

Auflösung und Liquidation von Gesellschaften in China – Die neue justizielle Interpretation des OVG als Instrument zur Missbrauchsbekämpfung und zur Stärkung der Gläubigerposition

Knut Benjamin Pißler/Thomas von Hippel¹

I. Einleitung

Der Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts (OVG) hat auf seiner 1.447. Sitzung am 05.05.2008 eine neue justizielle Interpretation zum revidierten „Gesellschaftsgesetzes der Volksrepublik China“² (GesG) verabschiedet, die am 12.05.2008 bekannt gemacht wurde und am 19.05.2008 in Kraft getreten ist.

Die Interpretation, die wohl von der zweiten Zivilkammer des OVG erarbeitet worden ist³, trägt den Titel „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Anwendung des ‚Gesellschaftsgesetzes der Volksrepublik China‘ (2)^{4,5} (OVG-GesG-Bestimmungen).

Ihrem Charakter nach soll eine justizielle Interpretation vorhandene Gesetze auslegen, um für eine einheitliche Rechtsprechung bei den unteren Gerichten zu sorgen; bisweilen kann eine justizielle

Interpretation aber auch einen quasi-normsetzenden Charakter annehmen.⁶

Gegenstand der justiziellen Interpretation ist die Auflösung und Liquidation von Gesellschaften nach dem 10. Kapitel des Gesellschaftsgesetzes. Zwar enthält die Interpretation keinen Hinweis auf ihren Anwendungsbereich; sie ist aber - wie sich bereits aus den einschlägigen Regelungen im 10. Kapitel des Gesellschaftsgesetzes ergibt - unterschiedslos auf Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH) und Aktiengesellschaften (AG) anwendbar.

Fraglich ist, ob die justizielle Interpretation auch für die Auflösung und Liquidation von Unternehmen mit ausländischer Beteiligung⁷ und Tochterunternehmen ausländischer Gesellschaften⁸ (zusammen als foreign invested enterprises, FIE, bezeichnet) gilt, für die nach § 218 GesG das Gesellschaftsgesetz nur subsidiär Anwendung findet.⁹ Für FIE existierten bislang spezialgesetzliche Regelungen¹⁰, die der Staatsrat allerdings am 15.01.2008 mit der Begründung aufgehoben hat, sie seien durch das revidierte Gesellschaftsgesetz ersetzt worden¹¹. Die vorliegende justizielle Interpretation

¹ Dr. iur. Knut B. Pißler, M.A., ist wissenschaftlicher Referent am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg (pissler@mpipriv.de). PD Dr. Thomas von Hippel ist wissenschaftlicher Referent am Hamburger Max-Planck-Institut und zurzeit Vertretungsprofessor an der TU Dresden.

² „Gesellschaftsgesetz der Volksrepublik China“ [中华人民共和国公司法] vom 27.10.2005; chinesisch-deutsch in: ZChinR 2006, S. 290 ff. Eine deutsche Fassung des alten Gesellschaftsgesetzes (GesG a.F.) mit Quellenangabe findet sich in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 29.12.93/1.

³ Die Interpretation selbst enthält keinen Hinweis. Siehe jedoch China Securities Journal [中国证券报] v. 20.05.2008, S. 6, wo ein Verantwortlicher der zweiten Kammer einige Aspekte der Interpretation erläutert.

⁴ Das OVG hatte eine erste justizielle Interpretation zum Gesellschaftsgesetz bereits am 27.03.2006 verabschiedet, in der die Anwendung des revidierten Gesellschaftsgesetzes auf Fälle geregelt wurde, die zum Zeitpunkt seines Inkrafttretens bereits vor den Volksgerichten rechtshängig waren. Siehe „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Anwendung des ‚Gesellschaftsgesetzes der Volksrepublik China‘ (1)“ [《最高人民法院适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(一)》], am 28.04.2006 bekannt gemacht, englisch-chinesische Fassung in: CCH Asia Pacific (Hrsg.), China Laws for Foreign Business – Business Regulation, Volume 1-6, Hong Kong 1985 ff. ¶C 13-519.

⁵ Chinesisch-deutsche Fassung in diesem Heft, S. 249. Chinesisch-englisch in: China Law and Practice, Vol. 22 (2008), Nr. 6, S. 49 ff. Einführend hierzu Zhu/Mendel, Fraser, China's New Judicial Interpretation on the Company Law - A Step Towards Systemized Corporate Exit Mechanisms, in: China Law and Practice, Vol. 22 (2008), Nr. 6, S. 24 f.

⁶ Siehe näher zur justiziellen Interpretation zuletzt Björn Ahl, Die Justizauslegung durch das Oberste Volksgericht der VR China - Eine Analyse der neuen Bestimmungen des Jahres 2007, in: ZChinR 2007, S. 251 ff.

⁷ So genannte Equity Joint Ventures [合资企业] und Cooperative Joint Ventures [合作企业].

⁸ So genannte Wholly Foreign Owned Enterprises [外资企业].

⁹ § 218 GesG lautet: „Dies Gesetz gilt [auch] für Gesellschaften mit beschränkter Haftung und Aktiengesellschaften mit Investitionen ausländischer Firmen, soweit nicht Gesetze über die Investitionen ausländischer Firmen etwas anderes bestimmen.“

¹⁰ Methode für die Liquidation von Unternehmen mit ausländischer Beteiligung [外商投资企业清算办法] v. 09.07.1996; chinesisch-englisch in: China Law and Practice, Vol. 10 (1996), Nr. 9, S. 37 ff. Hierzu ausführlicher Lutz-Christian Wolff, Das internationale Wirtschaftsrecht der VR China, Frankfurt, 2. Aufl. (2005), S. 199 ff.

¹¹ Siehe Ziffer 46 der Liste von Verwaltungsrechtsnormen, deren Aufhebung der Staatsrat beschlossen hat im „Beschluss des Staatsrats zur Aufhebung eines Teils der Verwaltungsrechtsnormen“ [国务院关于废止部分行政法规的决定] vom 15.01.2008; abgedruckt in: Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 2008, Nr. 6, S. 5 ff.

ist damit uneingeschränkt auch auf Auflösung und Liquidation von FIE anwendbar.¹² Es muss sich allerdings noch zeigen, wie sich die nun neu eingeführten Mechanismen zur Auflösung von Gesellschaften mit der behördlichen Genehmigungspflicht vereinbaren lassen, die bei der Auflösung und Liquidation von FIE grundsätzlich immer erforderlich ist.¹³

Der folgende Beitrag untersucht den Inhalt der justiziellen Interpretation vor dem Hintergrund der bestehenden Regelungen des Gesellschaftsgesetzes zur Auflösung und Liquidation von Gesellschaften, und unterscheidet insoweit zwischen Regelungen zur Auflösung von Gesellschaften (II), Regelungen zum Liquidationsverfahren (III) sowie Haftungstatbeständen (IV), und endet mit einem zusammenfassenden Fazit.

II. Auflösung von Gesellschaften

Man kann die Auflösungsgründe des § 181 GesG unterscheiden in „autonome“ Auflösungsgründe und „nicht-autonome“ Auflösungsgründe.¹⁴ Im ersten Fall wird die Gesellschaft durch einen Beschluss der Gesellschafterversammlung der GmbH bzw. Hauptversammlung der AG aufgelöst,¹⁵ im letzteren Fall durch die Anordnung einer hoheitlichen Instanz (Behörde, Gericht).¹⁶

Bis 2005 sah das Gesellschaftsgesetz als einzigen Fall der nicht-autonomen Auflösung eine Auflösung durch die zuständige Behörde im Fall von Gesetzesverstößen vor.¹⁷ Durch die Revision des Gesellschaftsgesetzes von 2005 ist als weiterer nicht-autonomer Auflösungsgrund die Auflösung

durch das Volksgericht auf Antrag der Gesellschafter¹⁸ hinzugekommen (§ 181 Abs. 1 Nr. 5 GesG).

Die §§ 181 Abs. 1 Nr. 5, 183 GesG enthalten die folgenden Voraussetzungen:

- Einreichung einer Klage auf Auflösung von (einem oder mehreren¹⁹) Gesellschaftern²⁰, die mindestens 10% aller Stimmen halten,²¹
- mit der Begründung,
 - dass bei der Geschäftsführung einer Gesellschaft „große Schwierigkeiten“ auftreten,
 - so dass die Fortführung der Gesellschaft die Interessen der Gesellschafter „erheblich schädigen“ könnte und
 - sich keine andere Lösung findet.

Medienberichten zufolge haben Gesellschafter seit der Revision vielfach von dieser neuen Möglichkeit Gebrauch gemacht; allerdings habe die Praxis gezeigt, dass hinsichtlich der Auslegung und Anwendung des §§ 181 Abs. 1 Nr. 5, 183 GesG bei den lokalen Volksgerichten erhebliche Meinungsverschiedenheiten aufgetreten seien.²²

Vor diesem Hintergrund ist die nunmehr ergangene justizielle Interpretation als ein Beitrag zur Erhöhung der Rechtssicherheit zu werten. Die Interpretation konkretisiert nämlich das unbestimmte Tatbestandsmerkmal „große Schwierigkeiten“ durch positive und negative Regelbeispiele:

¹² So wohl auch Zhu, Zhu/Mendel, Fraser, a.a.O. (Fn. 5), S. 25.

¹³ Zu dieser Genehmigungspflicht Lutz-Christian Wolff, a.a.O. (Fn. 10), S. 200.

¹⁴ In der chinesischen Literatur finden sich die Begriffe „Selbstauflösung“ [自行解散] bzw. „freiwillige Auflösung“ [自愿解散] und „Zwangsauflösung“ [强制解散]. Siehe Autorenkollektiv zur „Kommentierung des Gesellschaftsgesetzes“ (Hrsg.) [《公司法释义》编写组], Kommentierung des Gesellschaftsgesetzes der Volksrepublik China [《中华人民共和国公司法释义》], Beijing 2005, S. 316. Das Autorenkollektiv besteht nach Angaben im Nachwort der Kommentierung (S. 482) aus „Experten und Wissenschaftlern, die an den Entwurfs- und Revisionsarbeiten zum Gesellschaftsgesetz unmittelbar beteiligt waren“. In einer nicht abschließenden Liste werden dann 15 Autoren namentlich genannt.

¹⁵ In diesen Zusammenhang gehören die in § 181 Abs. 1 Nr. 3 GesG genannten Umwandlungsvorgänge (Verschmelzung, Spaltung) sowie der in § 181 Abs. 1 Nr. 1 GesG geregelte Auflösungsgrund, dass die in der Gesellschafterversammlung bestimmte Betriebsdauer abgelaufen ist oder ein anderer in der Satzung bestimmter Auflösungsgrund eingetreten ist, denn die Gesellschafterversammlung hat das Recht, durch eine entsprechende Änderung der Satzung das Weiterbestehen der Gesellschaft zu ermöglichen (siehe § 182 GesG).

¹⁶ Als ein mit der „nicht-autonomen“ Auflösung verwandter Fall kann die „Annahme“ des Konkursantrags durch das Volksgericht angesehen werden, sofern diese in ein Konkurs-Liquidationsverfahren mündet. Siehe §§ 10 ff. Unternehmenskonkursgesetz der Volksrepublik China [《中华人民共和国企业破产法》] vom 27.08.2006; chinesisch-deutsch in: ZChinR 2007, S. 50 ff.

¹⁷ § 192 GesG a.F. (Fn. 2); siehe nunmehr § 181 Abs. 1 Nr. 4 GesG.

¹⁸ Der chinesische Terminus „股东“ bezeichnet sowohl den Gesellschafter der Gesellschaft mit beschränkter Haftung als auch den Aktionär in der Aktiengesellschaft; vgl. Fn. 2 der chinesisch-deutschen Fassung der OVG-GesGBestimmungen in diesem Heft, S. 249.

¹⁹ Der Wortlaut des Gesetzes ist insoweit unklar; § 1 OVG-GesGBestimmungen bestätigt aber, dass auch mehrere Gesellschafter, die zusammen 10% aller Stimmen halten, klagebefugt sind. Zu diesem Ergebnis kam die Literatur unter Berücksichtigung rechtsvergleichender Argumente bereits vor Erlass der justiziellen Interpretation. Siehe LIU Shicong [刘诗聪], Anwendungsvoraussetzungen für die Ordnung der gerichtlichen Auflösung von Gesellschaften in China [我国公司司法解散制度的适用条件], in: Financial Law Forum [金融法苑], Nr. 75 (2008), S. 48 ff. (59 f.).

²⁰ Nicht geregelt ist, ob Stimmrechtskämpfe („proxy contests“) zulässig sind, bei denen sich Gesellschafter öffentlich Stimmrechtsvollmachten anderer Gesellschafter sammeln. Nach Ansicht von LIU Shicong [刘诗聪], a.a.O. (Fn. 19), S. 60, ist ein solches Vorgehen, insbesondere auch durch Rechtsanwaltskanzleien, zulässig, da es nicht ausdrücklich verboten sei. Der Autor geht nicht darauf ein, dass der chinesische Corporate Governance Kodex die Möglichkeit des Sammelns von Stimmrechtsvollmachten ausdrücklich vorsieht, aber die Einschränkung enthält, dass die Stimmrechtsvollmacht unentgeltlich zu erteilen ist; siehe § 10 Standard der Corporate Governance börsenzugelassener Gesellschaften [上市公司治理准则], chinesisch-deutsch in: ZChinR 2002, S. 166 ff.

²¹ Das Gesetz legt nicht den Zeitpunkt fest, in dem die Stimmenanteile der Gesellschafter das Quorum übersteigen müssen. Nach Ansicht von LIU Shicong [刘诗聪], a.a.O. (Fn. 19), S. 60, empfiehlt sich aus Praktikabilitätsgründen auf den Zeitpunkt der Klageerhebung abzustellen, weil es schwierig sei ex post zu beurteilen, in welchem Zeitpunkt der Auflösungsgrund genau eingetreten sei.

²² LUO Jieqi [罗洁琪], Auswege aus der „Sackgasse bei Gesellschaften“ [破解《公司僵局》], Caijing [财经] v. 26.05.2008, S. 160 f. (160).

Nach § 1 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen, der ausdrücklich auf § 183 GesG Bezug nimmt, muss das Volksgericht die Klage zur Auflösung einer Gesellschaft annehmen, wenn bei der Gesellschaft „große Schwierigkeiten“ auftreten, weil

- in mindestens zwei aufeinanderfolgenden Jahren keine Gesellschafterversammlung bzw. Hauptversammlung abgehalten werden konnte (Nr. 1);
- Gesellschafter bei der Beschlussfassung nicht das gesetzlich oder in der Gesellschaftssatzung bestimmte Stimmenverhältnis erreichen konnten, so dass in mindestens zwei aufeinanderfolgenden Jahren keine wirksame Entscheidung der Gesellschafterversammlung bzw. Hauptversammlung getroffen werden konnte (Nr. 2);
- es im Vorstand der Gesellschaft langwierige Meinungsverschiedenheiten gibt, die nicht durch die Gesellschafterversammlung oder Hauptversammlung gelöst werden können (Nr. 3).

Der Regelbeispielcharakter ergibt sich daraus, dass § 1 Abs. 1 Nr. 4 OVG-GesGBestimmungen einen Auffangtatbestand für „andere große Schwierigkeiten“ enthält, welche die Interessen der Gesellschafter im Falle der Fortführung der Gesellschaft erheblich schädigen.²³

§ 1 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen nennt die folgenden negativen Regelbeispiele, die von Gesellschaftern nicht für die Auflösung einer Gesellschaft geltend gemacht werden können:

- Verletzung des Informationsrechts, des Anspruchs auf Ausschüttung von Gewinnen oder anderer Rechtsinteressen der Gesellschafter;
- Verluste oder Überschuldung der Gesellschaft;
- Nichtdurchführung der Liquidation der Gesellschaft trotz Entzugs ihres Gewerbescheins²⁴.

Diese Interpretation des Begriffs „große Schwierigkeiten“ in den OVG-Bestimmungen entspricht weitgehend den Vorarbeiten, die von wissenschaftlicher Seite zu dieser Frage geleistet worden sind.²⁵

²³ Etwas irritierend mutet bei dem Auffangtatbestand an, dass die Bezugnahme auf die Schädigung der Gesellschafterinteressen durch Fortführung der Gesellschaft im Rahmen des § 183 GesG ein weiteres Tatbestandsmerkmal darstellt, dass neben das Tatbestandsmerkmal der „großen Schwierigkeiten“ tritt. Da § 1 OVG-GesGBestimmungen aber ausdrücklich erklärt, alle Voraussetzungen des § 183 GesG müssten vorliegen, handelt es sich wohl nur um eine redaktionelle Ungenauigkeit in Form einer (an sich überflüssigen) Wiederholung.

²⁴ Im Fall des Entzugs des Gewerbescheins sind für die Liquidation § 181 Nr. 4 i.V.m. § 184 GesG einschlägig.

III. Liquidationsverfahren

1. Allgemeines

a) Dualismus der Liquidationsverfahren

An die Auflösung der Gesellschaft schließt sich das Liquidationsverfahren an. Das Gesellschaftsgesetz unterscheidet (innerhalb der einschlägigen Vorschriften) zwei Arten von Liquidationsverfahren, die man als „autonomes“ Liquidationsverfahren und als „gerichtliches“ Liquidationsverfahren bezeichnen kann:

- Beim „autonomen“ Liquidationsverfahren leiten die Gesellschafter das Verfahren in eigener Verantwortung in die Wege;
- beim „gerichtlichen“ Liquidationsverfahren initiiert das Volksgericht auf einen entsprechenden Antrag hin das Liquidationsverfahren.

Anzumerken ist, dass sich aus der Art und Weise der Auflösung (autonome Auflösung bzw. nicht-autonome Auflösung) keine Folgerungen für das sich anschließende Liquidationsverfahren ergeben: Auch wenn eine Gesellschaft nicht-autonom (gerichtlich) aufgelöst ist, kann sich durchaus ein autonomes Liquidationsverfahren anschließen.²⁶

Im übrigen ist nicht zu vergessen, dass im Falle der Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung der Gesellschaft ein eigenständiges Konkurs-Liquidationsverfahren eingreift, das im Unternehmenskonkursgesetz geregelt ist.²⁷

b) Überblick über den Verfahrensablauf

Das Liquidationsverfahren beginnt in beiden Fällen mit der Zusammensetzung der Liquidationsgruppe (Zusammensetzungsphase). Die Liquidationsgruppe benachrichtigt sodann die Gläubiger und stellt auf der Basis der ermittelten Vermögenswerte und Schulden der Gesellschaft unter Einbeziehung der geltend gemachten Forderungen eine Bilanz und Vermögensaufstellung auf (Ermittlungsphase). Anschließend erstellt die Liquidationsgruppe einen Abwicklungsvorschlag, der zu bestätigen ist, und auf dessen Grundlage das Vermögen unter den Gläubigern und Gesellschaftern

²⁵ Siehe LIU Shicong [刘诗聪], a.a.O. (Fn. 19), S 53, der auf Grundlage einer Analyse der in der Literatur vertretenen Ansichten neben den drei obigen (positiven) Regelbeispielen den Fall anführt, dass die Produktion oder Geschäftsaktivität zusammengerechnet mehr als ein Jahr stillsteht, und außerdem feststellt, dass finanzielle Schwierigkeiten nicht als „große Schwierigkeiten“ im Rahmen des § 185 GesG anzusehen seien (so jetzt auch die negativen Regelbeispiele der OVG-Bestimmungen).

²⁶ So ausdrücklich § 2 OVG-GesGBestimmungen. Dem Bedürfnis nach Gläubigerschutz gegenüber unzuverlässigen Gesellschaftern und Organen trägt § 3 OVG-GesGBestimmungen Rechnung, wonach der Gläubiger ggf. Arrest und ein selbständiges Beweisverfahren beantragen kann.

²⁷ Siehe §§ 107 ff. Unternehmenskonkursgesetz (Fn. 16).

verteilt wird (Verteilungsphase). Nach Abschluss der Abwicklung hat die Liquidationsgruppe einen Liquidationsbericht zu erstellen und für die Löschung der Registrierung zu sorgen (Beendigung).

2. Zusammensetzungsphase

Gemäß § 184 Satz 1 GesG müssen Gesellschaften innerhalb von 15 Tagen nach Eintritt des Auflösungsgrundes eine Liquidationsgruppe errichten und mit der Liquidation beginnen.

a) Autonomes Liquidationsverfahren

§ 184 Satz 2 1. Halbsatz GesG bestimmt für die GmbH, dass die Liquidationsgruppe aus den Gesellschaftern besteht.

Für die AG ermächtigt § 184 Satz 2 2. Halbsatz GesG die Hauptversammlung, die Liquidatoren zu bestellen. Sofern eine solche Bestellung nicht erfolgt, sind die Mitglieder des Vorstands kraft Gesetzes Mitglieder der Liquidationsgruppe.²⁸

b) Gerichtliches Liquidationsverfahren

Wenn die Abwicklungsgruppe nicht innerhalb der 15 Tage gebildet wird und die Abwicklung durchführt, können Gläubiger nach § 184 Satz 3 GesG beim Volksgericht beantragen, dass es eine Liquidationsgruppe bestimmt. Die neue justizielle Interpretation enthält eine Reihe von konkretisierenden Bestimmungen für dieses gerichtliche Liquidationsverfahren.

aa) Antragsbefugnis

§ 7 Abs. 3 OVG-GesGBestimmungen erweitert den Kreis der Antragsbefugten nunmehr auch auf Gesellschafter; ein bestimmtes Mindestquorum ist nicht erforderlich.²⁹

§ 7 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen präzisiert nunmehr auch das Tatbestandsmerkmal der „Nichtbildung der Liquidationsgruppe“ in § 184 Satz 3 GesG folgendermaßen:

- Nach Auflösung der Gesellschaft ist nicht innerhalb von 15 Tagen eine Liquidationsgruppe zur Durchführung der Liquidation gebildet worden;

- zwar ist eine Liquidationsgruppe gebildet worden, aber die Liquidation wird „vorsätzlich verzögert“, oder
- die Liquidation erfolgt vorschriftswidrig, was die Interessen von Gläubigern oder Gesellschaftern „erheblich schädigen“ könnte.

bb) Zusammensetzung

Außerdem konkretisiert § 8 OVG-GesGBestimmungen den Personenkreis, aus denen das Volksgericht die Liquidationsgruppe zusammensetzen „kann“ (was wohl aufgrund der Systematik des Gesetzes eher als ein „soll“, wenn nicht gar als ein „muss“ zu verstehen ist):

- einzelne Gesellschafter, Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrats sowie leitende Manager der Gesellschaft;
- Rechtsanwaltsbüros, Wirtschaftsprüfungsbüros, Konkurs- und Liquidationsbüros und andere gesellschaftliche Intermediärorgane;
- Mitarbeiter aus Rechtsanwaltsbüros, Wirtschaftsprüfungsbüros, Konkurs- und Liquidationsbüros und anderen gesellschaftlichen Intermediärorganen, die über entsprechende Fachkenntnisse und Berufsqualifikationen verfügen.

cc) Abberufung und Neubestellung

Nicht normiert war bislang, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen Mitglieder der Liquidationsgruppe ausgetauscht werden dürfen. § 9 OVG-GesGBestimmungen normiert nunmehr ein solches Abberufungs- und Neubestellungsverfahren: Das Volksgericht darf demnach auf Antrag der Gläubiger oder Gesellschafter³⁰ oder von Amts wegen Mitglieder der Liquidationsgruppe aus folgenden Gründen auswechseln:

- bei Handlungen, die gegen Gesetze oder Verwaltungsrechtsnormen verstoßen;
- bei Verlust der Berufsfähigkeit oder der Zivilgeschäftsfähigkeit;
- bei Handlungen, die Interessen der Gesellschaft oder der Gläubiger „erheblich schädigen“.

²⁸ Siehe auch *Autorenkollektiv zur „Kommentierung des Gesellschaftsgesetzes“* (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 14), S. 324 f. Nach dem alten Recht war nicht geregelt, wer die Liquidationsgruppe bilden soll, wenn die Hauptversammlung keine Liquidatoren bestellt. Missverständlich daher JIANG Ping/LI Guoguang (Hrsg.) [江平 / 李国光 主编], Erläuterungen einiger Zweifelsfragen im neuen Gesellschaftsgesetz [最新公司法疑难解释], Beijing 2006, S. 654, die die neue Rechtslage nicht berücksichtigen.

²⁹ Ausreichend dürfte der Antrag durch einen einzelnen Gesellschafter sein, da auf die Voraussetzung im Hinblick auf Anträge von Gesellschaftern zur Auflösung der Gesellschaft in § 1 OVG-GesGBestimmungen nicht Bezug genommen wird.

³⁰ Siehe Fn. 29.

3. Ermittlungsphase

a) Allgemeine Befugnisse der Liquidationsgruppe

Die Liquidationsgruppe hat nach § 185 GesG die folgenden allgemeinen Befugnisse:

1. Sie stellt das Vermögen der Gesellschaft fest und stellt eine Bilanz und eine Vermögensaufstellung auf;
2. sie benachrichtigt die Gläubiger bzw. veröffentlicht Bekanntmachungen für sie;
3. sie erledigt mit der Abwicklung in Bezug stehende, nicht abgeschlossene Geschäfte der Gesellschaft;
4. sie begleicht geschuldete Steuern und im Verlauf der Abwicklung entstehende Steuern;
5. sie wickelt Forderungen und Verbindlichkeiten ab;
6. sie verfügt über das nach der Begleichung der Verbindlichkeiten der Gesellschaft verbleibende Restvermögen;
7. in Vertretung der Gesellschaft beteiligt sie sich an zivilprozessualen Aktivitäten.

Während des Liquidationsverfahrens besteht die Gesellschaft fort, darf aber keine geschäftlichen Aktivitäten entfalten, die mit der Abwicklung nichts zu tun haben. (§ 187 Abs. 3 Satz 1 GesG).

b) Mitteilungs- und Bekanntmachungspflicht

§ 186 Abs. 1 Satz 1 GesG konkretisiert die Befugnis des § 185 Nr. 2 GesG zu einer Mitteilungs- und Bekanntmachungspflicht der Liquidationsgruppe gegenüber den Gläubigern. Demnach muss die Liquidationsgruppe innerhalb von zehn Tagen nach ihrer Errichtung den Gläubigern Mitteilung machen und innerhalb von sechzig Tagen in einer Zeitung eine Bekanntmachung veröffentlichen.

§ 11 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen präzisiert nunmehr wiederum die Mitteilungs- und Bekanntmachungspflicht des § 186 Abs. 1 Satz 1 GesG in der folgenden Weise: Die Mitteilung an die bereits bekannten Gläubiger muss schriftlich erfolgen³¹ und die Bekanntmachung muss „entsprechend dem Umfang der Gesellschaft und der örtlichen Geschäftstätigkeit in einer einflussreichen gesamtstaatlichen Zeitung oder [einer Zeitung] auf Provinzebene, in der die Gesellschaft registriert ist“ veröffentlicht werden.

Für den bislang nicht geregelten Fall einer Nichterfüllung der Mitteilungs- und Bekanntmachungspflichten sieht § 11 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen nunmehr einen Ersatzanspruch der Gläubiger gegen die Mitglieder der Liquidationsgruppe für solche Schäden vor, die ihnen durch die Nichterfüllung der Mitteilungs- und Bekanntmachungspflichten und die damit verursachte Nichtbefriedigung ihrer Forderungen entstehen.³²

c) Anmeldung und Registrierung der Forderungen

Gläubiger müssen nach § 186 Abs. 1 Satz 2 GesG innerhalb von 30 Tagen ab dem Tag des Erhalts der schriftlichen Mitteilung oder, wenn sie keine schriftliche Mitteilung erhalten haben, innerhalb von 45 Tagen ab dem Tag der Bekanntmachung bei der Liquidationsgruppe ihre Forderungen anmelden. Dabei müssen die Gläubiger die Grundlage ihrer geltend gemachten Forderung erklären und gegebenenfalls Beweismaterial zur Verfügung stellen. Die Liquidationsgruppe hat die Forderungen zu registrieren (§ 186 Abs. 1 Satz 2 GesG) und darf während der Frist für die Anmeldung der Forderungen die Gläubiger nicht befriedigen (§ 186 Abs. 2 GesG).

§ 13 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen sieht nunmehr zusätzlich vor, dass die Liquidationsgruppe auch Forderungen registrieren muss, die von Gläubigern nach Ablauf der Anmeldefrist, aber noch vor Beendigung des Liquidationsverfahrens³³ „ergänzend angemeldet“ werden. Solche Forderungen werden unter bestimmten Voraussetzungen nachrangig befriedigt.³⁴

§ 12 OVG-GesGBestimmungen räumt außerdem dem Gläubiger das Recht ein, im Falle von „Einwänden gegen die von der Liquidationsgruppe geprüften und festgestellten Forderungen“ eine erneute Überprüfung und Feststellung der betreffenden Forderungen von der Liquidationsgruppe zu verlangen und gegebenenfalls seine Einwände durch eine Klage vor dem Volksgericht gegen die Gesellschaft durchzusetzen. Der chinesische Text lässt offen, ob der Gläubiger nur die Feststellung der von ihm angemeldeten Forderungen überprüfen lassen kann, oder ob sich diese Prüfung auch auf Forderungen erstreckt, die von anderen Gläubigern angemeldet wurden.³⁵

³¹ Aus § 186 Satz 2 GesG ließ sich auch schon vor dem Erlass der OVG-GesGBestimmungen ableiten, dass die Gläubiger die Mitteilung in der Form eines „Schreibens“ erhalten müssen, so dass § 11 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen insoweit eher deklaratorischen Charakter hat.

³² Zur gewöhnungsbedürftigen Formulierung des § 11 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen und der übrigen Schadenersatzansprüche in dieser justiziellen Interpretation siehe unten unter IV.

³³ Zum Zeitpunkt der „Beendigung des Liquidationsverfahrens“ siehe unten unter III 5.

³⁴ Siehe unten unter III 4.

d) Liquidationsvorschlag

Wenn die Liquidationsgruppe das Vermögen der Gesellschaft festgestellt und eine Bilanz und eine Vermögensaufstellung erstellt hat, bestimmt § 187 GesG, dass die Liquidationsgruppe einen Liquidationsvorschlag aufstellt und „der Gesellschafter- bzw. Hauptversammlung oder dem Volksgericht zur Bestätigung vorlegt“.

Der Wortlaut der Vorschrift lässt offen, ob die Liquidationsgruppe ein Wahlrecht hat, die Bestätigung des Liquidationsvorschlags der Gesellschafter- bzw. Hauptversammlung einerseits oder dem Volksgericht andererseits vorzulegen. § 15 Abs. 2 Satz 1 OVG-GesGBestimmungen klärt diese Frage nunmehr dahingehend, dass kein Wahlrecht besteht, sondern im Falle des autonomen Liquidationsverfahrens die Bestätigung von der Gesellschafter- bzw. Hauptversammlung zu erteilen ist, und im Falle des gerichtlichen Liquidationsverfahrens von dem Volksgericht.

Außerdem stellt § 15 Abs. 1 Satz 2 OVG-GesGBestimmungen fest, dass der Liquidationsvorschlag nicht ausgeführt werden darf, wenn die Bestätigung nicht erteilt wird. Wird er dennoch ausgeführt und entsteht der Gesellschaft, den Gesellschaftern³⁶ oder den Gläubigern hierdurch ein Schaden, haften die Mitglieder der Liquidationsgruppe gemäß § 15 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen auf Schadenersatz.³⁷

e) Schuldenbefriedigungsvorschlag

Die justizielle Interpretation führt - ähnlich dem Sanierungsplan im Insolvenzverfahren nach dem Unternehmenskonkursgesetz³⁸ - die Möglichkeit ein, dass Liquidationsgruppe und Gläubiger der Gesellschaft einen Schuldenbefriedigungsplan aufstellen.

Kommt die vom Volksgericht eingesetzte Liquidationsgruppe bei der Feststellung des Vermögens der Gesellschaft und bei der Erstellung einer Bilanz und Vermögensaufstellung zu dem Ergebnis, dass die Gesellschaft überschuldet ist, kann sie - um die Einleitung eines Insolvenzverfahrens nach § 188 GesG zu vermeiden - nach § 17 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen mit den Gläubigern einen Schuldenbefriedigungsvorschlag aushandeln. Wird

dieser Schuldenbefriedigungsvorschlag von allen Gläubigern angenommen und verletzt er nicht die Interessen anderer Interessierter, kann das Volksgericht den Vorschlag auf Antrag der Liquidationsgruppe durch Verfügung billigen. In diesem Fall muss die Liquidationsgruppe, nachdem sie die Schulden gemäß dem Vorschlag befriedigt hat, beim Volksgericht beantragen zu verfügen, dass das Liquidationsverfahren beendet ist, § 17 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen.

Wird der Schuldenbefriedigungsvorschlag hingegen von den Gläubigern nicht bestätigt oder vom Volksgericht nicht gebilligt, muss die Liquidationsgruppe beim Volksgericht die Insolvenz beantragen,³⁹ § 17 Abs. 3 OVG-GesGBestimmungen.

4. Verteilungsphase

Nach § 187 Abs. 2 GesG hat die Gesellschaft zunächst die Abwicklungsaufwendungen, die Löhne der Beschäftigten, die Aufwendungen für die Sozialversicherung und die gesetzlichen Ausgleichszahlungen sowie die geschuldeten Steuern zu begleichen.

Hiernach sind die festgestellten Forderungen der übrigen Gläubiger der Gesellschaft zu begleichen. Nachrangig befriedigt werden Gläubiger von Forderungen, die erst nach Ablauf der Anmeldefrist „ergänzend angemeldet“ worden sind, § 14 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen. Diese Gläubiger können aber nur dann eine (nachrangige) Befriedigung ihrer Forderungen verlangen, wenn sie die fristgemäße Anmeldung ihrer Forderungen nicht grob fahrlässig versäumt haben.⁴⁰

Verbleibendes Gesellschaftsvermögen wird unter den Gesellschaftern im Verhältnis ihrer Anteile verteilt. Gesellschaftsvermögen darf nicht an die Gesellschafter verteilt werden, bevor die vorrangigen Verbindlichkeiten befriedigt worden sind (§ 187 Abs. 3 Satz 2 GesG).

5. Beendigung der Liquidation und Registerlöschung

Nach Abschluss der Liquidation der Gesellschaft muss die Liquidationsgruppe gemäß § 189 GesG einen Liquidationsbericht erstellen und diesen der Gesellschafter- bzw. Hauptversammlung oder dem Volksgericht zur Bestätigung vorlegen. Mit der Bestätigung des Liquidationsberichts gilt das Liquidationsverfahren als beendet.⁴¹ Die Liquidationsgruppe muss den Bericht anschließend bei

³⁵ In der englischen Übersetzung von § 12 der justiziellen Interpretation (Fn. 5) („[...] a creditor objects *its* claim [...]“) wird davon ausgegangen, dass der Gläubiger nur die Feststellung der von ihm angemeldeten Forderung überprüfen lassen kann, obwohl sich diese Übersetzung nicht auf das chinesische Original stützen lässt.

³⁶ Siehe Fn. 18.

³⁷ Zur gewöhnungsbedürftigen Formulierung des § 15 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen und der übrigen Schadenersatzansprüche in dieser justiziellen Interpretation siehe unten unter IV.

³⁸ Siehe § 82 Unternehmenskonkursgesetz (Fn. 16).

³⁹ Gemäß dem Unternehmenskonkursgesetz (Fn. 16).

⁴⁰ Die Nichtbefriedigung dieser Forderungen mangels Masse ist kein Eröffnungsgrund für das Insolvenzverfahren, § 14 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen.

⁴¹ § 13 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen.

der Gesellschaftsregisterbehörde mit dem Antrag einreichen, die Gesellschaftsregistrierung zu löschen und die Beendigung der Gesellschaft bekanntmachen.⁴²

IV. Haftungstatbestände

§§ 18 bis 24 OVG-GesGBestimmungen enthalten eine Reihe von Haftungstatbeständen, die sehr komplex geraten sind und eine Reihe von Fragen aufwerfen, die sich nur teilweise in befriedigender Form beantworten lassen, da es zu der neuen justiziellen Interpretation des OVG bislang keine ausführlicheren Beiträge in der chinesischen Literatur gibt und die Haftungsbestimmungen bislang - soweit ersichtlich - auch nicht in Gerichtsurteilen angewendet worden sind.

1. Prozessrechtliche Formulierungen

Die Formulierung der Schadenersatzansprüche in der justiziellen Interpretation ist gewöhnungsbedürftig, denn sie stimmt nicht mit den Formulierungen überein, die gewöhnlich für materielle Ansprüche gewählt wird, sondern es handelt sich um eher prozessrechtliche Wendungen („wenn Gläubiger behaupten“, „muss das Volksgericht [dies] nach dem Recht unterstützen“).

Der Grund für diese Formulierungsweise mag sein, dass in der chinesischen Literatur wiederholt Kritik an der „normsetzenden Funktion“ der judiziellen Interpretationen geübt worden ist⁴³, und das OVG deshalb eine Formulierung gewählt hat, die suggeriert, dass es sich lediglich um prozessrechtliche Anweisungen für materiellrechtlich feststehende Tatbestände handelt.

Eine andere Frage ist, ob die „Interpretation“ hier de facto nicht doch „neues Recht“ schafft, da sich die Ergebnisse jedenfalls nicht ohne weiteres aus dem bisherigen System ableiten lassen.

2. Haftungstatbestände

Das Gesellschaftsgesetz enthält bereits eine Reihe allgemeiner Schadenersatzansprüche, die jetzt durch weitere Ansprüche der justiziellen Interpretation ergänzt bzw. konkretisiert werden.

a) Allgemeine gesellschaftsrechtliche Haftungstatbestände

Zum besseren Verständnis des Zusammenspiels ist es sinnvoll, zunächst einen Überblick über die allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Haftungstatbestände des Gesellschaftsgesetzes zu geben.

aa) Gesellschafterhaftung

Ein Gesellschafter haftet unter folgenden Voraussetzungen auf Schadensersatz:

- gegenüber der Gesellschaft oder Mitgesellschaftern wegen Missbrauchs von Gesellschafterrechten mit kausalem Schaden der Gesellschaft oder der Mitgesellschafter (§ 20 Abs. 1 und Abs. 2 GesG); oder
- gegenüber den Gläubigern wegen Missbrauchs der Stellung der Gesellschaft als unabhängiger juristischer Person und der beschränkten Haftung der Gesellschafter zur Entziehung von Verbindlichkeiten mit kausaler erheblicher Schädigung der Gläubiger (§ 20 Abs. 3 GesG) bzw. im Fall der Ein-Mann-GmbH bei Vermögensvermischung (§ 64 GesG).

bb) Vorstandshaftung

Vorstandsmitglieder haften

- gegenüber der AG, wenn ihre Entscheidungen gegen Gesetze, Verwaltungsnormen, die Gesellschaftssatzung oder gegen Entscheidungen der Hauptversammlung verstoßen und die Gesellschaft hierdurch schwere Verluste erleidet (§ 113 Abs. 3 GesG);
- gegenüber der GmbH und AG wenn ihre Ausführung von Amtspflichten gegen Gesetze, Verwaltungsnormen oder gegen die Gesellschaftssatzung verstößt und die Gesellschaft hierdurch einen Schaden erleidet (§ 150 Abs. 1 GesG).

cc) Haftung von einflussausübenden Personen

Außerdem haften beherrschende Gesellschafter und tatsächlich beherrschende Personen, die Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder und die leitenden Manager der Gesellschaft, wenn sie ihre Verbindungen zur Gesellschaft nutzen, um die Interessen der Gesellschaft zu schädigen (§ 21 GesG).

⁴² § 189 GesG, vgl. auch § 20 Abs. 1 Satz 1 OVG-GesGBestimmungen.

⁴³ Näher hierzu Björn Ahl, a.a.O. (Fn. 6) S. 255, 257 m.w.N.

dd) Haftung der Mitglieder der Liquidationsgruppe

Mitglieder der Liquidationsgruppe, die vorsätzlich oder grob fahrlässig der Gesellschaft oder Gläubigern Schaden zufügen, haften nach § 190 Abs. 3 GesG auf Schadenersatz.

b) Neue Haftungstatbestände zugunsten der Gläubiger gegen „verantwortliche Personen“

aa) Anspruchsgegner: „verantwortliche Personen“

Ein Kernstück der justiziellen Interpretation ist eine Reihe von Haftungstatbeständen im Zusammenhang mit dem Liquidationsverfahren, die Gläubiger der Gesellschaft gegen einen Personenkreis richten können, den man als „verantwortliche Personen“⁴⁴ umschreiben kann und von den einschlägigen Vorschriften jeweils katalogartig wiederholt wird.

Zu diesen verantwortlichen Personen gehören:

- bei der GmbH: die Gesellschafter,
- bei der AG: die Mitglieder des Vorstands und beherrschende Aktionäre,
- bei GmbH und AG: tatsächlich beherrschende Personen.

bb) Anspruchsinhaber: Gläubiger der Gesellschaft

Anspruchsinhaber sind jeweils die Gläubiger der Gesellschaft.

Unklar ist allerdings, ob die Gläubiger von den „verantwortlichen Personen“ Zahlung des Schadenersatzes an sich selbst verlangen können oder ob sie nur verlangen dürfen, dass die „verantwortlichen Personen“ an die Gesellschaft einen entsprechenden Schadenersatz leisten, was eine Art „actio pro socio“ darstellen würde.

Die Formulierungen der einschlägigen Haftungstatbestände ist insoweit undeutlich: Die Anspruchsverpflichteten sollen demnach „gegenüber den Verbindlichkeiten der Gesellschaft die entsprechende Schadenersatzhaftung übernehmen“⁴⁵ bzw. „gegenüber den Verbindlichkeiten der Gesellschaft die [...] Haftung für die Befriedigung übernehmen“⁴⁶. Die entscheidende Frage ist, auf wessen Verbindlichkeit insoweit Bezug genommen

wird: Handelt es sich um die Verbindlichkeiten der Gesellschaft gegenüber dem Gläubiger (dann direkter Anspruch des Gläubigers) oder um die Verbindlichkeiten der Gesellschafter gegenüber der Gesellschaft (dann actio pro socio)? Die Formulierung lässt beide Interpretationen zu. Allerdings wäre es nahe liegend, im letzteren Fall nicht von „Verbindlichkeiten“ (der Gesellschaft), sondern von „Forderungen“ (der Gesellschaft) zu sprechen.

Ein weiteres gewichtiges Argument für einen direkten Anspruch des Gläubigers gegen die „verantwortlichen Personen“ ist, dass sich in § 20 Abs. 2 GesG ein gleichformulierter Schadenersatzanspruch des Gläubigers gegen Gesellschafter wegen Durchgriffshaftung findet („haftet [der Gesellschafter] gegenüber den Verbindlichkeiten der Gesellschaft [...] mit“). Die chinesischen Gerichte haben diese Formulierung im Sinne eines direkten Anspruchs des Gläubigers gegen den betroffenen Gesellschafter auf Zahlung an sich verstanden.⁴⁷ Es liegt daher nahe, dass zumindest im Falle der identischen Formulierung „gegenüber den Verbindlichkeiten der Gesellschaft die entsprechende Schadenersatzhaftung übernehmen“⁴⁸ dem Gläubiger einen direkten Anspruch zustehen soll. Ob sich aus der abweichenden Formulierung „gegenüber den Verbindlichkeiten der Gesellschaft die [...] Haftung für die Befriedigung übernehmen“⁴⁹ eine andere Lösung ergibt, erscheint zweifelhaft, weil sich keine plausible Begründung findet, warum die Ansprüche insoweit unterschiedlich sein sollten.

Für die „actio pro socio“-Lösung lässt sich demgegenüber nur anführen, dass es durchaus sachgerecht wäre, wenn sich die Gläubiger keinen „Wett-

⁴⁴ Dieser Personenkreis wird auch als „Liquidationspflichtige“ (清算义务人, „liquidations obligors“) bezeichnet; siehe China Securities Journal [中国证劵报] v. 20.05.2008, S. 6; Zhu, Zhu/Mendel, Fraser, a.a.O. (Fn. 5), S. 25.

⁴⁵ Siehe § 18 Abs. 1, § 19, § 20 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen.

⁴⁶ So § 18 Abs. 2, § 20 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen.

⁴⁷ Siehe die anonyme Analyse eines Urteils des Oberen Volksgerichts der Provinz Hunan zum „Fall einer deliktischen Streitigkeit, in der die Zhuzhou Xiangrui Immobilienentwicklungsgesellschaft mbH vier Gesellschafter, [nämlich] TAN Shengming und andere, verklagt“ [株洲市祥瑞置业发展有限公司诉谭升明等四被告股东侵权纠纷案], 1. Instanz: Mittleres Volksgericht der Stadt Zhuzhou (2006) Zhu Zhong Fa Min Er Chu Zi Nr. 22 vom 26.07.2006 [一審: 株洲市中级人民法院 (2006) 株中法民二初字第22号 (2006年7月26日)], 2. Instanz: Oberes Volksgericht der Provinz Hunan (2006) Xiang Gao Fa Min Yi Zhong Zi Nr. 141 vom 22.12.2006 [二審: 湖南省高级人民法院 (2006) 湘高法民一终字第141号 (2006年12月22日)]; das Gericht hatte diesen Fall noch zum alten Recht zu entscheiden, das diese Frage nicht ausdrücklich regelte; nach der Analyse des Urteils hat das Gericht aber einen direkten Anspruch aus allgemeinen Grundsätzen unter ausdrücklicher Heranziehung des neuen § 20 Abs. 2 GesG bejaht, dessen „Geist“ auch schon für die alte Rechtslage gegolten habe; zum neuen Recht siehe „Fall einer Streitigkeit wegen Darlehensvertrags, in der die Filiale Neijiang der Chinesischen Industrie- und Handelsbankaktiengesellschaft die Sichuan Neijiang Jiuping Daunenprodukte GmbH und andere verklagt“ [中国工商银行股份有限公司内江分行诉四川内江九平羽绒制品有限公司等借款合同纠纷案], Urteil des Mittleren Volksgerichts der Stadt Neijing in der Provinz Sichuan (2007) Nei Min Chu Zi Nr. 00015 vom 16.05.2007 [四川省内江市中级人民法院民事判决书 (2007) 内民初字第00015号 2007.05.16]. Urteile abrufbar in der Datenbank www.chinalawinfo.com.

⁴⁸ Siehe § 18 Abs. 1, § 19, § 20 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen.

⁴⁹ So § 18 Abs. 2, § 20 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen.

lauf“ außerhalb des auf anteilige Verteilung ausgerichteten Liquidationsverfahrens liefern würden.

Im Ergebnis spricht eine systematische Interpretation daher gegen die Annahme einer *actio pro socio* und für einen direkten Anspruch des Gläubigers gegen die „verantwortlichen Personen“.

cc) Haftung wegen Nichtbildung der Liquidationsgruppe

Nach § 18 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 OVG-GesG-Bestimmungen haben die Gläubiger einen Schadensersatzanspruch gegen die oben genannten „verantwortlichen Personen“, wenn nicht innerhalb der gesetzlichen Frist von fünfzehn Tagen eine Abwicklungsgruppe gebildet und mit der Abwicklung begonnen wird und dies zu einer Wertminderung, einem Abfluss, einer Zerstörung oder Vernichtung von Gesellschaftsvermögen führt.

Die Beschränkung des Anspruchsgegners auf „verantwortliche Personen“ leuchtet ein, wenn man sich die Unterscheidung im Rahmen des Einsetzungsverfahrens nach § 184 Satz 2 1. Halbsatz GesG in Erinnerung ruft, wonach bei der GmbH die Gesellschafter die Liquidationsgruppe bilden, bei der AG hingegen die Hauptversammlung bzw. subsidiär der Vorstand.⁵⁰ Der Anspruch richtet sich also jeweils gegen diejenigen, die rechtlich oder faktisch dafür verantwortlich sind, dass eine Liquidationsgruppe fristgemäß zusammengesetzt wird und mit der Erfüllung ihrer Aufgaben beginnt.

dd) Haftung wegen Störung des Ermittlungsverfahrens

§ 18 Abs. 2 i.V.m. Abs. 3 OVG-GesGBestimmungen erweitert diesen Schadensersatzanspruch der Gläubiger gegen die „verantwortlichen Personen“ auf den Fall, dass sie „die Erfüllung von Pflichten versäumen, und [dies] zu einer Vernichtung von wesentlichem Vermögen, Buchführungsunterlagen, wichtigen Dokumenten und ähnlichem führt, so dass eine Abwicklung nicht möglich ist“ und ordnet für diesen Fall eine gesamtschuldnerische Haftung der verantwortlichen Personen an.

ee) Haftung wegen Veruntreuung von Gesellschaftsvermögen

Nach § 19 OVG-GesGBestimmungen können Gläubiger von „verantwortlichen Personen“ Zahlung von Schadensersatz verlangen, der dadurch entsteht,

- dass die verantwortlichen Personen nach Auflösung der Gesellschaft böswillig über

Gesellschaftsvermögen verfügen, oder dadurch,

- dass die verantwortlichen Personen die Gesellschaft nicht nach dem Recht abwickeln und durch einen falschen Abwicklungsbericht die Löschung der Registrierung der Gesellschaft betrügerisch erreichen.

ff) Haftung wegen rechtswidriger Löschung

Schließlich gewährt § 20 Abs. 1 OVG-GesG-Bestimmungen einen Schadensersatzanspruch der Gläubiger gegen die „verantwortlichen Personen“, wenn die Gesellschaft eine Löschung der Registrierung erlangt, ohne abgewickelt worden zu sein, und dies dazu führt, dass die Abwicklung nicht durchgeführt werden kann.

c) Weitere Haftungstatbestände der justiziellen Interpretation des OVG

aa) Haftung wegen Garantieversprechens

Nach § 20 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen können Gläubiger außerdem Ansprüche gegen Gesellschafter oder Dritte geltend machen, die im Rahmen der Löschung der Registrierung vor dem Gesellschaftsregisterorgan versprechen, die Haftung gegenüber Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu übernehmen, die dadurch entstehen, dass die Gesellschaft rechtswidrig gelöscht wird.

Es handelt sich hierbei um eine Art „Garantieversprechen“.

bb) Haftung der Mitglieder der Liquidationsgruppe

Nach § 23 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen haften die Mitglieder der Liquidationsgruppe gegenüber der Gesellschaft oder gegenüber den Gläubigern der Gesellschaft für Schäden, die dadurch entstehen, dass die Liquidationsgruppe bei der Ausführung der Liquidationsangelegenheiten gegen Gesetze, Verwaltungsrechtsnormen oder die Satzung der Gesellschaft verstößt.

§ 23 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen sieht eine Art „subsidiäre *actio pro socio*“ vor, durch einen (Minderheits-) Gesellschafter⁵¹ der GmbH oder durch (Minderheits-) Aktionäre, die fortgesetzt mindestens 180 Tage allein oder zusammen mindestens ein Prozent der Anteile innehaben, eine Klageerhebung durch die Gesellschaft verlangen können und subsidiär im eigenen Namen auf Zah-

⁵¹ Praktisch notwendig ist das Instrument der *actio pro socio* regelmäßig nur für den Minderheitsgesellschafter, da ein Mehrheitsgesellschafter in der Gesellschafter- bzw. Hauptversammlung den Beschluss erwirken kann, dass die Gesellschaft selbst ihre Ansprüche geltend macht.

⁵⁰ Siehe oben unter III 2 b bb.

lung an die Gesellschaft klagen können, wenn eine Klageerhebung durch die Gesellschaft unterbleibt.⁵² Falls eine solche „actio pro socio“ nicht mehr möglich ist, da die Gesellschaft bereits gelöscht ist, können die genannten Minderheitsgesellschaftler ausnahmsweise auf Leistung an sich selbst klagen (§ 23 Abs. 3 OVG-GesGBestimmungen).

3. Offene Fragen

a) Direkter Anspruch oder actio pro socio?

Wie bereits oben ausgeführt⁵³, ergibt sich aus den Formulierungen nicht eindeutig, ob die Gläubiger der Gesellschaft von den „verantwortlichen Personen“ Zahlung an sich oder an die Gesellschaft verlangen können, wenngleich vieles für die erstgenannte Lösung (direkter Anspruch) spricht.

b) Gesamtschuldnerschaft und Regress

Aus der justiziellen Interpretation ergibt sich nicht in allen Fällen eindeutig, wann die Anspruchsgegner gesamtschuldnerisch haften und gegebenenfalls einander in Regress nehmen können.

Die justizielle Interpretation ordnet nur in einem Fall, nämlich beim Schadensersatzanspruch nach § 18 Abs. 2 OVG-GesGBestimmungen wegen Störung des Ermittlungsverfahrens, ausdrücklich eine gesamtschuldnerische Haftung der „verantwortlichen Personen“ an.

Dies legt den Umkehrschluss nahe, dass in allen anderen Fällen keine gesamtschuldnerische Haftung eingreift, zumal sich etwa in § 18 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen die Formulierung findet, der Anspruchsgegner hafte „im Umfang der verursachten Schäden“, was man im Sinne von „nur im Umfang der von ihm verursachten Schäden“ verstehen könnte.

Indessen spricht § 21 OVG-GesGBestimmungen dafür, dass eine gesamtschuldnerische Haftung auch in den meisten anderen Fällen eingreift. § 21 OVG-GesGBestimmungen enthält nämlich für die Schadensersatzansprüche nach § 18 und § 20 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen eine Regressvorschrift: Demnach kann eine der nach diesen Vorschriften in Anspruch genommene „verantwortliche Person“ von einer anderen „verantwortlichen Person“ einen Ausgleich verlangen, der sich nach der „Schwere [ihrer] Schuld“ richtet. Diese Regressvorschrift spricht dafür, dass das Gesetz offenbar von einer

gesamtschuldnerischen Haftung der „verantwortlichen Personen“ in den genannten Fällen ausgeht, denn anderenfalls wäre ein solcher Ausgleich unnötig.

Nicht in § 21 OVG-GesGBestimmungen genannt wird eigenartigerweise der Schadensersatzanspruch gegen „verantwortliche Personen“ nach § 19 OVG-GesGBestimmungen wegen Veruntreuung des Gesellschaftsvermögens, obwohl auch in diesem Fall eine Verursachung durch mehrere „verantwortliche Personen“ denkbar ist. Es fragt sich daher, ob es sich hier um eine redaktionelle Ungenauigkeit handelt, so dass auch hier ein entsprechender Regress, verbunden mit einer gesamtschuldnerischen Haftung, eingreift, oder ob aus § 21 OVG-GesGBestimmungen der Umkehrschluss zu ziehen ist, dass in diesem Fall nur eine anteilige Haftung des jeweiligen Anspruchsgegners gegeben sein soll.

Eine entsprechende Frage stellt sich auch bei dem Anspruch aus § 23 OVG-GesGBestimmungen gegen die Mitglieder der Liquidationsgruppe, der ebenfalls nicht in § 21 OVG-GesGBestimmungen genannt ist.

c) Konkurrenzen bei der Haftung der Mitglieder der Liquidationsgruppe

Hinsichtlich der Haftung der Mitglieder der Liquidationsgruppe besteht ein Konkurrenzverhältnis zwischen § 190 Abs. 2 GesG und § 23 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen. Unterschiede ergeben sich bei dem Haftungsmaßstab: Während § 190 Abs. 2 GesG Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit verlangt, enthält § 23 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen insoweit keine ausdrückliche Regelung. Es fragt sich daher, ob sich hieraus eine Verschärfung des Haftungsmaßstabs (auf jede Art der Fahrlässigkeit) ergibt, oder ob der Haftungsmaßstab des § 190 Abs. 2 GesG auch in § 23 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen hineingelesen werden soll.

Für die letztgenannte Lösung lässt sich anführen, dass § 23 Abs. 1 OVG-GesGBestimmungen aufgrund ihres Charakters als justizielle Interpretation nur der Auslegung des § 190 Abs. 2 GesG dienen soll und daher nicht entgegen dem ausdrücklichen Wortlaut des Gesetzes neues Recht setzen darf. Andererseits ist nicht auszuschließen, dass das OVG die revidierte Fassung der „Bestimmungen über die Justizauslegung“⁵⁴ vom 23.03.2007, wonach Gesetze auch im „Geiste der Gesetzgebung“ auszulegen sind, als Ermächtigung versteht, Gesetze auch gegen ihren Wortlaut auszulegen.⁵⁵

⁵² § 23 OVG-GesGBestimmungen verweist auf § 152 Abs. 3 GesG, der wiederum auf § 152 Abs. 1 und Abs. 2 GesG Bezug nimmt.

⁵³ Siehe oben unter IV 2 b bb.

⁵⁴ 最高人民法院关于司法解释工作的规定, chinesisch-deutsch in: ZChinR 2007, S. 322 ff.

⁵⁵ So Björn Ahl, a.a.O. (Fn. 6), S. 255.

Eindeutig klären lässt sich diese Frage derzeit nicht, wenngleich nicht sehr viel dafür zu sprechen scheint, dass das OVG sich in so offensichtlicher Weise über den Wortlaut einer Vorschrift zum Verschuldensmaßstab hinwegsetzt. Dies dürfte sich in diesem konkreten Fall auch schwerlich mit dem „Geist der Gesetzgebung“ begründen lassen.

V. Fazit

1. Missbrauchsbekämpfung als Grundgedanke

Der Grundgedanke der justiziellen Interpretation ist die Bekämpfung von Missbräuchen im Rahmen der Auflösung und Liquidation von Gesellschaften. Die von der Presse⁵⁶ konstatierte Zunahme von gerichtlichen Auflösungen und gerichtlichen Liquidationsverfahren, die nur dann eingreifen, wenn die „autonome“ Auflösung und das „autonome“ Liquidationsverfahren mangels Einigkeit oder Bereitschaft der verantwortlichen Personen scheitert, lässt sich als Indiz für die erhöhte Missbrauchsgefahr anführen.

Das Gesellschaftsgesetz hat die gerichtliche Auflösung und das gerichtliche Liquidationsverfahren bislang nur relativ rudimentär geregelt und sich hinsichtlich der Haftung auf Ansprüche gegen die Liquidationsgruppe beschränkt. Die Praxis scheint gezeigt zu haben, dass diese Regelungen zum einen zu unpräzise waren (so dass Rechtsunsicherheit entstand) und zum anderen keine befriedigende Durchsetzung von Ansprüchen gegen „verantwortliche Personen“ erlaubten.

Die justizielle Interpretation versucht, durch eine nähere Ausgestaltung der Verfahrensvorschriften und die Anerkennung eines direkten Anspruchs der Gläubiger Abhilfe gegen diese Schwächen in der bisherigen Rechtsanwendung vorzugehen.

2. Konkretisierung im Rahmen der gerichtlichen Auflösung

Bezüglich der gerichtlichen Auflösung sah das OVG offenbar einen Bedarf dafür, zu präzisieren, wann „große Schwierigkeiten“ vorliegen, die eines der notwendigen Tatbestandsmerkmale für eine gerichtliche Auflösung darstellt.⁵⁷

Diese Präzisierung ist ein weiterer Beleg dafür, dass die Bedeutung der gerichtlichen Auflösung in China offensichtlich nicht gering ist und insoweit Klärungsbedarf bestanden hat.

3. Konkretisierungen im Rahmen des Liquidationsverfahrens

Das gerichtliche Liquidationsverfahren wird durch die justizielle Interpretation in mehrfacher Hinsicht konkretisiert. Die entsprechenden Regelungen zur Einsetzung der Liquidationsgruppe⁵⁸, Auswechseln von Mitgliedern der Liquidationsgruppe⁵⁹, ergänzenden Geltendmachung von Forderungen⁶⁰ und der Möglichkeit eines Schuldenbefriedigungsvorschlags finden sich teilweise bereits in funktional vergleichbaren Verfahren, die gesetzlich ausführlicher geregelt sind (Insolvenzrecht⁶¹) bzw. waren (in der mittlerweile aufgehobene Sonderregelung für FIEs⁶²), so dass es nahe lag, zumindest teilweise auf die entsprechenden Verfahrensvorschriften zurückzugreifen.

Konkretisiert hat das OVG auch die Mitteilungs- und Bekanntmachungspflichten. Wichtiger ist vielleicht noch, dass es durch die Normierung von Schadensersatzansprüchen bei Nichterfüllung dieser Pflichten einen Mechanismus zur Durchsetzung der Pflichten geschaffen hat.⁶³

4. Anerkennung direkter Ansprüche des Gesellschafters gegen „verantwortliche Personen“

Die Haftungstatbestände⁶⁴ sind in mehrfacher Hinsicht bemerkenswert. Dies gilt zunächst einmal für die Vielfalt der neuen Haftungstatbestände. Bemerkenswert sind aber auch zwei weitere Entwicklungen:

Zum einen der Ansatz, eine Art Sonderhaftungsregime für einen Personenkreis zu entwickeln, den man als „verantwortliche Personen“ umschreiben kann, und der sich nunmehr einer Reihe von neuen Ansprüchen ausgesetzt sieht.

⁵⁸ Siehe oben unter III 2.

⁵⁹ Siehe oben unter III 2 b cc.

⁶⁰ Siehe oben unter III 3 c.

⁶¹ Das Verfahren zur „ergänzenden Anmeldung“ von Forderungen durch Gläubiger hat das OVG sich offensichtlich in § 56 Unternehmenskonkursgesetz (Fn. 16) abgeschaut. Ein leicht abweichendes Verfahren der „ergänzenden Anmeldung“ von Forderungen gab es allerdings auch im Rahmen der Liquidation von FIE. Siehe § 19 Methode für die Liquidation von Unternehmen mit ausländischer Beteiligung (Fn. 10). Eine weitere Parallele zum chinesischen Konkursrecht ist in der durch die justizielle Interpretation eingeführten Schuldenbefriedigungsplan zu sehen (siehe § 82 Unternehmenskonkursgesetz).

⁶² Ein Verfahren, in dem der Gläubiger die durch die Liquidationsgruppe festgestellten Forderungen überprüfen lassen kann und anschließend eine Klage beim Volksgericht bzw. (bei Vorliegen einer Schiedsvereinbarung) bei einem Schiedsgericht einreichen kann, gab es bereits in der Liquidation von FIE, siehe § 21 Methode für die Liquidation von Unternehmen mit ausländischer Beteiligung (Fn. 10). Ein Verfahren der Überprüfung durch die Liquidationsgruppe kennt das Konkursgesetz hingegen nicht. § 58 Unternehmenskonkursgesetz (Fn. 16) lässt vielmehr direkt die Klage gegen die im Schuldnerverzeichnis verzeichneten Forderungen vor dem Volksgericht zu.

⁶³ Siehe oben unter III 3 b.

⁶⁴ Siehe oben unter IV.

⁵⁶ Fn. 23.

⁵⁷ Siehe oben unter II.

Auf der anderen Seite steht eine entsprechende Stärkung der Gläubigerposition, denn die Gläubiger erhalten nunmehr eine Reihe von direkten Ansprüchen gegen diesen Personenkreis eingeräumt. Hierdurch verbessert sich die Position des Gläubigers beträchtlich: Vergleicht man die „neuen“ Haftungstatbestände durch die justizielle Interpretation mit der Konzeption der Haftungstatbestände des Gesellschaftsgesetzes, so zeigt sich recht deutlich, dass im Gesellschaftsgesetz bislang nur direkte Ansprüche der Gläubiger gegen Mitglieder der Liquidationsgruppe vorgesehen sind (§ 190 Abs. 3 GesG). Im übrigen richten sich Ansprüche der Gläubiger üblicherweise nur gegen die Gesellschaft, nicht hingegen gegen ihre Organe oder Gesellschafter. Ausnahmen von dieser Regel bestehen selten, etwa im Sonderfall der „Durchgriffshaftung“ nach § 20 Abs. 2 und Abs. 3 bzw. § 64 GesG. Die Möglichkeit, darüber hinaus in einer Reihe von weiteren Fällen direkte Ansprüche gegen Gesellschafter und andere „verantwortliche Personen“ geltend machen zu können, stellt vor diesem Hintergrund einen beachtlichen Fortschritt dar, der durchaus über eine bloße „Interpretation“ des geltenden Rechts hinausgeht und „normsetzenden“ Charakter hat.

Offenkundig hat das OVG die justizielle Interpretation erlassen, weil es die bisher ausdrücklich im Gesetz festgehaltene Möglichkeit des Gläubigers, Schadensersatzansprüche gegen die Mitglieder der Liquidationsgruppe geltend zu machen, für unzureichend hielt. Ein Grund hierfür mag sein, dass diejenigen, die vom Gesetz als typische Mitglieder der Liquidationsgruppe angesehen werden (z.B. Gesellschafter der GmbH, Vorstände der AG), sich dieser Pflicht und der hiermit verbundenen direkten Haftung gegenüber den Gläubigern entziehen können, wenn mittels eines gerichtlichen Liquidationsverfahrens andere Personen durch das Gericht als Liquidatoren bestellt werden.

Um den Schutz gegen Liquidationen zu verbessern, die in missbräuchlicher Absicht oder unsorgfältiger Weise durchgeführt werden, hat das OVG daher die „verantwortlichen Personen“ einem speziellen Haftungsregime unterworfen und die Gläubigerrechte durch die Anerkennung von direkten Ansprüchen gegen diese Personen entsprechend gestärkt.

5. Unklarheiten

Gewisse Unklarheiten bestehen bei vier Punkten:

- 1) Ob im Rahmen des Ermittlungsverfahrens der Gläubiger nur die Feststellung der von ihm angemeldeten Forderungen überprüfen lassen kann, oder ob er auch verlangen kann, dass sich diese Prüfung auf Forderungen erstreckt, die von anderen Gläubigern angemeldet worden sind,⁶⁵
- 2) ob es sich bei den Ansprüchen der Gläubiger gegen die „verantwortlichen Personen“ um einen direkten Anspruch handelt - wie hier angenommen - oder um eine *actio pro socio* auf Zahlung an die Gesellschaft.⁶⁶ Selbst wenn man lediglich eine *actio pro socio* annehmen würde, so wäre dies immer noch eine beachtliche Verbesserung der Position der Gläubiger gegenüber den im Gesellschaftsgesetz normierten Haftungstatbeständen;
- 3) in welchen Fällen die „verantwortlichen Personen“ gesamtschuldnerisch haften, wobei manches dafür spricht, dass generell eine gesamtschuldnerische Haftung gelten soll,⁶⁷
- 4) welcher Verschuldensmaßstab für die Haftung der Liquidatorengruppe nach § 23 Abs. 1 OVG-GesG Bestimmungen gilt; wobei wohl anzunehmen ist, dass sich der Maßstab - unter Berücksichtigung des § 190 Abs. 2 GesG - auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt.⁶⁸

⁶⁵ Siehe oben unter III 3 c.

⁶⁶ Siehe oben unter IV 2 b bb.

⁶⁷ Siehe oben unter IV 3 b.

⁶⁸ Siehe oben unter IV 2 c bb.