

TAGUNGSBERICHTE

Recht und Rechtsdurchsetzung im China-geschäft, China Time 2010, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg, 10.09.2010

Selina Schmid¹

Die Volksrepublik China zählt zu den Ländern, die sich von einem sozialistischen Wirtschaftssystem, der Planwirtschaft, hin zu einem marktorientierten Wirtschaftssystem entwickeln. Diese Entwicklung wird durch den allmählichen Aufbau von Rechtsgrundlagen für den Geschäftsverkehr begleitet. Auch im westlichen Ausland treffen das chinesische Recht und seine Entwicklung nicht nur auf großes Interesse in Politik und Öffentlichkeit, sondern sind auch für die Geschäftstätigkeit in einer globalisierten Welt von wachsender Bedeutung.

Bei einer gemeinsamen Vortragsveranstaltung des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht, des OAV-German Asia-Pacific Business Association und der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V. (DCJV) am 10. September 2010 haben Referenten aus Wissenschaft und Praxis im Rahmen der Hamburger China-Time 2010 über aktuelle Fragen des Rechts und der Rechtsdurchsetzung im Chinageschäft berichtet. Die Veranstaltung wurde dabei in jeweils ein geschäftspraktisches Modul (Markteintritt, Wahl des Investitionsvehikels und Probleme im Geschäftsalltag) und in ein an aktuellen Themen des chinesischen Rechts orientiertes Modul (neue Tendenzen im chinesischen Recht) untergliedert.

1. Markteintritt, Wahl des Investitionsvehikels und Probleme im Geschäftsalltag

Nach einer Begrüßung durch die Veranstalter hielten zunächst vier ausgewiesene Praktiker Vorträge zu alltäglichen Problemen im Chinageschäft.

Christian Atzler, Baker & McKenzie (Frankfurt am Main) beschäftigte sich in dem ersten Referat mit der Rechtsform des Partnerschaftsunternehmens, da sich in jüngster Zeit neue Gestaltungsmöglichkeiten für ausländische Investitionen ergeben haben (siehe ZChinR 2010, S. 37 ff. und

S. 125 ff.). Atzler gab zunächst einen Überblick über die Rechtsgrundlagen für Partnerschaftsunternehmen mit ausländischer Beteiligung in China und ging auf einige der wesentlichen Regelungen in diesem Bereich ein. Hiernach zeigte er die praktische Relevanz der neuen Unternehmensform für ausländische Investitionen auf, wobei deutlich wurde, dass die jüngst im Jahr 2010 verabschiedeten Vorschriften sich vor allem an *private equity* und *venture capital* Unternehmungen richten. Atzler zeigte die typische Struktur eines solchen Engagements in China auf. Deutlich wurde außerdem, dass vor allem im Rückzug des ausländischen Investors aus dem chinesischen Markt (*exit*) durch Genehmigungserfordernisse die meisten Unwägbarkeiten liegen. Aber auch in der Besteuerung von Partnerschaftsunternehmen mit ausländischer Beteiligung in China sind bislang nicht alle Fragen geklärt.

In dem anschließenden Vortrag widmete sich Ingo Vinck, Taylor Wessing (Frankfurt am Main) der Frage, ob es sich bei Repräsentanzbüros, die als Vehikel für einen ersten Markteintritt in China genutzt werden, um ein Auslaufmodell handelt. Hintergrund für diese Fragestellung ist die Tatsache, dass Repräsentanzbüros seit Anfang des Jahres 2010 stärker als bislang Restriktionen ausgesetzt sind. Wie sein Vorredner beleuchtet auch Vinck zunächst die Rechtsgrundlagen, die zum Teil noch aus den 1980er Jahren datieren. Erst seit dem Jahr 2008 werde über eine Neuregelung dieses Rechtsgebiets nachgedacht. Das Repräsentanzbüro stelle für viele ausländische Unternehmen über Jahrzehnte den ersten Schritt auf den chinesischen Markt dar, da keine Mindestkapitalanforderungen vorgesehen und das Gründungsverfahren relativ unkompliziert und schnell durchzuführen seien. Dies ginge allerdings mit einigen Nachteilen dieses Vehikels einher. So habe das Repräsentanzbüro keine Rechtspersönlichkeit und dürfe keine „direkten Geschäftstätigkeiten“ entfalten oder Rechnungen ausstellen. Dennoch seien Beispiele von ausländischen Unternehmen bekannt, die allein mit Repräsentanzbüros ihre Geschäftstätigkeit in China strukturierten und zum Teil mehrere Dutzend Ausländer als „Repräsentanten“ beschäftigten. Gegen diese Praxis gehe die chinesische Regierung seit Anfang des Jahres 2010 vor, indem Repräsentanzbüros beispielsweise nur noch bis zu vier „Repräsentanten“ beschäftigen dürfen. Aber auch im Steuerrecht berichtete Vinck von Regelungsverschärfungen.

¹ Selina Schmid ist studentische Hilfskraft im China-Referat des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg (schmid@mpipriv.de).

Neue Fragen für die Geschäftstätigkeit und den Warenabsatz in China stellte im dritten Vormittagsvortrag Caroline Tang, Luther Rechtsanwalts-gesellschaft mbH (Köln), vor dem Hintergrund des Ende 2009 verabschiedeten und am 1.7.2010 in Kraft getretenen Deliktsrechtsgesetzes vor (chinesisch-deutsch in: ZChinR 2010, S. 41 ff.). Hierbei ging sie vertieft auf die Umwelt- und Produkthaftung ein. Dieses Rechtsgebiet sei bereits vor Verabschiedung des Deliktsrechtsgesetzes in verschiedenen Gesetzen und untergesetzlichen Normen geregelt gewesen. Da das neue Gesetz die alten Vorschriften nicht ersetze, ergäben sich schwierige Fragen der Rechtsanwendung, die sich nicht immer durch Rechtsprinzipien wie *lex posterior derogat legi priori* lösen lassen würden. Dementsprechend kam Tang am Ende ihres Referats zu einem gemischten Fazit: Auf der einen Seite sei positiv, dass der chinesische Gesetzgeber sich um eine Aufhebung der starken Fragmentierung der Normen im Umwelt- und Produkthaftungsrecht bemüht. Ob hiermit eine größere Rechtssicherheit verbunden sei, kennzeichnete die Referentin jedoch in ihrem Fazit mit einem Fragezeichen. Auch sei ein Bemühen erkennbar, pragmatische Lösungen zu finden. Auf der anderen Seite stellte Tang jedoch zahlreiche Lücken fest, die den Rechtsanwender mit schwierigen Fragen konfrontiert.

Den letzten Vortrag des Vormittags „Wirtschaftskriminalität in China - Ursachen und Konsequenzen“ hielt Markus Brinkmann, BDO Forensic & Internal Audit Services (Hamburg). Der Referent ging zunächst auf die Ursachen der Wirtschaftskriminalität in China ein, wobei er seine Ausführungen auf die häufigsten Formen - Produktpiraterie, Bestechung, Diebstahl und Bilanzmanipulationen - beschränkte. Im Hinblick auf das Problem der Produktpiraterie wies Brinkmann auf eine aktuelle Studie des Verbands Deutscher Maschinen- und Anlagenbau e.V. (VDMA) hin, wonach 80% der von diesem Problem betroffenen Unternehmen China als Ursprungsland von Nachbauten nennen. Anhand von einprägsamen Beispielen machte er deutlich, warum in China die Gefahr für Bestechung, Diebstahl und Bilanzmanipulationen durch kulturelle und regionale Besonderheiten erhöht ist (chinesisches Wertesystem - Konfuzianismus - und Ost-West-Gefälle). Anschließend zog er Schlussfolgerungen hieraus und zeigte Wege der Prävention und Aufdeckung von Wirtschaftskriminalität auf. Im Mittelpunkt stand dabei der Aufbau eines so genannten Compliance Management Systems (CMS), das der Vermeidung von Regelverstößen, insbesondere rechtswidriger und strafbarer Handlungen sowie der daraus resultierenden Schäden für Unternehmen dient. Jedoch sei das CMS an die vom Referenten aufgezeigten Besonderheiten in

China anzupassen, was etwa die Buchprüfung und Datengewinnung zur Aufdeckung von verdächtigen Handlungen betreffe. Insgesamt blieb der Eindruck, dass es durchaus Möglichkeiten für ausländische Unternehmen mit Geschäftstätigkeit in China gibt, Maßnahmen gegen Wirtschaftskriminalität im eigenen Unternehmen zu ergreifen. Der Referent zeigte überzeugend auf, dass diese jedoch nur erfolgreich sein können, wenn die internen Kontrollen in einer für ein Schwellenland wie China typischen, stark wachsenden Unternehmensstruktur stetig angepasst werden.

2. Neue Tendenzen im chinesischen Recht

Am Nachmittag ging es im zweiten Modul um aktuelle Tendenzen im chinesischen Recht. Frank Münzel referierte über „zwei fragliche Urheberrechtsverletzungen - und die Rolle des Rechts in China“. Er wies als erste „fragliche Urheberrechtsverletzung“ Konfuzius (circa 551 bis 479 v. Chr.) eine Verletzung des persönlichen Urheberrechts nach, da dieser die Aufzeichnungen über die Shang-Dynastie (16. bis 11. Jahrhundert v. Chr.) verfälscht habe, indem er negative Ereignisse wie beispielsweise das Erbringen von Menschenopfern bewusst nicht überlieferte. Bei der zweiten „fraglichen Urheberrechtsverletzung“ ging Münzel darauf ein, ob die Veröffentlichung seiner eigenen Übersetzung eines (bislang) geheimen Parteierlasses aus dem Jahr 1970 (siehe Frank Münzel [Hrsg.], Chinas Recht, 31.1.70/1 unter www.chinasrecht.de) eine Verletzung des Urheberrechts darstelle. Dabei ging er auch auf die spannende, aber eher hypothetische Frage ein, ob ein solcher Erlass, der auf dem Höhepunkt der „Kulturrevolution“ ergangen war und die Kampagne des „dreifachen Schlages“ und damit die Tötung vieler unschuldiger Menschen einleitete, als staatliche Rechtsnorm anzusehen sei, da diese dann (gemäß § 5 Nr. 1 Urheberrechtsgesetz, deutsch in: GRURInt 2002, S. 23 ff.) vom urheberrechtlichen Schutz ausgenommen sei. Münzel ließ das Ergebnis offen und schloss seinen Vortrag vielmehr mit der Anmerkung, dass die kürzlich erfolgte Veröffentlichung dieses Parteierlasses auf einer Internetseite der Propagandaabteilung des Parteiausschusses der Stadt Beijing Anlass zur Hoffnung gäbe, dass die Zeit der „Kulturrevolution“, die historisch einen Tiefpunkt des chinesischen Rechts darstelle, in China nun eine Aufarbeitung erfährt. Münzels Schlussbemerkung, es gäbe in China viele mutige Juristen, die für das Recht einträten, und die Unterstützung auch durch Juristen im Ausland verdienten, erhielt aus dem Publikum spontanen Applaus.

Im anschließenden Referat zum chinesischen Wohnungseigentumsrecht führte Knut Benjamin

Pißler, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht (Hamburg) in ein Forschungsprojekt ein, das er seit April dieses Jahres verfolgt. Eigentlicher Anlass war eine neue justizielle Interpretation des Obersten Volksgerichts (OVG). Dort war der relativ kurze Abschnitt zum Wohnungseigentumsrecht im Sachenrechtsgesetz konkretisiert worden, welches im Jahr 2007 verabschiedet worden war (chinesisch-deutsch in: ZChinR 2007, S. 78 ff.). Das Projekt musste jedoch ausgeweitet werden, nachdem Pißler durch eine Kommentierung der Interpretation erfahren hatte, dass auf diesem Gebiet ein weiterer Erlass des OVG sowie andere Rechtsnormen des Staatsrates und verschiedener Ministerien ergangen waren. Pißler machte in seinem Werkstattbericht die praktische Bedeutung des Wohnungseigentumsrechts mit dem Hinweis deutlich, dass China im Jahr 2009 die Rolle als größter Immobilienmarkt der Welt vor den USA übernommen hat. Auch bei ausländischen Direktinvestitionen mache der Immobiliensektor nach den offiziellen chinesischen Statistiken im Jahr 2008 ein Fünftel der ausländischen Gesamtinvestitionen aus. Der Referent nannte zunächst die Rechtsgrundlagen für den Erwerb von Wohnungseigentum durch Ausländer (Unternehmen und Privatpersonen). Es folgten einige Begriffsbestimmungen, bevor er dann auf die Begründung von Wohnungseigentum einging. Hier zeigte sich, dass das OVG in seiner justiziellen Interpretation das Sachenrechtsgesetz gegen den Gesetzeswortlaut an die Gegebenheiten der Praxis anpasste. Außerdem behandelte Pißler einige ausgewählte Fragen, wobei sich die Besonderheiten des chinesischen Wohnungseigentumsrechts etwa daran zeigten, dass nicht der Verwalter als ausführendes Organ der Wohnungseigentümergeinschaft fungiere, sondern ein so genannter „Hausherrenausschuss“. Pißler stellte abschließend in Aussicht, das Forschungsprojekt durch eine Einbeziehung praktischer Erfahrungen zu vertiefen, um einen Einblick in die Implementierung der einschlägigen Rechtsakte zu erhalten.

Im letzten Vortrag der Veranstaltung am Institut beschäftigte sich Simon Werthwein, Rechtsanwalt (Frankfurt am Main), mit dem Schutz des Persönlichkeitsrechts anhand des Falls QIU Ziming, der sogar in der deutschen Presse Erwähnung fand (FAZ v. 4.8.2010, S. 3). Ein Unternehmen namens *Zhejiang Kan Speciality Material Company* warf QIU, einem Journalisten vor, er habe mit seinen Berichten dem Ruf des Unternehmens geschadet. QIU fand sich deswegen für kurze Zeit sogar auf einer Fahndungsliste der Polizei wieder. In seinem Vortrag ging Werthwein der Frage nach, welche strafrechtlichen, wettbewerbsrechtlichen und zivilrechtlichen Folgen das QIU unterstellte Han-

deln nach dem chinesischen Recht hat. Eine mögliche Grundlage für die Fahndung nach QIU sah der Referent in § 221 Strafgesetz (deutsch in: Strupp, Das neue Strafgesetzbuch der VR China, S. 99 ff.). Wettbewerbsrechtliche Ansprüche gegen QIU schloss Werthwein hingegen aus, da es sich bei ihm nicht um einen „Unternehmer“ handle und auch kein Wettbewerbsverhältnis zwischen ihm und dem Unternehmen *Zhejiang Kan Speciality Material Company* bestünde. Am ausführlichsten ging Werthwein auf mögliche zivilrechtliche Ansprüche gegen QIU ein. Er stellte zunächst die Systematik der Persönlichkeitsrechte in China dar und zeigte den Diskussionsstand über die Kodifizierung dieses Rechtsgebiets in einem zukünftigen chinesischen Zivilgesetzbuch auf. Dabei erwähnte der Referent auch, dass unter chinesischen Juristen zum Teil Rechte wie beispielsweise das „Recht auf Hundehaltung“ oder das „Recht auf optische Hygiene“ diskutiert würden, sodass inzwischen von einer „Rechteschwemme“ die Rede sei. Nach Vorstellung möglicher Anspruchsgrundlagen kam Werthwein zu dem Ergebnis, dass sich die Rechtslage im Fall QIU vor und nach Verabschiedung des Deliktsrechtsgesetzes nicht geändert habe. Soweit die Berichte tatsächlich den Ruf des Unternehmens *Zhejiang Kan Speciality Material Company* verletzt habe, fänden sich sowohl Anspruchsgrundlagen in den „Allgemeinen Grundsätzen des Zivilrechts“ aus dem Jahr 1986 (deutsch in: Frank Münzel [Hrsg.], a.a.O., 12.4.86/1) als auch im neuen Deliktsrechtsgesetz. In der anschließenden Diskussion ging es um die Frage, ob neben der general-klauselartigen Vorschrift zum Persönlichkeitsrecht im Deliktsrechtsgesetz überhaupt noch Raum für die Normierung dieses Rechtsgebiets im zukünftigen chinesischen Zivilgesetzbuch sei.

Die Veranstaltung war geprägt durch die gute Qualität der Vorträge und die Bereitschaft der Praktiker und Wissenschaftler sich den Fragen des Publikums zu stellen. Die Teilnehmer haben nicht nur einen vertieften Einblick in aktuelle Themen erhalten, die gegenwärtig im chinesischen Recht diskutiert werden, sondern konnten sich auch bei einem Mittagsimbiss mit den Referenten sowie den anderen Veranstaltungsteilnehmern austauschen. Die Hamburger China Time 2010 bot dabei die Gelegenheit, ein Publikum über den sinojuristischen Personenkreis hinaus zu erreichen, was die Diskussionen nach den Vorträgen spürbar bereichert hat.

Die Folien eines Teils der Referate der Veranstaltung sind im Mitgliederbereich der Internetseiten der DCJV (www.dcvj.org) einsehbar.