Spiele [奥运期间外国人入境出境及在中国停留期间法律指南], Quelle: <http://www.beijing2008.cn/news/official/bulletin/official/n214387789.shtml> (eingesehen am 27.09.2008). Eine englische Übersetzung dieser „Legal Guidelines for Foreigners Entering, Exiting and Staying in China during the Olympics“ ist abrufbar unter <http://hrchina.org/public/PDFs/PressReleases/Legal-Advisory-04Jun08-Guidelines-Translation.pdf> (eingesehen am 27.09.2008). Entgegen der Presseberichterstattung, etwa in der FAZ vom 09.06.2008, S. 5, handelt es sich bei diesem Leitfaden nicht um „Rechtsvorschriften für die Einreise von Ausländern zu den Olympischen Spielen“, sondern lediglich um allgemeine Anwendungs- und Reisehinweise ohne Rechtsaktsqualität.

²³ 上海市外经贸委.

²⁴ Die chinesische Fassung mit englischer Übersetzung ist abrufbar unter <http://www.amcham-shanghai.org/AmChamPortal/MCMS/Presentation/Template/Content.aspx?Type=31&Guid=%7B889B2F1A-A4D5-41BD-B380-B7D2C62792A5%7D> (eingesehen am 27.09.2008).

²⁵ Mitteilung der chinesischen Botschaft vom 30.07.2008, Quelle: <http://www.china-botschaft.de/det/qz/t479275.htm> (eingesehen am 27.09.2008).

²⁶ So auch das Auswärtige Amt in seinen Reise- und Sicherheitshinweisen für China, Stand: 18.07.2008, Quelle: <http://www.auswaertigesamt.de/diplo/de/Laenderinformationen/China/Sicherheitshinweise.html> (eingesehen am 27.09.2008).

²⁷ South China Morning Post vom 25.07.2008, Quelle: <http://www.europeanchamber.com.cn/view/media/fullview?cid=2357> (eingesehen am 27.09.2008).

²⁸ Interpol, Pressemitteilung vom 25.04.2008, Quelle: <http://www.interpol.int/public/ICPO/PressReleases/PR2008/PR200813.asp> (eingesehen am 27.09.2008).

²⁹ FAZ vom 05.08.2008, S. 2 und vom 11.08.2008, S. 1.

³⁰ WELT Online vom 07.08.2008, Quelle: <http://www.welt.de/politik/article2284367/Islamisten-drohen-Peking-mit-Anschlaegen.html> (eingesehen am 27.08.2008).

³¹ Deutsche Welle, Quelle: <http://www.deutsche-welle.de/dw/article/0,2144,3433689,00.html> (eingesehen am 06.10.2008).

³² FAZ vom 03.06.2008, S. 6; Focus Online vom 09.06.2008, Quelle: http://www.focus.de/reisen/reisefuehrer/china/peking-die-besucher-bleiben-aus_aid_306401.html (eingesehen am 27.09.2008); Spiegel-Online vom 19.04.2008, Quelle: <http://www.spiegel.de/wirtschaft/0,1518,548307,00.html> (eingesehen am 27.09.2008).

der einen Seite und der Erleichterung des internationalen Austausches auf der anderen Seite diese beiden Grundanliegen. Die VR China als Transformationsgesellschaft, die sich seit über zwei Jahrzehnten von einer staatlich gelenkten Kommandowirtschaft zu einer neuartigen Form des Staats- und Kaderkapitalismus entwickelt, ist als neue Werkbank der Welt in vielfältigster Weise auf Austausch, Begegnung, Dialog und Annäherung angewiesen. Dies betrifft nicht nur die klassische Warenverkehrsfreiheit³³, also den diskriminierungsfreien Import und Export von Waren, sondern in zunehmendem Maß auch die Gründung von Tochter- oder die Beteiligung an Gemeinschaftsunternehmen (Niederlassungs- und Kapitalverkehrsfreiheit), den Wissens- und Technologietransfer sowie die Bereiche der Rechts- und Wissenschaftskooperation. Darüber hinaus bemüht sich die kommunistische Staats- und Parteiführung zur Mehrung Chinas internationaler Reputation, zu seiner Positionierung als „global player“ sowie zur Herrschaftssicherung nach innen ersichtlich darum, internationale Großereignisse wie beispielsweise die Olympischen Sommerspiele 2008 oder die Internationale Weltausstellung „Expo“ 2010 ins Land zu holen.³⁴ All dies führt zwangsläufig zu immer mehr Grenzübertreten von ausländischen Geschäftsreisenden, Wissenschaftlern, Beratern, Studenten³⁵, Journalisten, Touristen und Arbeitssuchenden. Es überrascht vor diesem Hintergrund nicht, dass die Zahl der von den chinesischen Behörden ausgestellten Visa in den letzten Jahren von 6,5 Millionen in 2005 über 7,4 Millionen in 2006 auf mehr als 8,1 Millionen Visa im Jahr 2007 deutlich angestiegen ist.³⁶

Ein servicebezogenes, d.h. kundenorientiertes und transparentes Visavergabeverfahren ist vor diesem Hintergrund ein wesentlicher Baustein im „Kampf um die besten Köpfe“. Ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Einreisefreiheit und legitimen Sicherheitsinteressen ist für den weiteren wirtschaftlichen Aufstieg der VR China unverzichtbar und liegt damit im ureigensten chinesischen Interesse. Dabei sollen die negativen Auswirkungen einer Visavergabepaxis, welche die Einreisefreiheit einseitig in den Vordergrund stellt und berechnete

Sicherheitserwägungen unbeachtet lässt („*in dubio pro libertate*“), nicht unerwähnt bleiben. Die Folgen der damaligen deutschen Visavergabepaxis, die mit dem so genannten „Vollmer-Erlass“³⁷ zum Gegenstand eines parlamentarischen Untersuchungsausschusses wurde,³⁸ sind selbst vom damaligen Bundesaußenminister Fischer im Hinblick auf mögliche nachteilige Folgeerscheinungen in den Bereichen Schleusertum, Menschenhandel, Zwangsprostitution und Schwarzarbeit als „fatal“ bezeichnet worden.³⁹ Demgegenüber konnte im Vorfeld und während der Olympischen Sommerspiele 2008 beobachtet werden, dass das Pendel der chinesischen Visavergabepaxis weit in Richtung einer einseitigen Fixierung auf Sicherheitsinteressen („*in dubio pro securitate*“) ausgeschlagen ist. Insbesondere Geschäftsreisende dürften klassischerweise nicht zu dem Personenkreis gehören, von dem gravierende Sicherheitsrisiken oder Terrorgefahren ausgehen. Dies gibt Anlass, einige abschließende Reformüberlegungen zu skizzieren.

IV. Reformüberlegungen

Zunächst ist – wie vom deutschen Bundespräsidenten Köhler jüngst gefordert⁴⁰ – Respekt für bisher Erreichtes zum Ausdruck zu bringen. Die VR China ist bei der Weiterentwicklung ihrer Rechtsordnung in einem Ausmaß bereit, von ausländischen Staaten zu lernen, das seinesgleichen sucht. In diesem Zusammenhang ist der zwischen Deutschland und der VR China seit dem Jahr 2000 bestehende und jüngst um zwei weitere Jahre verlängerte Rechtsstaatsdialog exemplarisch hervorzuheben.⁴¹ Der Rechtsrahmen der chinesischen Visavergabe entspricht trotz der Verwendung zahlreicher unbestimmter Rechtsbegriffe im Wesentlichen internationalen Standards. So stimmen die materiellen Voraussetzungen für die Erteilung eines Visums weitgehend mit den deutschen Bestimmungen⁴² bzw. den Vorgaben des unionsrechtlichen Schengen-Besitzstandes⁴³ überein.

³⁷ Abrufbar unter http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/15/059/CD_UA_2/docs/009.pdf (eingesehen am 29.09.2008).

³⁸ Der Abschlussbericht des so genannten „Visa-Untersuchungsausschusses“ des Deutschen Bundestages vom 02.09.2008 ist abrufbar unter <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/15/059/1505975.pdf> (eingesehen am 29.09.2008).

³⁹ Protokoll der 19. Sitzung des „Visa-Untersuchungsausschusses“ des Deutschen Bundestages vom 25.04.2008, S. 22, abrufbar unter http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/15/059/CD_UA_2/docs/1/Sitzung_19.pdf (eingesehen am 29.09.2008).

⁴⁰ FAZ v. 08.09.2007, S. 7.

⁴¹ Bundesministerium der Justiz, Pressemitteilung vom 21.04.2008, Quelle: http://www.bundesjustizministerium.com/enid/0,0/Pressestelle/Pressemitteilungen_58.html?druck=1&pmc_id=2243 (eingesehen am 30.09.2008). Einen guten Überblick über die verschiedenen Projekte vermittelt die von der Gesellschaft für technische Zusammenarbeit herausgegebene Studie „Der Deutsch-Chinesische Rechtsstaatsdialog“, Quelle: <http://www.bmj.de/files/-/1227/Rechtsstaatsdialog%20-%20Ein%20Überblick.pdf> (eingesehen am 30.09.2008).

⁴² § 6 AufenthG in Verbindung mit §§ 30a ff. AufenthV.

³³ Die chinesischen Exporte in die Europäische Union beliefen sich im Jahr 2007 bereits auf über 230 Milliarden Euro, womit die VR China die USA als wichtigsten EU-Handelspartner deutlich übertroffen hat, vgl. iwD, Informationsdienst des Instituts der deutschen Wirtschaft Köln vom 21.08.2008, S. 6 f.

³⁴ Siehe hierzu näher Heike Holbig/Günter Schucher/Margot Schüller, „One World, Different Dreams“: Chinas Aufstieg und die Olympischen Spiele, in: GIGA Focus Asien, Nr. 8/2008, S. 4.

³⁵ Im Jahr 2006 waren nach Angaben des Statistischen Bundesamtes (Deutsche Studierende im Ausland – statistischer Überblick 1996-2006, Wiesbaden 2008, S. 18) 1.280 deutsche Studierende an chinesischen Hochschulen eingeschrieben.

³⁶ Xinhua vom 28.07.2008, Quelle: http://news.xinhuanet.com/english/2008-07/28/content_8826823.htm (eingesehen am 29.09.2008).

Auch hier wird die Erteilung eines Visums davon abhängig gemacht, dass ein gültiges Grenzübertrittspapier vorliegt, keine Ausschreibung zur Einreiseverweigerung gegeben ist, der Aufenthaltswitzweck und die Umstände des Aufenthalts – einschließlich der Rückkehrbereitschaft – nachgewiesen werden, die Aufenthaltsfinanzierung gesichert ist, sowie die öffentliche Ordnung, die nationale Sicherheit oder die internationalen Beziehungen nicht gefährdet werden.⁴⁴ Auch spricht der deutliche Anstieg der von den chinesischen Behörden ausgestellten Visa in quantitativer Hinsicht für ein nicht unerhebliches Maß an Offenheit. Schließlich können die mit internationalen Großveranstaltungen verbundenen besonderen Gefährdungslagen eine vorübergehende Verschärfung der Visavergabepaxis durchaus rechtfertigen. So wurden beispielsweise auch die deutschen Behörden im Zuge des Weltjugendtages 2005 in Köln und anlässlich der Fußballweltmeisterschaft 2006 wegen einer angeblich zu strengen Visavergabepaxis kritisiert.⁴⁵ Auch insoweit kann der VR China nicht der Vorwurf gemacht werden, während dieses für die innere Sicherheit besonders sensiblen Zeitraums der Einhaltung von Sicherheitsvorschriften besondere Beachtung geschenkt zu haben.

Die Kritik an der verschärften chinesischen Visavergabepaxis konzentriert sich in erster Linie auf prozedurale Fragen und Kommunikationsdefizite. So hätte es nahe gelegen, die vorgenommenen Verschärfungen von Anfang an auf den maßgeblichen Zeitraum zu befristen und diese zeitliche Befristung öffentlich mitzuteilen. Dadurch hätte eine erhebliche Verunsicherung insbesondere bei Geschäftsreisenden vermieden werden können. Zudem hätten sich die betroffenen Verkehrskreise auf Änderungen der Verwaltungspraxis besser einstellen können. Darüber hinaus wurde versäumt, die vorgenommenen Verschärfungen der chinesischen Visavergabepaxis inhaltlich konkret zu benennen und dann auch einheitlich anzuwenden. Mit dem allgemeinen Hinweis, es würden lediglich „angemessene Veränderungen“ vorgenommen, sind die chinesischen Behörden ihren Informationsobliegenheiten nicht in angemessener Weise nachgekommen. Über einen längeren Zeitraum hinweg herrschte bei den Betroffenen Unklarheit über das weitere Vorgehen der chinesischen Behörden. Dies führte in den Medien zu teilweise übertriebenen Darstellungen und einer regelrechten, auf Gerüchten beruhenden Panikmacherei. Das Ansehen der

chinesischen (Visa-)Verwaltung und das Vertrauen in die Beachtung rechtsstaatlicher Verfahrensgrundsätze haben aufgrund dieser Versäumnisse, vor allem einem erheblichen Mangel an Transparenz, nicht unerheblichen Schaden genommen.

Auch die VR China hat die Bedeutung von Transparenzvorschriften, die für eine rechtsstaatlichen Grundsätzen verpflichtete Verwaltung unverzichtbar sind, mit der Verordnung über die Offenlegung von Regierungsinformationen anerkannt.⁴⁶ § 1 dieser Informationsfreiheitsverordnung erklärt die Transparenz der Regierungsarbeit zu ihrem primären Zweck und stellt die Dienstleistungsfunktion von Regierungsinformationen heraus. Damit bleibt im Ergebnis dreierlei zu wünschen: Erstens möge die VR China die breite Kritik an ihrer Visavergabepaxis im Zuge der Olympischen Spiele zum Anlass nehmen, spätestens beim nächsten Großereignis, der Expo 2010, die in der Informationsfreiheitsverordnung anklingenden Transparenzvorstellungen stärker in ihre Visavergabepaxis einfließen zu lassen. Zweitens ist es höchste Zeit, das in Art. 5 Abs. 1 der chinesischen Verfassung verankerte Rechtsstaatsprinzip nunmehr durch ein allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz zu flankieren. Drittens möge China die Kraft und Größe besitzen, Pluralität nicht einseitig unter dem Deckmantel der Terrorismusabwehr bekämpfen zu wollen, sondern mit kritischen Denkanstößen offener und gelassener umzugehen.

⁴³ Schengen Besitzstand, ABl. EG Nr. L 239 vom 22.09.2000, S. 1 ff.

⁴⁴ Günter Renner, Ausländerrecht, 8. Aufl. 2005, § 6 Rn. 20.

⁴⁵ Spiegel-Online vom 10.08.2005, Quelle: <http://www.spiegel.de/panorama/0,1518,369170,00.html> und vom 09.06.2006, Quelle: <http://www.spiegel.de/politik/deutschland/0,1518,420099,00.html> (jeweils eingesehen am 29.09.2008).

⁴⁶ Verordnung der VR China über die Offenlegung von Regierungsinformationen [中华人民共和国政府信息公开条例] vom 17.01.2007, in Kraft getreten am 01.05.2008, deutsche Übersetzung unter <http://lehrstuhl.jura.uni-goettingen.de/chinarecht/inhalt.htm> (eingesehen am 30.09.2008), siehe dazu auch Björn Ahl, Offenlegung von Regierungsinformationen in China, in: ZChinR 2007, S. 354 ff.

DOKUMENTATIONEN

Einige Bestimmungen zur Volksschlichtungsarbeit

《人民调解工作若干规定》

中华人民共和国司法部令

第 75 号

《人民调解工作若干规定》已经 2002 年 9 月 11 日司法部部务会议通过，现予发布，自 2002 年 11 月 1 日起施行。

部长张福森

2002 年 9 月 26 日

„Einige Bestimmungen zur Volksschlichtungsarbeit“

Erlass des Justizministeriums

Nr. 75

„Einige Bestimmungen zur Volksschlichtungsarbeit“ sind bereits am 11.09.2002 auf der Ministerialsitzung verabschiedet worden; sie werden nun bekannt gemacht und vom 01.11.2002 an durchgeführt.

Minister ZHANG Fusen

26.09.2002

第一章 总则

第一条 为了规范人民调解工作，完善人民调解组织，提高人民调解质量，根据《中华人民共和国宪法》和《中华人民共和国民事诉讼法》、《人民调解委员会组织条例》等法律、法规的规定，结合人民调解工作实际，制定本规定。

第二条 人民调解委员会是调解民间纠纷的群众性组织。

人民调解员是经群众选举或者接受聘任，在人民调解委员会领导下，从事人民调解工作的人员。

人民调解委员会委员、调解员，统称人民调解员。

第三条 人民调解委员会的任务是：

(一) 调解民间纠纷，防止民间纠纷激化；

(二) 通过调解工作宣传法律、法规、规章和政策，教育公民遵纪守法，尊重社会公德，预防民间纠纷发生；

1. Kapitel: Allgemeine Regeln

§ 1 Um die Volksschlichtungsarbeit zu normieren, die Organisation der Volksschlichtung zu vervollständigen und um die Qualität der Volksschlichtung zu erhöhen, werden auf Grund der „Verfassung der Volksrepublik China“, des „Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China“ und der „Verordnung für die Organisation der Volksschlichtungskomitees“ und weiterer Gesetze und Rechtsnormen verbunden mit der Praxis bei der Volksschlichtungsarbeit diese Bestimmungen festgelegt.

§ 2 Volksschlichtungskomitees sind Massenorganisationen, welche die Streitigkeiten im Volk schlichten.

Volksmediatoren sind von den Massen gewählte oder eingesetzte Personen, die unter der Anleitung durch die Volksschlichtungskomitees die Volksschlichtungsarbeit durchführen.

Mitglieder der Volksschlichtungskomitees und Mediatoren werden [im Folgenden] als Volksmediatoren bezeichnet.

§ 3 Volksschlichtungskomitees haben die folgenden Pflichten:

1. Streitigkeiten im Volk schlichten, Verschärfung von Streitigkeiten im Volk verhindern;

2. im Wege der Schlichtungsarbeit die Gesetze, Rechtsnormen, Regeln und Politnormen propagieren, die Bürger zur Einhaltung von Recht und Disziplin sowie zum Respektieren der gesellschaftlichen Moral erziehen, das Entstehen von Streitigkeiten im Volk verhindern;

(三) 向村民委员会、居民委员会、所在单位和基层人民政府反映民间纠纷和调解工作的情况。

第四条 人民调解委员会调解民间纠纷, 应当遵守下列原则:

(一) 依据法律、法规、规章和政策进行调解, 法律、法规、规章和政策没有明确规定的, 依据社会主义道德进行调解;

(二) 在双方当事人自愿平等的基础上进行调解;

(三) 尊重当事人的诉讼权利, 不得因未经调解或者调解不成而阻止当事人向人民法院起诉。

第五条 根据《最高人民法院关于审理涉及人民调解协议的民事案件的若干规定》, 经人民调解委员会调解达成的、有民事权利义务内容, 并由双方当事人签字或者盖章的调解协议, 具有民事合同性质。当事人应当按照约定履行自己的义务, 不得擅自变更或者解除调解协议。

第六条 在人民调解活动中, 纠纷当事人享有下列权利:

(一) 自主决定接受、不接受或者终止调解;

(二) 要求有关调解人员回避;

(三) 不受压制强迫, 表达真实意愿, 提出合理要求;

(四) 自愿达成调解协议。

第七条 在人民调解活动中, 纠纷当事人承担下列义务:

(一) 如实陈述纠纷事实, 不得提供虚假证明材料;

(二) 遵守调解规则;

(三) 不得加剧纠纷、激化矛盾;

(四) 自觉履行人民调解协议。

第八条 人民调解委员会调解民间纠纷不收费。

第九条 司法行政机关依照本办法对人民调解工作进行指导和管理。

3. Ortsausschüssen, Wohnbevölkerungsausschüssen, ansässigen Einheiten und Volksregierungen der Grundstufe die Verhältnisse der Streitigkeiten im Volk und der Schlichtungsarbeit widerspiegeln.

§ 4 Bei der Schlichtung von Streitigkeiten im Volk müssen Volksschlichtungskomitees folgende Prinzipien beachten:

(1) nach Gesetzen, Rechtsnormen, Regeln und Politnormen schlichten; wenn Gesetze, Rechtsnormen, Regeln und Politnormen keine klaren Bestimmungen enthalten, wird auf Grund der sozialistischen Moral geschlichtet;

(2) auf der Grundlage der Freiwilligkeit [der Teilnahme] und der Gleichheit beider Beteiligter schlichten;

(3) die Klagerechte beider Seiten achten, die nicht deshalb, weil sie keine Schlichtung durchgeführt haben, oder weil die Schlichtung erfolglos geblieben ist, daran gehindert werden dürfen, beim Volksgericht Klage zu erheben.

§ 5 Nach „Einigen Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Behandlung von Zivilfällen, die Volksschlichtungsvereinbarungen betreffen“ haben Schlichtungsvereinbarungen die Qualität von Zivilverträgen, wenn sie durch Schlichtung vor einem Volksschlichtungskomitee erreicht werden, zivilrechtliche Rechte und Pflichten zum Gegenstand haben und von beiden Beteiligten unterschrieben oder mit Siegel versehen wurden. Die Beteiligten müssen nach der Vereinbarung die eigenen Pflichten erfüllen und dürfen die Schlichtungsvereinbarung nicht willkürlich ändern oder kündigen.

§ 6 Bei der Volksschlichtung genießen die streitenden Beteiligten folgende Rechte:

(1) selbstständig darüber zu entscheiden, ob man sich der Schlichtung unterwirft oder diese beendet;

(2) die Ablehnung von Mediatoren zu fordern;

(3) nicht unterdrückt und gezwungen zu werden, den wahren Willen auszudrücken;

(4) freiwillig eine Schlichtungsvereinbarung zu erreichen.

§ 7 Bei der Volksschlichtung übernehmen die Beteiligten die folgenden Pflichten:

(1) wahrheitsgemäß strittige Tatsachen vorzutragen, kein falsches Beweismaterial einzureichen;

(2) Schlichtungsregeln einzuhalten;

(3) nicht die Streitigkeit und Widersprüche zu verschärfen;

(4) unaufgefordert die Volksschlichtungsvereinbarung erfüllen.

§ 8 Volksschlichtungskomitees erheben keine Gebühren für die Schlichtung von Streitigkeiten im Volk.

§ 9 Die Justizverwaltungsorgane leiten auf Grund dieser Methode die Volksschlichtungsarbeit an und verwalten diese.

指导和管理人民调解委员会的日常工作，由乡镇、街道司法所（科）负责。

第二章 人民调解委员会和人民调解员

第十条 人民调解委员会可以采用下列形式设立：

- （一）农村村民委员会、城市（社区）居民委员会设立的人民调解委员会；
- （二）乡镇、街道设立的人民调解委员会；
- （三）企业事业单位根据需要设立的人民调解委员会；
- （四）根据需要设立的区域性、行业性的人民调解委员会。

人民调解委员会的设立及其组成人员，应当向所在地乡镇、街道司法所（科）备案；乡镇、街道人民调解委员会的设立及其组成人员，应当向县级司法行政机关备案。

第十一条 人民调解委员会由委员三人以上组成，设主任一人，必要时可以设副主任。

多民族聚居地区的人民调解委员会中，应当有人数较少的民族的成员。

人民调解委员会中应当有妇女委员。

第十二条 村民委员会、居民委员会和企业事业单位的人民调解委员会根据需要，可以自然村、小区（楼院）、车间等为单位，设立调解小组，聘任调解员。

第十三条 乡镇、街道人民调解委员会委员由下列人员担任：

- （一）本乡镇、街道辖区内设立的村民委员会、居民委员会、企业事业单位的人民调解委员会主任；
- （二）本乡镇、街道的司法助理员；

Für die tägliche Anleitung und Verwaltung der Volksschlichtungskomitees sind die Justizbüros (-abteilungen) der Gemeinde, Kleinstadt oder Straße zuständig.

2. Kapitel: Volksschlichtungskomitees und Volksmediator

§ 10 Volksschlichtungskomitees können in folgenden Formen errichtet werden:

- (1) Volksschlichtungskomitees, die von dörflichen Ortsausschüssen oder städtischen (kommunalen) Wohnbevölkerungsausschüssen errichtet werden;
- (2) Volksschlichtungskomitees, die von Gemeinden, Kleinstädten oder Straßen errichtet werden;
- (3) Volksschlichtungskomitees, die bei Bedarf von Unternehmen und Institutionseinheiten errichtet werden;
- (4) regionale und branchenspezifische Volksschlichtungskomitees, die bei Bedarf errichtet werden.

Die Errichtung von Volksschlichtungskomitees und die Zusammensetzung ihrer Mitglieder muss den Justizbüros (-abteilungen) der Gemeinde, Kleinstadt oder Straße am Sitz [des Volksschlichtungskomitees] zu den Akten gemeldet werden; die Errichtung von Volksschlichtungskomitees in Gemeinden, Kleinstädten oder Straßen und die Zusammensetzung ihrer Mitglieder muss dem Justizverwaltungsorgan auf Kreisebene zu den Akten gemeldet werden.

§ 11 Die Volksschlichtungskomitees setzen sich aus mindestens drei Mitgliedern¹ zusammen, es werden ein Vorsitzender und erforderlichenfalls stellvertretende Vorsitzende bestellt.

In den Volksschlichtungskomitees in Gebieten, in denen mehrere Nationalitäten leben, müssen unter den Mitgliedern [auch] Angehörige der Nationalitäten sein, zu denen eine relativ kleine Zahl von Menschen zählt.

Unter den Mitgliedern der Volksschlichtungskomitees müssen sich weibliche Mitglieder befinden.

§ 12 Volksschlichtungskomitees von Ortsausschüssen, Wohnbevölkerungsausschüssen, Unternehmen oder Institutionseinheiten können bei Bedarf Schlichtungsgruppen errichten und Mediatoren berufen, wobei natürlich [gewachsene] Dörfer, Wohnblocks (Gebäude, Gebäudekomplexe), Werksabteilungen als Einheit dienen.

§ 13 Als Mitglieder von Volksschlichtungskomitees in Gemeinden, Kleinstädten und Straßen fungieren die folgenden Personen:

- (1) Leiter der Volksschlichtungskomitees der Ortsausschüsse, Wohnbevölkerungsausschüsse, Unternehmen oder Institutionseinheiten der jeweiligen Gemeinden, Kleinstädte und Straßen, wo sie errichtet sind;
- (2) Justizassistenten der jeweiligen Gemeinden, Kleinstädte und Straßen;

¹ Die Begrenzung auf höchstens neun Mitglieder nach § 3 Verordnung für die Organisation der Volksschlichtungskomitees [人民调解委员会组织条例] vom 17.06.1989 (deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel [Hrsg.], Chinas Recht, 17.6.89) wurde damit fallen gelassen.

(三) 在本乡镇、街道辖区内居住的懂法律、有专长、热心人民调解工作的社会志愿人员。

第十四条 担任人民调解员的条件是：为人公正，联系群众，热心人民调解工作，具有一定法律、政策水平和文化水平。

乡镇、街道人民调解委员会委员应当具备高中以上文化程度。

第十五条 人民调解员除由村民委员会成员、居民委员会成员或者企业事业单位有关负责人兼任的以外，一般由本村民区、居民区或者企业事业单位的群众选举产生，也可以由村民委员会、居民委员会或者企业事业单位聘任。

乡镇、街道人民调解委员会委员由乡镇、街道司法所（科）聘任。

区域性、行业性的人民调解委员会委员，由设立该人民调解委员会的组织聘任。

第十六条 人民调解员任期三年，每三年改选或者聘任一次，可以连选连任或者续聘。

人民调解员不能履行职务时，由原选举单位或者聘任单位补选、补聘。

人民调解员严重失职或者违法乱纪的，由原选举单位或者聘任单位撤换。

第十七条 人民调解员调解纠纷，必须遵守下列纪律：

- (一) 不得徇私舞弊；
- (二) 不得对当事人压制、打击报复；
- (三) 不得侮辱、处罚纠纷当事人；
- (四) 不得泄露当事人隐私；
- (五) 不得吃请受礼。

(3) gesellschaftliche Freiwillige mit Rechtskenntnissen, Fachkenntnissen und/oder leidenschaftlicher Hingabe für die Volksschlichtungsarbeit, die Einwohner der jeweiligen Gemeinden, Kleinstädten und Straßen sind.

§ 14 Voraussetzung dafür, als Volksmediator zu fungieren, ist: gerecht zu sein, sich mit den Massen zu verstehen, sich für die Volksschlichtungsarbeit zu begeistern sowie gewisse Gesetzeskenntnisse und ein gewisses Niveau in Bezug auf die politischen Richtlinien und Bildung zu haben.²

Mitglieder von Volksschlichtungskomitees in Gemeinden, Kleinstädten und Straßen müssen mittleres oder höheres Bildungsniveau haben.

§ 15 Soweit Volksmediatoren nicht zugleich als Mitglied in Ortsausschüssen oder Wohnbevölkerungsausschüssen oder als Verantwortlicher in Unternehmen oder Institutionseinheiten fungieren, gehen sie im Allgemeinen von den Massen des jeweiligen Bezirks des Orts[-ausschusses] bzw. Wohnbevölkerungs[-ausschusses] oder der Unternehmen oder Institutionseinheiten aus Wahlen hervor; sie können auch von den Ortsausschüssen, Wohnbevölkerungsausschüssen, Unternehmen oder Institutionseinheiten berufen werden.

Mitglieder von Volksschlichtungskomitees in Gemeinden, Kleinstädten und Straßen werden von den Justizbüros (-abteilungen) der Gemeinde, Kleinstadt oder Straße berufen.

Mitglieder von regionalen und branchenspezifischen Volksschlichtungskomitees werden von demjenigen berufen, der die Errichtung dieses Volksschlichtungskomitees organisiert.

§ 16 Die Amtszeit von Volksmediatoren beträgt drei Jahre; sie werden alle drei Jahre neu gewählt oder berufen, wobei [Mitglieder] gleich wiedergewählt und wieder bestellt werden können.

Wenn Mitglieder eines Volksschlichtungskomitees ihr Amt nicht wahrnehmen können, wird von der Einheit, die sie gewählt oder bestellt hat, Ersatz nachgewählt oder bestellt.

Wenn Mitglieder eines Volksschlichtungskomitees in erheblichem Maße ihre Amtspflichten verletzen oder sich gegen Recht und Disziplin vergehen, werden sie von der Einheit, die sie gewählt oder bestellt hat, ausgetauscht.

§ 17 Bei der Schlichtung von Streitigkeiten müssen Volksmediatoren wie folgt Disziplin wahren:

- (1) Sie dürfen nicht zum eigenen Vorteil unlauter handeln;
- (2) sie dürfen die Parteien nicht unterdrücken, schlagen oder sich an ihnen rächen;
- (3) sie dürfen die Parteien nicht beleidigen und [mit Verwaltungs-sanktionen oder Disziplinarstrafen] bestrafen;
- (4) sie dürfen die Privatangelegenheiten der Parteien nicht durchsickern lassen;
- (5) sie dürfen sich nicht zum Essen einladen lassen und keine Geschenke nehmen.

² Vgl. § 4 Verordnung für die Organisation der Volksschlichtungskomitees (Fn. 1). Neu wird nun auch ein „gewisses Bildungsniveau“ (wörtlich: „kulturelles Niveau“) verlangt.

第十八条 人民调解员依法履行职务, 受到非法干涉、打击报复的, 可以请求司法行政机关和有关部门依法予以保护。

人民调解员履行职务, 应当坚持原则, 爱岗敬业, 热情服务, 诚实守信, 举止文明, 廉洁自律, 注重学习, 不断提高法律、道德素养和调解技能。

第十九条 人民调解委员会应当建立健全岗位责任制、例会、学习、考评、业务登记、统计和档案等各项规章制度, 不断加强组织、队伍和业务建设。

第三章 民间纠纷的受理

第二十条 人民调解委员会调解的民间纠纷, 包括发生在公民与公民之间、公民与法人和其他社会组织之间涉及民事权利义务争议的各种纠纷。

第二十一条 民间纠纷, 由纠纷当事人所在地 (所在单位) 或者纠纷发生地的人民调解委员会受理调解。

村民委员会、居民委员会或者企业事业单位的人民调解委员会调解不了的疑难、复杂民间纠纷和跨地区、跨单位的民间纠纷, 由乡镇、街道人民调解委员会受理调解, 或者由相关的人民调解委员会共同调解。

第二十二条 人民调解委员会不得受理调解下列纠纷:

(一) 法律、法规规定只能由专门机关管辖处理的, 或者法律、法规禁止采用民间调解方式解决的;

(二) 人民法院、公安机关或者其他行政机关已经受理或者解决的。

第二十三条 人民调解委员会根据纠纷当事人的申请, 受理调解纠纷; 当事人没有申请的, 也可以主动调解, 但当事人表示异议的除外。

§ 18 Wenn Volksmediatoren bei der rechtmäßigen Erfüllung ihrer Amtspflichten illegal beeinträchtigt werden oder wenn man sie schlägt oder sich an ihnen rächt, können sie von den Justizverwaltungsorganen und zuständigen Abteilungen fordern, nach dem Recht Schutz zu gewähren.

Bei der Erfüllung der Amtspflichten müssen Volksmediatoren an den Prinzipien festhalten, die Arbeit zu lieben, gewissenhaft zu dienen, nach Treu und Glauben zu handeln, sich kultiviert zu verhalten, ehrlich und unabhängig zu sein, dem Lernen Beachtung zu schenken und kontinuierlich rechtliche und moralische Fähigkeiten sowie Schlichtungstechniken zu verbessern.

§ 19 Volksschlichtungskomitees müssen ein vollständiges Stellenverantwortlichkeitssystem und ein Regelwerk über Angelegenheiten wie die Eintragung von regelmäßigen Sitzungen, Fortbildung, Prüfungen, Bewertungen und von Geschäften, Statistik und Aktenführung aufbauen und kontinuierlich den Ausbau der Organisation, der Truppe und der Geschäfte verbessern.

3. Kapitel: Annahme von Streitigkeiten im Volke

§ 20 Streitigkeiten im Volk, die von Volksschlichtungskomitees geschlichtet werden, sind Streitigkeiten aller Art, die zwischen Bürgern untereinander oder zwischen Bürgern und juristischen Personen oder anderen gesellschaftlichen Organisationen entstanden sind, und Streit über zivilrechtliche Rechte und Pflichten betreffen.

§ 21 Streitigkeiten im Volk werden von dem Volksschlichtungskomitee am Sitz der streitenden Beteiligten (Einheit) oder an dem Ort zur Schlichtung angenommen, an dem die Streitigkeit entstanden ist.

Streitigkeiten im Volk, die Volksschlichtungskomitees von Ortsausschüssen, Wohnbevölkerungsausschüssen, Unternehmen oder Institutionseinheiten nicht schlichten können, weil sie schwierig, kompliziert oder interregional sind oder über eine Einheit hinaus gehen, werden von Volksschlichtungskomitees in Gemeinden, Kleinstädten und Straßen zur Schlichtung angenommen oder gemeinsam mit dem betreffenden Volksschlichtungskomitee geschlichtet.

§ 22 Folgende Streitigkeiten dürfen nicht von Volksschlichtungskomitees angenommen werden:

(1) wenn Gesetze oder Rechtsnormen bestimmen, dass für ihre Behandlung spezielle Organe zuständig sind oder wenn Gesetze oder Rechtsnormen verbieten, dass sie durch Anwendung der Volksschlichtung gelöst werden;

(2) wenn sie von Volksgerichten, Organen der öffentlichen Ordnung [=Polizei] oder anderen Verwaltungsorganen bereits angenommen oder gelöst worden sind.

§ 23 Volksschlichtungskomitees nehmen auf Antrag von Streitbeteiligten Streitigkeiten zur Schlichtung an; stellen die Beteiligten keinen Antrag, können [die Volksschlichtungskomitees] auch von sich aus schlichten, soweit die Beteiligten [hiergegen] keinen Einwand erheben.³

³ Vgl. § 7 Verordnung für die Organisation der Volksschlichtungskomitees (Fn. 1), nach dem Volksschlichtungskomitees ex officio ungeachtet von einem Einwand der Beteiligten tätig werden konnten.

当事人申请调解纠纷，可以书面申请，也可以口头申请。

受理调解纠纷，应当进行登记。

第二十四条 当事人申请调解纠纷，符合条件的，人民调解委员会应当及时受理调解。

不符合受理条件的，应当告知当事人按照法律、法规规定提请有关机关处理或者向人民法院起诉；随时有可能激化的，应当在采取必要的缓解疏导措施后，及时提交有关机关处理。

第四章 民间纠纷的调解

第二十五条 人民调解委员会调解纠纷，应当指定一名人民调解员为调解主持人，根据需要可以指定若干人民调解员参加调解。

当事人对调解主持人提出回避要求的，人民调解委员会应当予以调换。

第二十六条 人民调解委员会调解纠纷，应当分别向双方当事人询问纠纷的事实和情节，了解双方的要求及其理由，根据需要向有关方面调查核实，做好调解前的准备工作。

第二十七条 人民调解委员会调解纠纷，根据需要可以邀请有关单位或者个人参加，被邀请的单位或者个人应当给予支持。

调解跨地区、跨单位的纠纷，相关人民调解委员会应当相互配合，共同做好调解工作。

第二十八条 人民调解委员会调解纠纷，一般在专门设置的调解场所进行，根据需要也可以在便利当事人的其他场所进行。

第二十九条 人民调解委员会调解纠纷，根据需要可以公开进行，允许当事人的亲属、邻里和当地（本单位）群众旁听。但是涉及当事人的隐私、商业秘密或者当事人表示反对的除外。

Der Antrag auf Schlichtung von Streitigkeiten der Beteiligten kann schriftlich oder mündlich gestellt werden.

Zur Schlichtung angenommene Streitigkeiten müssen registriert werden.

§ 24 Beantragen Beteiligte die Schlichtung einer Streitigkeit, müssen die Volksschlichtungskomitees diese unverzüglich annehmen, wenn sie den Voraussetzungen entsprechen.

Entsprechen sie nicht den Voraussetzungen, muss den Beteiligten mitgeteilt werden, dass sie nach den Gesetzen oder Rechtsnormen die Behandlung beim zuständigen Organ beantragen oder beim Volksgesicht Klage einreichen können; wenn es zu einer Verschärfung [der Streitigkeit] kommen könnte, muss [die Streitigkeit] nach Anwendung erforderlicher Maßnahmen der Beruhigung und Überzeugung unverzüglich dem zuständigen Organ zur Behandlung weitergeleitet werden.

4. Kapitel: Schlichtung von Streitigkeiten im Volke

§ 25 Volksschlichtungskomitees, die Streitigkeiten schlichten, müssen einen Volksmediator als Schlichtungsleiter benennen; bei Bedarf können einige Volksmediatoren benannt werden, um an der Schlichtung teilzunehmen.

Lehnen die Beteiligten den Schlichtungsleiter ab, muss das Volksschlichtungskomitee [diesen] auswechseln.

§ 26 Volksschlichtungskomitees, die Streitigkeiten schlichten, müssen beide Beteiligte getrennt zu den strittigen Tatsachen und Umständen anhören, die Forderungen und deren Gründe von beiden Beteiligten verstehen, nach Bedarf in entsprechender Hinsicht Ermittlungen vornehmen und Bestätigungen einholen und alle Vorbereitungen zur Schlichtung treffen.

§ 27 Volksschlichtungskomitees, die Streitigkeiten schlichten, können nach Bedarf betreffende Einheiten oder Einzelpersonen zur Teilnahme einladen; eingeladene Einheiten oder Einzelpersonen müssen ihre Unterstützung gewähren.

Bei interregionalen Schlichtungen oder bei Schlichtungen, die über eine Einheit hinaus gehen, müssen die betreffenden Volksschlichtungskomitees untereinander kooperieren, und die Schlichtungsarbeit gemeinsam erledigen.

§ 28 Die Schlichtung von Streitigkeiten durch Volksschlichtungskomitees wird im Allgemeinen in speziell eingerichteten Schlichtungsstätten durchgeführt; nach Bedarf kann sie auch an Orten durchgeführt werden, die den Beteiligten genehm sind.

§ 29 Die Schlichtung von Streitigkeiten durch Volksschlichtungskomitees kann nach Bedarf öffentlich durchgeführt werden; Verwandten, Nachbarn und den Massen dieses Gebiets (dieser Einheit) ist erlaubt zuzuhören. Dies gilt jedoch nicht bei Privatangelegenheiten, Geschäftsgeheimnissen oder wenn die Beteiligten widersprechen.

第三十条 人民调解委员会调解纠纷, 在调解前应当以口头或者书面形式告知当事人人民调解的性质、原则和效力, 以及当事人在调解活动中享有的权利和承担的义务。

第三十一条 人民调解委员会调解纠纷, 应当在查明事实、分清责任的基础上, 根据当事人的特点和纠纷性质、难易程度、发展变化的情况, 采取灵活多样的方式方法, 开展耐心、细致的说服疏导工作, 促使双方当事人互谅互让, 消除隔阂, 引导、帮助当事人达成解决纠纷的调解协议。

第三十二条 人民调解委员会调解纠纷, 应当密切注意纠纷激化的苗头, 通过调解活动防止纠纷激化。

第三十三条 人民调解委员会调解纠纷, 一般在一个月内调结。

第五章 人民调解协议及其履行

第三十四条 经人民调解委员会调解解决的纠纷, 有民事权利义务内容的, 或者当事人要求制作书面调解协议的, 应当制作书面调解协议。

第三十五条 调解协议应当载明下列事项:

- (一) 双方当事人基本情况;
- (二) 纠纷简要事实、争议事项及双方责任;
- (三) 双方当事人的权利和义务;
- (四) 履行协议的方式、地点、期限;
- (五) 当事人签名, 调解主持人签名, 人民调解委员会印章。

调解协议由纠纷当事人各执一份, 人民调解委员会留存一份。

第三十六条 当事人应当自觉履行调解协议。

§ 30 Volksschlichtungskomitees, die Streitigkeiten schlichten, müssen den Beteiligten vor der Schlichtung mündlich oder schriftlich das Wesen, die Prinzipien und die Wirkungen der Volksschlichtung sowie die Rechte und Pflichten mitteilen, welche die Beteiligten bei der Schlichtung genießen bzw. übernehmen.

§ 31 Volksschlichtungskomitees, die Streitigkeiten schlichten, müssen auf der Grundlage der ermittelten Tatsachen und Verantwortungsverteilung nach den Besonderheiten der Beteiligten und dem Wesen, Schwierigkeitsgrad und Entwicklung der Streitigkeit unter Anwendung verschiedener flexibler Methoden, geduldig und behutsam Überzeugungsarbeit betreiben, beide Beteiligte zum gegenseitigen Verständnis und Nachgeben anhalten, Missverständnisse beseitigen und den Beteiligten Anleitung und Hilfe beim Erreichen einer Schlichtungsvereinbarung zur Lösung der Streitigkeit bieten.

§ 32 Volksschlichtungskomitees, die Streitigkeiten schlichten, müssen Tendenzen einer Verschärfung der Streitigkeit genau verfolgen und im Wege der Schlichtung eine Verschärfung der Streitigkeit verhindern.

§ 33 Die Schlichtung von Streitigkeiten durch Volksschlichtungskomitees ist im Allgemeinen innerhalb eines Monats abgeschlossen.⁴

5. Kapitel: Volksschlichtungsvereinbarung und deren Erfüllung

§ 34 Bei Streitigkeiten, die durch Schlichtung vor Volksschlichtungskomitees gelöst werden, müssen schriftliche Schlichtungsvereinbarungen erstellt werden, wenn sie zivilrechtliche Rechte und Pflichten zum Gegenstand haben oder die Beteiligten verlangen, dass eine schriftliche Schlichtungsvereinbarung erstellt wird.

§ 35 In Schlichtungsvereinbarungen müssen die folgenden Angelegenheiten angegeben sein:

- (1) die grundlegenden Umstände beider Beteiligter;
- (2) eine summarische Darstellung der Tatsachen, der strittigen Angelegenheiten und der Verantwortung beider Seiten der Streitigkeit;
- (3) Rechte und Pflichten beider Beteiligter;
- (4) Form, Ort und Frist der Erfüllung der Vereinbarung;
- (5) die Unterschriften der Beteiligten und des Schlichtungsleiters sowie den Stempel des Volksschlichtungskomitees.

Von der Schlichtungsvereinbarung erhält jeder Beteiligte eine Ausfertigung; eine Ausfertigung verbleibt beim Volksschlichtungskomitee.

§ 36 Beteiligte müssen die Schlichtungsvereinbarung unaufgefordert erfüllen.

⁴ Dies bedeutet im Vergleich zur bisherigen Schlichtung (vgl. § 22 Methode zur Regelung von Streitigkeiten im Volke[民间纠纷处理办法] vom 19.04.1990; deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel [Hrsg.], Chinas Recht, 19.4.90/1) eine nicht unerhebliche Beschleunigung. Eine Fristverlängerung ist nicht mehr ausdrücklich vorgesehen.

人民调解委员会应当对调解协议的履行情况适时进行回访，并就履行情况做出记录。

第三十七条 当事人不履行调解协议或者达成协议后又反悔的，人民调解委员会应当按下列情形分别处理：

(一) 当事人无正当理由不履行协议的，应当做好当事人的工作，督促其履行；

(二) 如当事人提出协议内容不当，或者人民调解委员会发现协议内容不当的，应当在征得双方当事人同意后，经再次调解变更原协议内容；或者撤销原协议，达成新的调解协议；

(三) 对经督促仍不履行人民调解协议的，应当告知当事人可以请求基层人民政府处理，也可以就调解协议的履行、变更、撤销向人民法院起诉。

第三十八条 对当事人因对方不履行调解协议或者达成协议后又后悔，起诉到人民法院的民事案件，原承办该纠纷调解的人民调解委员会应当配合人民法院对该案件的审判工作。

第六章 对人民调解工作的指导

第三十九条 各级司法行政机关应当采取切实措施，加强指导，不断推进本地区人民调解委员会的组织建设、队伍建设、业务建设和制度建设，规范人民调解工作，提高人民调解工作的质量和水平。

各级司法行政机关在指导工作中，应当加强与人民法院的协调和配合。

第四十条 各级司法行政机关应当采取多种形式，加强对人民调解员的培训，不断提高人民调解员队伍的素质。

第四十一条 各级司法行政机关对于成绩显著、贡献突出的人民调解委员会和人民调解员，应当定期或者适时给予表彰和奖励。

Volksschlichtungskomitees müssen die Umstände der Erfüllung der Schlichtungsvereinbarung zeitnah verfolgen und diese protokollieren.

§ 37 Wenn Beteiligte die Schlichtungsvereinbarung nicht erfüllen oder diese nach Erreichen der Vereinbarung zurückziehen, müssen Volksschlichtungskomitees nach den jeweiligen Umständen wie folgt vorgehen:

(1) wenn Beteiligte ohne rechtfertigenden Grund die Vereinbarung nicht erfüllen, muss die Arbeit an den Beteiligten erledigt werden, [indem] die Erfüllung beaufsichtigt und angemahnt wird;

(2) wenn Beteiligte vortragen, der Inhalt der Vereinbarung sei unangemessen, oder wenn das Volksschlichtungskomitee bemerkt, dass der Inhalt der Vereinbarung unangemessen ist, muss nach Einholung des Einverständnisses der Parteien erneut geschlichtet und eine Änderung des Inhalts der ursprünglichen Vereinbarung vorgenommen werden; oder die ursprüngliche Vereinbarung wird aufgehoben und eine neue Schlichtungsvereinbarung wird erreicht;

(3) wenn Beteiligte trotz Beaufsichtigung und Anmahnung weiterhin die Schlichtungsvereinbarung nicht erfüllen, muss den Beteiligten mitgeteilt werden, dass sie die Behandlung [der Streitigkeit] bei den Volksregierungen der Grundstufe fordern oder bei den Volksgerichten Klage auf Erfüllung, Abänderung oder Aufhebung der Schlichtungsvereinbarung erheben können.

§ 38 Bei Zivilfällen, in denen Beteiligte vor Volksgerichten Klage erheben, weil die andere Partei die Schlichtungsvereinbarung nicht erfüllt oder diese nach Erreichen der Vereinbarung zurückzieht, muss das Volksschlichtungskomitee, welches die Streitigkeit ursprünglich geschlichtet hatte, mit dem Volksgericht bei der Rechtsprechung in diesem Fall kooperieren.

6. Kapitel: Anleitung der Volksschlichtungsarbeit

§ 39 Justizverwaltungsorgane aller Stufen müssen durchführbare Maßnahmen ergreifen, um die Anleitung zu verstärken, kontinuierlich den organisatorischen, personellen und geschäftlichen Aufbau der Volksschlichtungskomitee zu fördern, die Volksschlichtungsarbeit zu normieren und die Qualität und das Niveau der Volksschlichtungsarbeit zu erhöhen.

Justizverwaltungsorgane aller Stufen müssen bei der Anleitung die Koordination und Kooperation mit den Volksgerichten verstärken.

§ 40 Justizverwaltungsorgane aller Stufen müssen vielfältige Methoden anwenden, um die Fortbildung der Volksmediatoren zu verstärken und die Fähigkeiten der Truppe der Volksmediatoren kontinuierlich zu erhöhen.

§ 41 Justizverwaltungsorgane aller Stufen müssen Volksschlichtungskomitees und Volksmediatoren, die hervorragende Ergebnisse erzielt oder ausgezeichnete Beiträge geleistet haben, periodisch und zeitnah ehren und auszeichnen.

第四十二条 各级司法行政机关应当积极争取同级人民政府的支持,保障人民调解工作的指导和表彰经费;协调和督促村民委员会、居民委员会和企业事业单位,落实人民调解委员会的工作经费和人民调解员的补贴经费。

第四十三条 乡镇、街道司法所(科),司法助理员应当加强对人民调解委员会工作的指导和监督,负责解答、处理人民调解委员会或者纠纷当事人就人民调解工作有关问题的请示、咨询和投诉;应人民调解委员会的请求或者根据需要,协助、参与对具体纠纷的调解活动;对人民调解委员会主持达成的调解协议予以检查,发现违背法律、法规、规章和政策的,应当予以纠正;总结交流人民调解工作经验,调查研究民间纠纷的特点和规律,指导人民调解委员会改进工作。

第七章 附则

第四十四条 人民调解委员会工作所需的各种文书格式,由司法部统一制定。

第四十五条 本规定自二〇〇二年十一月一日起施行。本规定发布前,司法部制定的有关规章、规范性文件与本规定相抵触的,以本规定为准。

§ 42 Justizverwaltungsorgane aller Stufen müssen sich aktiv um die Unterstützung der Volksregierungen derselben Ebene bemühen, [um] die Anleitung der Volksschlichtungsarbeit sowie Ausgaben für Auszeichnungen zu gewährleisten; [sie müssen außerdem] die Ortsausschüsse, Wohnbevölkerungsausschüsse, Unternehmen und Institutionseinheiten koordinieren, beaufsichtigen und anmahnen, [damit diese] Ausgaben für die Arbeit der Volksschlichtungskomitees und für die Zuschüsse für Volksmediatoren bereithalten.

§ 43 In den Justizbüros (-abteilungen) der Gemeinden, Kleinstädte oder Straßen müssen die Justizassistenten die Anleitung und Beaufsichtigung der Arbeit der Volksschlichtungskomitees verstärken; sie verantworten die Beantwortung von Bitten um Anweisung durch Volksschlichtungskomitees und die Erledigung der Beratung und Beschwerden streitender Beteiligten im Zusammenhang mit der Volksschlichtungsarbeit; auf Aufforderung durch Volksschlichtungskomitees oder nach Bedarf helfen sie bei der Schlichtung konkreter Streitfälle und nehmen [hieran] teil; sie prüfen die Schlichtungsvereinbarungen, die unter der Leitung von Volksschlichtungskomitees erreicht wurden und müssen, wenn sie Verstöße gegen Gesetze, Rechtsnormen oder Politnormen bemerken, [diese] korrigieren; sie fassend die Erfahrungen bei der Volksschlichtungsarbeit zusammen und tauschen [diese] aus, ermitteln und erforschen die Besonderheiten und Gemeinsamkeiten der Streitigkeiten im Volk und leiten die Arbeiten zur Verbesserung in den Volksschlichtungskomitees an.

7. Kapitel: Ergänzende Bestimmungen

§ 44 Alle Formulare, die bei der Arbeit der Volksschlichtungskomitees benötigt werden, werden vom Justizministerium einheitlich hergestellt.

§ 45 Diese Bestimmungen werden vom 1. November 2002 an angewendet. Wenn Regeln und normative Dokumente, die das Justizministerium vor der Bekanntgabe dieser Bestimmungen festgelegt hat, mit diesen Bestimmungen im Widerspruch stehen, gelten diese Bestimmungen.

Übersetzung: *Knut B. Pißler*, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg

TAGUNGSBERICHTE

Jahrestagung der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung Hamburg, 19. September 2008

Simon Werthwein¹

Die Deutsch-Chinesische Juristenvereinigung (DCJV) veranstaltete ihre diesjährige Jahrestagung in Kooperation mit dem Hamburger Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht. Die Tagung fand am 19. September in den Räumen des Max-Planck-Instituts statt und war eingebettet in die *China Time Hamburg 2008*, in deren Rahmen vom 12. bis 27. September zahlreiche Veranstaltungen zu den verschiedensten Aspekten Chinas angeboten wurden.

Die mehr als 60 Teilnehmer der Jahrestagung wurden durch den Präsidenten der DCJV Prof. Dr. Uwe Blaurock (Universität Freiburg) begrüßt. Im Namen der DCJV und der Tagungsteilnehmer dankte Blaurock dem Organisator der Veranstaltung Dr. Knut Benjamin Piffler für sein Engagement sowie dem Hamburger Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht für seine Gastfreundschaft. Das sechs Vorträge umfassende ganztägige Programm widmete sich der Frage „30 Jahre Reform und Öffnung: Wohin entwickelt sich das chinesische Recht?“.

Insolvenzrecht

Die neuesten Entwicklungen des chinesischen Insolvenzrechts stellte Dr. Elske Fehl (Schultze & Braun, Nürnberg) dar. Das neue Unternehmenskonkursgesetz der VR China² ist nach zwölfjähriger Vorbereitungszeit am 1. Juni 2007 in Kraft getreten und gilt für alle unternehmenstragenden juristischen Personen (企业法人) chinesischen Rechts einschließlich der *Foreign Invested Enterprises* (FIEs).

Erstmals wurde ein Recht (jedoch keine Pflicht) des Schuldners selbst normiert, einen Insolvenzan-

trag zu stellen. Die bloße Zahlungsunfähigkeit des Schuldners genügt nach § 7 Abs. 2 nur für einen Gläubigerantrag, wogegen für einen Schuldnerantrag noch die Überschuldung hinzutreten muss, § 7 Abs. 1. Hierbei stellt sich jedoch das Problem der korrekten Bewertung des Schuldnervermögens.

Praktische Fragen ergeben sich unter anderem hinsichtlich der Bestellung des Insolvenzverwalters, der nach § 24 entweder eine Einzelperson oder eine Personenvereinigung, z.B. eine Anwaltskanzlei oder eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, sein kann. Ein Vorschlagsrecht der Gläubiger ist gesetzlich nicht vorgesehen, vielmehr trifft das den Insolvenzfall behandelnde Gericht die Auswahl grundsätzlich in einem öffentlichen Verfahren nach dem Zufallsprinzip aus der lokalen Liste geeigneter Verwalter.³ Es sei, so Fehl, noch abzuwarten, ob dies landesweit einheitlich entsprechend gehandhabt werde bzw. ob der Gläubigervorschlag trotz fehlender Normierung in der Praxis eine Rolle spielen werde.

Das neue Gesetz bringt deutlich mehr Rechtssicherheit für ausländische Investoren. So sieht es etwa die Bestellung neutraler Insolvenzverwalter statt der früheren von Regierungsbeamten dominierten staatlichen Liquidationsgruppen vor und beinhaltet die Möglichkeit der vorrangigen Befriedigung aus Sicherungsrechten.

Jedoch bleiben Unsicherheiten beispielsweise bei der Frage, wann die Überschuldung „offensichtlich“ im Sinne des Gesetzes ist und unter welchen Voraussetzungen die chinesischen Gerichte ausländische Insolvenzverfahren anerkennen werden (einschlägige bilaterale Abkommen existieren nicht). Problematisch ist – und dies wurde auch in der an den Vortrag Fehls anschließenden Diskus-

³ Vgl. § 20 der „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Bestellung des Insolvenzverwalters“ (最高人民法院关于审理企业破产案件指定管理人的规定) v. 12.04.2007. Die Auswahl trifft nicht der mit dem Insolvenzfall befasste Spruchkörper, sondern die „Abteilung für justizielle technische Unterstützungsarbeit“ (司法技术辅助工作部门) des Gerichts, vgl. Ziffer 5 der „Bekanntmachung des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Durchführung der ‚Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Bestellung des Insolvenzverwalters‘ und der ‚Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Festsetzung des Entgelts des Insolvenzverwalters‘“ (最高人民法院关于执行《最高人民法院审理企业破产案件指定管理人的规定》、《最高人民法院审理企业破产案件确定管理人报酬的规定》几个问题的通知) v. 12.04.2007. Die Aufgaben dieser Organe, die bei allen Volksgerichten zur Festsetzung des Entgelts des Insolvenzverwalters sowie u.U. auch bei Volksgerichten der unteren Stufe einzurichten sind bzw. waren, werden im Einzelnen aufgezählt in der „Bekanntmachung des Obersten Volksgerichts zur Errichtung von Organen für justizielle technische Unterstützungsarbeit durch die lokalen Volksgerichte aller Stufen“ (最高人民法院关于地方各级人民法院设立司法技术辅助工作机构的通知) v. 25.09.2006.

¹ Rechtsreferendar, wissenschaftlicher Mitarbeiter der Professur für internationales Wirtschaftsrecht mit Schwerpunkt Ostasien (Prof. Dr. Yuanshi Bu, LL.M.) der Universität Freiburg.

² 中华人民共和国企业破产法 v. 27.08.2006, chinesisch-deutsch in: ZChinR 2007, Nr. 1, S. 50-77. Beachte dazu Stefan Peters, Das neue Insolvenzgesetz der Volksrepublik China, in: Recht der Internationalen Wirtschaft 2008, Nr. 3, S. 112-118; Elske Fehl, Das neue Konkursgesetz der Volksrepublik China, in: Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht 2008, Nr. 2, S. 69-75; Frank Münzel, Einige Anmerkungen zum neuen Konkursgesetz der Volksrepublik China, in: ZChinR 2007, Nr. 1, S. 47-49 sowie Mike Falke, Chinas neues Gesetz für den Unternehmenskonkurs: Ende gut, alles gut?, in: ZChinR 2006, Nr. 4, S. 399-404.

sion deutlich –, dass kein Anreiz für den Schuldner besteht, einen Insolvenzantrag zu stellen, da er zur Antragstellung nicht verpflichtet ist. Ganz im Gegenteil stellt das Gesetz einen Schuldnerantrag unter höhere Voraussetzungen als einen Gläubigerantrag.

Die verbleibenden Unklarheiten mögen ein Grund dafür sein, dass das neue Unternehmenskonkursgesetz bislang nur zögerlich angewendet wird. Möglicherweise kann hier eine Auslegung des Obersten Volksgerichts für mehr Transparenz sorgen, die in zwei bis drei Jahren erwartet wird.

Kartellrecht

Die Rolle der Staatsunternehmen in der durch das am 01.08.2008 in Kraft getretene Antimonopolgesetz der VR China⁴ geregelten Wettbewerbsordnung beleuchtete der Vortrag von *DONG Yiliang* (MPI Hamburg). Die besondere Bedeutung dieser Frage für das chinesische Kartellrecht zeigt sich bereits darin, dass die chinesische Wettbewerbsordnung neben den klassischen drei Säulen des Kartellrechts, nämlich dem Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen, dem Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung und der Zusammenschlusskontrolle, auf einer „vierten Säule“ ruht: dem Verbot des Missbrauchs von Verwaltungsbefugnissen, um den Wettbewerb auszuschließen oder einzuschränken (§§ 32 ff.).

Das Antimonopolgesetz nimmt öffentliche Unternehmen nicht ausdrücklich aus seinem Anwendungsbereich aus. Jedoch stellt § 7 die Monopolstellung bestimmter öffentlicher Unternehmen in Schlüsselindustrien unter den Schutz des Staates und unterwirft diese Unternehmen lediglich einer Selbstkontrolle. Dies steht in Einklang mit den §§ 1 und 4, die die Ausrichtung der Wettbewerbsordnung auf die sozialistische Marktwirtschaft betonen. In dieser übernehmen nach den Art. 6, 7, 11 der chinesischen Verfassung⁵ die öffentlichen Unternehmen eine führende Rolle. Praktisch findet das Antimonopolgesetz daher kaum Anwendung auf öffentliche Unternehmen.

Wie der Staat dennoch die öffentlichen Unternehmen reguliert, zeigte *DONG* am Beispiel der chinesischen Telekommunikationsbranche, die seit Mitte der 1990er Jahre mehrfach restrukturiert

wurde. Im Wesentlichen geschieht die Regulierung hier über herkömmliche Verwaltungsmaßnahmen, insbesondere im Bereich der Personalverwaltung. Dies konkretisierte *DONG* auf Nachfrage dahingehend, dass man auf allen Hierarchieebenen für eine Rotation von Personal zwischen den verschiedenen Telekommunikationsgesellschaften Sorge. Damit wird wohl bezweckt, die Anreize für einen Wettbewerb zwischen den einzelnen Gesellschaften zu dämpfen.

Abschließend plädierte *DONG* dafür, künftig die Anwendung der Wettbewerbsregeln auch auf öffentliche Unternehmen auszudehnen. Aufgrund der ähnlichen Wettbewerbslage in Europa und China im Hinblick auf öffentliche Unternehmen biete sich eine Regelung nach dem Modell des Art. 86 EG an.

Treuhandrecht

Mit dem Trust im chinesischen Recht befasste sich der Beitrag von *Raimund Behnes* (PricewaterhouseCoopers, Hamburg). Die Geschichte des Trusts in China reicht nach umstrittener Ansicht zurück bis in die Han-Dynastie. Eine Blütezeit erlebte der Trust zunächst in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts, bevor er im Zuge der wirtschaftlichen Öffnung der Volksrepublik seit 1978 erneut praktische Bedeutung erlangte. Den vorläufigen Endpunkt der Entwicklung markiert das Inkrafttreten des Treuhandgesetzes der VR China⁶ am 1. Oktober 2001.

In einem einleitenden Exkurs gab *Behnes* einen Überblick über den Trust im englischen Recht. Dort sind die Anwendungsgebiete des Trusts so vielfältig, dass diese Rechtsfigur kaum einer allgemein gültigen Definition zugänglich ist. Der Grundgedanke des Trust ist die Übertragung von Vermögensrechten durch den Gründer (*settlor*) auf den Treuhänder (*trustee*), der dadurch Vollrechtsinhaber wird, die Vermögensrechte jedoch nach den Vorgaben des Gründers zugunsten des Begünstigten (*beneficiary*) auszuüben hat. Dem Begünstigten kommt dabei eine starke, eigentümerähnliche Stellung zu.

Die Schwierigkeit der Rezeption dieses dualen Eigentumsbegriffs des englischen Rechts hat dazu geführt, dass die dingliche Rechtszuständigkeit am Trustvermögen im chinesischen Treuhandgesetz unklar bleibt. Auch nimmt im chinesischen Recht der Gründer eine stärkere Position ein als im angel-

⁴ 中华人民共和国反垄断法 v. 30.08.2007, chinesisch-deutsch in: ZChinR 2007, Nr. 3, S. 307-321. Beachte dazu *Moritz Lorenz*, Das neue chinesische Kartellgesetz, in: *Wirtschaft und Wettbewerb* 2008, Nr. 7 u. 8, S. 814-824 sowie *Markus Masseli*, Das Antimonopolgesetz der VR China, ZChinR 2007, Nr. 3, S. 259-277.

⁵ 中华人民共和国宪法 v. 04.12.1982 i. d. F. v. 14.03.2004, Amtsblatt des Staatsrates (*国务院公报*) 2004, Nr. 13, S. 5; offizielle englische Übersetzung unter <http://english.peopledaily.com.cn/constitution/constitution.html> (eingesehen am 29.09.2008).

⁶ 中华人民共和国信托法 v. 28.04.2001, deutsch mit Quellenangabe in: *Frank Münzel* (Hrsg.), *Chinas Recht*, 28.4.01/1; chinesisch-deutsch in: ZChinR 2001, Nr. 2, S. 71-87. Beachte dazu *Knut B. Piffler*, Treuhandgesetz erlassen, in: ZChinR 2001, Nr. 2, S. 62-64 sowie *Immanuel Gebhardt/Holger Hanisch*, Chinas Weg zum Trustgesetz, in: ZChinR 2000, Nr. 2, S. 46-52.

sächsischen Trustrecht. Dies rührt daher, dass der chinesische Gesetzgeber als Gründer in erster Linie den Staat vor Augen hatte, bestätigte *Behnes* eine in der Diskussion geäußerte Vermutung.

Auch sieben Jahre nach dem Inkrafttreten des Treuhandgesetzes sind noch einige Fragen offen: Unklarheiten bleiben nicht nur hinsichtlich der Frage der dinglichen Rechtszuständigkeit am Trustvermögen, sondern auch bezüglich der Haftung des Treuhänders. Fraglich ist überdies, inwieweit die Bestimmungen des Treuhandgesetzes abdingbar sind.

Frachtrecht

Einen Einblick in das chinesische Frachtrecht gewährte *Dr. Christoph Schröder* (CMS Hasche Sigle, Hamburg), der zunächst das komplexe Zusammenspiel der zahlreichen zu beachtenden Rechtsgrundlagen des Frachtrechts erläuterte. Grundlegend ist hierbei die Unterscheidung zwischen allgemeinem Frachtrecht einerseits (insbesondere gelten die §§ 288 ff. des Vertragsgesetzes der VR China⁷) und dem besonderen Frachtrecht, also den speziellen Vorschriften für Transporte in der Luft, per Eisenbahn, zur See usw. Innerhalb dieser beiden Bereiche sind jeweils Normen verschiedener Rangstufen (Gesetze, justizielle Auslegungen etc.) zu berücksichtigen.

Der Frachtvertrag ist von der bloßen Frachtagentur abzugrenzen: Der Frachtagent schuldet anders als der Transportunternehmer nur die Veranlassung, nicht die Durchführung des Transports. Im Bereich der Haftung des Beförderers für Güterschäden (zu denen nicht diejenigen Güterschäden gezählt werden, die aus verspäteter Ablieferung resultieren und deshalb als Verspätungsschäden einzuordnen sind) ergeben sich Haftungsrisiken für den beratenden Rechtsanwalt insbesondere daraus, dass eine Verlängerung der Verjährungsfrist durch die Vertragsparteien von chinesischen Gerichten nicht anerkannt wird.⁸

Im Anschluss an *Schröders* Vortrag wurde *de lege ferenda* lebhaft debattiert, ob die sehr befördererfreundliche Ausgestaltung des Haftungsrechts bei Seetransporten noch gerechtfertigt sei. Einerseits wurden die noch immer beträchtlichen Risi-

ken der Seefahrt als Grund für die Privilegierung angeführt. Dagegen wurde argumentiert, diese Risiken seien heute nicht höher als beim Lufttransport, für den kein derart befördererfreundliches Haftungsrecht gelte.

Gesellschaftsrecht

Dr. Benjamin Kroymann, E.M.L.E. (Salans LLP, Berlin) ging in seinem Vortrag der Frage nach, ob in näherer Zukunft eine Vereinheitlichung des Rechtsrahmens für FIEs und chinesische Unternehmen zu erwarten sei.

Im Zuge der Entwicklung des Rechts der ausländischen Investitionen seit 1978 entstand durch den Erlass von Spezialregelungen für ausländisch investierte Unternehmen eine Zweiteilung der Rechtsordnung. Diese Zweiteilung entsprach dem Interesse der chinesischen Führung, die ausländischen Investitionen zu kontrollieren und kam zugleich dem Wunsch der Investoren nach Rechtssicherheit entgegen. Untermuert wurde die Zweiteilung durch den Investitionslenkungs-katalog, der 1995 eingeführt und seitdem mehrfach geändert wurde.

Teilweise durchbrochen wurde die Zweiteilung durch das Gesellschaftsgesetz von 1994, das subsidiär auch auf FIEs anwendbar war. Gleiches gilt für das aktuelle Gesellschaftsgesetz der VR China⁹, wobei nun mehrere Ergänzungsbestimmungen klarstellen, inwieweit das Gesellschaftsgesetz für FIEs gilt. Ebenfalls in Richtung einer Vereinheitlichung zielt das Unternehmenskonkursgesetz, das unterschiedslos auf alle unternehmenstragenden juristischen Personen anwendbar ist. Aufgehoben wurde auch die Zweiteilung in steuerlicher Hinsicht, indem das zum 1. Januar 2008 in Kraft getretene Unternehmensinkommensteuergesetz der VR China¹⁰ in seinem § 4 Abs. 1 einen einheitlichen Steuersatz von 25 Prozent vorsieht.

Die vollständige Überwindung der Zweiteilung des Rechtsrahmens in naher Zukunft bezeichnete *Kroymann* trotz aller aufgezeigten Vereinheitlichungstendenzen als unwahrscheinlich.

Investitionsrecht

Die Möglichkeiten, M&A-Transaktionen als Alternative zum *Greenfield Project* einzusetzen, bewertete im letzten Vortrag des Tages *Dr. Oliver Kirschner* (Taylor Wessing). In einem Überblick

⁷ 中华人民共和国合同法 v. 15.3.1999, deutsch mit Quellenangabe in: *Frank Münzel* (Hrsg.), *Chinas Recht*, 15.3.99/1.

⁸ Die Verjährung ist in den §§ 135-141 der Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts der VR China (中华人民共和国民事诉讼法通则) v. 12.04.1986 (deutsch mit Quellenangabe in: *Frank Münzel* [Hrsg.], *Chinas Recht*, 12.4.86/1) als Klageverjährung (诉讼时效) ausgestaltet. Die gesetzliche Verjährungsfrist kann durch Parteivereinbarung weder verlängert noch verkürzt werden; ihr Ablauf führt dazu, dass das Recht des Gläubigers zu einer nicht klageweise durchsetzbaren Naturalobligation des Schuldners herabsinkt, vgl. *WEI Zhenying* (魏振瀛) (Hrsg.), *Civil Law (民法)*, Beijing 2006, S. 190, 193.

⁹ 中华人民共和国公司法 v. 27.10.2005, chinesisch-deutsch in: *ZChinR* 2006, Nr. 3, S. 290-338. Beachte dazu *Frank Münzel*, Das revidierte Gesellschaftsgesetz der VR China: Eine Übersicht über die wichtigeren Änderungen, in: *ZChinR* 2006, Nr. 3, S. 287-289.

¹⁰ 中华人民共和国企业所得税法 v. 16.03.2007, deutsch mit Quellenangabe in: *Frank Münzel* (Hrsg.), *Chinas Recht*, 16.3.07/2.

über die grundsätzlich zur Wahl stehenden Investitionsformen von der Neugründung einer 100%-Tochtergesellschaft (*Greenfield Project*) über die Neugründung eines Joint Venture bis hin zur Akquisition eines bestehenden chinesischen Unternehmens zeigte *Kirschner* die Vor- und Nachteile der verschiedenen Investitionsmodelle im Einzelnen auf.

Anschließend ging *Kirschner* vertieft auf das Recht der M&A-Transaktionen ein und fächerte die verschiedenen Varianten von *Asset Deal* und *Share Deal* auf. Seit der ersten M&A-Transaktion mit ausländischer Beteiligung im Jahr 1985 zeigt dieser Bereich nach Anzahl und Volumen der Transaktionen eine deutlich steigende Tendenz. Jedoch bleibt das rechtliche Umfeld unübersichtlich: Es ist eine Vielzahl von Regelungen zu beachten, deren Verhältnis zueinander nicht immer klar ist. Auch zeigt sich die noch immer bestehende politische Skepsis in weitreichenden Genehmigungserfordernissen und aufwändigen Genehmigungsverfahren.

Grundlagen einer erfolgreichen Akquisition in China sind Transparenz (die u.a. mit der Durchführung von *Due Diligences* herzustellen ist), die Auswahl einer geeigneten Projektstruktur sowie die Aushandlung möglichst lückenloser Verträge. Dies ergänzte *Kirschner* um einen interessanten Punkt: Wichtiger als die Herbeiführung *rechtlicher* Sicherheit sei es nach wie vor, den Geschäftspartner für die Zukunft von sich abhängig zu machen und dadurch *faktische* Sicherheit zu schaffen.

Fazit

Die Jahrestagung bot eine gelungene Mischung von Referenten aus Wissenschaft und Praxis, deren Vorträge zu aktuellen Themen des chinesischen Rechts fruchtbare Diskussionen anregten. Es wurde deutlich, dass das chinesische Rechtssystem immer vollständiger, dadurch aber auch komplexer wird. Wie sich in der Beseitigung der Rechtsdualismen im Gesellschafts-, Insolvenz- und Steuerrecht zeigt, ist das chinesische Recht auf dem Weg zur Normalität. Jedoch ist der Gesetzgeber weiterhin unsicher und unentschlossen, so dass einige Grundsatzfragen, im Treuhandrecht etwa die Frage der Rechtszuständigkeit am Trustvermögen, vorerst unbeantwortet bleiben.

Anwälte: Motor des Deutsch-Chinesischen Dialogs – die 1. Deutsch-Chinesische Anwaltskonferenz

Rolf Geffken/Huifang Xiao

„Wir sind der Motor des Rechtsstaatsdialogs. Wer, wenn nicht wir Anwälte, kennt aus eigener Erfahrung die Maßstäbe, an denen sich rechtsstaatliche Strukturen zu bewähren haben?“

Diese rhetorische Frage stellte der namhafte Strafverteidiger *Eberhard Kempf* am Ende der 1. Deutsch-Chinesischen Anwaltskonferenz in der chinesischen Hafenmetropole Tianjin.

Mit seiner Bemerkung zielte der deutsche Rechtsanwalt vor allem auf den bisherigen Regierungsdialo g zwischen beiden Ländern, von dem Experten wiederholt behauptet haben, er sei zu hochschullastig, zu akademisch und zu wenig praxisorientiert. Mehrfach hatten der Präsident des Deutschen Anwaltvereines, *Hartmut Kilger*, und der Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer, *Axel Filges*, am Runden Tisch des Dialogs eine größere Rolle der Anwälte angemahnt. Unterstützt wurden sie dabei von dem China-Experten und Arbeitsrechtler *Dr. Rolf Geffken*, auf dessen Initiative die vom DAV und der Tianjin BAR Association durchgeführte erste Anwaltskonferenz auf nationaler Ebene zurückzuführen war.

Am Ende konnten *Geffken* und der Vertreter der chinesischen Anwälte *Li Hai Bo* feststellen:

„Die Konferenz war ein voller Erfolg, wenngleich auch nur ein erster Schritt auf dem Wege der Verständigung zwischen deutschen und chinesischen Anwaltskollegen.“

I.

Vorausgegangen war der eigentlichen Konferenz der Besuch einer Berufungsverhandlung der deutschen Teilnehmer und der chinesischen Gastgeber beim Oberlandesgericht Tianjin. Er stimmte die deutschen Teilnehmer – unter ihnen viele Strafrechtler und Arbeitsrechtler – auf die chinesische Rechtsrealität ein. Es ging um ein in erster Instanz bereits verhängtes Todesurteil.

Der Angeklagte saß etwa zehn Meter von seinem Verteidiger entfernt, direkt dem Richtertisch gegenüber, in seinem Rücken einen Polizeibeamten, der die Hand auf seine Schulter hielt. An ein Gespräch zwischen Angeklagtem und Verteidiger vor oder während der Verhandlung war nicht zu denken. An beiden Füßen trug er eine schwere eiserne Kette, die ihn beim Gang erheblich behin-

derte. Die Fragen des Vorsitzenden zur Person und Sache wurden kurz und offenbar einstudiert beantwortet. Im Saal kauerten einige Angehörige und Freunde. Die Stimme des Angeklagten erschien gebrochen. Die Tat war vermutlich allenfalls eine Körperverletzung mit Todesfolge und resultierte aus einer spontanen Schlägerei. Sie traf einen Arbeitsmigranten. Also einen jener chinesischen Staatsbürger, die nur deshalb als „Bauern“ bezeichnet werden, weil ihre als „Hukou“ bezeichnete offizielle Registrierung weiter in einer ländlichen Region erfolgt, obwohl sie in der Stadt leben und arbeiten. Jahrelang waren diese 200 Millionen „Ausgestoßenen“ von der Wahrnehmung zahlreicher Bürgerrechte ausgeschlossen. Erst seit wenigen Jahren haben regionale Regelungen den offiziellen Zuzug dieser innerchinesischen Migranten erleichtert. Seit Kurzem stehen ihren Kindern auch öffentliche Schulen zur Verfügung. Zu Anfang des Jahres wurden ihre Arbeitsverhältnisse vom neuen Arbeitsvertragsgesetz erfasst und genießen grundsätzlich denselben Schutz wie andere Arbeitsverträge. Das war jahrelang anders.

II.

Das neue Arbeitsvertragsgesetz war dann auch Thema der Arbeitsgruppe Arbeitsrecht, in der der Hamburger Anwalt *Geffken* zu den Grundstrukturen des deutschen und chinesischen Arbeitsrechts referierte, während der chinesischen Anwalt *Wang Yong* zum Problem der Umgehung arbeitsrechtlicher Standards durch Zivilrechtsverhältnisse („Scheinselbstständige“) referierte und der Berliner Rechtsanwalt *Dr. Axel Görg* ausführlich zum Verhältnis von Betriebsverfassung und individuellem Kündigungsschutz in Deutschland einen vielbeachteten Beitrag hielt.

In der Diskussion stand vor allem die zunehmende Bedeutung von Betriebsgesetzen in den chinesischen Unternehmen zur Debatte. Diese in Deutschland als „Betriebsordnungen“ bekannten Regelungen müssen zwar mit den Betriebsgewerkschaften abgestimmt werden, werden aber letztlich einseitig von den Unternehmen festgelegt und enthalten oft weitreichende Eingriffe in die persönlichen Rechte von Arbeitnehmern. Die chinesischen Teilnehmer betonten wiederholt, dass die Schwäche der chinesischen Gewerkschaften und deren mangelnde Verhandlungskraft eine der wesentlichen Ursachen der Ineffizienz des chinesischen Arbeitsrechts sei. Bemerkenswert daran erschien, dass auf diesen Sachverhalt auch eine Reihe von Unternehmensanwälten hinwies. Umgekehrt unterstrich Rechtsanwalt *Geffken*, der kurz vor der Konferenz einen eigenen dreisprachigen Kommentar zum chinesischen Arbeitsvertragsgesetz heraus-

gebracht hatte, dass die umfassende Popularisierung des Gesetzes in China in deutlichem Gegensatz zu der Tatenlosigkeit des deutschen Gesetzgebers bei der Verbreitung von Gesetzesinformationen stehe und mindestens hier die deutsche von der chinesischen Seite durchaus lernen könnte.

III.

An der Arbeitsgruppe Strafrecht nahmen eine Reihe von führenden deutschen Strafverteidigern sowie namhafte chinesische Strafrechtsanwälte teil. Dabei wurde in der gemeinsamen Schlusserklärung der Arbeitsgruppe von der chinesischen Seite vor allem „der fehlende Respekt, auch von Justizstellen und von der Öffentlichkeit vor dem Beruf und der Arbeit des Strafverteidigers“ beklagt. Gemeinsam forderte man die Abschaffung des § 306 des chinesischen Strafgesetzbuches, mit dem die Tätigkeit des Anwaltes im Falle eigener Ermittlungen strafverfolgt werden könne. Ebenso gefordert wurde die gesetzliche Gewährleistung des Akteneinsichtsrechts, das in der Praxis oft nicht durchsetzbar sei. Gleichzeitig wiesen die deutschen Anwälte in dem von dem Berliner Strafverteidiger *Dr. Stefan König* vorgetragenen Bericht darauf hin, „dass diese sich im Laufe der Jahre eine Position im Strafverfahren erkämpft haben, die ihnen weitgehende Rechte auf Einsicht in die Verfahrensakten, auf ungehinderten Zugang zu ihren Mandanten ... und auf eigene Ermittlungen garantiert“.

Dieses alles seien Rechte, die noch vor wenigen Jahren in Deutschland keineswegs selbstverständlich gewesen seien.

Noch während der Eröffnungsveranstaltung hatte ein Menschenrechtsanwalt im Beisein der chinesischen Behördenvertreter den Umstand angeprangert, dass es kurze Zeit vor der Konferenz zu einem massivem körperlichen Übergriff eines Richters gegen einen Anwalt gekommen sei. Über den Vorfall wurde dann auch in der Arbeitsgruppe konkret diskutiert.

IV.

Als Vertreter des Bundesjustizministeriums, das die Konferenz offiziell und auch finanziell mit unterstützt hatte, referierte Staatsanwalt *Neuhaus* im Plenum zur Bedeutung der Niederlassungsfreiheit für Anwälte in Europa und kam auch auf die Frage der Zulassung chinesischer Anwälte in Deutschland zu sprechen. Die Präsidentin des DAV, Frau Rechtsanwältin *Verena Mittendorf*, hatte zu Beginn der Veranstaltung ausführlich über die Stellung des deutschen Anwaltes im deutschen Rechtssystem berichtet und dabei auch auf die im Gegensatz zu China bestehende große Anwalts-

dichte hingewiesen (die Zahl der Anwälte ist in beiden Ländern etwa gleich, wobei sich bei einer Bevölkerung von über eine Milliarde in China ein völlig anderes Zahlenverhältnis zwischen Bevölkerung und einzelnen Anwälten ergibt).

Am letzten Tag der Konferenz wurden im Plenum vor allem Fragen des Wirtschaftsrechts erläutert. Dabei ging es nicht nur um die rechtlichen Rahmenbedingungen für Investitionen in China und Deutschland, über die die Anwälte *Wang Dong Mai* sowie *Dr. Schwung* aus Singapur berichteten, sondern auch um den leider immer noch komplizierten Prozess der Aufenthaltsgewährung nach dem deutschen Zuwanderungsgesetz.

Zu diesem Thema referierte ausführlich der Berliner Anwalt *Christoph von Planta*. Die Pekinger Anwältin *Xiao Fei Mao* vertrat in der Diskussion dazu die Auffassung, dass das deutsche Gesetz und die Behördenpraxis beim Ehegattennachzug teilweise menschenrechtswidrig seien und fragte nach den diesbezüglichen Aktivitäten deutscher Anwälte. Der Hamburger Anwalt *Geffken* nahm dies zum Anlass, darauf hinzuweisen, dass dem Menschenrechtsbeauftragten der Bundesregierung, *Günther Nooke*, eine Woche zuvor von seinen chinesischen Gesprächspartnern erstmals eine Liste mit angeblichen Menschenrechtsverletzungen der Bundesregierung vorgelegt worden war, die insbesondere auf eine restriktive Handhabung des Aufenthaltsrechts auch für chinesische Staatsbürger Bezug genommen hätten.

Rechtsanwalt *Zhao* aus Frankfurt ging schließlich auf das Thema der Betriebsübernahmen durch chinesische Investoren in Deutschland ein und warnte vor unberechtigten Vorurteilen gegenüber solchen Investoren. Allerdings wurde in der Diskussion die Frage erörtert, inwieweit chinesische Investoren mit der deutschen Unternehmenskultur und damit vor allem mit der Kompetenz von Betriebsräten vertraut seien. Der Referent räumte ein, dass hier erheblicher Nachholbedarf bestünde und für chinesische Investoren auf diesem Feld eine ganzheitliche Beratung und Begleitung durch Anwälte erforderlich sei.

V.

Nicht ohne Grund waren die deutschen Teilnehmer noch am Tag vor dem Beginn der eigentlichen Konferenz durch Rechtsanwalt *Geffken*, dem Mitinitiator der Veranstaltung, in einer Einführung mit den Grundzügen und Hintergründen des chinesischen Rechts vertraut gemacht worden.

„Ohne diese Hintergrundinformationen wäre es zu vielen Missverständnissen auf der Konferenz gekommen, deshalb war dieser Beitrag für uns sehr

wichtig“ stellte der Bremer Arbeitsrechtler *Ralf Borkowski* dazu am Ende der Konferenz fest.

Wichtig erschien eine solche Einführung jedoch nicht nur deshalb, weil eine Reihe von Teilnehmern bislang keinerlei China-Erfahrungen hatte, sondern auch weil auf diese Weise in den zahlreichen Einzeldiskussionen inhaltliche Missverständnisse mehr als sonst üblich vermieden werden konnten.

Andererseits war nach Einschätzung der deutschen Teilnehmer sowie der Veranstalter die zum Teil begrenzte China-Erfahrung der deutschen Gäste keineswegs ein Manko. Im Gegenteil: Gerade die Tatsache, dass es sich um praktizierende Anwälte handelte, die meist ohne jede wirtschaftliche und berufliche Interessen in China zur Kommunikation mit chinesischen Berufskollegen bereit waren, erleichterte die Diskussion und führte gleichzeitig zu einer bislang nicht erreichten Tiefe in der Debatte des Deutsch-Chinesischen Rechtsstaatsdialogs. In Sondierungsgesprächen vor der Konferenz hatten der Berliner Strafverteidiger *Dr. König* und *Dr. Geffken* von deutscher Seite darauf gedrungen, dass auch Menschenrechtsanwälte, die nicht dem offiziellen Spektrum der chinesischen Anwaltsvereinigungen zuzurechnen waren, an der Konferenz aktiv teilnehmen konnten.

In einer Reihe von Fällen wurde dieses auch konzediert. So nahm an der Debatte insbesondere der Menschenrechtsanwalt *Wei Ru Jiu* aus Beijing teil. Dem Autor gegenüber bekräftigte Herr Rechtsanwalt *Wei*, dass die Konferenz für ihn und weitere Kollegen eine erhebliche Unterstützung bei der Ausübung eigener beruflicher Aktivitäten darstellt hätte.

Insgesamt gesehen darf die 1. Deutsch-Chinesische Anwaltskonferenz nicht nur als voller Erfolg sondern auch als historischer Meilenstein in der Entwicklung des Deutsch-Chinesischen Dialogs betrachtet werden. Allerdings sahen in einer Abschlussbesprechung die deutschen Teilnehmer dies in einem Gegensatz zur Hochschullastigkeit des bisherigen Dialogs. Insbesondere die Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ), die im Auftrag der Bundesregierung einen großen Teil der Projekte finanziell unterstützte, sei aufgerufen, künftig verstärkt Einzelprojekte von chinesischen und deutschen Anwälten zu unterstützen. Bislang gibt es dafür noch keine Zusage. Schon jetzt aber zeichnen sich einzelne Projekte ab, bei denen vor allem Anwaltskanzleien, die das sogenannte „Public Interest Litigation“ betreiben (eine Prozessvertretung für Unterprivilegierte im öffentlichen Interesse), mit deutschen Anwälten einzelne Projekte und Erfahrungen durchführen und besprechen wollen.

Es bleibt zu hoffen, dass die Bundesregierung hier tatkräftige Unterstützung leistet und substantielle finanzielle Aktivitäten nicht auf Mammutprojekte, wie die sogenannte China-EU Rechtsakademie beschränkt bleiben. Dies gilt umso mehr als die Konferenz ohne das weitgehend ehrenamtliche Engagement der Vorbereitungsgruppe des DAV unter Leitung von *Dr. Lutz Gollnisch* undenkbar gewesen wäre. Über 2 Monate lang war das Vorbereitungsteam mit maßgeblicher Beteiligung der wissenschaftlichen Mitarbeiterin *Dong Ma* der Kanzlei Rat & Tat damit beschäftigt, technische und inhaltliche Probleme mit den chinesischen Partnern im Vorfeld auszuräumen. Der ebenfalls auf der Konferenz sehr aktiven Berliner Referendarin *Keilin Ting-Winarto* war von der Senatsverwaltung nur eingeschränkt bezahlter Sonderurlaub gewährt worden.

Die finanzielle Hauptlast des Projekts trugen die beiden Anwaltsorganisationen (und die Teilnehmer) selbst. Hier ist dringend mehr großzügige Unterstützung durch staatliche, halbstaatliche und private Institutionen gefragt. Historisch bedeutsame Projekte wie eine solche Konferenz sollten künftig von einer Vielzahl von Institutionen geschultert werden. Allerdings werden auch Gespräche auf höchster Ebene geführt werden müssen: Ausgerechnet die Website des in dieser Sache engagiertesten deutschen Anwalts ist in China nach wie vor blockiert. Eine jetzt in Beijing als Rechtsanwältin tätige ehemalige Mitarbeiterin begrüßte ihn in Tianjin mit den Worten: „Ich dachte schon Deine Kanzlei existiert nicht mehr.“ Hier wird das Bundesjustizministerium mit den chinesischen Partnern reden, denn eine solche Blockade kann für einen frei beruflich tätigen Anwalt auch wirtschaftliche Schäden zur Folge haben...

SACHVERZEICHNIS

Sachverzeichnis ZChinR 2008

Anerkennung ausländischer Zivilurteile	244 ff.	Kartellgesetz	122 ff., 126 ff.
Auflösung von Gesellschaften	206 ff.	Kontrolle der Gerichte	94 ff.
Auswahl wichtiger Gesetze	184 ff.	Liquidation von Gesellschaften	206 ff.
Arbeitsstreitigkeiten	103, 145 ff.	Mediation in China	307 ff.
Arbeitsvertragsgesetz	103 ff.	National People's Congress (NPC)	113
ArbSSG, Schlichtung und Schiedsverfahren in Arbeitssachen, Gesetz	103 ff., 145 ff.	Oberstes Volksgericht	95, 139 ff.
Ausländische Investitionen	325 ff.	Olympische Spiele, Visavergabe	332 ff.
Bestimmungen über Kauf/Fusion in- mit ausländischen Unternehmen 2006	122 ff., 127 ff.	Private Property	113 ff.
Bibliography of Academic Writings in the Field Of Chinese Law in Western Languages in 2007	157 ff.	Property Law	118 ff.
Buddhismus	1 ff., 27 ff.	Rechtsordnung	283 ff.
Chinesische Rechtsgeschichte	283 ff.	Rechtsreform unter der Späten Qing-Dynastie	193 ff.
Chinesische Visavergabe	332 ff.	Reinkarnation	1 ff., 27 ff.
Constitution	116 ff.	Religiöse Angelegenheiten, Büro für	27 ff.
Culpa in contrahendo	226 ff.	Revision, Zivilprozessgesetz	10 ff.
Dalai Lama	1 ff.	Schiedsgesetz	104
Deutsch-Chinesische Juristenvereinigung	347 ff.	Schiedsverfahren	107, 145 ff.
Eintragung und Verwaltung von Vereinen	257 ff.	Schlichtung	106, 145 ff., 307 ff., 338 ff.
Frühzeitliche Rechtsordnungen	283 ff.	Schutz ausländischer Investitionen	325 ff.
Gerichtsaufbau	93 ff.	Symposium, chinesisches Zivilprozessrecht	84 ff.
Gesellschaftsgesetz der VR China	206 ff., 249 ff.	Territorialitätsprinzip	195
Insolvenzgesetz der VR China	325 ff.	Tibet	1 ff., 27 ff.
Intellectual Property Rights	222 f.	TRIPS	222 f.
Jahrestagung Juristenvereinigung	347 ff.	Unabhängigkeit, Verwaltungsgerichtsbarkeit	21 ff.
		Unternehmenszusammenschluss	122 ff.

Verbürgung der Gegenseitigkeit	244 ff.
Vereinsrecht	233 ff., 257 ff., 268 ff.
Vereinsmustersatzung	268 ff.
Verschulden bei Vertrags- verhandlungen	226 ff.
Verwaltungsgerichtsbarkeit	21 ff.
Verwaltungsklagen, Bestimmungen zur Zurücknahme	142 ff.
Verwaltungsmethode, Rein- karnation eines lebenden Buddhas	1 ff., 27 ff.
Verwaltungsprozessgesetz	93 ff.
Verwaltungsrecht, gesetzgeberische Entwicklung	23 ff.
Verwaltungssachen, Bestimmungen zur Zuständigkeit	139 ff.
Visavergabe	332 ff.
Volksschlichtung	307 ff.
Vollstreckungsrecht	10 ff.
Wiederaufnahmeverfahren	10 ff.
WTO	21 ff., 218 ff.
Zivilprozessgesetz	10 ff., 31 ff.
Zusammenschlusskontrolle	122 ff.

ADRESSEN

Beijing

Baker & McKenzie

Suite 3401, China World Tower 2
China World Trade Center
Jianguomen Wai Avenue 1
100004 Beijing, VR China

贝克·麦坚时国际律师事务所北京代表处
国贸大厦 2 座 3401 室
中国国际贸易中心
建国门外大街 1 号
100004 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 6535 3800; Fax: 010 6505 2309; 6505 0378; e-mail: andreas.lauffs@bakernet.com,
stanley.jia@bakernet.com

Ansprechpartner: *Dr. Andreas Lauffs, Stanley Jia*

Beiten Burkhardt Rechtsanwälts-gesellschaft mbH

Suite 3130, 31/F, South Office Tower
Beijing Kerry Centre, 1 Guanghai Road
100020 Beijing, VR China

百达律师事务所
北京市朝阳区光华路 1 号
嘉里中心南楼 31 层 3130 室
100020 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 8529 8110; Fax: 010 8529 8123; e-mail: susanne.rademacher@bblaw.com

Ansprechpartner: *Susanne Rademacher*

Brandi Dröge Piltz Heuer & Gronemeyer

Suite 706/2, Jian Wai SOHO
39 East 3rd Ring Road, Chaoyang District
100022 Beijing, VR China

北京市朝阳区东三环中路 39 号
建外 SOHO 2 号楼 706 室
100020 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 5869 5751; e-mail: wigglinghaus@bdphg.de

Ansprechpartner: *Dr. Nils Wigglinghaus*

Clifford Chance LLP Beijing Office

3326 China World Tower I
No. 1 Jianguomenwai Avenue
100004 Beijing, VR China

高伟绅律师事务所北京办事处
中国国际贸易中心国贸大厦 3326 室
建国门外大街 1 号
100004 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 6505 9018; Fax: 010 6505 9028; e-mail: michelle.wang@cliffordchance.com

Ansprechpartner: *Michelle Wang*

Coudert Brothers

Jing Guang Center, 27th Floor
Hu Jia Road, Chao Yang Qu
100020 Beijing, VR China

高特兄弟律师事务所北京办事处
京广中心 27 层
朝阳区
100020 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 6597 3851 ext. 225; Fax: 010 6597 8856; e-mail: fischera@coudert.com

Ansprechpartner: *TAO Jingzhou, Laetitia Tjoa, Alexander Fischer*

Ernst & Young

German Business Center (GBC) Beijing
L/16, Ernst & Young Tower, Oriental Plaza
No. 1, East Changan Ave., Dong Cheng District
100738 Beijing, VR China

安永会计师事务所
东城区东长安街 1 号东方广场
安永大楼 (东三办公楼) 16 层
100738 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 5815 3297; Fax: 010 8518 8298; e-mail: gbc-beijing@cn.ey.com

Ansprechpartner: *Lars Eckerlein*

Freshfields Bruckhaus Deringer

3705 China World Tower Two
1 Jianguomenwai Avenue
100004 Beijing, VR China

富而德律师事务所
中国国际贸易中心国贸大厦 3705 室
建国门外大街 1 号
100004 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 6505 3448; Fax: 010 6505 7783; e-mail: douglas.markel@freshfields.com,
melissa.thomas@freshfields.com

Ansprechpartner: *Douglas Markel, Melissa Thomas, Mirko Wormuth*

Guo & Partners

Suite 411, Jing Guang Center Office Building
P.O. Box Beijing 8806-411
Chaoyang District
100020 Beijing, VR China

天睿律师事务所
京广中心商务楼 411 室
(北京 8806 信箱 -411 室)
100020 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 8454 1888; Fax: 010 6597 4149; e-mail: holger.hanisch@gp-legal.com

Ansprechpartner: *Holger Hanisch*

Linklaters

Unit 29, Level 25 China World Tower 1
No. 1 Jian Guo Men Wai Avenue
100004 Beijing, VR China

年利达律师事务所北京代表处
国贸大厦 1 座 25 层 29 室
建国门外大街 1 号
100004 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 6505 8590; Fax: 010 6505 8582; e-mail: zili.shao@linklaters.com, wolfgang.sturm@linklaters.com, changfeng.tu@linklaters.com

Ansprechpartner: *SHAO Zili, Wolfgang F. Sturm, Dr. TU Changfeng*

Lovells

Level 2 Office Tower C2
The Towers Oriental Plaza
1 East Chang An Avenue
100738 Beijing, VR China

路伟律师事务北京办事处
东方广场东方经贸城中二办公楼 2 层
东城区东长安街 1 号
100738 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 85184000; Fax: 010 85181656

Paul, Weiss, Rifkind, Wharton & Garrison

Unit 3601, Fortune Plaza Office Tower A
Chao Yang District
No. 7 Dong Sanhuan Zhonglu
100020 Beijing, VR China

Tel.: 010 5828 6300; Fax: 010 6530 9070/9080; e-mail: jchan@paulweiss.com, cyu@paulweiss.com

Ansprechpartner: *Jeanette K. Chan, Corinna Yu*

PricewaterhouseCoopers

26/F Office Tower A, Beijing Fortune Plaza
Chao Yang District
No. 7 Dongsanhuan Zhong Lu
100020 Beijing, VR China

普华永道
朝阳区东三环中路 7 号
北京财富中心写字楼 A 座 26 楼
100020 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 6533 3316; Fax: 010 6533 8800 10 33 16; e-mail: dirk.bongers@cn.pwc.com

Ansprechpartner: *Dirk Bongers*

Shanghai

Baker & McKenzie

Unit 1601, Jin Mao Tower
88 Century Boulevard, Pudong
200121 Shanghai, VR China

Tel.: 021 5047 8558; Fax: 021 5047 0020; 5047 0838; e-mail: andreas.lauffs@bakernet.com, anja.chia@bakernet.com

Ansprechpartner: *Dr. Andreas Lauffs, Anja Chia*

贝克·麦坚时国际律师事务所上海代表处
金茂大厦 1601 室
上海市浦东新区世纪大道 88 号
200121 上海 中华人民共和国

Beiten Burkhardt Rechtsanwalts-gesellschaft mbH

Suite 1001-1002, 10th Floor, Chong Hing Finance Center
288 Nanjing Road West
200003 Shanghai, VR China

Tel.: 021 6141 7888; Fax: 021 6141 7899; e-mail: willi.vett@bblaw.com, oscar.yu@bblaw.com

Ansprechpartner: *Willi Vett, Oscar Yu*

百达律师事务所
创兴金融中心 10 层 1001-1002 室
南京西路 288 号
200031 上海 中华人民共和国

Clifford Chance LLP

Suite 730, Shanghai Centre
Nanjing West Road 1376
200040 Shanghai, VR China

Tel.: 021 6279 8461; Fax: 021 6279 8462

Ansprechpartner: *Stephen Harder*

英国高伟绅律师事务所上海办事处
上海商城 730 室
南京西路 1376 号
200040 上海 中华人民共和国

CMS Hasche Sigle

2801-2812 Plaza 66, Tower 2
1366 Nanjing Road West
200040 Shanghai, VR China

Tel.: 021 6289 6363; Fax: 021 6289 0731; e-mail: ulrike.glueck@cms-hs.com, ying.yin@cms-hs.com

Ansprechpartner: *Dr. Ulrike Glück, YIN Ying*

CMS 德和信律师事务所
恒隆广场 2 期 2801/2812 室
上海市南京西路 1366 号
200040 上海 中华人民共和国

Ernst & Young

German Business Center (GBC) Shanghai
23/F, The Center, 989 Chang Le Road
200031 Shanghai, VR China

Tel.: 021 2405 2348; Fax: 021 6275 1131; e-mail: gbc-shanghai@cn.ey.com

Ansprechpartner: *Titus von dem Bongart*

安永会计师事务所
长乐路 989 号
世纪商贸广场 23 楼
200031 上海 中华人民共和国

Freshfields Bruckhaus Deringer

34 Floor, Jin Mao Tower
88 Century Boulevard
Pudong New Area
200121 Shanghai, VR China

Tel.: 021 5049 1118; Fax: 021 3878 0099; e-mail: norman.givant@freshfields.com, carl.cheng@freshfields.com

Ansprechpartner: *Norman Givant, Carl B. Cheng*

富而德律师事务所
金茂大厦 34 楼
上海市浦东新区世纪大道 88 号
200121 上海 中华人民共和国

Gleiss Lutz in association with Herbert Smith and Stibbe

38 Floor Bund Center
222 Yan An Road East
200002 Shanghai, VR China

Tel.: 021 6335 1144; Fax: 021 6335 1145; e-mail: gary.lock@herbertsmith.com

Ansprechpartner: *Gary Lock*

格来思 - 鲁茨 - 胡茨 - 赫施
律师事务所上海办事处
延安东路 222 号
外滩中心 38 楼
200002 上海 中华人民共和国

Linklaters

16th Floor, Citigroup Tower
33 Hua Yuan Shi Qiao Road
Pudong New Area
200120 Shanghai, VR China

年利达律师事务所上海代表处
花旗集团大厦 16 楼
花园石桥路 33 号
上海市浦东新区
200121 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 2891 1888; Fax: 021 2891 1818; e-mail: zili.shao@linklaters.com, wolfgang.sturm@linklaters.com, changfeng.tu@linklaters.com

Ansprechpartner: *SHAO Zili, Wolfgang F. Sturm, Dr. TU Changfeng*

Lovells

Rm. 1107, Kerry Center
1515 Nanjing West Road
200040 Shanghai, VR China

路伟律师事务所上海办事处
上海市南京西路 1515 号
嘉里中心 1107 室
200040 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6279 3155; Fax: 021 6279 2695; e-mail: douglas.clark@lovells.com

Ansprechpartner: *Douglas Clark*

Luther Attorneys

31/F Jin Mao Tower
88 Century Avenue
Pudong New Area
200121 Shanghai, VR China

陆德律师事务所
金茂大厦 31 层
世纪达到 88 号
上海浦东新区
200121 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 2890 9572; Fax: 021 2890 9171; e-mail: eva.drewes@cn.luther-lawfirm.com

Ansprechpartner: *Dr. Eva Drewes*

PricewaterhouseCoopers

11/F PricewaterhouseCoopers Center
202 Hu Bin Road
200021 Shanghai, VR China

普华永道
湖滨路 202 号
普华永道中心 11 楼
200021 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6123 2723; Fax: 021 6123 8800; e-mail: ralph.dreher@cn.pwc.com

Ansprechpartner: *Ralph Jörg Dreher*

Rödl & Partner

31/F POS Plaza
1600 Century Avenue
200122 Shanghai, VR China

德国罗德律师事务所上海代表处
浦项商务广场 31 楼
上海浦东新区世纪大道 1600 号
200122 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6163 5348; Fax: 021 6163 5299; e-mail: alexander.fischer@roedlasia.com, oliver.maaz@roedlasia.com

Ansprechpartner: *Alexander Fischer, Dr. Oliver Maaz*

Salans

Park Place Office Tower, 22nd Floor
1601 Nanjing West Road
200040 Shanghai, VR China

胜蓝律师事务所上海代表处
越洋广场 22 楼
上海市静安区南京西路 1601 号
200040 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6103 6000; Fax: 021 6103 6011; e-mail: bstucken@salans.com

Ansprechpartner: *Dr. Bernd-Uwe Stucken*

Schindhelm Rechtsanwälte

German Centre for Industry and Trade Shanghai
Tower 1, 6. Floor 610-611, 88 Keyuan Road
Zhangjiang Hi-Tech Park
201203 Shanghai, VR China

德国申特海姆律师事务所上海代表处
1 幢 610-611 室
德国中心, 科苑路 88 号
上海浦东张江高科技园区
201203 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 2898 6379; Fax: 021 2898 6370; e-mail: raymond.kok@schindhelm.net, burkhard.fassbach@schindhelm.net, bernhard.heringhaus@schindhelm.net

Ansprechpartner: *Raymond Kok, Burkhard Fassbach, Bernhard Heringhaus*

Schulz Noack Bärwinkel

Suite 2302 International Trade Center
2201 Yan An Road (W)
200336 Shanghai, VR China

德国律师事务所上海办事处
国际贸易中心 2302 室
延安西路 2201 号
200336 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 62198370; Fax: 021 62196849; e-mail: jm.scheil@snblaw.com

Ansprechpartner: *Dr. Jörg-Michael Scheil*

Taylor Wessing

15th Floor United Plaza, Unit 1509
No. 1468, Nanjing West Road
200040 Shanghai, VR China

泰乐信律师事务所驻上海代表处
中欣大厦 15 楼 1509 单元
南京西路 1468 号
200040 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6247 7247; Fax 021 6247 7248; e-mail: r.koppitz@taylorwessing.com

Ansprechpartner: *Ralph Vigo Koppitz*

White & Case, LL.P.

218 Shanghai Bund No. 12 Building
12 Zhongshan Dong Yi Road
200002 Shanghai, VR China

伟凯律师事务所上海代表处
外滩 12 号 218 室
中山东一路 12 号
200002 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6321 2200; Fax: 021 6323 9252; e-mail: jleary@whitecase.com

Ansprechpartner: *John Leary*

IMPRESSUM

Herausgeber
(主编)

Deutsch-Chinesische Juristenvereinigung e.V.
Prof. Dr. Uwe Blaurock, Präsident
E-Mail: blaurock@dcjv.org
Homepage: <http://www.dcjv.org>

ISSN 1613-5768

Schriftleitung
(执行编辑)

Peter Ertl
Deutsch-Chinesisches Institut für Rechtswissenschaft
der Universitäten Göttingen und Nanjing
Hankou Lu 22
210093 Nanjing VR China
南京大学中德法学研究所
汉口路 22 号
210093 南京 中华人民共和国
Tel. / Fax: +86 25 8663 7892
E-Mail: dcir.nanjing@gmail.com
Homepage: <http://www.jura.uni-goettingen.de/kontakte>

**Wissenschaftlicher
Beirat (编委会)**

Björn Ahl, City University of Hong Kong
Dr. Knut Benjamin Pißler, M.A., Max-Planck-Institut für
ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg

Gestaltung
(美术设计)

Wenke Christoph, Berlin

Die Zeitschrift für Chinesisches Recht (ZChinR) erscheint vierteljährlich und ist über die Deutsch-Chinesische Juristenvereinigung zu beziehen. Eine Mitgliedschaft in der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung kann online unter <http://www.ZChinR.de/> beantragt werden.

Die Jahrgänge 1-10 (1994-2003) sind unter dem Titel „Newsletter der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V.“ erschienen. Die älteren Jahrgänge stehen im Internet unter <http://www.ZChinR.de/> im Volltext kostenfrei zum Abruf bereit.

Hinweise für Autoren finden sich unter derselben Adresse bei Unterpunkt ZChinR/Archiv.

ZChinR

Zeitschrift für Chinesisches Recht

Call for Papers

Since 1994 the German-Chinese Jurists' Association and the Sino-German Institute for Legal Studies of the Universities of Göttingen and Nanjing are quarterly publishing the "Zeitschrift für Chinesisches Recht (Journal of Chinese Law)", formerly known as the "Newsletter of the German-Chinese Jurists' Association".

The journal is focusing on issues of contemporary Chinese law and modern Chinese legal history with a particular emphasis on legal aspects of Chinese economic development and international relations. It seeks to advance practical as well as theoretical analysis of Chinese law.

The journal invites submissions within its scope as set out above to be published in one of its next issues. To guarantee for intellectually stimulating and innovative contributions all submissions will be subject to a review procedure by the editors. Manuscripts (English or German) to be published in the journal's categories articles, short contributions, documentations and book reviews should be submitted in electronic form and should follow the rules of citation and guidelines for the submission of articles, which can be found at www.ZChinR.de. Previous issues of ZChinR can also be found at www.ZChinR.de.

Please address your manuscripts as well as any inquiries concerning subscription and advertising to the editor-in-chief:

Peter Ertl
ZChinR, Sino-German Institute for Legal Studies
Nanjing University
22, Hankou Lu, 210093 Nanjing, People's Republic of China
e-mail: dcir.nanjing@gmail.com Tel./Fax: +86 25 8663 7892