

Das neue Gesellschaftsgesetz der VR China – Ein Leitfaden für Investoren

Dominic Köstner¹

Abstract

Die am 1. Juli 2024 in Kraft tretende Neufassung des Gesellschaftsgesetzes der VR China bringt eine ganze Reihe relevanter Änderungen mit sich. Für viele Unternehmen besteht Handlungsbedarf in Bezug auf die Satzung der Gesellschaft und die Ausgestaltung der Corporate Governance. Der folgende Beitrag fasst die wesentlichen Änderungen zusammen und gibt ausländischen Investoren einen Leitfaden für die zukünftige rechtliche Ausgestaltung ihrer Tochtergesellschaften in der VR China an die Hand. Dabei wird auch auf die Unklarheiten im Gesetz eingegangen und es werden konkrete Vorschläge für eine Interpretation der entsprechenden Vorschriften gemacht.

I. Einleitung

Am 29. Dezember 2023 verabschiedete der Ständige Ausschuss des 14. Nationalen Volkskongresses eine in wesentlichen Teilen überarbeitete Fassung des Gesellschaftsgesetzes der VR China (im Folgenden „GesG 2024“).² Die Änderungen, die am 1. Juli 2024 in Kraft treten werden, waren größtenteils in zuvor veröffentlichten Überarbeitungsrunden vorgezeichnet worden. Während einige Änderungen lediglich eine Kodifizierung bereits bestehender justizieller Interpretationen sowie regulatorischer Praktiken darstellen, hat eine ganze Reihe von Neuregelungen erhebliche Auswirkungen auf den gesellschaftsrechtlichen Rahmen in der VR China.

Einige der wichtigsten Änderungen für Gesellschaften mit beschränkter Haftung, der von ausländischen Investoren am häufigsten verwendeten Gesellschaftsform, im Vergleich zur Rechtslage seit der letzten Novelle aus dem Jahr 2018 (im Folgenden „GesG 2018“)³ sind im Folgenden zusammengefasst. Im Mittelpunkt stehen dabei die neuen Kapitalaufbringungsregelungen (hierzu Abschnitt II.), Änderungen der Corporate Governance (hierzu Abschnitt III.), neue Bestimmungen zur Anteilsveräußerung (hierzu Abschnitt IV.) sowie Regelungen zur erweiterten Haftung von Entscheidungsträgern im Unternehmen (hierzu Abschnitt V.).⁴

Der Beitrag schließt mit einem Fazit zum neuen Gesetz (hierzu Abschnitt VI.).

II. Kapitalaufbringung

Die Gesellschafter haben grundsätzlich zwei Möglichkeiten, die Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Finanzmitteln auszustatten. Neben der Zurverfügungstellung in Form von Eigenkapital kann der Investor der Gesellschaft ein Gesellschafterdarlehen gewähren.⁵ Das neue Gesellschaftsgesetz verschärft u. a. die Bestimmungen zur Eigenkapitalfinanzierung und erweitert die Nachhaftung bei Anteilsveräußerungen.

1. Kürzere Frist zur Kapitalaufbringung

Das Stammkapitalkonzept chinesischer Gesellschaften mit beschränkter Haftung ist in Grundzügen mit derjenigen deutscher Kapitalgesellschaften vergleichbar; auch hier steht die Errichtung eines Haftungsfonds unter dem Gesichtspunkt des Gläubigerschutzes im Vordergrund.⁶ Dabei hat die Rechtslage in China eine Reihe von Entwicklungen durchlaufen. Das Gesetz sah bis 2005 eine Verpflichtung zur vollständigen Stammkapitalaufbringung bei Gründung vor.⁷ Diese Bestimmung wurde in einem ersten Schritt zunächst dahingehend erleichtert, dass nur noch 20 % bei Gründung und das restliche Stammkapital innerhalb von zwei Jahren nach der Gründung aufzubringen waren.⁸ In der Novelle von 2013 wurden sodann sämtliche Mindestsummen und Einzahlungsfristen beseitigt, mit der

¹ Dr., LL. M. (King's College London); Rechtsanwalt und Partner bei GvW Graf von Westphalen in Shanghai. Er ist spezialisiert auf Gesellschaftsrecht/M&A sowie die Beratung ausländischer Mandanten zu rechtlichen und strategischen Themen im operativen Geschäft in China. Der Autor dankt Li Chen für ihre wertvolle Unterstützung bei der Erstellung dieses Beitrags.

² Chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝]/<lawinfochina.com> [北大法律英文网], Indexnummer [法宝引证码] CLI.1.5185735.

³ Chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝]/<lawinfochina.com> [北大法律英文网], Indexnummer [法宝引证码] CLI.1.324551.

⁴ Dies mag im weiteren Kontext einer Verschärfung der Haftungsrisiken der Unternehmensleitung chinesischer (insbesondere börsennotierter) Gesellschaften zu sehen sein; vgl. etwa das Urteil 1. Instanz des MVG der Stadt Guangzhou, Guangdong, Az. (2020) Yue 01 Min Chu Nr. 2712 ((2020) 粤 01 民初 2171 号), chinesischer

Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.408525623.

⁵ Für einen Überblick zur Finanzierung ausländisch investierter Gesellschaften durch Gesellschafterdarlehen vgl. *Dominic Köstner*, Finanzierungsmöglichkeiten ausländisch investierter Gesellschaften in China, ZChinR 2022, S. 119 ff.

⁶ Zur Funktion des Stammkapitals bei der deutschen GmbH vgl. etwa *Christian Schwandtner*, MüKo GmbHG, § 5, Rn. 29.

⁷ Siehe § 23 Abs. 1 des Gesellschaftsgesetzes in der Fassung vom 29.12.1993, deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), *Chinas Recht*, 29.12.93/1.

⁸ Siehe § 26 Abs. 1 des Gesellschaftsgesetzes in der Fassung vom 27.10.2005, deutsch-chinesisch in: ZChinR 2006, S. 290 ff.

Folge, dass der Gläubigerschutz mangels anfänglicher Haftsumme verstärkt ins Hintertreffen geraten ist.⁹

Die jetzige Neufassung des Gesellschaftsgesetzes adressiert dieses Problem, indem gemäß dem neuen § 47 Abs. 1 Satz 2 GesG 2024 Gesellschafter ab dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes bei Neugründungen nunmehr innerhalb einer Frist von maximal fünf Jahren das Stammkapital in voller Höhe aufgebracht haben müssen. Gemäß § 228 GesG 2024 gilt diese Frist in Zukunft auch im Rahmen von Kapitalerhöhungen.

Gesellschaften, die vor Inkrafttreten der Neufassung gegründet wurden und deren Kapitalaufbringungsfrist in der Satzung fünf Jahre übersteigt, müssen gemäß § 266 Abs. 2 GesG 2024 die Aufbringungsfristen an die neu festgelegte Frist anpassen, wobei der Registerbehörde die Kompetenz eingeräumt wird, bei gravierenden Abweichungen proaktiv eine Anpassung einzufordern. Spezifische Durchführungsmaßnahmen diesbezüglich sollen noch vom Staatsrat erlassen werden. In diesem Kontext mag auch eine Verringerung der Stammkapitalziffer nach den neuen §§ 224 ff. GesG 2024 erforderlich sein, um die in der Praxis bislang mitunter üblichen überhöhten Stammkapitalziffern auf ein für die Finanzkraft des Investors akzeptables Maß zu reduzieren.

2. Mithaftung bei Gründung

§ 50 GesG 2024 sieht eine Mithaftung der „übrigen Gesellschafter im Zeitpunkt der Gründung“ (设立时的其他股东) für den Fall vor, dass ein Gesellschafter einer neu gegründeten Gesellschaft seine Stammkapitaleinlage nicht oder nicht in voller Höhe erbringt. Während die Vorgängervorschrift des § 30 GesG 2018 diese gesamtschuldnerische Haftung auf Fälle der Überbewertung von Sachkapitaleinlagen beschränkte, umfasst die neue Regelung nunmehr auch Fälle der (teilweisen) Nichtleistung einer Bareinlage.¹⁰

Der Wortlaut der Vorschrift beschränkt den Anwendungsbereich dieser Mithaftung in zweierlei Hinsicht auf die Gründungsgesellschafter. Zunächst legt der Wortlaut den Schluss nahe, dass ein später im Wege einer Kapitalerhöhung hinzutretender Gesellschafter bei Nichterfüllung seiner Kapitaleinlageverpflichtung keine Mithaftung der übrigen Gesellschafter begründen würde. Zudem begrenzt der Wortlaut die Mithaftung auf die „Gesellschafter im Zeitpunkt der Gründung“. Damit spiegelt die Neufassung die bestehende Rechtslage unter Berücksichtigung von zu § 30 GesG 2018 er-

gangenen Rechtsprechungsanleitungen wider, die von Oberen Volksgerichten erlassen worden waren.¹¹

Vor diesem Hintergrund dürfte also auch in Zukunft bei Anteilsveräußerungen durch einen Gründungsgesellschafter der Erwerber nicht in die Mithaftung eintreten. Die Mithaftung ist folglich nicht an den übertragenen Anteil selbst geknüpft, sondern trifft die Gründungsgesellschafter persönlich. Bislang hatten Gerichte darüber hinaus geurteilt, dass die Mithaftung der Gründungsgesellschafter auch nach deren Ausscheiden aus der Gesellschaft bestehen bleibt.¹² Auch insoweit lässt der Wortlaut des neuen § 50 GesG 2024 auf eine Fortsetzung der bestehenden Rechtslage schließen.

Aufgrund der Bedeutung dieser Rechtsfragen im Kontext von M&A-Transaktionen sollten hier jedoch die weitere gerichtliche Praxis sowie der Erlass etwaiger Ausführungsbestimmungen genau beobachtet werden.

3. Beschleunigte Kapitalaufbringung bei Liquiditätsmangel

§ 54 GesG 2024 erweitert gegenüber der bisherigen Rechtslage die Rechte von Gläubigern, eine vorzeitige Kapitalaufbringung durch die Gesellschafter einer zahlungsunfähigen Gesellschaft einzufordern. Eine vergleichbare Vorschrift existiert in der bisherigen Fassung des Gesellschaftsgesetzes nicht, jedoch enthielt bereits Ziffer 6 des Protokolls der Konferenz der Rechtsprechungsarbeit der Gerichte des gesamten Landes in Zivil- und Handelssachen¹³ von 2019 (Pro-

¹¹ Vgl. etwa Ziffer 8 Nr. 2 der Rechtsprechungsanleitung der zweiten Abteilung für Zivilsachen des Oberen Volksgerichts des Autonomen Gebiets der Volksgruppe der Zhuang in Guangxi zu einigen Fragen der Behandlung von Streitfällen über Gesellschaften (广西壮族自治区高级人民法院民二庭关于审理公司纠纷案件若干问题的裁判指引) vom 27.7.2020, Nr. Gui Gao Fa Min Er [2020] Nr. 19 (桂高法民二[2020] 19号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝]/<lawinfochina.com> [北大法律英文网], Indexnummer [法宝引证码] CLI.13.1614216.

¹² Vgl. etwa das Urteil 2. Instanz des MVG der Stadt Wenzhou, Zhejiang, Az. (2021) Zhe 03 Min Zhong Nr. 4499 ((2021) 浙 03 民终 4499号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.419180432; das Urteil 1. Instanz des MVG der Stadt Xuancheng, Anhui, Az. (2019) Wan 18 Min Chu Nr. 84 ((2019) 皖 18 民初 84号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.93987378; und das Urteil 2. Instanz des Zweiten MVG der Stadt Shanghai, Az. (2013) Hu Er Zhong Min Si (Shang) Zhong Zi Nr. 1398 ((2013) 沪二中民四(商)终字第1398号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.2330681. Beachte jedoch das Urteil 2. Instanz des MVG der Stadt Shenzhen, Guangdong, Az. (2021) Yue 03 Min Zhong Nr. 4523 ((2021) 粤 03 民终 4523号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.404376563; und das Urteil 2. Instanz des Oberen Volksgerichts der Provinz Jiangsu (2016) Su Min Zhong Nr. 947 ((2016) 苏民终 947号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.9416331, wonach die gesamtschuldnerische Haftung des ausscheidenden Gesellschafters auf Verbindlichkeiten, die vor dem Ausscheiden des Gesellschafters entstanden sind, begrenzt sein soll.

¹³ Mitteilung des Obersten Volksgerichts über den Druck und die Verteilung des „Protokolls der Konferenz der Rechtsprechungsarbeit der Gerichte des gesamten Landes in Zivil- und Handelssachen“ (最高人民法院关于印发《全国法院民商事审判工作会议纪要》的

⁹ Vgl. etwa die Kritik von ZHANG Suhua/LI Yanan, On the Protection of Creditor Interests Under the Subscribed Capital System, in: Jiangnan Tribune (江汉论坛), 1003-854X (2017) 03-0136-09, S. 137.

¹⁰ Beachte jedoch § 13 Abs. 1, 2 und 3 der Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des „Gesellschaftsgesetzes der Volksrepublik China“ (3) (最高人民法院关于适用《中华人民共和国公司法》若干问题的规定(三)) vom 27.1.2011 in der Fassung vom 29.12.2020 (OVG-Interpretation GesG 3), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝]/<lawinfochina.com> [北大法律英文网], Indexnummer [法宝引证码] CLI.3.349799, der bereits die Mithaftung auch bei ungenügender Bareinlage für die Gründungsgesellschafter vorsah.

tokoll 2019) eine derartige Regelung.¹⁴ Der personelle Anwendungsbereich wird gegenüber der bisherigen Rechtslage jedoch erweitert, indem nach § 54 GesG 2024 nunmehr auch die Gesellschaft selbst eine vorzeitige Kapitalaufbringung von den Gesellschaftern verlangen darf.

Die Tatbestandsvoraussetzungen, unter denen ein Gläubiger nunmehr eine vorzeitige Kapitalaufbringung verlangen kann, wurden zudem stark vereinfacht. Während bislang gemäß Ziffer 6 Protokoll 2019 entweder eine Insolvenznähe der Gesellschaft oder eine Verlängerung der Kapitalaufbringungsfristen der Gesellschafter nach Entstehen der Verbindlichkeit gefordert wurde, genügt nach dem neuen § 54 GesG 2024 die „Unfähigkeit der Gesellschaft“ (公司不能), die fällige Verbindlichkeit zu erfüllen.

Um in Zukunft ein weitgehendes Unterlaufen der satzungsmäßigen Kapitalaufbringungsfristen zu vermeiden, bedarf es näherer Klärung durch Gerichte bzw. andere staatliche Organe, wann genau Zahlungsunfähigkeit im Sinne dieser Vorschrift gegeben ist. Auch scheint der Wortlaut des § 54 GesG 2024 insoweit über das Ziel hinauszuschießen, als dass dem Gläubiger wohl ein Einfordern der gesamten ausstehenden Kapitaleinlage zugebilligt wird. Richtig dürfte jedoch eine vorzeitige Kapitaleinlage maximal in Höhe der relevanten Verbindlichkeit sein.

4. Nachhaftung bei Anteilsveräußerungen

Im Falle der Veräußerung eines nicht voll einbezahlten Geschäftsanteils tritt der Erwerber nach geltender Rechtsprechung in die Verpflichtung zur Erbringung der Kapitaleinlage innerhalb der satzungsmäßigen Frist ein.¹⁵ § 88 Abs. 1 Halbsatz 1 GesG 2024 stellt diese Rechtsprechungspraxis nunmehr auf eine gesetzliche Grundlage. Darüber hinaus etabliert § 88 Abs. 1 Halbsatz 2 GesG 2024 jedoch auch eine Nachhaftung für den veräußernden Gesellschafter für den Fall, dass der Erwerber die übernommene Kapitaleinlageverpflichtung nicht erfüllt. Eine vergleichbare Nachhaftung hatten die Gerichte bislang nur in Ausnahmefällen evidenter Gläubigerbenachteiligung anerkannt.¹⁶

通知), Az. Fa (2019) Nr. 254 (法 (2019) 254 号) vom 8.11.2019, chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝]/<lawinfochina.com> [北大法律英文网], Indexnummer [法宝引证码] CLI.3.337230.

¹⁴ Hier konnte jedoch lediglich der Gläubiger, nicht aber die Gesellschaft die Einzahlung der Stammeinlage vom Gesellschafter fordern.

¹⁵ Vgl. hierzu etwa den Zivilgerichtsbeschluss des Obersten Volksgerichts, Az. (2021) Zui Gao Fa Min Shen Nr. 6423 ((2021) 最高法民申 6423 号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.404332886; das Urteil 2. Instanz des Ersten MVG der Stadt Shanghai, Az. (2011) Hu Yi Zhong Min Si (Shang) Zhong Zi Nr. 363 ((2011) 沪一中民四 (商) 终字第 363 号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.985117; und das Urteil 2. Instanz des Obersten Volksgerichts, Az. (2019) Zui Gao Fa Min Zhong Nr. 230 ((2019) 最高法民终 230 号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.85717860.

¹⁶ Vgl. etwa das Urteil 2. Instanz des Obersten Volksgerichts, Az. (2022) Zui Gao Fa Min Zhong Nr. 116 ((2022) 最高法民终 116 号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝],

Dem Risiko einer Nachhaftung können Veräußerer bei M&A-Transaktionen dadurch begegnen, dass sie im Rahmen der Transaktionsdokumentation zusätzliche (schadensersatzbewehrte) vertragliche Verpflichtungen seitens des Erwerbers zur satzungsgemäßen Kapitaleinlage einfordern. Aus Sicht des Veräußerers sicherer erscheint jedoch der Weg einer vollständigen Kapitaleinlage¹⁷ vor Anteilsübertragung, wobei der erhöhte Cash-Bestand in der Zielgesellschaft bei der Kaufpreisberechnung entsprechend Berücksichtigung finden muss.

Darüber hinaus gibt § 88 GesG 2024 in seinem Absatz 2 im Wesentlichen die bestehende Rechtslage¹⁸ zur Nachhaftung bei Veräußerung eines nicht voll eingezahlten Anteils nach dem Ende der Kapitalaufbringungsfrist wieder. In diesem Fall haften Veräußerer und Erwerber gesamtschuldnerisch für den Fehlbetrag. Soweit der Erwerber von dem Sachverhalt keine Kenntnis hatte und auch kein Fall des Kennenmüssens vorliegt (also etwa in Fällen, in denen der Veräußerer im Rahmen der Due Diligence falsche Einzahlungsbelege etc. vorgelegt hat), trifft den Veräußerer die alleinige Haftung.

5. Gesellschafterausschluss bei Verstoß gegen Kapitalaufbringungsvorschriften

§ 52 GesG 2024 sieht nunmehr im Gesellschaftsgesetz selbst ein Verfahren zum zwangsweisen Ausschluss eines Gesellschafters für den Fall vor, dass dieser trotz schriftlicher Aufforderung seine Kapitaleinlage nicht satzungsgemäß (unter Berücksichtigung der neuen Höchstfristen) geleistet hat. Lässt der Gesellschafter die in der schriftlichen Aufforderung enthaltene Nachfrist (von mindestens 60 Tagen) verstreichen, kann der Vorstand den Zwangsausschluss des Gesellschafters beschließen, § 52 Abs. 1 GesG 2024. Das Gesetz sieht für diesen Fall die Möglichkeit einer Übertragung des Geschäftsanteils auf einen anderen Gesellschafter oder die entsprechende Herabsetzung des Stammkapitals vor, § 52 Abs. 2 GesG 2024. Der ausgeschlossene Gesellschafter hat zudem 30 Tage ab Erhalt der Ausschlussmitteilung Zeit, sich vor den Gerichten gegen den Zwangsausschluss zu verteidigen, § 52 Abs. 3 GesG 2024.

Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.501431815; den Zivilgerichtsbeschluss des Obersten Volksgerichts, Az. (2021) Zui Gao Fa Min Shen Nr. 6423 ((2021) 最高法民申 6423 号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.404332886; das Urteil 2. Instanz des Obersten Volksgerichts, Az. (2021) Zui Gao Fa Zhi Min Zhong Nr. 884 ((2021) 最高法知民终 884 号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.410760330; und das Urteil 2. Instanz des MVG der Stadt Qingdao, Shandong, Az. (2020) Lu 02 Min Zhong Nr. 12403 ((2020) 鲁 02 民终 12403 号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLI.C.310376429.

¹⁷ Ggf. nach vorangegangener Stammkapitalherabsetzung zur Reduzierung der finanziellen Anstrengungen.

¹⁸ Vgl. hierzu § 18 OVG-Interpretation GesG 3 (Fn. 10).

§ 52 enthält eine Reihe von Abweichungen vom bislang maßgeblichen § 17 OVG-Interpretation GesG 3.¹⁹

Eine entscheidende Änderung bezieht sich auf die Tatbestandsvoraussetzung und den Umfang des Zwangsausschlusses. Während § 17 OVG-Interpretation GesG 3 nur bei einer gänzlichen Nichterfüllung der Einlagepflichten durch den Gesellschafter (bzw. einer vollständigen Zurücknahme der Einlage) zur Anwendung kam und als Folge den vollständigen Ausschluss des Gesellschafters aus seiner Gesellschafterstellung vorsah,²⁰ greift der neue § 52 GesG 2024 bereits bei nur teilweiser Nichterfüllung der Einlagepflicht und beschränkt den möglichen Ausschluss des Gesellschafters auch lediglich auf den nicht einbezahlten Teil des Stammkapitals.

Zudem war bislang ein Beschluss der Generalversammlung erforderlich; nunmehr liegt die Zuständigkeit beim Vorstand. Diese Änderung ist vor dem Hintergrund des erweiterten Pflichtenkatalogs des Vorstands im Zusammenhang mit der Kapitalaufbringung in der Gesellschaft folgerichtig.²¹ Auch sah die Rechtslage bislang keine Frist zur Erhebung einer Klage durch den ausgeschlossenen Gesellschafter vor; die nunmehr maßgebliche Frist von 30 Tagen sorgt für eine schnellere Rechtssicherheit und ist daher zu begrüßen.

III. Corporate Governance

1. Erweiterte Wahlmöglichkeiten bei Gesellschaftsorganen

Das GesG 2024 räumt Investoren erweiterte Wahlmöglichkeiten bei der Ausgestaltung der Corporate Governance einer chinesischen Gesellschaft mit beschränkter Haftung ein. Soweit ein Gesellschafter hiervon Gebrauch machen möchte, bietet es sich an, wenn nicht bereits geschehen, in diesem Zusammenhang zugleich die erforderlichen Anpassungen unter dem am 1. Januar 2020 in Kraft getretenen Gesetz über ausländische Investitionen²² vorzunehmen.²³ Die wesentlichen Änderungen werden im Folgenden dargestellt.

a) Gesetzlicher Repräsentant

Dem gesetzlichen Repräsentanten kommt in einer chinesischen Kapitalgesellschaft eine herausragende Rolle

zu. Es handelt sich hierbei um die Person, die die Gesellschaft originär qua Unterschrift vertreten darf.²⁴ Gerade bei bestimmten Bankgeschäften sowie in Behördenprozessen ist die Unterschrift des gesetzlichen Repräsentanten oftmals zwingend erforderlich.

Bislang konnte die Funktion des gesetzlichen Repräsentanten gemäß § 13 Satz 1 GesG 2018 nur dem Vorstandsvorsitzenden bzw. dem geschäftsführenden Vorsteher oder dem Geschäftsführer zugewiesen werden. Gemäß § 10 Abs. 1 GesG 2024 können neben dem Geschäftsführer und dem Vorstandsvorsitzenden bzw. dem geschäftsführenden Vorsteher nunmehr grundsätzlich auch die übrigen Vorstandsmitglieder die Rolle des gesetzlichen Repräsentanten übernehmen.

Unklar ist jedoch, ob die Formulierung in § 10 Abs. 1 GesG 2024, wonach das Vorstandsmitglied „die Gesellschaft im Rahmen ihrer Geschäftstätigkeit vertritt“ (代表公司执行公司事务的), als Einschränkung dieses Wahlrechts anzusehen ist, mit der Folge, dass einem Vorstandsmitglied (inklusive des Vorstandsvorsitzenden) nur dann die Position des gesetzlichen Repräsentanten zugewiesen werden darf, wenn dieser eine aktive Rolle in der operativen Führung der Gesellschaft innehat.²⁵

Gerade ausländische Investoren entscheiden sich oftmals, die Rolle des gesetzlichen Repräsentanten und des Vorstandsvorsitzenden bzw. des geschäftsführenden Vorstehers einem leitenden Angestellten der Muttergesellschaft zuzuweisen, um auf diesem Wege bestimmte Geschäftsvorgänge in der Tochtergesellschaft besser kontrollieren zu können. Eine aktive Managementrolle (jedenfalls im Alltagsgeschäft) nehmen diese Personen jedoch nur selten ein, sodass eine derart restriktive Lesart des neuen § 10 Abs. 1 GesG 2024 dieser Praxis in Zukunft entgegenstünde.

Für eine solche restriktive Interpretation des § 10 Abs. 1 GesG 2024 könnten allgemeine Bestrebungen der chinesischen Regierung zu einer stärkeren Lokalisierung des Managements ausländisch investierter Gesellschaften sprechen. Die ganz überwiegende Anzahl an Kommentatoren des neuen Gesetzes geht jedoch von einer Erweiterung der Wahlmöglichkeiten für Investoren aus und sieht in der Formulierung keine Einschränkung der rechtlichen Eignung eines Vorstandsmitglieds, als gesetzlicher Repräsentant tätig zu werden.²⁶ Dies soll auch dann gelten, wenn die Person keine aktive Rolle in der Unternehmensleitung

¹⁹ Siehe oben Fn. 10. Vgl. zu diesen Bestimmungen auch den Überblick bei Patrick Alois Hübner, Die dritte justizielle Interpretation zum Gesellschaftsgesetz der VR China – Kapitalerhaltung, Gläubigerschutz, Treuepflichten und Publizitätsprinzip, ZChinR 2016, S. 5 ff.

²⁰ Vgl. hierzu auch den Zivilgerichtsbeschluss des Oberen Volksgerichts der Autonomen Region Tibet, Az. (2021) Zang Min Shen Nr. 292 ((2021) 藏民申 292 号), chinesischer Text abrufbar unter: <www.pkulaw.com> [北大法宝], Indexnummer [法宝引证码] CLJ.C.405219825.

²¹ Siehe hierzu unten Abschnitt V.2.

²² Chinesisch-deutsch in: ZChinR 2019, S. 144 ff.

²³ Die Übergangsfrist für Unternehmen, die vor dem 1. Januar 2020 gegründet wurden, läuft am 31. Dezember 2024 ab. Einen Überblick zur gesetzlichen Regelung sowie den erforderlichen Anpassungen gibt Jörg-Michael Scheil, Ausländische Investitionen in China nach der neuen gesetzlichen Regelung: Neugründungen und Reorganisation bestehender Unternehmen, ZChinR 2021, S. 5 ff.

²⁴ Üblicherweise werden chinesische Kapitalgesellschaften durch Anbringung sog. „Firmenstempel“ vertreten.

²⁵ So jedenfalls eine Reihe von Online-Publikationen von Rechtsanwaltskanzleien zum neuen Gesetz, beispielsweise der Beitrag von HE Kan, Key Considerations for Multinational Corporations in China under the New PRC Company Law (Wichtige Überlegungen für multinationale Unternehmen in China hinsichtlich des neuen Gesellschaftsrechts der VR China) vom 15.1.2023, abrufbar unter: <www.junhe.com/legal-updates/2346>.

²⁶ Siehe beispielsweise den Beitrag von LI Qiang, The New Company Law: Restructuring Corporate Governance (Das neue Gesellschaftsgesetz: Restrukturierung der Corporate Governance) vom 30.12.2023, abrufbar unter: <www.kwm.com/cn/en/insights/latest-thinking/newly-revised-prc-company-law-rebuilding-company-governance-structure.html>.

der Gesellschaft einnimmt. Für diese Lesart spricht zunächst, dass der relevante Wortlaut des neuen § 10 Abs. 1 GesG 2024 dem Wortlaut des § 61 Abs. 1 Zivilgesetzbuch der Volksrepublik China²⁷ entlehnt ist, der eine allgemeine Definition der organschaftlichen Vertretung einer juristischen Person beinhaltet. Zudem erscheint eine Umsetzung der restriktiven Auslegung auch rein praktisch nur schwer vorstellbar, da eine effiziente Kontrolle durch die Registerbehörde, ob eine Person eine aktive Rolle im Management einer Gesellschaft übernimmt, in der Praxis kaum umzusetzen ist. Zur Klärung dieser Rechtsfragen sollten die weitere Behördenpraxis sowie der Erlass etwaiger Ausführungsbestimmungen genau beobachtet werden.

b) Kontrollorgan

Das chinesische Recht sah für Gesellschaften mit beschränkter Haftung neben dem Vorstand bzw. geschäftsführenden Vorsteher sowie dem Geschäftsführer bislang als Kontrollorgan zwingend einen Aufsichtsrat bzw. bei Gesellschaften mit kleinem Gesellschafterkreis oder verhältnismäßig kleinem Umfang einen oder zwei sog. „Aufsichtsführer“ (监事) vor. Das neue Gesellschaftsgesetz trägt der oft vorgebrachten Kritik, wonach die Kontrolle durch dieses Organ ohnehin nur auf dem Papier ausgeübt wird, Rechnung und erlaubt Gesellschaften mit kleinem Gesellschafterkreis oder verhältnismäßig kleinem Umfang in § 83 GesG 2024 nunmehr, neben der Option der Bestellung nur eines Aufsichtsführers, die gänzliche Abschaffung dieses Kontrollorgans. Erforderlich in einer Mehrpersonengesellschaft ist die Zustimmung aller Gesellschafter.

In der Vergangenheit haben sich Gemeinschaftsunternehmen von in- und ausländischen Partnern oftmals dafür entschieden, anstelle eines „Aufsichtsrats“ (监事会) zwei Aufsichtsführer zu benennen, wobei jede Seite einen Kandidaten vorschlagen durfte. Da § 83 Halbsatz 1. GesG 2024 die Möglichkeit der Ernennung von zwei Aufsichtsführern nicht mehr vorsieht, stellt sich für solche Gemeinschaftsunternehmen die Frage, ob eine Anpassung gemäß dem neuen GesG erforderlich ist, etwa wenn es nach dem Inkrafttreten des GesG 2024 zu einem Wechsel in der Person eines Aufsichtsführers kommt.

Gemäß § 69 Abs. 1 GesG 2024 steht Gesellschaften darüber hinaus nunmehr auch eine Alternative zum Aufsichtsrat bzw. Aufsichtsführer zur Verfügung. Danach können Gesellschaften einen sog. „Prüfungsausschuss“ (审计委员会) innerhalb des Vorstands einrichten, der dann an die Stelle des Aufsichtsrats bzw. Aufsichtsführers tritt. Die im Gesetz formulierte Besetzung dieses Ausschusses mit Vorstandsmitgliedern lässt jedoch Zweifel an der Wirksamkeit dieser Kontrollinstanz aufkommen.

2. Erweiterte Arbeitnehmermitbestimmung

Das neue Gesellschaftsgesetz will die Arbeitnehmermitbestimmung in chinesischen Gesellschaften stär-

ken. Neben erweiterten Vorgaben zur Einrichtung von Arbeitnehmervertretungen in Unternehmen steht hier vor allem die mögliche Besetzung des Vorstands mit Arbeitnehmervertretern im Vordergrund.

Während § 44 Abs. 2 Satz 1 GesG 2018 Arbeitnehmervertreter nur in Vorständen von Gesellschaften vorsah, deren Gesellschafterkreis mindestens zwei Staatsunternehmen umfasste, stellt § 68 Abs. 1 Satz 2 GesG 2024 nunmehr ausschließlich auf die Anzahl der Arbeitnehmer eines Unternehmens ab. Demnach ist der Vorstand von Unternehmen mit 300 oder mehr Arbeitnehmern mit Arbeitnehmervertretern zu besetzen, es sei denn, es existiert im Unternehmen ein Aufsichtsrat, der auch Arbeitnehmervertreter umfasst. Soweit also ein Unternehmen einen Aufsichtsrat in seiner Satzung vorsieht und dieser gemäß § 76 Abs. 2 Satz 2 GesG 2024 (unabhängig von der Anzahl der Arbeitnehmer) mindestens zu einem Drittel mit Arbeitnehmervertretern besetzt ist, bedarf es keiner Aufnahme von Arbeitnehmervertretern in den Vorstand.²⁸

Bislang nicht abschließend geklärt ist jedoch das Verhältnis von § 75 bzw. § 83 GesG 2024 zur Vorschrift des § 68 Abs. 1 Satz 2 GesG 2024. Konkret stellt sich die Frage, ob eine Gesellschaft mit kleinem Gesellschafterkreis, aber 300 oder mehr Arbeitnehmern von den Möglichkeiten in den §§ 75 Satz 1 bzw. 83 GesG 2024 kumulativ Gebrauch machen darf und sowohl den Vorstand durch einen geschäftsführenden Vorsteher als auch den Aufsichtsrat durch einen Aufsichtsführer ersetzen (oder sogar die gänzliche Abschaffung dieses Kontrollorgans vorsehen) darf, mit der Folge, dass keines dieser Organe mit Arbeitnehmervertretern besetzt werden kann. Es spricht jedoch einiges dafür, dass § 68 Abs. 1 Satz 2 GesG 2024 als die speziellere Vorschrift zur Regelung der Mitarbeiterbestimmung in Unternehmen insoweit den §§ 75 Satz 1. bzw. 83 GesG 2024 vorgeht und jedenfalls eines dieser Organe zwingend in der Satzung vorzusehen ist.

Das Gesetz lässt zudem eine Reihe weiterer Fragen unbeantwortet. Zunächst ist fraglich, ob etwa die Anzahl der in den Vorstand entsandten Arbeitnehmervertreter beliebig ist oder mit der Anzahl der Arbeitnehmer im Unternehmen steigt. Zudem stellen sich diverse Fragen zur Berechnung der Anzahl der Arbeitnehmer, etwa ob Arbeitnehmer von verbundenen Unternehmen oder Leiharbeitnehmer hier Berücksichtigung finden müssen.²⁹ Schließlich ist unklar, wer als Arbeitnehmervertreter im Sinne dieser Vorschrift

²⁸ Es wird teilweise die Meinung vertreten, dass auch bei Aufnahme eines Arbeitnehmervertreters in den Aufsichtsrat der Vorstand mit Arbeitnehmervertretern zu besetzen ist, vgl. etwa den Beitrag von CAI Ron, et al., How Should Foreign Investors Adapt to China's New Company Law vom 12.1.2024, abrufbar unter: <<https://www.zhonglun.com/Content/2024/01-12/1556492412.html>>. Diese Auffassung ist mit dem chinesischen Originalwortlaut der Gesetzesfassung jedoch nur schwer in Einklang zu bringen. Möglicherweise bezieht sich diese Auffassung auf die insoweit anderslautende Entwurfsfassung vom 24. Dezember 2021.

²⁹ Die Vorschrift des § 16 GesG 2024 lässt den Schluss zu, dass Arbeitnehmer nur solche Mitarbeiter sind, die einen Arbeitsvertrag mit der Gesellschaft selbst geschlossen haben.

²⁷ Vom 28.5.2020, chinesisch-deutsch in: ZChinR 2020, S. 207 ff.

qualifiziert ist. Auch insoweit sollte die zukünftige Anwendungspraxis der Behörden genau verfolgt werden.

3. Erweiterte Informationsrechte für Gesellschafter

Zur Stärkung der Rechte insbesondere von Minderheitsgesellschaftern erweitert § 57 GesG 2024 die Informationsrechte von Gesellschaftern über die Geschäftsbücher hinaus auf die Einsichtnahme des Gesellschafterregisters³⁰ sowie sonstiger Geschäftsbelege. Auch regelt die Vorschrift nunmehr in Absatz 3 ausdrücklich die Zulässigkeit der Hinzuziehung externer Berater, die auch ohne Anwesenheit eines Vertreters des Gesellschafters die Unterlagen einsehen dürfen. Dies vereinfacht insbesondere ausländischen Mitgesellschaftern die Wahrnehmung ihrer Informations- und Prüfrechte.

IV. Anteilsveräußerungen

1. Abschaffung des Zustimmungserfordernisses

§ 71 Abs. 2 GesG 2018 sah im Falle von Anteilsveräußerungen an Dritte bislang ein Zustimmungserfordernis der Mehrheit der übrigen Gesellschafter vor. Diese Zustimmung galt als erteilt, wenn ein Gesellschafter nicht innerhalb von 30 Tagen ab Erhalt einer Verkaufsmitteilung³¹ dem Verkauf widersprach. Im Falle eines Widerspruchs der Mehrheit der Gesellschafter waren diese zum Erwerb der Anteile entsprechend der Bedingungen aus der Verkaufsmitteilung verpflichtet.

§ 84 Abs. 2 Satz 1 GesG 2024 streicht nunmehr das Zustimmungserfordernis und setzt an dessen Stelle ein Vorkaufsrecht der übrigen Gesellschafter im Falle von Anteilsveräußerungen an Dritte. Die Gesellschafter haben 30 Tage nach entsprechender Mitteilung durch den Verkaufsinteressenten u. a. über Höhe des verkauften Anteils, Kaufpreis und Zahlungsmethode³² Zeit, ihr Vorkaufsrecht auszuüben. Verstreicht diese Frist ungenutzt, gilt dies gemäß § 84 Abs. 2 Satz 2 als Verzicht auf das Vorkaufsrecht.

Aus Sicht eines Verkäufers scheinen diese Änderungen zunächst lediglich dogmatischer Natur zu sein. Die Anwendungspraxis der Registerbehörden wird jedoch zeigen, ob der Verzicht auf das Zustimmungserfordernis den administrativen Prozess der Anteilsveräußerung an Dritte in Zukunft einfacher gestalten wird. In der Praxis der meisten Gemeinschaftsunternehmen wird sich diese Änderung jedoch ohnehin kaum bemerkbar machen, da sich in den Satzungen bzw. Gesellschaftervereinbarungen der Gesellschaften typischerweise detaillierte Klauseln zum Austritt von Gesellschaftern (oftmals mit ausdrücklichen Zustimmungserfordernissen) befinden. Auch der neue § 84 GesG 2024 lässt nach seinem Absatz 3 derartige abwei-

chende Bestimmungen in den Satzungen ausdrücklich zu.

2. Aufwertung des Gesellschafterregisters

§ 86 Abs. 2 GesG 2024 knüpft das Recht zur Ausübung von Gesellschafterrechten eines im Wege der Anteilsübertragung neu in die Gesellschaft eintretenden Gesellschafters an den Zeitpunkt der Aufnahme in das Gesellschafterregister. Mit dieser Aufwertung des Gesellschafterregisters einher geht gemäß § 86 Abs. 1 GesG 2024 das Recht sowohl des Veräußerers als auch des Erwerbers, die Eintragung des Neugesellschafters im Gesellschafterregister von der Gesellschaft zu verlangen und bei Unterlassung gerichtlich durchzusetzen.

Diese Klausel ist neu in das Gesellschaftsgesetz aufgenommen und hat ihren Ursprung in § 23 OVG-Interpretation GesG 3. Durch die aufgrund § 86 GesG 2024 nunmehr jedoch erfolgte Aufwertung des Gesellschafterregisters wird diesem Dokument in zukünftigen M&A-Transaktionen gesteigerte Bedeutung zukommen. Ob der Anwendungsbereich der Vorschrift durch die Gerichte über ihren ausdrücklichen Wortlaut hinaus auch auf Gesellschaftereintritte im Wege einer Kapitalerhöhung erweitert werden wird, bleibt abzuwarten.

V. Erweiterte Haftung von Entscheidungsträgern

1. Nähere Ausgestaltung der Treuepflichten

Zunächst enthält das neue Gesellschaftsgesetz in § 180 nunmehr eine nähere Beschreibung der bislang in § 147 GesG 2018 lediglich allgemein umschriebenen Treuepflichten der Vorstandsmitglieder, Aufsichtsführer und leitenden Angestellten. Dabei behält das neue Gesetz die Unterteilung in eine Loyalitätspflicht und eine Sorgfaltspflicht bei.

Im Rahmen der in § 180 Abs. 1 GesG 2024 näher beschriebenen Loyalitätspflicht müssen Vorstandsmitglieder, Aufsichtsführer und leitende Angestellte Maßnahmen ergreifen, um Konflikte zwischen ihren eigenen Interessen und den Interessen des Unternehmens zu vermeiden. Zudem dürfen sie ihre Befugnisse nicht zur Erlangung unzulässiger Vorteile nutzen.

Die in § 180 Abs. 2 GesG 2024 enthaltene Sorgfaltspflicht verpflichtet die Mitglieder der Unternehmensleitung, die Aufsichtsführer und die leitenden Angestellten bei der Erfüllung ihrer Aufgaben zur Anwendung der Sorgfalt einer ordentlichen Geschäftsperson im besten Interesse der Gesellschaft.

Darüber hinaus erweitert § 181 GesG 2024 die bislang in § 147 GesG 2018 enthaltenen spezifischen Tatbestände einer Treuepflichtverletzung auf die Aufsichtsführer. § 182 GesG 2024 adressiert zudem das in der Praxis oft anzutreffende Problem der In-sich-Geschäfte zwischen Mitgliedern der Unternehmensleitung und der übervorteilten Gesellschaft selbst, indem nunmehr ausdrücklich Umgehungsgeschäfte unter Heranziehung

³⁰ Dies trägt der unten in Abschnitt IV.2. angesprochenen Aufwertung des Gesellschafterregisters Rechnung.

³¹ Diese hatte die Rahmenbedingungen des beabsichtigten Verkaufs zu enthalten, wie etwa Kaufpreis, Höhe des verkauften Anteils und potenzielle Erwerber.

³² Interessanterweise wird die Mitteilung über die Identität des Kaufinteressenten im Gesetz nicht ausdrücklich genannt.

von verbundenen Personen bzw. Gesellschaften der Mitglieder der Unternehmensleitung erfasst werden.

2. Verantwortlichkeiten im Zusammenhang mit Kapitalaufbringung und -erhaltung

Wie bereits erwähnt, besteht ein Ziel der Neufassung in der Stärkung des Stammkapitals als Haftungsfonds für Gläubiger der Gesellschaft – dazu werden insbesondere die Vorschriften zur Kapitalaufbringung durch die Gesellschafter verschärft.³³

Als flankierende Maßnahmen nimmt das Gesetz zusätzlich auch den Vorstand der Gesellschaft in die Verantwortung und legt diesem haftungsbewehrte Verpflichtungen im Rahmen der Kapitalaufbringung und -erhaltung auf.

Gemäß § 51 Abs. 1 GesG 2024 fällt es nunmehr in die Zuständigkeit des Vorstands, die Kapitalaufbringung der Gesellschafter zu prüfen und, im Falle der nichtsatzungsgemäßen Kapitaleinlage, die Kapitalaufbringung im Namen der Gesellschaft einzufordern. Kommt der Vorstand dieser Verpflichtung nicht nach, haftet er für etwaige daraus resultierende Verluste der Gesellschaft, § 51 Abs. 2 GesG 2024.

Hinzu tritt die bislang in § 14 OVG-Interpretation GesG 3 enthaltene Haftung von Vorstandsmitgliedern, Aufsichtsführern und leitenden Angestellten im Zusammenhang mit der rechtswidrigen Rückzahlung bzw. Veruntreuung von Stammkapital an einen Gesellschafter, § 53 Abs. 2 GesG 2024.

Schließlich enthält § 211 GesG 2024 nunmehr eine Haftungsklausel zulasten von Vorstandsmitgliedern, Aufsichtsführern und leitenden Angestellten, die Verantwortung für eine rechtswidrige Gewinnausschüttung an einen Gesellschafter tragen, durch die der Gesellschaft Verluste entstanden sind.

VI. Fazit

Die Neufassung des Gesellschaftsgesetzes enthält eine Reihe sinnvoller Änderungen zur bisherigen Rechtslage. Zu nennen ist hier etwa die Verschärfung der Kapitalaufbringungsvorschriften zur besseren Durchsetzung eines effektiveren Gläubigerschutzes. Auch die Konsolidierung von bisher sich aus Ausführungsvorschriften und Interpretationen des Obersten Volksgerichts bzw. richterrechtlichen Vorgaben ergebende Rechtslage in einer einheitlichen gesetzlichen Kodifizierung ist zu begrüßen. In Bezug auf eine Vielzahl neuer Regelungen existiert jedoch noch Klärungsbedarf. Insoweit gilt es, die zukünftige Anwendungspraxis seitens der Registerbehörden sowie den Erlass etwaiger Ausführungsbestimmungen und gerichtlicher Interpretationen abzuwarten.

³³ Siehe hierzu Abschnitt I.

* * *

The New Company Law of the People's Republic of China – A Guide for Investors

The new version of the PRC Company Law, which comes into force on July 1, 2024, brings with it a whole series of relevant changes. For many companies, there is a need for action with regard to the company's articles of association and the structure of corporate governance. The following article summarizes the main changes and provides foreign investors with guidelines for the future legal structure of their subsidiaries in the PRC. It also addresses the ambiguities in the law and makes concrete suggestions for interpreting the relevant regulations.