

Zum wissenschaftlichen Entwurf des Menschenrechtsgesetzes der VR China: Neue Wege der Umsetzung völkerrechtlichen Menschenrechtsschutzes?

Björn Ahl¹

I. Einführung

Im Juni 2008 erschien in China ein Buch mit dem Titel „Das Gesetz zum Schutz der Menschenrechte und China“, herausgegeben von einem Mitarbeiter am Rechtsinstitut der Akademie für Sozialwissenschaften in Beijing, in dem unter anderem ein Expertenentwurf für ein Menschenrechtsgesetz (im Folgenden: „Entwurf“) abgedruckt war.² Der vorliegende Beitrag kommentiert diesen Entwurf, der in diesem Heft der Zeitschrift für Chinesisches Recht zweisprachig dokumentiert ist.³ Der über hundert Artikel umfassende Entwurf verfolgt das ambitionierte Ziel, die beiden Menschenrechtskonventionen, den für die Volksrepublik noch nicht verbindlich gewordenen Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte⁴ sowie den Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte,⁵ in chinesisches Recht umzusetzen, die Grundrechte der Verfassung von 1982⁶ auszugestalten und justiziabel zu machen sowie neue Institutionen und Rechtsschutzmechanismen

mit dem Ziel eines verbesserten Menschenrechtsschutzes einzuführen.

Der folgende Beitrag gibt einen Überblick über die Regelungen des Entwurfs und konzentriert sich dabei auf einen Vergleich der Verbürgung materieller Rechte in den beiden Menschenrechtspakten und im Entwurf des Menschenrechtsgesetzes, auf Fragen der Anwendung und Auslegung des Menschenrechtsgesetzes sowie des Verhältnisses mit anderen Rechtsquellen. Dargestellt werden außerdem die Einführung neuer, dem Menschenrechtsschutz dienender Institutionen sowie neue Rechtsschutzmechanismen. Vorweg wird in einem allgemeinen Teil kurz auf die bisherige Praxis und das Schrifttum zur Umsetzung von Menschenrechtsübereinkommen eingegangen.

II. Umsetzung von Menschenrechtsübereinkommen im chinesisches Recht

Die chinesische Praxis der Umsetzung oder Anwendung völkerrechtlicher Verträge lässt sich nicht einfach beschreiben, da die wenigen Gerichtsentscheidungen, die sich auf völkerrechtliche Verträge beziehen, keine eindeutigen Schlüsse darauf zulassen, ob die Einführung einer Völkerrechtsnorm in den innerstaatlichen Rechtsraum mittels eines Akts des Gesetzgebers erfolgt oder ob Gerichte Völkerrechtsnormen unmittelbar anwenden dürfen. Die Praxis folgt einem differenzierenden Ansatz, der von dem Streben nach größtmöglicher Flexibilität geprägt ist.⁷

Ursprünglich war die Literatur von der Existenz eines Rechtsgrundsatzes ausgegangen, wonach Völkervertragsrecht nicht nur ohne einen weiteren staatlichen Akt unmittelbar innerstaatlich gilt, sondern auch in vollem Umfang unmittelbar

¹ Dr. iur. (Heidelberg), Assistant Professor of Law, City University of Hong Kong, Email: bjornahl@cityu.edu.hk.

² Zhonghua renmin gongheguo renquan baozhang fa (zhuanjia jianyi gao) (Gesetz der Volksrepublik China zum Schutz der Menschenrechte [Expertenentwurf]), in: *Mo Jihong* (Hrsg.), *Renquan baozhang fa yu Zhongguo* (Das Gesetz zum Schutz der Menschenrechte und China), Beijing, Falü chubanshe (Rechtsverlag) 2008, 368-390. Der Entwurf wurde ganz maßgeblich vom Herausgeber dieses Bandes gestaltet.

³ Siehe S. 172 in diesem Heft.

⁴ Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19.12.1966, BGBl. 1973 II, 1534, unterzeichnet von der VR China im Jahr 1998, bislang nicht ratifiziert.

⁵ Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19.12.1966, BGBl. 1973 II, 1570, ratifiziert von der VR China am 27.03.2001 mit einem Vorbehalt hinsichtlich Artikel 8 Abs. 1a, der das Recht zur Bildung von Gewerkschaften und zum Beitritt zu Gewerkschaften gewährleistet. Dazu näher: *Björn Ahl*, Die Rolle der Gewerkschaften in der VR China nach der Reform des Gewerkschaftsgesetzes, in: *ZChinR* 2001, 172.

⁶ *Zhonghua renmin gongheguo xianfa* (Verfassung der VR China) vom 04.12.1982, in: *Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu* (Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China) (1994), Bd. 1, 26; deutsche Übersetzung bei *Robert Heuser*, „Sozialistischer Rechtsstaat“ und Verwaltungsrecht in der VR China, Hamburg 2003, 207.

⁷ Für einen knappen Überblick vgl. *Björn Ahl*, China, in: *Rüdiger Wolfrum* (Hrsg.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford 2009.

anwendbar ist.⁸ Die nunmehr ganz überwiegende Ablehnung dieser traditionellen Sichtweise ist der Argumentation gegen die unmittelbare Anwendung des WTO-Rechts zuzuschreiben. Der WTO-Beitritt hat zwar einerseits dazu geführt, dass die chinesische Rechtswissenschaft sich erstmals eingehend mit der Frage der innerstaatlichen Anwendung völkerrechtlicher Verträge beschäftigt hat. Andererseits hat sie eine Reihe von Argumenten hervorgebracht, die nicht nur eine Einschränkung der innerstaatlichen Effektivität des internationalen Handelsrechts, sondern des Völkervertragsrechts insgesamt befürworten.⁹

Eine Praxis der unmittelbaren Anwendung von Menschenrechtsübereinkommen durch chinesische Gerichte ist bislang nicht nachweisbar.¹⁰ Ganz überwiegend wird im chinesischen Schrifttum davon ausgegangen, dass dem Menschenrechtsschutz dienende völkerrechtliche Verträge nicht unmittelbar von nationalen Rechtsanwendungsorganen angewandt werden können, sondern in nationales Recht transformiert werden müssen.¹¹ Die meisten Stellungnahmen im chinesischen Schrifttum geben keine eigene Begründung für die Ablehnung der unmittelbaren Anwendbarkeit von Menschenrechtsübereinkommen, sondern verweisen auf die Auffassung der chinesischen Regierung, wie sie im Weißbuch für Menschenrechte aus dem Jahr 1991 zum Ausdruck kommt.¹² Danach „erfülle China ernst und sorgfältig die Verpflichtungen aus den Menschenrechtsübereinkommen“. Die Realisierung der Menschenrechte könne nur auf Grundlage des konkreten Zustandes eines Staates in Bezug auf seine Geschichte, Wirtschaft, Politik und Kultur erfolgen; souveräne Staaten müssten durch

ihre innerstaatliche Gesetzgebung ein System des Menschenrechtsschutzes schaffen.¹³ In der Lehre werden vor allem die Verweisungsnormen, d.h. Rechtsvorschriften, die für bestimmte Fälle die Anwendung von Völkervertragsrecht anordnen,¹⁴ als ein Argument gegen die Annahme einer generellen Adoption von Menschenrechtsübereinkommen herangezogen. Der Anwendungsbereich der Verweisungsnormen sei auf zivilrechtliche Rechtsverhältnisse mit Auslandsberührung beschränkt. Es existiere keine Verweisungsnorm, die ausdrücklich auf Menschenrechtsverträge Bezug nehme.¹⁵ Als ein weiteres Argument gegen eine unmittelbare Einführung von Menschenrechtsübereinkommen in den innerstaatlichen Raum wird angeführt, dass völkerrechtliche Verträge dem Einzelnen gegenüber dem Staat keine Rechte verleihen könnten.¹⁶

III. Überblick über die Regelungen des Entwurfs

Der in zehn Kapitel untergliederte Entwurf beginnt mit einem Allgemeinen Teil,¹⁷ der die Ziele, den Anwendungsbereich und die Auslegung des Menschenrechtsgesetzes regelt, den Gleichheitssatz und die Voraussetzungen für die Einschränkung von Menschenrechten festschreibt, eine Reihe von Verpflichtungen des Staates zur Förderung des Menschenrechtsschutzes aufzählt und das Verhältnis des Menschenrechtsgesetzes zur Verfassung und zu völkerrechtlichen Verträgen klärt. Einige dieser Regelungen werden im letzten Kapitel über Ergänzende Vorschriften wiederholt und konkretisiert.¹⁸ Im zweiten Kapitel werden mit den Menschenrechtsausschüssen neue Organe geschaffen, welche die Umsetzung des Gesetzes überwachen und zusätzlichen Rechtsschutz bei Verletzungen des Menschenrechtsgesetzes schaffen.¹⁹ In den Kapiteln 3-5 werden die Kompetenzen von Legislative, Verwaltung und Gerichten mit Blick auf die Anwendung des Gesetzes konkretisiert.²⁰ Daran schließt sich ein Kapitel über die Ein-

⁸ Björn Ahl, Die Anwendung völkerrechtlicher Verträge in China, Berlin 2009, 130 ff., 138 ff.

⁹ *Ibid.*, 167 ff.

¹⁰ Zu diesem Schluss kommt etwa: Zhu Xiaoqing, Renquan liang gongyue shishi jizhi yu tiaoyue de guoneifa shiyong wenti yanjiu (Untersuchung der Umsetzungsmechanismen für beide Menschenrechtspakte und der Probleme bei der innerstaatlichen Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen), in: Zhu Xiaoqing/Huang Lie (Hrsg.): Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht), 316.

¹¹ Mo Jihong, Lun guoji renquan gongyue yu guonei xianfa de guanxi (Das Verhältnis zwischen Menschenrechtsverträgen und Verfassungsrecht), in: Zhu Xiaoqing/Huang Lie (Hrsg.), Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht), Beijing 2000, 256; Sun Shiyuan, Guoji tiaoyue he guoneifa de guanxi yu dui guoji renquan tiaoyue de baoliu (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht und die Vorbehalte zu Menschenrechtsverträgen), in: Zhu Xiaoqing/Huang Lie (Hrsg.), Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht), Beijing 2000, 272; Liang Shuying, Guoji gongfa (Völkerrecht), Beijing 2000, 263; Rao Geping (Hrsg.), Guoji fa (Völkerrecht), Beijing 1999, 381; Wang Huhua, Lun guojia zhuquan yuanze gao yu guoji renquan yuanze (Über den Vorrang des Prinzips der Staatensouveränität vor dem Prinzip der internationalen Menschenrechte), in: Ding Wei (Hrsg.): Dangdai guoji faxue lilun yu shijian yanjiu wenji, guoji gongfa juan (Sammlung von Untersuchungen in Theorie und Praxis der modernen Völkerrechtswissenschaft, Band zum Völkerrecht), Beijing 2002, 9.

¹² Etwa Liang Shuying, Guoji gongfa (Völkerrecht), Beijing 2000, 262.

¹³ Guowuyuan xinwen bangongshi (Informationsbüro des Staatsrats), Zhongguo de renquan zhuangkuang (Die Menschenrechtssituation in China), Beijing 1991, 69. Vgl. dazu Luoji Guo, A Human Rights Critique of the Chinese Legal System, in: Harvard Human Rights Journal 1996, 1.

¹⁴ Vgl. etwa § 142 Abs. 2 der Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts, Zhonghua renmin gongheguo minfa tongze (Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts der VR China) vom 12.04.1986, Sammlung von Gesetzen und Verordnungen (Fagui Huibian) 1986, 1 ff.

¹⁵ Wan Xiang/Wang Guangxian, Guoji renquan tiaoyue zai woguo guonei fayuan de shiyong (Die Anwendung von internationalen Menschenrechtsverträgen durch chinesische Gerichte), in: Zhu Xiaoqing/Huang Lie (Hrsg.), Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht), Beijing 2000, 291.

¹⁶ Zhu Qiwu, Zhongguo guojifa de lilun yu shijian (Chinesische Theorie und Praxis des Völkerrechts), Beijing 1998, 14.

¹⁷ §§ 1-16 Entwurf.

¹⁸ §§ 102-106 Entwurf.

¹⁹ §§ 17-30 Entwurf.

²⁰ §§ 31-37, 38-43, 44-51 Entwurf.

schränkung des Menschenrechtsschutzes in Notstandssituationen an.²¹ In den Kapiteln 7 und 8 folgen dann die materiellen Verbürgungen der Menschenrechte in Form von bürgerlichen und politischen Rechten und daran anschließend die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte.²² Kapitel 9 ist der internationalen Zusammenarbeit im Bereich des Menschenrechtsschutzes gewidmet.²³

IV. Bürgerliche und politische Rechte

Erst in Kapitel 7 des Entwurfs werden die materiellen Menschenrechtsgarantien aufgeführt, die weitgehend der Reihenfolge der Rechte im Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPbürgR) folgen und sich überwiegend inhaltlich an den Formulierungen des IPbürgR orientieren, doch auch Auslassungen und Modifizierungen vornehmen.

Als erstes Menschenrecht wird das Recht auf Leben festgeschrieben, wonach niemand willkürlich seines Lebens beraubt werden darf. Der Entzug des Rechts auf Leben darf nur auf der Grundlage des Strafgesetzes und eines Gerichtsverfahrens nach dem Strafprozessgesetz durchgeführt werden.²⁴ Die Anforderung des IPbürgR, Todesurteile nur für „schwerste Verbrechen“ zu verhängen, wurde nicht in den Entwurf für das Menschenrechtsgesetz übernommen.²⁵ Der Begriff der „schwersten Verbrechen“ wurde vom Ausschuss für Menschenrechte in einem General Comment²⁶ dahingehend ausgelegt, dass die Verhängung der Todesstrafe nur eine Ausnahmemaßnahme darstellen könne und bei Straftaten gegen das Eigentum, bei Wirtschaftsstraftaten, politischen Straftaten und allgemein bei Straftaten ohne Gewalteinwirkung nicht angewendet werden dürfe.²⁷ Der Staat wird allerdings verpflichtet, das System der Todesstrafe zu reformieren und die Verhängung der Todesstrafe für Verbrechen abzuschaffen, die keine Gewaltverbrechen oder Straftaten gegen das Leben sind.²⁸

Das Recht, um Begnadigung oder Umwandlung der Todesstrafe zu bitten, wurde dem Wortlaut nach übernommen.²⁹ Die Vorgabe des Paktes,

dass die Todesstrafe nicht für strafbare Handlungen verhängt werden darf, die von einem Jugendlichen unter 18 Jahren begangen worden ist, wurde insoweit aufgeweicht, als in diesen Fällen nur die Verhängung der sofort vollstreckbaren Todesstrafe ausgeschlossen ist.³⁰ In Übereinstimmung mit dem IPbürgR ist die Vollstreckung der Todesstrafe an schwangeren Frauen verboten. Dieses Verbot darf auch nicht dadurch umgangen werden, dass Frauen zur Abtreibung gezwungen werden.³¹

Das Folterverbot, das Verbot unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe sowie das Verbot, ohne Zustimmung medizinischen oder wissenschaftlichen Versuchen unterworfen zu werden, wurden dem IPbürgR entnommen. Für medizinische und wissenschaftliche Versuche ist, über die Anforderungen des IPbürgR hinausgehend, eine Entschädigungszahlung sowie eine Krankenversicherung vorgesehen.³² Ausdrücklich wird die Erzwingung von Geständnissen mittels Folter verboten.³³ Ferner wird der Staat verpflichtet, alle erforderlichen Maßnahmen durchzuführen, um Akte häuslicher Gewalt zu verhindern.³⁴

Das Sklavereiverbot und das Verbot der Zwangsarbeit wurden aus dem IPbürgR übernommen.³⁵ Zu öffentlichem Arbeitsdienst dürfen nur Personen herangezogen werden, die einer entsprechenden gesetzlichen Verpflichtung unterliegen.³⁶ Das Recht wird eingeschränkt für den Fall des Notstandes, in dem Arbeitspflichten durch Notstandsrecht auferlegt werden können.³⁷

Das Recht auf persönliche Freiheit und Sicherheit wird nicht in vollem Umfang aus dem IPbürgR übernommen. Die Verpflichtung des Staates, jeden unter dem Vorwurf einer strafbaren Handlung Festgenommenen oder in Haft Gehaltenen unverzüglich einem Richter oder einer anderen gesetzlich zur Ausübung richterlicher Funktionen ermächtigten Amtsperson vorzuführen, wird abgeschwächt zu einem Recht auf die unverzügliche Durchführung eines Verhörs.³⁸ Der Anspruch auf gerichtli-

²¹ Kapitel 6, §§ 52-57 Entwurf.

²² §§ 58-79, 80-89 Entwurf.

²³ §§ 90-101 Entwurf.

²⁴ §§ 58 Abs.1 Entwurf; vgl. Artikel 6 Abs. 1 IPbürgR.

²⁵ Artikel 6 Abs. 2 IPbürgR.

²⁶ Artikel 40 Abs. 4 IPbürgR.

²⁷ General Comment 6/16 vom 27.7.1982, para 7, UN Doc. A/37/40 (1982).

²⁸ § 58 Abs. 5 Entwurf. Der IPbürgR enthält kein Verbot der Todesstrafe. Ein solches Verbot ist im Zweiten Fakultativprotokoll zu dem Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte zur Abschaffung der Todesstrafe vom 15.12.1989, BGBl. 1992 II, 391, vorgesehen.

²⁹ § 58 Abs. 2 Entwurf, vgl. Artikel 6 Abs. 4 IPbürgR.

³⁰ § 58 Abs. 3 Entwurf, Artikel 6 Abs. 5 IPbürgR.

³¹ § 58 Abs. 4 Entwurf, Artikel 6 Abs. 5 IPbürgR. Nach § 49 des Strafgesetzes wird die Todesstrafe nicht angewendet auf Personen, die bei Begehung der Straftat noch nicht das 18. Lebensjahr vollendet haben sowie auf Frauen, die zum Zeitpunkt der Verurteilung schwanger sind.

³² § 59 Abs. 1 und 2 Entwurf. Vgl. Artikel 7 IPbürgR.

³³ § 59 Abs. 3 Entwurf.

³⁴ § 59 Abs. 4 Entwurf.

³⁵ § 60 Abs. 1 Entwurf, vgl. Artikel 8 Abs. 1 IPbürgR.

³⁶ § 60 Abs. 2 Entwurf.

³⁷ § 60 Abs. 4 Entwurf. Vgl. das Gesetz der VR China zur Reaktion auf plötzlich eintretende Ereignisse (Zhonghua renmin gongheguo tufa shijian yindui fa) vom 30.08.2007, Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (Quanguo renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui gongbao) 2007, 535.

³⁸ § 61 Abs. 3 Entwurf, Artikel 9 Abs. 3 IPbürgR.

che Überprüfung der Freiheitsentziehung und der Anspruch auf Entschädigung für unrechtmäßige Festnahmen entsprechen wiederum dem Wortlaut des IPbürgR.³⁹

Die Rechte von inhaftierten Personen, das Recht auf Freizügigkeit sowie der Schutz von Ausländern gegen willkürliche Ausweisungen werden in Übereinstimmung mit dem IPbürgR gewährleistet.⁴⁰ Die Übernahme des Rechts auf Freizügigkeit, d.h. das Recht eines jeden, der sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet aufhält, sich dort frei zu bewegen und seinen Wohnsitz frei zu wählen, wurde wohl trotz der sehr restriktiven chinesischen Praxis als unproblematisch angesehen, da dieses Recht aus Gründen der nationalen Sicherheit, der öffentlichen Ordnung etc. eingeschränkt werden kann⁴¹ und diese im IPbürgR enthaltenen Schranken mit in den Entwurf des Menschenrechtsgesetzes übernommen wurden.⁴²

Was die Prozessrechte in Zivil- und Strafverfahren angeht, so sind die Gewährleistungen des IPbürgR bis auf wenige Ausnahmen wortgleich in den Entwurf des Menschenrechtsgesetzes übernommen worden. Die Prozessrechte sind aufgrund ihrer Formulierung und durch weiterreichende Schrankenbestimmungen nicht im gleichen Umfang gewährleistet wie die entsprechenden Rechte des IPbürgR. Der Öffentlichkeitsgrundsatz⁴³ kann nach dem Menschenrechtsgesetz weiter eingeschränkt werden als nach dem IPbürgR, da die Einschränkung des Öffentlichkeitsgrundsatzes aus Gründen der „öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit“ und nicht, wie der IPbürgR formuliert, aus Gründen der „öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit in einer demokratischen Gesellschaft“ erfolgen kann.⁴⁴ Ein Ausschluss der Öffentlichkeit kann nach dem IPbürgR aus diesen beiden Gründen nur dann erfolgen, wenn die Prinzipien einer demokratischen Gesellschaft berücksichtigt werden.⁴⁵ Das Erfordernis, dass ein Konventionsrecht nur dann eingeschränkt werden kann, wenn die Maßnahme „in einer demokratischen Gesellschaft notwendig“ ist,⁴⁶ wird auch in Hinblick auf andere Konventionsrechte nicht in das Menschenrechtsgesetz übernommen.

Das Verbot rückwirkender Strafgesetze, die Anerkennung der Rechtsfähigkeit, der Schutz des Privatlebens und der Familie werden weitgehend entsprechend dem IPbürgR geregelt.⁴⁷ Das Recht auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit entspricht der Regelung im IPbürgR nur teilweise.⁴⁸ Die Verpflichtung zum Schutz der Freiheit der Eltern, die religiöse und sittliche Erziehung ihrer Kinder in Übereinstimmung mit ihren eigenen religiösen Überzeugungen sicherzustellen⁴⁹ wurde dahingehend abgewandelt, dass Eltern, die einer ethnischen Minderheit angehören, ihre Kinder religiös erziehen können, sowie diese dem Entwicklungsstand des Kindes entspricht.⁵⁰ Im gleichen Absatz des Entwurfes wird der Schutz der Religionsfreiheit in den Gebieten der ethnischen Minderheiten festgeschrieben. Aus diesem Absatz muss wohl geschlossen werden, dass nur ethnische Minderheiten ein Recht auf religiöse Kindererziehung haben sollen.

Die Meinungs- und Informationsfreiheit ist entsprechend dem Konventionsrecht gefasst.⁵¹ Das Verbot jeglicher Kriegspropaganda wird weitergehend eingeschränkt, da das Menschenrechtsgesetz die Mobilisierung zum Krieg erlaubt, der sich gegen einen äußeren Angriff oder gegen Handlungen, die den Staat spalten, richtet.⁵² Auch die Versammlungsfreiheit ist im Vergleich mit dem Konventionsrecht weitergehend einschränkbar, da das Erfordernis, dass eine Maßnahme in einer „demokratischen Gesellschaft“ notwendig ist, nicht übernommen wird.⁵³ Die Vereinigungsfreiheit wird stark verkürzt, da das Recht eines jeden, zum Schutz seiner Interessen Gewerkschaften zu bilden und ihnen beizutreten, nicht ausdrücklich erwähnt wird.⁵⁴ Dies ist konsequent, wenn man bedenkt, dass die Volksrepublik in Hinblick auf die Freiheit der Gründung von Gewerkschaften im Sozialpakt einen Vorbehalt erklärt hat.⁵⁵

Das Recht auf Ehe und Familie sowie die Rechte von Kindern werden im vollen Umfang des Konventionsrechts gewährt.⁵⁶

Die politischen Rechte auf Teilnahme an der Gestaltung öffentlicher Angelegenheiten, des aktiven und passiven Wahlrechts sowie des Rechts auf gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern sind

³⁹ § 61 Abs. 4 und 5 Entwurf, Artikel 9 Abs. 4 und 5 IPbürgR.

⁴⁰ § 62, 64 und 65 Entwurf, Artikel 10, 12 und 13 IPbürgR.

⁴¹ Artikel 12 Abs. 3 IPbürgR.

⁴² § 64 Abs. 3 Entwurf.

⁴³ Vgl. Artikel 14 Abs. 1 IPbürgR.

⁴⁴ § 66 Abs. 1 Entwurf.

⁴⁵ Dazu siehe *Manfred Nowak*, CCPR Commentary, Kehl 1993, Artikel 14 Rn. 25.

⁴⁶ Vgl. etwa auch Artikel 21 IPbürgR.

⁴⁷ §§ 67-69 Entwurf, Artikel 15-17 IPbürgR.

⁴⁸ § 70 Entwurf, Artikel 18 IPbürgR.

⁴⁹ Artikel 18 Abs. 4 IPbürgR.

⁵⁰ § 70 Abs. 4 Entwurf.

⁵¹ § 72 Entwurf.

⁵² § 72 Abs. 3 Entwurf, Artikel 20 IPbürgR.

⁵³ § 73 Entwurf, Artikel 21 IPbürgR.

⁵⁴ § 74 Entwurf, Artikel 22 IPbürgR.

⁵⁵ Vgl. Anm. 5.

⁵⁶ § 75 und 76 Entwurf, Artikel 23 und 24 IPbürgR.

dahingehend abgewandelt, dass sie Staatsangehörigen der VR China nur auf der Grundlage der Verfassung zustehen. Hinsichtlich des Wahlrechts ist das Erfordernis, dass es sich um „echte Wahlen“⁵⁷ handeln muss, nicht in den Entwurf übernommen worden.⁵⁸ Eine Beschränkung oder Aberkennung dieser politischen Rechte ist allerdings nur auf der Grundlage des Strafgesetzes und in der Form einer gerichtlichen Entscheidung möglich.⁵⁹

Das Diskriminierungsverbot folgt dem Wortlaut des IPbürgR,⁶⁰ der Schutz von Minderheiten wird dagegen im Entwurf viel detaillierter geregelt. Der Schutz von Minderheiten nach dem Menschenrechtsgesetz erwähnt allerdings nicht das Recht von Minderheiten, ihre eigene Religion zu bekennen und auszuüben.⁶¹ Der Staat fördert die wirtschaftliche und kulturelle Entwicklung von ethnischen Minderheiten entsprechend ihren Eigenheiten und Bedürfnissen, in von Minderheiten bewohnten Gebieten wird regionale Autonomie durchgeführt und Selbstverwaltungsorgane eingesetzt.⁶² Alle ethnischen Gruppen sind berechtigt, ihre eigene gesprochene und geschriebene Sprache zu gebrauchen und zu entwickeln sowie das Recht, ihre Gewohnheiten beizubehalten oder sie zu ändern. Sie können vor Gericht ihre eigene Sprache verwenden.⁶³

V. Wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte

Entsprechend dem vorangegangenen Abschnitt orientiert sich dieses Kapitel an der Reihenfolge der Rechte im Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPwirtR).

Die Ausgestaltung des Rechts auf Arbeit und des Rechts auf gerechte und günstige Arbeitsbedingungen im Entwurf stimmen mit den Konventionsrechten überein.⁶⁴ Die Gewährleistung der Koalitionsfreiheit im Entwurf orientiert sich nur rudimentär am IPwirtR. Zwar wird das Recht eines jeden anerkannt, zur Förderung und zum Schutz seiner wirtschaftlichen und sozialen Interessen Gewerkschaften zu bilden oder einer Gewerkschaft nach eigener Wahl beizutreten, doch wird das Recht weitgehenden Schranken unterworfen. Die Bildung einer Gewerkschaft hat nach dem Gesetz der VR China über Gewerkschaften⁶⁵ zu erfolgen.⁶⁶

Die Vorgaben des Paktes, dass sich etwa der Gewerkschaftsbeitritt lediglich nach Maßgabe der Vorschriften der Gewerkschaft zu vollziehen habe,⁶⁷ sowie die Anordnung des Paktes, dass nur solche Einschränkungen des Rechts erlaubt sind, die „in einer demokratischen Gesellschaft im Interesse der nationalen Sicherheit oder der öffentlichen Ordnung oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer erforderlich sind“,⁶⁸ wurden nicht in den Entwurf übernommen. Auch das Recht von Gewerkschaften, Vereinigungen und Verbände zu gründen, das Recht auf freie Betätigung der Gewerkschaften sowie das Streikrecht finden im Entwurf des Menschenrechtsgesetzes keine Entsprechung.⁶⁹ Die Rechte auf soziale Sicherheit,⁷⁰ auf Schutz der Familie, den Schutz von Müttern und Kindern,⁷¹ das Recht auf einen angemessenen Lebensstandard⁷² und das Recht auf ein erreichbares Höchstmaß an körperlicher und geistiger Gesundheit⁷³ werden im Entwurf in enger Anlehnung an den Konventionstext gewährt.

Das Recht auf Bildung dagegen erfährt insoweit eine abweichende Regelung, als die im Pakt niedergelegten Bildungsziele nicht übernommen werden. Unter anderem soll nach den Vorgaben des Paktes die Bildung auf die volle Entfaltung der menschlichen Persönlichkeit und des Bewusstseins ihrer Würde gerichtet sein und soll die Achtung vor den Menschenrechten und Grundfreiheiten stärken.⁷⁴ Diese Bildungsziele wurden vom Entwurf nicht aufgegriffen. Stattdessen wird davon gesprochen, dass der Staat sozialistische Bildungseinrichtungen aufbaut, das wissenschaftliche und kulturelle Niveau des gesamten Volkes verbessert, sowie den Gebrauch des Hochchinesisch verbreitet.⁷⁵ Die Rechte auf Teilnahme am kulturellen Leben, auf Teilhabe an Errungenschaften wissenschaftlichen Fortschritts etc. wurden wiederum aus dem IPwirtR übernommen.⁷⁶

Der letzte Artikel im Kapitel über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte des Entwurfs ist eine Auffangklausel, nach welcher der Staat die kollektiven Menschenrechte achtet und gewährlei-

⁵⁷ Englischer Text: „To vote and to be elected at genuine...elections“, Artikel 25 b) IPbürgR.

⁵⁸ § 77 Abs. 1, Ziff. 2 Entwurf.

⁵⁹ § 77 Abs. 2 Entwurf.

⁶⁰ § 78 Entwurf, Artikel 26 IPbürgR.

⁶¹ Artikel 27 IPbürgR.

⁶² § 79 Abs. 2 und 3 Entwurf.

⁶³ § 79 Abs. 4 bis 6 Entwurf.

⁶⁴ §§ 80 und 81 Entwurf, Artikel 6 und 7 IPwirtR.

⁶⁵ Zhonghua renmin gongheguo gonghui fa (Gewerkschaftsgesetz der Volksrepublik China) vom 27.10.2001, Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (Quanguo renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui gongbao) 2001, S. 584-588.

⁶⁶ §§ 82 Abs. 1 Entwurf.

⁶⁷ Artikel 8 Abs. 1a, S. 1 IPwirtR.

⁶⁸ Artikel 8 Abs. 1a, S. 2 IPwirtR.

⁶⁹ Vgl. Artikel 8 Abs. 1b, 1c und 1d IPwirtR.

⁷⁰ § 83 Entwurf, Artikel 9 IPwirtR.

⁷¹ § 84 Entwurf, Artikel 10 IPwirtR.

⁷² § 85 Entwurf, Artikel 11 IPwirtR.

⁷³ § 86 Entwurf, Artikel 12 IPwirtR.

⁷⁴ Artikel 13 Abs. 1 IPwirtR.

⁷⁵ § 87 Abs. 2 und 5 Entwurf.

⁷⁶ § 88 Entwurf, Artikel 15 IPwirtR.

stet einschließlich des Rechts auf Selbstbestimmung sowie der Rechte auf Existenz und Entwicklung.⁷⁷

VI. Notstandsregelungen

Der Ständige Ausschuss des Nationalen Volkskongresses hatte im August 2007 ein Notstands-gesetz für die VR China verabschiedet.⁷⁸ Das Gesetz ist anwendbar auf Naturkatastrophen, Unfälle, Zwischenfälle im Gesundheitssektor und Zwischenfälle, welche die gesellschaftliche Sicherheit gefährden.⁷⁹ Der Entwurf nimmt das Notstands-gesetz zwar nicht ausdrücklich in Bezug, doch bedient er sich einer ähnlichen Terminologie und verweist für die Kompetenz zur Beschränkung von Rechten auf dasjenige Staatsorgan, welches für die Entscheidung über die Verhängung des Notstandes zuständig ist.⁸⁰ Die Verwaltung wird ermächtigt, Bürgerrechte zu beschränken und den Bürgern zusätzliche Verpflichtungen aufzuerlegen.⁸¹ Eine Reihe von Rechten ist ausgenommen von Einschränkungen während eines Notstandes.⁸² Dazu gehören das Recht auf Leben, das Verbot grausamer Behandlung, der Erpressung eines Geständnisses mittels Folter sowie der Sklaverei, das Recht auf ein faires Verfahren, der allgemeine Gleichheits-grundsatz sowie die Glaubensfreiheit. Die von Beschränkungen ausgenommenen Rechte orientieren sich an den Vorgaben des IPbürgR.⁸³ Die während des Notstandes von der Verwaltung getroffenen Maßnahmen müssen fair und gerecht sein und dürfen nicht aufgrund von Nationalität, Rasse, Geschlecht, Beruf, Religion oder sozialem Status diskriminieren.⁸⁴ Ferner schreibt der Entwurf vor, dass Maßnahmen, die auf eine Notstandslage reagieren, der Natur sowie dem Umfang und Ausmaß der für die Gesellschaft zu erwartenden Gefährdung entsprechen müssen. Wenn verschiedene Maßnahmen zu Auswahl stehen, soll diejenige Maßnahme Anwendung finden, die den Einzelnen am geringsten belastet.⁸⁵ Gegenstände, die zur Abwehr der Notstandslage beschlagnahmt wurden, müssen zurückgegeben werden, ansonsten sind die Betroffenen zu entschädigen.⁸⁶ Gegen

Maßnahmen, die während des Notstandes ergriffen werden und Einzelne in ihren Rechten verletzen, steht der Rechtsweg offen.

Die Notstandsregelungen des Entwurfs sind insofern problematisch, als sie - abgesehen vom Verhältnismäßigkeitsprinzip und dem Diskriminierungsverbot - nicht die Voraussetzungen für die Außerkraftsetzung von Konventionsrechten übernehmen. Nach dem IPbürgR muss ein Notstand das Leben der Nation bedrohen und der Notstand muss amtlich verkündet sein.⁸⁷ Da der Entwurf keine eigenen Voraussetzungen für die Außerkraftsetzung von Rechten vorsieht, und deshalb die Voraussetzungen des Notstandsgesetzes von 2007 für die Verhängung des Notstandes zur Anwendung kommen, ist eine Einschränkung der im Menschenrechtsgesetz verbürgten Rechte bereits unterhalb der im IPbürgR vorgesehenen Schwelle möglich.

VII. Verhältnis mit anderen Rechtsquellen, Anwendung und Auslegung

1. Anwendungsbereich

Das Menschenrechtsgesetz soll als Maßstab für den Entwurf von Gesetzen, Rechtsbestimmungen und Verwaltungsvorschriften Anwendung finden, ferner auf Verwaltungsmaßnahmen, die Verwirklichung von Rechtsmitteln gegen Akte, welche Menschenrechte verletzen, sowie die Erfüllung von Verpflichtungen aus internationalen Menschenrechtsübereinkommen.⁸⁸ Was den persönlichen Anwendungsbereich des Gesetzes angeht, so wird er auch auf alle in der VR China lebenden Ausländer, Staatenlose und andere Personen erstreckt, die keine chinesische Staatsbürgerschaft haben.⁸⁹ Rechte, die in der Verfassung und in anderen Gesetzen verbürgt sind, stehen solchen Personen allerdings nur nach den „allgemeinen völkerrechtlichen Grundsätzen der Inländerbehandlung“ zu.⁹⁰

2. Rechtsgrundlage

Als Rechtsgrundlage für das Menschenrechtsgesetz wird das verfassungsrechtlich verankerte „Prinzip des Schutzes der Menschenrechte“ angeführt. Dabei bezieht sich der Entwurf offenbar auf den durch die Verfassungsänderung von 2004 neu eingeführten Artikel 33 Abs. 3, wonach der Staat die Menschenrechte „achtet und schützt“. ⁹¹ Ferner wird gesagt, dass das Gesetz „unter Bezugnahme auf“ die einschlägigen Vorschriften internationaler Menschenrechtsübereinkommen erlassen worden

⁷⁷ § 89 Abs. 1 Entwurf.

⁷⁸ Gesetz der VR China zur Reaktion auf plötzlich eintretende Ereignisse (Zhonghua renmin gongheguo tufa shijian yindui fa) vom 30.08.2007, (Zhonghua renmin gongheguo tufa shijian yindui fa) vom 30.08.2007, Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (Quanguo renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui gongbao) 2007, 535.

⁷⁹ § 3 Abs. 1 des Gesetzes zur Reaktion auf plötzlich eintretende Ereignisse.

⁸⁰ § 52 Abs. 2 Entwurf.

⁸¹ § 52 Abs. 1 Entwurf.

⁸² § 52 Abs. 2 Entwurf.

⁸³ Vgl. Artikel 4 Abs. 2 IPbürgR.

⁸⁴ § 53 Entwurf, vgl. Artikel 4 Abs. 1 IPbürgR.

⁸⁵ § 54 Entwurf.

⁸⁶ § 55 Entwurf.

⁸⁷ Artikel 4 Abs. 1 IPbürgR.

⁸⁸ § 2 Entwurf.

⁸⁹ § 96 Abs. 1 Entwurf.

⁹⁰ § 96 Abs. 2 Entwurf.

sei.⁹² Dies impliziert, dass der Entwurf völkerrechtliche Verpflichtungen aus Menschenrechtsübereinkommen in chinesisches Recht umsetzen soll. Gleichzeitig macht der Entwurf aber auch deutlich, dass er sich von den völkerrechtlichen Menschenrechtsverträgen distanziert, da er sie nicht als unmittelbare Rechtsgrundlage, sondern nur als eine Referenz oder einen Bezugspunkt der Gesetzgebung anführt. Dadurch wird eine Flexibilität in zwei Richtungen erreicht: einerseits mag der Gesetzgeber auch völkerrechtliche Verträge bei der Gesetzgebung berücksichtigen, die für die Volksrepublik noch nicht verbindlich geworden sind. Andererseits wird dem Gesetzgeber durch die nur „lose Kopplung“ an völkerrechtliche Vorgaben die Möglichkeit eröffnet, von diesen Vorgaben abzuweichen und bei der Vertragsumsetzung „örtliche Gegebenheiten“ und „chinesische Besonderheiten“ zu berücksichtigen. Diese Vorschrift bringt ferner zum Ausdruck, dass der Entwurf dazu dienen soll, den unbestimmten Begriff der Menschenrechte in Artikel 33 Abs. 3 der Verfassung auszugestalten. Die Entwurfserläuterung macht deutlich, dass mit der Bezugnahme auf das „Prinzip des Schutzes der Menschenrechte“ nicht auf den Grundrechtskatalog der chinesischen Verfassung verwiesen werden soll.⁹³ Die Ausgestaltung des Menschenrechtsschutzes umgeht also gleichsam die bereits etablierten – wenn auch in der Praxis ganz weitgehend wirkungslosen Grundrechte⁹⁴ – und soll über die 2004 eingefügte Generalklausel für den Menschenrechtsschutz erfolgen.

3. Auslegung

Als Grundlage für die Auslegung des Menschenrechtsgesetzes wird wiederum die Generalklausel für den Menschenrechtsschutz in Artikel 33 Abs. 3 der Verfassung angeführt sowie die Prinzipien des Menschenrechtsschutzes, wie sie in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte,⁹⁵ dem

IPbürgR, dem IPwirtR und anderen wichtigen internationalen Menschenrechtsübereinkommen enthalten sind.⁹⁶ Diese Regelung verstärkt den Eindruck, dass die etablierten Grundrechte umgangen werden sollen. Der Verweis auf Artikel 33 Abs. 3 der Verfassung als „Interpretationsgrundlage“ geht an sich ins Leere, da die Generalklausel für den Menschenrechtsschutz selbst auslegungsbedürftig ist. Es sieht deshalb so aus, als ob die Verfassung als Auslegungsgrundlage nur vorgeschoben ist und es eigentlich um die dahinter genannten internationalen Menschenrechtsverträge geht, welche die Auslegung des Menschenrechtsgesetzes steuern sollen. Zum Verständnis dieser Auslegungsvorschrift scheint eine andere Bestimmung zunächst im Widerspruch zu stehen, wonach das Menschenrechtsgesetz als ein „konkretes Gesetz“ beschrieben wird, welches das in der Verfassung vorgesehene „System des Menschenrechtsschutzes“ umsetzt und das in Übereinstimmung mit dem Prinzip und dem System des Menschenrechtsschutzes der Verfassung ausgelegt werden soll.⁹⁷ Dieser Grundsatz der verfassungskonformen Auslegung wird aber durch den zweiten Satz dieses Artikels wieder deutlich abgeschwächt. Danach soll im Fall eines Widerspruchs oder Unstimmigkeiten zwischen der Verfassung und dem Menschenrechtsgesetz die Angelegenheit dem Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses vorgelegt werden, der eine Verfassungskonformauslegung durchführen soll.⁹⁸ Auch wenn es richtig ist, dass der Ständige Ausschuss nach Artikel 67 Ziff. 1 der Verfassung zuständig für die Auslegung der Verfassung ist, so spielt diese Kompetenz praktisch keine Rolle. In der Rechtswissenschaft wurde vereinzelt vorgeschlagen, das Instrument der Verfassungskonformauslegung für Fälle zu aktivieren, in denen die Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzentwurfes in Frage steht.⁹⁹ Ordnet man diesen Vorschlag in die Dynamik der Rechtsreformen in China ein, so ist er eher so zu verstehen, Vorschriften der Verfassung, die den Reformen „hinterherhinken“, an progressivere einfachgesetzliche Vorgaben anzupassen. Es geht also nicht um die Anpassung von Gesetzen an den Maßstab der Verfassung, sondern um Verfassungsänderungen im Gewand der Verfassungskonformauslegung. Legt man dieses Verständnis dem Entwurf des Menschenrechtsgesetzes zugrunde, so würde dies gleichfalls den Eindruck verfestigen, dass sich

⁹¹ Vgl. zur Verfassungsänderung: Hal Blanchard, Constitutional Revisionism in the PRC: “Seeking Truth from Facts”, in: Florida Journal of International Law 2005, 365 ff.; Heike Holbig, Auf dem Weg zur konstitutionellen Einparteiensherrschaft? Die Verfassungsänderungen vom März 2004, in: China aktuell 2004, 259 ff.; Ulric Killion, China’s Amended Constitution: Quest for Liberty and Independent Judicial Review, in: Washington University Global Studies Law Review 2005, 43 ff.

⁹² § 1 des Entwurfs.

⁹³ Mo Jihong (Hrsg), Renquan baozhang fa yu Zhongguo (Das Gesetz zum Schutz der Menschenrechte und China), Beijing: Falü chubanshe (Rechtsverlag) 2008, 391.

⁹⁴ Zhou Wei, Zur Grundrechtsbindung chinesischer Gerichte, in: ZChinR 2003, 8 ff.; Shen Kui, Is it the Beginning of the Era of the Rule of Law of the Constitution? Reinterpreting China’s First Constitutional Case, in: Pacific Rim Law and Policy Journal 2003, 99 ff.; Thomas Kellogg, Courageous Explorers?: Education Litigation and Judicial Innovation in China, in: Harvard Human Rights Journal 2007, 141 ff.

⁹⁵ Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, beschlossen von der Generalversammlung der Vereinten Nationen am 10.12.1948, Res. 217 (III), UNGA Official records third Session (part I) Resolutions (Doc. A/810), 71.

⁹⁶ § 3 Abs. 5 Entwurf.

⁹⁷ § 15 Satz 1 Entwurf.

⁹⁸ § 15 Satz 2 Entwurf.

⁹⁹ Tong Zhiwei, Wie der Entwurf des Sachenrechtsgesetzes durch das Tor der Verfassung gelangen soll (Wuquanfa caoan gai ruhe tongguo xianfa zhi men), in: Faxue 2006 Nr. 3, 22; Yang Guohua, Eine rationale Lesart des Streits um die Verfassungsmäßigkeit des Sachenrechtentwurfes (Wuquanfa caoan weixian zhi zheng de lixing jiedu), in: Beijing Renmin Jingcha Xueyuan Xuebao 2006 Nr. 5, 15.

das Menschenrechtsgesetz gegenüber Regelungen der Verfassung durchsetzen soll.

Interessanterweise finden sich Vorschriften, die auf eine Entscheidungskompetenz des Ständigen Ausschusses im Fall von Normkonflikten verweisen, auch im geltenden Recht. Ein Beispiel ist § 86 Abs. 1 Ziff. 2 des Gesetzgebungsgesetzes.¹⁰⁰ Danach ist eine Entscheidungskompetenz des Ständigen Ausschusses für einen Normkonflikt zwischen Verwaltungsvorschriften der Staatsratsabteilungen und lokalen Rechtsbestimmungen vorgesehen. Allerdings wird das im Gesetzgebungsgesetz konzipierte umständliche Verfahren in der Praxis nicht angewandt und Widersprüche zwischen lokalen Rechtsbestimmungen und nationalen Verwaltungsvorschriften nicht mittels dieses formellen Verfahrens gelöst. Es kann sich also auch bei der entsprechenden Vorschrift im Entwurf um eine Lösung handeln, die tatsächlich gar kein formelles Verfahren zur Lösung von Normkonflikten bereitstellen möchte.

Auch im Kapitel über ergänzende Vorschriften werden Regelungen über die Auslegung des Gesetzes getroffen. Die Auslegung des Menschenrechtsgesetzes soll danach im „Geiste der Übereinstimmung mit der Verfassung“ stattfinden.¹⁰¹ Bemerkenswert daran ist, dass die Anforderung verfassungskonformer Auslegung offenbar durch den Zusatz „im Geiste der Übereinstimmung“¹⁰² aufgeweicht werden soll. Eine Parallele findet sich dazu in den Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Gesetzesauslegung, wo von einer Auslegung „gemäß dem Geist der Gesetzgebung“ gesprochen wird.¹⁰³ Im Zusammenhang mit der Gesetzesauslegung soll diese Formulierung es offenbar dem Obersten Volksgericht erlauben, Gesetze auch gegen ihren Wortlaut fortzubilden.¹⁰⁴ Die Stoßrichtung dieser Auslegungsregelung im Menschenrechtsgesetz wird bei systematischer Betrachtung deutlicher: Im zweiten

Absatz wird bestimmt, dass Verfassungsänderungen nicht zu einer Beschränkung oder dem Entzug von im Menschenrechtsgesetz gewährten Rechten führen dürfen.¹⁰⁵ Auch wenn dieser Versuch der Bindung des verfassungsändernden Gesetzgebers in die Zukunft gerichtet ist, zeigt er doch, dass die Anordnung der verfassungskonformen Auslegung des Menschenrechtsgesetzes im vorangehenden Absatz nicht als eine allzu strikte Vorgabe verstanden werden soll. Es drängt sich in Anbetracht des Versuchs der Bindung des verfassungsändernden Gesetzgebers eher der Eindruck auf, dass die Anordnung der verfassungskonformen Auslegung die im zweiten Absatz getroffene Regelung verschleiern soll.

4. Anwendung

Für den Fall, dass in Bezug auf Grundrechte der Verfassung noch keine Umsetzungsgesetzgebung ergangen ist, sollen die Bestimmungen des Menschenrechtsgesetzes zum Schutz von Menschenrechten herangezogen werden.¹⁰⁶ Ferner wird die unmittelbare Anwendung von Bestimmungen der Verfassung in Gerichtsverfahren vorgesehen, falls die Grundrechte der Verfassung oder die Menschenrechte des Menschenrechtsgesetzes keine Verfahren für die Umsetzung der entsprechenden Rechte bereithalten.¹⁰⁷

Im Kapitel über internationalen Austausch und Zusammenarbeit wird die innerstaatliche Anwendbarkeit von völkerrechtlichen Menschenrechtsverträgen geregelt. Danach können Gerichte Vertragsnormen in Fällen, welche Menschenrechte betreffen, die für die VR China verbindlichen Verträge im Wege der Bezugnahme als Rechtsgrundlage anwenden.¹⁰⁸ Auch der Gedanke des Artikels 18 der Wiener Vertragsrechtskonvention findet sich wieder, wonach Ziel und Zweck eines Vertrages vor seinem Inkrafttreten nicht vereitelt werden dürfen.¹⁰⁹ Der Entwurf des Menschenrechtsgesetzes sieht vor, dass der innerstaatliche Gesetzgeber nicht in einer Weise tätig werden soll, die einem Menschenrechtsübereinkommen, das zwar unterzeichnet aber nicht ratifiziert wurde, widerspricht.¹¹⁰ Auch völkerrechtliche Verträge, die weder unter-

¹⁰⁰ Zhonghua renmin gongheguo lifa fa (Gesetzgebungsgesetz der VR China) vom 15.03.2000, Fazhi Ribao vom 19.03.2000; deutsche Übersetzung in: Robert Heuser, „Sozialistischer Rechtsstaat“ und Verwaltungsrecht in der VR China, Hamburg 2003, 342 ff.; vgl. auch Robert Heuser, An den Grenzen des Wandels: Zum chinesischen Gesetzgebungsgesetz, in: Mahulena Hofmann/Herbert Küpper (Hrsg.): Kontinuität und Neubeginn. Staat und Recht in Europa zu Beginn des 21. Jahrhunderts, Baden-Baden 2001, 62 ff.; Xu Xianghua/Lin Yan, Woguo „lifafa“ de chengong he bu zu (Erfolge und Mängel des chinesischen Gesetzgebungsgesetzes), in: Faxue (Rechtswissenschaft) 2000 Nr. 6, 2 ff.; Li Yahong, The Law-Making Law: A Solution to the Problems in the Chinese Legislative System?, in: Hong Kong Law Journal 2000, 120 ff.

¹⁰¹ § 102 Abs. 1 Entwurf.

¹⁰² Chinesisch: xiang yizhi de jingshen.

¹⁰³ Zuigao renmin fayuan guanyu sifa jieshi gongzuo de guiding (Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Justizauslegung) vom 23.03.2007, Amtsblatt des Obersten Volksgerichts 2007 Nr. 5, 25; deutsche Übersetzung in: ZChinR 2007, 322.

¹⁰⁴ Vgl. Björn Ahl, Die Justizauslegung durch das Oberste Volksgericht, in: Zeitschrift für Chinesisches Recht 2007, 255.

¹⁰⁵ § 102 Abs. 2 Entwurf.

¹⁰⁶ § 16 Abs. 1 Entwurf.

¹⁰⁷ § 16 Abs. 2 Entwurf.

¹⁰⁸ § 91 Entwurf, chinesisch: „keyi zuowei ... canzhao shiyong de falü yiju.“

¹⁰⁹ Artikel 18 a) des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge vom 23.05.1969, BGBl. 1985 II, 926 lautet: „Ein Staat ist verpflichtet, sich aller Handlungen zu enthalten, die Ziel und Zweck des Vertrages vereiteln würden, a) wenn er unter Vorbehalt der Ratifikation, Annahme oder Genehmigung den Vertrag unterzeichnet oder Urkunden ausgetauscht hat, die einen Vertrag bilden, solange er seine Absicht nicht klar zu erkennen gegeben hat, nicht Vertragspartei zu werden ...“

¹¹⁰ § 92 Entwurf.

zeichnet noch ratifiziert wurden, entfalten gemäß dem Entwurf insoweit eine gewisse Wirkung im innerstaatlichen Bereich, als deren Grundsätze bei der Gesetzgebung Berücksichtigung finden sollen.¹¹¹ Ferner wird festgeschrieben, dass die Staatsorgane der Volksrepublik verpflichtet sind, völkervertragsrechtliche Pflichten sorgfältig zu erfüllen.¹¹² Zunächst erinnert die Formulierung an die in der chinesischen Literatur zur Anwendung völkerrechtlicher Verträge in China oft paraphrasierte, von Zhou Gengsheng eingeführte „Theorie der automatischen Koordinierung“¹¹³ von Völkerrecht und innerstaatlichem Recht. Danach reguliere sich das Verhältnis zwischen Völkerrecht und innerstaatlichem Recht „von selbst“, wenn die Staaten ihre völkerrechtlichen Pflichten sorgfältig erfüllen.¹¹⁴ In dieser Vorschrift wird allerdings nicht nur die völkerrechtliche Gebundenheit der VR China als Völkerrechtssubjekt gegenüber anderen Völkerrechtssubjekten angesprochen, sondern darüber hinausgehend die unmittelbare Bindung der Staatsorgane aller Ebenen geregelt.

5. Rang des Menschenrechtsgesetzes in der Normenhierarchie

Die Erläuterung schlägt vor, das Menschenrechtsgesetz im Rang eines grundlegenden Gesetzes zu erlassen.¹¹⁵ Grundlegende Gesetze werden vom Plenum des Nationalen Volkskongresses angenommen, während einfache Gesetze vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses angenommen werden.¹¹⁶ Es ist umstritten, ob grundlegenden Gesetzen gegenüber einfachen Gesetzen ein höherer Rang zukommt. Die Gesetzgebungspraxis sowie der Wortlaut der Verfassung und des Gesetzgebungsgesetzes deuten eher darauf hin, dass kein Rangunterschied zwischen grundlegenden und einfachen Gesetzen besteht. Einen Rangunterschied befürwortende Ansichten zielen wohl darauf ab, einen Maßstab für die Überprüfung von einfachen Gesetzen einzuführen, was bislang eine rein theoretische Forderung geblieben ist.¹¹⁷ Schließlich wird auch ein Vorrang des Men-

schenrechtsgesetzes einschließlich der formellen Auslegungen des Menschenrechtsgesetzes gegenüber anderen Gesetzen, Verwaltungsrechtsbestimmungen und gegenüber Verwaltungsvorschriften vorgesehen.¹¹⁸ Es ist nicht ganz eindeutig, ob die Vorschriften des Menschenrechtsgesetzes im Konfliktfall lediglich vorrangig angewendet werden sollen oder ob dem Menschenrechtsgesetz ein Geltungsvorrang zukommen soll. Die Formulierung deutet eher, und das wäre auch praxisnah, auf einen Anwendungsvorrang hin. Da die Vorrangregelung auch gegenüber „anderen Gesetzen“ gilt und das Menschenrechtsgesetz als „grundlegendes Gesetz“ erlassen werden soll, scheint sie der Ansicht im Schrifttum zu folgen, die einen Vorrang von durch den NVK angenommenen grundlegenden Gesetzen gegenüber einfachen Gesetzen annimmt.

Legt man das Prinzip vom Vorrang der Verfassung zugrunde, so läuft der Versuch, den verfassungsändernden Gesetzgeber, wie etwa in Artikel 102 Abs. 2 des Entwurfs, auf einfachgesetzlicher Ebene zu binden, ins Leere. Fraglich ist jedoch, ob die chinesische Verfassungspraxis wirklich dem Prinzip des Vorranges der Verfassung folgt.¹¹⁹

Nach Art 62 Nr. 1 der Verfassung ist der Nationale Volkskongress für Verfassungsänderungen zuständig. Eine Verfassungsänderung kann vom Ständigen Ausschuss oder von einem Fünftel der Abgeordneten des Nationalen Volkskongresses in den Nationalen Volkskongress eingebracht werden. Für die Annahme der Änderung durch den Nationalen Volkskongress bedarf es einer Zweidrittelmehrheit, Art 64 Abs. 1 der Verfassung. Weder die Verfassung noch das Gesetzgebungsgesetz enthalten zusätzliche Vorgaben. Grundsätzlich wird von Verfassungsrechtlern gefordert, dass die Verfassung geändert werden müsse, bevor ein Gesetz im Nationalen Volkskongress angenommen wird,

¹¹⁷ Vgl. zu dieser Diskussion etwa: Zhang Chengguang, Quanguo renda jiqi changweihui lifa quanxian guanxi jiantao (Diskussion des Verhältnisses der Gesetzgebungskompetenzen des NVK und seines Ständigen Ausschusses), in: Faxue Luntan (Forum für Rechtswissenschaft) 2004 Nr. 3, 43; Yang Kai, Xunzhao shiyong falü de zui jia fangshi (Auf der Suche nach der besten Methode der Rechtsanwendung), in: Falü Shiyong (Rechtsanwendung) 2002 Nr. 2, 45; Yang Lijuan, Quanguo renda yu qi changweihui de lifa quanxian guanxi yanjiu (Untersuchung des Verhältnisses der Gesetzgebungskompetenzen des NVK und seines Ständigen Ausschusses), in: Guangxi Zhengfa Guanli Ganbu Xueyuan Gongbao (Fachzeitschrift der Verwaltungskaderakademie für Politik und Recht in Guangxi) 2004 Nr. 5, 43 ff.; Ling Bing, The Proper Law for the Conflict between the Basic Law and Other Legislative Acts of the National People's Congress in: Johannes Chan/Hualing/Yash Ghai (Hrsg.), Hong Kong's Constitutional Debate, Hongkong 2000, 151 ff., 165.

¹¹⁸ § 105 Entwurf. In der Übersetzung des Gesetzgebungsgesetzes von Frank Münzel wird anstelle von „Verwaltungsrechtsbestimmungen“ der Begriff der „Verwaltungsrechtsnormen“ und anstelle von „Verwaltungsvorschriften“ der Begriff der „Verwaltungsregeln“ verwendet. Vgl. Chinas Recht, 2000.5.

¹¹⁹ Dazu grundlegend: Björn Ahl, Normative oder semantische Verfassung?, in: Verfassung und Recht in Übersee 2008, 500 ff.

¹¹¹ § 93 Entwurf.

¹¹² § 94 Entwurf.

¹¹³ Chinesisch: ziran tiaozheng lun.

¹¹⁴ Zhou Gengsheng, Guojifa (Völkerrecht), Beijing 1983, 16 ff. Diese These baut auf der zuerst von Zhou Gengsheng formulierten Form eines gemäßigten Dualismus auf, wonach Völkerrecht und innerstaatliches Recht als zwei unterschiedliche Rechtssysteme betrachtet werden, die eng miteinander verbunden sind, nicht im Gegensatz zueinander stehen, sich gegenseitig beeinflussen und ergänzen. Dies ist die bis heute von der Mehrzahl der chinesischen Völkerrechtler vertretene Ansicht. Vgl. Wang Tiewa, Guojifa yinlun (Einführung in das Völkerrecht), Beijing 1998, 191 f.

¹¹⁵ Mo Jihong (Hrsg.), Renquan baozhang fa yu Zhongguo (Das Gesetz zum Schutz der Menschenrechte und China), Beijing, Falü chubanshe (Rechtsverlag) 2008, 364.

¹¹⁶ Vgl. §§ 12 ff., 24 ff. Gesetzgebungsgesetz.

das von Vorgaben der Verfassung abweicht. Es sei eine Grundanforderung der Rechtsherrschaft, dass niederrangiges Recht nicht gegen höherrangiges Recht verstoßen darf.¹²⁰ Ferner werden als Gründe gegen die Verfassungsänderung im Wege der Gesetzgebung angeführt, dass das höchste Machtorgan eine Vorbildfunktion habe und deshalb nicht gegen die Verfassung verstoßen dürfe, dass unterschiedliche Gesetze dieselbe Verfassungsvorschrift widersprüchlich umsetzen und auslegen könnten und dass bei einer Auslegung der Verfassung im Wege der Gesetzgebung die Auslegungskompetenz des Ständigen Ausschusses leerlaufen würde.¹²¹

In diesem Zusammenhang wird auf eine Diskussion der 1990er Jahre Bezug genommen, welche die Doktrin des „gutartigen Verfassungsverstößes“¹²² hervorgebracht hatte.¹²³ Nach dieser Doktrin sind die Akte staatlicher Organe, die gegen Vorschriften der Verfassung verstoßen, als Verfassungsdurchbrechungen hinzunehmen, wenn sie im Sinne der Entwicklung der Produktivkräfte bzw. der Wahrnehmung der grundlegenden Interessen des Staates und der Nation vorgenommen werden.¹²⁴ Da wegen der Ende der 1970er Jahre begonnen Politik der Reform und Öffnung ein starker Bedarf an neuen Gesetzen bestand, verabschiedete der Ständige Ausschuss zwischen 1979 und 1982 elf Gesetze, ohne dass es davor zu einer Verfassungsänderung oder zu einer Verfassungsauslegung gekommen wäre.¹²⁵ Man kann diese Verfassungsdurchbrechungen als ein Phänomen der Anfangsjahre der Reformperiode verstehen, in denen nur rudimentäre rechtliche Strukturen vorhanden waren. Die Staatsführung war in diesem Zeitabschnitt vor allem um die zügige Schaffung von Rechtsgrundlagen für die Wirtschaftsreformen bemüht und weniger um die Einheitlichkeit des Rechtssystems.¹²⁶ Heute wird die Doktrin der gutartigen Verfassungsdurchbrechung überwiegend abgelehnt.¹²⁷ Die Entscheidung darüber, ob eine

Verfassungsdurchbrechung „gutartig“ oder „bösaartig“ sei, setze einen Entscheidungsmaßstab voraus, der im überpositiven Recht wurzelt. Die Anerkennung eines solchen der Verfassung übergeordneten Maßstabes stelle die Autorität der Verfassung in Frage.¹²⁸

Die in der chinesischen Literatur diskutierten Theorien der Verfassungsdurchbrechung und der „Verfassungsauslegung durch Gesetzgebung“ deuten darauf hin, dass sich in der Praxis der in der Rechtswissenschaft nunmehr überwiegend anerkannte Vorrang der Verfassung noch nicht durchgesetzt hat. In der Praxis scheinen zumindest grundlegende Gesetze,¹²⁹ die vom Nationalen Volkskongress angenommen werden, die Verfassung stillschweigend ändern bzw. durchbrechen zu können. Für diese Ansicht spricht, dass Verfassungsänderungen vom Nationalen Volkskongress im Gesetzgebungsverfahren mit Zweidrittelmehrheit vorgenommen werden können und grundlegende Gesetze in der Praxis immer mit mehr als zwei Drittel der Stimmen angenommen werden. Auch gibt es abgesehen von der qualifizierten Mehrheit keine expliziten weiteren Voraussetzungen für Verfassungsänderungen, wie etwa ein Textänderungsgebot. Legt man dieses Verständnis der Verfassungspraxis auch der Auslegung der Bestimmungen des Menschenrechtsgesetzes zugrunde, so könnte es, falls es als grundlegendes Gesetz vom Nationalen Volkskongress erlassen werden würde, auch Verfassungsvorschriften implizit abändern.

6. Beschränkung von Rechten

Die im Menschenrechtsgesetz verbürgten Rechte dürfen nur auf Grundlage des Menschenrechtsgesetzes oder auf der Grundlage anderer verfassungsmäßiger Gesetze beschränkt werden.¹³⁰ Der Verwaltung wird es untersagt, durch den Erlass von Verwaltungsrechtsbestimmungen und

¹²⁰ Tong Zhiwei, Wie der Entwurf des Sachenrechtsgesetzes durch das Tor der Verfassung gelangen soll (Wuquanfa caoan gai ruhe tongguo xianfa zhi men), in: Faxue 2006 Nr. 3, 19.

¹²¹ Ibid.

¹²² Chinesisch: liangxing weixian.

¹²³ Dazu: Zhang Qianfan, Die Flexibilität der Verfassung und lokale Experimente (Xianfa biantong yu difang shiyan), in: Faxue Yanjiu 2007 Nr. 1, 63; Hao Tiechuan, Diskussion des gutartigen Verfassungsverstößes (Lun liangxing weixian), in: Faxue Yanjiu 1996 Nr. 4; Ying Xiaohu/Fang Xiaoguo, Diskussion der Grenzen des gegenwärtigen Modells der „Verfassungsänderung entsprechend politischer Richtlinien“ (Lun woguo xianxing „zhengcexing xiu xian“ moshi de duxianxing), in: Faxue 1999 Nr. 12, 8.

¹²⁴ Hao Tiechuan, Über den gutartigen Verfassungsverstöß (Lun liangxing weixian), in: Faxue Yanjiu 1996 Nr. 4.

¹²⁵ Jiang Minlu, Auf den „gutartigen Verfassungsverstöß“ zurückgehende Überlegungen zum chinesischen System des Konstitutionalismus (You „liangxing weixian“ yinqi de dui woguo xianzheng zhidu de sikao), in: Guanli Kexue 2007, 85.

¹²⁶ Zu weiteren Gründen vgl. Han Dayuan, Gesellschaftliche Transformation und die Anpassungsfähigkeit der Verfassung (Shehui biange yu xianfa de shehui shiyixing), in: Faxue 1997, Nr. 5, 19; Huang Jianhua, Über das Phänomen des „gutartigen Verfassungsverstößes“ in China (Shilun woguo „liangxing weixian“ xianxiang), in: Hubei Chengren Jiaoyu Xuezhuan Xuebao 2006 Nr. 5, 26 f.

¹²⁷ Tong Zhiwei, Die Grenze der Flexibilität bei der Durchführung der Verfassung (Xianfa shishi linghuoxing de dixian), in: Faxue 1997 Nr. 5, 15; Ruan Lulu, Das Konzept des Konstitutionalismus und die Rationalität des gutartigen Verfassungsverstößes (Lixian linian yu liangxing weixian zhi helixing), in: Faxue 1997 Nr. 5, 21.

¹²⁸ Li Yun, Diskussion des „gutartigen Verfassungsverstößes“ durch Gesetzgebung (Qianlun lifa zhong de „liangxing weixian“), in: Keji Xinxu 2007 Nr. 1, 209.

¹²⁹ „Grundlegende Gesetze“ (Chinesisch: jiben falü) können nur vom Plenum des Nationalen Volkskongresses verabschiedet werden, „andere Gesetze“ (Chinesisch: qita falü) auch vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses. Vgl. Artikel 58 und 57 Ziff. 2 der Chinesischen Verfassung.

¹³⁰ § 33 des Entwurfs bestimmt, dass Menschenrechte nur durch ein Gesetz des Nationalen Volkskongresses oder seines Ständigen Ausschusses beschränkt werden dürfen.

von Verwaltungsvorschriften die Grundrechte der Verfassung oder die Menschenrechte des Menschenrechtsgesetzes einzuschränken.¹³¹ Die Beschränkung oder der Entzug von Rechten darf nur nach Maßgabe gesetzlicher Verfahren durchgeführt werden.¹³² Menschenrechte dürfen nur in Übereinstimmung mit den Vorschriften des Strafrechts und auf der Grundlage eines gerichtlichen Urteils entzogen werden.¹³³ Die Entwurfserläuterung begründet den Gesetzesvorbehalt damit, dass Menschenrechte durch die Verfassung und durch Gesetze verliehen seien und deshalb ebenfalls nur durch ein Staatsorgan beschränkt werden könnten, das – wie der Nationale Volkskongress und sein Ständiger Ausschuss – den Willen des Volkes repräsentiere. Würden Schranken von anderen Staatsorganen bestimmt, würde dies eine Verletzung der Menschenrechte darstellen.¹³⁴ Die Rechte des Menschenrechtsgesetzes dürfen nicht auf eine Weise angewandt oder ausgelegt werden, dass sie die Verwirklichung der Grundrechte der Verfassung behindern.¹³⁵ Die Beschränkung von Rechten hat zur Voraussetzung, dass sie nur zeitweilig ist und durch die Notwendigkeit und den Zweck des öffentlichen Interesses gerechtfertigt ist.¹³⁶ Bemerkenswert ist die Vorschrift, wonach kein Recht in der Verfassung oder in anderen Gesetzen dazu verwendet werden darf, Rechte des Menschenrechtsgesetzes zu beschränken.¹³⁷ Diese Bestimmung würde den Vorrang der Verfassung gegenüber dem Menschenrechtsgesetz aufheben.

VIII. Institutionen und besonderer Rechtsschutz

Als für die Umsetzung des Menschenrechtsgesetzes zentrale Institution ist die Schaffung so genannter Ausschüsse für den Menschenrechtsschutz¹³⁸ als integraler Bestandteil des Volkskongresssystems vorgesehen. Unter dem Nationalen Volkskongress und den lokalen Volkskongressen sollen Menschenrechtsausschüsse eingerichtet werden, die unter der Leitung der Ständigen Ausschüsse der jeweiligen Ebene stehen, wenn der entsprechende Volkskongress nicht im Plenum tagt.¹³⁹ Die Menschenrechtsausschüsse sollen als ständige Sonderausschüsse eingerichtet werden

und vom Vorsitzenden des Ständigen Ausschusses des jeweiligen Volkskongresses geleitet werden.¹⁴⁰ Ferner soll ein Forschungszentrum für Menschenrechtsfragen unter dem Ständigen Ausschuss angesiedelt werden sowie ein Pressezentrum für die Verbreitung von Informationen zum Menschenrechtsschutz.¹⁴¹ Schließlich wird unter dem Menschenrechtsausschuss des NVK eine Expertengruppe eingerichtet, die den Menschenrechtsausschuss als Beratungsorgan unterstützen soll.¹⁴² Die Expertengruppe soll mit Rechtswissenschaftlern, Beamten, Richtern, Staatsanwälten und Rechtsanwälten besetzt werden.¹⁴³

Die Kompetenzen der Menschenrechtsausschüsse umfassen das Erstellen von Studien, welche die Implementierung des Menschenrechtsgesetzes untersuchen, die Aufsicht über die Anwendung des Gesetzes durch die Verwaltung, Gerichte und Staatsanwaltschaft, die Untersuchung von „wichtigen Problemen“, die bei der Ausführung des Gesetzes auftreten sowie die Entgegennahme von Anfragen von Bürgern zur Gesetzesimplementierung.¹⁴⁴ Der Menschenrechtsausschuss unter dem Nationalen Volkskongress bildet zwei Unterausschüsse, von denen einer für die Absicherung des Gesetzesvollzugs und der andere für die Schlichtung von Menschenrechtsstreitigkeiten zuständig sein sollen.¹⁴⁵ Der Unterausschuss für die Absicherung des Gesetzesvollzugs ist zuständig für die Erstellung von Analysen, die den Gesetzesvollzug betreffen; der Unterausschuss für die Schlichtung von Menschenrechtsstreitigkeiten ist zuständig für die Überprüfung von Urteilen des Obersten Volksgerichts und spricht eine Empfehlung darüber aus, ob das Oberste Volksgericht eine Wiederaufnahme des Verfahrens durchführen soll.¹⁴⁶ Der Menschenrechtsausschuss kann dem Ständigen Ausschuss eine Vorlage für eine formelle Gesetzesauslegung zuleiten, wenn er der Ansicht ist, dass das Menschenrechtsgesetz einer Auslegung bedarf.¹⁴⁷ Hat das Oberste Volksgericht in einem Menschenrechtsfall Zweifel, wie das Menschenrechtsgesetz auszulegen ist, so hat es das Verfahren auszusetzen und beim Ständigen Ausschuss um eine Auslegung des Menschenrechtsgesetzes nachzusuchen.¹⁴⁸

¹³¹ § 40 Abs. 1 Entwurf.

¹³² § 5 Abs. 1 und 2 Entwurf.

¹³³ § 33 Entwurf.

¹³⁴ *Mo Jihong* (Hrsg.), *Renquan baozhang fa yu Zhongguo* (Das Gesetz zum Schutz der Menschenrechte und China), Beijing: Falü chubanshe (Rechtsverlag) 2008, 396.

¹³⁵ § 7 Abs. 1 Entwurf.

¹³⁶ § 8 Abs. 1 Entwurf.

¹³⁷ § 7 Abs. 3 Entwurf.

¹³⁸ Chinesisch: Renquan baozhang weiyuanhui.

¹³⁹ § 18 Entwurf.

¹⁴⁰ § 19 Entwurf.

¹⁴¹ §§ 27 und 28 Entwurf.

¹⁴² § 104 Abs. 1 Entwurf.

¹⁴³ § 104 Abs. 2 Entwurf.

¹⁴⁴ § 21 Entwurf.

¹⁴⁵ § 22 Abs. 1 Entwurf.

¹⁴⁶ § 22 Abs. 2 Entwurf.

¹⁴⁷ § 24 Entwurf.

¹⁴⁸ § 25 Entwurf.

Das Oberste Volksgericht wird gemäß dem Entwurf eine Abteilung für Menschenrechtsverfahren einrichten.¹⁴⁹ Die Oberen Volksgerichte können ebenfalls solche Abteilungen vorsehen.¹⁵⁰ Für die Mittleren Volksgerichte ist vorgesehen, dass sie Verfahren, die Menschenrechtsfragen betreffen, an das zuständige Obere Volksgericht abgeben, wenn sich das Gericht nicht in der Lage sieht, das Verfahren auf dem normalen Weg abzuschließen.¹⁵¹ Diese Vorschrift erinnert an § 2 der Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Zuständigkeit in Verwaltungssachen, wonach zu einem höheren Gericht Klage erhoben werden kann, wenn das zuständige Volksgericht für die Ausübung seiner Zuständigkeit ungeeignet ist. Von einer „Ungeeignetheit“ war dabei dann auszugehen, wenn etwa von der Verwaltung massiv Druck auf das Volksgericht ausgeübt wird.¹⁵²

Der Verwaltung wird aufgegeben, dass sie den Vollzug von Gesetzen, Verwaltungsrechtsbestimmungen und Verwaltungsvorschriften aussetzt, wenn diese mit den Anforderungen der Grundrechte der Verfassung oder dem Menschenrechtsgesetz nicht übereinstimmen und sie der jeweils höheren Volksregierung zur Überprüfung vorlegt, welche sie bis zum Staatsrat weiterleiten kann. Der Staatsrat kann eine solche Vorschrift zur Untersuchung schließlich dem Menschenrechtsausschuss beim Nationalen Volkskongress vorlegen.¹⁵³

Der Entwurf sieht auch eine besondere Regelung vor, was Urteile betrifft, welche die Todesstrafe verhängen. Wenn ein Urteil über den Entzug des Rechts auf Leben nicht die sofortige Vollstreckung der Todesstrafe anordnet, so muss es von einem Volksgericht der Mittelstufe erlassen werden und wird wirksam nach Überprüfung durch ein Oberes Volksgericht.¹⁵⁴ Wenn ein Todesurteil die sofortige Vollstreckung der Todesstrafe vorsieht, so muss es von einem Oberen Volksgericht erlassen werden und wird wirksam nach der Überprüfung durch das Oberste Volksgericht.¹⁵⁵ Ferner wird verlangt, dass die Tatsachen und die Rechtsgrundlage von Todesurteilen spätestens drei Tage vor dem Erlass des Urteils veröffentlicht werden und die Öffentlichkeit die Möglichkeit hat, die Recht- und

Zweckmäßigkeit des Urteils zu hinterfragen.¹⁵⁶ Das Oberste Volksgericht wird verpflichtet, bei der Überprüfung von Todesurteilen zur sofortigen Vollstreckung die Tatsachengrundlage und die Rechtsgründe des Urteils spätestens zehn Tage vor Erlass der Überprüfungsentscheidung an den Menschenrechtsausschuss des Nationalen Volkskongresses zu übermitteln. Wenn die Mehrzahl der Mitglieder des Menschenrechtsausschusses die Entscheidung des Obersten Volksgerichts nicht mitträgt, ist vorgesehen, dass der Ständige Ausschuss des Nationalen Volkskongresses entscheidet.¹⁵⁷

Der Ständige Ausschuss des NVK ist zuständig für formelle Auslegungen des Menschenrechtsgesetzes, der Entwurf für eine Auslegung ist vom Menschenrechtsausschuss des NVK einzubringen.¹⁵⁸ Da in der gegenwärtigen Verfassungspraxis die legislative Auslegung durch den Ständigen Ausschuss nur im Hinblick auf das Basic Law von Hongkong eine Rolle spielt,¹⁵⁹ ist der praktische Wert dieser Vorschrift fraglich. Allerdings könnte man mit der ausdrücklichen Festschreibung der Auslegungskompetenz des Ständigen Ausschusses das Ziel verfolgt haben, die Gesetzesauslegung durch das Oberste Volksgericht auszuschließen.

Fraglich ist in diesem Zusammenhang, ob die Verankerung einer Menschenrechtsinstitution als Teil des Volkskongresssystems praktikabel ist und auch tatsächlich in dem vorgesehenen Maße wirksam werden kann. Zunächst ist die Anbindung von Menschenrechtsausschüssen an die Volkskongresse der jeweiligen Ebene als sinnvoll zu erachten, da so eine Einpassung in bereits vorhandene Strukturen vorgenommen wird. Die Alternative dazu wäre gewesen, eine neue und „unabhängige“ Institution zu schaffen, die dann aber wohl weniger Einfluss haben würde. Was die Kompetenzen der Menschenrechtsausschüsse angeht, so ist relativ klar, dass sie keine Eingangsinstanzen für Menschenrechtsbeschwerden sein sollen. Dies ist offenbar auch mit der Zuständigkeit für die Entgegennahme von Anfragen bezüglich der Anwendung des Menschenrechtsgesetzes¹⁶⁰ nicht gemeint. Auch wenn eine solche Zuständigkeit fehlt, so ist zu erwarten, dass die Menschenrechtsausschüsse in der Praxis wohl doch zu einer informellen Anlaufstelle für Beschwerden werden würden.

¹⁴⁹ § 30 Abs. 1 Entwurf.

¹⁵⁰ § 30 Abs. 2 Entwurf.

¹⁵¹ § 30 Abs. 3 Entwurf.

¹⁵² Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Zuständigkeit in Verwaltungssachen vom 17.12.2007, abgedruckt mit deutscher Übersetzung in Zeitschrift für Chinesisches Recht 2008, 130 ff.; vgl. dazu Björn Ahl, Stärkung der Gerichte im Verwaltungsprozess? Eine Analyse der neuesten justiziellen Auslegungen des Verwaltungsprozessgesetzes, in: Zeitschrift für Chinesisches Recht 2008, 99.

¹⁵³ § 42 Entwurf; vgl. auch § 43, der ein entsprechendes Vorlagerecht für Widerspruchsbehörden regelt.

¹⁵⁴ § 46 Entwurf.

¹⁵⁵ § 47 Entwurf.

¹⁵⁶ § 48 Entwurf.

¹⁵⁷ § 49 Entwurf.

¹⁵⁸ § 103 Abs. 2 Entwurf.

¹⁵⁹ Vgl. Björn Ahl, Vertagte Demokratisierung - Die Grenzen der Autonomie des Sonderverwaltungsgebiets Hongkong, China aktuell 2004, 762 ff.; Björn Ahl, Justizielle und legislative Auslegung des Basic Law von Hongkong, in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 2000, 511 ff.

¹⁶⁰ Vgl. § 21 Entwurf.

Eine echte Entscheidungskompetenz kommt den Menschenrechtsausschüssen nicht zu. Der Menschenrechtsausschuss beim Nationalen Volkskongress kann gegenüber dem Obersten Volksgericht lediglich Empfehlungen aussprechen und hat ein Initiativrecht für die legislative Auslegung. Die Einbindung des Menschenrechtsausschusses in das Verfahren der Bestätigung von Todesurteilen durch das Oberste Volksgericht, wonach der Ständige Ausschuss über die Bestätigung entscheidet, wenn der Menschenrechtsausschuss sich mehrheitlich gegen eine Bestätigung durch das Oberste Volksgericht wendet, macht nicht den Eindruck, praktikabel zu sein.

IX. Internationale Zusammenarbeit

Mit der Regelung der internationalen Zusammenarbeit im Bereich des Menschenrechtsschutzes knüpft der Entwurf zumindest der Form nach an eine Tradition in sozialistischen Staaten an, die Details der Aufgaben, Kompetenzen und Verfahren der Staatsorgane in den internationalen Beziehungen in einem Gesetz zu regeln und dies nicht allein in internen Vorschriften der Verwaltung festzulegen. So gibt es in China beispielsweise ein Gesetz über den Abschluss völkerrechtlicher Verträge von 1990,¹⁶¹ das nach dem Vorbild eines entsprechenden Gesetzes aus der Sowjetunion aus dem Jahr 1978 geschaffen wurde.¹⁶² Es wird allerdings hier nur relativ allgemein von einer Verpflichtung der Volksrepublik gesprochen, sich auf internationaler Ebene aktiv an universalen und regionalen Menschenrechtsübereinkommen zu beteiligen sowie im nationalen Rahmen wirksame Schritte für deren Umsetzung zu unternehmen.¹⁶³

Die im Menschenrechtsgesetz verbürgten Rechte binden die chinesische Regierung und ihre Vertretungen im Ausland auch im Hinblick auf im Ausland lebende chinesische Staatsangehörige. Dabei wird eine Formulierung verwendet, die auch den Schutz vor Rechtsbeeinträchtigungen einschließt, die von fremder Staatsgewalt ausgehen.¹⁶⁴ Der chinesischen Staatsangehörigen im Ausland zukommende Schutz wird auch auf Personen mit Wohnsitz in Hongkong und Macau, sowie auf „Landsleute auf Taiwan“ erstreckt, die sich im Ausland aufhalten.¹⁶⁵

Der Entwurf sieht auch vor, dass ausländische diplomatische Missionen oder ausländische Diplomaten in China im Fall einer Verletzung von im Menschenrechtsgesetz verbürgten Rechten keine Immunität genießen.¹⁶⁶ Diese Vorschrift ist durchaus problematisch. Zwar ist grundsätzlich anerkannt, dass die Immunität des Diplomaten für persönliche Handlungen nicht unbeschränkt gilt.¹⁶⁷ Da sich der Wortlaut der Vorschrift im Menschenrechtsgesetz eindeutig nicht auf die Person des Diplomaten beschränkt, ist die Bestimmung einer restriktiven Auslegung in diesem Sinne nicht zugänglich. Seine Anwendung würde damit gegen die Grundsätze über die Immunität von Staaten im diplomatischen Verkehr verstoßen.¹⁶⁸ In einer spiegelbildlichen Vorschrift wird vorgesehen, dass chinesische diplomatische Vertretungen im Ausland bei Verletzungen von im Menschenrechtsgesetz verbürgten Rechten sich der Gerichtsbarkeit des Empfangsstaates unterwerfen. Allerdings sind hier Ausnahmen zugunsten von wichtigen nationalen Interessen vorgesehen.¹⁶⁹ Ein solcher Verzicht des Entsendestaates auf die Immunität für Diplomaten ist unproblematisch, auch wenn er im Einzelfall jeweils ausdrücklich erklärt werden muss.¹⁷⁰

Neben der Förderung des internationalen Austausches im Bereich der Menschenrechte steht auch die Verpflichtung des Staates, Institutionen und Personen, die in China Erziehung und die Verbreitung von Informationen auf dem Gebiet der Menschenrechte betreiben, zu schützen.¹⁷¹ Die systematische Stellung und der Wortlaut erlauben es, diese Vorschrift so zu verstehen, dass sie auch den Schutz von Ausländern und von ausländischen Organisationen umfasst. Im Zusammenhang damit steht eine Vorschrift, die eine Verletzung von Rechtsvorschriften bei der Umsetzung des Menschenrechtsschutzes verbietet.¹⁷²

X. Schlussbemerkung

Der Leser mag mit Recht fragen, ob denn überhaupt eine Chance auf eine Realisierung dieses Expertenentwurfs unter den Bedingungen des gegenwärtigen politischen Systems besteht. Die

¹⁶¹ Zhonghua renmin gongheguo dije tiaoyue fa (Gesetz der VR China über das Verfahren beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge) vom 28.12.1990, Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses 1990, 510 ff.; deutsche Übersetzung: Robert Heuser, Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge im chinesischen Recht, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 1991, 941 ff.

¹⁶² Vgl. das Gesetz über das Verfahren des Abschlusses, der Erfüllung und der Kündigung internationaler Verträge der UdSSR vom 06.07.1978, in: Jahrbuch für Ostrecht 1978, 253 ff.

¹⁶³ § 95 Entwurf.

¹⁶⁴ § 97 Abs. 1 Entwurf.

¹⁶⁵ § 97 Abs. 2 Entwurf.

¹⁶⁶ § 98 Entwurf.

¹⁶⁷ Vgl. Artikel 31 Abs. 1 des Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen vom 18.04.1961, BGBl. 1964 II, 959.

¹⁶⁸ Ein Verstoß gegen das Menschenrechtsgesetz könnte lediglich mit der Erklärung des Diplomaten zur persona non grata geahndet werden. Ausnahmen vom Grundsatz der Unverletzlichkeit des Diplomaten sind nur in ganz engen Ausnahmefällen, etwa in Notwehrsituationen, gewohnheitsrechtlich anerkannt. Vgl. ICJ, Rep. 1980, 40 (Teheraner Geiselfall).

¹⁶⁹ § 99 Entwurf.

¹⁷⁰ Vgl. Ipsen, Völkerrecht, München 1999, § 35, Rn. 49.

¹⁷¹ § 100 Entwurf.

¹⁷² § 101 Entwurf.

Beantwortung dieser Frage hängt eng damit zusammen, wie man die Entwicklung von politischen und das Rechtssystem betreffenden Reformen einschätzt. Neigt man eher zu der Einschätzung, dass die bisherigen Reformen gescheitert sind und lehnt man den Ansatz eines „allmählichen Wandels“ etwa mit der Begründung ab, dass die Durchführung vieler kleiner Reformschritte nur dem Zweck dient, eigentlich überfällige grundlegende Reformen aus Gründen des Machterhalts so weit wie möglich hinauszuzögern,¹⁷³ so wird man die Realisierung eines Menschenrechtsgesetzes ähnlich der vorliegenden Form wohl nur für eine Zeit nach einem politischen Systemwechsel in China für möglich halten. Bewertet man die Strategie des allmählichen Wandels hingegen als einen Weg, der das Einparteiensystem mit einem echten Zuwachs von Bürgerrechten in einem „neo-autoritären Rechtsstaat“¹⁷⁴ vereinen kann, so erscheint die Verabschiedung eines Menschenrechtsgesetzes unter den gegebenen Bedingungen des politischen Systems durchaus für denkbar.¹⁷⁵

Was wären die Alternativen zur Verabschiedung eines Menschenrechtsgesetzes? Um die Ratifizierung des IPbürgR vorzubereiten und die innerstaatliche Rechtslage möglichst weitgehend in Übereinstimmung mit den Anforderungen des Menschenrechtsübereinkommens zu bringen, könnte man auch ein Vorgehen wählen, welches punktuell Anpassungen in allen relevanten Rechtsbereichen, etwa im Versammlungs- und Vereinigungsrecht, im Strafprozessrecht, Familienrecht usw. vornimmt. Die Argumentation der chinesischen Regierung vor internationalen Menschenrechtsausschüssen hat sich immer wieder des Verweises auf ein solches Vorgehen bedient.¹⁷⁶ Allerdings haben solche Verweise, vor allem die Bezugnahme auf Verfassungsvorschriften in der Argumentation chinesischer Regierungsdelegationen vor Menschenrechtsausschüssen eher dazu gedient, auf die Völkerrechtskonformität der inner-

staatlichen Rechtslage hinzuweisen, obwohl die Rechtspraxis von den Vorgaben der Menschenrechtsübereinkommen vielfach abweicht.¹⁷⁷

Vorschläge im Schrifttum, welche sich mit der Schaffung einer expliziten Regelung der Anwendung völkerrechtlicher Verträge in China beschäftigen, sind relativ selten. Etwa wird gesagt, dass solche Vorschläge sich einerseits von der „Tendenz der Internationalisierung“ leiten lassen müssten, wonach es international üblich geworden sei, eine detaillierte Bestimmung über die Anwendung völkerrechtlicher Verträge in die Verfassung einzufügen. Andererseits müssten die Besonderheiten Chinas berücksichtigt werden, d. h. eine Regelung müsse zum politischen System passen, welches in der Gewaltenkonzentration und dem Volkskongresssystem zum Ausdruck komme. Den wichtigsten Aspekt stellen allerdings die Stärkung und der Schutz der staatlichen Souveränität dar, da die internationale Gemeinschaft auf den Prinzipien der souveränen Gleichheit und Unabhängigkeit der Staaten aufbaue und die staatliche Souveränität den Kern des Völkerrechts ausmache.¹⁷⁸

Ein Teil der Lehre erachtet es als ausreichend, dass eine Regelung in die Verfassung aufgenommen wird, die den Anwendungsvorrang völkerrechtlicher Verträge vor nationalen Gesetzen anordnet. Dies genüge, um das gesamte Rechtssystem in Bezug auf völkerrechtliche Verträge „stärker zu verrechtlichen“ und zu systematisieren.¹⁷⁹ Gleichzeitig mit dem Wunsch nach einer Regelung auf Verfassungsebene werden starke Bedenken angemeldet, ob die Realisierung einer Verfassungsänderung überhaupt politisch durchsetzbar sei.¹⁸⁰ Ferner wird gegen eine verfassungsrechtliche Rege-

¹⁷³ Zu dieser Ansicht siehe *Minxin Pei*, *China's Trapped Transition. The Limits of Developmental Autocracy*, Harvard 2008. Für einen Überblick zu den „pessimistischen“ Bewertungen der chinesischen Reformen siehe *David Shambaugh*, *China's Communist Party. Atrophy and Adaptation*, Berkeley 2009, 25 ff.

¹⁷⁴ Vgl. *Björn Ahl*, *Ein Rechtsstaat chinesischen Typs?*, in: *Blätter für deutsche und internationale Politik* 2006, 1388; *Randall Peerenboom*, *China's Long March Towards Rule of Law*, Cambridge 2002.

¹⁷⁵ Als Beispiel für eine „positive“ Sichtweise siehe etwa *Randall Peerenboom*, *China Modernizes*, Oxford 2008.

¹⁷⁶ „All the rights set forth in human rights instruments are protected by the Chinese Constitution and separate regulations. (...) Other individual statutes and regulations such as the Marriage Act, the General Principles of Civil Law, the National Regional Autonomy Act, the Assemblies, Marches and Demonstrations Act, the Civil Suits Act, the Penal Code, the Code of Criminal Procedure, the Administrative Suits Act, the Compulsory Education Act and the Environmental Protection Act contain specific provisions protecting the rights of Chinese citizens.“ *Core Document Forming Part of the Reports of States Parties*, 11.06.2001, UN doc. HRI/CORE/1/Add.21/Rev.2, Rn. 49 f.

¹⁷⁷ Vg. etwa: „(...) According to the Chinese laws, when China's domestic laws are in conformity with international conventions which are ratified by China or of which China is a State party, the domestic laws will be applied and the relevant stipulations of the international conventions are implemented through application of the domestic laws. Only in cases which are not covered by the domestic laws, stipulations of the international conventions will be cited in the court decisions. Since the stipulations of the Convention concerning the trial procedures of minors are in conformity with relevant Chinese laws, the Chinese courts always directly apply the Chinese laws in hearing cases involving minors and there is no need to invoke specific stipulations of the Convention.“ *Committee on the Rights of the Child, Written Replies by the Government of China Concerning the List of Issues*, 17.5.1996, UN doc. CRC/C.12/WP.5, Rn. 2.

¹⁷⁸ *Liao Fuyao/Liu Jian*, *Lun guoji tiaoyue zai Zhongguo de shiyong* (Über die Anwendung völkerrechtlicher Verträge in China), in: *Tianshui xingzheng xueyuan xuebao* (Zeitschrift des Verwaltungsinstituts Tianshui) 2004 Nr. 1, 50 f.

¹⁷⁹ *Shao Shaping*, *The Theory and Practice of the Implementation of International Law in China*, in: *Shao Shaping/Yu Minfa*, *Guojifa wenti zhuanlun* (Besondere Abhandlung über Probleme des Völkerrechts), Wuhan 2002, 449 f.

¹⁸⁰ *Zhu Xiaoqing/Huang Lie*, *Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi pingxi: Zhongguo de lilun yu shijian* (Untersuchung des Verhältnisses zwischen Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht: Theorie und Praxis in China), in: *Zhu Xiaoqing/Huang Lie* (Hrsg.), *Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi* (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht), Beijing 2000, 17.

lung vorgebracht, dass Vertragsnormen, die aufgrund ihrer Beschaffenheit nicht von Gerichten unmittelbar angewendet werden können, immer noch gesetzlich umgesetzt werden müssten. Verfassungsnormen selbst würden grundsätzlich nicht von Gerichten unmittelbar angewendet, weshalb auch eine Verfassungsregelung noch einer zusätzlichen Ausführungsgesetzgebung bedürfte.¹⁸¹ Deshalb wird vorgeschlagen, eine Regelung im Rang eines grundlegenden Gesetzes mit „Verfassungscharakter“ einzuführen.¹⁸² Eine Regelung könnte etwa in das Gesetzgebungsgesetz oder in das Vertragsabschlussgesetz¹⁸³ aufgenommen werden. Ferner sei es möglich, ein neues Gesetz zu erlassen, welches die Grundsätze und das Verfahren der innerstaatlichen Anwendung von Völkerrecht regelt.¹⁸⁴ Die beiden Menschenrechtspakte müssten in einem „Menschenrechtsgesetz“ umgesetzt werden, da eine Verfassungsänderung oder der Erlass von Verweisungsnormen keine wirksame Umsetzung der Menschenrechtspakte versprechen würden. Allerdings sei das Verhältnis zwischen einem noch zu schaffenden Menschenrechtsgesetz und der Verfassung sowie widersprechenden einfachen Gesetzen schwierig zu bestimmen.¹⁸⁵ Folgt man den zuletzt geäußerten Argumenten über die Bevorzugung einer gesetzlichen vor einer verfassungsrechtlichen Regelung, so scheint die Verabschiedung eines Menschenrechtsgesetzes den angemessenen Weg einer Umsetzung von internationalen Menschenrechtsabkommen in chinesisches Recht darzustellen.

¹⁸¹ *Gong Renren*, Guanyu guoji renquan tiaoyue zai zhongguo de shiyong wenti (Probleme bei der Anwendung von völkerrechtlichen Menschenrechtsverträgen in China), in: *Xia Yong* (Hrsg.), *Gongfa* (Öffentliches Recht) Bd. 1, Beijing 1999, 295.

¹⁸² Chinesisch: xianfaxing falü; so etwa: *Liu Nanlai*, Tiaoyue zai guonei de shiyong yu woguo de fazhi jianshe (Die innerstaatliche Anwendung von Völkervertragsrecht und der Aufbau eines chinesischen Rechtssystems), in: *Zhu Xiaoqing/Huang Lie* (Hrsg.), *Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi* (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht), Beijing 2000, 145.

¹⁸³ *Zhonghua renmin gongheguo dijie tiaoyue fa* (Gesetz der VR China über das Verfahren beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge) vom 28.12.1990, Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses 1990, 510 ff.; deutsche Übersetzung: *Robert Heuser*, Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge im chinesischen Recht, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 1991, 941 ff.

¹⁸⁴ *Ye Jing*, WTO falü shiyong wenti chuyi (Meine bescheidene Meinung zu dem Problem der Anwendung von WTO-Recht), in: *Guangxi zhengfa guanli ganbu xueyuan bao* (Zeitschrift der Hochschule für Politik und Recht für Verwaltungskader in Guangxi) 2002 Nr. 2, 53.

¹⁸⁵ *Gong Renren*, Guanyu guoji renquan tiaoyue zai zhongguo de shiyong wenti (Probleme bei der Anwendung von völkerrechtlichen Menschenrechtsverträgen in China), in: *Xia Yong* (Hrsg.), *Gongfa* (Öffentliches Recht) Bd. 1, Beijing 1999, 295 f.