

# Verfassungsstellung des Privatunternehmers in China – eine historische Betrachtung

XIE Libin<sup>1</sup>

## Abstract

Da Privatunternehmer in China zurzeit etwas beunruhigt sind, ist es an der Zeit, deren Verfassungsstellung zu klären. Dabei empfiehlt sich eine historische Betrachtung. Unter dem Gemeinsamen Programm wurde der Privatunternehmer unter Vorbehalt geschützt. Die 1954er-Verfassung sah Nutzung, Einschränkung und Umwandlung der Privatunternehmen vor und duldet die Privatwirtschaft nur so lange, bis sie aus der politischen Landschaft verschwinden würde. Da die Umwandlung der kapitalistischen Industrie und des kapitalistischen Handels in die verschiedenen Formen der staatskapitalistischen Wirtschaft 1956 bereits als vollendet galt, verbot die 1975er-Verfassung Ausbeutung aller Art. Diese Regelung wurde in der 1978er-Verfassung weitgehend beibehalten. Unter der geltenden 1982er-Verfassung ist das Privatunternehmertum stufenweise aufgewertet worden. Der Gesetzgeber hat auch den Grundrechtsschutz konkretisiert. Im Hinblick auf ihren wertvollen sozialen Beitrag ist damit zu rechnen, dass die hohe Verfassungsstellung des Privatunternehmers Bestand haben wird.

## I. Einführung

Chinesische Privatunternehmer spüren zurzeit etwas Gegenwind. 2017 wurde in der Präambel der Verfassung der KPC folgender Satz eingefügt: „Partei, Regierung, Militär, Volksmassen, Schulen, Ost, West, Süd, Nord, Mitte: die Partei führt alles.“ Nach § 30 Abs. 1 der Verfassung der KPC sollen Basisorganisationen der KPC in allen Institutionen einschließlich Unternehmen gegründet werden, solange mehr als drei Parteimitglieder vorhanden sind. Dementsprechend verpflichtet § 19 Gesellschaftsgesetz alle Gesellschaften, Parteiorganisationen zu gründen und ihnen angemessene Bedingungen für ihre Tätigkeiten anzubieten. Privatunternehmen sind davon nicht ausgenommen. So stellt sich eine sensible und beunruhigende Frage: Welche Befugnisse stehen einer Parteiorganisation in einem Privatunternehmen zu? In dem Maße, wie die Parteiorganisation im Willensbildungsprozess an Bedeutung gewinnt, verliert der Eigentümer die Kontrolle. Neben diesen restriktiven Normen wird aktuell häufig vor „chaotischer Expansion des Kapitals“ gewarnt,<sup>2</sup> sodass

von Natur aus ambitionierte Privatunternehmer quasi unter Generalverdacht gestellt werden. Dabei sprechen die Erfahrungen von Jack Ma, Mitbegründer und ehemaliger Vorstandsvorsitzender der Alibaba Group (ein multinationaler Technologiekonzern), Aushängeschild des chinesischen Privatunternehmertums, und die viertreichste Person in China im Oktober 2021 mit einem Nettovermögen von 42,3 Milliarden US-Dollar<sup>3</sup>, Bände. Im Oktober 2020 war der Börsengang der Ant Group, einer Tochtergesellschaft der Alibaba Group, fast vollständig vorbereitet. Dieser Börsengang würde eine bahnbrechende Ausdehnung der Alibaba Group im Finanzsektor verwirklichen. Daraufhin kritisierte Jack Ma auf dem jährlichen Finanzmarktforum der People's Bank of China die Finanzaufsicht scharf. Es folgte ein regulatorisches Vorgehen gegen seine Unternehmen. Unter anderem wurde der allseits erwartete Börsengang der Ant Group nach einer Intervention der Finanzaufsichtsbehörden abrupt gestoppt. Seitdem tritt Jack Ma auffallend selten öffentlich auf. Die Erfahrungen von Jack Ma können nicht als Einzelfall abgetan

<sup>1</sup> XIE Libin (谢立斌) ist Professor und chinesischer Direktor des Chinesisch-Deutschen Instituts für Rechtswissenschaft (CDIR), Research Fellow of School of Institutions, China University of Political Science and Law, Beijing, China [本文受中国政法大学科研创新项目资助 (22ZFG82007)、中央高校基本科研业务费专项资金资助].

<sup>2</sup> Das Politbüro des Zentralkomitees der KPC forderte auf seiner von Generalsekretär Xi Jinping moderierten Klausur am 11.12.2020, der chaotischen Expansion des Kapitals vorzubeugen (防止资本无序扩张) <<https://news.cri.cn/20201211/49602d4c-305b-91ca-982c-12c8bdad8317.html>>. Seitdem wird in den Medien häufig vor der „chaotischen Expansion des Kapitals“ gewarnt. Siehe zum Beispiel XU Zheng (徐铮), Chaotische Expansion des Kapitals verhindern, hochqualitative Entwicklung der Wirtschaft vorantreiben (防止资本无序扩张 推动经济高质量发展), Guangmin Ribao (光明日报), 26.01.2022. Diese Politik ist in allen Bereichen von den zuständigen Ministerien und Behörden umzusetzen. Im Finanzsektor ist die Banken- und Versicherungsregulierungskommission (China Banking and Insurance Regulatory Commission) dafür zuständig. Diese Kommission betonte etwa auf einer Arbeitssitzung am 12.04.2022, die chaotische Expansion des Kapitals im Finanzsektor entschlossen zu verhindern <<http://www.cbirc.gov.cn/cn/view/pages/ItemDetail.html?docId=1047274&itemId=915&generalType=0>> (eingesehen am 12.02.2023).

<sup>3</sup> <[https://de.abcdef.wiki/wiki/Jack\\_Ma](https://de.abcdef.wiki/wiki/Jack_Ma)> (eingesehen am 10.02.2023).

werden. Auch andere landesweit bekannte Unternehmer hatten Schwierigkeiten mit dem Staat.<sup>4</sup>

Insgesamt beunruhigen die erwähnten normativen und praktischen Entwicklungen Privatunternehmer sehr. Vor diesem Hintergrund hat diese Studie zum Ziel, die Stellung der Privatunternehmer in der Verfassungsordnung zu klären. Dabei beschränkt sich die Untersuchung nicht auf den kurzfristigen tagespolitischen Horizont, sondern beleuchtet die Thematik aus einer langfristigen historischen Perspektive. Es wird davon ausgegangen, dass die unterschiedlichen Regelungen des Privatunternehmertums und die entsprechende Praxis seit Gründung der Volksrepublik China im Jahre 1949 ein Spektrum darstellen, innerhalb dessen sich die soziale Stellung des Privatunternehmertums bewegt. Basierend auf diesen Überlegungen ist im Folgenden darzustellen, welche Stellung dem Privatunternehmer im jeweils geltenden Verfassungsdokument seit 1949 zukommt.

## II. Das Gemeinsame Programm: Schutz der Privatunternehmer unter Vorbehalt

Nach dem Ende des Zweiten Weltkrieges herrschte ein Machtkampf zwischen der Kommunistischen Partei Chinas (Gongchandang – KPC) und der Nationalistischen Partei Chinas (Guomindang – KMT). Die ideologischen und machtpolitischen Widersprüche zwischen den beiden Lagern waren sehr stark und kaum überbrückbar. Nach dem Scheitern verschiedener Verhandlungsversuche flammte der Bürgerkrieg im Jahre 1946 auf, der mehrere Jahre andauerte und mit der Niederlage für die KMT und deren Rückzug auf die Insel Taiwan im Jahre 1949 endete.

Anfang 1949 war die Niederlage der KMT bereits absehbar. Die KPC machte sich Gedanken über die künftige politische Ordnung. Im Idealfall sollte eine verfassungsgebende Nationalversammlung stattfinden. Wegen der Kriegsumstände war eine gewählte Nationalversammlung aus faktischen Gründen ausgeschlossen. Vor diesem Hintergrund wurde eine politische Konsultativkonferenz des chinesischen Volkes (CVPKK<sup>5</sup>) gebildet, die aus Vertretern der KPC, der verschiedenen (historisch gewachsenen und zumeist während des Bürgerkrieges mit der KPC verbündeten) „demokratischen Parteien“, der verschiedenen Volksverbände, der einzelnen Territorien, der Volksbefreiungsarmee, der verschiedenen ethnischen Minderheiten, der Auslandschinesen und der sonstigen „patriotischen Anhänger der Demokratie“ bestand. Die CVPKK stellte die organisierte Form der volksdemokratischen Einheitsfront dar, womit die KPC verschiedene Schichten und Kräfte beteiligte und um sich versammel-

te.<sup>6</sup> Im September 1949 wurde die erste Sitzung der CVPKK in Peking abgehalten. Auf der Sitzung wurde die Gründung der Volksrepublik China verkündet. Das Gemeinsame Programm der Politischen Konsultativkonferenz des Chinesischen Volkes (Gemeinsames Programm, GP) wurde unter Federführung der KPC und dem Einfluss der mit der KPC verbündeten politischen nichtkommunistischen Kräfte ausgearbeitet und beschlossen.<sup>7</sup> Das GP galt als eine provisorische Verfassung der neu gegründeten Volksrepublik China. Es ist noch keine vollständig sozialistische Verfassung. So definiert Art. 1 des GP die Volksrepublik China als ein neudemokratischer, das heißt ein volksdemokratischer Staat, eine volksdemokratische Alleinherrschaft, in der die Führung der Arbeiterklasse verwirklicht ist, die auf dem Bündnis zwischen den Arbeitern und Bauern beruht und in der alle demokratischen Klassen und alle Rassen des Landes zusammengefasst sind. Dass die Zusammenfassung der demokratischen Klassen neben der Führung der Arbeiterklasse und dem Bündnis zwischen den Arbeitern und Bauern erwähnt wird, bringt die deutlichen pluralistischen Züge der neuen Verfassungsordnung klar zum Ausdruck. Dementsprechend führte China mit der Gründung der Volksrepublik nicht sofort eine sozialistische Planwirtschaft unter kategorischem Ausschluss von Kapitalisten ein. Vielmehr wurden die Interessen von Kleinkapitalisten und Nationalkapitalisten als Teil von „demokratischen Klassen“ vorübergehend geschützt. So sah Art. 26 GP vor: „Die grundsätzlichen Richtlinien für den wirtschaftlichen Aufbau der Chinesischen Volksrepublik sind die Berücksichtigung der öffentlichen wie der privaten (Interessen) und des Vorteils sowohl der Arbeit als auch des Kapitals sowie eine Politik der gegenseitigen Hilfe zwischen Stadt und Land und des Verkehrs zwischen In- und Ausland mit dem Ziel, die Produktion zu erhöhen und wirtschaftlichen Wohlstand herbeizuführen.“ Das GP bevorzugte die staatlich betriebene Wirtschaft als eine Wirtschaft sozialistischer Natur (Art. 28 GP) und die Wirtschaft der Genossenschaften als eine Wirtschaft halbsozialistischer Natur, die ein wichtiger Teil im Aufbau der Volkswirtschaft sein sollte (Art. 29 GP). Im Vergleich dazu wurden privat betriebene Wirtschaftsunternehmen deutlich schlechter behandelt: Sie waren nur unter Vorbehalt geschützt. Nur wenn solche Unternehmen für die Existenz des Volkes nützlich waren, hatte die Volksregierung sie zu ermutigen und ihre Entfaltung zu unterstützen (Art. 30 GP). Gleichzeitig wurde angestrebt, das Privatkapital zum Staatskapitalismus zu entwickeln (Art. 31 GP). So gesehen durften Privatunternehmer nur solange weiter existieren, bis ihr Privatkapital zu Gemeineigentum entwickelt wurde. Dies entspricht weitgehend der

<sup>4</sup> Für weitere Beispiele siehe <<https://www.usnews.com/news/business/articles/2023-02-03/chill-pervades-chinas-tech-firms-even-as-crackdown-eases>> (eingesehen am 10.02.2023).

<sup>5</sup> Politische Konsultativkonferenz des Chinesischen Volkes (中国人民政治协商会议), die hier verwendete deutsche Abkürzung ist angelehnt an die in der englischsprachigen Literatur verwendete Standardbezeichnung „Chinese People’s Political Consultative Conference“ (CPPCC).

<sup>6</sup> Die CVPKK besteht bis heute als Verfassungsorgan fort, dem allerdings keine Kompetenzen durch die geltende 1982er-Verfassung eingeräumt werden, sondern welches nur in der Präambel erwähnt wird.

<sup>7</sup> Frederick C. Teiwes, Establishment and consolidation of the new regime, in: Denis Twitchett/John K. Fairbank (Hrsg.), The Cambridge History of China, Volume 14, Cambridge 2008, S. 77.

marxistischen Lehre, wonach Privatkapital in der sozialistischen Gesellschaft keinen Platz hat.

### III. Die 1954er-Verfassung: Nutzung, Einschränkung und Umwandlung der Privatunternehmen

Nach der Gründung des VR China ging die KPC davon aus, dass der Übergang zur sozialistischen Gesellschaft 10 bis 15 Jahre in Anspruch nehmen würde. In der Übergangsperiode sollte das GP weiter gelten. Dementsprechend sollte das Privateigentum der Kleinkapitalisten und der Nationalkapitalisten an Produktionsmitteln weiterhin geschützt werden. Erst nach dieser Übergangsperiode sollte eine sozialistische Verfassung verabschiedet werden, die das Privateigentum an Produktionsmitteln nicht mehr vorsehen würde. Dies änderte sich aufgrund politischer Interventionen Stalins. Stalin war der Ansicht, dass China das GP durch eine Verfassung ersetzen sollte. In den Jahren 1949, 1950 und 1952 versuchte Stalin dreimal, die KPC davon zu überzeugen. Beim dritten Versuch listete Stalin drei Argumente auf: 1) Die KPC könnte ihre Herrschaft durch Wahlen und die Verfassungsgebung legitimieren; 2) viele Amtsträger von kleineren demokratischen Parteien pflegten Kontakt mit Großbritannien und den USA und könnten Staatsgeheimnisse an das Ausland weitergeben; 3) durch die Wahlen könnte eine Regierung, die allein von der KPC beherrscht wird, begründet werden. Auf diese Weise hatte Stalin letztlich die KPC überzeugen können.<sup>8</sup> Am 20.9.1954 wurde dann die erste sozialistische Verfassung der Volksrepublik China erlassen, die üblicherweise als „1954er-Verfassung“ (54er-Verf.) bezeichnet wird.<sup>9</sup>

Vor dem Hintergrund, dass eine sozialistische Gesellschaft als ein Ziel noch nicht erreicht worden war, sah auch die 1954er-Verfassung eine Wirtschaftsverfassung aus sozialistischen und kapitalistischen Elementen vor. Der Staat gewährleistete die stufenweise Abschaffung des „Ausbeutungssystems“ und den Aufbau einer sozialistischen Gesellschaft durch sozialistische Industrialisierung und sozialistische Umgestaltung (Art. 4 54er-Verf.). Ausbeutung wird dabei ganz im marxistischen Sinne als „Mehrwertaneignung des die Produktionsmittel besitzenden Kapitalisten“ verstanden.<sup>10</sup> In diesem Geiste wurde das Privateigentum von Kapitalisten an Produktionsmitteln zunächst noch geduldet. So schützte der Staat gemäß dem Gesetz das Eigentum der Kapitalisten an Produktionsmitteln und anderen Kapitalgütern (Art. 10 54er-Verf.). Gleichzeitig unterlagen die kapitalistische Industrie und der kapitalistische Handel strengen Einschränkungen und Verboten mit dem Ziel der Umwandlung in eine sozia-

listische Wirtschaft.<sup>11</sup> Somit gab es keinen Raum für die weitere Entwicklung der Privatwirtschaft.

Verfassungsrechtlich hatten die Privatunternehmer eine ähnliche Stellung wie unter dem GP. Sie wurden nur solange geduldet, bis sie aus der politischen Landschaft ganz verschwinden würden. Von einer politischen Integration war keine Rede.

### IV. Die 1975er-Verfassung: Abschaffung der Ausbeutung

Tatsächlich ging alles viel schneller als gedacht. Die Umwandlung der kapitalistischen Industrie und des kapitalistischen Handels in die verschiedenen Formen der staatskapitalistischen Wirtschaft galt 1956 bereits als vollendet. Damit existierte keine signifikante Privatwirtschaft mehr.<sup>12</sup> Die verfassungsrechtliche Stellung von (fehlenden) Privatunternehmern ist in einer neuen, am 17.1.1975 verabschiedeten Verfassung, die gemeinhin als „1975er-Verfassung“ (75er-Verf.) bezeichnet wird, bestens dokumentiert.<sup>13</sup>

Die Verfassung ist mit nur 30 Artikeln bedeutend kürzer als die 1954er-Verfassung, die aus 106 Artikeln bestand. Sie erinnert dabei eher an ein Stichwortverzeichnis als an einen ausgearbeiteten Verfassungstext; ausführlich ist sie hingegen an denjenigen Stellen, die für die Kulturrevolution von besonderer Bedeutung sind. Die 1975er-Verfassung sah sodann eine ausgeprägt sozialistische Wirtschaftsverfassung vor. Sie kennt hauptsächlich zwei Formen des Eigentums an Produktionsmitteln: das sozialistische Volkseigentum und das sozialistische Kollektiveigentum der werktätigen Massen (Art. 5 Abs. 1 75er-Verf.). Der Staat erlaubte den nicht in der Landwirtschaft tätigen Einzelwerkstätigen, im Rahmen der Gesetze, ohne andere auszubeuten, individuell zu arbeiten. Zugleich sollten diese Werkstätigen Schritt für Schritt auf den Weg der sozialistischen Kollektivierung geleitet werden (Art. 5 Abs. 2 75er-Verf.). Ausbeutung, das heißt das Leben von Kapitaleinkünften aus der Arbeit anderer, ist strikt verboten. Der Staat folgte dem Leitgedanken: „Jeder muss arbeiten“ und verwirklichte die sozialistischen Prinzipien: „Wer nicht arbeitet, soll auch nicht essen“ und „Jeder nach seinen Fähigkeiten, jedem nach seiner

<sup>8</sup> XIAO Beisheng (萧北声), Der Kompromiss hinter der Verfassungszeremonie: Vom Gemeinsamen Programm zur 1954er-Verfassung (制宪仪式背后的曲衷——从“共同纲领”到1954年宪法), *Modern China Studies* (当代中国研究), 2003, Nr. 2.

<sup>9</sup> Frederick C. Teiwes (Fn. 7), S. 95, 103 f.

<sup>10</sup> Siehe dazu: Karl Marx, *Das Kapital*, 1. Buch, 3. Abschnitt: „Die Produktion des absoluten Mehrwerts“.

<sup>11</sup> Art. 10 Abs. 2 54er-Verf.: „Gegenüber der kapitalistischen Industrie und dem kapitalistischen Handel verfolgt der Staat eine Politik der Nutzung, der Einschränkung und der Umwandlung. Mit Hilfe einer Kontrolle seitens der staatlichen Verwaltungsorgane, mit Hilfe der Lenkung durch die staatliche Wirtschaft und der Überwachung durch die Werkstätigen nutzt der Staat die positiven Seiten der kapitalistischen Industrie und des kapitalistischen Handels, die der nationalen Wohlfahrt und der Lebenshaltung des Volkes dienlich sind, beschränkt die negativen Seiten der kapitalistischen Industrie und des kapitalistischen Handels, die der nationalen Wohlfahrt und Lebenshaltung des Volkes abträglich sind, begünstigt und lenkt die Umwandlung der kapitalistischen Industrie und des kapitalistischen Handels in die verschiedenen Formen der staatskapitalistischen Wirtschaft, indem er stufenweise an Stelle des kapitalistischen Eigentums das Volkseigentum treten lässt.“

<sup>12</sup> Frederick C. Teiwes (Fn. 7), S. 92 ff.

<sup>13</sup> Zur Entstehungsgeschichte siehe XU Chongde (许崇德), *Verfassungsgeschichte der Volksrepublik China*, Band II (中华人民共和国宪法史〈下卷〉), Fujian 2005, S. 257 ff.

Leistung“ (Art. 9 75er-Verf.). Dementsprechend entzog der Staat den Grundherren, Großbauern, reaktionären Kapitalisten und anderen „üblen Elementen“ für eine bestimmte Zeit die politischen Rechte und ermöglichte ihnen zugleich die weitere Existenz, damit sie durch Arbeit zu Bürgern umerzogen werden, die die Gesetze einhalten und von ihrer Hände Arbeit leben (Art. 14 Abs. 2 75er-Verf.). Dementsprechend gab es überhaupt keinen Raum für irgendwelche Formen von Privatwirtschaft.

## V. Die 1978er-Verfassung: starke Einschränkung der privaten Elemente im Wirtschaftsleben

Schon ein Jahr nach der Verabschiedung der 1975er-Verfassung endete die Kulturrevolution. Es wurde schnell erkannt, dass die 1975er-Verfassung revidiert werden musste. Im März 1978 wurde eine revidierte Verfassung (1978er-Verfassung, 78er-Verf.) durch den Nationalen Volkskongress verabschiedet.<sup>14</sup> Ihr Text wurde jedoch noch stark von der Kulturrevolution negativ beeinflusst. Beispielsweise sprach die Präambel noch vom „siegreichen Abschluss der ersten großen proletarischen Kulturrevolution“ und vom „Festhalten an der Weiterführung der Revolution unter der Diktatur des Proletariats“. Es wundert nicht, dass die 1978er-Verfassung sich nicht wesentlich von der 1975er-Verfassung unterscheidet. Dies gilt auch für die Wirtschaftsverfassung. So hielt die 1978er-Verfassung am Konzept der Staats- und Kollektivwirtschaft fest. Art. 9 der 1975er-Verfassung wurde komplett übernommen. Private Elemente im Wirtschaftsleben wurden streng eingeschränkt. Art. 5 Abs. 2 78er-Verf. sieht etwa unter anderem vor: „Der Staat erlaubt den nicht in der Landwirtschaft tätigen Einzelwerkstätigen, im Rahmen der Gesetze individuell zu arbeiten, ohne andere auszubeuten, wobei diese Arbeit der einheitlichen Regelung und Administration durch die Grundorganisationen der Städte und Kleinstädte bzw. der ländlichen Gebiete unterliegt. Zugleich sollen diese Werkstätigen Schritt für Schritt auf den Weg der sozialistischen Kollektivierung geleitet werden.“ In diesem Geiste steht auch Art. 7 Abs. 2 78er-Verf.: „Unter der Voraussetzung, dass der absolute Vorrang der Kollektivwirtschaft der Volkskommune gewährleistet ist, dürfen die Mitglieder der Volkskommune kleine Privatparzellen bewirtschaften und häusliches Nebengewerbe in geringem Umfang ausüben und in Viehzuchtgebieten darüber hinaus einen geringen Viehbestand für ihre private Nutzung besitzen.“ Wie unter der 1975er-Verfassung wurde auch hier das Privatunternehmertum aus dem öffentlichen Leben verbannt.

## VI. Die 1982er-Verfassung: schrittweise Aufwertung und grundrechtlicher Schutz

### 1. Verabschiedung der 1982er-Verfassung

1978 entschied sich China unter Deng Xiaoping dafür, den Wirtschaftsaufbau statt des Klassenkampfes in

den Vordergrund zu stellen und eine Reform- und Öffnungspolitik umzusetzen. Seitdem galt die wirtschaftliche Entwicklung als die neue oberste Priorität, was weitreichende Konsequenzen auf das Verfassungsrecht hatte.<sup>15</sup> Es wurde erkannt, dass die 1978er-Verfassung, die den Klassenkampf hochhielt, unzeitgemäß war und nur von vorübergehender Bedeutung sein konnte. Unter diesen Umständen wurde eine neue Verfassung (die 1982er-Verfassung, 82er-Verf.) am 4.12.1982 verabschiedet, die bis heute gilt.<sup>16</sup>

### 2. Aufwertung des Privatunternehmertums am Beispiel der drei Änderungen des Art. 11 82er-Verf.

Im Hinblick auf das niedrige wirtschaftliche Niveau setzte sich die Ansicht bei der Ausarbeitung der Verfassung durch, dass China sich in der „Frühphase der sozialistischen Entwicklung“ befinde und dort noch für einen „langen Zeitraum“ verbleiben werde<sup>17</sup> – also eine hochentwickelte sozialistische Gesellschaft, die als die Voraussetzung des Übergangs zum Kommunismus gilt, noch in weiter Ferne liege. Zeitlich wird diese Frühphase nicht näher definiert. In dieser Phase soll die Produktionskraft weiter gefördert und entwickelt werden, wobei öffentliches Eigentum an Produktionsmitteln, das eine kommunistische Gesellschaft auszeichnet, noch nicht ausnahmslos praktiziert werden kann. Damit ist auch ideologisch die Grundlage für andere Wirtschaftsformen mit Privateigentum an Produktionsmitteln geschaffen, die in der Frühphase des Sozialismus auch aus marxistischer Sicht noch erforderlich sein kann, soweit sie zur Steigerung der Produktionskraft beiträgt. Dementsprechend gelten solche Wirtschaftsformen, die zum Wirtschaftswachstum beitragen, als mit dem Sozialismus vereinbar. So wird das traditionelle fundamentalistische Verständnis von Sozialismus durch „Sozialismus chinesischer Prägung“ ersetzt.

Im Geiste des neuen Verständnisses des Sozialismus steht Art. 11 82er-Verf., der die Stellung der Wirtschaftsformen mit Privateigentum an Produktionsmitteln regelt. Der Verfassungsgeber ging 1982 davon aus, dass es nur im eingeschränkten Maße „individuelle Wirtschaft der Werkstätigen in der Stadt und auf dem Land“ geben würde. Dabei handelt es sich um kleine Betriebe, die von Individuen alleine oder mit ihren Familienangehörigen, eventuell noch mit höchstens sieben<sup>18</sup> angestellten Hilfskräften betrieben werden.

<sup>15</sup> PENG Zhen (彭真), Bericht zum Änderungsentwurf der Verfassung der Volksrepublik China (关于中华人民共和国宪法修改草案的报告), Gazette des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses der Volksrepublik China, Spezialausgabe 2018, Verfassungen der Volksrepublik China (中华人民共和国全国人民代表大会常务委员会公报2018特刊中华人民共和国宪法), S. 30 f.

<sup>16</sup> Zur Entstehungsgeschichte siehe XU Chongde (Fn. 13), S. 345 ff.

<sup>17</sup> Präambel Abs. 7 82er-Verf.

<sup>18</sup> Für eine lange Zeit herrschte Unklarheit, wie viele Arbeitnehmer ein Betrieb der individuellen Wirtschaft der Werkstätigen in Stadt und Land einstellen darf. Am 4.8.1995 erließ das Arbeitsministerium Meinungen zu einigen Fragen beim Vollzug des Arbeitsgesetzes der Volksrepublik China (关于贯彻执行《中华人民共和国劳动法》若干问

<sup>14</sup> Zur Entstehungsgeschichte siehe XU Chongde (Fn. 13), S. 313 ff.

Dementsprechend enthält die ursprüngliche Fassung des Art. 11 82er-Verf. folgende zwei Absätze:

„Die individuelle Wirtschaft der Werktätigen in Stadt und Land, soweit im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen, ist eine Ergänzung der sozialistischen Wirtschaft des Gemeineigentums. Der Staat schützt die legitimen Rechte und Interessen der individuellen Wirtschaft.“

„Der Staat leitet, unterstützt und beaufsichtigt die individuelle Wirtschaft durch administrative Kontrolle.“

Bemerkenswert ist, dass diese Verfassungsnorm 1988, 1999 und 2004 dreimal geändert worden ist, was die schrittweise Aufwertung der Privatwirtschaft deutlich zum Ausdruck bringt. Nachfolgend werden diese bedeutsamen Entwicklungen beleuchtet.

Nach der Verabschiedung der Verfassung hatte die Praxis schnell die Verfassungsnorm überholt. Manche Betriebe, die als individuelle Wirtschaft von Werktätigen entstanden waren, wuchsen rasant und fingen an, immer mehr fremde Personen als Arbeitnehmer einzustellen. Dadurch entstanden Privatunternehmen mit mehr als sieben Arbeitnehmern, die kaum noch glaubhaft als individuelle Wirtschaft der Werktätigen in Stadt und Land gelten konnten. Solche Privatunternehmen konnten sich daher nicht ohne Weiteres auf Art. 11 82er-Verf. berufen. Eigentlich hatte der Verfassungsgeber die Entstehung von derartigen Privatunternehmen nicht vorhergesehen. Diese verfassungsrechtliche Unklarheit führte zu einer zögerlichen Haltung unter den Betroffenen. Sie waren berechtigterweise verunsichert und darüber besorgt, bald als „ausbeutende Kapitalisten“ verfolgt zu werden. Vor diesem Hintergrund war es vernünftig, dass ein Betrieb bewusst auf die Einstellung von mehr als sieben Personen und damit auf Wachstum verzichtete, um den Status „individuelle Wirtschaft“ zu behalten. Dies wirkte sich negativ auf die Volkswirtschaft aus. Die Politik musste entscheiden, ob Privatunternehmen mit mehr als sieben Arbeitnehmern erlaubt werden sollten. Nach einer sorgfältigen Abwägung wurde in dem Art. 11 82er-Verf. 1988 ein Absatz 3<sup>19</sup> eingefügt, der solche Privatunternehmen ausdrücklich als „Privatwirtschaft“ bezeichnet und sie als „eine Ergänzung der sozialistischen Gemeineigentumswirtschaft“ erlaubt. Gleichzeitig hielt der verfassungsändernde Gesetzgeber es für notwendig, die Privatwirtschaft in diesem speziellen Sinne, also Privatunternehmer mit mehr als sieben Arbeitnehmern, anzuleiten, zu beaufsichtigen und zu regulieren. Dies spiegelt eine misstrauische Haltung gegenüber

题的意见) und stellte im § 1 klar, dass Betriebe mit weniger als sieben Angestellten zur Einzelwirtschaft gehören.

<sup>19</sup> Es heißt: „Der Staat erlaubt im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen die Existenz und die Entwicklung einer Privatwirtschaft. Die Privatwirtschaft ist eine Ergänzung der sozialistischen Gemeineigentumswirtschaft. Der Staat schützt die gesetzmäßigen Rechte und Interessen der Privatwirtschaft und übt gegenüber der Privatwirtschaft Anleitung, Aufsicht und Regulierung aus.“

der Privatwirtschaft wider, die als notwendiger Fremdkörper im sozialistischen Wirtschaftssystem galt. Da eine solche Privatwirtschaft nur eine Ergänzung der sozialistischen Gemeineigentumswirtschaft darstellt, wird ihr nur eine Nebenrolle zugesprochen.

Nach der Verfassungsänderung im Jahre 1988 entwickelte sich die Praxis auf eine Weise weiter, die niemand vorhersehen konnte. Es erschienen immer neue Formen im privaten Wirtschaftssektor. Die Verfassung kannte damals nur individuelle Wirtschaft (als Familienbetriebe mit bis zu sieben außerfamiliären Arbeitnehmern) und Privatwirtschaft (als Unternehmen mit mehr als sieben außerfamiliären Arbeitnehmern). In der Realität tauchten neue Formen der Wirtschaftssubjekte im privaten Sektor auf, die nicht unter diese zwei Formen fallen. Zu denken sei an Unternehmen, die von ausländischen Investoren allein oder mit chinesischen Investoren zusammen gegründet werden oder auch gemischte Unternehmen mit sowohl öffentlicher als auch privater Beteiligung. Eine umfassende Auflistung von privaten Wirtschaftssubjekten in allen Formen war daher nicht möglich. Des Weiteren spielte der private Sektor eine immer größer werdende Rolle, was nicht mehr zu der verfassungsrechtlich festgelegten Stellung der „Ergänzung der sozialistischen Gemeineigentumswirtschaft“ passte. Hauptsächlich aus diesen Gründen wurde Art. 11 82er-Verf. im Jahre 1999 zum zweiten Mal geändert.<sup>20</sup> Die neue Fassung spricht generell von „nicht auf Gemeineigentum beruhenden Wirtschaftssektoren“, womit weitere Formen der auf Privateigentum beruhenden Wirtschaftstätigkeiten generell anerkannt wurden. Allerdings war diese Verfassungsänderung insoweit nicht konsequent, als dass Art. 11 Abs. 2 82er-Verf. immer noch nur die gesetzmäßigen Rechte und Interessen der Individual- und Privatwirtschaft statt allgemein die „nicht auf Gemeineigentum beruhenden Wirtschaftssektoren“ schützte. Neben der Erweiterung des Schutzbereichs war die Aufwertung der privaten Wirtschaftssektoren bemerkenswert. Während die individuelle Wirtschaft und die Privatwirtschaft bisher nur als „eine Ergänzung der sozialistischen Gemeineigentumswirtschaft“ galten, definierte die neue Fassung die auf Privateigentum beruhenden Wirtschaftssektoren als „wichtige Bestandteile der sozialistischen Marktwirtschaft“. Seitdem sind die auf Privateigentum beruhenden Wirtschaftssektoren nicht mehr auf eine Nebenrolle beschränkt, sondern können eine wichtige oder sogar gegenüber den auf Gemeineigentum beruhenden Wirtschaftssektoren gleichberechtigte Rolle spielen. Dabei beabsichtigte der

<sup>20</sup> Die neue Fassung lautet: „Die an den Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen gebundenen, nicht auf Gemeineigentum beruhenden Wirtschaftssektoren wie die Individualwirtschaft und die Privatwirtschaft sind wichtige Bestandteile der sozialistischen Marktwirtschaft. Der Staat schützt die gesetzmäßigen Rechte und Interessen der Individual- und Privatwirtschaft. Der Staat übt gegenüber der Individual- und Privatwirtschaft Anleitung, Aufsicht und Regulierung aus.“

verfassungsändernde Gesetzgeber, die gesunde Entwicklung der Privatwirtschaft zu fördern.<sup>21</sup>

2004 wurde die letzte Änderung des Art. 11 82er-Verf. vorgenommen. Diese Verfassungsänderung beschränkte sich hauptsächlich darauf, die Inkonsequenz zwischen den beiden Absätzen zu beheben. Wie oben erwähnt, sprach Art. 11 Abs. 1 82er-Verf. allgemein von „nicht auf Gemeineigentum beruhenden Wirtschaftssektoren“, während im Art. 11 Abs. 2 82er-Verf. immer noch nur konkret von der individuellen Wirtschaft und Privatwirtschaft die Rede war. Nach der Verfassungsänderung im Jahre 2004 schützte Art. 11 Abs. 2 82er-Verf. umfassend die Rechte und Interessen von nicht auf Gemeineigentum beruhenden Wirtschaftssektoren. Außerdem wurde Art. 11 Abs. 2 Satz 2 82er-Verf. dahingehend geändert, dass der Staat die Entwicklung von nicht auf Gemeineigentum beruhenden Wirtschaftssektoren nunmehr ausdrücklich ermutigt und unterstützt.<sup>22</sup> Somit nahm man Abschied von der bisherigen misstrauischen Haltung gegenüber diesen Wirtschaftssektoren.

### 3. Schutz von Privatunternehmern durch Grundrechte

Art. 11 82er-Verf. ist Teil von Kapitel I mit der Überschrift „Allgemeine Prinzipien“. Gleichzeitig ist zu bemerken, dass mehrere Grundrechtsbestimmungen aus Kapitel II mit der Überschrift „Grundrechte und -pflichten“ Privatunternehmern Schutz bieten. Zu denken ist vor allem an das Eigentumsrecht, die Vereinigungsfreiheit und das Recht auf Arbeit. Diese Grundrechte sind – wie alle Grundrechte der 1982er-Verfassung und anders als in Deutschland – hauptsächlich im Wege der gesetzlichen Ausgestaltung zu verwirklichen. Die Gerichte dürfen Grundrechtsbestimmungen nicht direkt anwenden.<sup>23</sup> Allerdings können

und sollen sie durch verfassungskonforme Gesetzesauslegung den Grundrechtsschutz fördern.<sup>24</sup> Nachfolgend wird auf diese Grundrechte eingegangen.

#### a) Eigentumsgarantie

Ob bzw. inwieweit Privatunternehmer durch die Eigentumsgarantie geschützt werden, bemisst sich an Art. 13 82er-Verf. Dabei ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass dieser Artikel im Jahr 2004 geändert wurde. Vor 2004 lautete Art. 13 Abs. 1 82er-Verf.: „Der Staat schützt das Recht der Bürger auf Eigentum an ihren legal erworbenen Einkommen, Ersparnissen, Häusern und sonstigen Vermögensgegenständen.“ Das Bemerkenswerte daran ist, dass zuerst einige Gegenstände einzeln aufgelistet werden. Die Auflistung endet mit „sonstigen Vermögensgegenständen“. Fraglich ist, ob Privatunternehmer Eigentum an Produktionsmitteln als „sonstige Vermögensgegenstände“ erwerben und behalten durften. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die ausdrücklich konkret erwähnten Gegenstände ausnahmslos die Bedürfnisse von alltäglicher Lebensführung befriedigen. Produktionsmittel gehörten offenbar nicht dazu. Außerdem ging man bei der Verfassungsgebung von einer sozialistischen Planwirtschaft aus und sah keinen Bedarf, privates Eigentum an Produktionsmitteln prinzipiell zu erlauben. Aus diesen Gründen erstreckte sich der Eigentumsschutz nur auf die materielle Basis der Lebensführung. Privateigentum an Produktionsmitteln war damit verfassungsrechtlich ausgeschlossen.<sup>25</sup>

werden, können bei der Begründung zitiert werden (§ 6). Da die Verfassung nicht in §§ 3–5 erwähnt wird, dürfen Verfassungsnormen einschließlich Grundrechtsbestimmungen damit nicht als Rechtsgrundlage für eine Entscheidung, sondern gemäß § 6 nur in der Begründung zitiert werden.

<sup>24</sup> Zu verfassungskonformer Gesetzesauslegung durch Gerichte in China siehe etwa *SHANGGUAN Piliang* (上官丕亮), Wege und Methoden der gegenwärtigen Juridifizierung der Verfassung in China (当下中国宪法司法化的路径与方法), *Xiandai Faxue* (现代法学) 2008, Nr. 2, S. 3 ff.; *ZHANG Xiang* (张翔), Zwei Arten von Verfassungsrechtsfällen: möglicher Einfluss der Verfassung auf die Rechtsprechung aus Perspektive der verfassungskonformen Auslegung (两种宪法案件——从合宪性解释看宪法对司法的可能影响), *Zhongguo Faxue* (中国法学) 2008, Nr. 3, S. 110 ff.; *XIE Libin* (谢立斌), Schutz der Grundrechte durch Gerichte (论法院对基本权利的保护), *Faxuejia* (法学家) 2012, Nr. 2, S. 32 ff.; *HUANG Hui* (黄卉), Verfassungskonforme Auslegung und die theoretische Analyse (合宪性解释及其理论探讨), *Zhongguo Faxue* (中国法学) 2014, Nr. 1, S. 285 ff.

<sup>25</sup> Eine geschichtliche Untersuchung bestätigt dieses Ergebnis. Die 1954er-Verf. regelt das Eigentum jeweils an Produktionsmitteln und an zum Lebensunterhalt notwendigen Gütern. Art. 8 Abs. 1 54er-Verf. schützt das Eigentum von Bauern an Boden und sonstigen Produktionsmitteln. Art. 9 Abs. 1 54er-Verf. schützt das Eigentum an Produktionsmitteln der Handwerker und anderer nicht in der Landwirtschaft tätigen Einzelschaffenden. Art. 10 Abs. 1 54er-Verf. schützt das Eigentum der Kapitalisten an Produktionsmitteln und anderen Kapitalgütern. Art. 11 54er-Verf. schützt das Eigentum der Bürger an rechtmäßigem Einkommen, Ersparnissen, Wohnhäusern und zum Lebensunterhalt notwendigen Gütern. Hingegen enthalten die 75er-Verf. und die 78er-Verf. überhaupt keine Regelung zu Eigentum an Produktionsmitteln. Da Art. 13 Abs. 1 82er-Verf. (a. F.) keine Regelung über das Eigentum an Produktionsmitteln vorsieht, steht es in der Tradition der 75er-Verf. und der 78er-Verf. statt der 54er-Verf. Als Gegenstimme siehe *JIAO Hongchang* (焦洪昌) (Hrsg.), *Verfassungsrechtslehre* (宪法学), 6. Aufl., Beijing 2020, S. 362 f.

<sup>21</sup> *TIAN Jiyun* (田纪云), Erklärung zum Entwurf der Änderungen der Verfassung der Volksrepublik China (关于中华人民共和国宪法修正案(草案)的说明), *Gazette des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses der Volksrepublik China*, Spezialausgabe 2018, *Verfassungen der Volksrepublik China* (中华人民共和国全国人民代表大会常务委员会公报2018特刊中国人民共和国宪法), S. 60.

<sup>22</sup> Die neue Fassung lautet: „Der Staat schützt die gesetzmäßigen Rechte und Interessen des nicht öffentlichen Sektors der Wirtschaft wie die des individuellen und privaten Sektors der Wirtschaft. Der Staat ermutigt, unterstützt und leitet die Entwicklung des nicht öffentlichen Sektors der Wirtschaft und übt gesetzmäßig gegenüber dem nicht öffentlichen Sektor der Wirtschaft Aufsicht und Regulierung aus.“

<sup>23</sup> Das Oberste Volksgericht erließ im November 2009 die Vorschriften über das Zitieren von normativen Regelwerken wie Gesetzen und Rechtsverordnungen in Rechtsprechungsschriftstücken (《最高人民法院关于裁判文书引用法律、法规等规范性法律文件的规定》). Nach § 1 der Zitiervorschriften sollen Rechtsprechungsschriftstücke wie Urteile und Beschlüsse normative Regelwerke als Rechtsgrundlagen rechtmäßig zitieren. Dann werden Regelwerke wie Gesetze, durch den Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses erlassene Gesetzesauslegungen, Rechtsverordnungen des Staatsrates, durch Volkskongresse von Provinzen und großen Städten und deren Ständige Ausschüsse erlassene lokale Rechtsbestimmungen und Gesetzesauslegungen durch das OVG aufgelistet, die jeweils von Rechtsprechungsschriftstücken in Strafsachen (§ 3), Zivilsachen (§ 4) und Verwaltungssachen (§ 5) als Rechtsgrundlagen zitiert werden sollen und dürfen. Sonstige Regelwerke, die nicht in §§ 3–5 erwähnt

Nach der Änderung im Jahre 2004 hat Art. 13 Abs. 1 82er-Verf. die folgende Fassung: „Das rechtmäßige private Eigentum der Bürger ist unverletzlich.“ Es fällt ins Auge, dass Art. 13 Abs. 1 82er-Verf. nun von einer Aufzählung absieht und abstrakt von Eigentum spricht. Dies impliziert, dass eine Differenzierung zwischen der Lebensgestaltung dienenden und der Produktion dienenden Vermögenspositionen nicht mehr von Relevanz ist. Folglich fallen nicht nur für den persönlichen Gebrauch und Bedarf bestimmte Gegenstände, sondern auch Produktionsmittel unter die Eigentums-garantie.<sup>26</sup>

## b) Vereinigungsfreiheit

Unter den Bedingungen der heutigen Wirtschaft ist eine unternehmerische Betätigung in nennenswertem Umfang ohne das überindividuelle Zusammenwirken unmöglich. Daher ist die Frage, ob Privatunternehmer sich auf die Vereinigungsfreiheit im Art. 35 82er-Verf. berufen dürfen, von großer Bedeutung. Die Antwort hängt davon ab, was unter einem Verein zu verstehen ist. Merkwürdig ist, dass im Schrifttum kaum über diesen Begriff diskutiert wird. Hier ist der Vereinsbegriff anhand relevanter positiver Rechtsbestimmungen zu klären.

Die Verfassung enthält keine Definition des Vereinsbegriffs. Ein Vereinsgesetz existiert noch nicht. Stattdessen gibt es eine Verordnung zu Registrierung und Reglementierung von Vereinen (VV, 《社会团体登记管理条例》). Laut § 2 VV ist ein Verein eine nicht profitorientierte soziale Organisation, die von chinesischen Staatsbürgern freiwillig gegründet wird, gemeinsame Wünsche der Mitglieder verfolgt und sich nach einer Satzung betätigt. Alle Organisationen außer Staatsorgane können einem Verein beitreten. Nach der Bestimmung unterscheiden sich Vereine von Institutionen des privaten Sektors dadurch, dass Vereine nicht gewinnorientiert sind und einem Ausschüttungsverbot unterliegen. Gleichzeitig grenzt sich ein Verein dadurch von Staatsorganen ab, als dass Staatsorgane keinem Verein beitreten dürfen. Auf diese Weise soll die Unabhängigkeit der Vereine von der Staatsorganisation gewährleistet werden. Bei der Auslegung des Vereinsbegriffs i. S. v. Art. 35 82er-Verf. soll man die Definition des § 2 VV berücksichtigen, um unter anderem die Einheit der Rechtsordnung zu wahren. Allerdings darf es nicht ohne nähere Prüfung komplett übernommen werden. Vielmehr sollten von der Verfassung aus die Tatbestandsmerkmale dieser Definition analysiert werden. Dabei ist fraglich, ob ein Verein i. S. v. Art. 35 82er-Verf. auch gewinnorientiert sein

könnte. Als Ausgangspunkt gilt, dass typische Vereinigungen in erster Linie Idealvereine wie Sportvereine sind. Ob sonstige Zwecke, insbesondere Gewinnerzielung, als legitime Vereinigungszwecke zulässig sind, ist offen. Dabei trifft die Vereinigungsfreiheit im Sinne des Art. 35 82er-Verf. selbst hinsichtlich der Legitimität möglicher Vereinigungszwecke keine Vorentscheidung. Der Wortlaut enthält keinen Anhaltspunkt für eine ausdrückliche Ausklammerung von Wirtschaftsvereinigungen. Daher ist der Schutzbereich dieser Freiheit grundsätzlich weit auszulegen. Folglich ist davon auszugehen, dass der gemeinsame Zweck einer Vereinigung thematisch nicht beschränkt, sondern durch die Offenheit bzw. Beliebigkeit gekennzeichnet ist, was der Dynamik und Vielfältigkeit der Lebensrealität entspricht. Die sich zusammenschließenden Individuen entscheiden grundsätzlich selbst über den gemeinsam zu verfolgenden Zweck. Also schließt die Zweckoffenheit der Vereinigungsfreiheit eine Privilegierung von politischen Vereinigungen aus. Wirtschaftsvereinigungen genießen grundsätzlich ebenfalls den Schutz des Art. 35 82er-Verf.<sup>27</sup> Das Zusammenwirken des Privatunternehmers mit anderen in wirtschaftlichen Vereinen, um damit eine wirksame personale oder finanzielle Grundlage zu schaffen, genießt somit einen selbstständigen Schutz der Vereinigungsfreiheit.

## c) Recht auf Arbeit

Ein Privatunternehmer besitzt allein oder mit anderen das Eigentum an einem Unternehmen und beteiligt sich häufig an dessen Führung. Insoweit stellt sich die Frage, ob ein Unternehmer, der das Unternehmen selbst führt, sich auf das Recht auf Arbeit nach Art. 42 Abs. 1 82er-Verf. berufen kann. Um diese Frage zu klären, ist zuerst der Begriff der Arbeit i. S. v. Art. 42 82er-Verf. zu klären.

Die Verfassung definiert den Begriff „Arbeit“ nicht. Chinesische Verfassungsrechtler haben sich auch nicht um eine Definition bemüht.<sup>28</sup> Im Arbeitsrecht hat der Gesetzgeber den Begriff der Arbeit etwa beim Arbeitsschutz ausgestaltet. Allerdings gilt Arbeit als ein Arbeitsrechtsbegriff nicht ohne Weiteres als ein Verfassungsbegriff. Vielmehr soll es selbstständig aus der Verfassung gewonnen werden. Dabei ist von dem gebräuchlichen Sinne des Wortes auszugehen; gleichzeitig sind eventuell relevante verfassungsrechtliche Gesichtspunkte in Betracht zu ziehen. Allgemein bezeichnet Arbeit in der chinesischen Sprache die Betätigungen, die materiellen oder geistigen Wert schaffen.<sup>29</sup>

<sup>27</sup> JIAO Hongchang (Fn. 25), S. 346 f. Danach steht es dem Bürger frei, sowohl gewinnorientierte als auch nichtgewinnorientierte Vereinigungen zu gründen. Gegenstimme siehe Xianfaxue Bianxiezhu (Fn. 26), S. 203. Nach diesem Lehrbuch schützt Art. 35 82er-Verf. nur nichtgewinnorientierte Vereinigungen i. S. v. § 2 der Verordnung zu Registrierung und Reglementierung von Vereinen (《社会团体登记管理条例》).

<sup>28</sup> Vgl. etwa JIAO Hongchang (Fn. 25), S. 359 f.; CAI Dingjian (蔡定剑), Detaillierte Auslegung der Verfassung (宪法精释), Beijing 2004, S. 239.

<sup>29</sup> Abteilung für Wörterbücher, Institut für Sprachen, Chinesische Akademie für Sozialwissenschaften (中国社会科学院语言研究所词典编辑

<sup>26</sup> WANG Zhaoguo (王兆国), Erklärung zum Entwurf der Änderungen der Verfassung der Volksrepublik China (关于中华人民共和国宪法修正案(草案)的说明), Gazette des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses der Volksrepublik China, Spezialausgabe 2018, Verfassungen der Volksrepublik China (中华人民共和国全国人民代表大会常务委员会公报2018特刊中华人民共和国宪法), S. 70. Xianfaxue Bianxiezhu (《宪法学》编写组) (Hrsg.), Verfassungsrechtslehre (宪法学), 2. Aufl., Beijing 2020, Schwerpunktlehrbücher des Projekts für Forschung und Aufbau von marxistischer Lehre (马克思主义理论研究和建设工程重点教材), S. 213.

Ob eine Betätigung Wert schafft, ist jedoch schwer zu beurteilen. Während materieller Wert noch relativ einfach festzustellen scheint, ist geistiger Wert besonders schwierig zu bewerten – man denke nur an moderne Kunst, die für einen durchschnittlichen Bürger schwer nachvollziehbar sein kann. Weil etwa schöpferische Arbeit im Bildungswesen sowie in Wissenschaft, Technik, Literatur, Kunst und anderen Bereichen der Kultur in der Verfassung ausdrücklich anerkannt ist (Art. 47 Satz 2 82er-Verf.), obwohl der Wert solcher auf freie Entfaltung beruhenden Arbeit sehr umstritten sein kann, ist der Arbeitsbegriff in dieser Hinsicht weit zu fassen. Solange es nicht ausgeschlossen ist, dass eine Betätigung unmittelbar oder mittelbar zu materieller oder geistiger Wertschöpfung beiträgt, ist diese Betätigung als Arbeit anzusehen. Damit wird vermieden, dass bestimmte Tätigkeiten von vornherein aus dem Schutzbereich des Art. 42 Abs. 1 82er-Verf. ausgeklammert und der Anwendungsbereich dieses Rechts beträchtlich verkürzt würde.

Basierend auf diesem Arbeitsbegriff ist zu untersuchen, ob die Führung eines Unternehmens durch den Unternehmer selbst als Arbeit anzusehen ist. Auf den ersten Blick ist diese Fragestellung kontraintuitiv. Ein Privatunternehmer ist Kapitalbesitzer, beschäftigt Fremde als Arbeitnehmer und gilt daher als Arbeitgeber statt Arbeitnehmer. Die Gewinne stehen dem Privatunternehmer zu und die Löhne den Arbeitnehmern. Nach der klassischen marxistischen Lehre gilt es als Ausbeutung, wenn Kapitalbesitzer die Gewinne nach Auszahlung der Arbeitslöhne für sich behalten. Daher ist es insbesondere fraglich, ob die Betätigung von Unternehmern als Arbeit oder als „Ausbeutung“ anzusehen ist. Diesbezüglich enthält die Verfassung auf den ersten Blick gegensätzliche Anhaltspunkte. Nach Präambel Abs. 8 82er-Verf. sind die Ausbeuterklassen als Klassen aufgehoben. Gleichzeitig erlaubt Art. 6 Abs. 3 82er-Verf. ausdrücklich Einkommensverteilung nach Maßstäben wie Kapitaleinsatz, auch wenn die Einkommensverteilung nach Arbeit als das Hauptverteilungssystem gelten soll. Dementsprechend sollten die Gewinne möglicherweise als legales Einkommen von Privatunternehmern geschützt werden.

Bei der Beantwortung dieser Frage sollte man sich schließlich am Arbeitsbegriff orientieren. Das Wesensmerkmal der Arbeit ist die Wertschöpfung. Daher ist eine Tätigkeit grundsätzlich als Arbeit anzusehen, wenn sie zur Wertschöpfung beiträgt. Die (gute) Führung eines Unternehmens trägt sicherlich zur Wertschöpfung bei und stellt Arbeit dar. Auf jeden Fall ist die Leitung eines Unternehmens durch einen eingestellten Manager zweifellos als Arbeit i. S. v. Art. 42 Abs. 1 82er-Verf. zu qualifizieren. Wenn ein Unternehmer sein Unternehmen selbst leitet und wesentlich die gleichen Aufgaben erledigt wie ein angestellter Manager, so ist seine Tätigkeit identisch mit der des eingestellten Managers. Aus diesem Grund fällt die Führung eines

Unternehmens durch den Eigentümer auch unter den Schutzbereich von Art. 42 Abs. 1 82er-Verf. Dass ein Unternehmer als Eigentümer etwa aufgrund von Art. 6 Abs. 2 und Art. 11 82er-Verf. mehr als ein eingestellter Manager verdient (und verliert), ändert nichts daran. Wenn der Unternehmer als Eigentümer nicht persönlich das Unternehmen leitet, ist seine (Un-)Tätigkeit natürlich nicht als Arbeit anzusehen, und der Schutz aufgrund von Art. 42 Abs. 1 82er-Verf. ist ausgeschlossen. Als Ergebnis ist festzuhalten, dass Arbeit i. S. v. Art. 42 Abs. 1 82er-Verf. auch Führung eines Unternehmens umfasst. Solange ein Privatunternehmer sein Unternehmen selbst leitet, kann er sich auf das Recht auf Arbeit i. S. v. Art. 42 Abs. 1 82er-Verf. berufen.

## VII. Fazit und Ausblick

Im Rückblick steht fest, dass die Verfassungsstellung des Privatunternehmertums vom jeweils herrschenden Verständnis des Sozialismus abhängt. Vor und nach der Einführung der Reform- und Öffnungspolitik wird Sozialismus unterschiedlich interpretiert, was die unterschiedliche Behandlung des Privatunternehmertums zur Folge hatte.

In den ersten drei Jahrzehnten nach der Gründung der Volksrepublik folgte China strikt der marxistischen Lehre. Danach war die kommunistische Gesellschaft das Endziel der gesellschaftlichen Entwicklung. Die sozialistische Gesellschaft war eine Übergangsperiode zwischen der kapitalistischen und der kommunistischen Gesellschaft, die durch die Diktatur des Proletariats gekennzeichnet war.<sup>30</sup> Das Privateigentum an Produktionsmitteln war in einer sozialistischen Gesellschaft prinzipiell verboten. Dementsprechend hatten Privatunternehmer als Kapitalisten, die die Arbeiter ausbeuten, keinen Platz. In diesem Geiste wurden die kapitalistische Industrie und der kapitalistische Handel in den 50er-Jahren sehr früh sozialistisch transformiert, also in die öffentliche Wirtschaft überführt. Die Formen der Wirtschaft, die auf Privateigentum an Produktionsmitteln beruhten, wurden grundsätzlich stark eingeschränkt. Sie galten als die „kapitalistischen Schwänze“, die abgeschnitten werden sollten. Privatunternehmer waren politisch überhaupt nicht integriert, sondern höchstens geduldet, wenn nicht sogar verfolgt. Die Umsetzung eines derartigen Sozialismusverständnisses in den ersten drei Jahrzehnten der VRC führte zur umfassenden Verwirklichung des öffentlichen Eigentums an Produktionsmitteln, was wiederum politische und volkswirtschaftliche Missstände verursachte.

Seit der Einführung der Reform- und Öffnungspolitik herrschte ein neues Verständnis des Sozialismus.

<sup>30</sup> In der Kritik des Gothaer Programms der SPD schreibt Marx: „Zwischen der kapitalistischen und der kommunistischen Gesellschaft liegt die Periode der revolutionären Umwandlung der einen in die andre. Der entspricht auch eine politische Übergangsperiode, deren Staat nichts anderes sein kann als die revolutionäre Diktatur des Proletariats.“ Karl Marx, „Randglosse zum Programm der deutschen Arbeiterpartei“, in: I. Fetscher (Hrsg.), Karl Marx/Friedrich Engels, Studienausgabe, Bd. III, Berlin 2004, S. 199.

室) (Hrsg.), Wörterbuch des modernen Chinesisch (现代汉语词典), 7. Aufl., Beijing 2016, S. 780.

Das Wirtschaftswachstum rückte in den Fokus. Es galt das Motto „gemeinsam reich werden“. An sich stimmt dieses Sozialismusverständnis bei der Zielsetzung mit der marxistischen Lehre überein. Man sah nur den Weg dahin anders: Während öffentliche Wirtschaft bei Marx zu einer Art Gemeinwohl für alle führen würde, hat der Sozialismus chinesischer Prägung den Beitrag der auf Privateigentum an Produktionsmitteln beruhenden Wirtschaft zur Steigerung der Produktionskraft anerkannt. Nach diesem Sinneswandel wurde zuerst der individuellen Wirtschaft ein positiver Verfassungsstatus im Art. 11 82er-Verf. eingeräumt. Die mehrmaligen Änderungen des Art. 11 82er-Verf. haben die Privatwirtschaft anerkannt und ihre Verfassungsstellung schrittweise aufgewertet. Außer dieser staatsorganisationsrechtlichen Anerkennung bieten auch mehrere Grundrechte wie Eigentumsgarantie, Vereinigungsfreiheit und Recht auf Arbeit einen gewissen – vom Gesetzgeber konkretisierten – Schutz für Privatunternehmer. Insoweit ist das Privatunternehmertum im hohen Maße in der Verfassungsordnung integriert.

Wenn man den Blick in die Zukunft richtet, ist trotz vorübergehender negativer Zeichen nicht mit grundlegenden Änderungen zu rechnen. Nur durch Wirtschaftswachstum können die Lebensbedingungen der Bürger verbessert werden. So gesehen ist das kontinuierliche Wachstum eine wichtige Legitimitätsquelle der ganzen Verfassungsordnung.<sup>31</sup> Im Hinblick darauf, dass eine prosperierende Volkswirtschaft ohne die vom Privatunternehmertum kommenden Initiativen undenkbar ist, dürften Privatunternehmer sich künftig darauf verlassen, dass sich an ihrer nie dagewesenen hohen Verfassungsstellung langfristig nichts ändern wird.

---

<sup>31</sup> XIE Libin, The Binding Force of the Chinese Constitution as a Source of Legitimacy, in: European-Asian Journal of Law and Governance (Special Issue), December 2011, S. 66 ff.

\* \* \*

### *The Constitutional Status of the Private Entrepreneur in China – A Historical View*

*Given the current concerns of private entrepreneurs in China, it is an opportune moment to reflect on their constitutional status. A historical perspective may be instructive. Under the Common Program, private businesses were protected, but this was subject to reservations. The 1954 Constitution provided for the use, limitation and transformation of private businesses and tolerated them until their anticipated disappearance from the political landscape. The transformation of capitalist industry and commerce was considered to have been completed in 1956, and so the Constitution of 1975 categorically prohibited exploitation, a standpoint also adopted in the Constitution of 1978. Under the present Constitution of 1982, the status of private entrepreneurs has been improved step by step. The legislator has also concretized basic rights protections for private entrepreneurs. Given their valuable contribution to society, private entrepreneurs in China may be expected to continue to enjoy a high status in the constitutional order.*