

Erste Verlautbarung des Obersten Volksgerichts zum neuen Gesetz über das Internationale Privatrecht der Volksrepublik China - Verbote umfassender justizieller Interpretation?!

Peter Leibkühler¹

Am 2.12.2010 wandte sich das Oberste Volksgericht (OVG) mit einer Mitteilung² an die Volksgerichte des Landes, in der die Notwendigkeit des gewissenhaften Studiums und der ordnungsgemäßen Umsetzung des neuen chinesischen Gesetzes über das Internationale Privatrecht³ (in der Folge IPRG) durch die Richterschaft betont wird. Der Rechtscharakter und die gesetzlichen Grundlagen solcher Mitteilungen des OVG sind unklar.⁴ Allerdings sehen Untergerichte sie als verbindlich an und ziehen sie wie Gesetzesnormen heran. Somit entfalten sie, unabhängig von ihrer rechtlichen Einordnung, rechtstatsächliche Wirkung.⁵

Die einschlägige chinesische und westliche Literatur untersucht die hier betrachtete Mitteilung des OVG und ihre rechtlichen Konsequenzen, soweit ersichtlich, bislang nicht.⁶ Diese Lücke soll mit der vorliegenden Bearbeitung geschlossen werden.

I. Ausgangslage

Der Verabschiedung des IPRG Ende 2010 waren – bis in die frühen 1990er Jahre zurückreichende – Anstrengungen chinesischer Rechtswissenschaftler an der Ausarbeitung eines entsprechenden einheitlichen Gesetzes vorausgegangen. Es sollte die nötige Rechtssicherheit für die sich ausweitenden Wirtschaftsbeziehungen mit dem Ausland schaffen und eine erfolgreiche Öffnung und Reform des Landes gewährleisten.⁷ Diese Bemühungen, die vornehmlich der Chinesischen Akademischen Vereinigung für Internationales Privatrecht (Chinese Society of Private International Law – CSPIL)⁸ zuzurechnen sind, mündeten in mehrere Entwürfe⁹ und schließlich im Jahre 2000 in die Veröffentli-

¹ Peter Leibkühler, LL.M., Wirtschaftsjurist (Univ. Bayreuth), ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Max-Planck Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg (leibkuechler@mpipriv.de).

² „Mitteilung des Obersten Volksgerichts zum gewissenhaften Studium und zur Implementierung des „Gesetzes der Volksrepublik China zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ [最高人民法院关于认真学习贯彻执行《中华人民共和国民事诉讼法涉外民事关系法律适用法》的通知]; chinesisch-deutsch in diesem Heft, S. 61 ff.

³ Das „Gesetz der Volksrepublik China zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ [中华人民共和国民事诉讼法涉外民事关系法律适用法] wurde auf der 17. Sitzung des Ständigen Ausschusses des 11. Nationalen Volkskongresses am 28.10.2010 verabschiedet und ist am 1.4.2011 in Kraft getreten; chinesischer Text in: Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses [全国人民代表大会常务委员会公报] 2010, Nr. 7, S. 640 ff.; deutsche Übersetzung in ZChinR, 2010, S. 376ff. Eine weitere deutsche Übersetzung findet sich in: RIW 2011, S. 235 ff.; chinesisch-englisch in: CCH Asia Pacific [Hrsg.]: CCH China Laws for Foreign Business, Business Regulations, Volume 1-5, Hongkong 1985 ff., 19-870.

⁴ Vgl. zu den verfassungsrechtlichen und einfachgesetzlichen Rechtsgrundlagen sogenannter Justizinterpretationen: Ahl, Die Justizauslegung durch das Oberste Volksgericht der VR China - Eine Analyse der neuen Bestimmungen des Jahres 2007, in: ZChinR 2007, S. 251 ff.; nach § 6 Abs. 1 der „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Justizauslegung“ vom 1.4.1997 in der Fassung vom 23.3.2007 (chinesisch-deutsch in: ZChinR 2007, S. 322 ff.) ergeben justizielle Interpretationen in vier Formen: als „Auslegung“ (解释), „Bestimmungen“ (规定), „Antwort“ (批复) oder „Beschluss“ (决定). Die hier untersuchte „Mitteilung“ (通知) des OVG fällt zwar begrifflich nicht unter eine dieser Kategorien, wurde und wird allerdings weiter als Unterfall justizieller Interpretation angesehen. Noch nach Erlass dieser „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Justizauslegung“ im Jahre 1997 machte das OVG bis heute weit mehr als einhundert „Mitteilungen“ unterschiedlichsten Inhalts, darunter auch 17 „Mitteilungen über das gewissenhafte Studium“ bestimmter Gesetze und weiterer Rechtstexte bekannt (Recherche in der Datenbank <www.chinalawinfo.com> am 19.11.2011).

⁵ Vgl. CHEN Chunlong [陈春龙], Status und Funktion justizieller Interpretationen in China [中国司法解释的地位与功能], Zhongguo Faxue 2003, Nr.1, S. 24, 26; Ahl a.a.O. (FN3), S. 253f m.w.N.; justizielle Interpretationen als Gesetzgebungsart bezeichnend auch YU Minyou/ ZHOU Yang: „Über die Bildung eines Anwendungsmusters des Völkervertragsrechts in China aus der Perspektive des Aufbaus eines sozialistischen Rechtsstaats“ [论从建设社会主义法治国家角度构建条约在我国的适用模式], in: Wuhan Daxue Xuebao (Renwen Shehui Kexue Ban) Band 53 2000, Nr.2, S. 202, 204; siehe auch Finder, The Supreme People's Court of the People's Republic of China, in: Journal of Chinese Law, Vol. 7 [1993], S. 145 ff. [180 ff.).

⁶ Erwähnung und Abdruck findet die Mitteilung lediglich in einer Publikation, wird dort allerdings kaum weiter untersucht, vgl. GAO Xiaoli, in: WAN Xiang [万鄂湘] u.a., Verständnis und Anwendung des Gesetzes der Volksrepublik China zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung [中华人民共和国涉外民事关系法律适用法条文理解与适用], Beijing 2011, S. 363-366; angeführt wurde besagte Mitteilung auch in einem Vortrag von Prof. Johan Erauw anlässlich der Internationalen Konferenz der Chinese Society of Private International Law Ende Oktober 2011 in Peking; sein Vortrag liegt dem Verfasser in gedruckter Form vor.

⁷ vgl. MA Lin, IPRax 1995, S. 334; siehe auch Pattloch, Das IPR des geistigen Eigentums in der VR China, S. 6 m. w. N.

⁸ [中国国际私法学会]; zu deren Entstehung und Gründung 1987: von Senger/ XU Guojian: Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht der Volksrepublik China, Zürich 1994, S. 123f, S. 589ff; ein Tagungsbericht zu deren 20. Jahrestagung findet sich bei Gebauer, IPRax 2008, S. 70.

⁹ Zum ersten dieser Entwürfe: MA Lin, IPRax 1995, S. 334ff.

chung eines Modellgesetzes.¹⁰ Der Gesetzgebungsprozess selbst erstreckte sich ebenfalls über einen langen Zeitraum, vom ersten offiziellen Entwurf aus dem Jahre 2002¹¹ bis zur Verabschiedung des Gesetzes im Dezember 2010.¹² Grund für die Verzögerung waren unterschiedliche Ansichten bezüglich der Frage, ob ein eigenständiges Gesetz anzustreben sei oder die entsprechenden Bestimmungen Teil eines zu verabschiedenden umfassenden Zivilgesetzbuches sein sollten.¹³ Hiermit verbunden war die wichtige Frage, wie sich das neue Gesetz in die bestehenden Gesetze und andere Regelungen einfügen könne und solle und die inhaltliche Frage, ob auch das Internationale Zivilverfahrensrecht mit einbezogen werden sollte. Der Gesetzgeber versuchte schließlich, Komplexität zu vermeiden.¹⁴ Das IPRG wurde als eigenständiges Gesetz verabschiedet, wobei inhaltlich nur kollisionsrechtliche Fragen behandelt, Belange des internationalen Zivilprozessrechts jedoch ausgeklammert wurden. Die hierdurch in Kauf genommene Unvollständigkeit wird weitgehend bedauert und auch die geregelten Bereiche lassen noch zahlreiche Fragen offen.¹⁵

Das OVG war sich ganz offenbar bewusst, dass die Anwendung des neuen Gesetzes für die Volksgerichte der unteren Ebenen Schwierigkeiten mit sich bringen würde. So jedenfalls könnte die Mitteilung des OVG an die Volksgerichte des Landes

vom 2.12.2010 gewertet werden, die im Folgenden betrachtet wird.

II. Die Mitteilung im Einzelnen

Die Mitteilung des OVG ist in fünf Abschnitte unterteilt, die jeweils in unterschiedlicher Weise die Anwendung des neuen Gesetzes erleichtern und fördern sollen.¹⁶ In der Folge werden diese Abschnitte auf ihren Inhalt und rechtliche Auswirkungen hin betrachtet.

1. Bedeutung des gewissenhaften Studiums des neuen Gesetzes

Das OVG drückt gleich zu Beginn der Mitteilung die Erwartung aus, das neue Gesetz werde die Rechtsprechungspraxis Chinas nachhaltig beeinflussen. Den Gerichten wird aufgegeben, dafür zu sorgen, dass sich die Richter und Schöffen¹⁷ mit dem neuen Gesetz beschäftigen, dieses in seiner Gänge verstehen und sich dessen Wichtigkeit vergegenwärtigen. Für europäische Juristen sind Ton und Inhalt der Mitteilung ungewohnt, scheint doch hiermit eine Selbstverständlichkeit unterstrichen zu werden. Allerdings sind Mitteilungen dieser Art in der chinesischen Rechtslandschaft keineswegs ungewöhnlich. Seit 1985 wurden mindestens 23 entsprechende Mitteilungen, die sich mehrheitlich auf das gewissenhafte Studium gerade verabschiedeter Gesetze bezogen, bekannt gemacht.¹⁸ So gab es entsprechende Mitteilungen beispielsweise bereits 1986 bezüglich der Allgemeinen Prinzipien des Zivilrechts (AGZR), 2001 für das Familienrechtsgesetz und auch 2010 für das Volksschlichtungsgesetz¹⁹. Allerdings wird nicht jedes Gesetz zwangsläufig von einer solchen Mitteilung ergänzt. Für das 1999 erlassene Vertragsgesetz etwa, findet sich eine solche nicht.

¹⁰ Chinesische Akademische Vereinigung für Internationales Privatrecht [中国国际私法学会], Modellgesetz für ein Gesetz der Volksrepublik China über das internationale Privatrecht [中华人民共和国国际私法示范法], Beijing 2000 (chinesisch/englisch); eine englische Übersetzung findet sich zudem im Yearbook of Private International Law, Volume 3 (2001), S. 349-390. Ein weiterer akademischer Entwurf aus dem Jahr 2006 findet sich in: ZHAO Xianglin/DU Xinli und andere [赵相林 / 杜新丽 等著], Gesetzgeberische Prinzipien für ein Gesetz über die Rechtsanwendung bei internationalen Zivil- und Handelsbeziehungen [国际民商事关系法律适用法立法原理], Beijing 2006; zu den Auswirkungen dieses Modellgesetzes auf die „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Rechtsanwendung bei der Behandlung von zivilrechtlichen und handelsrechtlichen Vertragsstreitigkeiten mit Außenberührung [最高人民法院关于审理涉外民事或商事合同纠纷案件法律适用若干问题的规定] vom 23.7.2007 (chinesisch-deutsch in: ZChinR 2007, S. 359 ff.): Gebauer, IPRax 2008, S. 62-70.

¹¹ Dieser Entwurf wurde dem Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses am 23.12.2002 vorgelegt, siehe hierzu: „Das auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung anwendbare Recht anhand der Regeln des Internationalen Privatrechts festlegen“ [涉外民事关系的法律适用按国际私法冲突规则确定], Interview mit Prof. LU Song in 法制日报 (Legal Daily) vom 20.2.2003, S. 12; vgl. WANG Baoshi, Neue Entwicklungen im IPR der VR China, IPRax 2007, S. 363 ff., S. 365; zur Entwicklung dieses Entwurfs bis 2010, Interview mit ZENG Tao [曾涛] in: Legal Daily [法制日报] v. 21.8.2010, S. 2.

¹² Vgl. zum Gesetzgebungsprozess und ausführlich zu den im Gesetzgebungsentwurf von 2002 enthaltenen Normen: ZHU Weidong, Journal of Private International Law 3 (2007), S. 283 ff.

¹³ Bemerkenswert ist insoweit, dass der Entwurf des Gesetzgebers von 2002 noch als 9. Buch eines chinesischen Zivilgesetzbuches beraten wurde, letztlich aus diesem Entwurf aber das eigenständige Gesetz IPRG hervorging.

¹⁴ Vgl. Interview mit ZENG Tao [曾涛] in: Legal Daily [法制日报] v. 21.8.2010, S. 2.

¹⁵ Vgl. hierzu umfassend, Pißler, RechtsZ 2012, S. 1-46.

¹⁶ Direkt adressiert werden zu Beginn der Mitteilung die höheren Gerichte aller Provinzen, autonomen Verwaltungsgebiete und reichsunmittelbaren Städte, sowie die Militärgerichte der Volksbefreiungsarmee und die Zweiggerichte des Oberen Volksgerichts im autonomen Gebiet Xinjiang. Innerhalb der folgenden Abschnitte wendet sich die Mitteilung allerdings an die Volksgerichte aller Ebenen. Letzteres ist sinnvoll, da sich nach dem Zivilprozessgesetz (ZPG) von 2007 eine grundsätzliche, erstinstanzliche sachliche Zuständigkeit der unteren Volksgerichte aus § 18 ZPG ergibt. Das mittlere Volksgericht ist nur dann erstinstanzlich zuständig, wenn es sich um einen „großen Fall mit Auslandsbezug“ [重大涉外案件] handelt, § 19 Nr. 1 ZPG. Ein solcher Fall liegt nach den „Ansichten des OVG zu einigen Fragen der Anwendung des ZPG vom 14.7.1992“ gemäß deren Nr. 1 dann vor, wenn der Streitwert hoch ist, der Sachverhalt kompliziert oder wenn sich zahlreiche Parteien im Ausland aufhalten. Im ZPG von 1982 waren die mittleren Volksgerichte noch grundsätzlich erste Instanz für solche Fälle, dort § 17 Nr. 1. Dies wurde mit der Novellierung des ZPG von 1991 entsprechend der heutigen Regelung geändert.

¹⁷ Vgl. zum Begriff „ 审判人员 “ die Übersetzung in diesem Heft, S. 62 (dort zudem Fn. 2).

¹⁸ Dies ergab eine Recherche auf <www.chinalawinfo.com> vom 18.11.2011.

¹⁹ All diese Mitteilungen finden sich in chinesischer Sprache unter <www.chinalawinfo.com>.

Die Verabschiedung der Mitteilung könnte als Ausdruck der Besorgnis des OVG gegenüber der fehlenden sofortigen Umsetzung und Anwendung des neuen Gesetzes durch die Richter in den Gerichten unterhalb des OVG interpretiert werden. Dies leuchtet insofern ein, als die Anwendung der zu Recht als komplex geltenden Regeln des internationalen Privatrechts einen zusätzlichen Aufwand und außerdem entsprechende Kenntnisse dieser Rechtsmaterie bei den Richtern erfordert, deren Fehlen teilweise bemängelt wird.²⁰ Bedenkt man dann noch die mögliche Folge, ausländisches Recht anwenden zu müssen, so wird es nicht verwundern, dass das OVG ein noch verstärktes „Heimwärtsstreben“ einheimischer Gerichte verhindern möchte.²¹ Es macht daher gleich in diesem ersten Abschnitt der Mitteilung deutlich, dass es einer solchen Entwicklung entgegensteuern will.

2. Verhältnis zu früheren Normen

a. Problemstellung

Gegenstand des zweiten Abschnitts ist das Verhältnis des IPRG zu früheren gesetzlichen Regelungen. Das OVG weist zunächst darauf hin, dass bereits vor Erlass des neuen Gesetzes zahlreiche Normen des internationalen Privatrechts in Kraft waren. Diese sind in den verschiedensten Rechtstexten verstreut. So finden sich entsprechende Normen unter anderem in den AGZR von 1986²², dem Erbgesetz von 1985,²³ dem Seehandelsgesetz von 1992²⁴ und dem Wechsel- und Scheckgesetz von 1995/2004^{25, 26}. Die resultierende Unübersichtlichkeit und potentielle und tatsächliche Widersprüchlichkeit wurde lange bemängelt und diente als

Triebfeder für die akademischen Bemühungen zur Schaffung eines eigenständigen IPRG.²⁷ Allerdings stellte sich die Inkorporation dieser verstreuten Normen im Gesetzgebungsprozess als sehr kompliziert dar und letztlich wurde weitgehend, selbst im wichtigen Bereich des Handelsrechts, auf eine Integration der bereits bestehenden Normen in die neue Kodifikation des IPRG, verzichtet.²⁸ Es ergibt sich daher die Frage, inwieweit frühere Regelungen noch neben dem IPRG anzuwenden sind bzw. inwieweit die neuen Regelungen diese früheren Regelungen verdrängen.

Der hier betrachtete Abschnitt mahnt die Gerichte aller Ebenen dazu, die Frage dieses Verhältnisses ernst zu nehmen und verweist auf „den Geist“²⁹ der beiden hierfür relevanten Paragraphen des neuen Gesetzes, namentlich § 2 und § 51 IPRG.

Diese lauten:

§ 2 Abs. 1 IPRG „Das auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung anwendbare Recht wird nach diesem Gesetz bestimmt. Wenn andere Gesetze besondere Bestimmungen zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung enthalten, gelten diese Bestimmungen.“³⁰

§ 51 IPRG „Wenn dieses Gesetz nicht mit den §§ 146, 147 der „Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts“ oder mit § 36 „Erbgesetz der Volksrepublik China“ übereinstimmt, wird dieses Gesetz angewendet.“

b. Interpretation zu § 2 Abs. 1 IPRG

Das Verständnis von § 2 Abs. 1 IPRG ist umstritten. Insbesondere ist unklar, wann von einer besonderen Bestimmung auszugehen ist. Wie gesehen, enthalten einige frühere Spezialgesetze Normen zu in ihrem Bereich relevanten Zivilrechtsverhältnissen mit Außenberührung. Insofern wird teilweise vertreten, all diese Normen als besondere Bestimmungen anzusehen und ihnen generell Vorrang zu gewähren.³¹ Nach anderer Ansicht könne

²⁰ Eine oft fehlende, entsprechende Qualifikation der Richter kritisiert: HE Qisheng [何其生], Kurze Analyse des „Heimwärtsstrebens“ bei der Anwendung des chinesischen internationalen Privatrechts [浅析我国涉外民事法律适用中“回家去的趋势”] Wuhan Daxue Xuebao (Zhaxue Shehui Kexue Ban), Band 64 2011, Nr. 2, S. 7.

²¹ Hierzu erklärt HE Qisheng a. a. O. (Fn. 20), diese Tendenz der Gerichte einheimisches Recht anzuwenden sei mit fehlender IPR-Kennntnis bei den Richtern, dem Souveränitätsgedanken und den teilweise lange Zeit unvollständigen gesetzlichen Regelungen und zudem mit ebenfalls fehlender Sensibilisierung der Streitparteien erklärbar, S. 7f; vgl. auch WANG Baoshi, IPRax 2007, S. 366 f., der Statistiken über die Rechtsanwendung des OVG und der oberen Volksgerichte in den Jahren 2001 bis 2005 analysiert.

²² Die Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts enthalten hierzu ein ganzes Kapitel, vgl. §§ 142-150. [中华人民共和国民法通则], chinesisch in: Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 1986, S. 371 ff.; deutsch in: Frank Münzel, Chinas Recht (abrufbar unter <www.chinas-recht.de>) (in der Folge zitiert als: CR) 12.4.1986/1.

²³ Vgl. § 36 Erbgesetz [中华人民共和国继承法], chinesisch in: Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 1985, S. 339 ff.; deutsch in: CR 10.4.85/1.

²⁴ Ebenfalls ein gesamtes Kapitel widmet sich hier dem anzuwendenden Recht bei Beziehungen mit Außenberührung, vgl. §§ 268-276 Seehandelsgesetz [中华人民共和国海商法], chinesisch in: Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 1992, S. 1141 ff.; deutsch in: CR 7.11.92/1.

²⁵ Die entsprechenden Regelungen finden sich in §§ 94 bis 101 Scheck- und Wechselgesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国票据法] vom 10.5.1995 in der Fassung vom 28.8.2004, chinesisch in: Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 2005, S. 506 ff.

²⁶ Vgl. exemplarisch die Übersicht bei DU Tao [杜涛], Erklärung und Kommentierung zum „Gesetz der Volksrepublik China zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ [《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法释义》] Beijing 2011, S. 41.

²⁷ So MA Lin, IPRax 1995, S. 334 m. w. N.; vgl. WANG Baoshi, IPRax 2007, S. 363; vgl. auch Interview mit ZENG Tao [曾涛] in: Legal Daily [法制日报] v. 21.8.2010, S. 2; ebenso ZHU Weidong, China's Codification of the Conflict of Laws, Journal of Private International Law 2007, Vol. 3 No. 2, S. 283ff, 284, 306.

²⁸ Vgl. HUANG Jin//JIANG Rujiao [黄进 / 姜茹娇], Erläuterungen und Analysen zum „Gesetz der Volksrepublik China zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ [《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》释义与分析], Beijing 2011, S. 7 f.

²⁹ Vgl. zum Begriff des „Geistes der Gesetzgebung“: Ahi, a. a. O. (Fn. 4) S. 255 f.

³⁰ Relevant für die hier behandelte Frage ist allein Absatz 1 von § 2 IPRG.

von besonderen Bestimmungen im Sinne des § 2 Abs. 1 IPRG nur dann gesprochen werden, wenn diese solche Bereiche regeln, für welche das IPRG selbst keinerlei Regelung enthalte. Aus § 2 Abs. 1 IPRG folge daher ganz im Gegenteil gerade ein grundsätzlicher Vorrang des neuen IPRG im Konfliktfalle gegenüber Bestimmungen in anderen Gesetzen.³²

Für letztere Ansicht spricht, dass nach diesem Verständnis die bemängelte Rechtszersplitterung weitgehend vermieden würde. Die Existenz von § 51 IPRG könnte andererseits für die zuerst genannte Ansicht sprechen. Weist dieser auf den Vorrang des IPRG gegenüber zu diesem im Widerspruch stehenden ganz bestimmten Vorschriften der AGZR und des Erbgesetzes hin, so könnte dies e contrario für die weitere Anwendbarkeit aller anderen, dort nicht genannten Spezialregelungen, auch bei Widerspruch zum IPRG sprechen.

c. Interpretation zu § 51 IPRG

Allerdings ist auch der Regelungsgehalt des § 51 IPRG umstritten. So wird teilweise vertreten, die Norm befasse sich überhaupt nicht mit dem Konflikt gleichrangiger Normen, da es sich bei den AGZR und dem Erbgesetz um sogenannte „grundlegende Gesetze“ handle. Verwiesen wird dabei auf eine Unterscheidung in der Chinesischen Verfassung und dem Gesetzgebungsgesetz zwischen grundlegenden Gesetzen, erlassen vom Nationalen Volkskongress, und einfachen Gesetzen, erlassen vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses. Da die AGZR und das Erbgesetz höher-rangige, grundlegende Gesetze seien, das IPRG allerdings „nur“ einfaches Gesetz, sei für einen Vorrang des IPRG eine gesonderte Regelung in § 51 IPRG nötig gewesen.³³ Folgt man dieser Argumentation, so bliebe allerdings offen, warum das niederrangige Gesetz den eigenen Vorrang vor dem höherrangigen Gesetz bestimmen könnte. Es ließe sich zudem fragen, warum nur die §§ 146 und 147 der AGZR, nicht aber die restlichen Paragraphen desselben Kapitels der AGZR genannt sind.³⁴ Nach anderer Ansicht sind das IPRG, die AGZR und das Erbgesetz ganz im Gegenteil als gleichrangige Normen zu behandeln. Die gesonderte Erwähnung der AGZR und des Erbgesetzes in § 51 IPRG ergänze

und verfeinere lediglich die Regelung aus § 2 Abs. 1 IPRG.³⁵

d. Stellungnahme

Die unterschiedlichen Ansichten zeigen, dass weiterhin Uneinigkeit über das korrekte Verständnis des Verhältnisses des neuen IPRG zu älteren Gesetzen besteht. Der Wortlaut des § 2 Abs. 1 IPRG spricht eher für den Vorrang der Bestimmungen anderer Gesetze, lässt aber auch eine andere Interpretation zu. Eine Argumentation anhand des Regelungssystems hängt maßgeblich vom Verständnis von § 51 IPRG ab, welches allerdings (wie gesehen) ebenfalls umstritten ist. Auch die Tatsache, dass § 2 IPRG sich im allgemeinen Teil des Gesetzes, § 51 IPRG sich in den ergänzenden Vorschriften findet, führt zu keiner weiteren Klärung. Der Gesetzgeber sah in dem im Jahre 2002 im Gesetzgebungsverfahren beratenen ersten Entwurf, ganz im Gegensatz zum wissenschaftlichen Modellgesetz von 2000³⁶, sogar noch den generellen Vorrang sämtlicher widersprechender Vorschriften anderer Gesetze vor.³⁷ Rechtszersplitterung zu vermeiden, war demnach jedenfalls nicht oberstes Rechtssetzungsziel. Der letztlich normierte Vorrang „besonderer Bestimmungen anderer Gesetze“ wird aber auch vor diesem Hintergrund nicht geklärt.

Es muss insofern konstatiert werden, dass die Regelungen der §§ 51 und 2 Abs. 1 IPRG und auch die vorliegende Mitteilung es nicht vermögen, für Klarheit zu sorgen. Es bleibt abzuwarten, wie die Gerichte im Konfliktfalle den „Geist“ der §§ 2 und 51 IPRG interpretieren und wie sie das Verhältnis von neuem Gesetz zu älteren Bestimmungen bewerten werden. Eine umfassende justizielle Interpretation des OVG zu diesen Fragen wäre sowohl für den Rechtsunterworfenen als auch für den Rechtsanwender in jedem Falle wünschenswert.

³¹ So HUANG Jin//JIANG Rujiao a.a.O. (Fn. 28), S. 7f.

³² WANG Tianhong in WAN Xiang [万鄂湘] (Hrsg.) u. a. a. O. (Fn. 6) S. 17.

³³ Chin. „基本法律“.

³⁴ So DU Tao, der sich zudem die Frage stellt, warum § 96 des Wechsel- und Scheckgesetzes, der eindeutig im Widerspruch zu § 12 IPRG stehe, nicht genannt sei. Seiner Ansicht nach müsse dies bedeuten, dass § 96 Wechsel- und Scheckgesetz somit weiterhin wirksam ist (a. a. O. (Fn. 26) S. 41, 414).

³⁵ So: GAO Xiaoli [高晓力] in WAN Xiang [万鄂湘] (Hrsg.) u. a. a. O. (Fn. 6) S. 359-362.

³⁶ So enthielt das Modellgesetz von 2000 (Fn. 10) einen entsprechenden Artikel, der sich zum Verhältnis zwischen neuen und alten Bestimmungen klar und abschließend äußerte und einen generellen Vorrang der neuen Bestimmungen anordnete, Article 165 [Relation between the New Law and Old Law] „This law shall prevail over any other laws previously stipulated by the PRC concerning the jurisdiction, application of law, and judicial assistance of foreign - related civil and commercial relationship.“ Der Gesetzgeber hat sich gegen eine solche Regelung entschieden.

³⁷ § 16 dieses damals noch als 9. Buch eines umfassenden Zivilgesetzbuchs beratenen Entwurfs lautete: „Wenn andere Gesetze zur Rechtsanwendung bei Zivilrechtsbeziehungen mit Außenberührung etwas anderes bestimmen, gelten diese anderen Bestimmungen.“ (Nicht veröffentlichte Übersetzung von Frank Münzel, die dem Verfasser vorliegt).

3. Rückwirkung

Das IPRG selbst enthält keinerlei Regelung zur Frage der Rückwirkung.³⁸ Abschnitt 3 der Mitteilung widmet sich dieser Frage und weist zunächst darauf hin, dass auf vor Erlass des Gesetzes entstandene zivilrechtliche Beziehungen grundsätzlich das Recht anzuwenden sei, das zur Zeit der Entstehung dieser Beziehungen in Kraft war. Insoweit entspricht die Mitteilung dem Prinzip, welches das chinesische Gesetzgebungsgesetz³⁹ in § 84 aufstellt. Dieser lautet:

„Gesetze, Verwaltungsrechtsnormen, territoriale Rechtsnormen, Autonomie- und Einzelverordnungen sowie Regeln haben keine Rückwirkung, außer wenn für den besseren Schutz der Rechte und Interessen von Bürgern, juristischen Personen und anderen Organisationen besondere Bestimmungen getroffen werden.“

HUANG Jin und JIANG Rujiao gehen dementsprechend davon aus, dass dem neuen IPRG keinerlei Rückwirkung zukomme, solange keine solchen „besonderen Bestimmungen“⁴⁰ erlassen wurden.⁴¹ Abschnitt 3, 2. Halbsatz, der Mitteilung besagt nun bezogen auf Handlungen vor dem Inkrafttreten des IPRG:

„...; existierten im Zeitpunkt des Eintretens der Handlung keine einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen, so können die Regelungen des „Gesetzes zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ entsprechend angewandt werden.“

Es ist fraglich, ob ein Abschnitt einer solchen Mitteilung überhaupt eine „besondere Bestimmung“ i.S.d. § 84 Gesetzgebungsgesetz darstellen und somit zu einer gesetzlich legitimierten Rückwirkung führen kann. Unabhängig von dieser Einordnung ist aber bereits festgestellt worden, dass die Mitteilungen des OVG von den Untergerichten als verbindlich behandelt werden. Konsequenterweise muss man in diesem Fall dann aber, entgegen einer Meinung in der Literatur,⁴² die Möglichkeit der Rückwirkung des IPRG bejahen.

Allerdings enthält die Mitteilung keinerlei Kriterien für die Frage, in welchem Falle ein Gericht davon ausgehen kann, dass die frühere Rechtsordnung „keine einschlägigen gesetzlichen Bestim-

mungen“ bereithält. Denkbar ist etwa, dass ein Sachverhalt, der sich vor Erlass des neuen IPRG keiner speziellen Norm zuordnen ließ, unter Rückgriff auf allgemeine Vorschriften oder Prinzipien gelöst wurde. Sollte dies eine Situation sein, für welche die Mitteilung nun die Anwendung des IPRG erlaubt, so ist mitunter das Vertrauen der Beteiligten in eine jahrelange Rechtspraxis massiv beeinträchtigt. Zivilrechtliche Beziehungen, die einmal unter einer gewissen bestehenden Rechtslage eingegangen wurden, werden nun vor Gericht unter Umständen nach den neuen Regelungen bewertet, ohne dass hierfür klare Kriterien bestehen. Zudem handelt es sich um eine Kann-Vorschrift, die - aufgrund fehlender, weiterer Voraussetzungen zu ihrer Anwendung - weder bei Richtern noch bei den Parteien eines Rechtsstreits zu Klarheit über die Anwendung des IPRG führen wird. Ob man in diesem Zusammenhang von besserem Schutz der Rechte und Interessen der Bürger, juristischen Personen und Organisationen sprechen kann, erscheint fraglich. Auch in diesem Bereich wäre daher eine klarstellende Interpretation des OVG zu begrüßen.

4. Verhältnis zu früheren OVG Interpretationen

Der vierte Abschnitt der Mitteilung beschäftigt sich mit dem Verhältnis des neuen Gesetzes zu bestehenden justiziellen Interpretationen⁴³ des OVG.

Im Bereich des IPR sind zahlreiche solcher Interpretationen ergangen. So finden sich bereits 1988 die „Ansichten zu einigen Fragen der Anwendung der AGZR (versuchsweise durchgeführt)“⁴⁴. Es folgten zahlreiche weitere Interpretationen⁴⁵, darunter die 2007 erlassenen „Bestimmungen zu einigen Fragen der Rechtsanwendung bei der Behandlung von zivilrechtlichen und handelsrechtlichen Vertragsstreitigkeiten mit Außenberührung“⁴⁶. Das IPRG enthält allerdings bezüglich

⁴² GAO Xiaoli [高晓力] erklärt in WAN Xiang [万鄂湘] (Hrsg.) u. a. a. O. ([Fn. 6], S. 362, 364) unter Zitierung eben dieses Abschnitts, dieser zeige gerade, dass dem IPRG keine Rückwirkung zukomme. Offenbar wird dabei darauf abgestellt, dass die Vorschriften nur entsprechend angewendet würden, und eine solche Anwendung jedenfalls nicht ipso jure erfolge, sondern allenfalls durch eine Entscheidung der Gerichte erfolgen könne. Eine solche Argumentation überzeugt allerdings bestenfalls formaljuristisch, kann doch die hier de facto geschaffene Möglichkeit einer Rückwirkung des Gesetzes nicht bestritten werden.

⁴³ Laut DU Tao (a. a. O. [Fn. 26], S. 42) sind justizielle Interpretationen eine der Rechtsquellen des chinesischen Rechts mit Gesetzeskraft. Er verweist zur Erklärung auf einen Beschluss des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongress von 1981 sowie auf eine Bestimmung des Obersten Volksgerichts von 2007, die eine gleichlautende Vorschrift aus dem Jahre 1997 ersetzt; zu Rechtsgrundlage, Zweck, Reichweite und Bindungswirkung justizieller Interpretationen, siehe Ahl, a. a. O. (Fn. 4) S. 251 ff.

⁴⁴ [最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国民事诉讼法通则》若干问题的意见（试行）] vom 26.1.1988; chinesisch in: Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 1988, S. 65 ff.; deutsch in: CR, 12.4.1986/1.

⁴⁵ Vergleiche die Auflistung bei DU Tao a.a.O. (Fn. 26), S. 42 f.

³⁸ Das Modellgesetz von 2000 (Fn. 10) hatte eine solche noch enthalten (§ 166: [Irretrospective Effect] "This law shall have no retrospective effect except unsettled matters."), bereits der erste im Gesetzgebungsverfahren beratene Entwurf von 2002 wies jedoch keine entsprechende Bestimmung auf.

³⁹ Chinesisch in: Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 2000, S. 112 ff.; deutsch in: CR 15.3.00/2.

⁴⁰ Chin. „特别规定“.

⁴¹ HUANG Jin/JIANG Rujiao a.a.O.(Fn. 28), S. 294.

dieses Verhältnisses keine den §§ 2 oder 51 IPRG vergleichbare Norm.

Da das IPRG in zahlreichen Bereichen neue Regelungen aufstellt, sind Konflikte mit früheren justiziellen Interpretationen nicht auszuschließen. Ein praktisches Beispiel lässt sich etwa im Bereich der Formvorschriften für die Rechtswahl finden. § 4 Absatz 2 der gerade erwähnten Bestimmungen von 2007 sieht unter bestimmten Umständen die Möglichkeit der Annahme einer stillschweigenden Rechtswahl vor. Von einer solchen muss demnach ausgegangen werden, wenn

„die Parteien das auf Vertragsstreitigkeiten anwendbare Recht nicht gewählt haben, aber durchgängig auf das Recht eines Staates oder Gebiets Bezug genommen und keinen Einwand gegen die Anwendung [dieses] Rechts erhoben haben, ...“.

Demgegenüber bestimmt nun § 3 IPRG:

„Die Parteien können gemäß den gesetzlichen Bestimmungen das Recht ausdrücklich wählen, das auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung angewendet wird.“⁴⁷

Dies ist so zu verstehen, dass eine Rechtswahl nur ausdrücklich erfolgen kann. Ansonsten würde der Paragraph allein die Selbstverständlichkeit betonen, dass auch eine ausdrückliche Rechtswahl möglich ist. Hiervon ist nicht auszugehen. Stillschweigende Rechtswahlvereinbarungen können daher nach dieser Vorschrift von den Gerichten nicht anerkannt werden.⁴⁸

Da beide Regelungen sich widersprechen, ist zu fragen, welche nun von den Gerichten anzuwenden ist. Teilweise wird argumentiert, es handele sich bei der OVG Interpretation um eine speziellere Vorschrift, die daher vorrangig anzuwenden sei.⁴⁹ Andere sehen den generellen Konflikt zwischen Gesetz und Interpretationen als nicht gelöst an.⁵⁰

Dem ist aber angesichts der vorliegenden Mitteilung, die, soweit ersichtlich, in keiner der dieses Problem behandelnden Publikationen näher betrachtet wird, nicht zuzustimmen. Diese besagt im hier betrachteten vierten Abschnitt, dass justizielle Interpretationen des OVG, die mit den Bestimmungen des IPRG im Widerspruch stehen, nicht weiter angewendet werden dürfen.

Das Problem von Konflikten zwischen den älteren justiziellen Interpretationen und dem neuen IPRG kann damit als geklärt angesehen werden. Allein die Feststellung, wann ein relevanter Widerspruch gegeben ist, bleibt weiterhin den Gerichten vorbehalten. Zumindest hier trifft also die Mitteilung eine klare Aussage, die man sich auch für das Verhältnis des IPRG zu älteren Gesetzen gewünscht hätte.

5. Rechtssprechungsdokumentation und Information des OVG bei Schwierigkeiten

Im letzten Abschnitt werden die Gerichte zur Zusammenfassung ihrer Erfahrungen bei der Anwendung des neuen Gesetzes aufgefordert und zu umfassenden Untersuchungen und Forschungen angehalten. Darüber hinaus soll über Anwendungsschwierigkeiten, mögliche Lösungsmethoden und eine eigene Einschätzung des Gerichts zum behandelten Problem unverzüglich dem OVG detailliert Bericht erstattet werden. Sehr interessant ist, dass die Mitteilung davon spricht, diese Informationen könnten als Referenzmaterial für die Verfassung einer justiziellen Interpretation dienlich sein. Die Hoffnung, in absehbarer Zeit durch die Veröffentlichung einer umfassenden Gesetzesinterpretation des OVG mehr Klarheit bei der Anwendung des neuen IPRG zu erlangen, ist somit begründet.

III. Zusammenfassung und Ausblick

Die Mitteilung des OVG macht zunächst deutlich, dass dem Gericht die ordnungsgemäße Umsetzung des IPRG sehr wichtig ist. Alle Gerichte, die entsprechende Fälle zu beurteilen haben, werden angewiesen, die Regelungen des neuen Gesetzes anzuwenden, sie gewissenhaft zu studieren und sich zu bemühen, ihren Sinn und Zweck zu durchdringen und in die Rechtssprechungspraxis umzusetzen. Das OVG trägt dabei dem Umstand Rechnung, dass viele Richter keine spezielle Kenntnis des internationalen Privatrechts haben und so erfahrungsgemäß entweder ganz davor zurückschrecken sich mit diesem zu befassen oder aber

⁴⁶ [最高人民法院关于审理涉外民事或商事合同纠纷案件法律适用若干问题的规定] vom 23.7.2007, chinesisch-deutsch in: ZChinR 2007, S. 359 ff; siehe hierzu ausführlich Pfeiffer, ZChinR 2007, S. 337 ff.

⁴⁷ Übersetzung aus ZChinR, 2010, S. 376 ff, vgl. Fn. 3.

⁴⁸ So HUANG Jin/JIANG Ruijiao, a. a. O. (Fn. 28), S. 14; ZHANG Mo [张默], Breaking Tradition: Party Autonomy in the Choice of Law Governing Non-Contractual Obligations [意思自治原则在非合同之债准据法中的适用], Beitrag anlässlich der Internationalen Konferenz der Chinese Society of Private International Law Ende Oktober 2011 in Peking liegt dem Verfasser in gedruckter Form vor; so wohl auch QI Xiangquan [齐湘泉], der einen Konflikt beider Regelungen sieht, aber eine begrenzte Anerkennung stillschweigender Rechtswahl zu favorisieren scheint: QI Xiangquan [齐湘泉], Prinzipien und Quintessenz des „Gesetzes der Volksrepublik China zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ [《 中华人民共和国涉外民事关系法律适用法 》 原理与精要], Beijing 2011, S. 67; DU Tao behandelt zwar § 3 IPRG, geht jedoch nicht auf die „Ausdrücklichkeit“ ein, a. a. O. (Fn. 26), S. 59 ff.

⁴⁹ ZHANG Rui [张蕊], Überlegungen zum Prinzip der Parteiautonomie im Internationalen Privatrechtsgesetz [对疑婚饷裕鹿巨捣 · 摘视梅虫中意思自治原则的思考], Anyang Shifan Xueyuanbao 2011, S. 39.

⁵⁰ HE Qisheng, a. a. O. (Fn. 20), S. 9; QI Xiangquan sieht zwar das Verhältnis der Regelungen als nicht geklärt an, unterstützt aber eine weiterhin bestehende Möglichkeit der Annahme einer stillschweigenden Rechtswahl durch die Gerichte, a. a. O. (Fn. 48), S. 67 f.

allenfalls im Ergebnis zur Anwendung chinesischen Rechts gelangen.

Bei der Frage des Verhältnisses des IPRG zu früheren Regelungen führt die Mitteilung bezüglich früherer justizieller Interpretationen zu einer willkommenen Klärung und ordnet den Vorrang des IPRG im Widerspruchsfalle an. Im Verhältnis zu früheren, spezielleren Gesetzen fehlt eine ebenso klare Festlegung. Es wird lediglich auf die beiden entsprechenden Paragraphen des IPRG verwiesen ohne die Ansichten des OVG zu deren Verständnis zu erläutern. Wie beschrieben, ist gerade dieses Verständnis aber umstritten.

Mit der Frage der Rückwirkung spricht das OVG einen wichtigen Punkt an, der im IPRG Gesetz selbst nicht geregelt ist. Allerdings lässt das OVG wesentliche Punkte offen und schafft hierdurch noch keine Rechtssicherheit bei dieser wichtigen Frage.

Es wird abzuwarten sein, wie das neue Gesetz von den Gerichten angewandt wird und wie rasch sich das OVG berufen fühlt, diese Praxis mithilfe einer umfassenden justiziellen Interpretation zu vereinheitlichen. Eine solche wäre wünschenswert, um die Rechtslage klarer erkennbar zu machen und den Gerichten verbliebene Ungewissheit über das richtige Verständnis einzelner Bestimmungen des Gesetzes zu nehmen. Wie gesehen, besteht berechtigte Hoffnung, dass eine solche Interpretation des OVG in nicht allzu ferner Zukunft zu erwarten ist.