

# ZChinR

## Zeitschrift für Chinesisches Recht

Herausgegeben von der  
Deutsch-Chinesischen  
Juristenvereinigung e.V.

In Verbindung mit dem  
Deutsch-Chinesischen Institut  
für Rechtswissenschaft

Und dem Max-Planck-Institut für  
ausländisches und internationales  
Privatrecht

*YEH Chi-Chou*, Schmerzensgeld für  
Familienangehörige im Schadensfall nach  
taiwanesischem und deutschem Haftungsrecht –  
Ein Beispiel für „Emanzipation nach Rezeption“

*Frank Diedrich / ZHANG Hang*,  
Die Ausführungsregeln vom 27.11.2015 zum  
Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte  
in der VR China – Angemessene  
Konkretisierungen oder unverhältnismäßige  
bürokratische Hemmnisse für die  
Automobilwirtschaft?

*YANG Juan*, Sind die Reformen des  
„registrierten Kapitals“ in China geglückt? –  
Eine Untersuchung über Zielsetzungen und  
Wirkungen

Mitteilung des Obersten Volksgerichts zur  
Bekanntmachung der siebten Gruppe von  
anleitenden Fällen

**Heft 3/2016**

23. Jahrgang, S. 211–278

# Chinesisches Recht und Rechtsvergleichung (LL.M. / M.A.)



Die Universitäten Göttingen und Nanjing starten den neuen Doppelmasterstudiengang »Chinesisches Recht & Rechtsvergleichung«. Der neue Studiengang umfasst vier Semester, von denen zwei Semester in Göttingen und zwei Semester in Nanjing zu absolvieren sind. Der Studiengang soll Studierenden einen umfänglichen Einblick in das chinesische Recht geben.



## Angeboten werden

- ▶ Chinesische Sprache und Rechtsterminologie
- ▶ Quellen des chinesischen Rechts und Gesetzgebung
- ▶ Zivil- und Wirtschaftsrecht (Vertrags-, Gesellschaftsrecht)
- ▶ Öffentliches Recht (Verwaltungs- und Verfassungsrecht)
- ▶ Rechtsvergleichung
- ▶ Chinesische Rechtsgeschichte und Rechtsphilosophie
- ▶ Politik, Gesellschaft, Wirtschaft und Geschichte Chinas



Zulassungsvoraussetzung ist ein Studium der Rechtswissenschaften oder der Chinawissenschaften/Sinologie. Je nach vorangegangenem Studium sind Nachweise über Kenntnisse der jeweils anderen Disziplin erforderlich. Der Umfang der nachzuweisenden Vorkenntnisse richtet sich nach dem gewählten Studienschwerpunkt und dem angestrebten Abschluss (LL.M. oder M.A.).



## Kurzprofil »Chinesisches Recht und Rechtsvergleichung«

**Abschluss:** Je nach Studienschwerpunkt Chinawissenschaft »M.A.« oder Rechtswissenschaft »LL.M.« der Universität Göttingen und rechtswissenschaftliche Master der Universität Nanjing · **Regelstudienzeit:** Vier Semester · **Unterrichtssprache:** Deutsch und Englisch · Der Studiengang ist zulassungsbeschränkt · **Verfügbare Studienplätze:** 25 · **Studienvorlauf:** 1. Semester Göttingen, 2.-3. Semester Nanjing, 4. Semester Göttingen · Studienbeginn ist zum Wintersemester möglich



**AUFSÄTZE**

- YEH Chi-Chou*, Schmerzensgeld für Familienangehörige im Schadensfall nach taiwanesischem und deutschem Haftungsrecht – Ein Beispiel für „Emanzipation nach Rezeption“ 213
- Frank Diedrich / ZHANG Hang*, Die Ausführungsregeln vom 27.11.2015 zum Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte in der VR China – Angemessene Konkretisierungen oder unverhältnismäßige bürokratische Hemmnisse für die Automobilwirtschaft? 225
- YANG Juan*, Sind die Reformen des „registrierten Kapitals“ in China geglückt? – Eine Untersuchung über Zielsetzungen und Wirkungen 231

**KURZE BEITRÄGE**

- CHEN Deqian Yaoyi*, Ranking der chinesischen juristischen Fakultäten 237

**DOKUMENTATIONEN**

- Ausführungsregeln zur Verordnung zum Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte  
(*Frank Diedrich / ZHANG Hang*) 240
- Mitteilung des Obersten Volksgerichts zur Bekanntmachung der siebten Gruppe von anleitenden Fällen  
(*Marco Otten*) 247

**BUCHBESPRECHUNGEN**

- Johannes Allmendinger: Das Tarifvertragsrecht der VR China.  
Grundlagen – Entwicklungen – Probleme. Schriften zum ostasiatischen Recht, Band 3,  
Berlin (LIT-Verlag) 2015, 253 S.  
(*Wolfgang Däubler*) 272

**ADRESSEN**

- Kanzleien mit einer Mitgliedschaft in der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V. 274

# Studien zu Recht und Rechtskultur Chinas

Herausgegeben von Prof. Dr. Björn Ahl

Die Schriftenreihe Studien zu Recht und Rechtskultur Chinas versammelt in großer methodischer und thematischer Breite Monografien, Forschungsberichte, Sammelbände und Lehrbücher zum chinesischen Recht.

Neben der Rechtsordnung der Volksrepublik China wird auch das Recht von Taiwan, Hongkong und Macao behandelt. Ein besonderes Anliegen ist, aktuelle Fragestellungen des chinesischen Rechts in ihr sozioökonomisches Umfeld einzuordnen, politische Bezüge zu verdeutlichen sowie historische und kulturelle Beharrungskräfte zu hinterfragen. Untersuchungen des chinesischen Rechts aus rechtsvergleichender Perspektive finden ebenso Berücksichtigung, wie seine Interaktion mit internationalem Recht.



## Justizreformen in China

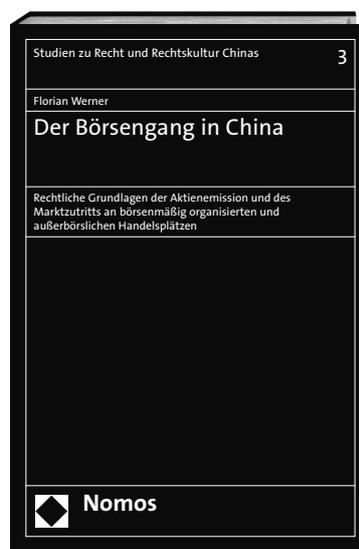
Von Prof. Dr. Björn Ahl

2015, Band 4, 379 S., brosch., 99,- €  
ISBN 978-3-8487-2034-7

(Studien zu Recht und Rechtskultur Chinas, Bd. 4)

[www.nomos-shop.de/24297](http://www.nomos-shop.de/24297)

Dieses Buch beschreibt die chinesischen Justizreformen als eine Justizialisierung und nimmt dabei die Rolle des Obersten Volksgerichts in den Blick. Analysiert werden auch die staatlichen Justizprüfungen, welche die parteistaatlichen Anforderungen an die richterliche Rechtsauffassung widerspiegeln.



## Der Börsengang in China

Rechtliche Grundlagen der Aktienemission und  
des Marktzutritts an börsenmäßig organisierten  
und außerbörslichen Handelsplätzen

Von Florian Werner

2014, Band 3, 205 S., brosch., 52,- €  
ISBN 978-3-8487-1793-4

[www.nomos-shop.de/23521](http://www.nomos-shop.de/23521)

Im Gegensatz zu westlichen Kapitalmärkten wird in China der Zugang zur Börse durch den Staat kontrolliert. Dieses Buch erläutert und diskutiert die aktuellen rechtlichen Rahmenbedingungen für einen Börsengang in Shanghai und Shenzhen sowie für eine Notierung am neu eingerichteten außerbörslichen Segment.



Bestellen Sie jetzt telefonisch unter 07221/2104-37.  
**Portofreie Buch-Bestellungen unter [www.nomos-shop.de](http://www.nomos-shop.de)**  
Alle Preise inkl. Mehrwertsteuer



**Nomos**

# Schmerzensgeld für Familienangehörige im Schadensfall nach taiwanesischem und deutschem Haftungsrecht – Ein Beispiel für „Emanzipation nach Rezeption“

YEH Chi-Chou<sup>1</sup>

## Abstract

Können Familienangehörige des Geschädigten eigene Schmerzensgeldansprüche gegen den Schädiger geltend machen? Die Beantwortung dieser Frage fällt je nach Anwendung des Taiwanesischen oder Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs unterschiedlich aus. Zwar folgte das Taiwanesisches Bürgerliche Gesetzbuch bei seinem Inkrafttreten im Jahr 1930 in Vielem den Regelungen des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs, übernahm aber bereits zugleich die Regelungen des Obligationenrechts der Schweiz, wonach den Angehörigen des Getöteten Schmerzensgeld gewährt wird. Im Zuge der Änderung des Taiwanesischen Haftungsrechts im Jahr 2000 wurde der Schutz gegen Verletzungen der familienrechtlichen Beziehungen weiter ausgedehnt. Der Verfasser analysiert eingehend den Inhalt und Umfang dieser Erweiterung, wobei die Schwerpunktsetzung auf Schmerzensgeldansprüchen von Familienangehörigen des Geschädigten liegt. Der Verfasser nimmt diese Analyse vor dem Hintergrund des Vergleichs der Rechtsordnungen zweier Länder vor, in denen abweichende Standards bzgl. sexueller Moralvorstellungen sowie der Bedeutung von Familienmitgliedschaft gelten. Gleichzeitig gibt er damit ein anschauliches Beispiel der Weiterentwicklung einer Rechtsordnung weg von ihrem Vorbildrecht.

## I. Einleitung

Sowohl in Taiwan als auch in Deutschland können Schadensfälle im Straßenverkehr und sonstigen Verkehr schwere Körperverletzungen oder den Tod des Opfers zur Folge haben. Die rechtlichen Folgen solcher Schädigungen des Geschädigten für Familienangehörige sind in beiden Ländern trotz der Verwandtschaft ihrer Haftungsrechte durchaus unterschiedlich geregelt. Während in Taiwan den Familienangehörigen des Geschädigten häufig ein Schmerzensgeldanspruch zugestanden wird, wird dieser in Deutschland jedenfalls grundsätzlich verneint. Solche Unterschiede des Rechts Taiwans zum deutschen Recht, von dem seine Zivilrechtskodifikation stark beeinflusst worden ist,<sup>2</sup> sind Anlass dieses Beitrags. Ziel des Beitrags ist es, eine rechtsvergleichende Darstellung der Behandlung der Ansprüche der Angehörigen eines Verletzten oder Geschädigten im Recht Taiwans und Deutschlands anzubieten. Im Folgenden wird die Rechtslage in Taiwan (unten II., III.) und Deutschland dargestellt (IV.), anschließend erfolgen rechtsvergleichende Ausführun-

gen (V.) und eine Zusammenfassung der Ergebnisse (VI.).

## II. Taiwanesisches Haftungsrecht im Überblick

Das Bürgerliche Gesetzbuch Taiwans (TBGB) besteht aus fünf Teilen (Büchern): (1) Allgemeiner Teil (§§ 1–153), (2) Schuldverhältnisse (§§ 153–756i), (3) Sachenrecht (§§ 757–966), (4) Familienrecht (§§ 967–1137) und (5) Erbrecht (§§ 1138–1225). Das Deliktsrecht Taiwans stammt als Teil des TBGB aus dem deutschen BGB; seine Grundnormen bilden drei kleine Generalklauseln; sie ähneln den §§ 823, 826 BGB. Durch die Konstruktion des gestuften Rechtsschutzes werden sowohl die Handlungsfreiheit des Handelnden als auch der Schadensausgleich des Geschädigten berücksichtigt.<sup>3</sup> (1) In § 184 Abs. 1 S. 1 TBGB<sup>4</sup> sind bestimmte Rechte geschützt. Obwohl dem Wortlaut nach der Umfang der geschützten Rechte nicht begrenzt wird, sollen laut h. M. nur die absoluten Rechte in § 184 Abs. 1 S. 1 TBGB geschützt werden. Forderungen und Vermögen sind danach nicht geschützt. (2) Gemäß § 184 Abs. 1 S. 2 TBGB<sup>5</sup> ist derjenige schadensersatzpflichtig

<sup>1</sup> Professor an der Nationalen Chengchi Universität, Taipeh, Taiwan, Dr. iur (Freiburg). Der Autor bedankt sich bei Professor Dr. G. Hohloch/Freiburg i. Br. für die wertvollen Anregungen während des Forschungsaufenthaltes am Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Freiburg i. Br. im Jahr 2012/2013 und während des nochmaligen Aufenthalts dort 2013. Die im Original chinesischsprachigen Quellen aus Rechtsprechung, Literatur und Gesetzestexte werden im Folgenden mit dem ins Deutsche übersetzten Titel angeführt. Die chinesischen Originaltitel sind jeweils beigefügt. Die Übersetzung ins Deutsche stammt jeweils vom Autor.

<sup>2</sup> WANG Tez-chien (王澤鑑), Allgemeiner Teil des BGB (民法總則), Taipeh 2014, S. 22.

<sup>3</sup> SUN Sen-yan (孫森焱), Allgemeines Schuldrecht I (民法債編總論上冊), Taipeh 2008, S. 193; WANG Tez-chien (王澤鑑), Deliktsrecht (侵權行為法), Taipeh 2015, S. 79; ders., Besondere unerlaubte Handlungen – Kategorien und Normensystem (特殊侵權行為 (1) – 特殊侵權行為的類型構成及規範體系), in: Taiwan Law Journal (台灣本土法學雜誌), 2004, Nr. 58, S. 42.

<sup>4</sup> § 184 Abs. 1 S. 1 TBGB lautet: „Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist zum Schadensersatz verpflichtet.“ (因故意或過失, 不法侵害他人之權利者, 負損害賠償責任。)

<sup>5</sup> § 184 Abs. 1 S. 2 TBGB lautet: „Das Gleiche gilt für denjenigen, der in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise vorsätzlich

tig, der in einer gegen die guten Sitten verstößenden Weise einen anderen vorsätzlich schädigt. Diese Regelung schützt auch Forderungen und Vermögen eines anderen. (3) Nach § 184 Abs. 2 TBGB<sup>6</sup> muss der Schädiger den Schaden ersetzen, der durch den Verstoß gegen ein dem Schutz des bestimmten Geschädigten dienendes Gesetz entsteht. Auch Forderungen und Vermögen fallen in den Schutzbereich des § 184 Abs. 2 TBGB. Das Verschulden des Schädigers wird nach dieser Bestimmung vermutet. Daneben bestehen wie in Deutschland Sonderregelungen, die die drei kleinen Generalklauseln weiter ergänzen, so z. B. die Haftung des Geschäftsherrn, Aufsichtsberechtigten und Tierbesitzers. Seit dem 5.5.2000 ist zudem die Haftung aus vermutetem Verschulden für den Kfz-Fahrer durch die Schaffung des § 191–2<sup>7</sup> in das TBGB eingeführt worden. Ersatzfähig sind im Prinzip alle Materialschäden, die aus der Verletzung des Rechts resultieren. Schmerzensgeld für Nichtvermögensschäden wird allerdings nur in den durch das Gesetz besonders bestimmten Fällen gewährt (§ 18 Abs. 2 TBGB).<sup>8</sup>

### III. Taiwanesisches Haftungsrecht beim Schutz der Familiengüter

Trotz der eingeschränkten Regelung für die Zubiligung von Schmerzensgeld zeigen sich die taiwanesischen Gerichte in der Praxis gegenüber Klagen von Familienangehörigen auf Ersatz von Nichtvermögensschäden großzügig. Zwischen 2001 und 2011 hat der Höchstgerichtshof 123 insofern einschlägige Urteile zum Schmerzensgeld wegen Verletzung des Lebens gefällt.<sup>9</sup> Diese Abweichung vom deutschen Recht hat verschiedene Gründe. Erstens erkennt das Recht Taiwans die Gewährung von Schmerzensgeld für nahe Familienangehörige (§ 194 TBGB, s. unten) im Todes-

Schaden zufügt.“ (故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同。)

<sup>6</sup> § 184 Abs. 2 TBGB lautet: „Wer gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt und dem anderen einen Schaden zufügt, ist zum Schadensersatz verpflichtet, es sei denn, dass er nachweisen kann, dass keine Fahrlässigkeit bei Vornahme der Handlung vorliegt.“ (違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限。)

<sup>7</sup> § 191–2 TBGB lautet: „Der Fahrer eines Autos, Motorrads oder sonstigen Kraftfahrzeugs, das durch Maschinenkraft angetrieben wird und nicht an Bahngleise gebunden ist, ist zum Schadensersatz verpflichtet, wenn der Schaden eines anderen durch den Gebrauch eines Kraftfahrzeugs verursacht wird. Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn er die zur Verhinderung des Schadens erforderliche Sorgfalt beachtet hat.“ (汽車、機車或其他非依軌道行駛之動力車輛，在使用中加損害於他人者，駕駛人應賠償因此所生之損害。但於防止損害之發生，已盡相當之注意者，不在此限。)

<sup>8</sup> § 18 TBGB lautet: „(1) Wird das Persönlichkeitsrecht verletzt, kann der Geschädigte die Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen; Sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann er auf Unterlassung klagen.“ (人格權受侵害時，得請求法院除去其侵害；有受侵害之虞時，得請求防止之。)

„(2) In diesem Fall kann der Geschädigte nur Schadensersatz oder Schmerzensgeld verlangen, wenn es durch eine Vorschrift im Gesetz besonders vorgesehen wird.“ (前項情形，以法律有特別規定者為限，得請求損害賠償或慰撫金。)

<sup>9</sup> CHENG Jieh-fu (鄭傑夫), Bemessung des Schmerzensgeld in Bezug auf die Lebensverletzung (慰撫金酌定之標準 – 以生命權為中心), in: Beitragesammlung zur Tagung zur Bemessung des Schmerzensgeld (慰撫金酌定研討會), Taipeh 2012, S. 121.

fall seit Beginn der Anwendung des TBGB (5.5.1930) an. Zweitens hat der taiwanesischer Gesetzgeber 1999 im Rahmen seiner „Schuldrechtsreform“ eine neue Vorschrift, nämlich § 195 Abs. 3 (s. unten), in Bezug auf das Schmerzensgeld für Familienangehörige in das Deliktsrecht eingefügt. Die neue Vorschrift ist am 5.5.2000 in Kraft getreten. Seitdem steht dem Ehegatten, den Eltern oder dem Kind ein Anspruch auf Schmerzensgeld dann zu, wenn ein Delikt im Sinne des Zivilrechts eine „wesentliche“ Verletzung der „Familienrechtsgüter“ zur Folge hat.

### 1. Rechtslage vor der Schuldrechtsreform in Taiwan von 2000

#### a) Schmerzensgeld für Hinterbliebene im Todesfall

Das Leben ist das wichtigste Rechtsgut des Menschen und wird durch § 184 Abs. 1 S. 1 TBGB geschützt. Neben den Voraussetzungen der unerlaubten Handlung nach § 184 Abs. 1 S. 1 TBGB ist eine besondere gesetzliche Regelung der Gewährung von Schmerzensgeld zum Ausgleich entstandenen Nichtvermögensschadens erforderlich (§ 18 Abs. 2 TBGB). Abweichend vom deutschen Recht gibt es bereits seit dem Inkrafttreten des taiwanesischen BGB im Jahr 1930 eine Grundsatzeinbarung zur Gewährung von Schmerzensgeld für Angehörige im Todesfall.<sup>10</sup> § 194 TBGB lautet: „Ist jemand wegen einer rechtswidrigen Handlung eines Dritten gestorben, so können die Eltern, die Kinder und der Ehegatte des Geschädigten wegen des Nichtvermögensschadens eine billige Entschädigung in Geld verlangen.“<sup>11</sup> Die Fassung der Vorschrift hat ihren Hintergrund in Artikel 47 des Obligationenrechts<sup>12</sup> der Schweiz, wonach den Angehörigen des Getöteten Schmerzensgeld gewährt wird. Bei der Abwägung kommen der Verschuldensgrad, die persönliche Verbundenheit, die familienrechtlichen Beziehungen, besondere Umstände beim Geschädigten (z. B. eine Vorerkrankung) und die beiderseitigen Vermögensverhältnisse in Betracht.<sup>13</sup> Die Bestimmung des § 194 TBGB wurde vor der Schuldrechtsreform von 2000 nicht als eine Schutznorm für das „Familienrechtsgut“ verstanden, sondern als eine Sonderregelung für die aus der Verletzung des Lebens entstehenden schadenrechtlichen Folgen. Der Anspruch auf Schmerzensgeld ist kein von dem Getöteten herrührender, ererbter Anspruch, sondern ein selbständiges Recht

<sup>10</sup> Das Bürgerliche Gesetzbuch Taiwans galt bis 1945 nur in Festlandchina und gilt seit dem Ende des zweiten Weltkriegs auch in Taiwan. Seit der Gründung der Volksrepublik China 1949 hat dieses Gesetzbuch seine Gültigkeit in China verloren.

<sup>11</sup> Gesetzestext in chinesischen Schriftzeichen: 不法侵害他人致死者，被害人之父、母、子、女及配偶，雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。

<sup>12</sup> Art. 47 OR Schweiz: „Bei Tötung eines Menschen oder Körperverletzung kann der Richter unter Würdigung der besonderen Umstände dem Verletzten oder den Angehörigen des Getöteten eine angemessene Geldsumme als Genugtuung zusprechen.“

<sup>13</sup> HGH (Höchstgerichtshof von Taiwan) 47 Tai Shan 1221 (最高法院 47 年台上字第 1221 號判例); HGH 51 Tai Shan 223 (最高法院 51 年台上字第 223 號判例), abrufbar unter <http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm> eingesehen am 16.9.2016.

des einzelnen nahen Angehörigen.<sup>14</sup> Der vor dem Tod wegen der Körperverletzung entstandene Schmerzensgeldanspruch des Getöteten ist in Taiwan mit Ausnahmen nicht vererblich (§ 195 Abs. 2 TBGB).<sup>15</sup> Neben dem Schmerzensgeld sind „Schockschäden“ ersatzfähig. Zwar wird der Begriff „Schockschäden“ von der Literatur häufig verwendet,<sup>16</sup> eine Inanspruchnahme des Ersatzes für Schockschäden ist in der Praxis jedoch eine Seltenheit. Vermutlich wird der Anspruch nicht geltend gemacht, weil der Schockgeschädigte seine psychischen Schäden oft als geringfügig bewertet und sie deswegen von ihm selbst getragen werden. Andererseits könnte es auch sein, dass die Anerkennung des Schmerzensgeldanspruchs eines Angehörigen bereits in gewissem Umfang die Notwendigkeit der Beanspruchung des Schockschadensersatzes mindert. Freilich kann der Ersatz von Schockschäden sich auf die medizinischen Heilungskosten beziehen, die nicht direkt vom Hinterbliebenenschmerzensgeld ausgeglichen werden. Allerdings bleibt dem Gericht immer die Möglichkeit, bei der Bemessung des Hinterbliebenenschmerzensgeldes die materiellen Schäden zu berücksichtigen, wenn der Anspruch auf Schockschadensersatz nicht ausdrücklich geltend gemacht, aber beim Anspruch auf Schmerzensgeld bereits in der Darstellung des Klägers erwähnt wird.

### b) Schmerzensgeld für Angehörige des Geschädigten im Fall der Körperverletzung

Vor der Schuldrechtsreform folgte das TBGB mit Ausnahme der Gewährung von Schmerzensgeld im Todesfall (s. oben 1. a)) dem Prinzip, dass nur der Schaden des unmittelbar Geschädigten ersatzfähig ist. Bei der Körperverletzung kam daher nur Ersatz der Nichtvermögensschäden des körperlich Verletzten in Betracht. § 195 Abs. 1 TBGB gewährt dem Verletzten eine Entschädigung, wenn seine Gesundheit durch eine rechtswidrige Handlung verletzt wurde. Die Rechtsprechung folgte der Regelung ausnahmslos.<sup>17</sup>

### c) Schmerzensgeld wegen Ehebruchs

Vor der Schuldrechtsreform 2000 stellte der Ehebruch nach der Rechtsprechung<sup>18</sup> einen Verstoß gegen

die guten Sitten dar. Ein Anspruch auf Ersatz des Vermögensschadens konnte nach § 184 Abs. 1 S. 2 TBGB<sup>19</sup> gewährt werden. In der Praxis hatte dies aber kaum Bedeutung, da die Kausalität zwischen dem Ehebruch und dem Vermögensschaden selten anerkannt wurde.

Ein Ersatz des aus Ehebruch folgenden immateriellen Schadens war im Gesetz hingegen nicht vorgesehen. Trotz des Fehlens einer solchen gesetzlichen Sonderregelung bejahte der Höchstgerichtshof Taiwans im Jahre 1952 einen Anspruch auf Schmerzensgeld bei Ehebruch, da der Ehebruch eine „Verletzung des glücklichen gemeinsamen Ehelebens“ darstelle.<sup>20</sup> Ersatzpflichtig sind demnach sowohl der untreue Ehegatte<sup>21</sup> als auch der Dritte.<sup>22</sup> Sie werden als „Mitschädiger“ angesehen und haften als Gesamtschuldner.<sup>23</sup> Die Rechtsprechung versuchte dadurch, die Institution der Ehe als wichtige Grundlage der taiwanesischen Gesellschaft zu unterstützen, und benutzte dazu den Generalbegriff der „guten Sitten“ in ihrer damaligen Bedeutung. Der Standpunkt der Rechtsprechung wurde teilweise kritisiert, da dieser offensichtlich mit § 18 Abs. 2 TBGB unvereinbar war. Welches „Recht“ i. S. d. § 184 Abs. 1 S. 1 TBGB durch den Ehebruch verletzt werde, wurde von der Rechtsprechung nicht geklärt.

### d) Schmerzensgeld bei Störung des Sorgerechts

Die Störung des Sorgerechts der Eltern stellt eine Verletzung des „Rechts“ nach § 184 Abs. 1 S. 1 TBGB (ähnlich wie auf der Grundlage von § 823 Abs. 1 BGB) dar. Entzieht jemand ein Kind widerrechtlich den Eltern, verletzt er das Sorgerecht der Eltern und ist deshalb zum Ersatz daraus entstandenen Schadens verpflichtet. Der Anspruch auf Ersatz von Vermögensschäden hat hierbei vergleichsweise geringe Bedeutung, weil nach in Taiwan herrschender Auffassung die – etwa anfallenden – Detektivkosten zur Auffindung des Kindes auf einem Entschluss der Auftraggeber beruhen und damit wegen Fehlens eines Kausalzusammenhangs nicht ersatzfähig sind. Auch eine besondere gesetzliche Vorschrift für den Ersatz von Nichtvermögensschäden durch Gewährung von Schmerzensgeld für Eltern bestand nicht. Den Schritt zu rechtsfortbildender Anerkennung ist die Judikatur hier aber, anders als im Falle des Anspruchs des Ehegatten, nicht gegangen, sodass

abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

<sup>19</sup> § 184 Abs. 1 S. 2 TBGB: „Das Gleiche gilt für denjenigen, der in einer gegen die guten Sitten verstößenden Weise vorsätzlich Schaden zufügt.“ (故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同。)

<sup>20</sup> HGH 55 Tai Shan 2053 (最高法院 56 年台上字第 2053 號判例), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

<sup>21</sup> HGH 55 Tai Shan 2053 (最高法院 56 年台上字第 2053 號判例), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

<sup>22</sup> HGH 41 Tai Shan 278 (最高法院 41 年台上字第 278 號判例), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

<sup>23</sup> HGH 55 Tai Shan 2053 (最高法院 56 年台上字第 2053 號判例), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

<sup>14</sup> HUANG Li (黃立), Allgemeines Schuldrecht (民法債編總論), Taipeh 2006, S. 408.

<sup>15</sup> Kritisch siehe WANG Tez-chien (王澤鑑), Theorie und Rechtsprechung des bürgerlichen Rechts II (民法學說與判例研究 (二)), Taipeh 1996, 287 ff.; CHIU Tsong-juh (邱聰智), Allgemeines Schuldrecht I (民法債編通則上冊), Taipeh 2003, S. 292.

<sup>16</sup> YANG Chia-yuan (楊佳元), The Structure and General Components of Negligent Liability in Tort (侵權行為過失責任之體系與一般要件), Taipei University Law Review (臺北大學法學論叢) 2005, No. 56, S. 230; CHEN Tsung-fu (陳聰富), Emotional Distress and Damage-Comment on Consolidated Rail Corp. v. Gottshall (情緒悲痛 (Emotional Distress) 與損害賠償 – 美國最高法院 Consolidated Rail Corp. v. Gottshall 判決之檢討), in: Causation and Damage (因果關係與損害賠償) Taipeh 2007, S. 292.

<sup>17</sup> HGH 56 Tai Shan 1016. (最高法院 56 年台上字第 1016 號判例), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

<sup>18</sup> HGH 41 Tai Shan 278 (最高法院 41 年台上字第 278 號判例); HGH 55 Tai Shan 2053. (最高法院 56 年台上字第 2053 號判例),

ein Anspruch der Eltern auf Schmerzensgeld von der Rechtsprechung beständig abgelehnt wurde.<sup>24</sup>

## 2. Situation nach der taiwanesischen Schuldrechtsreform von 2000

### a) Kodifizierung der ständigen Rechtsprechung: Erweiterung des Schutzes höchstpersönlicher Rechtsgüter in § 195 TGB

Im April 1999 wurde die Schuldrechtsreform verabschiedet, die zum 5.5.2000 in Kraft getreten ist. In Bezug auf das Haftungsrecht wurde eine selbstständige Anspruchsgrundlage für die Verletzung eines Schutzgesetzes geschaffen (§ 184 Abs. 2 TBGB). Eine weitere Änderung ging dahin, dass das Verschulden des Schädigers bei Verkehrsunfällen und bei gefährlichen gewerblichen Aktivitäten gesetzlich vermutet wird (§§ 191-1, 191-3 TBGB). Die Regelung für den Ersatz von Nichtvermögensschäden wurde durch die Einführung von „besonderen Persönlichkeitsrechten“ und „sonstigen Persönlichkeitsrechtsgütern“ (§ 195 Abs. 1 TBGB) ausgedehnt. In Bezug auf Schmerzensgeldansprüche wegen Ehebruchs bestätigte der Gesetzgeber die Auffassung des Höchstgerichtshofs zur Anerkennung des Schmerzensgeldes bei Ehebruch durch deren Umsetzung in § 195 Abs. 3 TBGB. Zugleich wurde der von der Rechtsprechung zuvor nicht zugebilligte Schmerzensgeldanspruch bei Verletzung des Sorgerechts anerkannt. § 195 Abs. 3 lautet seither: „Verletzt jemand die Familienrechtsgüter eines anderen aus der Ehe- oder Eltern-Kind-Beziehungen erheblich, sind Abs. 1 und 2<sup>25</sup> entsprechend anzuwenden“. Nach der amtlichen Gesetzesbegründung sei es nicht sachgerecht, wenn ein Schmerzensgeldanspruch bei Verletzung der Familienrechtsgüter abgelehnt würde, während der Anspruch bei der Verletzung des Persönlichkeitsrechts gewährleistet würde, da beide Rechtsgüter in gleicher Weise „immateriell“ seien; die Eltern und der Ehegatte würden in der nächsten Beziehung zu den Geschädigten stehen und daher die schlimmsten geistigen Schäden erleiden. Aus diesen Gründen sei Abs. 3 eingeführt worden.<sup>26</sup> Als geschützte Gegenstände werden allerdings weder die Ehe noch das Sorgerecht

bezeichnet, sondern „die Familienrechtsgüter aus der Ehe- und Eltern-Kind-Beziehung“. Anspruchsberechtigt sind der verletzte Ehegatte, die Eltern und die Kinder. Der Sinn und Zweck der neuen Regelung ist, die Ungleichbehandlung für Schmerzensgeldansprüche zwischen Ehegatten und von Sorgeberechtigten zu beseitigen und eine für den Schmerzensgeldanspruch erforderliche Sondervorschrift zu schaffen, damit angemessener deliktsrechtlicher Schutz gegen Verletzungen der familienrechtlichen Beziehungen entwickelt werden kann.<sup>27</sup> Seit der Schuldrechtsreform 2000 wird § 194 TBGB von der h. M. als eine Schutznorm (auch) für das „Familienrecht“ angesehen.<sup>28</sup>

Die Einführung des Schmerzensgeldes bei Verletzung von Familienrechtsgütern wurde von der Literatur zwar begrüßt. Die Begründung der neuen Regelung stieß jedoch auch auf Kritik. Der Grund der Angleichung des Rechtsschutzes von Familienrechtsgütern und Persönlichkeitsrecht liege nicht darin, dass beide immaterielle Rechte seien, sondern darin, dass die Familienrechtsgüter ihrer Natur nach auch ein geschütztes persönlichkeitsrechtliches Interesse beinhalteten.<sup>29</sup>

### b) Der Begriff „Familienrechtsgüter aus der Ehe- und Eltern-Kind-Beziehung“

Geschützter Gegenstand in § 195 Abs. 3 TBGB sind nach dem Wortlaut die „Familienrechtsgüter aus der Ehe sowie der Eltern-Kind-Beziehung“. Dieser Begriff wird in der Literatur weit verstanden. Alle Rechtsgüter aus dem Sorgerecht und dem sog. Ehegattenrecht gehören dazu.<sup>30</sup> Eine genauere Definition gibt es jedoch nicht. Verletzungen folgen daher nicht etwa nur aus einem Ehebruch oder der sexuell geprägten Verletzung eines Kindes, sondern beispielsweise auch aus einer schwerwiegenden Körperverletzung als Folge eines Unfalls eines solchen Familienangehörigen.<sup>31</sup> Nach der ständigen Rechtsprechung werden die Familienrechtsgüter aus der Ehe auch durch die Verletzung des körperlich unmittelbar Geschädigten verletzt. Das Gleiche gilt auch für die Eltern, wenn deren Sorgerecht beeinträchtigt oder deren minderjähriges Kind körperlich schwer verletzt wird.

<sup>24</sup> HGH 50 Tai Shan 1114 (最高法院 50 年台上字第 1114 號判例), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

<sup>25</sup> § 195 Abs. 1 und 2: „Verletzt jemand rechtswidrig den Körper, die Gesundheit, die Ehre, die Freiheit, den Kredit, die Privatsphäre, die sexuelle Selbstbestimmung oder erheblich die sonstigen Persönlichkeitsrechtsgüter eines anderen, kann der Geschädigte für den Nichtvermögensschaden eine billige Entscheidung in Geld verlangen. Wird die Ehre verletzt, kann eine Maßnahme zur Beseitigung der Beeinträchtigung ergriffen werden. (Abs. 1) Der Anspruch aus Absatz 1 ist weder abtretbar noch vererblich, es sei denn, dass der Anspruch in Geld durch eine Vereinbarung anerkannt oder eine Klage gegen diesen erhoben wurde. (Abs. 2)“ (不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分。前項請求權，不得讓與或繼承。但以金額賠償之請求權已依契約承諾，或已起訴者，不在此限。)

<sup>26</sup> Siehe die Amtliche Begründung zu § 195 Abs. 3 TBGB, abrufbar unter <<http://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?007E189C471300000>

00000000000014000000004FFFFFD^045090880402^001D0001001> eingesehen am 4.7.2016.

<sup>27</sup> WANG Tez-chien (Fn. 2), S. 215 ff.; CHIU Tsong-juh / YAO Chih-ming (邱聰智/姚志明), Allgemeines Schuldrecht I (新訂民法債編總則 (上)), Taipeh 2013, S. 291.

<sup>28</sup> CHENG Yu-po / CHEN Rong-long (鄭玉波/陳榮隆), Allgemeines Schuldrecht (民法債編總論), Taipeh 2002, S. 239; SUN Sen-yan (Fn. 3), S. 170; TSEN Sho-xiong (曾世雄), Ersatz der Nichtvermögensschäden (財產上損害賠償), Taipeh 1989, S. 91; CHIU Tsong-juh (Fn. 15), S. 286; YAO Chih-ming (姚志明), Deliktsrecht (侵權行為法), Taipeh 2005, S. 254.

<sup>29</sup> WANG Tez-chien (Fn. 2), S. 194.

<sup>30</sup> WANG Tez-chien (Fn. 2), S. 213.

<sup>31</sup> SUN Sen-yan (孫森焱), Allgemeines Schuldrecht I (民法債編總論上冊), Taipeh 2014, S. 350; CHIU Tsong-juh / YAO Chih-ming (Fn. 28), S. 291.

## c) Rechtsprechung hierzu nach Fallgruppen

### (1) Rechtsgüter aus der Ehe-Beziehung

#### (a) Eheliche Treue?

Obwohl der Schmerzensgeldanspruch wegen Ehebruchs seit Langem von der Rechtsprechung in Taiwan anerkannt ist, wurde nie geklärt, was für ein „Recht“ des anderen Ehegatten in diesem Fall verletzt wird. Während in Deutschland über § 823 Abs. 1 BGB das Leben, der Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum und „sonstige Rechte“ geschützt sind, ist im Deliktsrecht Taiwans nach § 184 Abs. 1 S. 1 TBGB ein „Recht“ der geschützte Gegenstand. Die Literatur geht dabei von einer auf „absolute Rechte“ reduzierten Auslegung aus. Die Rechtsprechung meinte aber: *Die eheliche Untreue bedeutet die Verletzung „des Rechts des Ehegatten auf ein ungestörtes Eheleben“*. Seit der Schuldrechtsreform wird dieses Recht vom Schrifttum als „Ehegattenrecht“ bezeichnet und dem Begriff „Familienrechtsgüter aus der Ehe-Beziehung“ zugeordnet.<sup>32</sup>

#### (b) Sonstige immaterielle Interessen aus der Ehe

Nach der Rechtsprechung haben beide Ehegatten ein Recht gegenüber einem außerhalb der Ehe stehenden Dritten auf ein ungestörtes gemeinsames Leben, in dem die Ehegatten Familienliebe und gegenseitige Unterstützung genießen können. Derartige Interessen sind immateriell und zählen *gleichzeitig* zu den Familienrechtsgütern aus der Ehe-Beziehung i. S. d. § 195 Abs. 3 TBGB.

Im Fall der schweren Körperverletzung geht es nach der Rechtsprechung nicht nur um den Schaden des unmittelbar Geschädigten, sondern ebenso um die Störung eines sonstigen rechtlich geschützten Interesses des Ehegatten in Bezug auf Familienliebe, gegenseitige Unterstützung und um alle sonstigen möglichen immateriellen Interessen aus der Ehe, die auch im Deliktsrecht geschützt werden sollen. Verletzt jemand den Körper eines anderen schwer und dauerhaft, so verletzt er damit auch die Interessen von dessen Ehegatten, weil dieser den geistigen Kontakt und die Unterstützung durch den Geschädigten verliert und ihm der Austausch von Gefühlen erschwert oder unmöglich gemacht wird.<sup>33</sup> Eine leichte oder vorübergehende Verletzung wird demgemäß nicht als Verletzung dieser

Familienrechtsgüter, sondern lediglich als Verletzung der Gesundheit bewertet.<sup>34</sup>

### (c) Situation bei eheähnlichen Beziehungen

Die für die Ehe geltenden neuen Regelungen werden auf voreheliche und eheähnliche Situationen nicht erstreckt. Das Verlöbnis ist eine nicht zwingend erforderliche Vereinbarung vor der Ehe und schafft keine Verwandtschaft zwischen den Verlobten. Das Interesse aus dem Verlöbnis wird nur in Ausnahmefällen vom Familienrecht geschützt,<sup>35</sup> nicht aber vom Deliktsrecht. Die Familienrechtsgüter aus der „Ehe-Beziehung“ umfassen daher keine Interessen der Verlobten oder des Lebenspartners.

### (2) Rechtsgüter aus der Eltern-Kind-Beziehung

#### (a) Sorgerecht

Das Sorgerecht ist in Taiwan wie in Deutschland als Recht und Pflicht der Eltern gegenüber minderjährigen Kindern zu verstehen. Jeder Eingriff in das elterliche Sorgerecht, der dessen Ausübung stört, kann eine Verletzung des Sorgerechts darstellen. Verlässt das Kind unter Einfluss eines Dritten die Familie ohne deren Zustimmung, so verletzt der Dritte das Sorgerecht der Eltern und begründet damit einen Schmerzensgeldanspruch der Eltern. Das gilt auch, wenn der nicht sorgeberechtigte Elternteil das Delikt begeht.<sup>36</sup>

#### (b) Sonstige immaterielle Interessen aus der Eltern-Kind-Beziehung

Die sonstigen immateriellen Interessen aus der Eltern-Kind-Beziehung sind nach der Rechtsprechung und der Literatur wie die aus der ehelichen Beziehung zu verstehen. Sowohl die Eltern als auch die minderjährigen Kinder haben ein Interesse an einem ungestörten gemeinsamen Leben. Wenn ein minderjähriges Kind eine dauerhafte schwere Körperverletzung erleidet, werden die Rechtsgüter der Eltern verletzt. Der Fall der schweren Körperverletzung der Eltern wird umgekehrt in gleicher Weise behandelt.

Problematisch ist, ob ähnliche Güter zwischen den Eltern und ihren erwachsenen Kindern anerkannt werden. Obwohl dies in Urteilen des Höchstgerichtshofs

<sup>32</sup> WANG Tez-chien (Fn. 2), S. 166; SUN Sen-yan (Fn. 3), S. 222; CHIU Tsong-juh (Fn. 15), S. 159. Da die Anerkennung des Schmerzensgeldes wegen Ehebruchs eine Auswirkung auf die Persönlichkeit des Einzelnen haben kann und deswegen mit dem Sinn und Zweck des Vollstreckungsverbots in rein ehelichen Sachen (§ 128 Abs. 2 Zwangsvollstreckungsgesetz Taiwans) unvereinbar ist, wird Kritik an der neuen Regelung geübt. Vgl. LIU Zhao-chen (劉昭辰), Adultery Infringe Consortium? Must Take the Responsibility of Damage Indemnity (通姦行為侵害「配偶權」? 必須負損害賠償責任? – 由台中地院兩則判決談起), Law Monthly (法令月刊) 2007, vol. 58, no. 6, S. 41 ff.

<sup>33</sup> OG (Obergericht) 92 Chong Shan 111 (臺灣高等法院 92 年度重上字第 111 號判決); OG 97 I Shan 8 (臺灣高等法院 97 年度醫上字第 8 號判決), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016; SUN Sen-yan (Fn. 3), S. 224.

<sup>34</sup> HGH 97 Tai Shan 1084 (最高法院 97 年度台上字第 1084 號裁定); OG 96 Chong Su 46 (臺灣高等法院 96 年度重訴字第 46 號判決); AG (Amtsgericht) Taichung 99 Su 640 (臺灣臺中地方法院 99 年度訴字第 640 號判決); 96 I 7 (臺灣臺中地方法院 96 年度醫字第 7 號判決); AG Yunlin 99 Chong Su 49 (臺灣雲林地方法院 99 年度重訴字第 49 號判決), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

<sup>35</sup> Tritt ein Verlobter von dem Verlöbnis zurück oder erfüllt er ohne bestimmte Gründe das Verlöbnis nicht, hat er dem anderen Verlobten den Schaden zu ersetzen (§§ 977 Abs. 1 und 978 TBGB). Ein Schmerzensgeldanspruch ist auch möglich (§§ 977 Abs. 2 und 979 Abs. 1 TBGB).

<sup>36</sup> AG Taipeh 94 Su 5237 (臺灣臺北地方法院 94 年度訴字第 5237 號判決), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

oft bejaht wird,<sup>37</sup> stimmen die unteren Instanzen dem nicht völlig zu.<sup>38</sup> Überwiegend abgelehnt werden die Ansprüche wegen einer leichteren Körperverletzung der Familienangehörigen wie beispielsweise beim Entstehen von Wunden, Prellungen, Gehirnschütterungen und Knochenbrüchen.<sup>39</sup>

### (3) Sexueller Missbrauch eines Angehörigen

In diesen Fällen kann nicht nur die unmittelbar geschädigte Person (§ 195 Abs. 1 TBGB), sondern können auch die Eltern einen Schmerzensgeldanspruch nach § 195 Abs. 3 TBGB geltend machen.<sup>40</sup> Nach einigen – allerdings nur wenigen – Urteilen gilt dies auch dann, wenn der unmittelbar Geschädigte zur Zeit der Tat schon volljährig war.<sup>41</sup>

Der Schmerzensgeldanspruch des Ehegatten wird nach der amtlichen Begründung zu § 195 Abs. 3 TBGB gewährt, weil durch die Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung des Geschädigten auch die Familienrechtsgüter seines Ehepartners verletzt wurden.

## 3. Tendenzen der Rechtsentwicklung in Taiwan

### a) Intensiver Schutz für Familienangehörige

Ungeachtet kritischer Würdigung einzelner Regelungen des neuen Rechts, besteht in Taiwan eine rechtsfortbildende Tendenz zu einem intensiven Schutz von Familienangehörigen. Das Deliktsrecht vor der Schuldrechtsreform gewährte nur den Schutz der Rechte oder Rechtsgüter der einzelnen Person. Der Schutz der Interessen des Familienlebens, das die Familienangehörigen untereinander gemeinsam genießen, kam vor der Schuldrechtsreform mit Ausnahme der Fälle von Tod und Ehebruch kaum in Frage. Diese Ausnahme für Ehebruch beruht in Taiwan auf einer kulturellen und sozialen Grundlage. Die Ausdehnung des Anspruchs auf Schmerzensgeld der Familienangehörigen bei Tötung auf die Fälle dauerhafter schwerer Körperverletzung stellt eine deutliche Änderung zur Rechtslage durch die und seit der Schuldrechtsreform dar.

<sup>37</sup> HGH 96 Tai Shan 1624 (最高法院 96 年度台上字第 1624 號裁定); HGH 97 TS 1084 (最高法院 97 年度台上字第 1084 號裁定), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

<sup>38</sup> AG Tainan 98 Chong Su 242 (臺灣臺南地方法院 98 年度重訴字第 242 號判決), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

<sup>39</sup> OG Tainan 98 Chong Shan 89 (臺灣高等法院臺南分院 98 年度重上字第 89 號判決); OG 90 Chong Su 4 (臺灣高等法院 90 年度重訴字第 4 號判決); AG Shilin 93 SG1. 6 (臺灣士林地方法院 93 年度訴更(一)字第 6 號判決); AG Hsingchu 94 Su 482 (臺灣新竹地方法院 94 年度訴字第 482 號), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

<sup>40</sup> AG Taipeh 99 Su. 1416 (臺灣台北地方法院 99 年度訴字第 1416 號判決) Anders sehe OG 99 Su. 38 (臺灣高等法院 99 年度訴字第 38 號判決), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

<sup>41</sup> Beispielsweise: AG Hsingchu 98 Su. 58 (臺灣新竹地方法院 98 年度訴字第 58 號判決), abrufbar unter <<http://jirs.judicial.gov.tw/index.htm>> eingesehen am 16.9.2016.

Die Ausdehnung des Anspruchs auf Schmerzensgeld rechtfertigt sich durch das Rechtsgefühl der Bürger, dass eine nähere Beziehung zwischen den Familienangehörigen zugrunde liegt. Im Falle der seit 1930 vorhandenen gesetzlichen Anerkennung des Schmerzensgeldanspruchs für die Familienangehörigen im Todesfall (§ 194 TBGB) und mit der richterlichen Fortbildung für das Schmerzensgeld wegen Ehebruchs seit 1952 zeigt sich, dass die aus Deutschland rezeptierte Rechtsordnung an das vorher vorhandene soziale, kulturelle Empfinden der Gesellschaft in Fernost angepasst wurde. Der Gesetzgeber hat dann durch die Schuldrechtsreform den Schutz für die Familienangehörigen in gleicher Richtung verstärkt. Nach § 195 Abs. 3 TBGB werden die geschützten Familienrechtsgüter auf die „Ehe“ und die „Eltern-Kind-Beziehung“ beschränkt. Eine Anspruchsberechtigung der Großeltern ist demnach nicht möglich. Dies wird zu Recht als Mangel der Reform betrachtet. Dies entspreche nicht dem Umstand, dass die Großeltern mit ihren Kindern und Enkeln – vor allem in ländlicher Gegend Taiwans – oft zusammenleben und sehr enge Beziehungen zwischen ihnen bestehen.<sup>42</sup>

### b) Rahmenfunktion des Deliktsrechts

Vor der Schuldrechtsreform 2000 hat das Deliktsrecht durch seine relativ strengen, in drei kleinen Katalogregeln geregelten Voraussetzungen der Begrenzung des Schadensersatzes mehr Bedeutung beigemessen und dadurch den Freiraum des Handelnden und den Schadensausgleich im Gleichgewicht halten können. Durch die Einführung des Begriffs „Familienrechtsgüter aus der Ehe- und Eltern-Kind-Beziehung“ und die Voraussetzung der „Erheblichkeit“ der Verletzung hat der Gesetzgeber dem Richter die Aufgabe zugewiesen, das Deliktsrecht hinsichtlich des Schmerzensgeldes weiter fortzubilden. Die gesetzlichen Regelungen für die Zuerkennung von Schmerzensgeld haben deshalb mehr Bedeutung als Rahmenregelungen denn als konkrete Voraussetzungen der Zuerkennung von Schmerzensgeld. Die Bedeutung des Begriffs „Recht“ in § 184 Abs. 1 S. 1 TBGB kann in Verbindung mit § 195 Abs. 3 TBGB erweiternd ausgelegt werden, sodass die Verletzung der Familienrechtsgüter auch eine Verletzung eines solchen „Rechts“ darstellt und die Voraussetzungen einer unerlaubten Handlung erfüllt sind.

### c) Fallorientierte Auslegung in der Praxis

Da die beiden Voraussetzungen „Familienrechtsgüter aus der Ehe- und Eltern-Kind-Beziehung“ und „erheblich“ abstrakte Begriffe sind, werden sie in der Praxis notwendig einzelfallbezogen ausgelegt. In Fällen des Ehebruchs bzw. der Verletzung des Sorgerechts gibt es kaum Schwierigkeiten bei der Anwendung der Vorschrift, weil sich die „Rechtsgüter“ mit einem Recht

<sup>42</sup> YAO Chih-ming (Fn. 28), S. 255.

des Angehörigen verbinden. Im Fall der Körperverletzung taucht nicht selten die Frage auf, wie man die Körperverletzung des Geschädigten gleichzeitig als Verletzung seiner Familienangehörigen qualifizieren kann. Ferner kann es sehr Streitig sein, ob die Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung eines Ehegatten oder eines minderjährigen Kindes für den Ehepartner oder seine Eltern eine Verletzung der Rechtsgüter aus der „Ehe- und Eltern-Kind-Beziehung“ darstellt. Angesichts der Meinungsstreitigkeiten im Schrifttum werden diese Fälle in der Praxis nicht einheitlich behandelt. Meiner Meinung nach sollte eine Verletzung der Familienrechtsgüter bei der Körperverletzung zumindest eine „Behinderung“ i. S. d. Behinderungsschutzgesetzes Taiwans voraussetzen, damit auf diese Weise ein verdoppelter Ersatz vermieden werden kann. Die „Erheblichkeit“ sollte nicht als eine Voraussetzung der Verletzung der Familienrechtsgüter angesehen werden, sondern als Frage des Entstehens des Schmerzensgeldanspruchs aus der Verletzung des in Betracht kommenden Rechtes bzw. Rechtsgutes. Bei der Würdigung der „Erheblichkeit“ sollte man dann auf die tatsächlichen Umstände des gemeinsamen Lebens Rücksicht nehmen. Im Fall der Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung sollte nur dann das Schmerzensgeld zugebilligt werden, wenn der Geschädigte ein minderjähriges Kind ist. Sonstige Fälle stellen keine Verletzung der Familienrechtsgüter dar.

#### IV. Deutsches Haftungsrecht

##### 1. Situation vor dem zweiten Schadensersatzänderungsgesetz von 2002

In Deutschland besteht das Haftungsrecht aus den allgemeinen deliktsrechtlichen Regelungen in den mit drei kleinen Generalklauseln gestalteten §§ 823 ff. BGB, die eine verschuldensabhängige Haftung darstellen. Durch § 823 Abs. 1 BGB werden bestimmte Rechte und Rechtsgüter geschützt, das Leben, der Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum und andere absolute Rechte. Nach § 823 Abs. 2 BGB ist das privatrechtliche Interesse in Verbindung mit einem sog. „Schutzgesetz“ geschützt. § 826 BGB schützt als eine Art Auffangtatbestand vor jeder vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung, insbesondere auch vor bloßen Vermögensschäden, setzt jedoch eine besondere Handlungsqualität voraus, nämlich Sittenwidrigkeit und Vorsatz.

Bei Verletzung des Körpers oder der Gesundheit war neben dem umfangreichen Ersatz der Vermögensschäden ein Schmerzensgeldanspruch nach § 847 BGB a. F. vorgesehen. Bei Tötung wird der Vermögensschaden des mittelbar geschädigten Familienangehörigen nur in den Grenzen der §§ 844, 845 BGB ersetzt. Der Ersatz des immateriellen Schadens des Familienangehörigen war hingegen nicht vorgesehen, es sei denn, dass der Angehörige einen Schockschaden erlitten hat oder dass er Erbe des Opfers und damit Inhaber des zu Lebzeiten des Opfers bei diesem entstandenen Anspruchs auf Nichtvermögensschaden geworden ist. Ansonsten war

der Schaden des mittelbar geschädigten Angehörigen nach deutschem Recht gemäß § 847 BGB a. F. nicht ersatzfähig.

##### 2. Situation nach dem zweiten Schadensersatzänderungsgesetz von 2002

Nach dem zweiten Schadensersatzänderungsgesetz von 2002 ist aus § 847 BGB a. F. der § 253 Abs. 2 BGB n. F. geworden. Daher ist Zumessung von Schmerzensgeld auch bei nicht-deliktischem Verhalten möglich geworden. Der Schaden des mittelbar geschädigten Angehörigen bleibt gemäß § 253 Abs. 2 BGB nicht ersatzfähig.

Laut § 253 Abs. 2 BGB steht dem Geschädigten ein Anspruch auf Schmerzensgeld nur bei einer Verletzung des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder der sexuellen Selbstbestimmung zu. Die Rechtsgüter aus der „Ehe- und Eltern-Kind-Beziehung“ stellen keine nach § 253 Abs. 2 BGB geschützten Rechtsgüter dar und eine für die Inanspruchnahme des Schmerzensgeldes erforderliche Sondervorschrift existiert bislang nicht. Ersatzfähig sind daher nur Schäden des unmittelbar Geschädigten, dessen eigene Rechtsgüter verletzt wurden. Wenn die oben genannten Rechtsgüter der Familienangehörigen des unmittelbar Geschädigten nicht verletzt werden, kommt ein Schmerzensgeldanspruch nicht in Frage. Wird auch die Gesundheit dieses Familienangehörigen verletzt, beispielsweise im Fall eines sog. „Schockschadens“, ist auch der Familienangehörige selbst unmittelbar Geschädigter. Er hat somit einen eigenen Anspruch auf Schmerzensgeld wegen der Gesundheitsverletzung i. S. d. § 253 Abs. 2 BGB, nicht hingegen wegen Verletzung von Familienrechtsgütern.

Im Vergleich mit den weiteren für das Recht Taiwans bestehenden Fallgruppen ergibt sich, was nachfolgend dargestellt wird.

##### a) Schmerzensgeld wegen Ehebruchs

Der Ehebruch wird keinesfalls von § 253 Abs. 2 BGB umfasst. Wenn ein Dritter in das Recht auf Ungestörtheit der ehelichen Lebensgemeinschaft eingreift, wird das Persönlichkeitsrecht eines Ehegatten verletzt.<sup>43</sup> Nach der Rechtsprechung wird der Fall nicht nach Deliktsrecht, sondern nach Familienrecht geregelt, wenn dies unter Mitwirkung des anderen Ehegatten geschieht. Obwohl eine Störungs- und Unterlassungsklage gegen den eindringenden Dritten in den räumlich-gegenständlichen ehelichen Lebensbereich möglich ist, lehnt der BGH in ständiger Rechtsprechung einen Schadensersatzanspruch mit der Begründung ab, dass das Familienrecht die vermögensrechtlichen Folgen der Ehe abschließend regelt<sup>44</sup> bzw. die Pflicht zur ehelichen Treue nur die Ehegatten bindet und daher von Dritten nicht verletzt werden kann.<sup>45</sup>

<sup>43</sup> Karl Schäfer, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, München 1984, Einl. zu § 823 Rn. 253.

<sup>44</sup> BGH 30.1.1957 – IV ZR 279/56, BGHZ 23, S. 215 ff.

<sup>45</sup> BGH 6.2.1957 – IV ZR 263/56, BGHZ 23, S. 279 ff.

Die Ehe begründet kein „sonstiges Recht“ i. S. d. § 823 Abs. 1 BGB.<sup>46</sup> In der Literatur wird zwar ein auf das Abwicklungsinteresse beschränkter Schadensersatzanspruch gegen den Dritten befürwortet,<sup>47</sup> nicht aber ein Schmerzensgeldanspruch. Deshalb kommt Schmerzensgeld bei Ehebruch grundsätzlich nicht in Betracht, es sei denn über eine Bejahung einer zusätzlich aus dem konkreten Ehebruch resultierenden Persönlichkeitsrechtsverletzung.

### b) Schmerzensgeld bei Störung des Sorgerechts

Das elterliche Sorgerecht ist ein absolutes Recht i. S. d. § 823 Abs. 1 BGB, dessen Verletzung zum Schadensersatz verpflichtet.<sup>48</sup> Trotzdem besteht keine Sondervorschrift, die einen Anspruch auf Schmerzensgeld begründet. Wird das Kind dem Sorgeberechtigten durch einen Dritten oder ein nichtsorgeberechtigtes Elternteil entzogen, kommt nur der Ersatz des materiellen Schadens in Betracht. Nur wenn die Eltern durch den Entzug eine psychische Schädigung erlitten haben, kann eine Gesundheitsverletzung der Eltern bejaht werden und aus diesem Grund im Rahmen von § 253 Abs. 2 BGB ein Schmerzensgeldanspruch bestehen. Von diesem Fall abgesehen, besteht aber – wie gesagt – kein Schmerzensgeldanspruch aus der reinen Verletzung des Sorgerechts.

### c) Schmerzensgeld für Hinterbliebene im Todesfall

Im deliktisch verursachten Todesfall wird im Grundsatz wegen Verletzung des Lebens des Getöteten Schadensersatz nach § 823 Abs. 1 BGB gewährt. Dies führt trotzdem nicht zur Entschädigung für immaterielle Schäden, weder des Getöteten noch der Familienangehörigen, weil die Verletzung des Lebens vom Gesetzgeber bewusst nicht in § 253 Abs. 2 BGB geregelt wird. Der immaterielle Schadensersatz der Angehörigen kann weder mit der Verletzung eines der in § 823 Abs. 1 BGB speziell erwähnten Rechte, noch mit „sonstigen Rechten“ begründet werden. Das Schmerzensgeld wird ausnahmsweise den engen Angehörigen nur im Falle der sog. „Schockschäden“, die eine Gesundheitsverletzung des Angehörigen darstellen, gewährt oder bei Ererbung eines noch in der Person des Getöteten vor dessen Tod entstandenen Schmerzensgeldanspruchs. Nach der Rechtsprechung ist für eine Gesundheitsverletzung die regelmäßig eintretende psychische Beeinträchtigung durch den Tod naher Angehöriger nicht ausreichend.<sup>49</sup> Daher kann nur das Schmerzensgeld, das vor dem Eintritt des Todes für den Getöteten selbst wegen Körper- und Gesundheitsverletzung entstanden ist, bei Rechtsnachfolge durch

Familienangehörige als Erben geltend gemacht werden. Diese strenge Regelung des Schmerzensgeldes ergibt sich aus dem oben erwähnten Grundsatz, dass im Recht der unerlaubten Handlungen nur demjenigen ein Schadensersatzanspruch zusteht, der in seinen eigenen, gesetzlich aufgezählten Rechten verletzt ist; der mittelbar Geschädigte hat grundsätzlich keinen Ersatzanspruch.<sup>50</sup> Es ist jedoch nach der Literatur<sup>51</sup> billig, den nahen Angehörigen eine Entschädigung für ihr Leiden zu gewähren, da der Schädiger bei der bloßen Verletzung mit einem Schmerzensgeld rechnen muss, die Tötung indes schwerer wiegt. Allerdings ist das in Deutschland nach wie vor nicht der Fall, obwohl dies vor der Reform des Schadensersatzrechts 2002 von zahlreichen Autoren empfohlen wurde.<sup>52</sup> Der Verlust eines Familienangehörigen kann nach geltendem Recht nur in den Fällen der sog. „Schockschäden“ zum Schmerzensgeldanspruch aus eigenem Recht führen (§§ 823 Abs. 1, 253 Abs. 2).<sup>53</sup> In diesem Fall ist der nahe Angehörige ein unmittelbar Geschädigter (sog. „Drittverletzung“).<sup>54</sup> Allerdings begründet die Diagnose eines „schweren seelischen Schocks“ nicht zwangsläufig einen ausgleichspflichtigen immateriellen Schaden. Der Schmerzensgeldanspruch wird erst dann gewährt, wenn die Todesnachricht zu psychopathologischen Auswirkungen im Sinne einer Neurose oder Psychose führt.<sup>55</sup> Ferner würde eine Ausweitung der Schadensersatzpflicht für Gesundheitsschäden dem Problem nicht genügend Rechnung tragen; denn dies führe nur zu einer Entschädigung für medizinisch behandlungsbedürftige Beeinträchtigungen,

<sup>50</sup> Walter Odersky, Schmerzensgeld bei Tötung naher Angehöriger, München 1989, S. 13 f.

<sup>51</sup> Hans Stoll, Empfiehlt sich eine Neuregelung der Verpflichtung zum Geldersatz für immateriellen Schaden? Gutachten für den 45. Deutschen Juristentag, in: Verhandlungen des 45. Deutschen Juristentages Karlsruhe 1964, Bd. I, Teil 1, Karlsruhe 1964, S. 146; Erwin Deutsch, Allgemeines Haftungsrecht, 2. Auflage, Köln, Berlin, Bonn, München 1996, Rn. 916; Gerhard Hohloch, Allgemeines Schadensrecht. Empfiehlt sich eine Neufassung der gesetzlichen Regelung des Schadensrechts (§§ 259–255 BGB)?, in: Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts Bd. I, Köln 1981, S. 445.

<sup>52</sup> Dazu: Hans-Georg Bollweg/Matthias Hellmann, Das neue Schadensersatzrecht, Bonn 2002, S. 56; Gerhard Wagner, Das neue Schadensersatzrecht, Bonn 2002, Rn. 28; Gerda Müller, Das reformierte Schadensersatzrecht, VersR, 2003, S. 5; Janssen meint sogar, dass Deutschland die Gelegenheit zum Anschluss an die neuesten Entwicklungen und die meisten europäischen Rechtsordnungen verpasst hat und daher diesbezüglich nach wie vor isoliert ist. Siehe André Janssen, Das Angehörigen Schmerzensgeld in Europa und dessen Entwicklung, Verpasst Deutschland den Anschluss?, ZRP 2003, S. 159.

<sup>53</sup> Deutsch (Fn. 51) Rn. 914; Hans Stoll, Haftungsfolgen im bürgerlichen Recht, Heidelberg 1993, S. 363; Gerhard Hohloch (Fn. 51), S. 444; David Mayenburg, Nur Bagatellen? – Einige Bemerkungen zur Einführung von Schmerzensgeld bei Gefährdungshaftung im Regierungsentwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung schadensersatzrechtlicher Vorschriften, VersR 2002, S. 282; André Janssen (Fn. 52), 157 ff.; Gerda Müller (Fn. 52), 4f. Ein ähnliches Ergebnis des Hinterbliebenenschmerzensgeldes kann in begrenztem Bereich dadurch erreicht werden, dass der bis zum Tod geschuldete Schmerzensgeldanspruch des Getöteten auch frei vererblich ist. Dazu vgl. Josef Esser/Hans L. Weyers, Schuldrecht Band II, TB. 2, Heidelberg 2000, 237 f.

<sup>54</sup> Erwin Deutsch (Fn. 51), Rn. 915; Walter Odersky (Fn. 50), S. 16.

<sup>55</sup> BGH 11.5.1971 – VI ZR 78/70, BGHZ 56, 163, 167; KG 30.10.2000 – 12 U 5120/99, KG NZV 2002, 38, 39.

<sup>46</sup> Dieter Medicus/Jens Petersen, Bürgerliches Recht, München 2011, Rn. 619.

<sup>47</sup> Joachim Gernhuber/Dagmar Coester-Waltjen, Familienrecht, München 2010, § 17, Rn. 26 ff.; Medicus/Petersen (Fn. 46), Rn. 619.

<sup>48</sup> BGH 24.4.1990 – VI ZR 110/89, BGHZ 111, 168; Gerhard Hohloch, Familienrecht, Stuttgart 2002, Rn. 864.

<sup>49</sup> BVerfG, 14.03.1989 – 1 BvR 1033/82, BGH NJW 1989, S. 2317.

nicht aber für das Leiden, das der Angehörige selbst trägt und tragen muss. Hinsichtlich dieser Schwierigkeiten und der Annäherung der europäischen Tendenz, die das Schmerzensgeld für die Hinterbliebenen des unmittelbar Geschädigten anerkennt,<sup>56</sup> wird in der Literatur nach wie vor gefordert, durch eine Gesetzesänderung eine eigene Anspruchsgrundlage für die Hinterbliebenen zu schaffen.<sup>57</sup>

## d) Dauerhafte schwere Körperverletzung

Da nur im Todesfall der Angehörige als der mittelbar Geschädigte anerkannt wird, sind im Falle der dauerhaften schweren Körperverletzung dessen Familienangehörigen keine Geschädigten i. S. des BGB, es sei denn, über eigene Gesundheitsverletzung (z. B. Schockschäden) ließe sich ein eigener Anspruch auf Ersatz von Vermögensschaden und/oder Nichtvermögensschaden bejahen.

## V. Rechtsvergleichende Bemerkungen

### 1. Ablehnung des Schmerzensgelds bei Ehebruch

Die Gesetzgebung in Taiwan kann damit erklärt werden, dass die Entwicklung des Deliktsrechts die Auslegung des Begriffs „Recht“ mit der sexuellen Moral und Kultur Ostasiens verbinden wollte. Die sexuelle Treue spielt in Taiwan nicht nur im Familienrecht, sondern auch im Haftungs- und Strafrecht eine wichtige Rolle. Der Ehebruch ist immer noch ein absoluter Scheidungsgrund. Das Zerrüttungsprinzip wird weder vom Gesetzgeber noch von der Rechtsprechung akzeptiert. Der Schmerzensgeldanspruch wegen Ehebruchs wird nur gelegentlich aufgrund des einzelnen Persönlichkeitsschutzes von Teilen der Lehre kritisiert.<sup>58</sup> Ähnliches ist auch bei der Beurteilung einer Abschaffung der Strafbarkeit des Ehebruchs in der Bevölkerung zu sehen. Der Ehebruch ist heute in Taiwan immer noch strafbar. Das Verfassungsgericht sieht die Strafbarkeit

als verfassungsmäßig an und hält sie für eine notwendige Maßnahme zum Schutz der Ehe.<sup>59</sup> Daher ist es nicht erstaunlich, dass ein Schmerzensgeldanspruch beim Ehebruch in Ostasien, beispielsweise in Japan<sup>60</sup> und China<sup>61</sup>, ohne Weiteres oder unter verschiedenen Voraussetzungen anerkannt wird.

Diese oben genannten sozial-kulturellen Besonderheiten bestehen in Deutschland nicht. Die Pflicht zur Treue gehört zwar auch hier zu den Hauptpflichten der Ehegatten.<sup>62</sup> Mit unmittelbar wirkenden Sanktionen ist die rechtliche Treuepflicht im Sexualbereich jedoch nicht mehr ausgestattet. Es besteht auch keine erzwingbare Pflicht zum Geschlechtsverkehr mehr. Ein Ehegatte hat gegenüber dem anderen kein Recht auf den Geschlechtsverkehr und die sexuelle Handlung unter Einsatz von Nötigungsmitteln ist auch innerhalb der Ehe strafbar. Kein Mensch verliert die Freiheit der sexuellen Handlung nach der Eheschließung. Seit der Abschaffung der Strafbarkeit durch Aufhebung des § 172 StGB a. F. im Jahr 1969 und der Streichung der Untreue als absoluter Scheidungsgrund ist deutlich, dass Ehegatten Entscheidungsfreiheit genießen, ob und mit wem sie Geschlechtsverkehr haben wollen. Diesbezügliche Untreue eines Ehegatten hat allein Bedeutung für die Trennung und Scheidung im Rahmen der diesbezüglichen Regelungen des Zerrüttungsprinzips in den §§ 1564 ff. und 1361 BGB. Diese Regelung ist konsequent und überdies vernünftig. Das Vertrauen der Ehegatten steht nicht über der Persönlichkeit und der sexuellen Selbstbestimmung des Ehepartners. Jeder Versuch, eine Rechtspflicht des Ehegatten im Sexualbereich aus der Liebe herzuleiten, ist mit der Menschenwürde nicht vereinbar. So sollte das Vertrauen in die eheliche Treue weder als ein „sonstiges Recht“ i. S. d. § 823 Abs. 1 BGB noch als das „Recht“ i. S. d. § 184 Abs. 1 S. 1 TBGB qualifiziert und durch das Deliktsrecht geschützt werden. Die Anerkennung des „Ehegattenrechts“ bringt die Gefahr mit sich, die Persönlichkeit des einen Ehegatten als einen Gegenstand des „Rechts“ des anderen Ehegatten zu bewerten.

### 2. Einführung des Schmerzensgelds für Hinterbliebene

Unfälle können überall im alltäglichen Leben passieren, vor allem im Straßenverkehr kommt es häufig zu Körperverletzungen und Todesfällen. Obwohl das deutsche Haftungsrecht mit der Kfz-Pflichtversicherung dem durch einen Verkehrsunfall Geschädigten einen gesicherten Schutz gewährt, bestehen immer noch Schutzlücken, da nicht alle

<sup>56</sup> Das Angehörigenschmerzensgeld ist in den Nachbarländern beispielsweise in Frankreich, Belgien, Luxemburg, Großbritannien, Polen, Ungarn, Schweden, Österreich und in der Schweiz (Art. 47 OR) entweder durch gesetzliche Regelungen oder durch die Rechtsprechung anerkannt. Vgl. die Nachweise in: *Wilhelm Vorndran*, Schmerzensgeld für Hinterbliebene bei der Tötung naher Angehöriger, ZRP 1988, S. 294; *Stoll* (Fn. 53), S. 360 f.; *Walter Odersky* (Fn. 50), S. 19 f.; *André Janssen* (Fn. 52), S. 157; *Helmut Koziol*, Die Tötung im Schadenersatzrecht, in: *Tort and Insurance Law*, Vol. 10, Hrsg.: H. Koziol / J. Spier, Wien / New York 2003, S. 203 f.; *Gerhard Wagner*, Ersatz immaterieller Schäden: Bestandsaufnahme und europäische Perspektiven, JZ 2004, S. 325 f.

<sup>57</sup> *Hans Stoll* (Fn. 53), S. 163; *ders.* (Fn. 53) S. 362 ff.; *Gerhard Hohloch* (Fn. 51), S. 444 f.; *Wilhelm Vorndran* (Fn. 56), S. 295; *Walter Odersky* (Fn. 50) S. 19, S. 28 f.; *Christina Huber*, Schmerzensgeld ohne Schmerzen bei nur kurzzeitigem Überleben der Verletzung im Koma – eine sachlich gerechtfertigte Transferierung von Vermögenswerten an die Erben, NZV 1998, S. 351 ff.; *Hein Kötz*, Zur Reform der Schmerzensgeldhaftung, in: *Festschrift für Ernst v. Caemmerer*, Tübingen 1978, S. 404 ff.; *Erika Scheffen*, Umdenken im Haftungsrecht, NZV 1995, S. 219; *Helmut Koziol* (Fn. 56), S. 216; *Gerhard Wagner* (Fn. 56), S. 326 f.; *Thomas Kadner Graziano*, Angehörigen- oder Trauerschmerzensgeld – Die Würfel fallen, RIW 2015, Rn. 549 ff.

<sup>58</sup> *LIU Zhao-chen* (Fn. 32), S. 41 ff.

<sup>59</sup> Die Verfassungsinterpretation (Entscheidung) No. 554 der *Grand Justice* Taiwans am 27.12.2002 (司法院釋字第五五四號解釋), abrufbar unter <<http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p03.asp>>.

<sup>60</sup> *CHEN Ciou-jyun* (陳秋君), Civil liability for violation of family legal interests (論侵害身分法益之民事責任), *Taipei* 2008, S. 158 ff. m. w. N.

<sup>61</sup> In China wird dem „geschädigten“ Ehegatten unter speziellen Umständen ein Schmerzensgeld gegeben, wie z. B. wenn der untreue Ehegatte mit einem Dritten ein gemeinsames häusliches Leben hat und dies zur Scheidung geführt hat, § 46 Ziffer 2 Ehegesetz Chinas.

<sup>62</sup> *Gerhard Hohloch* (Fn. 51), Rn. 402.

Schutzwürdigen vom Haftungsrecht als „Geschädigte“ anerkannt werden. Der Grundsatz, dass nur der unmittelbar Geschädigte Ersatz seines Schadens verlangen kann, sollte jedoch mit erweiternden Ausnahmen weiter befolgt werden. Im Falle der Tötung, bei dem keine unmittelbaren Schäden des Getöteten ersatzfähig sind, müssen nicht nur Ausnahmen in Bezug auf Vermögensschäden in Betracht kommen. Die Entschädigung für seelische Schmerzen der Angehörigen kann im Vergleich zu der Entschädigungspflicht bei Verletzung des sonstigen Persönlichkeitsrechts nicht als übermäßige Belastung des Schädigers angesehen werden. Die Anerkennung des Hinterbliebenenschmerzensgeldes bedeutet auch nicht, das Leben eines Menschen in Geldwert umzurechnen, da es nicht um den Wert des Lebens geht, sondern um die seelischen Schmerzen des nahen Angehörigen.

In der Literatur wird bezweifelt, ob das Leiden naher Angehöriger mit körperlichen Schmerzen vergleichbar sei und die rein psychischen Beeinträchtigungen durch Gerichte in Geld gemessen werden könnten.<sup>63</sup> Allerdings bezögen sich diese Fragen, wenn sie konsequent fortgedacht würden, nicht bloß auf das Angehörigenschmerzensgeld, sondern auf das Schmerzensgeld im Allgemeinen. Es ist nicht einzusehen, warum die psychischen Beeinträchtigungen bei Körperverletzungen in Geld gemessen werden können, beim Verlust eines Angehörigen aber nicht. Solche Einwände könnten zur Ablehnung aller Schmerzensgeldansprüche führen, was wohl mit dem heutigen Stand des deutschen Schadensrechts unvereinbar ist. Die Verweigerung des Schmerzensgeldanspruchs der nahen Angehörigen entspricht weder dem allgemeinen Rechtsgefühl noch dem Billigkeitsgedanken. Aus Sicht der ökonomischen Analyse ist dies für die Präventionswirkung des Haftungsrechts von Nachteil. Man kann sich fragen, welchen Einfluss eine Regelung auf die Sorgfaltsanreize etwa der Verkehrsteilnehmer hat, die die Verletzung des höchsten Rechtsgutes mit der denkbar mildesten Sanktion versieht.<sup>64</sup> Ferner könnte die Anerkennung des Angehörigenschmerzensgeldes den potentiellen Schädiger dazu bringen, entsprechende Maßnahmen zu ergreifen, beispielsweise eine Haftpflichtversicherung mit höherer Deckungssumme abzuschließen, mit der auch die nahen Angehörigen des Getöteten besser geschützt würden. Auch im Vergleich zu den Nachbarstaaten Deutschlands sind die nahen Angehörigen des Getöteten in Deutschland nicht ausreichend geschützt. Beispielsweise wird nach Art. 47 Obligationenrecht (OR) der Schweiz bei Tötung dem Angehörigen des Getöteten *eine angemessene Geldsumme als Genugtuung* unter Würdigung der besonderen Umstände gewährt. Anspruchsberechtigt ist jene Person, die eine *immaterielle Unbill* (einen Schmerz) durch einen

widerrechtlichen Eingriff erlitten hat.<sup>65</sup> Ein Genugtuungsanspruch kann dem Angehörigen eines Verletzten dann zugesprochen werden, wenn er aufgrund eines Schockschadens in seinen eigenen, durch absolute Rechte geschützten Güter beeinträchtigt wird.<sup>66</sup> Dies ist auch der Fall, wenn der Angehörige in seinen *eigenen persönlichen Verhältnissen* beeinträchtigt wird.<sup>67</sup> Als Angehörige i. S. d. Art. 47 OR kommen Personen in Frage, die zum Getöteten oder Verletzten, *enge Beziehungen* unterhielten.<sup>68</sup> Rechtliche Verwandtschaftsbeziehungen sind nicht erforderlich.<sup>69</sup> Zum Kreis der Anspruchsberechtigten nach Art. 47 OR gehören der Ehegatte<sup>70</sup> und der eingetragene Ehegatte, die Eltern<sup>71</sup> und die Pflegeeltern, die Kinder<sup>72</sup> und auch die im Zeitpunkt der Tötung mit dem Opfer zusammen lebenden Geschwister.<sup>73</sup> Nach der Rechtsprechung gilt Art. 47 OR auch für den Verlobten<sup>74</sup> und nichtehelichen Lebenspartner. In Österreich wird zwar gemäß § 1325 ABGB dem Geschädigten nur bei Körperverletzung ein angemessenes Schmerzensgeld gewährt. Die Rechtsprechung hat den Anspruch jedoch auf Fälle des Verlusts naher Angehöriger<sup>75</sup> und zudem auf Fälle der schwersten Verletzung<sup>76</sup> von nahen Angehörigen ausgedehnt (Trauerschaden), wenn die Schädigung vorsätzlich oder grob fahrlässig herbeigeführt wurde. In den Personenkreis der nahen Angehörigen fallen neben den Eltern und Kindern auch Geschwister, die im gemeinsamen Haushalt leben. Eine Angleichung an die Rechte der Nachbarstaaten sollte für Deutschland daher in Betracht gezogen werden. Durch die Anerkennung des Hinterbliebenenschmerzensgeldes könnte zugleich der enge Begriff des Schockschadens teilweise gelockert werden. Obwohl der Ersatzanspruch wegen Schockschäden in Deutschland nur unter strengen Voraussetzungen geltend gemacht werden kann, bedeutet die Anerkennung der Schockschäden bereits, dass die seelischen Schäden der Angehörigen ersatzfähig und ersatzwürdig sind. Fraglich ist nur, wie der Ersatz oder die Entschädigung zu begrenzen ist, damit eine uferlose Entschädigung vermieden werden kann.

<sup>65</sup> Anton K. Schnyder, in: Basler Kommentar VVG, Basel 2012 (in der Folge BaKo/Schnyder), Art. 47 Rn 1.

<sup>66</sup> Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts (BGE), 112 II, 121 ff., 130; 112 II, 222.

<sup>67</sup> BGE 123 III, 210.

<sup>68</sup> BGE 118 II, 404.

<sup>69</sup> Vgl. hierzu *Schwenzer*, Schweizer OR, § 17 RN 17.09; *Roland Brehm*, Obligationenrecht, Bern 2006, Art. 47 N 133.

<sup>70</sup> BGE 113 II, 332, 339, hierzu *Roland Brehm*, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Art. 41–61 OR; in: *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen*, 3. Auflage, Bern 2006, Art. 47 N 133.

<sup>71</sup> BGE 118 II, 404, 409.

<sup>72</sup> BGE 113 II, 323, 339.

<sup>73</sup> BGE 112 II, 222; BGE 118 II, 404, 409; Vgl. hierzu BaKo/Schnyder (Fn. 65), Art. 47 Rn. 9; *Roland Brehm* (Fn. 70), Art. 47 N 153.

<sup>74</sup> BGE 114 II, 144, 149.

<sup>75</sup> Oberster Gerichtshof (Österreich) am 16.5.2001, 2 Ob 84/01v (SZ 74/90).

<sup>76</sup> Oberster Gerichtshof (Österreich) am 2.2.2006, 2 Ob 18/06w.

<sup>63</sup> *Gerda Müller*, Besonderheiten der Gefährdungshaftung nach dem StVG, VersR 1995, S. 494.

<sup>64</sup> *Michael Adams*, Ökonomische Analyse der Gefährdungs- und Verschuldenshaftung, Heidelberg 1985, S. 174 ff.; *Gerhard Wagner* (Fn. 56), S. 326.

### 3. Schmerzensgeld bei schwerer Körperverletzung

Obwohl das Schmerzensgeld für die Angehörigen bei schwerer Körperverletzung in der taiwanesischen Praxis überwiegend anerkannt ist, ist dies für Deutschland wohl nicht empfehlenswert.

Zum einen ist die Frage nach der Definition der „Familienrechtsgüter“ – wie oben dargestellt – in Rechtsprechung und Literatur problematisch. Zum anderen ist es bedenklich, weil der Schmerzensgeldanspruch der Angehörigen aus Sicht des Schädigers zu einer doppelten Belastung führen könnte. Der Schädiger müsste sowohl den Schaden des unmittelbar Geschädigten als auch den der Angehörigen ersetzen.

### 4. Schmerzensgeld bei Verletzung des Sorgerechts

Um die sachlich nicht gerechtfertigte unterschiedliche Behandlung des Ehebruchs und der Verletzung des elterlichen Sorgerechts zu vermeiden, kann nach der geltenden Rechtslage in Taiwan ein Anspruch auf Schmerzensgeld in beiden Fällen geltend gemacht werden. Da das Schmerzensgeld beim Ehebruch in Deutschland nicht in Betracht kommt, erscheint es ebenso nicht notwendig, ein Schmerzensgeld bei der Verletzung des Sorgerechts einzuführen.

### 5. Gesetzgeberischer Vorschlag

Aus den oben erwähnten Gründen ist für Deutschland nur empfehlenswert, als zusätzliche Regelung beim Todesfall einen Anspruch auf Schmerzensgeld für die Angehörigen einzuführen. Dafür gibt es mehrere rechtstechnische Möglichkeiten. Ein Vorschlag geht dahin, das Angehörigenschmerzensgeld auf der Grundlage des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in Deutschland einzuführen.<sup>77</sup> Da diese Lösung nicht in der Lage ist, die hier vorhandenen Fragen zureichend zu beantworten, wie z. B. welche Angehörigen einen solchen Schmerzensgeldanspruch haben sollen, wäre eine gesonderte gesetzgeberische Lösung sinnvoller. Sieht man die immateriellen Schäden der Angehörigen als mittelbare Schäden im Todesfall an, würde eine Erweiterung der geschützten Rechtsgüter in § 253 Abs. 2 BGB ausreichen, da das Leben bereits in § 823 Abs. 1 BGB geschützt ist. Wären die Schäden der Angehörigen als unmittelbare Schäden zu verstehen, müssten neben der Erweiterung des § 253 Abs. 2 BGB auch die in § 823 Abs. 1 BGB geschützten Rechtsgüter zugunsten der Angehörigen weit ausgelegt werden. Mit Rücksicht darauf, dass dieser Vorschlag die Gefahr einer unerwarteten Einführung des Begriffs der „Familienrechtsgüter“ mit sich bringen könnte, wie es in Taiwan geschehen ist, wäre die Erweiterung des § 253 Abs. 2 BGB für Deutschland empfehlenswert und würde zu größerer Rechtssicherheit führen.

Bei der Einführung des Angehörigenschmerzensgeldes stellt sich die Frage, welche nahen Angehörigen in den geschützten Personenkreis fallen sollten und wie dies in das System des Deliktsrechts eingeordnet werden könnte.

Der von *Deutsch* vorgeschlagene Personenkreis der schmerzensgeldberechtigten nahen Angehörigen umfasst Ehegatten und Verwandte in gerader Linie des Getöteten.<sup>78</sup> Mit Rücksicht auf das zu schützende Interesse und die Vermeidung einer unbegrenzten Entschädigung der immateriellen Schäden kommt ein gestufter Schutz in Betracht. Bei den nächsten Beziehungen, wie der zwischen Ehegatten bzw. den Eltern und Kindern, sollte ein Schmerzensgeld ungeachtet des gemeinsamen Haushalts gewährt werden, da der Verlust eines solchen Familienangehörigen ohne Weiteres ein ersatzwürdiges Interesse darstellt. Es sollte nicht entscheidend sein, ob der Gestorbene oder Anspruchsberechtigte minderjährig ist. Der Lebenspartner genießt denselben Rechtsschutz wie der Ehegatte. Sonstige geschützte Verwandte sollten auf die Beziehungen zwischen Geschwistern bzw. die zwischen Großeltern und Enkelkindern beschränkt werden. Ferner sollte das Schmerzensgeld in den letztgenannten Fällen einen gemeinsamen Haushalt voraussetzen. Eine an die reine Verwandtschaft oder an den gemeinsamen Haushalt allein anknüpfende Abgrenzung des geschützten Personenkreises wäre nicht empfehlenswert. Die Bemessung des Schmerzensgeldes für Angehörige könnte mit den auf Grund des § 253 Abs. 2 BGB entwickelten Kriterien durchgeführt werden. Eine vom Gesetzgeber festgesetzte Summe kann wie in England auch in Betracht kommen,<sup>79</sup> wenngleich derartige gesetzlich verankerte „Tabellen“ oder „Taxen“ dem deutschen Zivilrecht bislang fremd sind.

## VI. Ergebnis

Ob den Familienangehörigen mehr Schutz durch Haftungsrecht und Schadensersatz zugesprochen werden sollte, bezieht sich eher auf die sozio-kulturellen Elemente einer Gesellschaft. Die Einführung des Schmerzensgeldes für Angehörige wird in Deutschland in der Literatur teilweise befürwortet, wurde aber nicht ins Gesetz aufgenommen, obgleich es von mehreren Nachbarländern anerkannt ist. Das taiwanesisches Deliktsrecht hat zwar seine Grundlage im deutschen BGB. Die jüngere Entwicklung im Bereich des Schmerzensgeldes geht aber in eine völlig unterschiedliche Richtung. Neben dem seit langem anerkannten Hinterbliebenenschmerzensgeld im Todesfall hat der Gesetzgeber Taiwans mit Rücksicht auf die sozio-kulturellen Besonderheiten in Taiwan durch die Einführung des Begriffs „Familienrechtsgüter“ den Schmerzensgeldanspruch der Familienangehörigen auf die Fälle des Ehebruchs, der Verletzung des Sorgerechts und der schweren Körperverletzung ausgedehnt. Diese Weiter-

<sup>78</sup> *Erwin Deutsch* (Fn. 51), Rn. 916; ähnlich: *Gerhard Wagner* (Fn. 56), S. 327.

<sup>79</sup> *Gerhard Wagner* (Fn. 56), S. 326 f.; vgl. auch *André Janssen* (Fn. 52), S. 158.

<sup>77</sup> *Reto Klingler*, Schmerzensgeld für Hinterbliebene von Verkehrsunfällen?, NZV 2005, S. 291.

entwicklung des Haftungsrechts im Hinblick auf die Ausdehnung des Schmerzensgeldes der Familienangehörigen wird in Taiwan von der Literatur überwiegend begrüßt. Umstritten ist nur, wann eine Körperverletzung im konkreten Fall auch als eine Verletzung der „Familienrechtsgüter“ qualifiziert wird, und ob die Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung eines Erwachsenen auch eine Verletzung der „Familienrechtsgüter“ sein kann. Darin zeigt sich die Eigenständigkeit der Weiterentwicklung und ein Beispiel für die „Emanzipation“ der taiwanesischen Rechtsordnung von ihrem Vorbildrecht aus Deutschland.

\* \* \*

***Claims for damages for emotional distress by victim's relatives according to German and Taiwanese tort law – An example of post-reception emancipation***

*Can a victim's relative sue a tortfeasor for damages for emotional distress? The answer to this question is different under the Taiwanese and German Civil Codes. Although the Taiwanese Civil Code received many rules from the German Civil Code when it was formulated in 1930, the Taiwanese Civil Code was also derived from the Swiss Law of Obligations, where a victim's relative is in fact allowed to raise such a claim. After the Taiwanese Law of Obligations was amended in 2000, the protection of the relationship between relatives was expanded. The author provides an in-depth analysis of the content and scope of this expansion, focusing especially on damages for mental distress among relatives of the victim. The analysis is undertaken comparatively, considering the legal systems of two countries which have dissimilar moral/sexual standards and which attach different importance to family membership. Simultaneously, the author offers a striking illustration of how a legal regime's development can lead it away from the originally received model.*

# Die Ausführungsregeln vom 27.11.2015 zum Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte in der VR China – Angemessene Konkretisierungen oder unverhältnismäßige bürokratische Hemmnisse für die Automobilwirtschaft?

Frank Diedrich<sup>1</sup>/ZHANG Hang<sup>2</sup>

## Abstract

Am 1. Januar 2016 sind die Ausführungsregeln zur Verordnung zum Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte (RückrufAR) in Kraft getreten. Der Autor untersucht, inwiefern die RückrufAR die bestehende Verwaltungsverordnung über den Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeuge und Anhänger (RückrufVO) angemessen konkretisiert und ob letztlich Vorhersehbarkeit verwaltungsrechtlichen Handelns und richterlichen Entscheidens gefördert oder ob nicht vielmehr zusätzliche Unklarheiten und bürokratische Hemmnisse für die Hersteller von Kfz-Produkten geschaffen wurden. Er zeigt dabei auf, dass die RückrufAR im Vergleich zur RückrufVO zwar keine wesentlichen Änderungen hervorgebracht hat, die Konkretisierung vieler Regelungen jedoch gelungen ist. Zweifel sieht er allerdings bezüglich der Rechtmäßigkeit einzelner Regeln der RückrufAR.

## A. Einführung und gesetzgeberischer Hintergrund

Die Automobilindustrie in der Volksrepublik China (VR China) boomt seit vielen Jahren, die Nachfrage ist ungebrochen, sowohl nach heimischen Produkten als auch nach Import-Produkten oder solchen von Joint-Venture-Unternehmungen. Der dadurch erheblich zugenommene Straßenverkehr mit Kraftfahrzeugen produziert steigende Risiken für die schwächeren Verkehrsteilnehmer wie Fußgänger und Radfahrer. Hinzu kommt das Phänomen gefälschter, minderwertiger Kfz-Ersatzteile, die sich teilweise weder für Verbraucher noch Werkstätten von geprüften Original-Kfz-Ersatzteilen der Kfz-Hersteller oder Erstausrüster (Original Equipment Manufacturers/ OEMs) unterscheiden lassen.

Die VR China hat bereits 2012 mit der Verwaltungsverordnung über den Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeuge und Anhänger (RückrufVO)<sup>3</sup> im öffentlichen Interesse Standards erlassen, um die Gefahr, die von fehlerhaften Kfz-Produkten ausgeht oder ausgehen kann, möglichst zu minimieren. Unter Rückruf versteht man nach der Legaldefinition in § 3 RückrufVO die Aktivitäten, mit denen der Hersteller von Kraftfahrzeugprodukten im Hinblick auf bereits verkaufte Kraftfahrzeugprodukte Maßnahmen zur Beseitigung von Fehlern ergreift.

Spezifische, detaillierte Regelungen zum Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte wurden in China erstmals im Jahr 2004 durch den Erlass der Satzung der Ministerien über den Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte (RückrufS)<sup>4</sup> eingeführt.

Eine Ergänzung und Konkretisierung dieser Rückrufsatzung<sup>5</sup> erfolgte sodann durch die bereits angeführte, vom Staatsrat zum 10. Oktober 2012 erlassene RückrufVO. Wie an anderer Stelle erläutert,<sup>6</sup> lässt diese Verordnung jedoch einige Aspekte unregelt und ist insbesondere in Bezug auf die Aufbewahrungs- und Informationspflicht der Hersteller sowie hinsichtlich der zeitlichen Vorgaben des Rückrufverfahrens nicht eindeutig. Nunmehr wurden Ende 2015 einige dieser ausgemachten Defizite durch die Ausführungsregeln zur Verordnung zum Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte (RückrufAR)<sup>7</sup> aufgegriffen und beseitigt. Jedoch bleiben andere Fragen weiterhin ungeklärt und einige der neuen Regelungen bringen wiederum neuen Auslegungsbedarf mit sich.

Es ist insgesamt klärungsbedürftig, ob die neuen Ausführungsregeln zum Rückruf, die am 1. Januar 2016 in Kraft getreten sind, eine angemessene Konkretisierung und Klarstellung herbeiführen, also letztlich Vorhersehbarkeit verwaltungsrechtlichen Handelns und richterlichen Entscheidens, oder nur zusätzliche Un-

<sup>1</sup> Prof. Dr. Frank Diedrich, MLE, ist Rechtsanwalt und zertifizierter Mediator in Hamburg sowie Professor in Lettland und an der North-West University, Südafrika; E-Mail: <diedrich@ra-brandes.eu>.

<sup>2</sup> Dr. ZHANG Hang ist Berater im Deutsch-Chinesischen Programm Rechtskooperation in Peking; E-Mail: <hang.zhang@giz.de>.

<sup>3</sup> Quexian Qiche Chanpin Zhaohui Guanli Tiaoli v. 22.10.2012, in Kraft seit dem 1.1.2013; deutsche Übersetzung bei Eulers/Guo/Pißler, ZChinR 2014, S. 153 ff.

<sup>4</sup> Quexian Qiche Chanpin Zhaohui Guanli Guiding v. 12.3.2004, Amtsblatt des Staatsrats [Guowuyuan Gongbao] 2005, Nr. 5, S. 40 ff., in Kraft getreten am 1.10.2004; deutsche Übersetzung bei Eulers/Guo/Pißler, ZChinR 2014, S. 160 ff.

<sup>5</sup> Zum Verhältnis der einzelnen Regelungen untereinander siehe Binding/Vogel, in: Recht Automobil Wirtschaft (RAW) 2015, S. 13 ff.

<sup>6</sup> Binding/Vogel (Fn. 5), S. 13 ff.

<sup>7</sup> Quexian Qiche Chanpin Zhaohui Guanli Tiaoli Shishi Banfa v. 27.11.2015, erlassen vom Staatlichen Hauptamt für Qualitätsüberwachung, Inspektion und Quarantäne (AQSIQ), in Kraft getreten am 1.1.2016.

klarheiten und bürokratische Hemmnisse für die Hersteller von Kfz-Produkten hervorgebracht haben.

## B. Anwendungsbereich

### I. Persönlicher Anwendungsbereich

Während der persönliche Anwendungsbereich der *RückrufVO* insbesondere in Bezug auf die Verpflichtung der Hersteller von Einzelteilen nicht eindeutig war, ergibt sich durch die *RückrufAR* nunmehr eine gewisse Klärung:

Nach Art. 13 *RückrufAR* haben Hersteller und Händler von Einzelteilen und nach Art. 19 *RückrufAR* Hersteller von Einzelteilen konkret benannte Pflichten, die von den Pflichten der Hersteller der Kraftfahrzeugprodukte zu unterscheiden sind. Nach Art. 13 *RückrufAR* sind Hersteller und Händler von Einzelteilen dazu verpflichtet, das staatliche Hauptamt für Qualitätsüberwachung, Inspektion und Quarantäne (AQSIQ) sowie die Hersteller der Kraftfahrzeugprodukte über potentielle Fehler, die die Kraftfahrzeugprodukte betreffen, zu informieren. Im Rahmen der Fehleruntersuchung sind die Hersteller von Einzelteilen gemäß Art. 19 *RückrufAR* verpflichtet, zu kooperieren und die für die Untersuchung notwendigen Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Kommt ein Hersteller von Einzelteilen dieser Verpflichtung nicht nach, kann er nach Art. 36 *RückrufAR* mit einer Geldbuße in Höhe von 10.000 bis 30.000 RMB belegt werden.

Da die vorstehenden Pflichten bisher nicht implizit in den Regelungen der *RückrufVO* enthalten waren, begegnet diese Erweiterung des Adressatenkreises Bedenken im Hinblick auf die Einschränkung der Regelungsermächtigung in Art. 80 *Gesetzgebungsgesetz der VR China (GGG)*.<sup>8</sup> Die *RückrufAR* sind Regeln, die durch das AQSIQ erlassen wurden. Dies entspricht grundsätzlich der Regelungsermächtigung in Art. 80 Abs. 1 GGG. Allerdings wird diese Ermächtigung in Art. 80 Abs. 2 GGG insoweit eingeschränkt, als dass durch eine Regelung, die durch eine dem Staatsrat nachgeordnete Behörde erlassen wird, keine Individualrechte eingeschränkt und natürlichen oder juristischen Personen keine zusätzlichen Pflichten auferlegt werden dürfen, ohne dass dies in der vom Staatsrat erlassenen, übergeordneten Norm bereits angelegt und vorgesehen war. Ferner ist die begriffliche Klarheit der Erweiterung des persönlichen Anwendungsbereiches zu hinterfragen.

Sodann enthalten die *RückrufAR* keine (einschränkende) Legaldefinition des Begriffes „Einzelteile“. Dem Wortlaut nach wäre es damit möglich, unter „Einzelteile“ sämtliche Bauteile bis hin zu einer einzelnen Schraube zu verstehen. Ob dies vom Normgeber beabsichtigt ist, darf zumindest bezweifelt werden.

## II. Sachlicher Anwendungsbereich

Die Regelungen des sachlichen Anwendungsbereiches beziehen sich einerseits auf Regelungsobjekte, an-

dererseits auf pflichtenbegründende Tätigkeiten. Diesbezüglich ergeben sich durch die *RückrufAR* keine Konkretisierungen. Mithin ist jedes Kraftfahrzeugprodukt, so wie es das Werk verlassen hat, Gegenstand der Regelungen zum Rückruf von Kraftfahrzeugprodukten.

Im Hinblick auf Reifen wird also weiterhin zwischen den mit dem Kraftfahrzeug ausgelieferten Reifen (Erstausrüster/ Original Equipment, OE) und Reifen, die noch nicht am Fahrzeug montiert sind, unterschieden.<sup>9</sup> Auf den Rückruf von Reifen, die nicht OE und somit als Zubehör einzustufen sind, finden die Regelungen der *RückrufVO* sowie die der *RückrufAR* keine Anwendung. Die in § 27 S. 2 *RückrufVO* vorgesehene Verpflichtung des AQSIQ, hinsichtlich dieser nicht montierten Reifen eine Regelung zu erlassen, ist bislang noch nicht erfüllt worden.

## C. Ergänzungen und Änderungen der finalen Fassung der Ausführungsregeln zur *RückrufVO*

### I. Allgemeine Handlungspflichten

Die *RückrufAR* konkretisieren die allgemeinen Handlungspflichten, d.h. die von einem Rückrufverfahren unabhängigen Pflichten der Hersteller von Kraftfahrzeugprodukten.

Allerdings werden für Hersteller und Händler von Einzelteilen neue Pflichten festgelegt, die über die Regelung der *RückrufVO* hinausgehen.

#### 1. Aufbewahrungs- und Informationspflichten der Hersteller

Die in § 9 *RückrufVO* festgelegten Anforderungen zur Aufbewahrung von Informationen werden durch Art. 10 Abs. 1 Nr. 1 *RückrufAR* insofern konkretisiert, als dass auch solche Dokumente und Informationen von der Aufbewahrungspflicht umfasst sind, die die Qualitätskontrolle betreffen. Es wird ferner klargestellt, dass nach Art. 10 Abs. 1 Nr. 3 *RückrufAR* gleichfalls Informationen über die Herstellungsbaureihe und technische Änderungen an den Kraftfahrzeugprodukten zu sammeln und aufzubewahren sind.

Ebenfalls von der Aufbewahrungspflicht umfasst sind nach Art. 10 Abs. 1 Nr. 2 *RückrufAR* Informationen über die Hersteller von Einzelteilen sowie über Design, Herstellung und Inspektion der Einzelteile. Erblickt man hierin nicht lediglich eine Konkretisierung der in § 9 *RückrufVO* aufgeführten Aspekte, würde auch diese Regelung eine zusätzliche Verpflichtung enthalten, die im Hinblick auf die Regelungsermächtigung des Art. 80 Abs. 2 GGG problematisch ist.<sup>10</sup> Überzeugender ist es jedoch, die Anforderung des Art. 10 Abs. 1 Nr. 2 *RückrufAR* in Hinblick auf die zu erfassenden Informationen als zulässige Spezifizierung oder Konkretisierung von § 9 *RückrufVO* zu qualifizieren, die in einem professionellen Warenwirtschaftssystem mit

<sup>8</sup> Zhonghua Renmin Gongheguo Lifa Fa, erlassen am 15.3.2000, in Kraft getreten am 1.7.2000, revidiert am 15.3.2015.

<sup>9</sup> Binding/Vogel (Fn. 5), S. 13 ff.

<sup>10</sup> Vgl. oben unter B.I.

überschaubarem Aufwand erfassbar sind. Kritisch zu sehen ist hingegen die Regelung des Art. 10 Abs. 1 lit. d *RückrufAR*. Denn es bleibt hier unklar, was mit „sonstige Informationen“ gemeint ist, so dass insofern Rechtsunsicherheit besteht.

Die *RückrufAR* konkretisiert auch die in § 9 *RückrufVO* normierte Pflicht zur Aufbewahrung von Informationen zum Halter, der Ersterwerber des Kraftfahrzeugproduktes war. Nach Art. 10 Abs. 2 *RückrufAR* gehören zu den aufzubewahrenden Informationen der Name des Ersterwerbers, die Ausweisnummer, die Adresse, die Telefonnummer, die Emailadresse, das Kaufdatum und die Fahrgestellnummer. Diese Regelungen verschaffen den Herstellern der Kraftfahrzeugprodukte endlich Klarheit. Die aufzubewahrenden Informationen sind solche, die ohnehin im Rahmen der Vertragsabwicklung abgefragt werden. Im Rahmen eines Rückrufverfahrens erleichtern sie zudem die Benachrichtigung der späteren Halter.

## 2. Mitteilungspflicht der Hersteller

Nach § 10 *RückrufVO* muss der Hersteller der Kraftfahrzeugprodukte verschiedene Informationen an das AQSIQ melden. Art. 11 Abs. 2 der *RückrufAR* schreibt vor, dass bei einer Änderung der mitgeteilten Daten eine erneute Meldung erfolgen muss. Eine zulässige Konkretisierung erfolgt durch die Angabe, dass eine solche Änderung binnen 20 Werktagen weiterzugeben ist.

## 3. Aufbewahrungspflicht der Händler

In Hinblick auf die in Art. 12 *RückrufAR* aufgeführten Regeln zur Aufbewahrungspflicht von Händlern handelt es sich wiederum um eine zulässige Konkretisierung bzw. Wiederholung von § 11 *RückrufVO*, die weder etwas Neues statuiert noch irgendwelchen rechtlichen oder praktischen Bedenken begegnet. Händler haben Informationen über Produktmodelle, Fahrgestellnummern („Vehicle Identification Number/VIN“), Anzahl, Namen von Käufern sowie Art und Umfang von Reparaturen aufzubewahren. Als Händler nach § 12 *RückrufAR* gelten alle Personen, die Kraftfahrzeugprodukte verkaufen, vermieten oder diese reparieren. Mithin hat selbst eine kleine Kfz-Reparaturwerkstatt die Aufbewahrungspflichten zu beachten.

## 4. Unterrichts- und Erläuterungspflicht der Hersteller

Art. 14 der *RückrufAR* wiederholt zunächst die bereits in § 12 Abs. 1 *RückrufVO* enthaltene Pflicht des Herstellers, umgehend nach der Erlangung von Kenntnissen über einen möglicherweise bestehenden Fehler an einem Kraftfahrzeugprodukt, eine Untersuchung und Analyse einzuleiten und das AQSIQ über das Ergebnis zu unterrichten. Auch hinsichtlich der Folgen, die die Feststellung eines Fehlers nach sich zieht, ergeben sich keine Änderungen gegenüber der Regelung

des § 12 Abs. 1 *RückrufVO*. Die Produktion, der Absatz und der Import des fehlerhaften Kraftfahrzeugprodukts ist umgehend einzustellen und es ist ein Rückruf durchzuführen, vgl. Art. 14 Abs. 2 *RückrufAR*.

Eine noch zulässige Konkretisierung ist jedoch in Art. 14 Abs. 2 *RückrufAR* enthalten. Sollte der Hersteller durch die Untersuchung und Analyse zu dem Ergebnis kommen, dass das Kraftfahrzeugprodukt keinen Fehler aufweist, muss der Hersteller den Analysevorgang, das Verfahren, die Risikobewertung sowie die Ergebnisse dem AQSIQ gegenüber erläutern. Diese Erläuterungspflicht ist inhaltlich sinnvoll und ermöglicht dem AQSIQ eine sachgerechte Bewertung der vom Hersteller vorgelegten Ergebnisse. Letzterer kann durch eine überzeugende Erläuterung eine weitergehende Untersuchung durch das AQSIQ, die mit weiterem Aufwand auch für den Hersteller verbunden wäre, vermeiden.

## 5. Mitteilungspflicht der Hersteller und Händler von Einzelteilen

Wie oben bereits ausgeführt, enthält Art. 13 *RückrufAR* die bisher nicht in der *RückrufVO* enthaltene Pflicht der Hersteller und Händler von Einzelteilen, das AQSIQ und die Hersteller der Kraftfahrzeugprodukte über potenzielle Fehler der Einzelteile zu informieren. Hinsichtlich der damit verbundenen Frage der Regelungsermächtigung sei nach oben verwiesen.<sup>11</sup> Inhaltlich ist eine solche Verpflichtung der Hersteller und Händler von Einzelteilen jedoch zu begrüßen. Sollten diese im Rahmen ihrer Tätigkeit Anzeichen für möglicherweise bestehende Fehler entdecken, sollten diese Informationen auch dem AQSIQ sowie den Herstellern der Kraftfahrzeugprodukte zur Verfügung gestellt werden. Dadurch ist sichergestellt, dass rechtzeitig notwendige Maßnahmen ergriffen und die Sicherheit von Personen und Vermögen gewährleistet werden kann, wie es dem Zweck der *RückrufVO* und damit auch der *RückrufAR* entspricht.

## 6. Mitwirkungspflicht der Hersteller von Einzelteilen bei der Fehleruntersuchung

Ebenso wie die Mitteilungspflicht der Hersteller und Händler von Einzelteilen ist auch die in Art. 19 *RückrufAR* festgehaltene Mitwirkungspflicht der Hersteller von Einzelteilen eine Verpflichtung, die nicht bereits in der *RückrufVO* enthalten ist. Eine Kooperationspflicht bei der Fehleruntersuchung durch das AQSIQ ist in der *RückrufVO* lediglich für die Hersteller sowie die Händler geregelt, vgl. § 14 Abs. 2 *RückrufVO*. Die Hersteller von Einzelteilen sind nach Art. 19 *RückrufAR* dazu verpflichtet, die für die Untersuchung notwendigen Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Darüber hinaus sind das AQSIQ sowie die beauftragten Behörden dazu berechtigt, Produktions- und Betriebsstätten der Hersteller von Einzelteilen zu betreten und Untersuchungen vor Ort durchzuführen, Unterlagen einzusehen sowie Mitarbeiter zu befragen. Damit entsprechen die

<sup>11</sup> Siehe oben unter B.I.

Kooperationspflichten der Hersteller von Einzelteilen umfassend denen der Hersteller und Händler.

Nach § 80 GGG müssen Angelegenheiten, die in Regeln der Abteilungen des Staatsrates normiert sind, zum Bereich der Durchführung von Gesetzen oder von Verwaltungsrechtsnormen, Beschlüssen oder Erlassen des Staatsrates gehören. Ohne eine entsprechende Ermächtigungsgrundlage darf eine Abteilungsregel des Staatsrates selbst keine rechtshindernden, rechtsvernichtenden oder verpflichtungsbegründenden Regelungen treffen. Gleiches gilt für Regelungen, die das Tätigwerden der relevanten Abteilungen (Behörden) beschränken, oder deren Verwaltungsmacht erweitern. Die Mitwirkungspflichten der Hersteller der Einzelteile sind in der *RückrufVO* nicht geregelt, somit könnte die Rechtmäßigkeit dieser Regelungen in der *RückrufAR* in Frage stehen.

Darüber hinaus erscheint auch in der Sache eine derartige Haftungserweiterung unangemessen. Schon die *RückrufVO* hat die Haftung auf die gesamte Wertschöpfungskette eines Automobils von Herstellung bis Vertrieb erstreckt. Nun auch noch die Hersteller von Einzelteilen einzubeziehen, verkompliziert die Rechtslage der Haftungssubjekte untereinander und ist zum Schutz der Verbraucher auch unnötig.

## II. Behördliche Verfahrenseinleitung und Durchführung des Rückrufverfahrens

### 1. Fehleruntersuchung des AQSIIQ

Nach § 13 Abs. 2 *RückrufVO* kann das AQSIIQ direkt eine Fehleruntersuchung einleiten, wenn es feststellt, dass bei Kraftfahrzeugprodukten Fehler bestehen können, die schwerwiegende Folgen verursachen können. Um diese Voraussetzung klarzustellen, nennen die *RückrufAR* in Art. 17 beispielhaft typische Fälle:

(1) der Hersteller leitet keine der Mitteilung des AQSIIQ entsprechende Untersuchung und Analyse ein;

(2) anhand der Bewertung der Untersuchungs- und Analyseergebnisse des Herstellers lässt sich nicht beweisen, dass die Kraftfahrzeugprodukte nicht fehlerhaft sind;

(3) Prüfungen zeigen, dass Kraftfahrzeugprodukte in gleichen Chargen, Modellen oder Kategorien nicht mit nationalen oder sektoralen Normen für die Sicherheit von Leib, Leben und Gesundheit sowie Sachwerten in Einklang stehen können;

(4) andere Umstände, die die Einleitung einer Fehleruntersuchung erforderlich machen.

Diese Erläuterungen können die Gefahr für unvorhersehbare Fehleruntersuchungen durch AQSIIQ mindern und somit mehr Rechtssicherheit für die Hersteller schaffen. Allerdings sei darauf hingewiesen, dass es sich um keine abschließende Liste von Fällen handelt, wie der Wortlaut von Nr. 4 zeigt, weil „andere Umstände“ jede Art von ähnlichen Fällen umfassen kann.

## 2. Zeitliche und inhaltliche Vorgaben

Gemäß § 16 *RückrufVO* muss der Hersteller einen Rückrufplan festlegen und diesen dem AQSIIQ melden, bevor er mit der Durchführung des Rückrufs beginnt. Bei der Durchführung des Rückrufs muss der Hersteller gem. Art. 18 Abs. 1 *RückrufVO* die relevanten Informationen in einer für die Öffentlichkeit einfach zugänglichen Form bekannt machen. In den Art. 24 Abs. 1 und 26 *RückrufAR* wird für beide Verpflichtungen eine Frist von jeweils fünf Werktagen eingeräumt. Zudem hat der Hersteller dem Halter relevante Informationen, einschließlich die an seinem Kraftfahrzeugprodukt bestehenden Fehler, Notfallmaßnahmen zur Prävention gegen Schäden und empfohlene Fehlerbehebungsmaßnahmen des Herstellers, innerhalb von 30 Werktagen per Einschreiben oder in sonstigen, vergleichbaren Formen mitzuteilen.

Diese Benachrichtigungspflicht erscheint unzumutbar, da das fehlerhafte Fahrzeug oder Fahrzeugprodukt schon mehrmals weiterverkauft und weitergegeben worden sein könnte. Es sollte ausreichend sein, wenn der Hersteller diese Informationen durch Internet, Radio, Fernsehen usw. zur Verfügung gestellt hat. Formell-rechtlich bestehen auch hier Zweifel, ob eine solche Pflichtenausweitung im Einklang mit Art. 80 Abs. 2 GGG steht.

Bei einem angeordneten Rückruf hat der Hersteller nach § 15 *RückrufVO* das Recht, innerhalb von 15 Werktagen ab dem Tag des Erhalts der Rückrufmitteilung Einspruch zu erheben. In Art. 22 Abs. 3 *RückrufAR* wird zudem geregelt, dass auf Antrag des Herstellers eine öffentliche Anhörung durchgeführt werden kann. Diese Regelung ist grundsätzlich positiv zu bewerten, wobei zu beachten ist, dass hier das AQSIIQ die Formulierung „kann“ statt „muss“ verwendet und sich somit einen Ermessenspielraum eingeräumt hat. Demnach liegt die Entscheidung, ob eine Anhörung stattfindet, im Ermessen des AQSIIQ.

Nach § 20 *RückrufVO* hat der Hersteller Rückrufabschnittsberichte und einen Rückrufabschlussbericht vorzulegen. Für die Einreichung der Rückrufabschnittsberichte hat Art. 30 Abs. 1 S. 1 *RückrufAR* eine Frist von drei Monaten eingeräumt, es sei denn, dass das AQSIIQ Sonderbestimmungen festgelegt hat (Art. 30 Abs. 1 S. 2 *RückrufAR*).

## III. Nachgelagerte Handlungspflichten

### 1. Rückruf nach Abschluss des Rückrufplans

Nach Art. 32 *RückrufAR* muss der Rückruf weiterhin durchgeführt werden, wenn es auch nach Abschluss des Rückrufplans durch den Hersteller immer noch nicht zurückgerufene fehlerhafte Kraftfahrzeugprodukte gibt. Es bleibt indes weiterhin ungeklärt, ob der Hersteller von seiner Verpflichtung zum weiteren Rückruf befreit ist, wenn der Halter den erforderlichen Rückrufplan des Herstellers abgelehnt hat oder er mit seiner Mitwirkung nach Art. 27 *RückrufAR* in Verzug ist, oder ob er die durch den Halter verursachten zu-

sätzlichen Kosten selbst zu tragen hat. Hierzu wird sich in der Praxis vermutlich eine vernünftige Regelung nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit herausbilden.

## 2. Pflicht zur Aufbewahrung des Rückrufplans

Der Hersteller ist nach Abschluss des Rückrufplans verpflichtet, die Dokumentation über die zurückgerufenen Kraftfahrzeugprodukte für einen Zeitraum von mindestens 10 Jahren aufzubewahren (Art. 29 *RückrufAR*). Ob diese Dokumentation mit dem Rückrufabschlussbericht i.S.v. § 20 *RückrufVO*<sup>12</sup> gleichzustellen ist oder besondere inhaltliche Anforderungen daran zu stellen sind, ist ebenso unklar. Daher wäre es wünschenswert, wenn dies bei einer Überarbeitung der *RückrufAR* gegebenenfalls geregelt werden könnte.

## IV. Rechtsfolgen bei Pflichtverstößen

Teilt der Hersteller dem AQSIQ die Untersuchungs- und Analyseergebnisse gem. § 14 Abs. 2 *RückrufAR* nicht rechtzeitig mit oder verstößt er gegen Art. 29 *RückrufAR* oder gibt der Hersteller die Informationen über fehlerhafte Kraftfahrzeugprodukte und den Rückruf nicht den Bestimmungen gemäß bekannt (Pflicht zur Unterrichtung der Öffentlichkeit), kann nach Art. 35 Nr. 2, Nr. 3 oder Nr. 4 *RückrufAR* jeweils eine Geldbuße in Höhe von 10.000 bis 30.000 RMB verhängt werden.

Wegen fehlender Ermächtigungsgrundlage durch Gesetze oder Verordnungen darf die Zulässigkeit solcher verwaltungsrechtlicher Sanktionen bereits formalrechtlich bezweifelt werden.

### D. Zusammenfassung

Die zentralen Punkte der am 1. August 2016 in Kraft getretenen Ausführungsregeln vom 27. November 2015 zum Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte (*RückrufAR*) lassen sich wie folgt zusammenfassen:

1. Der persönliche Anwendungsbereich wurde wie auch schon in § 11 *RückrufVO* nunmehr in Art. 12 *RückrufAR* über Hersteller und Verkäufer hinaus auf sog. Händler (Importeure, Vermieter, Reparaturwerkstätten) ausgedehnt.

2. Weiterhin gibt es aber ein Nebeneinander der fortgeltenden *RückrufS* aus dem Jahr 2004, der *RückrufVO* aus dem Jahre 2012 sowie der nunmehr hinzugetretenen, konkretisierenden *RückrufAR* aus dem Jahre 2015. Im Einzelfall muss man daher, etwa in Hinblick auf die Pflicht zur Fehlermeldung, alle drei Regelungen parallel prüfen.

3. Es fehlt immer noch an einer (einschränkenden) Legaldefinition von „Einzelteilen“. Denn grundsätzlich kann hierunter jede einzelne Schraube fallen, die Teil eines Kfz-Produktes ist.

4. Bei Reifen unterfallen lediglich die mit dem Fahrzeug ausgelieferten Reifen des Erstausrüsters (Original

Equipment/OE) den *RückrufAR*. Hier befindet sich eine Regelungslücke, weil fehlerhafte oder falsch vom Hersteller freigegebene Reifen anderer Reifenhersteller als des Erstausrüsters erhebliche Sicherheitsrisiken beim Betrieb eines Kfz mit sich bringen können. Sofern der Reifenhersteller nicht der Erstausrüster ist, erfassen ihn nicht die *RückrufAR*. Ob es sich hier um eine bewusste Regelungslücke des Gesetzgebers handelt, bleibt angesichts des hohen Schadensrisikos bei der Verwendung defekter oder nicht passender Kfz-Reifen mehr als fraglich.

5. Die Pflicht zur Aufbewahrung von Informationen in Art. 10 *RückrufAR* wurde zwar auf Grundlage des § 9 *RückrufVO* konkretisiert, gleichzeitig ist der Tatbestand aber weiter und offener formuliert worden, indem die Aufbewahrung „sonstiger Informationen“ als nicht näher definierter, unbestimmter Rechtsbegriff eingeführt wurde.

Insgesamt haben die Ausführungsregeln zum Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte jedoch keine wesentlichen Änderungen oder Überraschungen im Vergleich zur *RückrufVO* von 2012 gebracht.

Positiv ist aber hervorzuheben, dass die Ausführungsregeln sehr viele Regelungen konkretisiert und damit die Rechtsklarheit und Vorhersehbarkeit verwaltungsrechtlicher Entscheidungen gefördert haben.

Ob sich die Geldbußen in den Ausführungsregeln in der Praxis mangels gesetzlicher Ermächtigungsgrundlage als gerichtsfest zeigen werden, bleibt abzuwarten.

Dessen ungeachtet handelt es sich aber bei den Ausführungsregeln um solide, klare Regelungen, die eine vernünftige Balance zwischen dem öffentlichen Wohl (öffentliche Sicherheit und Ordnung) und den Interessen der Hersteller von Kraftfahrzeugprodukten herstellen. Denn man sollte nicht vergessen, dass der Kraftfahrzeugverkehr in der VR China noch erheblich zunehmen wird, weshalb an die Sicherheit von Kraftfahrzeugprodukten zu Recht ein hoher Standard angelegt wird, um eine Gefährdung der Bevölkerung durch fehlerhafte Kraftfahrzeugprodukte möglichst zu eliminieren.

Einzigartig in diesem Zusammenhang ist das in Art. 6 *RückrufAR* statuierte Jedermann-Recht, sich bei den zuständigen Behörden über potentielle Fehler von Kfz-Produkten zu beschweren. Wenn man böswillig wäre, könnte man hierin Erpressungspotential und Anregung zum Denunziantentum wittern, aber in Wahrheit ist der Hintergrund ein anderer: Der chinesische Gesetzgeber hat erkannt, dass eine staatliche Überwachung letztlich ineffizient ist, egal wie dezidiert sie geplant ist. Um diese Lücken im Sinne sichererer Kfz-Produkte für die Allgemeinheit zu schließen, wird auf die Privatinitiative der einzelnen Bürgerinnen und Bürger gebaut. Um für dieses Beschwerderecht aktiv legitimiert zu sein, muss man nicht einmal Eigentümer oder Besitzer besagten potentiell gefährlichen Kfz-Produktes sein. Eine derartige Überwachung der Produktsicherheit durch die Allgemeinheit ist unter Gesichtspunkten der Effizienz eine vorbildlich gewählte Regelung.

<sup>12</sup> Vgl. dazu *Binding/Vogel* (Fn. 5), S. 19.

\* \* \*

***The Measures for the Implementation of the Regulation on the Administration of the Recall of Defective Auto Products of November 27, 2015 – Appropriate Concretisation or Inadequate Bureaucratic Obstacles for Automobile Industry***

*On January 1, 2016, the Measures for the Implementation of the Regulation on the Administration of the Recall of Defective Auto Products came into force. The author examines (i) how effective these Implementing Measures are in concretising the Regulation on the Administration of the Recall of Defective Auto Products and (ii) whether they will promote the predictability of administrative actions and court decisions or, instead, create additional ambiguities and bureaucratic obstacles for manufacturers of automotive products. In the course of this article, he demonstrates that while the Implementing Measures do not entail significant changes when compared to the underlying Regulation, the concretisation of many regulations has nevertheless been achieved. He concludes, however, that the legality of some of the Implementing Measures remains doubtful.*

# Sind die Reformen des „registrierten Kapitals“ in China geglückt? – Eine Untersuchung über Zielsetzungen und Wirkungen

YANG Juan<sup>1</sup>

## Abstract

Die gesetzlichen Anforderungen an das registrierte Kapital der Gesellschaft wurden durch die Reformen des Gesellschaftsgesetzes von 2005 und 2013 erheblich gelockert. Unternehmen erhalten immer mehr Möglichkeiten, die Gesellschaftsatzung in diesem Punkt nach ihren Bedürfnissen zu gestalten. Die Deregulierung soll die Attraktivität der Rechtsformen der Kapitalgesellschaften erhöhen und die Wirtschaftsentwicklung fördern, ohne dass die behördliche Aufsicht über die zugelassenen Gesellschaften abgeschwächt wird. Zudem soll ein neuer Mechanismus zur Verwirklichung des Gläubigerschutzes aufgebaut werden. Diese Ziele wurden leider nur teilweise erreicht.

Das „registrierte Kapital“ einer Gesellschaft bezeichnet im chinesischen Gesellschaftsrecht das Kapital, das bei der Registrierungsbehörde eingetragen ist. Die Haftung der Gesellschafter für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft gegenüber Dritten ist auf dieses registrierte Kapital beschränkt. Dieser Begriff ist bereits im ersten chinesischen Gesellschaftsgesetz von 1993<sup>2</sup> enthalten. Durch die Reformen von 2005 und 2013 wurde die inhaltliche Gestaltung des registrierten Kapitals wesentlich geändert. Da das registrierte Kapital eine der wichtigsten Grundlagen des Gesellschaftsrechts darstellt, hängt der Erfolg dieser Reformen über die Gesellschaftsgesetzänderungen hinaus noch von ergänzenden Maßnahmen ab. In dieser Untersuchung werden zunächst die gesellschaftsrechtlichen Veränderungen dargestellt (unter 1.) und sodann beleuchtet, ob und inwieweit durch diese Änderungen die Ziele der Reformen erreicht wurden (unter 2.).

## 1. Lockerung der gesellschaftsrechtlichen Vorschriften – eine deskriptive Untersuchung

Durch die beiden Reformen wurden die für das registrierte Kapital relevanten gesellschaftsrechtlichen Vorschriften in drei Punkten wesentlich geändert.<sup>3</sup>

### 1.1 Senkung bzw. Abschaffung der Schwellenwerte für die Gründung einer Gesellschaft

Nach dem Gesellschaftsgesetz von 1993 musste das registrierte Kapital einer GmbH je nach Branche einen Mindestbetrag in Höhe von 100.000 RMB, 300.000 RMB

oder 500.000 RMB erreichen.<sup>4</sup> Bei Aktiengesellschaften betrug der Mindestbetrag zehn Millionen RMB.<sup>5</sup> Durch die Gesetzesänderung von 2005 wurde der Mindestbetrag für eine GmbH auf 30.000 RMB gesenkt, unabhängig davon, in welcher Branche die GmbH tätig ist.<sup>6</sup> Eine Ausnahme bestand für die durch die Gesetzesänderung neu eingeführte Rechtsform der „Einmann-Gesellschaft“.<sup>7</sup> Ihr registriertes Kapital musste mindestens 100.000 RMB erreichen.<sup>8</sup> Bei Aktiengesellschaften wurde der Mindestbetrag auf die Hälfte, nämlich auf fünf Millionen RMB, gesenkt.<sup>9</sup> 2013 hat der Gesetzgeber die Mindestkapitalanforderungen abgeschafft. Theoretisch kann man mit einem RMB eine Kapitalgesellschaft gründen, soweit keine Sonderregelungen vorliegen.<sup>10</sup>

### 1.2 Vom „eingezahlten registrierten Kapital“ zum „gezeichneten registrierten Kapital“

Neben den Änderungen der Mindestkapitalanforderungen ist ein Wechsel vom „eingezahlten registrierten Kapital“<sup>11</sup> zum „gezeichneten registrierten Kapital“<sup>12</sup> zu beobachten.

Nach dem Gesellschaftsgesetz von 1993 wurde im Rahmen der Gesellschaftsgründung immer geprüft, ob das registrierte Kapital von den Gesellschaftern in vollem Umfang geleistet worden ist. Erst beim Vorliegen

<sup>1</sup> Dr. iur. Die Autorin ist Mitarbeiterin am Ostasiatischen Seminar der Universität zu Köln (E-Mail: <jyang2@uni-koeln.de>). Sie bedankt sich bei Herrn PD Dr. Knut Benjamin Pißler und Herrn Dr. Peter Leibkühler LL.M. für wertvolle Hinweise bei Erstellung des Beitrags und zudem bei Herrn Stefan Hammer für das Korrekturlesen.

<sup>2</sup> 中华人民共和国公司法, v. 29.12.1993, Amtsblatt des Staatsrats der VR China (中华人民共和国国务院公报), 1993, Nr. 30, S. 1414 ff., deutsche Übersetzung: Frank Münzel, <<http://www.chinas-recht.de/inhalt.htm>>, eingesehen am 30.7.2016.

<sup>3</sup> Zum Inhalt der Gesetzesänderungen vgl. auch Pißler, Die Revision des chinesischen Gesellschaftsrecht von 2013: „Fünf Keine“ zur Erhöhung der Attraktivität von GmbH und AG oder Spiel mit dem Vertrauen des Rechtsverkehrs?, in: ZChinR 2014, Nr. 1, S. 59 f.

<sup>4</sup> § 23 Abs. 2 Gesellschaftsgesetz 1993 (s.o. Fn. 2).

<sup>5</sup> § 78 Abs. 2 Gesellschaftsgesetz 1993 (s.o. Fn. 2).

<sup>6</sup> § 26 Abs. 2 S. 1 Gesellschaftsgesetz 2005 (中华人民共和国公司法), v. 27.10.2005, Amtsblatt des Staatsrats der VR China (中华人民共和国国务院公报), 2005, Nr. 7, S. 12 ff., deutsche Übersetzung in: ZChinR, 2006, Nr. 3, S. 290 ff.

<sup>7</sup> 一人有限责任公司.

<sup>8</sup> § 59 Abs. 1 S. 1 Gesellschaftsgesetz 2005 (s.o. Fn. 6).

<sup>9</sup> § 81 Abs. 3 S. 1 Gesellschaftsgesetz 2005 (s.o. Fn. 6).

<sup>10</sup> Nach §§ 26 Abs. 2, 80 Abs. 3 Gesellschaftsgesetz 2013 (中华人民共和国公司法), v. 28.12.2013, Amtsblatt des ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (全国人民代表大会常务委员会公报), 2014, Nr. 1, S. 53 ff., deutsche Übersetzung in: ZChinR, 2014, Nr. 3, S. 254 ff.) können Gesetze, Verwaltungsrechtsnormen und Beschlüsse des Staatsrats zum Mindestbetrag des registrierten Kapitals etwas anderes bestimmen.

<sup>11</sup> 实缴注册资本制.

<sup>12</sup> 认缴注册资本制.

eines positiven Prüfungsberichts durch ein qualifiziertes Organ<sup>13</sup> konnte die Gesellschaft bei der Registrierungsbehörde eingetragen werden.<sup>14</sup> Nach der Gesetzesänderung von 2005 wurde der Begriff „registriertes Kapital“ nicht mehr an den Betrag geknüpft, den die Gesellschafter tatsächlich eingezahlt haben, sondern an den Betrag, den die Gesellschafter gezeichnet haben.<sup>15</sup> Bei der Gesellschaftsgründung mussten lediglich 20 Prozent des registrierten Kapitals eingezahlt werden. Die ausstehenden Einlagen konnten innerhalb von zwei bzw. fünf Jahren, nachdem die Gesellschaft gegründet worden war, eingezahlt werden.<sup>16</sup> Für die Einmann-Gesellschaft<sup>17</sup> und die durch Einwerbung errichteten Aktiengesellschaften<sup>18</sup> galten Sonderregeln. Ihr registriertes Kapital musste bei der Gesellschaftsgründung voll geleistet werden.<sup>19</sup> Durch die Gesetzesänderung von 2013 wurden die Anforderungen an die Ersteinzahlung in Höhe von 20 Prozent und die Fristen zur Nachzahlung abgeschafft.<sup>20</sup> Nunmehr ist nur noch in der Gesellschaftssatzung zu regeln, zu welchem Zeitpunkt die Gesellschafter Einlagen in welcher Höhe oder Form aufbringen müssen.<sup>21</sup> Auch der Prüfungsbericht durch ein qualifiziertes Organ über die tatsächlich geleisteten Einlagen ist gesetzlich nicht mehr erforderlich.<sup>22</sup>

### 1.3 Abbau der Beschränkungen für Sacheinlagen

Schließlich wurden die gesetzlichen Beschränkungen für Sacheinlagen allmählich abgebaut. Nachdem Gesellschaftsgesetz von 1993 durften „gewerbliches Eigentum“ und „nicht patentierte Technologie“ 20 Prozent des registrierten Kapitals nicht überschreiten.<sup>23</sup> Im Gesellschaftsgesetz von 2005 wurde diese Beschränkung gestrichen. Jedoch durften Sacheinlagen insgesamt nicht mehr als 70 Prozent des registrierten Kapitals betragen.<sup>24</sup> Mit der Reform von 2013 wurde diese Quote endgültig abgeschafft.

<sup>13</sup> Nach § 14 Abs. 1 Nr. 2 Gesetz über Wirtschaftsprüfer (注册会计师法, v. 31.10.1993, Amtsblatt des Staatsrats der Volksrepublik China (中华人民共和国国务院公报), 1993, Nr. 26, S. 1179 ff.) dürfen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften die Kapitaleinlage der Unternehmen überprüfen und Verifizierungsberichte erstellen. Diese Vorschrift bleibt von der Revision in 2014 unberührt.

<sup>14</sup> §§ 23, 26, 27, 78 Gesellschaftsgesetz 1993.

<sup>15</sup> §§ 26 Abs. 1 S. 1, 81 Abs. 1 S. 1 Gesellschaftsgesetz 2005 (s.o. Fn. 6).

<sup>16</sup> §§ 26 Abs. 2, 81 Abs. 1 S. 2 Gesellschaftsgesetz 2005 (s.o. Fn. 6).

<sup>17</sup> 一人有限责任公司.

<sup>18</sup> 募集设立的股份有限公司.

<sup>19</sup> §§ 59 Abs. 1 S. 2, 81 Abs. 2 S. 1 Gesellschaftsgesetz 2005 (s.o. Fn. 6).

<sup>20</sup> Nach §§ 26 Abs. 2, 80 Abs. 3 Gesellschaftsgesetz 2013 (s.o. Fn. 10) können Gesetze, Verwaltungsrechtsnormen und Beschlüsse des Staatsrats zur tatsächlichen Leistung des Kapitals etwas anderes bestimmen.

<sup>21</sup> §§ 25 Nr. 5, 81 Nr. 5 Gesellschaftsgesetz 2013 (s.o. Fn. 6).

<sup>22</sup> Vgl. Mitteilung des Staatsrats über den Erlass des Plans für die Reform des Eintragungssystems des registrierten Kapitals (国务院关于印发注册资本登记制度改革方案的通知) v. 19.2.2014, Amtsblatt der Volksregierung der Provinz Liaoning (辽宁省人民政府公报), 2014, Nr. 7, S. 20.

<sup>23</sup> §§ 24 Abs. 2, 80 Abs. 2 Gesellschaftsgesetz 1993 (s.o. Fn. 2).

<sup>24</sup> § 27 Abs. 3 Gesellschaftsgesetz 2005 (s.o. Fn. 6).

### 1.4 Zwischenergebnis

Im Rückblick auf die letzten beiden Gesetzesänderungen ist festzustellen, dass die Gründung einer Gesellschaft immer weiter erleichtert wurde. Die für das registrierte Kapital relevanten Vorschriften verlieren Schritt für Schritt ihren ursprünglichen Zwangscharakter<sup>25</sup> und die Unternehmen erhalten mehr Möglichkeiten, die Gesellschaftssatzung in diesem Punkt nach ihren Bedürfnissen zu gestalten.

## 2. Ziele der Reformen und deren Erreichung

Die Reformen verfolgen mehrere Ziele, die jeweils unter wirtschaftlichen, politischen und rechtlichen Aspekten zu erläutern sind.

### 2.1 Wirtschaftliche Aspekte: Förderung der Wirtschaftsentwicklung

Die im Gesellschaftsgesetz von 1993 vorgesehenen Anforderungen an das Mindestkapital und an die Einzahlung des registrierten Kapitals waren so streng, dass die Gründung einer Gesellschaft insbesondere für Privatpersonen unangemessen schwierig war. Breit gestreute, kleine Kapitalbeiträge konnten nicht effektiv angelegt werden. Die Reform von 2005 beabsichtigte, „dass für die umfangreichen nichtstaatlichen Geldmittel Anreize für Investitionen geschaffen werden, damit die Wirtschaftsentwicklung gefördert wird und mehr Arbeitsplätze angeboten werden.“<sup>26</sup> In der Gesetzesbegründung von 2013 wurde von einer „fortschreitenden Stimulation des Elans der kleinen und mittleren Investoren für Existenzgründungen“<sup>27</sup> gesprochen. Kurz nach der Gesetzesänderung von 2013 sind die Anzahl der Kapitalgesellschaften und der Gesamtbetrag des registrierten Kapitals, wie vom Gesetzgeber gewünscht, deutlich gestiegen. Laut einer Statistik des Staatlichen Verwaltungsamts für Industrie und Handel existierten bis Ende März 2014 insgesamt 12.447.900 Kapitalgesellschaften, eine Steigerung um 15,8 Prozent gegenüber dem gleichen Vorjahreszeitraum. Deren registriertes Kapital betrug 88,56 Billionen RMB, eine Steigerung um 18,7 Prozent gegenüber dem gleichen Vorjahreszeitraum. Im ersten Quartal 2014 wurden 546.200 Kapitalgesellschaften neu eingetragen, eine Steigerung um 62,3 Prozent gegenüber dem gleichen Vorjahreszeitraum.<sup>28</sup> Anhand dieser Zahlen kann man

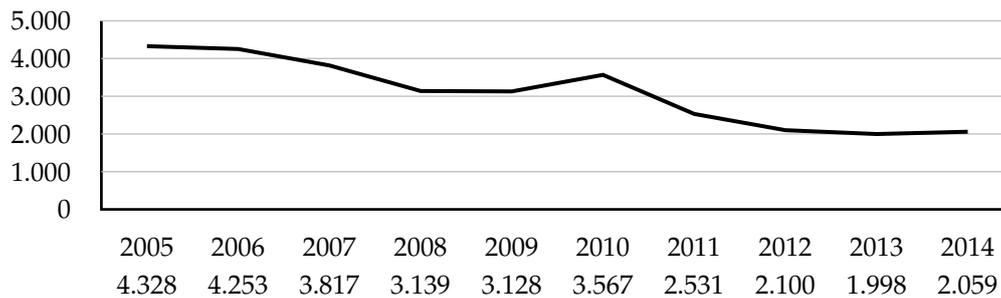
<sup>25</sup> 强制性.

<sup>26</sup> 广泛吸引社会资金, 促进经济发展和扩大就业. Vgl. Erklärungen zu den Revisionsentwürfen des Gesellschaftsgesetzes der Volksrepublik China (关于《中华人民共和国公司法(修订草案)的说明》), in: Amtsblatt des ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (全国人民代表大会常务委员会公报), 2005, Nr. 7, S. 571.

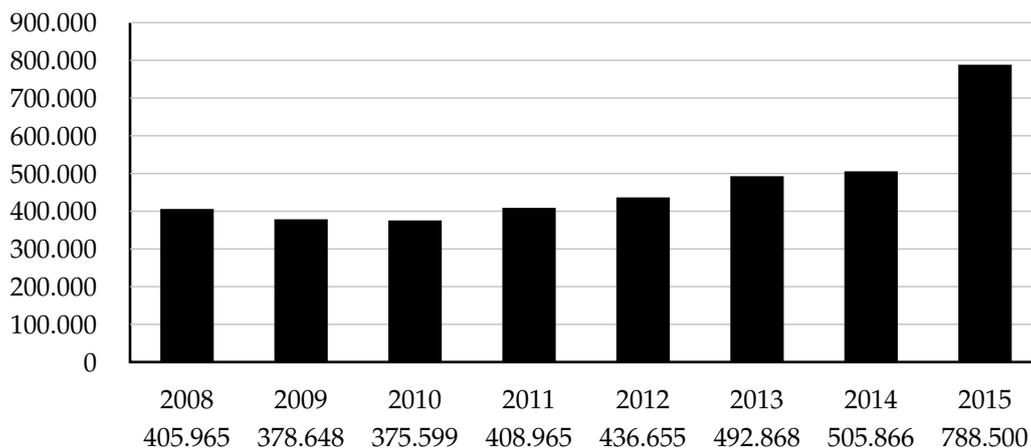
<sup>27</sup> SONG Dahan (宋大涵), Erklärungen zu den Revisionsentwürfen von sieben Gesetzen wie z.B. des Meeresumweltschutz-Gesetzes der Volksrepublik China (关于《〈中华人民共和国海洋环境保护法〉等七部法律的修正案(草案)》的说明), in: Amtsblatt des ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (全国人民代表大会常务委员会公报), 2014, Nr. 1, S. 78.

<sup>28</sup> Diese Zahlen wurde in einem nicht offiziell veröffentlichten Dokument der Staatlichen Verwaltungsbehörden für Industrie und Handel angegeben. Vgl. dazu JIANG Daxing (蒋大兴), Die Grenzen des Vertragsgesetzes: Verpflichtungen im Rahmen des gezeichneten registrierten Kapital-Systems („合同法“的局限: 资本认缴制下的责

**Grafik 1: Anzahl der abgeschlossenen gerichtlichen Insolvenzverfahren<sup>a</sup>**



**Grafik 2: Anzahl der inländischen abgemeldeten Unternehmen<sup>b</sup>**



feststellen, dass die Deregulierung zumindest kurzfristig die Investitionen gefördert hat. Im Schrifttum wurde teilweise befürchtet, dass die Abschaffung der Mindestkapitalanforderungen eine schlechtere Eigenkapitalausstattung nach sich ziehen und dadurch zu einer höheren Insolvenzanfälligkeit führen würde.<sup>29</sup> Laut einer Studie der Staatlichen Finanzforschungsakademie ist für die Zahl der abgeschlossenen gerichtlichen Insolvenzverfahren ein Anstieg von 1.998 Fällen in 2013 auf 2.059 Fälle in 2014 zu beobachten (siehe Grafik 1).

Der Anstieg bestätigt diese Befürchtungen jedoch nicht. Der Grund liegt nicht darin, dass der Anstieg unerheblich ist, sondern darin, dass das gerichtliche Insolvenzverfahren in China äußerst unbeliebt ist. Im Jahr 2014 haben sich beispielsweise insgesamt 505.866 Unternehmen bei den Verwaltungsbehörden für Industrie und Handel abgemeldet. Nur in weniger als 0,4 Prozent der Fälle wurde das gerichtliche Insolvenzverfahren eröffnet.<sup>30</sup> In zahlreichenden Fällen wurde das gerichtliche Insolvenzverfahren aus verschiede-

nen Gründen rechtswidrig nicht eröffnet.<sup>31</sup> Die Anzahl der abgemeldeten inländischen Unternehmen hat sich nach der Gesetzesänderung von 2013 erhöht. Insbesondere im Jahr 2015 war der Anstieg sehr beträchtlich: von 505.866 Unternehmen im Jahre 2014 auf 788.500 Unternehmen (siehe Grafik 2). Es ist jedoch unklar, wie viele Unternehmen davon Kapitalgesellschaften waren und inwieweit ihre Abmeldung mit einer schlechten Eigenkapitalausstattung zusammenhing. So ist schwer festzustellen, ob die Gesetzesänderung tatsächlich eine höhere Insolvenzanfälligkeit verursacht hat.

## 2.2 Politische Aspekte: Transformation der Funktionen der Behörde

Neben den wirtschaftlichen Aspekten wurde die Reform von 2013 auch durch politische Erwägungen beeinflusst. Um das Konzept, das auf dem 18. Parteitag der Kommunistischen Partei und auf der 2. Plenarsitzung des 18. Zentralkomitees der Kommunistischen Partei beschlossen wurde, umzusetzen, erstellte der Staatsrat im März 2013 einen Plan über die Reform der Institutionen des Staatsrats und der Transformation ihrer Funktionen.<sup>32</sup> Involviert waren auch die Verwaltungsbehörden für Industrie und Handel. Sie sollen in Zukunft bei der Wahrnehmung ihrer Ver-

任约束), in: *Moderne Rechtswissenschaften (现代法学)*, 2015, Vol. 37, Nr. 5, S. 35.

<sup>a</sup> Quelle: Verstärkung der Umsetzung des Insolvenzgesetzes, rechtmäßige Förderung des Marktsaustritts (Gesamtbericht) (加强破产法实施, 合法促进市场出清 (总报告)), S. 17, <[http://www.pbcfsf.tsinghua.edu.cn/Upload/file/20160623/20160623072921\\_9862.pdf](http://www.pbcfsf.tsinghua.edu.cn/Upload/file/20160623/20160623072921_9862.pdf)> eingesehen am 30.7.2016.

<sup>b</sup> Quelle: *Ibid.*, S. 18.

<sup>29</sup> *Pfiffler* (Fn. 3), S. 61.

<sup>30</sup> *Ibid.*

<sup>31</sup> *Ibid.*

<sup>32</sup> Vgl. 关于国务院机构改革和职能转变方案 v. 14. 3. 2013, *Amtsblatt des ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (全国人民代表大会常务委员会公报)*, 2013, Nr. 2, S. 341.

antwortung die Grundidee „einfacher Zugang, strenge Kontrolle“ realisieren.<sup>33</sup> Auf der einen Seite ist ein Marktmechanismus für die Ressourcenallokation erwünscht. Den Unternehmen und den Einzelpersonen sollen mehr Freiheiten eingeräumt werden, damit sie selbständig darüber entscheiden können, ob und wie viel sie in neue Projekte investieren wollen.<sup>34</sup> Das „geleistete registrierte Kapital“ wird (endgültig) durch das „gezeichnete registrierte Kapital“ ersetzt.<sup>35</sup> In der Folge wurde das „gezeichnete registrierte Kapital“ zuerst in der Pilot-Freihandelszone in Shanghai probeweise eingeführt<sup>36</sup> und später mittels der Gesellschaftsgesetzänderung von 2013 landesweit umgesetzt.<sup>37</sup> Auf der anderen Seite sollen die Behörden die zugelassenen Marktakteure und ihre Marktstätigkeiten stärker beaufsichtigen und kontrollieren, um dadurch Vertrauen im Geschäftsverkehr zu gewährleisten.<sup>38</sup> Diese Zielkomponente wollte der Staatsrat nach der Gesellschaftsgesetzänderung mit komplettierenden Maßnahmen erfüllen.<sup>39</sup> So hat er im Februar 2014 den Plan für die Reform des Eintragungssystems des registrierten Kapitals auf den Weg gebracht.<sup>40</sup> Nach diesem Plan wird die Jahresinspektion der Unternehmen abgeschafft, wobei unter anderem geprüft wurde, ob die Einlagen gesetzesgemäß geleistet und nicht wieder entnommen wurden.<sup>41</sup> Stattdessen sind die Unternehmen verpflichtet, ihren Jahresbericht über das „Publizitätssystem für Informationen der Kreditwürdigkeit“<sup>42</sup> einzureichen und offenzulegen. Die offengelegten Informationen sind für die Allgemeinheit zugänglich und werden von den Verwaltungsbehörden für Industrie und Handel stichprobenartig geprüft. Falsche bzw. unzureichende Angaben und Betrug werden bestraft. Im Falle einer nicht fristgemäßen Offenlegung werden die Unternehmen vorläufig in die Namensliste für „atypische Betriebe“<sup>43</sup> aufgenommen. Wird dieser Offenlegungspflicht innerhalb von drei Jahren nachgekommen, kann der Name des Unternehmens auf Antrag von dieser Liste gestrichen werden. An-

derenfalls bleibt der Eintrag endgültig und zusätzlich wird das betreffende Unternehmen in die Namensliste für „schwerwiegend rechtsverletzende Unternehmen“<sup>44</sup> (Schwarze Liste) eingetragen,<sup>45</sup> was zu umfangreichen nachteiligen Rechtsfolgen führt: Diese Unternehmen werden erheblich stärker beaufsichtigt und kontrolliert als andere; ihre gesetzlichen Repräsentanten oder Verantwortlichen dürfen innerhalb von drei Jahren nicht in einem anderen Unternehmen gesetzlich definierte Funktionen einnehmen; sie dürfen nicht mehr am Programm „Vertragstreue und Glaubwürdigkeit“<sup>46</sup> teilnehmen und ihnen dürfen auch keine relevanten Ehrentiteln verliehen werden.<sup>47</sup> Die Unternehmen, deren Name sich auf der Schwarzen Liste befindet, werden im „Publizitätssystem für Informationen der Kreditwürdigkeit“ veröffentlicht; die Schwarze Liste darf von anderen Behörden eingesehen werden.<sup>48</sup> Hinter der Idee der „Offenlegung“ steht der Gedanke, dass dem Publikum Einsicht in den Jahresbericht ermöglicht werden soll. So kann jeder kontrollieren, ob die gesetzlich erforderlichen Inhaltspunkte wahrheitsgemäß angegeben wurden. Jedoch wurde diese Idee ein halbes Jahr später beträchtlich modifiziert. Nach § 9 Abs. 1 Nr. 7 Vorläufige Regeln über Offenlegung der Unternehmensinformation<sup>49</sup> können die Unternehmen selbst entscheiden, ob sie folgende Kerninformationen im Jahresbericht offenlegen wollen: Zahl der Beschäftigten, Bruttovermögen, Verbindlichkeiten, Bürgschaften, Nettovermögen, Umsatz, Umsatz des Hauptgeschäfts, Gewinn, Nettogewinn und Summe der gezahlten Steuern. Die nicht veröffentlichten Informationen dürfen nur mit Einverständnis der Unternehmen von anderen eingesehen werden.<sup>50</sup> Es ist fraglich, warum die Offenlegungspflicht derart eingeschränkt wurde. Im Schrifttum wurde vereinzelt befürchtet, die Offenlegung von Unternehmensinformationen könne

<sup>33</sup> 宽进严管.

<sup>34</sup> Vgl. MA Kai (马凯), Erklärungen zum Plan über die Reform der Institutionen des Staatsrats und die Transformation ihrer Funktionen (关于国务院机构改革和职能转变方案的说明), in: Amtsblatt des ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (全国人民代表大会常务委员会公报), 2013, Nr. 2, S. 346 f.

<sup>35</sup> Ibid., S. 347.

<sup>36</sup> Vgl. Ansichten des Staatlichen Verwaltungsamts für Industrie und Handel über die Unterstützung des Aufbaus der Pilot-Freihandelszone in Shanghai, VRC (国家工商行政管理总局关于支持中国(上海)自由贸易试验区建设的若干意见) v. 16.9.2013, in: Internationale Handelszeitung (国际商报), 11.11.2013, S. B03.

<sup>37</sup> SONG Dahan (冯. 27), S. 78.

<sup>38</sup> Vgl. MA Kai (冯. 36), S. 347.

<sup>39</sup> Ibid.

<sup>40</sup> Vgl. Mitteilung des Staatsrats über den Erlass des Plans für die Reform des Eintragungssystems des registrierten Kapitals (国务院关于印发注册资本登记制度改革方案的通知) v. 19.2.2014, Amtsblatt der Volksregierung der Provinz Liaoning (辽宁省人民政府公报), 2014, Nr. 7, S. 18 ff.

<sup>41</sup> § 13 Nr. 4 Maßnahmen für Jahresinspektion der Unternehmen (企业年度检验办法) v. 24.2.2006, Verwaltung für Industrie und Handel (工商行政管理), 2006, Nr. 5, S. 5.

<sup>42</sup> 信用信息公示系统.

<sup>43</sup> 经营异常名录.

<sup>44</sup> 严重违法企业名单.

<sup>45</sup> Vgl. Mitteilung des Staatsrats über den Erlass des Plans für die Reform des Eintragungssystems des registrierten Kapitals (国务院关于印发注册资本登记制度改革方案的通知) v. 19.2.2014, Amtsblatt der Volksregierung der Provinz Liaoning (辽宁省人民政府公报), 2014, Nr. 7, S. 20.

<sup>46</sup> 守合同重信用. Im Rahmen dieses Programms wird die Kreditwürdigkeit der Unternehmen von den Verwaltungsbehörden für Industrie und Handel geprüft und bewertet. Namen der ausgewählten guten Unternehmen werden bekannt gemacht. Dazu ausführlich vgl. Einigen Ansichten des Staatlichen Verwaltungsamts für Industrie und Handel über die Offenlegung der „Vertragstreuen und Glaubwürdigen“ Unternehmen (工商总局关于“守合同重信用”企业公示工作的若干意见) v. 17.12.2014, Zeitung für Industrie und Handel Chinas (中国工商报), 30. 12. 2014, S. 003.

<sup>47</sup> § 13 Vorläufige Methode zur Verwaltung der Namenliste von schwerwiegend rechtsverletzenden und ungläubwürdigen Unternehmen (严重违法失信企业名单管理暂行办法), erlassen am 30.12.2015 von der Staatlichen Verwaltung für Industrie und Handel, durchgesetzt ab 1.4.2016, Amtsblatt des Staatsrats (国务院公报), 2016, Nr. 9, S. 73 f.

<sup>48</sup> § 14 Vorläufige Methode zur Verwaltung der Namenliste von schwerwiegend rechtsverletzenden und ungläubwürdigen Unternehmen (s. o. Fn. 49).

<sup>49</sup> 企业信息公示暂行条例, erlassen am 7.8.2014 vom Staatsrat, Volkszeitung (人民日报), 24.8.2014, S. 008.

<sup>50</sup> § 9 Abs. 2 Vorläufige Regeln über Offenlegung der Unternehmensinformation (企业信息公示暂行条例) v. 7.8.2014 (s. o. Fn. 51).

Geschäftsgeheimnisse verraten.<sup>51</sup> Nach § 10 Abs. 3 Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb<sup>52</sup> sind Geschäftsgeheimnisse technische oder betriebliche Daten, die nicht allgemein bekannt sind, dem Berechtigten wirtschaftlichen Nutzen bringen können und praktisch nutzbar sind. Außerdem muss der Berechtigte Maßnahmen ergriffen haben, um diese Daten geheim zu halten. Die oben genannten Informationen stellen nur einen Grundriss der Finanzlage der Unternehmen dar. Sie betreffen keine konkreten Informationen, die ohne Weiteres in der Produktion oder im Betrieb anwendbar sind. Allein die Möglichkeit, dass die Offenlegung von negativen Zahlen wirtschaftliche Nachteile nach sich ziehen kann, begründet kein Geschäftsgeheimnis. Bei börsennotierten Gesellschaften müssen sie immer bekanntgemacht werden.<sup>53</sup> Rechtspolitisch ist aber zu bedenken, wie die Offenlegungspflicht für den Mittelstand so ausgestaltet werden kann, dass er nicht unangemessen belastet wird. Denkbare Lösung sind z.B. Offenlegung einer verkürzten Bilanz, Zusammenfassung von bestimmten Posten, freiwillige Offenlegung von Gewinn und Verlustrechnung, usw.

### 2.3 Rechtliche Aspekte: Neuer Mechanismus zur Verwirklichung des Gläubigerschutzes

Hinter den Reformen des Systems des registrierten Kapitals steht seit Langem eine rechtswissenschaftliche Debatte um den Mechanismus zur Verwirklichung des Gläubigerschutzes. Im Schrifttum werden drei unterschiedliche Auffassungen vertreten.

Nach der radikalen Kapital-Kreditwürdigkeits-Theorie<sup>54</sup> bildet das von den Gesellschaftern eingebrachte Kapital (Gesellschaftskapital) die Grundlage für die Kreditwürdigkeit der Gesellschaft im Geschäftsverkehr.<sup>55</sup> Es sei die einzige Sicherheit für das Interesse der Gläubiger.<sup>56</sup> Es entscheide, in welchem Umfang die Gesellschaft für ihre Verbindlichkeiten haftet.<sup>57</sup> Um die Gläubiger zu schützen und um das Funktionieren des Geschäftsverkehrs sicherzustellen, müsse die Gesellschaft über ein bestimmtes Kapital verfügen und dessen Betrag veröffentlichen, damit ihre Geschäftspartner sich über die Kreditwürdigkeit der Gesellschaft informieren und auf dieser Grundlage über die Aufnahme von

geschäftlichen Beziehungen entscheiden können.<sup>58</sup> Die mildere Kapital-Kreditwürdigkeits-Theorie hebt hervor, dass die Funktion des Gesellschaftskapitals nicht überzubewerten sei.<sup>59</sup> Das Gesellschaftskapital könne nicht unbedingt alle Gesellschaftsverbindlichkeiten befriedigen.<sup>60</sup> Jedoch vermöge die gesetzliche Mindestkapitalanforderung, die Gefahr der Nichterfüllung der Verbindlichkeiten zu vermindern.<sup>61</sup> Ihr Sinn bestehe nicht darin, absoluten Gläubigerschutz zu gewährleisten, sondern darin, die Eintrittswahrscheinlichkeit für Verluste der Gläubiger herabzusetzen.<sup>62</sup> Die Vermögen-Kreditwürdigkeits-Theorie<sup>63</sup> weist darauf hin, dass das Gesellschaftskapital nur einen bei der Gesellschaftsgründung eingetragenen statischen Nennwert darstellt.<sup>64</sup> Es sei überhaupt nicht in der Lage, den Gläubiger zu schützen und die Verkehrssicherheit zu gewährleisten.<sup>65</sup> Inwieweit eine Gesellschaft ihre Schulden zurückzahlen könne, hängt nicht von ihrem Kapital sondern von ihrem Vermögen ab.<sup>66</sup> Das Gesellschaftsvermögen verändere sich im Gegensatz zum Gesellschaftskapital permanent. Im Fall von Gewinnen könne es höher als das Gesellschaftskapital sein, im Fall von Verlusten niedriger.<sup>67</sup> Je länger das Gesellschaftsgeschäft läuft, desto größer sei die Abweichung.<sup>68</sup> Wenn man nur anhand ihres Gesellschaftskapitals die Kreditwürdigkeit der Gesellschaft beurteile, könne es häufig zu Fehleinschätzungen kommen.<sup>69</sup> Das Gesellschaftsgesetz von 1993 steht im Einklang mit der radikalen Kapital-Kreditwürdigkeits-Theorie.<sup>70</sup> Dementsprechend wurden für die Gründung einer Gesellschaft hohe Einlagen verlangt; die Einlagen mussten tatsächlich geleistet werden und Sacheinlagen wie gewerbliches Eigentum und nicht patentierte Technologie, die nicht leicht liquidiert werden können, unterlagen einer quantitativen Beschränkung. Das ganze System geht von der Annahme aus, dass das registrierte Kapital eine entscheidende Bedeutung für den Gläubigerschutz hat. Das in 2005 überarbeitete Gesellschaftsgesetz übernahm Elemente der radikalen Kapital-Kreditwürdigkeits-Theorie und der Vermögen-Kreditwürdigkeits-Theorie. So wurden die

<sup>58</sup> Ibid., S. 149; *SHI Shaoxia* (石少侠) (Hrsg.), Lehrbuch des Gesellschaftsrechts (公司法教程), 1999, S. 86.

<sup>59</sup> Vgl. dazu *JIANG Daxing* (蒋大兴), Zweifel an der Reform des gesetzlichen Kapitalsystems (质疑法定资本制之改革), in: Chinesische Rechtswissenschaft (中国法学), 2015, Nr. 6, S. 147.

<sup>60</sup> Ibid., S. 146.

<sup>61</sup> Ibid.

<sup>62</sup> Ibid., S. 147.

<sup>63</sup> 资产信用说.

<sup>64</sup> *ZHAO Xudong* (赵旭东), Von der Kapital-Kreditwürdigkeit zur Vermögen-Kreditwürdigkeit (从资本信用到资产信用), in: Chinesische Rechtswissenschaft (中国法学), 2003, Nr. 5, S. 113.

<sup>65</sup> Ibid.

<sup>66</sup> Ibid.; *FENG Guo* (冯果)/*SHANG Caiyun* (尚彩云), Gedanken zum und Rekonstruktion des chinesischen Systems des registrierten Kapitals (我国公司资本制度的反思与重构), in: Zeitschrift der Zhongnan Universität für Finanzen (中南财经政法大学学报), 2003, Nr. 6, S. 97 f.

<sup>67</sup> *ZHAO Xudong* (Fn. 66), S. 113.

<sup>68</sup> Ibid.

<sup>69</sup> Ibid., S. 114.

<sup>70</sup> Ibid., S. 110.

<sup>51</sup> Vgl. *NING Di* (宁迪), Wo liegt die Grenze zwischen der Offenlegung der Unternehmensinformationen und dem Schutz der Geschäftsgeheimnisse (企业信息公开与商业秘密保护的边界在哪儿), in: Chinesische Jugendzeitung (中国青年报), 15.9.2015, S. 5.

<sup>52</sup> 反不正当竞争法, erlassen am 2.9.1993, Amtsblatt des Staatsrats der Volksrepublik China (中华人民共和国国务院公报), 1993, Nr. 21, S. 983 ff; deutsche Übersetzung: *Frank Münzel*, <<http://www.chinasrecht.de/inhalt.htm>>, eingesehen am 30.7.2016.

<sup>53</sup> Zu den Offenlegungspflichten der börsennotierten Gesellschaften vgl. *YANG Juan* (杨娟), Verteidigungsmaßnahmen börsennotierter Aktiengesellschaften gegen feindliche Übernahmen, Baden-Baden, 2015, S. 217.

<sup>54</sup> 资本信用说.

<sup>55</sup> *ZHOU Yousu* (周友苏), Einsichtige Theorie des Gesellschaftsrechts (公司法通论), 2002, S. 199.

<sup>56</sup> *JIANG Ping* (江平) (Hrsg.), Lehrbuch des Gesellschaftsrechts (公司法教程), 1987, S. 149.

<sup>57</sup> Ibid., S. 151.

Anforderungen an das Mindestkapital, die geleisteten Einlagen und die Geldeinlagen gelockert, aber nicht völlig abgeschafft. Insoweit entspricht das Gesetz eher der mildereren Kapital-Kreditwürdigkeits-Theorie.

Die Deregulierung von 2013 lehnt sich an die Vermögen-Kreditwürdigkeits-Theorie an<sup>71</sup> und enthält keine derartigen Anforderungen mehr. Der Gesetzgeber hatte ursprünglich vor, nach der Änderung des Gesellschaftsgesetzes ein Offenlegungssystem für Informationen über die Kreditwürdigkeit der Gesellschaften aufzubauen.<sup>72</sup> Die für den Gläubiger wichtigen Informationen, wie etwa der Betrag des Vermögens (insbesondere des liquidationsfähigen Vermögens), Schulden und Nettovermögen, lassen sich im Wesentlichen der Bilanz der Gesellschaft entnehmen. Wie oben bereits erwähnt, sind diese Informationen jedoch nicht von der Offenlegungspflicht der Gesellschaft erfasst. Zu veröffentlichen sind nur die Beträge der von den Gesellschaftern übernommenen und bereits geleisteten Einlagen, der Zeitpunkt der Einlagenleistung und Art der geleisteten Einlagen.<sup>73</sup> Diese Informationen können den Vermögensstatus der Gesellschaft nur unvollständig, in manchen Fällen sogar irreführend abbilden. Denn das Gesellschaftsvermögen kann vom Kapital abweichen. Im Vergleich zu der Rechtslage vor den Reformen wird die Informationsstellung der Gläubiger nicht verbessert.

<sup>71</sup> Vgl. auch HUANG Hui (黄辉), Rechtfertigung des registrierten Kapitals der Gesellschaften: eine wirtschaftswissenschaftliche Analyse aufgrund der Funktion des Gläubigerschutzes (公司资本制度改革的正当性: 基于债权人保护功能的经济学分析), in: Chinesische Rechtswissenschaft (中国法学), 2015, Nr. 6, S. 165: die Reform in 2013 verkörpert eine Konzeptumwandlung von „Kapital-Kreditwürdigkeit“ in „Vermögen-Kredit“ (2013年改革反映了一个从资本信用到资产信用的理念转变).

<sup>72</sup> SONG Dahan (Fn. 27), S. 79.

<sup>73</sup> §§ 9 Abs. 1 Nr. 4, 10 Nr. 1 Vorläufige Regeln über Offenlegung der Unternehmensinformation (企业信息公示暂行条例) v. 7.8.2014 (s. o. Fn. 51).

### 3. Ergebnis

Die gesellschaftsgesetzliche Deregulierung hat die Ziele der Reformen nur teilweise erreicht. Die Gesellschaftsgründung wurde erleichtert und für die Wirtschaftsentwicklung wurden innerhalb eines kurzen Zeitraums deutliche Anreize gesetzt.

Das Konzept, die zugelassenen Gesellschaften streng zu beaufsichtigen, ist kaum erfolgreich umsetzbar. Die Prüfung der immer zahlreicher werdenden Gesellschaften durch die Verwaltungsbehörde für Industrie und Handel wird erschwert und kann nur stichprobenweise erfolgen. Eine zusätzliche Überwachung durch das Publikum ist wegen der eingeschränkten Offenlegungspflicht der Gesellschaften schwierig zu realisieren.

Die Finanzlage der Gesellschaften bleibt für die gegenwärtigen und potenziellen Gläubiger weiterhin intransparent. Die Informationssuche- und Transaktionskosten werden nicht gesenkt.

In Zukunft ist zu überlegen, wie das Offenlegungssystem zur Kreditwürdigkeit der Unternehmen so ausgestaltet werden kann, dass man eine Lösung für die oben dargestellten Probleme findet, ohne dass der Mittelstand und die Wirtschaftsentwicklung unangemessen benachteiligt werden.

\* \* \*

### *The successful reform of registered capital requirements in China? – An analysis of the aims and effects of recent reforms*

*Registered capital requirements imposed on companies have been significantly relaxed with the 2005 and 2013 reforms of the Company Law. Companies are being granted increasing liberty to formulate corporate charters consistent with their own needs. The deregulation aims to make the corporate form more attractive and to promote economic development without weakening governmental control of companies. Furthermore, the reforms aim to create a new mechanism for the realization of creditor protection. Unfortunately, these goals have only been partly achieved.*

# Ranking der chinesischen juristischen Fakultäten

CHEN Deqian Yaoyi<sup>1</sup>

## I.

Ende der 1990er und Anfang der 2000er Jahre erlebte die juristische Ausbildung an den chinesischen Universitäten ein zuvor nicht gesehenes Wachstum. Von etwa 12.000 eingeschriebenen Studenten in den späten 80er Jahren stieg die Zahl rapide auf über 160.000 Studenten an, die im Jahr 2005 einen rechtswissenschaftlichen Abschluss an einer Hochschule erwarben.<sup>2</sup> Gleichsam expansiv wuchs auch die Anzahl der juristischen Fakultäten von ca. 100 in den frühen 90er Jahren auf etwa 600 im Jahr 2006<sup>3</sup> und 635 im Jahr 2016<sup>4</sup>. Diese Entwicklung ließ sich auf mehrere Einflussfaktoren zurückführen: Zum einen wuchs die Zahl der Studenten und Hochschulen insgesamt. Zum anderen proklamierte die Partei im Jahr 1997 als Slogan für die weitere staatliche Entwicklung eine „rule of law“ und verfolgte verstärkt das Ziel eines Beitritts zur WTO. Dies einhergehend mit der allgemeinen wirtschaftlichen Entwicklung in China versprach für angehende Studenten der Rechtswissenschaften gute Aussichten auf dem Arbeitsmarkt und vergleichsweise hohe Gehälter. So waren dann auch juristische Studiengänge regelmäßig unter den Top 5 der gewählten Studiengänge bei denjenigen Studienanfängern, die im nationalen Hochschulzugangstest die höchsten Punktzahlen erzielen konnten.<sup>5</sup> Doch auf den rasanten Aufstieg folgte schon Ende der 2000er Jahre ein Abstieg. Absolventen chinesischer juristischer Fakultäten befanden sich 2007 auf dem letzten Platz bezüglich ihrer Beschäftigungsquote unter den Studiengängen der freien Künste und waren im Zeitraum von 2008 bis 2010 auf dem letzten Platz unter allen Hochschulabsolventen.<sup>6</sup> Jura findet sich mittlerweile auf Platz 9 der meistgesuchten Stu-

diengänge auf der beliebten chinesischen Webseite sina.com, nur knapp vor Englisch.<sup>7</sup> Umso wichtiger wird es daher für angehende Studenten, eine Hochschule zu wählen, deren Reputation sie von ihren Konkurrenten auf dem Arbeitsmarkt abhebt und somit ihre Aussichten auf eine Anstellung verbessert.

Wonach soll jedoch diese Wahl erfolgen? Eine Hilfestellung versprechen Universitätsrankings. Der vorliegende Beitrag widmet sich den gängigsten Rankings für juristische Fakultäten in der Volksrepublik China, untersucht ihre Methodologie und vergleicht sie mit denjenigen, die außerhalb von Festland China am weitesten verbreitet sind.

Der Einfluss von Rankings, ob von Dritten ermittelt oder von den Betroffenen selbst empfunden, ist hierbei kaum zu unterschätzen. Zwar ist der Grad der Beeinflussung für die Entscheidungsfindung nur schwer quantitativ zu ermitteln. Wer jedoch mit chinesischen Studenten spricht, wird schnell feststellen, wie wichtig es für sie ist, eine namhafte Universität zu besuchen, gilt dies doch als das beste Versprechen für eine gesicherte Zukunft. So fand der Jurist und Sinologe Matthew S. Erie in einer Umfrage unter Kommilitonen an der renommierten Tsinghua Universität heraus, dass 3 von 4 der befragten Studenten den Studiengang aufgrund der Reputation der Hochschule gewählt hatten. Nur für 1 von 4 war tatsächlich das Interesse an Rechtswissenschaften ausschlaggebend.<sup>8</sup>

## II.

Das erste hier betrachtete Ranking wird jährlich vom Chinesischen Alumni Netzwerk (中国校友会网) herausgegeben. Erfasst wird die Qualität der Absolventen und Lehre, besondere Leistungen in der Forschung sowie das allgemeine Level der Universität. Die jeweiligen Bewertungen werden von relevanten Berufsträgern abgegeben, also denjenigen die in juristischen Berufen arbeiten, wobei Bewertungen von drei bis sechs Sternen vergeben werden können. Je nachdem, wie viele

10980289.htm>; eingesehen am 12.7.2016; MyCOS Research Institute, 中国大学生就业报告, 2011, S. 55.

<sup>7</sup> <<http://kaoshi.edu.sina.com.cn/college/rankIndex>>; eingesehen am 12.7.2016.

<sup>8</sup> Matthew S. Erie, Legal Education Reform in China Through U.S.-Inspired Transplants, in: Journal of Legal Education, Volume 59, Number 1, August 2009, S. 74.

<sup>1</sup> Stud. iur. an der Humboldt-Universität zu Berlin. E-Mail: <[chenyaoy@hu-berlin.de](mailto:chenyaoy@hu-berlin.de)>.

<sup>2</sup> Carl F. Minzner, The Rise and Fall of Chinese Legal Education, in: Fordham Int. Law Journal, Vol. 36, No. 2, 2013, S. 350.

<sup>3</sup> Ebd., S. 350.

<sup>4</sup> <<http://kaoshi.edu.sina.com.cn/college/m/030101.shtml>>; eingesehen am 12.7.2016.

<sup>5</sup> CUUA [Chinesisches Alumni Netzwerk], 中国最受高考状元青睐专业排行榜, vom 14.5.2009, abrufbar unter: <<http://edu.sina.com.cn/gaokao/2009-05-14/1610199849.shtml>>; eingesehen am 12.7.2016.

<sup>6</sup> Xinhuanet [Neues China-Nachrichtenagentur], 法学院系 30 年增百倍 法学毕业生就业率文科最低, vom 10.3.2009, abrufbar unter: <[http://news.xinhuanet.com/edu/2009-03/10/content\\_](http://news.xinhuanet.com/edu/2009-03/10/content_)

Sterne auf eine Universität entfallen, wird ihre Platzierung festgelegt. Wie die jeweiligen Faktoren gewichtet werden, wird hingegen nicht offengelegt.

	2015 <sup>9</sup>	2014 <sup>10</sup>
Peking University (北京大学)	1	2
Renmin University (中国人民大学)	2	1
Wuhan University (武汉大学)	3	3
Jilin University (吉林大学)	4	7
China University of Political Science and Law (中国政法大学)	5	10
Fudan University (复旦大学)	6	4
People's Public Security University of China (中国人民公安大学)	7	—
Southwestern University of Political Science & Law (西南政法大学)	8	21
Minzu University of China (中央民族大学)	9	5
China Foreign Affairs University (外交学院)	10	—
Nanjing University (南京大学)	11	9
Sun Yat-Sen University (中山大学)	12	15
Tsinghua University (清华大学)	13	6
Xiamen University (厦门大学)	13	15
Huazhong Normal University (华中师范大学)	15	10
Nankai University (南开大学)	16	8
Tianjin Normal University (天津师范大学)	17	29
Yunnan University (云南大学)	18	20
National Police University of China (中国刑事警察学院)	18	—
Peking Foreign Studies University (北京外国语大学)	20	65

Das zweite hier betrachtete Ranking wird vom China Academic Degrees and Graduate Education Development Center<sup>11</sup> im Turnus von vier Jahren erstellt, wobei das Ranking von 2012 das aktuellste darstellt. Auch hier wird die Qualität der Lehre und Forschung bewertet, die erlernten Fähigkeiten der Absolventen sowie deren Reputation. Wie beim oberen Ranking werden auch hier Wissenschaftler und Berufstätige befragt, wobei noch zusätzliche Daten erhoben werden. Wie genau

dies geschieht, und wie diese gewichtet werden, wird auch hier nicht offengelegt.

	2012 <sup>12</sup>	2008/ 2009 <sup>13</sup>
Renmin University (中国人民大学)	1	1
China University of Political Science and Law (中国政法大学)	2	2
Peking University (北京大学)	3	3
Wuhan University (武汉大学)	4	3
Southwestern University of Political Science & Law (西南政法大学)	5	34
East China University of Political Science and Law (华东政法大学)	5	6
Tsinghua University (清华大学)	7	6
Jilin University (吉林大学)	8	5
Zhongnan University of Economics and Law (中南财经政法大学)	8	8
Xiamen University (厦门大学)	10	8
Shanghai Jiaotong University (上海交通大学)	11	10
Nanjing University (南京大学)	11	14
Fudan University (复旦大学)	13	14
Nanjing Normal University (南京师范大学)	13	12
Shandong University (山东大学)	13	—
Sichuan University (四川大学)	13	15
University of International Business Economics (对外经济贸易大学)	17	12
Soochow University (苏州大学)	17	19
Sun Yat-Sen University (中山大学)	17	—
Chongqing University (重庆大学)	17	19

### III.

Die populärsten Rankings für Universitäten im Allgemeinen, wie etwa das Times Higher Education World University Ranking oder das QS World University Ranking statuieren als Kriterium für ihre Bewertung etwa die Anzahl der Publikationen in bestimmten Zeitschriften oder die Anzahl der Nobelpreisträger. Im Allgemeinen sind diese Ranglisten daher eher naturwissenschaftlich orientiert.

Im amerikanischen Raum ist speziell für Law Schools das Ranking der U.S. News weit verbreitet. Auch hier

<sup>11</sup> CDGDC – 教育部学位与研究生教育发展中心; das CDGDC ist eine Non-Profit-Organisation, die direkt dem Ministry of Education untersteht.

ist der Einfluss auf die Studenten und gar die Universitäten selbst nicht zu unterschätzen: so berichtet Prof. Peter H. Huang von der Colorado Law School eher anekdotisch davon, wie an einer Universität bestimmte Ausgaben für die Bibliothek mehrfach berechnet werden, um die Statistik der einzelnen Kosten pro Student zu verbessern.<sup>14</sup> Dieses Kriterium ist zwar im Ranking selbst nur gering gewichtet, kann jedoch trotzdem zu einer besseren Platzierung führen. Da U.S. News ihre Methodologie veröffentlicht,<sup>15</sup> ist es für Außenstehende leichter nachzuvollziehen, wie die Wertungen im Einzelnen zustande kommen. So wird mit 40 % die Reputation am stärksten gewichtet. Darauf folgt mit 25 % die Selektivität, also die Anzahl der Bewerbungen pro vergebenem Studienplatz, sowie mit 20 % die Aussichten der Studenten auf dem Arbeitsmarkt. Schließlich folgen mit 15 % die bereits erwähnten Ausgaben und die Ausstattung der Hochschulen. Diese Daten werden zum einen durch Umfragen an den Universitäten selbst erhoben, zum anderen werden Anwaltskanzleien, Gerichte, Staatsanwaltschaften und Behörden befragt.

Vergleicht man hierzu die Angaben der chinesischen Rankings wird deutlich, dass im Groben die gleichen Kriterien herangezogen werden, jedoch nicht öffentlich gemacht wird, inwieweit diese in der Festlegung Berücksichtigung finden.

#### IV.

Wertet man die Ranglisten der chinesischen juristischen Fakultäten aus, stellt man fest, dass die Platzierungen zu einem hohen Grad den allgemeinen Rankings für chinesische Universitäten entsprechen. Ohne große Überraschung findet man etwa die Pekinger Universitäten auf den vorderen Plätzen oder die Universitäten Wuhan und Jilin. Abweichend ist vielleicht noch die Beachtung der dezidierten chinesischen Law Schools, der „Political Science and Law“-Universitäten.

Ohne einen Einblick in die Methodologie oder den Kreis der befragten Personen zu bekommen, lässt sich vermuten, dass das allgemeine Renommee der Universitäten auch bei der Bewertung der juristischen Fakultäten eine nicht zu vernachlässigende Rolle gespielt hat.

Ob dieses allerdings als Kritikpunkt angesehen werden muss, ist fraglich. Schließlich ist die möglicherweise wichtigste Funktion von Rankings, eben diese Reputation darzustellen oder selbst zu bilden. Ob dann ein hohes Ranking eine hohe Reputation schafft oder umgekehrt, lässt sich im Nachhinein vielleicht gar nicht mehr feststellen.

<sup>14</sup> Peter H. Huang, Tiger Cub Strikes Back: Memoirs of an Ex-child Prodigy about Legal Education and Parenting, in: British Journal of American Legal Studies (2012), S. 337.

<sup>15</sup> Abrufbar unter: <<http://www.usnews.com/education/best-graduate-schools/articles/law-schools-methodology>>; eingesehen am 12.7.2016.

---

## DOKUMENTATIONEN

---

# Ausführungsregeln zur Verordnung zum Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte

国家质量监督检验检疫总局令<sup>1</sup>  
(176号)

Bekanntmachung des staatlichen Hauptamts für Qualitätsüberwachung,  
Inspektion und Quarantäne  
Nr. 176

《缺陷汽车产品召回管理条例  
实施办法》已经2015年7月10日  
国家质量监督检验检疫总局局务会  
议审议通过，现予公布，自2016年  
1月1日起施行。

局长 支树平  
2015年11月27日

Die „Ausführungsregeln zur Verordnung zum Rückruf fehlerhafter  
Kraftfahrzeugprodukte“ wurden am 10.7.2015 vom staatlichen Hauptamt  
für Qualitätsüberwachung, Inspektion und Quarantäne beraten und verab-  
schiedet, werden hiermit bekannt gemacht [und] gelten ab dem 1.1.2016.

Zhi Shuping, Amtsleiter  
27. November 2015

### 缺陷汽车产品召回管理条例实施办 法

### Ausführungsregeln zur Verordnung zum Rückruf fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte

#### 第一章 总则

#### 1. Kapitel: Allgemeine Regeln

第一条 根据《缺陷汽车产品  
召回管理条例》，制定本办法。

§ 1 Aufgrund der „Verordnung zum Rückruf fehlerhafter Kraftfahr-  
zeugprodukte“<sup>2</sup> wurden diese Ausführungsregeln festgelegt.

第二条 在中国境内生产、销  
售的汽车和汽车挂车（以下统称汽  
车产品）的召回及其监督管理，适  
用本办法。

§ 2 Diese Regeln gelten für den Rückruf der innerhalb des [chinesi-  
schen] Gebiets<sup>3</sup> hergestellten und verkauften Kraftfahrzeuge und Anhän-  
ger (nachstehend „Kraftfahrzeuge“ genannt) sowie deren Überwachung  
und Verwaltung.

第三条 汽车产品生产者（以  
下简称生产者）是缺陷汽车产品的  
召回主体。汽车产品存在缺陷的，生  
产者应当依照本办法实施召回。

§ 3 Hersteller von Kraftfahrzeugprodukten (nachstehend „Hersteller“  
genannt) sind Träger von Rückruf-[pflichten] für fehlerhafte Kraftfahrzeug-  
produkte. Sofern Kraftfahrzeuge fehlerhaft sind, muss deren Hersteller sie  
entsprechend dieser Regeln zurückrufen.

第四条 国家质量监督检验检  
疫总局（以下简称质检总局）负责  
全国缺陷汽车产品召回的监督管理  
工作。各级产品质量监督部门和出  
入境检验检疫机构依法履行职责。

§ 4 Das Staatliche Hauptamt für Qualitätsüberwachung, Inspektion und  
Quarantäne (nachstehend „AQSIQ“<sup>4</sup> genannt) ist verantwortlich für die  
Überwachung und Verwaltung von Rückrufen fehlerhafter Kraftfahrzeug-  
produkte im ganzen Land. Die lokalen Abteilungen für Qualitätsüberwa-  
chung sowie Organe für Import- und Exportinspektion und Quarantäne  
sind nach dem Recht für die Umsetzung zuständig.

---

<sup>1</sup> Chinesischer Text abgedruckt in: Amtsblatt des Staatsrats der Volksrepublik China [中华人民共和国国务院公报] 2016, Nr. 7, S. 94 ff.

<sup>2</sup> Deutsch-chinesisch in: ZChinR 2014, S. 153 ff.

<sup>3</sup> Entspricht China ohne Hongkong, Macao und Taiwan.

<sup>4</sup> Die Abkürzung folgt der englischen Übersetzung der Bezeichnung dieses Amtes, „Administration of Quality Supervision, Inspection and Quarantine“.

**第五条** 质检总局根据工作需要，可以委托省级产品质量监督部门和出入境检验检疫机构（以下统称省级质检部门），在本行政区域内按照职责分工分别负责境内生产和进口缺陷汽车产品召回监督管理的部分工作。

质检总局缺陷产品召回技术机构（以下简称召回技术机构）按照质检总局的规定承担缺陷汽车产品召回信息管理、缺陷调查、召回管理中的具体技术工作。

## 第二章 信息管理

**第六条** 任何单位和个人有权向产品质量监督部门和出入境检验检疫机构投诉汽车产品可能存在的缺陷等有关问题。

**第七条** 质检总局负责组织建立缺陷汽车产品召回信息管理系统，收集汇总、分析处理有关缺陷汽车产品信息，备案生产者信息，发布缺陷汽车产品信息和召回相关信息。

质检总局负责与国务院有关部门共同建立汽车产品的生产、销售、进口、登记检验、维修、事故、消费者投诉、召回等信息的共享机制。

**第八条** 地方产品质量监督部门和各地出入境检验检疫机构发现本行政区域内缺陷汽车产品信息的，应当将信息逐级上报。

**第九条** 生产者应当建立健全汽车产品可追溯信息管理制度，确保能够及时确定缺陷汽车产品的召回范围并通知车主。

**第十条** 生产者应当保存以下汽车产品设计、制造、标识、检验等方面的信息：

（一）汽车产品设计、制造、标识、检验的相关文件和质量控制信息；

（二）涉及安全的汽车产品零部件生产者及零部件的设计、制造、检验信息；

（三）汽车产品生产批次及技术变更信息；

（四）其他相关信息。

生产者还应当保存车主名称、有效证件号码、通信地址、联系电话、购买日期、车辆识别代码等汽车产品初次销售的车主信息。

**§ 5** Das AQSIQ kann Abteilungen für Qualitätsüberwachung sowie Organe für Import und Exportinspektion und -quarantäne auf Provinzebene (nachstehend „Behörden für Qualitätsinspektion auf Provinzebene“ genannt) beauftragen, innerhalb ihres Verwaltungsbezirks gemäß der Aufteilung der Zuständigkeiten den Rückruf von im [chinesischen] Gebiet hergestellten oder importierten fehlerhaften Kraftfahrzeugprodukten zu überwachen und zu verwalten.

Die dem AQSIQ untergeordnete Technische Institution für Rückrufe fehlerhafter Produkte (nachstehend „Technische Institution für Rückrufe“) ist nach den Bestimmungen von AQSIQ für die konkrete technische Arbeit bei der Informationsverwaltung, Fehlerermittlung und Rückrufverwaltung fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte zuständig.

## 2. Kapitel: Informationsverwaltung

**§ 6** Jede Einheit und Person hat das Recht, sich bei den Überwachungsabteilungen für Produktqualität und Organen für Import- und Exportinspektion und -quarantäne über potenzielle Fehler von Kraftfahrzeugprodukten zu beschweren.

**§ 7** Das AQSIQ ist zuständig für die Etablierung eines Verwaltungssystems für Informationen über Rückrufe fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte, für die Sammlung und Auswertung von Informationen über fehlerhafte Kraftfahrzeugprodukte, Dokumentierung von Herstellerinformationen, sowie Bekanntmachung von Informationen über fehlerhafte Kraftfahrzeugprodukte und deren Rückrufe.

Das AQSIQ und relevante Abteilungen des Staatsrats sind gemeinsam für den Aufbau eines Austauschmechanismus für Informationen wie etwa über die Herstellung, die Vermarktung, den Import, die Inspektionsanmeldung, die Reparatur, Unfälle, Verbraucherbeschwerden sowie Rückrufe von Kraftfahrzeugprodukten zuständig.

**§ 8** Sofern lokale Überwachungsabteilungen für Produktqualität und Organe für Import- und Exportinspektion und -quarantäne Informationen über fehlerhafte Kraftfahrzeugprodukte in ihrem Verwaltungsbezirk entdecken, müssen sie diese Informationen an die direkt übergeordneten [Behörden] weiterleiten.

**§ 9** Hersteller müssen umfassende Verwaltungssysteme zur Informationsrückverfolgung von Kraftfahrzeugprodukten aufzubauen, damit der Rückrufumfang für fehlerhafte Kraftfahrzeugprodukte rechtzeitig festgelegt und die Fahrzeughalter darüber informiert werden können.

**§ 10** Hersteller müssen folgende Informationen hinsichtlich des Designs, der Herstellung, Kennzeichnung und Inspektion von Kraftfahrzeugprodukten aufbewahren:

(1) Relevante Dokumente über den Entwurf, die Herstellung, Kennzeichnung und Inspektion der Kraftfahrzeugprodukte sowie Informationen zur Qualitätskontrolle;

(2) Informationen über die Hersteller sicherheitsrelevanter Komponenten von Kraftfahrzeugprodukten sowie deren Entwurf, Herstellung und Überwachung;

(3) Informationen über die Herstellungsbaureihe und technische Abänderungen der Kraftfahrzeugprodukte;

(4) sonstige relevante Informationen.

Hersteller müssen ferner Informationen über die Fahrzeughalter aufbewahren, denen die Kraftfahrzeugprodukte neu verkauft werden; dies umfasst etwa ihre Namen, Ausweisnummer, Postadressen, Telefonnummer, Kaufdaten und Fahrzeug-Identifizierungsnummer [VIN<sup>5</sup>].

<sup>5</sup> Abkürzung für „vehicle identification number“.

**第十一条** 生产者应当向质检总局备案以下信息:

- (一) 生产者基本信息;
- (二) 汽车产品技术参数和汽车产品初次销售的车主信息;
- (三) 因汽车产品存在危及人身、财产安全的故障而发生修理、更换、退货的信息;
- (四) 汽车产品在中国境外实施召回的信息;
- (五) 技术服务通报、公告等信息;
- (六) 其他需要备案的信息。

生产者依法备案的信息发生变化的,应当在20个工作日内进行更新。

**第十二条** 销售、租赁、维修汽车产品的经营者(以下统称经营者)应当建立并保存其经营的汽车产品型号、规格、车辆识别代码、数量、流向、购买者信息、租赁、维修等信息。

**第十三条** 经营者、汽车产品零部件生产者应当向质检总局报告所获知的汽车产品可能存在缺陷的相关信息,并通报生产者。

### 第三章 缺陷调查

**第十四条** 生产者获知汽车产品可能存在缺陷的,应当立即组织调查分析,并将调查分析结果报告质检总局。

生产者经调查分析确认汽车产品存在缺陷的,应当立即停止生产、销售、进口缺陷汽车产品,并实施召回;生产者经调查分析认为汽车产品不存在缺陷的,应当在报送的调查分析结果中说明分析过程、方法、风险评估意见以及分析结论等。

**第十五条** 质检总局负责对缺陷汽车产品召回信息管理系统收集的信息、有关单位和个人的投诉信息以及通过其他方式获取的缺陷汽车产品相关信息进行分析,发现汽车产品可能存在缺陷的,应当立即通知生产者开展相关调查分析。

生产者应当按照质检总局通知要求,立即开展调查分析,并如实向质检总局报告调查分析结果。

**§ 11** Hersteller müssen dem AQSIQ folgende Informationen melden:

- (1) Grundinformationen über die Hersteller;
- (2) technischen Daten von Kraftfahrzeugprodukten und Informationen über die gespeicherten Fahrzeughalter, denen die Kraftfahrzeugprodukte neu verkauft werden;
- (3) Informationen über Reparaturen, Umtausch und Rückgabe von Kraftfahrzeugprodukten, die auf Defekten mit Gefahren für Leib, Leben, Gesundheit oder Sachschäden beruhen;
- (4) Informationen über Kraftfahrzeugprodukte, die außerhalb des Gebiets Chinas zurückgerufen werden;
- (5) Informationen über die Mitteilung und Bekanntmachung technischer Dienstleistungen;
- (6) sonstige Informationen, deren Meldung erforderlich ist.

Sofern sich die von den Herstellern nach dem Recht zu meldenden Informationen nachträglich ändern, sind diese Änderungen innerhalb von 20 Werktagen zu aktualisieren.

**§ 12** Händler, die Kraftfahrzeugprodukte verkaufen, vermieten oder reparieren (nachstehend „Händler“ genannt), müssen Informationen etwa über die Produktmodelle, -spezifikationen, VIN, Anzahl, Abflüsse [von Kraftfahrzeugprodukten in andere Verwaltungsbezirke]<sup>6</sup>, Käufer, Vermietung und Reparatur aufbewahren.

**§ 13** Händler [sowie] Hersteller von Kraftfahrzeugkomponenten müssen das AQSIQ über potenzielle Fehler ihrer Kraftfahrzeugprodukte informieren, von denen sie Kenntnis erlangt haben, und [müssen diese] dem Hersteller mitteilen.

### 3. Kapitel: Fehlerermittlung

**§ 14** Der Hersteller muss unverzüglich eine Ermittlung durchführen und dem AQSIQ über die Untersuchungs- sowie Analyseergebnisse berichten, sobald er von einem potenziellen Fehler eines Kraftfahrzeugproduktes erfährt.

Sofern sich der Fehler aufgrund dieser Ermittlung und Analyse durch den Hersteller bestätigt, muss ein Rückrufverfahren für die fehlerhaften Kraftfahrzeugprodukte eingeleitet werden; gleichzeitig [müssen] die Produktion, Vermarktung sowie der Import der fehlerhaften Kraftfahrzeugprodukte eingestellt werden; sofern der Hersteller aufgrund der Ermittlung sowie Analyse besagten Fehler ausschließen kann, muss er den Analysevorgang, das Verfahren, die Risikobewertungs- sowie Analyseergebnisse im eingereichten Ermittlungsbericht erläutern.

**§ 15** Das AQSIQ ist zuständig für die Analyse von Informationen, die vom Informationsverwaltungssystem für Rückrufe fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte, bei Beschwerden durch relevante Einheiten und Personen oder durch andere Kanäle gesammelt werden; sofern das Kraftfahrzeugprodukt einen Fehler aufweisen könnte, muss [das AQSIQ] den Hersteller unverzüglich hierüber informieren, um eine diesbezügliche Ermittlung und Analyse durchzuführen.

Der Hersteller muss nach den Anforderungen von AQSIQ unverzüglich eine Ermittlung durchführen und dem AQSIQ über die Ermittlungsergebnisse wahrheitsgemäß berichten.

<sup>6</sup> Vgl. § 7 Abs. 2 Gesetz der Volksrepublik China gegen unlauteren Wettbewerb [中华人民共和国反不正当竞争法] vom 2.9.1993; Deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 2.9.93/1.

**第十六条** 召回技术机构负责组织对生产者报送的调查分析结果进行评估,并将评估结果报告质检总局。

**第十七条** 存在下列情形之一的,质检总局应当组织开展缺陷调查:

(一)生产者未按照通知要求开展调查分析的;

(二)经评估生产者的调查分析结果不能证明汽车产品不存在缺陷的;

(三)汽车产品可能存在造成严重后果的缺陷的;

(四)经实验检测,同一批次、型号或者类别的汽车产品可能存在不符合保障人身、财产安全的国家标准、行业标准情形的;

(五)其他需要组织开展缺陷调查的情形。

**第十八条** 质检总局、受委托的省级质检部门开展缺陷调查,可以行使以下职权:

(一)进入生产者、经营者、零部件生产者的生产经营场所进行现场调查;

(二)查阅、复制相关资料和记录,收集相关证据;

(三)向有关单位和个人了解汽车产品可能存在缺陷的情况;

(四)其他依法可以采取的措施。

**第十九条** 与汽车产品缺陷有关的零部件生产者应当配合缺陷调查,提供调查需要的有关资料。

**第二十条** 质检总局、受委托的省级质检部门开展缺陷调查,应当对缺陷调查获得的相关信息、资料、实物、实验检测结果和相关证据等进行分析,形成缺陷调查报告。

省级质检部门应当及时将缺陷调查报告报送质检总局。

**第二十一条** 质检总局可以组织对汽车产品进行风险评估,必要时向社会发布风险预警信息。

**第二十二条** 质检总局根据缺陷调查报告认为汽车产品存在缺陷的,应当向生产者发出缺陷汽车产品召回通知书,通知生产者实施召回。

生产者认为其汽车产品不存在缺陷的,可以自收到缺陷汽车产品召回通知书之日起15个工作日内向质检总局提出书面异议,并提交相关证明材料。

**§ 16** Die Technische Institution für Rückrufe ist zuständig für die Auswertung der vom Hersteller eingereichten Ermittlungsergebnisse sowie die Weiterleitung ihrer Auswertungsergebnisse an das AQSIQ.

**§ 17** In den folgenden Fällen muss das AQSIQ eine Fehlerermittlung durchführen:

(1) Der Hersteller führt keine Ermittlung und Analyse durch, die den mitgeteilten Anforderungen entsprechen;

(2) die ausgewerteten Ermittlungsergebnisse des Herstellers können nicht beweisen, dass die Kraftfahrzeugprodukte keinen Fehler aufweisen;

(3) die Kraftfahrzeugprodukte könnten Fehler aufweisen, die schwerwiegende Folgen verursachen können;

(4) Prüfungen zeigen, dass Kraftfahrzeugprodukte in gleichen Chargen, Modellen oder Kategorien nicht mit nationalen oder sektoralen Normen für die Sicherheit von Leib, Leben und Gesundheit sowie Sachwerten in Einklang stehen könnten;

(5) in andere Situationen, die die Durchführung einer Fehlerermittlung erforderlich machen.

**§ 18** Das AQSIQ und die beauftragten Behörden für Qualitätsinspektion auf Provinzebene können bei der Fehlerermittlung die folgenden Befugnisse ausüben:

(1) In den Produktions- und Betriebsstätten von Herstellern, Händlern und Herstellern von Komponenten vor Ort zu ermitteln;

(2) relevante Unterlagen sowie Protokolle einzusehen, zu kopieren und betreffende Beweise zu sammeln;

(3) sich bei betroffenen Einheiten sowie Personen nach potenziellen Fehlern von Kraftfahrzeugprodukten zu erkundigen;

(4) weitere mit dem Recht im Einklang stehende Maßnahmen zu treffen.

**§ 19** Hersteller von Komponenten, die mit dem fehlerhaften Kraftfahrzeugprodukte im Zusammenhang stehen, müssen bei der Fehlerermittlung kooperieren und die für die Ermittlung erforderlichen Unterlagen zur Verfügung stellen.

**§ 20** Das AQSIQ und die beauftragten Behörden für Qualitätsinspektion auf Provinzebene müssen bei der Fehlerermittlung die gesammelten Informationen, Unterlagen, Gegenstände, Prüfergebnisse und relevanten Beweise analysieren und einen Fehlerermittlungsbericht erstellen.

Die beauftragten Behörden für Qualitätsinspektion auf Provinzebene müssen dem AQSIQ den Ermittlungsbericht rechtzeitig einreichen.

**§ 21** Das AQSIQ kann Risikobewertungen für Kraftfahrzeugprodukte durchführen und, falls notwendig, eine Risikovorwarnung veröffentlichen.

**§ 22** Das AQSIQ muss dem Hersteller eine Rückrufmitteilung zukommen lassen [und] ihm mitteilen, einen Rückruf durchzuführen, wenn es der Ansicht ist, dass der Ermittlungsbericht einen Fehler nachweist.

Bei einer solchen Rückrufmitteilung kann der Hersteller innerhalb von 15 Werktagen ab dem Tag des Erhalts der Rückrufmitteilung einen schriftlichen Einspruch mit relevanten Beweisunterlagen erheben, wenn er der Auffassung ist, dass seine Kraftfahrzeugprodukte nicht fehlerhaft sind.

生产者在 15 个工作日内提出异议的, 质检总局应当组织与生产者无利害关系的专家对生产者提交的证明材料进行论证; 必要时质检总局可以组织对汽车产品进行技术检测或者鉴定; 生产者申请听证的或者质检总局根据工作需要认为有必要组织听证的, 可以组织听证。

**第二十三条** 生产者既不按照缺陷汽车产品召回通知书要求实施召回, 又不在 15 个工作日内向质检总局提出异议的, 或者经组织论证、技术检测、鉴定, 确认汽车产品存在缺陷的, 质检总局应当责令生产者召回缺陷汽车产品。

#### 第四章 召回实施与管理

**第二十四条** 生产者实施召回, 应当按照质检总局的规定制定召回计划, 并自确认汽车产品存在缺陷之日起 5 个工作日内或者被责令召回之日起 5 个工作日内向质检总局备案; 同时以有效方式通报经营者。

生产者制定召回计划, 应当内容全面, 客观准确, 并对其内容的真实性、准确性及召回措施的有效性负责。

生产者应当按照已备案的召回计划实施召回; 生产者修改已备案的召回计划, 应当重新向质检总局备案, 并提交说明材料。

**第二十五条** 经营者获知汽车产品存在缺陷的, 应当立即停止销售、租赁、使用缺陷汽车产品, 并协助生产者实施召回。

**第二十六条** 生产者应当自召回计划备案之日起 5 个工作日内, 通过报刊、网站、广播、电视等便于公众知晓的方式发布缺陷汽车产品信息和实施召回的相关信息, 30 个工作日内以挂号信等有效方式, 告知车主汽车产品存在的缺陷、避免损害发生的应急处置方法和生产者消除缺陷的措施等事项。

生产者应当通过热线电话、网络平台等方式接受公众咨询。

**第二十七条** 车主应当积极配合生产者实施召回, 消除缺陷。

**第二十八条** 质检总局应当向社会公布已经确认的缺陷汽车产品信息、生产者召回计划以及生产者实施召回的其他相关信息。

**第二十九条** 生产者应当保存已实施召回的汽车产品召回记录, 保存期不得少于 10 年。

Sofern der Hersteller innerhalb von 15 Werktagen einen Einspruch erhebt, muss das AQSIQ geeignete Experten berufen, die in keinem Interessenkonflikt mit dem Hersteller stehen, um die eingereichten Beweisunterlagen des Herstellers zu untersuchen; bei Bedarf kann das AQSIQ die Kraftfahrzeugprodukte technisch prüfen oder begutachten lassen; auf Antrag des Herstellers oder wenn AQSIQ dies für notwendig erachtet, kann eine öffentliche Anhörung durchgeführt werden.

**§ 23** Sofern der Hersteller weder die fehlerhaften Kraftfahrzeugprodukte nach den Vorgaben der Rückrufmitteilung selbst zurückruft, noch innerhalb von 15 Werktagen seinen Einspruch beim AQSIQ erhebt, oder wenn durch die Expertenuntersuchung, technische Prüfung oder Gutachten ein Fehler als bewiesen gilt, muss das AQSIQ anordnen, dass der Hersteller die fehlerhaften Kraftfahrzeugprodukte zurückruft.

#### 4. Kapitel: Rückrufdurchführung und -verwaltung

**§ 24** Der Hersteller muss den Rückrufplan in Übereinstimmung mit den Vorschriften von AQSIQ erstellen und ihn innerhalb von 5 Werktagen ab der Bestätigung des Fehlers von Kraftfahrzeugprodukten oder der Anforderung des Rückrufs bei AQSIQ melden sowie die Händler auf effektive Art und Weise darüber informieren.

Der Hersteller muss einen umfassenden objektiven und präzisen Rückrufplan ausarbeiten; der Hersteller ist verantwortlich für die Authentizität und Richtigkeit des Inhalts sowie der Effektivität der Rückrufmaßnahmen.

Der Hersteller hat entsprechend des gemeldeten Rückrufplans den Rückruf umzusetzen; falls der Hersteller den gemeldeten Rückrufplan ändert, muss er den geänderten Rückrufplan bei AQSIQ erneut zu melden und entsprechende Unterlagen zur Begründung vorlegen.

**§ 25** Falls der Händler von einem Fehler erfährt, muss er die Vermarktung, Vermietung und Nutzung der fehlerhaften Kraftfahrzeugprodukte sofort einstellen und den Hersteller beim Rückrufverfahren unterstützen.

**§ 26** Innerhalb von 5 Werktagen ab Meldung des Rückrufplans muss der Hersteller die Informationen über den Fehler sowie die Durchführung des Rückrufs in einer für die Öffentlichkeit einfach zugänglichen Form wie etwa Zeitung, Webseite, Radio oder Fernsehen veröffentlichen; zudem [muss der Hersteller] innerhalb von 30 Werktagen die Fahrzeughalter per Einschreiben oder in sonstigen vergleichbaren Formen über Angelegenheit wie etwa die Fehler, Notfallmaßnahmen zur Vermeidung von Schäden sowie Maßnahmen des Herstellers zur Mängelbeseitigung informieren.

Der Hersteller muss über Methoden wie etwa eine Hotline oder Online-Plattform Verbraucher beraten.

**§ 27** Die Fahrzeughalter müssen den Hersteller bei der Rückrufumsetzung sowie Mängelbeseitigung aktiv unterstützen.

**§ 28** Das AQSIQ muss Informationen über den bestätigten Fehler von Kraftfahrzeugprodukten, den Rückrufplan des Herstellers und andere relevante Rückrufinformationen veröffentlichen.

**§ 29** Der Hersteller muss die Rückrufaufzeichnungen von zurückgerufenen Kraftfahrzeugprodukten aufbewahren; die Aufbewahrungsfrist darf nicht kürzer als 10 Jahre sein.

**第三十条** 生产者应当自召回实施之日起每3个月向质检总局提交一次召回阶段性报告。质检总局有特殊要求的,生产者应当按要求提交。

生产者应当在完成召回计划后15个工作日内,向质检总局提交召回总结报告。

**第三十一条** 生产者被责令召回的,应当立即停止生产、销售、进口缺陷汽车产品,并按照本办法的规定实施召回。

**第三十二条** 生产者完成召回计划后,仍有未召回的缺陷汽车产品的,应当继续实施召回。

**第三十三条** 对未消除缺陷的汽车产品,生产者和经营者不得销售或者交付使用。

**第三十四条** 质检总局对生产者召回实施情况进行监督或者委托省级质检部门进行监督,组织与生产者无利害关系的专家对消除缺陷的效果进行评估。

受委托对召回实施情况进行监督的省级质检部门,应当及时将有关情况报告质检总局。

质检总局通过召回实施情况监督和评估发现生产者的召回范围不准确、召回措施无法有效消除缺陷或者未能取得预期效果的,应当要求生产者再次实施召回或者采取其他相应补救措施。

## 第五章 法律责任

**第三十五条** 生产者违反本办法规定,有下列行为之一的,责令限期改正;逾期未改正的,处以1万元以上3万元以下罚款:

(一)未按规定更新备案信息的;

(二)未按规定提交调查分析结果的;

(三)未按规定保存汽车产品召回记录的;

(四)未按规定发布缺陷汽车产品信息和召回信息的。

**第三十六条** 零部件生产者违反本办法规定不配合缺陷调查的,责令限期改正;逾期未改正的,处以1万元以上3万元以下罚款。

**§ 30** Der Hersteller muss ab der Rückrufumsetzung alle drei Monate einen periodischen Bericht bei AQSIQ einreichen. Sofern AQSIQ besondere Anforderungen stellt, muss der Hersteller die Berichte dementsprechend einreichen.

Der Hersteller muss innerhalb von 15 Werktagen ab Beendigung des Rückrufplans einen zusammenfassenden Rückrufbericht bei AQSIQ vorlegen.

**§ 31** Sofern ein Rückruf angeordnet wird, muss der Hersteller die Produktion, Vermarktung und Import fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte unverzüglich einstellen und den Rückruf nach den Ausführungsmaßnahmen durchzuführen.

**§ 32** Sofern es nach Beendigung des Rückrufplans weitere fehlerhafte Kraftfahrzeugprodukte geben sollte, die noch nicht zurückgerufen worden sind, muss der Hersteller den Rückruf fortsetzen.

**§ 33** Hersteller und Händler dürfen keine Kraftfahrzeugprodukte mit nicht beseitigten Fehlern verkaufen oder zur Nutzung bereitstellen.

**§ 34** Das AQSIQ beaufsichtigt die Rückrufdurchführung des Herstellers oder beauftragt damit die Behörden für Qualitätsinspektion auf Provinzebene; zudem wählt es geeignete Experten aus, die in keinem Interessenkonflikt mit dem Hersteller stehen, um die Fehlerbeseitigung auszuwerten.

Die mit der Rückrufüberwachung beauftragten Behörden für Qualitätsinspektion auf Provinzebene müssen das AQSIQ rechtzeitig auf dem Laufenden halten.

Sofern AQSIQ durch Überwachung und Auswertung der Rückrufdurchführung feststellt, dass der Rückrufumfang des Herstellers nicht stimmt, die Rückrufmaßnahmen den Fehler nicht effektiv beseitigen oder den erwünschten Effekt nicht erzielen können, muss das AQSIQ den Hersteller auffordern, den Rückruf erneut durchzuführen oder andere geeignete Zusatzmaßnahmen zu ergreifen.

## 5. Kapitel: Gesetzliche Haftung

**§ 35** Sofern der Hersteller diese Ausführungsmaßnahmen verletzt und eine der folgenden Handlungen vornimmt, können ihm befristete Korrekturmaßnahmen auferlegt werden; falls er die Frist überschreitet und keine Korrekturmaßnahmen ergreift, wird ein Bußgeld in Höhe von 10.000 bis 30.000 Yuan verhängt:

(1) Der Hersteller aktualisiert nicht den Bestimmungen gemäß die gemeldeten Informationen;

(2) der Hersteller reicht nicht den Bestimmungen gemäß die Ermittlungsergebnisse ein;

(3) der Hersteller bewahrt nicht den Bestimmungen gemäß die Rückrufaufzeichnung auf;

(4) der Hersteller veröffentlicht nicht den Bestimmungen gemäß die Informationen über fehlerhafte Kraftfahrzeugprodukte und Rückrufe.

**§ 36** Sofern der Hersteller von Komponenten diese Ausführungsregeln verletzt und bei der Fehlerermittlung nicht kooperiert, können ihm befristete Korrekturmaßnahmen auferlegt werden; falls er die Frist überschreitet und keine Korrekturmaßnahmen ergreift, wird ein Bußgeld in Höhe von 10.000 bis 30.000 Yuan verhängt.

第三十七条 违反本办法规定,构成《缺陷汽车产品召回管理条例》等有关法律法规规定的违法行为的,依法予以处理。

第三十八条 违反本办法规定,构成犯罪的,依法追究刑事责任。

第三十九条 本办法规定的行政处罚由违法行为发生地具有管辖权的产品质量监督部门和出入境检验检疫机构在职责范围内依法实施;法律、行政法规另有规定的,依照法律、行政法规的规定执行。

## 第六章 附则

第四十条 本办法所称汽车产品是指中华人民共和国国家标准《汽车和挂车类型的术语和定义》规定的汽车和挂车。

本办法所称生产者是指在中国境内依法设立的生产汽车产品并以其名义颁发产品合格证的企业。

从中国境外进口汽车产品到境内销售的企业视为前款所称的生产者。

第四十一条 汽车产品出厂时未随车装备的轮胎的召回及其监督管理由质检总局另行规定。

第四十二条 本办法由质检总局负责解释。

第四十三条 本办法自2016年1月1日起施行。

§ 37 Ein Verstoß gegen diese Ausführungsregeln, der zur Verletzung der „Rückverordnung fehlerhafter Kraftfahrzeugprodukte“ sowie anderer relevanter Gesetze und Rechtsnormen führt, wird nach dem Recht behandelt.

§ 38 Bildet ein Verstoß gegen diese Ausführungsmaßnahmen eine Straftat, wird nach dem Recht die strafrechtliche Haftung verfolgt.

§ 39 Die von diesen Ausführungsregeln vorgeschriebenen Verwaltungsstrafen werden nach dem Recht von den lokalen Aufsichtsabteilungen für Produktqualität und Organen für Import- und Exportinspektion und –Quarantäne innerhalb ihres Zuständigkeitsbereichs an dem Ort vollzogen, an dem die rechtswidrige Handlung eingetreten ist; sofern Gesetze oder Verwaltungsrechtsnormen dies abweichend regeln, wird dementsprechend verfahren.

## 6. Kapitel: Zusatzartikel

§ 40 Die in diesen Ausführungsregeln genannten Kraftfahrzeugprodukte beziehen sich auf die Kraftfahrzeugprodukte und Anhänger, die in der nationalen GB-Norm<sup>7</sup> „Termini und Definitionen der Kraftfahrzeugprodukte und Anhänger“ genannt sind.

Die in diesen Ausführungsregeln genannten Hersteller beziehen sich auf Unternehmen, die im Gebiet Chinas nach dem Recht gegründet sind, Kraftfahrzeugprodukte herstellen und Konformitätszertifikate in ihrem Namen vergeben.

Unternehmen, die Kraftfahrzeugprodukte in das Gebiet Chinas importieren und innerhalb des Gebiets Chinas verkaufen, gelten ebenso als Hersteller im Sinne des letzten Absatzes.

§ 41 Für den Rückruf und die Überwachung von Reifen, die nicht bei der Produktion des Kraftfahrzeuges zur Erstausrüstung des Kraftfahrzeuges gehören, gelten andere Vorschriften von AQSIQ.

§ 42 AQSIQ ist verantwortlich für die Auslegung dieser Ausführungsregeln.

§ 43 Diese Ausführungsregeln gelten ab dem 1.1.2016.

Übersetzung und Anmerkungen von Frank Diedrich und ZHANG Hang

<sup>7</sup> Die Abkürzung „GB“ steht für „Guojia Biaozhun“ (国家标准), das Kürzel für nationale Normen in China.

# Mitteilung des Obersten Volksgerichts zur Bekanntmachung der siebten Gruppe von anleitenden Fällen

最高人民法院关于发布第七批指导  
性案例的通知

(法 [2014] 161 号)

各省、自治区、直辖市高级人民  
法院，解放军军事法院，新疆维  
吾尔自治区高级人民法院生产建设  
兵团分院：

经最高人民法院审判委员会讨  
论决定，现将臧进泉等盗窃、诈骗  
案等五个案例（指导案例 27-31 号），  
作为第七批指导性案例发布，供在  
审判类似案件时参照。

最高人民法院  
2014 年 6 月 26 日

## 指导案例 27 号

臧进泉等盗窃、诈骗案

（最高人民法院审判委员会讨  
论通过 2014 年 6 月 23 日发布）

关键词 刑事 盗窃 诈骗  
利用信息网络

## 裁判要点

行为人利用信息网络，诱骗他  
人点击虚假链接而实际通过预先植  
入的计算机程序窃取财物构成犯罪  
的，以盗窃罪定罪处罚；虚构可供  
交易的商品或者服务，欺骗他人点  
击付款链接而骗取财物构成犯罪的，  
以诈骗罪定罪处罚。

## 相关法条

《中华人民共和国刑法》第二  
百六十四条、第二百六十六条

Mitteilung des Obersten Volksgerichts zur Bekanntmachung der  
siebten Gruppe von anleitenden Fällen

(Fa [2014] Nr. 161)

An die Oberen Volksgerichte der Provinzen, autonomen Gebiete und  
regierungsunmittelbaren Städte, die Militärgerichte der Volksbefreiungs-  
armee und die Produktions- und Aufbaukorps-Zweiggerichte des Oberen  
Volksgerichts des Uigurischen autonomen Gebiets Xinjiang:

Nach Beratung und Beschluss durch den Rechtsprechungsausschuss  
des Obersten Volksgerichts, werden hiermit fünf (Anleitende Fälle 27-31),  
wie etwa der Fall von Diebstahl [und] Betrug von ZANG Jinquan, als siebte  
Gruppe von anleitenden Fällen bekannt gemacht, um bei der Behandlung  
gleichartiger Fälle berücksichtigt zu werden.

Oberstes Volksgericht  
26.6.2014

## Anleitender Fall Nr. 27

Fall von Diebstahl [und] Betrug des ZANG Jinquan und anderen

(Beraten und verabschiedet vom Rechtsprechungsausschuss des Obers-  
ten Volksgerichts; am 23.6.2014 bekannt gemacht)

Stichworte: Strafrecht; Diebstahl; Betrug; Internetmissbrauch

## Zusammenfassung der Entscheidung

Missbraucht der Handelnde das Internet [und] konstituiert durch  
Verleiten anderer zum Anklicken eines falschen Links, [während er] in  
Wirklichkeit durch ein vorher installiertes Computerprogramm Vermögen  
stiehlt, eine Straftat, ist er gemäß der für Diebstahl festgelegten Strafe zu  
bestrafen; konstituiert der Handelnde eine Straftat, [indem er durch] frei  
erfundene, dem Handel zugängliche Waren oder Dienstleistungen andere  
zum Anklicken eines Bezahllinks täuscht, so dass [diese um ihr] Vermögen  
betrogen werden, ist er gemäß der für Betrug festgelegten Strafe zu bestraf-  
fen.

## Einschlägige Rechtsvorschriften

§§ 264, 266 „Strafgesetz der Volksrepublik China“<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Vom 1.7.1979. Einsehbar unter: <[http://www.npc.gov.cn/huiyi/lfzt/xfxa8/2008-08/21/content\\_1588538.htm](http://www.npc.gov.cn/huiyi/lfzt/xfxa8/2008-08/21/content_1588538.htm)>.

## 基本案情

### 一、盗窃事实

2010年6月1日,被告人郑必玲骗取被害人金某195元后,获悉金某的建设银行网银账户内有305000余元存款且无每日支付限额,遂电话告知被告人臧进泉,预谋合伙作案。臧进泉赶至网吧后,以尚未看到金某付款成功的记录为由,发送给金某一个交易金额标注为1元而实际植入了支付305000元的计算机程序的虚假链接,谎称金某点击该1元支付链接后,其即可查看到付款成功的记录。金某在诱导下点击了该虚假链接,其建设银行网银账户中的305000元随即通过臧进泉预设的计算机程序,经上海快钱信息服务有限公司的平台支付到臧进泉提前在福州海都阳光信息科技有限公司注册的“kissal23”账户中。臧进泉使用其中的116863元购买大量游戏点卡,并在“小泉先生哦”的淘宝网店上出售套现。案发后,公安机关追回赃款187126.31元发还被害人。

### 二、诈骗事实

2010年5月至6月间,被告人臧进泉、郑必玲、刘涛分别以虚假身份开设无货可供的淘宝网店,并以低价吸引买家。三被告人事先在网游网站注册一账户,并对该账户预设充值程序,充值金额为买家欲支付的金额,后将该充值程序代码植入到一个虚假淘宝网链接中。与买家商谈好商品价格后,三被告人各自以方便买家购物为由,将该虚假淘宝网链接通过阿里旺旺聊天工具发送给买家。买家误以为是淘宝网链接而点击该链接进行购物、付款,并认为所付货款会汇入支付宝公司为担保交易而设立的公用账户,但该货款实际通过预设程序转入网游网站在支付宝公司的私人账户,再转入被告人事先在网游网站注册的充值账户中。三被告人获取买家货款后,在网游网站购买游戏点卡、腾讯Q币等,然后将其按事先约定统一放在臧进泉的“小泉先生哦”的淘宝网店上出售套现,所得款均汇入臧进泉的工商银行卡中,由臧进泉按照获利额以约定方式分配。

## Grundlegende Fallumstände

### 1. Tatsachen des Diebstahls

Nachdem der Beklagte ZHENG Biling am 1.6.2010 den Geschädigten JIN Mou<sup>2</sup> um 195 Yuan betrogen hatte, erfuhr er, dass im Onlinebanking-Konto von JIN Mou bei der Aufbaubank 305.000 Yuan Guthaben ohne tägliche Zahlungslimitierung vorlagen [und] informierte unverzüglich telefonisch den Beklagten ZANG Jinquan, um gemeinsam die Begehung einer Straftat zu planen. Nachdem ZANG Jinquan in ein Internetcafé gegangen war, schickte er, mit der [vorgeschobenen] Begründung, er habe ein Protokoll eines Zahlungserfolgs von JIN Mou noch nicht gesehen, JIN Mou einen Standardhandlungsbetrag von 1 Yuan, tatsächlich jedoch einen falschen Link, der ein Computerprogramm zur Zahlung von 305.000 Yuan installierte; nachdem der getäuschte JIN Mou, den 1 Yuan Zahlungslink angeklickt habe, könne er, [ZANG Jinquan], dies unmittelbar überprüfen und das Protokoll des Zahlungserfolgs sehen. JIN Mou klickte unter Anleitung den falschen Link an, [und] die 305.000 Yuan seines Onlinebanking Kontos bei der Aufbaubank wurden durch das von ZANG Jinquan vorprogrammierte Computerprogramm über die Plattform der Shanghai Schnelles Geld Informationsdienstleistungsgesellschaft mit beschränkter Haftung auf das von ZANG Jinquan vorher bei der Fuzhou Haidu Yangguang Informationstechnikgesellschaft mit beschränkter Haftung registrierte Konto „kissal23“ gezahlt. ZANG Jinquan benutzte davon 116.863 Yuan, um in großer Menge Spielpunktkarten zu kaufen, und [diese] in [seinem] Taobao Onlineshop „Herr Xiaoquan O“ zu verkaufen [und] auszusahlen. Nachdem der Fall enthüllt worden war, konnte die Behörde für öffentliche Sicherheit 187.126,31 Yuan wiedererlangen und dem Geschädigten zurücksenden.

### 2. Tatsachen des Betrugs

Im Zeitraum zwischen Mai und Juni 2010 haben die Beklagten ZANG Jinquan, ZHENG Biling [und] LIU Tao getrennt voneinander mit falschen Identitäten Taobao-Onlineläden eingerichtet, die über keine Waren verfügten, und zogen mit Niedrigpreisen Käufer an. Die drei Beklagten registrierten auf einer Onlinespielwebseite ein Konto, und programmierten bezüglich dieses Kontos ein Kartenaufladeprogramm; die Aufladesumme war die von den Käufern zu zahlen gewünschte Geldsumme; danach fügten sie den Quellcode des Aufladeprogramms in einem falschen Taobao Link ein. Nachdem mit Käufern ein Preis verhandelt worden war, schickten die drei Beklagten mit der Begründung des komfortablen Kaufs den falschen Taobao Link den Käufern über den Aliwangwang Messenger zu. Die Käufer nahmen irrig an, es sei ein Taobao Link, klickten den Link zur Durchführung des Kaufs [und] der Zahlung an und dachten, dass der gezahlte Geldbetrag auf ein zur Garantie des Handels errichtetes öffentliches Konto der AliPay Gesellschaft überwiesen würde; der Geldbetrag wurde in Wirklichkeit aber durch das vorprogrammierte Programm auf ein Privatkonto einer Onlinespielwebseite bei der AliPay Gesellschaft geleitet, und [nochmals] auf das vorher bei der Onlinespielwebseite registrierte Kartenaufladekonto der Beklagten weitergeleitet. Nachdem die drei Beklagten den Kaufpreis erhalten hatten, kauften sie auf der Onlinespielwebseite Spielpunktkarten, Tencent Q Coins und anderes; danach haben sie [diese] gemäß einer vorherigen Vereinbarung in ZANG Jinquans Taobao Onlineshop „Herr Xiaoquan O“ verkauft [und] ausgezahlt; alles erhaltene Geld wurde auf das Konto von ZANG Jinquan bei der Industrie- und Handelsbank überwiesen und von ZANG Jinquan gemäß der Profitanteile anhand einer vereinbarten Methode verteilt.

<sup>2</sup> Hier ist unklar, ob 某 als Anonymisierung (im Sinne von „ein gewisser Jin“) genutzt wird oder den tatsächlichen Namen der Person darstellt.

被告人臧进泉、郑必玲、刘涛经预谋后，先后到江苏省苏州市、无锡市、昆山市等地网吧采用上述手段作案。臧进泉诈骗 22000 元，获利 5000 余元，郑必玲诈骗获利 5000 余元，刘涛诈骗获利 12000 余元。

#### 裁判结果

浙江省杭州市中级人民法院于 2011 年 6 月 1 日作出 (2011) 浙杭刑初字第 91 号刑事判决：一、被告人臧进泉犯盗窃罪，判处有期徒刑十三年，剥夺政治权利一年，并处罚金人民币三万元；犯诈骗罪，判处有期徒刑二年，并处罚金人民币五千元，决定执行有期徒刑十四年六个月，剥夺政治权利一年，并处罚金人民币三万五千元。二、被告人郑必玲犯盗窃罪，判处有期徒刑十年，剥夺政治权利一年，并处罚金人民币一万元；犯诈骗罪，判处有期徒刑六个月，并处罚金人民币二千元，决定执行有期徒刑十年三个月，剥夺政治权利一年，并处罚金人民币一万二千元。三、被告人刘涛犯诈骗罪，判处有期徒刑一年六个月，并处罚金人民币五千元。宣判后，臧进泉提出上诉。浙江省高级人民法院于 2011 年 8 月 9 日作出 (2011) 浙刑三终字第 132 号刑事裁定，驳回上诉，维持原判。

Nach der Planung gingen die Beklagten ZANG Jinquan, ZHENG Biling [und] LIU Tao nacheinander in Internetcafés in Städten der Provinz Jiangsu, zum Beispiel in Suzhou, Wuxi [und] Kunshan, und begingen mit obiger Methode Straftaten. ZANG Jinquan beging Betrug [in Höhe von] 22.000 Yuan [und] erlangte 5.000 Yuan, ZHENG Biling erlangte betrügerisch 5.000 Yuan [und] LIU Tao erlangte betrügerisch 12.000 Yuan.

#### Entscheidungsergebnis

Am 6.1.2011 stellte das Mittlere Volksgericht der Stadt Hangzhou der Provinz Zhejiang das Strafurteil (2011) Zhe Hang Xing Chu Zi Nr. 91 aus: 1. Der Beklagte ZANG Jinquan wird wegen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von 13 Jahren verurteilt, seine politischen Rechte werden für ein Jahr entzogen<sup>3</sup> und [er] wird zu einer Geldstrafe von 30.000 Yuan verurteilt; wegen Betrugs wird [er] zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und zu einer Geldstrafe von 5.000 Yuan verurteilt; Es wurde entschieden, dass eine Freiheitsstrafe von 14 Jahren und sechs Monaten vollstreckt wird, die politischen Rechte für ein Jahr entzogen werden und [er] zu einer Geldstrafe von 35.000 Yuan verurteilt wird. 2. Der Beklagte ZHENG Biling wird wegen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von zehn Jahren verurteilt, seine politischen Rechte werden für ein Jahr entzogen und [er] wird zu einer Geldstrafe von 10.000 Yuan verurteilt; wegen Betrugs wird [er] zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten [und] zu einer Geldstrafe von 2.000 Yuan verurteilt; es wurde entschieden, dass eine Freiheitsstrafe von zehn Jahren und sechs Monaten vollstreckt wird, die politischen Rechte für ein Jahr entzogen werden und [er] zu einer Geldstrafe von 12.000 Yuan verurteilt wird. 3. Der Beklagte LIU Tao wird wegen Betrugs zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten und einer Geldstrafe von 5.000 Yuan verurteilt. Nach Verkündung des Urteils legte ZANG Jinquan Berufung ein. Am 9.8.2011 stellte das Obere Volksgericht der Provinz Zhejiang die strafrechtliche Verfügung (2011) Zhe Xing San Zhong Zi Nr. 132 aus, wies die Berufung ab [und] hielt das ursprüngliche Urteil aufrecht.

<sup>3</sup> Der Entzug bezieht sich sowohl auf das aktive als auch das passive Wahlrecht, vgl. <[http://wcm.pingxiang.gov.cn/pub/pxszfxxgk/xdq/fgwj/fg/201606/t20160620\\_1494232.htm](http://wcm.pingxiang.gov.cn/pub/pxszfxxgk/xdq/fgwj/fg/201606/t20160620_1494232.htm)>.

## 裁判理由

法院生效裁判认为：盗窃是指以非法占有为目的，秘密窃取公私财物的行为；诈骗是指以非法占有为目的，采用虚构事实或者隐瞒真相的方法，骗取公私财物的行为。对既采取秘密窃取手段又采取欺骗手段非法占有财物行为的定性，应从行为人采取主要手段和被害人有无处分财物意识方面区分盗窃与诈骗。如果行为人获取财物时起决定性作用的手段是秘密窃取，诈骗行为只是为盗窃创造条件或作掩护，被害人也没有“自愿”交付财物的，就应当认定为盗窃；如果行为人获取财物时起决定性作用的手段是诈骗，被害人基于错误认识而“自愿”交付财物，盗窃行为只是辅助手段的，就应当认定为诈骗。在信息网络情形下，行为人利用信息网络，诱骗他人点击虚假链接而实际上通过预先植入的计算机程序窃取他人财物构成犯罪的，应当以盗窃罪定罪处罚；行为人虚构可供交易的商品或者服务，欺骗他人为支付货款点击付款链接而获取财物构成犯罪的，应当以诈骗罪定罪处罚。本案中，被告人臧进泉、郑必玲使用预设计算机程序并植入的方法，秘密窃取他人网上银行账户内巨额钱款，其行为均已构成盗窃罪。臧进泉、郑必玲和被告人刘涛以非法占有为目的，通过开设虚假的网络店铺和利用伪造的购物链接骗取他人数额较大的货款，其行为均已构成诈骗罪。对臧进泉、郑必玲所犯数罪，应依法并罚。

## Entscheidungsgründe

Das Gericht ist in seiner rechtskräftigen Entscheidung der Ansicht: Diebstahl ist eine Handlung des heimlichen Stehlens von öffentlichen und privaten Sachen und Vermögen, mit dem Ziel des illegalen Aneignens; Betrug ist eine Handlung des betrügerischen Erlangens von öffentlichen oder privaten Vermögen oder Sachen mit dem Ziel des illegalen Aneignens durch die Methode der Nutzung fiktiver Tatsachen oder des Verbergens der Wahrheit. Bezüglich der Bestimmung der Handlung, wenn sowohl die Methode des heimlichen Stehlens als auch die Methode des Betrugs genutzt wurden um sich illegal Vermögen oder Sachen anzueignen, müssen Diebstahl und Betrug anhand der vom Handelnden hauptsächlich genutzten Methode und ob der Geschädigte das Bewusstsein hatte, über Vermögen oder Sachen zu verfügen, unterschieden werden. Falls der Handelnde zur Zeit der Erlangung des Vermögens oder der Sache entschlossen war, die Methode des heimlichen Stehlens zu nutzen, dient die Betrugshandlung nur dazu, die Bedingungen für den Diebstahl zu schaffen oder diesen zu decken; hat der Geschädigte [zudem] auch nicht „aus freiem Willen“ die Sache oder das Vermögen übergeben, ist [dies] als Diebstahl festzustellen; falls der Handelnde zur Zeit des Erhalts des Vermögens oder der Sache entschlossen war, die Methode des Betrugs anzuwenden, hat der Geschädigte aufgrund falscher Annahmen „aus freiem Willen“ das Vermögen oder die Sache übereignet [und] ist der Diebstahl nur eine unterstützende Methode, ist [dies] als Betrug festzustellen. Unter dem Umstand, dass dies im Internet [geschieht], muss gemäß der für Diebstahl festgelegten Strafe bestraft werden, wenn der Handelnde das Internet missbraucht [und] er eine Straftat konstituiert, indem er andere dazu verleitet, einen falschen Link anzuklicken, und so in Wirklichkeit durch ein vorher installiertes Computerprogramm Vermögen oder Sachen stiehlt; gibt der Handelnde an, Waren oder Dienstleistungen für den Handel zur Verfügung zu haben, und vollendet er eine Straftat, indem er andere betrügt, [sodass diese] zur Zahlung des Kaufpreises einen Bezahllink anklicken und er so Sachen oder Vermögen erhält, muss dies gemäß der für Betrug festgelegten Strafe bestraft werden. Im vorliegenden Fall nutzten die Beklagten ZENG Jinquan [und] ZHENG Biling die Methode des vorzeitig programmierten und installierten Computerprogramms, und stahlen heimlich aus dem Onlinebanking-Konto eines anderen einen großen Betrag von Sparguthaben; ihr Verhalten konstituiert die Straftat des Diebstahls. ZANG Jinquan, ZHENG Biling und der Beklagte LIU Tao hatten mit dem Ziel der illegalen Aneignung durch die Einrichtung eines gefälschten Onlineshops und den Missbrauch falscher Einkaufslinks betrügerisch verhältnismäßig große Geldsummen anderer [erhalten]. Diese Handlung konstituiert das Verbrechen des Betrugs. Bezüglich der Straftat von ZANG Jinquan [und] ZHENG Biling muss nach dem Recht eine Gesamtstrafe [gebildet werden].

关于被告人臧进泉及其辩护人  
所提非法获取被害人金某的网  
银账户内 305000 元的行为,不  
构成盗窃罪而是诈骗罪的辩  
解与辩护意见,经查,臧进  
泉和被告人郑必玲在得知金  
某网银账户内有款后,即产  
生了通过植入计算机程序非  
法占有目的;随后在网络聊  
天中诱导金某同意支付 1 元  
钱,而实际上制作了一个表  
面付款“1 元”却支付 305000  
元的假淘宝网链接,致使金  
某点击后,其网银账户内 305000  
元即被非法转移到臧进泉的  
注册账户中,对此金某既不  
知情,也非自愿。可见,臧  
进泉、郑必玲获取财物时起  
决定性作用的手段是秘密窃  
取,诱骗被害人点击“1 元”  
的虚假链接系实施盗窃的  
辅助手段,只是为盗窃创造  
条件或作掩护,被害人没有  
“自愿”交付巨额财物,获  
取银行存款实际上是通过  
隐藏的植入的计算机程序  
来窃取的,符合盗窃罪的  
犯罪构成要件,依照刑法第  
二百六十四条、第二百八  
十七条的规定,应当以盗  
窃罪定罪处罚。故臧进泉  
及其辩护人所提上述辩解  
和辩护意见与事实和法律  
规定不符,不予采纳。

Bezüglich der vom Beklagten ZANG Jinquan und seinem Strafverteidiger vorgebrachten Verteidigung und der verteidigenden Ansichten, die Handlung des illegalen Erhalts der 305.000 Yuan aus dem Onlinebanking-Konto des Geschädigten JIN Mou konstituiere nicht Diebstahl, sondern sei Betrug: Der Untersuchung zufolge, haben ZANG Jinquan und der Beklagte ZHENG Biling, nachdem sie vom Guthaben in JIN Mous Onlinebanking-Konto erfuhren, unverzüglich die Absicht entwickelt, sich durch Installation eines Computerprogramms illegal [Vermögen und Sachen] anzueignen; anschließend wurde JIN Mou in einem Internetchat dazu verleitet, der Zahlung von einem Yuan zuzustimmen; tatsächlich wurde ein gefälschter Taobao-Link hergestellt, der den Zahlungsbetrag „1 Yuan“ anzeigte, [wobei] aber 305.000 Yuan gezahlt wurden; nachdem JIN Mou zum Klicken verleitet wurde, wurden die 305.000 Yuan auf seinem Onlinebanking-Konto illegal auf das von ZANG Jinquan registrierte Konto umgeleitet; [diesbezüglich] hatte JIN Mou weder Wissen, noch war es aus freiem Willen. Es ist ersichtlich, dass ZANG Jinquan [und] ZHENG Biling sich zur Zeit des Erhalts von Vermögen und Sachen für das Nutzen der Methode des heimlichen Diebstahl entschlossen hatten; den Geschädigten zu verleiten den falschen „1 Yuan“ Bezahllink anzuklicken, ist die Durchführung einer Unterstützungsmethode für den Diebstahl und dient nur dazu, die Bedingungen für den Diebstahl zu schaffen oder diesen zu verdecken; der Geschädigte hat auch nicht „aus freiem Willen“ einen großen Betrag von Vermögen oder Sachen bezahlt, der Erhalt des Bankguthabens geschah tatsächlich durch ein verdecktes, vorher installiertes Computerprogramm zum Stehlen, [was] den Tatbestandsmerkmalen des Diebstahl entspricht; [die Beklagten] müssen gemäß den Bestimmungen der §§ 264, 287 Strafgesetz gemäß der für Diebstahl festgelegten Strafe bestraft werden. Daher entsprechen die von ZANG Jinquan und seinem Verteidiger vorgebrachten, obigen Verteidigungen und verteidigten Ansichten nicht den Tatsachen und den gesetzlichen Bestimmungen [und ihnen] wird nicht gefolgt.

#### 指导案例 28 号

#### Anleitender Fall Nr. 28

##### 胡克金拒不支付劳动报酬案

(最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 23 日发布)

关键词 刑事 拒不支付劳动报酬罪 不具备用工主体资格的单位或者个人

##### 裁判要点

1. 不具备用工主体资格的单位或者个人(包工头),违法用工且拒不支付劳动者报酬,数额较大,经政府有关部门责令支付仍不支付的,应当以拒不支付劳动报酬罪追究刑事责任。

2. 不具备用工主体资格的单位或者个人(包工头)拒不支付劳动报酬,即使其他单位或者个人在刑事立案前为其垫付了劳动报酬的,也不影响追究该用人单位或者个人(包工头)拒不支付劳动报酬罪的刑事责任。

##### Fall der Verweigerung der Zahlung von Arbeitsentgelt des HU Kejin

(Beraten und verabschiedet vom Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts; am 23.6.2014 bekannt gemacht)

Stichworte: Strafsache; Straftat der Verweigerung der Zahlung von Arbeitsentgelt; Einheiten oder Personen, die nicht über die subjektive Befähigung zur Nutzung von Arbeit verfügen

##### Zusammenfassung der Entscheidung

1. [Falls] Einheiten oder Personen (Subunternehmer), die nicht über die subjektive Befähigung zur Nutzung von Arbeit verfügen, illegal Arbeit nutzen und die Zahlung von Arbeitsentgelt verweigern, die Summe verhältnismäßig groß ist, [und] die Zahlung nach Anordnung der Zahlung durch die zuständige Verwaltungsbehörde immer noch nicht erfolgt, muss die strafrechtliche Verantwortung für die Straftat der Verweigerung der Zahlung von Arbeitsentgelt verfolgt werden.

2. Selbst wenn die nicht über die Befähigung zur Nutzung von Arbeit verfügende Einheit oder Person (Subunternehmer), die die Zahlung des Arbeitsentgelts verweigert, andere Einheiten oder Personen vor Eröffnung des Strafverfahrens veranlasst, für sie die Zahlung des Arbeitsentgelts zu übernehmen, beeinflusst dies nicht die Verfolgung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Arbeit nutzenden Einheit oder Person (Subunternehmer) für die Straftat der Verweigerung der Zahlung von Arbeitsentgelt.

## 相关法条

《中华人民共和国刑法》第二百七十六条之一第一款

## 基本案情

被告人胡克金于2010年12月分包了位于四川省双流县黄水镇的三盛翡丽山一期景观工程的部分施工工程，之后聘用多名民工入场施工。施工期间，胡克金累计收到发包人支付的工程款51万余元，已超过结算时确认的实际工程款。2011年6月5日工程完工后，胡克金以工程亏损为由拖欠李朝文等20余名民工工资12万余元。6月9日，双流县人力资源和社会保障局责令胡克金支付拖欠的民工工资，胡却于当晚订购机票并在次日早上乘飞机逃匿。6月30日，四川锦天下园林工程有限公司作为工程总承包商代胡克金垫付民工工资12万余元。7月4日，公安机关对胡克金拒不支付劳动报酬案立案侦查。7月12日，胡克金在浙江省慈溪市被抓获。

## 裁判结果

四川省双流县人民法院于2011年12月29日作出(2011)双流刑初字第544号刑事判决，认定被告人胡克金犯拒不支付劳动报酬罪，判处有期徒刑一年，并处罚金人民币二万元。宣判后被告人未上诉，判决已发生法律效力。

## Einschlägige Rechtsvorschriften

§ 276-1 Abs. 1 „Strafgesetz der VR China“

## Grundlegende Fallumstände

Nachdem der Beklagte HU Kejin im Dezember 2010 das Sanshengfei Yishan Yiqi Landschaftsbauprojekt in der Gemeinde Huangshui des Kreises Shuangliu der Provinz Sichuan in Teilausführungsbauprojekte unterteilte, stellte er eine Vielzahl von Wanderarbeitern ein, die zur Bauausführung hinzutraten. HU Kejin erhielt insgesamt als Entgelt für das Bauprojekt über 510.000 Yuan vom Besteller, was zur Zeit der Abrechnung die tatsächlichen Kosten für das Bauprojekt überschritt. Nach Fertigstellung des Projekts am 6.5.2011 geriet HU Kejin mit dem Grund von Verlusten bei dem Projekt mit der Zahlung des Lohns von über 120.000 Yuan für LI Chaowen und über 20 andere Wanderarbeiter in Verzug. Am 9.6. ordnete das Amt für Personalwesen und Sozialversicherung des Kreises Shuangliu an, den Lohn der Wanderarbeiter, [bei dem er] in Verzug war, auszusahlen; dennoch bestellte sich HU am selben Abend ein Flugticket und bestieg am Morgen des nächsten Tages ein Flugzeug, um zu fliehen. Am 30.6. zahlte die Sichuan Jintianxia Grünanlagen Bauprojektgesellschaft mit beschränkter Haftung als Generalunternehmer für HU Kejin den Lohn der Wanderarbeiter von 120.000 Yuan aus. Am 4.7. nahm die Behörde für öffentliche Sicherheit bezüglich des Falls der Verweigerung der Zahlung von Arbeitsentgelt von HU Kejin den Fall an und ermittelte. Am 12.7. wurde HU Kejin in der Stadt Cixi in der Provinz Zhejiang festgenommen.

## Entscheidungsergebnis

Am 29.12.2011 stellte das Volksgericht des Kreises Shuangliu der Provinz Sichuan das Strafurteil (2011) Shuang Liu Xing Chu Zi Nr. 544 aus, stellte fest, dass der Beklagte HU Kejin die Straftat der Verweigerung der Zahlung von Arbeitsentgelt begangen hat, verurteilte [ihn] zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und zu einer Geldstrafe von 20.000 Yuan. Nach Verkündung des Urteils legte der Beklagte keine Berufung ein, das Urteil entfaltet schon Rechtskraft.

## 裁判理由

法院生效裁判认为：被告人胡克金拒不支付 20 余名民工的劳动报酬达 12 万余元，数额较大，且在政府有关部门责令其支付后逃匿，其行为构成拒不支付劳动报酬罪。被告人胡克金虽然不具有合法的用工资格，又属没有相应建筑工程施工资质而承包建筑工程施工项目，且违法招用民工进行施工，上述情况不影响以拒不支付劳动报酬罪追究其刑事责任。本案中，胡克金逃匿后，工程总承包企业按照有关规定清偿了胡克金拖欠的民工工资，其清偿拖欠民工工资的行为属于为胡克金垫付，这一行为虽然消减了拖欠行为的社会危害性，但并不能免除胡克金应当支付劳动报酬的责任，因此，对胡克金仍应当以拒不支付劳动报酬罪追究刑事责任。鉴于胡克金系初犯、认罪态度好，依法作出如上判决。

## 指导案例 29 号

天津中国青年旅行社诉天津国青国际旅行社擅自使用他人企业名称纠纷案

（最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 26 日发布）

关键词 民事 不正当竞争 擅自使用他人企业名称

## 裁判要点

1. 对于企业长期、广泛对外使用，具有一定市场知名度、为相关公众所知悉，已实际具有商号作用的企业名称简称，可以视为企业名称予以保护。

2. 擅自将他人已实际具有商号作用的企业名称简称作为商业活动中互联网竞价排名关键词，使相关公众产生混淆误认的，属于不正当竞争行为。

## 相关法条

1. 《中华人民共和国民法通则》第一百二十条

## Entscheidungsgründe

Das Gericht ist in seiner rechtskräftigen Entscheidung der Ansicht: Die Verweigerung der Zahlung des Arbeitsentgelts durch den Beklagten HU Kejin an 20 Wanderarbeiter erreicht [die Summe] von 120.000 Yuan [und] ist verhältnismäßig groß; nach der Anordnung der zuständigen Verwaltungsbehörde, zu zahlen, flüchtete er [und] seine Handlung konstituiert die Straftat der Verweigerung der Zahlung von Arbeitsentgelt. Obwohl der Beklagte HU Kejin nicht über die legale Befähigung verfügt, Arbeit zu nutzen, und keine Qualifikation für die entsprechende Errichtung [und] Ausführung von Bauprojekten hat [und] illegal Wanderarbeiter einstellte, die die Bauausführung durchführten, beeinflussen genannte Umstände nicht, dass wegen der Straftat der Verweigerung der Zahlung von Arbeitsentgelt seine strafrechtliche Haftung verfolgt wird. Nachdem HU Kejin im vorliegenden Fall geflohen war, tilgte das Generalunternehmen für das Bauprojekt gemäß den entsprechenden Bestimmungen die Zahlung des Lohns der Wanderarbeiter, bei denen HU Kejin in Verzug war; die Handlung [des Generalunternehmens], den fälligen Lohn der Wanderarbeiter zu tilgen, wurde für HU Kejin übernommen; zwar reduziert diese Handlung die gesellschaftliche Gefährlichkeit der Verzugshandlung, aber kann HU Kejin keinesfalls von seiner Verantwortung befreien, dass er das Arbeitsentgelt zahlen muss, weshalb die strafrechtliche Verantwortung von HU Kejin wegen der Straftat der Verweigerung der Zahlung von Arbeitsentgelt immer noch verfolgt werden muss. Angesichts [der Tatsache], dass HU Kejin Ersttäter ist, die Schuld eingesteht und sein Verhalten [im Prozess] gut ist, wurde gemäß dem Recht obiges Urteil ausgestellt.

## Anleitender Fall Nr. 29

Fall der eigenmächtigen Nutzung der Unternehmensbezeichnung eines anderen der Tianjin China Jugendreiseagentur gegen die Tianjin Landesjugend Internationale Reiseagenturgesellschaft

(Beraten und verabschiedet vom Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts; am 23.6.2014 bekannt gemacht)

Stichworte: Zivilsache; unlauterer Wettbewerb; eigenmächtige Nutzung der Unternehmensbezeichnung anderer

## Zusammenfassung der Entscheidung

1. Eine Unternehmensbezeichnung [und / oder entsprechende] Abkürzung hat [bei] langfristiger, umfassender äußerlicher Nutzung [durch] das Unternehmen, und des Besitzes eines gewissen Bekanntheitsgrades am Markt [und] der Kenntnis der relevanten Öffentlichkeit, tatsächlich schon eine Marktfunktion, [und] kann als Unternehmensbezeichnung betrachtet werden, der Schutz zu gewähren ist.

2. Eigenmächtig die schon tatsächlich Marktwert besitzende Unternehmensbezeichnung [und] Abkürzung anderer als Ranking-Schlüsselwort bei Handelsgewerbeaktivitäten im Internet [zu verwenden], [sodass] bei der relevanten Öffentlichkeit Verwirrung und irrige Annahmen entstehen, gehört zu den unlauteren Wettbewerbshandlungen.

## Einschlägige Rechtsvorschriften

1. § 120 „Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts der VR China“<sup>4</sup>

<sup>4</sup> Vom 12.4.1986. Einsehbar unter: <[http://www.npc.gov.cn/wxzl/wxzl/2000-12/06/content\\_4470.htm](http://www.npc.gov.cn/wxzl/wxzl/2000-12/06/content_4470.htm)>.

2. 《中华人民共和国反不正当竞争法》第五条

2. § 5 „Gesetz der VR China gegen den unlauteren Wettbewerb“ (UWG)<sup>5</sup>

### 基本案情

原告天津中国青年旅行社（以下简称天津青旅）诉称：被告天津国青国际旅行社有限公司在其版权所有的网页、网站源代码以及搜索引擎中，非法使用原告企业名称全称及简称“天津青旅”，违反了反不正当竞争法的规定，请求判令被告立即停止不正当竞争行为、公开赔礼道歉、赔偿经济损失10万元，并承担诉讼费用。

被告天津国青国际旅行社有限公司（以下简称天津国青旅）辩称：“天津青旅”没有登记注册，并不由原告享有，原告主张的损失没有事实和法律依据，请求驳回原告诉讼请求。

法院经审理查明：天津中国青年旅行社于1986年11月1日成立，是从事国内及出入境旅游业务的国有企业，直属于共青团天津市委委员会。共青团天津市委委员会出具证明称，“天津青旅”是天津中国青年旅行社的企业简称。2007年，《今晚报》等媒体在报道天津中国青年旅行社承办的活动中已开始以“天津青旅”简称指代天津中国青年旅行社。天津青旅在报价单、旅游合同、与同行业经营者合作文件、发票等资料以及经营场所各门店招牌上等日常经营活动中，使用“天津青旅”作为企业的简称。天津国青国际旅行社有限公司于2010年7月6日成立，是从事国内旅游及入境旅游接待等业务的有限责任公司。

### Grundlegende Fallumstände

Klage der Klägerin Tianjin China Jugendreiseagentur (im Folgenden Tianjin Jugendreisen): Die Beklagte Tianjin Landesjugend Internationale Reiseagenturgesellschaft mit beschränkter Haftung benutzte auf der Internetseite, deren Verlagsrechte sie innehat, ihrem Internetquellcode sowie in Suchmaschinen illegal die vollständige und abgekürzte Unternehmensbezeichnung der Klägerin „Tianjin Jugendreisen“ [und] verletzte damit die Bestimmungen des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb; es wird gefordert, zu entscheiden, dass die Beklagte die unlautere Wettbewerbshandlung unverzüglich einstellt, sich öffentlich entschuldigt, Schadensersatz [in Höhe der] wirtschaftlichen Verluste von 100.000 Yuan leistet und die Prozesskosten trägt.

Verteidigung der Beklagten Tianjin Landesjugend Internationale Reiseagenturgesellschaft mit beschränkter Haftung (im Folgenden Tianjin Landesjugendreisen): [Die Bezeichnung] „Tianjin Jugendreisen“ wurde nicht angemeldet und registriert, [das Recht an der Bezeichnung] wird auch nicht von der Klägerin genossen, die von der Klägerin behaupteten Verluste haben keine tatsächliche oder wirtschaftliche Grundlage [und] es wird gefordert, die Klage der Klägerin zurückzuweisen.

Das Gericht hat nach Behandlung [des Falles] aufgeklärt: Die Tianjin China Jugendreisegesellschaft ist am 1.11.1986 zustande gekommen, sie ist ein im nationalen und grenzüberschreitenden Reisegeschäft tätiges staatseigenes Unternehmen [und] gehört direkt zum Komitee des Kommunistischen Jugendverbandes der Stadt Tianjin. Das Komitee des Kommunistischen Jugendverbandes legte Beweise dafür vor, dass „Tianjin Jugendreisen“ die Unternehmensbezeichnung der Tianjin China Jugendreisegesellschaft ist. Schon im Jahr 2007 begannen Medien, wie etwa die „Abendzeitung“, sich in Meldungen über die von der Tianjin China Jugendreisegesellschaft veranstalteten Aktivitäten mit der Bezeichnung „Tianjin Jugendreisen“ auf die Tianjin China Jugendreisegesellschaft zu beziehen. Die Tianjin Jugendreisegesellschaft benutzt „Tianjin Jugendreisen“ auf Unterlagen wie etwa Kostenvoranschlägen, Reiseverträgen, Vertragsdokumenten mit im selben Geschäft [tätigen] Gewerbetreibenden [und] Rechnungen, sowie auf Firmenschildern an allen Geschäftsstandorten und bei weiteren alltäglichen Geschäftsaktivitäten als abgekürzte Bezeichnung für das Unternehmen. Die Tianjin Landesjugend Internationale Reiseagenturgesellschaft mit beschränkter Haftung ist am 6.7.2010 zustande gekommen und eine Geschäfte wie etwa die Betreuung inländischer und in das [chinesische] Gebiet [führender] Reisen tätige Gesellschaft mit beschränkter Haftung.

<sup>5</sup> Vom 2.9.1993. Einsehbar unter: <<http://www.scio.gov.cn/ztk/xwfb/2014/31540/xgzc31550/Document/1380855/1380855.htm>>.

2010 年底, 天津青旅发现通过 Google 搜索引擎分别搜索“天津中国青年旅行社”或“天津青旅”, 在搜索结果的第一名并标注赞助商链接的位置, 分别显示“天津中国青年旅行社网上营业厅 www.lechuyou.com 天津国青网上在线营业厅, 是您理想选择, 出行提供优质、贴心、舒心的服务”或“天津青旅网上营业厅 www.lechuyou.com 天津国青网上在线营业厅, 是您理想选择, 出行提供优质、贴心、舒心的服务”, 点击链接后进入网页是标称天津国青国际旅行社乐出游网的网站, 网页顶端出现“天津国青国际旅行社- 青年旅行社青旅/天津国旅”等字样, 网页内容为天津国青旅游业务信息及报价, 标称网站版权所有: 乐出游网 - 天津国青, 并标明了天津国青的联系电话和经营地址。同时, 天津青旅通过百度搜索引擎搜索“天津青旅”, 在搜索结果的第一名并标注推广链接的位置, 显示“欢迎光临天津青旅重合同守信誉单位, 汇集国内出境经典旅游线路, 100% 出团, 天津青旅 400 - 611 - 5253 022.ctsgz.cn”, 点击链接后进入网页仍然是上述标称天津国青乐出游网的网站。

## 裁判结果

天津市第二中级人民法院于 2011 年 10 月 24 日作出 (2011) 二中民三知初字第 135 号民事判决: 一、被告天津国青国际旅行社有限公司立即停止侵害行为; 二、被告于本判决生效之日起三十日内, 在其公司网站上发布致歉声明持续 15 天; 三、被告赔偿原告天津中国青年旅行社经济损失 30000 元; 四、驳回原告其他诉讼请求。宣判后, 天津国青旅提出上诉。天津市高级人民法院于 2012 年 3 月 20 日作出 (2012) 津高民三终字第 3 号民事判决: 一、维持天津市第二中级人民法院上述民事判决第二、三、四项; 二、变更判决第一项“被告天津国青国际旅行社有限公司立即停止侵害行为”为“被告天津国青国际旅行社有限公司立即停止使用‘天津中国青年旅行社’、‘天津青旅’字样及作为天津国青国际旅行社有限公司网站的搜索链接关键词”; 三、驳回被告其他上请求。

Ende 2010 entdeckte Tianjin Jugendreisen durch getrennte Suchen über die Suchmaschine Google nach „Tianjin China Jugendreisegesellschaft“ oder „Tianjin Jugendreisen“, dass auf dem ersten Platz und auf der mit dem Standardsponsor verbundenen Position der Suchergebnisse getrennt „Internetgeschäftsstelle der Tianjin China Jugendreisegesellschaft www.lechuyou.com Tianjin Landesjugendweb Onlinegeschäftsstelle, Ihre ideale Wahl, liefert beim Reisen hochwertigen, vertraulichen [und] beschwerdelosen Service“ oder „Internetgeschäftsstelle der Tianjin Jugendreisen www.lechuyou.com Tianjin Landesjugendweb Onlinegeschäftsstelle, Ihre ideale Wahl, liefert beim Reisen hochwertigen, vertraulichen [und] beschwerdelosen Service“ angezeigt wird; nachdem der Link angeklickt wurde, wird man auf die als Vergnügungs- und Reisetz der Tianjin Landesjugend Internationale Reisegesellschaft markierte Internetseite geleitet; im Kopf der Webseite erscheinen Schrift[züge] wie „Tianjin Landesjugend Internationale Reisegesellschaft – Jugendreisegesellschaft [und] Jugendreisen / Tianjin Landesreisen“; der Seiteninhalt [bietet] Informationen und Angebote des Tianjin Landesjugend Reisegeschäfts, auf der Seite [als] Rechte[inhaber] ist markiert: Vergnügungs- und Reisetz – Tianjin Landesjugend, sowie die Telefonverbindung und Geschäftsadresse der Tianjin Landesjugend. Gleichzeitig hat Tianjin Jugendreisen über die Suchmaschine Baidu nach „Tianjin Jugendreisen“ gesucht; auf dem ersten Platz und der mit dem Standardsponsor verbundenen Position wurde „Herzlich Willkommen [bei] Tianjin Jugendreisen, der vertragstreuen und auf [ihre] Reputation bedachten Einheit, [wo Sie] inländisch und grenzüberschreitende, klassische Reiserouten versammelt [finden], 100% Gruppenreisen, Tianjin Jugendreisen 400–611–5253 022.ctsgz.cn“ angezeigt; nachdem der Link angeklickt wurde, wird man immer noch auf die oben beschriebene Webseite des Tianjin Landesjugend Vergnügungs- und Reisetzes geleitet.

## Entscheidungsergebnis

Am 24.10.2011 stellte das zweite Mittlere Volksgericht der Stadt Tianjin das Zivilurteil (2011) Er Zhong Min San Zhi Chu Nr. 135 aus: 1. Die Beklagte Tianjin Landesjugend Internationale Reiseagenturgesellschaft mit beschränkter Haftung stellt die Verletzungshandlung unverzüglich ein; 2. Die Beklagte veröffentlicht innerhalb von 30 Tagen nach Wirksamwerden des Urteils auf der Unternehmenswebseite eine Entschuldigungserklärung für die Dauer von 15 Tagen; 3. Die Beklagte entschädigt die Klägerin Tianjin China Jugendreisegesellschaft für wirtschaftliche Verluste [in Höhe von] 30.000 Yuan; 4. Zurückweisung der übrigen Klageforderungen der Klägerin. Nach Verkündung des Urteils legte Tianjin Landesjugend Reisen Berufung ein. Am 20.3.2012 stellte das Obere Volksgericht der Stadt Tianjin das Zivilurteil (2012) Jin Gao Min San Zhong Zi Nr. 3 aus: 1. Aufrechterhaltung der Punkte 2, 3 [und] 4 des obigen Zivilurteils des zweiten Mittleren Volksgerichts der Stadt Tianjin; 2. Abänderung des ersten Punktes des Urteils „Die Beklagte Tianjin Landesjugend Internationale Reiseagenturgesellschaft mit beschränkter Haftung stellt die Verletzungshandlung unverzüglich ein“ in „Die Beklagte Tianjin Landesjugend Internationale Reisegesellschaftsagentur mit beschränkter Haftung stellt unverzüglich die Nutzung der Schrift[züge] „Tianjin China Jugendreisegesellschaft“ [und] „Tianjin Jugendreisen“ sowie [deren] Nutzung als Schlüsselwörter für Suchmaschinen auf der Webseite der Tianjin Landesjugend Internationale Reisegesellschaftsagentur mit beschränkter Haftung ein; 3. Zurückweisung der übrigen Klageforderungen des Klägers.

## 裁判理由

法院生效裁判认为：根据《最高人民法院关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释》第六条第一款规定：“企业登记主管机关依法登记注册的企业名称，以及在中国境内进行商业使用的外国（地区）企业名称，应当认定为反不正当竞争法第五条第（三）项规定的‘企业名称’。

具有一定的市场知名度、为相关公众所知悉的企业名称中的字号，可以认定为反不正当竞争法第五条第（三）项规定的‘企业名称’。”因此，对于企业长期、广泛对外使用，具有一定市场知名度、为相关公众所知悉，已实际具有商号作用的企业名称简称，也应当视为企业名称予以保护。“天津中国青年旅行社”是原告 1986 年成立以来一直使用的企业名称，原告享有企业名称专用权。“天津青旅”作为其企业名称简称，于 2007 年就被其在经营活动中广泛使用，相关宣传报道和客户也以“天津青旅”指代天津中国青年旅行社，经过多年在经营活动中使用和宣传，已享有一定市场知名度，为相关公众所知悉，已与天津中国青年旅行社之间建立起稳定的关联关系，具有可以识别经营主体的商业标识意义。所以，可以将“天津青旅”视为企业名称与“天津中国青年旅行社”共同加以保护。

## Entscheidungsgründe

Das Gericht ist in seiner rechtskräftigen Entscheidung der Ansicht: § 6 Abs. 1 „Interpretation des Obersten Volksgerichts bezüglich einiger Fragen der Rechtsanwendung bei Verhandlungen von Zivilfällen unlauteren Wettbewerbs“ bestimmt: „Bei Unternehmensbezeichnungen, die von der Unternehmensregisterbehörde nach dem Recht registriert worden sind, und bei im chinesischen Gebiet gewerblich genutzten Bezeichnungen ausländischer (außergebietlicher) Unternehmen muss festgestellt werden, dass es sich um eine ‚Unternehmensbezeichnung‘ im Sinne von § 5 Nr. 3 UWG handelt.

Bei Firmennamen<sup>6</sup> in Unternehmensbezeichnungen, die auf dem Markt einen bestimmten Grad an Bekanntheit haben und dem betreffenden Publikum bekannt sind, kann festgestellt werden, dass es sich um eine ‚Unternehmensbezeichnung‘ im Sinne von § 5 Nr. 3 UWG handelt.“ Hinsichtlich der langfristigen, umfassenden äußerlichen Nutzung [durch] das Unternehmen, und des Besitzes eines gewissen Bekanntheitsgrades am Markt [und] der Kenntnis des betreffenden Publikums, wird daher die Unternehmensbezeichnung [und] deren Abkürzung tatsächlich schon als Firma genutzt, [und] muss auch als Unternehmensbezeichnung betrachtet werden, der Schutz zu gewähren ist. „Tianjin China Jugendreisegesellschaft“ ist die 1986 zustande gekommene, durchgehend genutzte Unternehmensbezeichnung der Klägerin [und] die Klägerin genießt das Alleinnutzungsrecht an der Unternehmensbezeichnung. „Tianjin Jugendreisen“ dient als Abkürzung für ihre Unternehmensbezeichnung, [und] wird schon seit 2007 umfassend von ihr bei Betriebsaktivitäten genutzt; relevante öffentliche Zeitungen und Kunden beziehen sich mit „Tianjin Jugendreisen“ ebenfalls auf die Tianjin China Jugendreisegesellschaft; nach vielen Jahren der Nutzung bei Betriebsaktivitäten und in der Öffentlichkeitsarbeit, genießt [die Unternehmensbezeichnung] schon einen gewissen Bekanntheitsgrad am Markt [und] ist dem relevanten Publikum bekannt; es ist eine stabile Verbindung zwischen [der Unternehmensbezeichnung] und der Tianjin China Jugendreisegesellschaft entstanden, durch die Unternehmenssubjekte unterschieden werden können [und so] Bedeutung bei der Identifikation im Handelsgewerbe besitzt. Daher kann der Unternehmensbezeichnung „Tianjin Jugendreisen“ gleicher Schutz gewährt werden wie der „Tianjin China Jugendreisegesellschaft“.

<sup>6</sup> D.h. Kurzbezeichnungen, die gewöhnlich für das Unternehmen verwandt werden, aber nur einen Teil der Unternehmensbezeichnung bilden – wie „Pauli“ für den besten Hamburger Fußballklub.

《中华人民共和国反不正当竞争法》第五条第(三)项规定,经营者不得采用擅自使用他人的企业名称,引人误认为是他人的商品等不正当手段从事市场交易,损害竞争对手。因此,经营者擅自将他人的企业名称或简称作为互联网竞价排名关键词,使公众产生混淆误认,利用他人的知名度和商誉,达到宣传推广自己的目的的,属于不正当竞争行为,应当予以禁止。天津国青旅作为从事旅游服务的经营者,未经天津青旅许可,通过在相关搜索引擎中设置与天津青旅企业名称有关的关键词并在网站源代码中使用等手段,使相关公众在搜索“天津中国青年旅行社”和“天津青旅”关键词时,直接显示天津国青旅的网站链接,从而进入天津国青旅的网站联系旅游业务,达到利用网络用户的初始混淆争夺潜在客户的效果,主观上具有使相关公众在网络搜索、查询中产生误认的故意,客观上擅自使用“天津中国青年旅行社”及“天津青旅”,利用了天津青旅的企业信誉,损害了天津青旅的合法权益,其行为属于不正当竞争行为,依法应予制止。天津国青旅作为与天津青旅同业的竞争者,在明知天津青旅企业名称及简称享有较高知名度的情况下,仍擅自使用,有借他人之名为自己谋取不当利益的意图,主观恶意明显。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十条规定,天津国青旅应当承担停止侵害、消除影响、赔偿损失的法律赔偿责任。至于天津国青旅在网站网页顶端显示的“青年旅行社青旅”字样,并非原告企业名称的保护范围,不构成对原告的不正当竞争行为。

### 指导案例 30 号

兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司诉天津市小拇指汽车维修服务有限公司等侵害商标权及不正当竞争纠纷案

(最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 26 日发布)

关键词 民事 侵害商标权 不正当竞争 竞争关系

§ 5 Abs. 3 „Gesetz der VR China gegen den unlauteren Wettbewerb“ bestimmt, dass Unternehmen nicht im Marktverkehr unlauter Wettbewerber schädigen dürfen, indem sie etwa eigenmächtig die Unternehmensbezeichnung oder den Namen eines anderen verwenden und damit zu der irrigen Annahme verleiten, es handele sich um die Ware eines anderen. Daher ist die eigenmächtige Verwendung der Unternehmensbezeichnung eines anderen oder der Abkürzung [der Unternehmensbezeichnung] als Schlüsselwort für den Wettbewerb um das Ranking im Internet, [sodass] die Öffentlichkeit verwirrt wird [und] sich irrt, und die Ausnutzung des Bekanntheitsgrades und des Goodwill, [sowie] die Erreichung des Zieles der eigenen Bekanntheit und Verbreitung, eine unlautere Wettbewerbshandlung, die untersagt werden muss. Tianjin Landesjugendreise [ist] ein im Reisedienstleistungs[sektor] tätiges Unternehmen, das ohne die Genehmigung der Tianjin Jugendreisen durch Methoden wie etwa der Einrichtung von Schlüsselwörtern mit Beziehung zu Tianjin Jugendreisen und der Nutzung [dieser] im Quellcode der Webseite in relevanten Suchmaschinen, veranlasste, dass der relevanten Öffentlichkeit bei Suchen nach „Tianjin China Jugendreisegesellschaft“ und „Tianjin Jugendreisen“ direkt eine Verbindung zur Webseite von Tianjin Landesjugendreisen angezeigt wurde; durch [diese Verbindung] wurde man auf den Onlinereisesevice der Tianjin Landesjugendreisen geleitet, [wodurch] im Ergebnis durch die Ausnutzung der anfänglichen Verwirrung von Internetnutzern um potentielle Kunden gekämpft wurde; subjektiv bestand der Vorsatz, beim relevanten Publikum bei Suchen [und] Recherchen im Internet irriige Annahmen hervorzurufen; objektiv wurde durch eigenmächtige Nutzung [der Begriffe] „Tianjin China Jugendreisegesellschaft“ und „Tianjin Jugendreisen“ die Reputation des Unternehmens Tianjin Jugendreisen ausgenutzt [und] die legalen Rechte und Interessen von Tianjin Jugendreisen geschädigt; diese Handlungen gehören zu den unlauteren Wettbewerbshandlungen [und diesen] ist gemäß dem Recht Einhalt zu gebieten. Tianjin Landesjugendreisen ist Wettbewerber im gleichen Gewerbe wie Tianjin Jugendreisen; unter dem Umstand des Wissens um den relativ hohen Bekanntheitsgrad der Unternehmensbezeichnung und Abkürzung von Tianjin Jugendreisen [diesen] dennoch eigenmächtig zu nutzen, statuiert die Absicht, sich den Namen eines anderen zu Eigen zu machen, um sich selbst unangemessene Vorteile zu verschaffen; die subjektive Böswilligkeit ist offensichtlich. Gemäß den Bestimmungen des § 120 „Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts der VR China“ trägt Tianjin Landesjugendreisen die gesetzliche Haftung für die Einstellung der Schädigung, die Beseitigung der Auswirkungen [und] des Schadensersatzes für Verluste. Hinsichtlich der im Kopf der Webseite der Tianjin Landesjugendreisen angezeigten Schrift[zugs] „Jugendreisegesellschaft [und] Jugendreisen“: [Dieser] gehört nicht zum Schutzbereich der Unternehmensbezeichnung der Klägerin [und] bildet keine unlautere Wettbewerbshandlung gegen die Klägerin.

### Anleitender Fall Nr. 30

Fall einer Markenrechtsverletzung und unlauteren Wettbewerbs der LAN Jianjun [und] Hangzhou Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturtechnik-Aktiengesellschaft gegen die Tianjin Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturdienstleistungsgesellschaft mit beschränkter Haftung et al.

(Beraten und verabschiedet vom Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts; am 23.6.2014 bekannt gemacht)

Stichworte: Zivilsache; Verletzung von Markenrechten; unlauterer Wettbewerb; Wettbewerbsverhältnis

## 裁判要点

1. 经营者是否具有超越法定经营范围而违反行政许可法律法规的行为, 不影响其依法行使制止商标侵权和不正当竞争的民事权利。

2. 反不正当竞争法并未限制经营者之间必须具有直接的竞争关系, 也没有要求其从事相同行业。经营者之间具有间接竞争关系, 行为人违背反不正当竞争法的规定, 损害其他经营者合法权益的, 也应当认定为不正当竞争行为。

## 相关法条

《中华人民共和国反不正当竞争法》第二条

## 基本案情

原告兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司(以下简称杭州小拇指公司)诉称: 其依法享有“小拇指”注册商标专用权, 而天津市小拇指汽车维修服务有限公司(以下简称天津小拇指公司)、天津市华商汽车进口配件公司(以下简称天津华商公司)在从事汽车维修及通过网站进行招商加盟过程中, 多处使用了“小拇指图”标识, 且存在单独或突出使用“小拇指”的情形, 侵害了其注册商标专用权; 同时, 天津小拇指公司擅自使用杭州小拇指公司在先的企业名称, 构成对杭州小拇指公司的不正当竞争。故诉请判令天津小拇指公司立即停止使用“小拇指”字号进行经营、天津小拇指公司及天津华商公司停止商标侵权及不正当竞争行为、公开赔礼道歉、连带赔偿经济损失630000元及合理开支24379.4元, 并承担案件诉讼费用。

## Zusammenfassung der Entscheidung

1. Ob ein Unternehmer den gesetzlichen Gewerbeumfang überschritten hat und durch diese Handlung Verwaltungsgenehmigungen, Gesetze [und] Rechtsnormen verletzt hat, hat keine Auswirkungen auf die Ausübung seiner Rechte, Markenrechtsverletzungen Einhalt zu gebieten und [die Ausübung seiner] zivilen Rechte und Interessen gegen unlauteren Wettbewerb.

2. Das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb beschränkt sich nicht darauf, dass zwischen Unternehmern ein direktes Wettbewerbsverhältnis bestehen muss [und] es fordert nicht, dass sie im gleichen Gewerbe tätig sind. Besteht zwischen Unternehmern ein indirektes Wettbewerbsverhältnis, verletzt der Handelnde die Bestimmungen des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb [und] schädigt die legalen Rechte und Interessen anderer Unternehmer, muss dies ebenfalls als unlautere Wettbewerbshandlung festgestellt werden.

## Einschlägige Rechtsvorschriften

§ 2 „Gesetz der VR China gegen den unlauteren Wettbewerb“

## Grundlegende Fallumstände

Klage der Kläger LAN Jianjun [und] der Hangzhou Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturtechnik-Aktiengesellschaft mit beschränkter Haftung (im Folgenden Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft): Sie genießen gemäß dem Recht das Alleinnutzungsrecht an der eingetragenen Marke „Xiaomuzhi“, aber die Tianjin Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturdienstleistungsgesellschaft mit beschränkter Haftung (im Folgenden Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft) [und] die Tianjin Huashang Kraftfahrzeug Einzelteilimportgesellschaft (im Folgenden Tianjin Hushang Gesellschaft) haben bei der Kraftfahrzeugreparatur und beim Durchführen der Suche nach Investoren über die Webseite an vielen Stellen das „Xiaomuzhi“-Logo benutzt; es bestehe die Situation der alleinigen oder hervorgehobenen Nutzung von „Xiaomuzhi“, [sodass] das Alleinnutzungsrecht an der eingetragenen Marke verletzt wurde; gleichzeitig nutze die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft eigenmächtig die frühere Unternehmensbezeichnung der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft, was unlauteren Wettbewerb gegen die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft konstituiere. Daher wird gefordert, zu urteilen, dass die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft unverzüglich die Nutzung des „Xiaomuzhi“-Schrift[zugs] im Geschäftsbetrieb einstellt, die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft und die Tianjin Huashang Gesellschaft die Markenverletzung und unlautere Wettbewerbshandlungen einstellen, sich öffentlich offiziell entschuldigen, gesamtschuldnerisch Schadensersatz für wirtschaftliche Verluste [in Höhe von] 630.000 Yuan und notwendige Ausgaben [in Höhe von] 24.379,40 Yuan leisten [und] die Prozesskosten des Falles tragen.

被告天津小拇指公司、天津华商公司辩称：1. 杭州小拇指公司的经营范围并不含许可经营项目及汽车维修类，也未取得机动车维修的许可，且不具备“两店一年”的特许经营条件，属于超越经营范围的非法经营，故其权利不应得到保护。2. 天津小拇指公司、天津华商公司使用“小拇指”标识有合法来源，不构成商标侵权。3. 杭州小拇指公司并不从事汽车维修行业，双方不构成商业竞争关系，且不能证明其为知名企业，其主张企业名称权缺乏法律依据，天津小拇指公司、天津华商公司亦不构成不正当竞争，故请求驳回原告诉讼请求。

法院经审理查明：杭州小拇指公司成立于2004年10月22日，法定代表人为兰建军。其经营范围为：“许可经营项目：无；一般经营项目：服务；汽车玻璃修补的技术开发，汽车油漆快速修复的技术开发；批发、零售；汽车配件；含下分支机构经营范围；其他无需报经审批的一切合法项目（上述经营范围不含国家法律法规规定禁止、限制和许可经营的项目。）凡以上涉及许可证制度的凭证经营。”其下分支机构为杭州小拇指公司萧山分公司，该分公司成立于2005年11月8日，经营范围为：“汽车涂漆、玻璃安装”。该分公司于2008年8月1日取得的《道路运输经营许可证》载明的经营范围为：“维修（二类机动车维修：小型车辆维修）”。

2011年1月14日，杭州小拇指公司取得第6573882号“小拇指”文字注册商标，核定服务项目（第35类）：连锁店的经营管理（工商管理辅助）；特许经营的商业管理；商业管理咨询；广告（截止）。该商标现在有效期内。2011年4月14日，兰建军将其拥有的第6573881号“小拇指”文字注册商标以独占使用许可的方式，许可给杭州小拇指公司使用。

杭州小拇指公司多次获中国连锁经营协会颁发的中国特许经营连锁120强证书，2009年杭州小拇指公司“小拇指汽车维修服务”被浙江省质量技术监督局认定为浙江服务名牌。

Verteidigung der Beklagten Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft [und] Tianjin Huashang Gesellschaft: 1. Der Geschäftsbereich der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft beinhaltet keine genehmigungs[-pflichtigen] Geschäftsfelder wie Projektmanagement bzw. Automobilreparaturen und besitzt ebenfalls keine Genehmigung für Kraftfahrzeugreparaturen, und weist nicht die Bedingungen eines „zwei Läden, ein Jahr“-Franchise auf [und] gehört daher zu den illegalen Geschäften der Überschreitung des Geschäftsbereichs; daher sollten ihren Rechte keinen Schutz bekommen. 2. Die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft [und] die Tianjin Huashang Gesellschaft nutzen das „Xiaomuzhi“-Logo aus legaler Herkunft, [sodass] eine Markenrechtsverletzung nicht konstituiert ist. 3. Die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft ist nicht im Kraftfahrzeugreparaturgewerbe tätig, die beiden Seiten stehen nicht in einem geschäftlichen Wettbewerbsverhältnis, die [Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft] kann nicht beweisen, dass sie ein berühmtes Unternehmen ist, dem von ihr behauptetem Recht an der Unternehmensbezeichnung fehlt eine rechtliche Grundlage, die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft [und] die Tianjin Huashang Gesellschaft verwirklichen nicht [den Tatbestand des] unlauteren Wettbewerbs, sodass gefordert wird, die Klageforderungen der Klägerin zurückzuweisen.

Das Gericht hat nach Behandlung [des Falles] aufgeklärt: Die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft ist am 22.10.2004 gegründet worden, der gesetzliche Vertreter ist LAN Jianjun. Ihr Geschäftsbereich [umfasst]: „Genehmigungs[-pflichtige] Geschäftspunkte: Keine; gewöhnliche Geschäftspunkte: Dienstleistungen; Entwicklung von Techniken zur Reparatur von Kraftfahrzeugglas, Entwicklung von Techniken zur Schnellreparatur von Lack an Kraftfahrzeugen; Großhandel, Einzelverkauf; Kraftfahrzeugeinzelteile; beinhaltet den Geschäftsbereich untergeordneter Zweigstellen; andere legale Geschäftsfelder, die keiner Anmeldung oder Überprüfung und Genehmigung bedürfen (Oben genannter Geschäftsbereich umfasst nicht Geschäftsfelder, die durch nationale Gesetze, Rechtsnormen [oder] Bestimmungen verboten [oder] beschränkt sind und genehmigungs[-pflichtige] Geschäfte). Der Geschäftsbetrieb [erfolgt] aufgrund obiger Nachweise, wenn das Genehmigungssystem betroffen ist.“ Die ihr untergeordnete Zweigstelle ist die Hangzhou Xiaomuzhi Xiaoshan Zweiggeseellschaft; die Zweiggeseellschaft ist am 8.11.2005 zustande gekommen, der Geschäftsbereich [umfasst]: „Kraftfahrzeuglackierung, Glasinstallation“. Der in der von der Zweiggeseellschaft am 1.8.2008 erhaltenen „Geschäftsgenehmigungsurkunde für den Straßentransport“ aufgelistete Geschäftsbereich [umfasst]: „Reparatur (Kraftfahrzeugreparatur zweiter Kategorie: kleinere Fahrzeugreparaturen)“.

Am 14.1.2011 erlangte die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft die eingetragene Marke Nr. 6573882 „Xiaomuzhi“-Schrift[zug], [es] wurde als Dienstleistungskategorie (Kategorie Nr. 35) geprüft und bestätigt: Geschäftsführung der Ladenkette (Unterstützung der Geschäftsführung); kommerzielles Franchisemanagement; Handelsmanagementberatung; Werbung (gesperrt). Der Marken[schutz] ist derzeit wirksam. Am 14.4.2011 genehmigte LAN Jianjun, dass die von ihm gehaltene eingetragene Marke Nr. 6573881 „Xiaomuzhi“-Schrift[zug] mit der Methode der ausschließlichen Nutzungsgenehmigung von der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft genutzt wird.

Die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft hat mehrmals die vom Chinesischen Geschäftskettenverband verliehene Urkunde „Die 120 starken chinesischen Geschäftsketten“ erhalten; im Jahr 2009 wurde der „Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturservice“ der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft vom Amt für die Qualität von Technik der Provinz Zhejiang als bekannte Dienstleistungsmarke der Provinz Zhejiang anerkannt.

Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft ist am 16.10.2008 zustande gekommen; der gesetzliche Vertreter ist TIAN Junshan. Ihr Geschäftsbereich [umfasst]: „Vollständige Reparaturen an kleineren Personentransportfahrzeugen, Komplettreparaturen, kleinere Reparaturen, Notfallreparaturen, zweckgebundene Reparaturen. (Geschäftsfristen genehmigter Geschäftsfelder gemäß des Standards der Genehmigungsurkunde)“. Die in der von der Gesellschaft 28.7.2010 erhaltene „Geschäftsgenehmigungsurkunde der Stadt Tianjin für Kraftfahrzeugsreparaturen“ aufgelisteten Klassen [umfassen] die „Zweite Kategorie (Kraftfahrzeugreparaturen)“ [und] die Geschäftsfelder [umfassen] „Vollständige Reparaturen an kleineren Personentransportfahrzeugen, Komplettreparaturen, kleinere Reparaturen, Notfallreparaturen, zweckgebundene Reparaturen.“ Der Zeitraum der Wirksamkeit war vom 28.7.2010 bis zum 27.7.2012.

Die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft ist am 16.10.2008 zustande gekommen; der gesetzliche Vertreter ist TIAN Junshan. Ihr Geschäftsbereich [umfasst]: „Vollständige Reparaturen an kleineren Personentransportfahrzeugen, Komplettreparaturen, kleinere Reparaturen, Notfallreparaturen, zweckgebundene Reparaturen. (Geschäftsfristen genehmigter Geschäftsfelder gemäß des Standards der Genehmigungsurkunde)“. Die in der von der Gesellschaft 28.7.2010 erhaltene „Geschäftsgenehmigungsurkunde der Stadt Tianjin für Kraftfahrzeugsreparaturen“ aufgelisteten Klassen [umfassen] die „Zweite Kategorie (Kraftfahrzeugreparaturen)“ [und] die Geschäftsfelder [umfassen] „Vollständige Reparaturen an kleineren Personentransportfahrzeugen, Komplettreparaturen, kleinere Reparaturen, Notfallreparaturen, zweckgebundene Reparaturen.“ Der Zeitraum der Wirksamkeit war vom 28.7.2010 bis zum 27.7.2012.

Die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft [und] die Tianjin Huashang Gesellschaft haben bei Kraftfahrzeugreparaturen und beim Durchführen der Suche nach Investoren über die Webseite an vielen Stellen das „Xiaomuzhi“-Logo benutzt; es besteht der Umstand der alleinigen und hervorgehobenen Nutzung von „Xiaomuzhi“.

2008年6月30日,天津华商公司与杭州小拇指公司签订了《特许连锁经营合同》,许可天津华商公司在天津经营“小拇指”品牌汽车维修连锁中心,合同期限为2008年6月30日至2011年6月29日。该合同第三条第(4)项约定:“乙方(天津华商公司)设立加盟店,应以甲方(杭州小拇指公司)书面批准的名称开展经营活动。商号的限制使用(以下选择使用):(✓)未经甲方书面同意,乙方不得在任何场合和时间,以任何形式使用或对‘小拇指’或‘小拇指微修’等相关标志进行企业名称登记注册;未经甲方书面同意,不得将‘小拇指’或‘小拇指微修’名称加上任何前缀、后缀进行修改或补充;乙方不得注册含有‘小拇指’或‘小拇指微修’或与其相关或相近似字样的域名等,该限制包含对乙方的分支机构的限制”。2010年12月16日,天津华商公司与杭州小拇指公司因履行《特许连锁经营合同》发生纠纷,经杭州市仲裁委员会仲裁裁决解除合同。

另查明,杭州小拇指公司于2008年4月8日取得商务部商业特许经营备案。天津华商公司曾向商务部行政主管部门反映杭州小拇指公司违规从事特许经营活动应予撤销备案的问题。对此,浙江省商务厅《关于上报杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司特许经营有关情况的函》记载:1.杭州小拇指公司特许经营备案时已具备“两店一年”条件,符合《商业特许经营管理条例》第七条的规定,可以予以备案;2.杭州小拇指公司主要负责“小拇指”品牌管理,不直接从事机动车维修业务,并且拥有自己的商标、专利、经营模式等经营资源,可以开展特许经营业务;3.经向浙江省道路运输管理局有关负责人了解,杭州小拇指公司下属直营店拥有《道路运输经营许可证》,经营范围包含“三类机动车维修”或“二类机动车维修”,具备从事机动车维修的资质;4.杭州小拇指公司授权许可,以及机动车维修经营不在特许经营许可范围内。

Am 30.6.2008 unterzeichneten die Tianjin Huashang Gesellschaft und die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft einen „Franchisevertrag für Geschäftsketten“, [in dem die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft] der Tianjin Huashang Gesellschaft genehmigte, in Tianjin ein [Geschäfts-]Kettenzentrum für Kraftfahrzeugreparatur der Marke „Xiaomuzhi“ zu betreiben; Der Vertrag war vom 30.6.2008 bis zum 29.6.2011 befristet. In § 3 Nr. 4 des Vertrags wurde vereinbart: „Der Vertragsnehmer (Tianjin Huashang Gesellschaft) errichtet ein Franchisegeschäft, [und] soll mit der schriftlich erlaubten Bezeichnung des Vertragsgebers (Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft) Geschäftsaktivitäten entfalten. Begrenzte Nutzung des Handelshauses (im Folgenden gewählte Nutzung): (✓) nicht schriftlich durch den Vertragsgeber zugestimmt, der Vertragsnehmer darf unter keinen Umständen und zu keiner Zeit, in keiner Form Symbole, die etwa mit ‚Xiaomuzhi‘ oder ‚Xiaomuzhi Weixiu‘ in Verbindung stehen, benutzen, um eine Unternehmensbezeichnungsanmeldung oder -registrierung durchzuführen; ohne Zustimmung des Vertragsgebers darf [der Vertragsnehmer] der Bezeichnung ‚Xiaomuzhi‘ oder ‚Xiaomuzhi Weixiu‘ keine Prä- [oder] Suffixe anhängen um Änderungen oder Ergänzungen durchzuführen; Der Vertragsnehmer darf keinen Domainnamen oder Ähnliches registrieren, der ‚Xiaomuzhi‘ oder ‚Xiaomuzhi Weixiu‘ oder mit [diesen Wörtern] in Verbindung stehende oder ähnlich Wörter enthält; diese Begrenzungen schließen die Begrenzungen für die Zweigstellen des Vertragnehmers mit ein.“ Am 16.12.2010 haben die Tianjin Huashang Gesellschaft und die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft aufgrund von Streitigkeiten bei der Ausführung des „Franchisegenehmigungsvertrags für Kettengeschäfte“ durch einen Schiedsspruch der Schiedskommission der Stadt Hangzhou den Vertrag aufgelöst.

Anderweitig wurde aufgeklärt, dass die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft am 8.4.2008 eine vom Handelsministerium erhaltene Franchisegeschäftsgenehmigung hinterlegt hat. Die Tianjin Huashang Gesellschaft hat dem zuständigen Amt des Handelsministeriums das Problem, dass die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft die Bestimmungen verletzend an Franchisegeschäften teilnimmt [und] dass die Hinterlegung rückgängig gemacht werden sollte, angegeben. Bezüglich dieses [Problem], hat das Handelsamt der Provinz Zhejiang im „Brief bezüglich der mit der Hangzhou Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturtechnik-Aktiengesellschaft mit beschränkter Haftung Franchisegeschäftsgenehmigung in Zusammenhang stehenden Umstände“ notiert: 1. Zur Zeit der Hinterlegung der Franchisegeschäftsgenehmigung der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft lagen die Bedingungen für „Zwei Läden, ein Jahr“ schon vor; dies entspricht § 7 „Verwaltungsverordnung der Franchisegeschäftsgenehmigung im Handelsgewerbe“ [und] die Hinterlegung kann gestattet werden. 2. Die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft trägt hauptsächlich die Verwaltung der „Xiaomuzhi“ Marke, nimmt nicht direkt an Kraftfahrzeugreparaturdienstleistungen teil und besitzt außerdem Geschäftsressourcen, wie etwa eigene Marken, Rechte und Verwaltungsformen; Die Geschäftssondergenehmigung kann durchgeführt werden 3. Gemäß dem Verständnis der zuständigen Person der Straßentransportverwaltung der Provinz Zhejiang besitzen die der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft untergeordneten Direkthandelsläden die „Geschäftsgenehmigungsurkunde für den Straßentransport“ [und] der Geschäftsbereich umfasst „Kraftfahrzeugreparaturen zweiter Kategorie“ oder „Kraftfahrzeugreparaturen dritter Kategorie“; [Sie] verfügen über die Eignung zu Kraftfahrzeugreparaturen. 4. Die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft ist mit einer Genehmigung ausgestattet, das Kraftfahrzeugreparaturgeschäft [aber] nicht innerhalb des Bereiches der Franchisegeschäftsgenehmigung.

## 裁判结果

天津市第二中级人民法院于2012年9月17日作出(2012)二中民三知初字第47号民事判决:一、判决生效之日起天津市小拇指汽车维修服务有限公司立即停止侵害第6573881号和第6573882号“小拇指”文字注册商标的行为,即天津市小拇指汽车维修服务有限公司立即在其网站(www.tjxiaomuzhi.net)、宣传材料、优惠体验券及其经营场所(含分支机构)停止使用“小拇指图”标识,并停止单独使用“小拇指”字样;二、判决生效之日起天津市华商汽车进口配件公司立即停止侵害第6573881号和第6573882号“小拇指”文字注册商标的行为,即天津市华商汽车进口配件公司立即停止在其网站(www.tjxiaomuzhi.com)使用“小拇指图”标识;三、判决生效之日起十日内,天津市小拇指汽车维修服务有限公司、天津市华商汽车进口配件公司连带赔偿兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司经济损失及维权费用人民币50000元;四、驳回兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司的其他诉讼请求。宣判后,兰建军、杭州小拇指公司及天津小拇指公司、天津华商公司均提出上诉。天津市高级人民法院于2013年2月19日作出(2012)津高民三终字第0046号民事判决:一、维持天津市第二中级人民法院(2012)二中民三知初字第47号民事判决第一、二、三项及逾期履行责任部分;二、撤销天津市第二中级人民法院(2012)二中民三知初字第47号民事判决第四项;三、自本判决生效之日起,天津市小拇指汽车维修服务有限公司立即停止在其企业名称中使用“小拇指”字号;四、自本判决生效之日起十日内,天津市小拇指汽车维修服务有限公司赔偿杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司经济损失人民币30000元;五、驳回兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司的其他上诉请求;六、驳回天津市小拇指汽车维修服务有限公司、天津市华商汽车进口配件公司的上诉请求。

## Entscheidungsergebnis

Am 17.9.2012 stellte das zweite Mittlere Volksgericht der Stadt Tianjin das Zivilurteil (2012) Er Zhong Min San Zhi Zi Nr. 47 aus: 1. Vom Tage des Wirksamwerdens des Urteils an stellt die Tianjin Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturdienstleistungsgesellschaft mit beschränkter Haftung unverzüglich die Handlung der Verletzung der eingetragenen Marke Nr. 6573881 und Nr. 6573882 „Xiaomuzhi“-Schrift[zug] ein; Die Tianjin Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturdienstleistungsgesellschaft mit beschränkter Haftung stellt die Benutzung des „Xiaomuzhi-Bild“ Logos auf ihrer Webseite (www.tjxiaomuzhi.net), auf Werbematerial, auf Vorzugsverträgen und ihren Geschäftsstandorten (einschließlich Zweigstellen) unverzüglich ein und stellt die alleinige Nutzung des „Xiaomuzhi“-Schrift[zugs] ein; 2. Vom Tage des Wirksamwerdens des Urteils an stellt die Tianjin Huashang Kraftfahrzeug Einzelteilimportgesellschaft unverzüglich die Handlung der Verletzung der angemeldeten Marke Nr. 6573881 und Nr. 6573882 „Xiaomuzhi“-Schrift[zug] ein; Die Tianjin Huashang Kraftfahrzeug Einzelteilimportgesellschaft stellt die Benutzung des „Xiaomuzhi-Bild“ Logos auf ihrer Webseite (www.tjxiaomuzhi.com) unverzüglich ein; 3. Innerhalb von zehn Tagen nach dem Tage des Wirksamwerdens des Urteils entschädigen die Tianjin Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturdienstleistungsgesellschaft mit beschränkter Haftung [und] die Tianjin Huashang Kraftfahrzeug Einzelteilimportgesellschaft gesamtschuldnerisch LAN Jianjun [und] die Hangzhou Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturtechnik-Aktiengesellschaft mit beschränkter Haftung für wirtschaftliche Schäden und Rechtsschutzausgaben [in Höhe von] 50.000 Renminbi; 4. Rückweisung der übrigen Klageforderungen von LAN Jianjun [und] der Hangzhou Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturtechnik-Aktiengesellschaft mit beschränkter Haftung. Nach Verkündung des Urteils legten LAN Jianjun [und] die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft sowie die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft [und] die Tianjin Huashang Gesellschaft allesamt Berufung ein. Das Obere Volksgericht der Stadt Tianjin stellte am 19.2.2013 das Zivilurteil (2012) Jin Gao Min San Zhong Zi Nr. 0046 aus: 1. Aufrechterhaltung der Punkte eins, zwei [und] drei des Zivilurteils (2012) Er Zhong Min San Zhi Chu Zi Nr. 47 des zweiten Mittleren Volksgerichts der Stadt Tianjin sowie der Haftungsteile für die verspätete Erfüllung; 2. Aufhebung des vierten Punktes des Zivilurteils (2012) Er Zhong Min San Zhi Chu Zi Nr. 47 des zweiten Mittelstufenvolksgerichts der Stadt Tianjin; 3. Vom Tage des Wirksamwerdens des Urteils an stellt die Tianjin Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturdienstleistungsgesellschaft mit beschränkter Haftung unverzüglich die Nutzung des Wortes „Xiaomuzhi“ in ihrer Unternehmensbezeichnung ein; 4. Innerhalb von zehn Tagen nach dem Tage des Wirksamwerdens des Urteils entschädigt die Tianjin Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturdienstleistungsgesellschaft mit beschränkter Haftung die Hangzhou Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturtechnik-Aktiengesellschaft mit beschränkter Haftung für wirtschaftliche Schäden [in Höhe von] 30.000 Renminbi; 5. Rückweisung der übrigen Klageforderungen von LAN Jianjun [und] der Hangzhou Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturtechnik-Aktiengesellschaft mit beschränkter Haftung; 6. Rückweisung der Berufungsforderungen der Tianjin Xiaomuzhi Kraftfahrzeugreparaturdienstleistungsgesellschaft mit beschränkter Haftung [und] der Tianjin Huashang Kraftfahrzeug Einzelteilimportgesellschaft.

## 裁判理由

法院生效裁判认为：本案的主要争议焦点为被告天津小拇指公司、天津华商公司的被诉侵权行为是否侵害了原告兰建军、杭州小拇指公司的注册商标专用权，以及是否构成对杭州小拇指公司的不正当竞争。

一、关于被告是否侵害了兰建军、杭州小拇指公司的注册商标专用权

天津小拇指公司、天津华商公司在从事汽车维修及通过网站进行招商加盟过程中，多处使用了“小拇指图”标识，且存在单独或突出使用“小拇指”的情形，相关公众施以一般注意力，足以对服务的来源产生混淆，或误认天津小拇指公司与杭州小拇指公司之间存在特定联系。小拇指图标识主体及最易识别部分“小拇指”字样与涉案注册商标相同，同时考虑天津小拇指公司在经营场所、网站及宣传材料中对“小拇指”的商标性使用行为，应当认定该标识与涉案的“小拇指”文字注册商标构成近似。据此，因天津小拇指公司、天津华商公司在与兰建军、杭州小拇指公司享有权利的第 6573881 号“小拇指”文字注册商标核定的相同服务项目上，未经许可而使用“小拇指图”及单独使用“小拇指”字样，足以导致相关公众的混淆和误认，属于《中华人民共和国商标法》（以下简称《商标法》）第五十二条第（一）项规定的侵权行为。天津小拇指公司、天津华商公司通过其网站进行招商加盟的商业行为，根据《最高人民法院关于审理商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第十二条之规定，可以认定在与兰建军、杭州小拇指公司享有权利的第 6573882 号“小拇指”文字注册商标核定服务项目相类似的服务中使用了近似商标，且未经权利人许可，亦构成《商标法》第五十二条第（一）项规定的侵权行为。

二、被告是否构成对杭州小拇指公司的不正当竞争

该争议焦点涉及两个关键问题：一是经营者是否存在超越法定经营范围的违反行政许可法律法规行为及其民事权益能否得到法律保护；二是如何认定反不正当竞争法调整的竞争关系。

## Entscheidungsgründe

Das Gericht ist in seiner rechtskräftigen Entscheidung der Ansicht: Wichtiger Streitpunkt in diesem Fall ist [die Frage], ob die vermeintliche Rechtsverletzungshandlung der Beklagten Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft [und] der Tianjin Huashang Gesellschaft das Alleinnutzungsrecht der angemeldeten Marke der Kläger LAN Jianjun [und] der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft verletzt, sowie ob unlauterer Wettbewerb gegen die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft konstituiert wurde.

1. Bezüglich [der Frage], ob die Beklagten das Alleinnutzungsrecht an der eingetragenen Marke von LAN Jianjun [und] der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft verletzt haben

Bei Kraftfahrzeugreparaturen und beim Durchführen der Suche nach Investoren über die Webseite haben die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft [und] die Tianjin Huashang Gesellschaft an vielen Stellen das „Xiaomuzhi-Bild“ Logo benutzt [und] es liegt eine alleinige oder herausragende Nutzung vor; [Dies] reichte bei der relevanten Öffentlichkeit mit gewöhnlicher Aufmerksamkeit aus, um Verwechslungen über die Herkunft der Dienstleistung hervorzurufen oder [diese] irrig annehmen zu lassen, zwischen der Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft und der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft bestehe ein spezifischer Kontakt. Der Hauptteil des Xiaomuzhi-Bildlogos und der am einfachsten abtrennbare Teil der Xiaomuzhi Schrift[zug] gleicht der in den Fall involvierten eingetragenen Marke; Bedenkt man gleichzeitig die Nutzungshandlung mit Markencharakter der Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft an Geschäftsstandorten, der Webseite und in Werbematerialien, muss festgestellt werden, dass das Logo und die in den Fall involvierte, eingetragene Marke des „Xiaomuzhi“-Schrift[zugs] sich sehr ähneln. Weil die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft [und] die Tianjin Huashang Gesellschaft beim selben Dienstleistungspunkt die eingetragene Marke Nr. 6573881 „Xiaomuzhi“-Schrift[zug] ohne Genehmigung das „Xiaomuzhi-Bild“ und allein den „Xiaomuzhi“-Schrift[zugs] genutzt haben, an denen LAN Jianjun [und] die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft die Rechte genießen, [und dieses Verhalten] bei der relevanten Öffentlichkeit ausreichte um zu Verwechslungen und irrigen Annahmen zu führen, ist [dies] als Rechtsverletzungshandlung des § 52 Nr. 1 „Markengesetzes der VR China“ (im Folgenden Markengesetz) zu bewerten. Die Handelsgewerbbehandlung der Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft [und] der Tianjin Huashang Gesellschaft bei der Suche nach Investoren kann – gemäß den Bestimmungen des § 12 der „Interpretation des Obersten Volksgerichts über einige Fragen bei der Rechtsanwendung bei der Verhandlung von Markenzivilstreitfällen“ – als [ein Fall] des Benutzens einer sehr ähnlichen Marke bei Dienstleistungen der gleichen Art, wie der des geprüften und gutgeheißenen Dienstleistungspunktes, für die LAN Jianjun [und] die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft das Recht an der eingetragenen Marke Nr. 6573882 „Xiaomuzhi“-Schrift[zug] genießen, festgestellt werden; [Weil dies] nicht durch den Rechtsinhaber genehmigt wurde, konstituiert [dies] außerdem die Rechtsverletzungshandlung des § 52 Nr. 1 „Markengesetz“.

2. Ob die Beklagten gegen die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft unlauteren Wettbewerb konstituiert haben

Dieser Streitpunkt betrifft zwei Schlüsselprobleme: Das erste ist, ob beim Unternehmer die Handlung der Verletzung von Verwaltungsgenehmigungen, Gesetzen oder Bestimmungen durch eine Überschreitung des gesetzlich bestimmten Geschäftsbereichs [vorliegt] und ob seine zivilen Rechte und Interessen [dann noch] rechtlichen Schutz bekommen können; Das zweite ist, wie bestimmt wird, ob ein vom Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb reguliertes Wettbewerbsverhältnis [vorliegt].

(一) 关于经营者是否存在超越法定经营范围行为及其民事权益能否得到法律保护

天津小拇指公司、天津华商公司认为其行为不构成不正当竞争的一个主要理由在于，杭州小拇指公司未依法取得机动车维修的相关许可，超越法定经营范围从事特许经营且不符合法定条件，属于非法经营行为，杭州小拇指公司主张的民事权益不应得到法律保护。故本案中要明确天津小拇指公司、天津华商公司所指称杭州小拇指公司超越法定经营范围而违反行政许可法律法规的行为是否成立，以及相应民事权益能否受到法律保护的问题。

首先，对于超越法定经营范围违反有关行政许可法律法规的行为，应当依法由相应的行政主管部门进行认定，主张对方有违法经营行为的一方，应自行承担相应的举证责任。本案中，对于杭州小拇指公司是否存在非法从事机动车维修及特许经营业务的行为，从现有证据和事实看，难以得出肯定性的结论。经营汽车维修属于依法许可经营的项目，但杭州小拇指公司并未从事汽车维修业务，其实际从事的是授权他人在车辆清洁、保养和维修等服务中使用其商标，或以商业特许经营的方式许可其直营店、加盟商在经营活动中使用其“小拇指”品牌、专利技术等，这并不以其自身取得经营机动车维修业务的行政许可为前提条件。此外，杭州小拇指公司已取得商务部商业特许经营备案，杭州小拇指公司特许经营备案时已具备“两店一年”条件，其主要负责“小拇指”品牌管理，不直接从事机动车维修业务，并且拥有自己的商标、专利、经营模式等经营资源，可以开展特许经营业务。故本案依据现有证据，并不能认定杭州小拇指公司存在违反行政许可法律法规从事机动车维修或特许经营业务的行为。

(1) Bezüglich [der Frage], ob beim Unternehmer eine den gesetzlich bestimmten Geschäftsbereich überschreitende Handlung besteht und ob seine zivilen Rechte und Interessen Schutz bekommen können

Nach Ansicht der Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft [und] der Tianjin Huashang Gesellschaft ist ein wichtiger Grund, warum ihre Handlungen keinen unlauteren Wettbewerb konstituieren, dass Hangzhou Xiaomuzhi nicht nach dem Recht eine entsprechende Genehmigung für Kraftfahrzeugreparatur erhalten hat, [unter] Überschreitung des gesetzlich bestimmten Geschäftsbereichs an Franchisegeschäften teilnehme und [dies] nicht den gesetzlich bestimmten Bedingungen entspreche; [Dies] gehöre zu den illegalen Geschäftshandlungen, und die von der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft behaupteten zivilen Rechte und Interessen sollten keinen rechtlichen Schutz genießen. Daher soll im vorliegenden Fall verdeutlicht werden, ob die Handlung des Überschreitens des gesetzlich bestimmten Geschäftsbereichs und die Verletzung von Verwaltungsgenehmigungen, Gesetzen [und] Bestimmungen, auf die von der Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft [und] Tianjin Huashang Gesellschaft hingewiesen wurde, begründet wurde, sowie das Problem, ob entsprechende zivile Recht und Interessen gesetzlichen Schutz erhalten können.

Zunächst muss bezüglich der Handlung des Überschreitens des gesetzlich bestimmten Geschäftsbereichs [und] der Verletzung damit verbundener Verwaltungsgenehmigungen, Gesetze [und] Bestimmungen gemäß dem Recht von der entsprechenden zuständigen Verwaltungsabteilung eine Feststellung durchgeführt werden; Die Seite, die behauptet, die Gegenseite habe illegale Geschäftshandlungen [begangen], soll automatisch die entsprechende Beweislast tragen. Ob im vorliegenden Fall bei der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft die Handlungen des illegalen Tätigwerdens in Kraftfahrzeugreparaturen und Franchisegeschäftsgewerben bestehen, lässt sich, betrachtet man die vorliegenden Beweise und Tatsachen, schwer mit Sicherheit schlussfolgern. Das Geschäft der Kraftfahrzeugreparaturen gehört zu den [Geschäfts]punkten, die nach dem Recht zu genehmigen sind, aber die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft war keinesfalls in Kraftfahrzeugreparaturleistungen tätig; In Wirklichkeit war [sie] bei Dienstleistungen, wie etwa der Fahrzeugreinigung, Instandhaltung und Reparatur durch die Bevollmächtigung anderer zur Nutzung ihres Warenzeichens tätig oder hat anderen durch die Methode der Franchisegeschäftsgenehmigung im Handelsgewerbe genehmigt, ihre „Xiaomuzhi“ Marke, patentierte Technik und weiteres bei Geschäftsaktivitäten, wie etwa ihren Direkthandelsläden [und] Franchisegeschäften zu benutzen; Dies setzt nicht voraus, dass sie selbst eine Verwaltungsgenehmigung für das Betreiben von Kraftfahrzeugreparaturdienstleistungen erhalten hat. Außerdem hat die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft eine Sondergeschäftsgenehmigung des Handelsministeriums erhalten [und] hinterlegt, zur Zeit der Hinterlegung der Franchisegeschäftsgenehmigung lagen die Bedingungen für „Zwei Läden, ein Jahr“ schon vor, sie trägt hauptsächlich die Verwaltung der „Xiaomuzhi“ Marke, nimmt nicht direkt am Kraftfahrzeugdienstleistungsgewerbe teil und besitzt eigene Geschäftsressourcen, wie etwa eigene Marken, Rechte und Verwaltungsformen; das Franchisegeschäftsgewerbe kann durchgeführt werden. Daher kann im vorliegenden Fall auf Grundlage der vorliegenden Beweise keinesfalls festgestellt werden, dass bei der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft die Handlung des Verwaltungsgenehmigungen, Gesetze [und] Bestimmungen verletzenden Tätigwerdens in Kraftfahrzeugreparaturen oder Sondergenehmigungsgeschäften besteht.

其次，即使有关行为超越法定经营范围而违反行政许可法律法规，也应由行政主管部门依法查处，不必然影响有关民事权益受到侵害的主体提起民事诉讼的资格，亦不能以此作为被诉侵权者对其行为不构成侵权的抗辩。本案中，即使杭州小拇指公司超越法定经营范围而违反行政许可法律法规，这属于行政责任范畴，该行为并不影响其依法行使制止商标侵权和不正当竞争行为的民事权利，也不影响人民法院依法保护其民事权益。被诉侵权者以经营者超越法定经营范围而违反行政许可法律法规为由主张其行为不构成侵权的，人民法院不予支持。

## (二) 关于如何认定反不正当竞争法调整的竞争关系

经营者之间是否存在竞争关系是认定构成不正当竞争的关键。《中华人民共和国反不正当竞争法》（以下简称反不正当竞争法）第二条规定：“经营者在市场交易中，应当遵循自愿、平等、公平、诚实信用的原则，遵守公认的商业道德。本法所称的不正当竞争，是指经营者违反本法规定，损害其他经营者的合法权益，扰乱社会经济秩序的行为。本法所称的经营者，是指从事商品经营或者营利性服务（以下所称商品包括服务）的法人、其他经济组织和个人。”由此可见，反不正当竞争法并未限制经营者之间必须具有直接的或具体的竞争关系，也没有要求经营者从事相同行业。反不正当竞争法所规制的反不正当竞争行为，是指损害其他经营者合法权益、扰乱经济秩序的行为，从直接损害对象看，受损害的是其他经营者的市场利益。因此，经营者之间具有间接竞争关系，行为人违背反不正当竞争法的规定，损害其他经营者合法权益的，也应当认定为反不正当竞争行为。

Weiter muss dies, selbst wenn die entsprechende Handlung den gesetzlich bestimmten Geschäftsbereich überschreitet und Verwaltungsgenehmigungen, Gesetze und Bestimmungen verletzt und dies auch von der zuständigen Abteilung der Verwaltung untersucht worden ist, nicht notwendigerweise die Eigenschaft des Subjekts, das die geschädigten zivilen Rechte und Interessen [hält], Zivilklage zu erheben beeinflussen; Auch kann dies nicht dem Einwand dienen, dass die Handlung des vermeintlichen Schädigers gegenüber diesem keine Rechtsverletzung konstituiert. Selbst wenn die Xiaomuzhi Gesellschaft im vorliegenden Fall den gesetzlich bestimmten Geschäftsbereich überschritten und Verwaltungsgenehmigungen, Gesetze [und] Bestimmungen verletzt hat, gehört dies zur Kategorie der Verwaltungspflichten; Diese Handlung kann nicht deren ziviles Recht, nach dem Recht Markenrechtsverletzungen und unlauteren Wettbewerbshandlungen Einhalt zu gebieten, beeinflussen, und kann auch nicht beeinflussen, dass das Volksgericht nach dem Recht die zivilen Rechte und Interessen schützt. Das Volksgericht unterstützt nicht, dass der vermeintliche Schädiger mit dem Grund, dass der Unternehmer den gesetzlich bestimmten Geschäftsbereich überschritten und Verwaltungsgenehmigungen, Gesetze und Bestimmungen verletzt habe, behauptet, seine Handlung konstituiert keine Rechtsverletzung.

## (2) Bezüglich der Feststellung der vom Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb regulierten Wettbewerbsverhältnisse

Ob zwischen den Unternehmern ein Wettbewerbsverhältnis besteht, ist ein Angelpunkt bei der Feststellung der Konstituierung unlauteren Wettbewerbs. § 2 „Gesetz der VR China gegen den unlauteren Wettbewerb“ (im Folgenden Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb) bestimmt: „Unternehmer müssen im Marktverkehr die Prinzipien der Freiwilligkeit, Gleichheit, Gerechtigkeit und von Treu und Glauben achten und die allgemein anerkannte Moral des Handels wahren. Unter unlauterem Wettbewerb versteht das Gesetz Handlungen, mit denen der Unternehmer in Verletzung dieses Gesetzes die legalen Rechtsinteressen anderer Unternehmer schädigt und die sozioökonomische Ordnung stört. Als Unternehmer bezeichnet dies das Gesetz juristische Personen, andere Wirtschaftsorganisationen und Einzelne, die Warenverkehr oder auf Gewinn gerichtete Dienstleistungen (im Folgenden schließt ‚Waren‘ Dienstleistungen ein) betreiben.“ Aus diesem ist ersichtlich, dass das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb sich nicht darauf beschränkt, dass zwischen den Unternehmern ein direktes oder konkretes Wettbewerbsverhältnis bestehen muss, [es] gibt auch nicht die Forderung, dass die Unternehmer im gleichen Gewerbe tätig sind. Vom Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb normierte [und] kontrollierte unlautere Wettbewerbshandlungen stellen auf Handlungen ab, die legale Rechte und Interessen anderer Unternehmer schädigen [oder] das Wirtschaftssystem stören; Vom direkten Schädigungsobjekt her betrachtet, erleiden die Marktrechte und -interessen anderer Unternehmer Schaden. Deshalb muss auch [falls] ein indirektes Wettbewerbsverhältnis zwischen den Unternehmern besteht, der Handelnde die Bestimmungen des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb verletzt [und] die legalen Rechte und Interessen anderer Unternehmer schädigt, eine unlautere Wettbewerbshandlung festgestellt werden.

本文中，被诉存在不正当竞争的天津小拇指公司与天津华商公司均从事汽车维修行业。根据已查明的事实，杭州小拇指公司本身不具备从事机动车维修的资质，也并未实际从事汽车维修业务，但从其所从事的汽车玻璃修补、汽车油漆快速修复等技术开发活动，以及经授权使用注册的商标核定服务项目所包含的车辆保养和维修等可以认定，杭州小拇指公司通过将其拥有的企业标识、注册商标、专利、专有技术等经营资源许可其直营店或加盟店使用，使其成为“小拇指”品牌的运营商，以商业特许经营的方式从事与汽车维修相关的经营活动。因此，杭州小拇指公司是汽车维修市场的相关经营者，其与天津小拇指公司及天津华商公司之间存在间接竞争关系。

反不正当竞争法第五条第（三）项规定，禁止经营者擅自使用他人企业名称，引人误认为是他人的商品，以损害竞争对手。在认定原被告双方存在间接竞争关系的基础上，确定天津小拇指公司登记注册“小拇指”字号是否构成擅自使用他人企业名称的不正当竞争行为，应当综合考虑以下因素：

1. 杭州小拇指公司的企业字号是否具有一定的市场知名度。根据本案现有证据，杭州小拇指公司自2004年10月成立时起即以企业名称中的“小拇指”作为字号使用，并以商业特许经营的方式从事汽车维修行业，且专门针对汽车小擦小碰的微创伤修复，创立了“小拇指”汽车微修体系，截至2011年，杭州小拇指公司在全国已有加盟店400余个。虽然“小拇指”本身为既有词汇，但通过其直营店和加盟店在汽车维修领域的持续使用及宣传，“小拇指”汽车维修已在相关市场起到识别经营主体及与其他服务相区别的作用。2008年10月天津小拇指公司成立时，杭州小拇指公司的“小拇指”字号及相关服务在相关公众中已具有一定的市场知名度。

Die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft [und] die Tianjin Huashang Gesellschaft, bei denen im vorliegenden Fall vermeintlich unlauterer Wettbewerb besteht, sind beide im Kraftfahrzeugreparaturgewerbe tätig. Gemäß den aufgeklärten Tatsachen, besitzt die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft selbst nicht die Fähigkeit, bei Kraftfahrzeugreparaturen tätig zu sein, und ist auch in Wirklichkeit nicht im Kraftfahrzeugreparaturgewerbe tätig, aber entfaltet Aktivitäten bei Techniken wie etwa bei der Reparatur von Glas [und] der Schnellreparatur von Lack an Kraftfahrzeugen, sowie gemäß der Tatsache, dass die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft genehmigt, dass Geschäftsressourcen, wie etwa ihr Unternehmenslogo, eingetragene Marken, Rechte, patentierte Techniken, von ihren Direkthandelsläden und Franchisegeschäften genutzt werden, was sie zu Fahrbetriebsgeschäften der Marke „Xiaomuzhi“ werden lässt; [Sie] ist durch die Methode der Franchisegeschäftsgenehmigung im Handelsgewerbe in Geschäftsaktivitäten in Verbindung mit Kraftfahrzeugreparatur tätig. Daher ist die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft ein mit dem Markt für Kraftfahrzeugreparaturen in Verbindung stehender Unternehmer, zwischen ihr und der Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft sowie der Tianjin Huashang Gesellschaft besteht ein indirektes Wettbewerbsverhältnis.

§ 5 Abs. 3 Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb bestimmt, dass es Unternehmern verboten ist, eigenmächtig die Unternehmensbezeichnung anderer zu benutzen, um damit zu der irrigen Annahme zu verleiten, es handele sich um Waren eines anderen [und] so den Wettbewerber zu schädigen. Um auf Basis der Feststellung, dass zwischen Kläger- und Beklagtenseite ein indirektes Wettbewerbsverhältnis besteht, zu bestimmen, ob das angemeldete und registrierte „Xiaomuzhi“ der Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft die unlautere Wettbewerbshandlung der eigenmächtigen Nutzung der Unternehmensbezeichnung anderer konstituiert, müssen umfassend nachfolgende Faktoren bedacht werden:

1. Ob der Unternehmensbegriff der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft einen bestimmten Bekanntheitsgrad auf dem Markt besitzt: Gemäß den im vorliegenden Fall vorliegenden Beweisen, benutzt die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft seit ihrem Zustandekommen im Oktober 2004 das „Xiaomuzhi“ in der Unternehmensbezeichnung als Schrift[zug], und ist durch die Methode der Franchisegenehmigung für Handelsgewerbe im Kraftfahrzeugreparaturgewerbe tätig; [Dies] bezieht sich speziell auf die Reparatur von Kleinstschäden bei kleinen Reinigungen und kleinen Zusammenstößen [und] die Begründung des „Xiaomuzhi“ Kleinstreparatursystems; Bis zum Jahr 2011 hatte die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft schon über 400 Franchisegeschäfte. Obwohl „Xiaomuzhi“ für sich selbst im Wortschatz vorhanden ist, wird es im Kraftfahrzeugreparaturbereich von Direkthandelsgeschäften und Franchisegeschäften andauernd genutzt und verbreitet; „Xiaomuzhi“ Kraftfahrzeugreparaturen hat bei der Unterscheidung von Geschäftssubjekten und der Unterscheidung von anderen Dienstleistungen auf dem relevanten Markt einen Nutzen. Als im Oktober 2008 die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft zustande kam, besaß der „Xiaomuzhi“-Schrift[zug] und die damit in Verbindung stehende Dienstleistung der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft bei der relevanten Öffentlichkeit schon einen bestimmten Bekanntheitsgrad im Markt.

2. 天津小拇指公司登记使用“小拇指”字号是否具有主观上的恶意。市场竞争中的经营者，应当遵循诚实信用原则，遵守公认的商业道德，尊重他人的市场劳动成果，登记企业名称时，理应负有对同行业在先字号予以避让的义务。本案中，天津华商公司作为被特许人，曾于2008年6月30日与作为“小拇指”品牌特许人的杭州小拇指公司签订《特许连锁经营合同》，法定代表人田俊山代表该公司在合同上签字，其知晓合同的相关内容。天津小拇指公司虽主张其与天津华商公司之间没有关联，是两个相互独立的法人，但两公司的法定代表人均为田俊山，且天津华商公司的网站内所显示的宣传信息及相联系信息均直接指向天津小拇指公司，并且天津华商公司将其登记的经营地点作为天津小拇指公司天津总店的经营地点。故应认定，作为汽车维修相关市场的经营者，天津小拇指公司成立时，对杭州小拇指公司及其经营资源、发展趋势等应当知晓，但天津小拇指公司仍将“小拇指”作为企业名称中识别不同市场主体核心标识的企业字号，且不能提供使用“小拇指”作为字号的合理依据，其主观上明显具有“搭便车”及攀附他人商誉的意图。

3. 天津小拇指公司使用“小拇指”字号是否足以造成市场混淆。根据已查明事实，天津小拇指公司在其开办的网站及其他宣传材料中，均以特殊字体突出注明“汽车小划小碰怎么办？找天津小拇指”、“天津小拇指专业特长”的字样，其“优惠体验券”中亦载明“汽车小划小痕，找天津小拇指”，其服务对象与杭州小拇指公司运营的“小拇指”汽车微修体系的消费群体多有重合。且自2010年起，杭州小拇指公司在天津地区的加盟店也陆续成立，两者的服务区域也已出现重合。故天津小拇指公司以“小拇指”为字号登记使用，必然会使相关公众误认两者存在某种渊源或联系，加之天津小拇指公司存在单独或突出使用“小拇指”汽车维修、“天津小拇指”等字样进行宣传的行为，足以使相关公众对市场主体和服务来源产生混淆和误认，容易造成竞争秩序的混乱。

2. Ob die Anmeldung und Nutzung des „Xiaomuzhi“-Schrift[zugs] [durch] die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft objektive Böswilligkeit besitzt. Die Unternehmer im Marktwettbewerb müssen das Prinzip von Treu und Glauben achten, die allgemein anerkannte Moral des Handels achten, und die Arbeitsleistungen anderer respektieren; Wenn sie Unternehmensbezeichnungen anmelden, tragen sie eine Ausweichpflicht gegenüber vorzeitig [bestehenden] Begriffen im gleichen Gewerbe. Im vorliegenden Fall hat die Tianjin Huashang Gesellschaft als Franchisenehmer schon am 30.6.2008 mit der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft als Franchisegeber der Marke „Xiaomuzhi“ einen „Franchisegeschäftskettenvertrag“ unterzeichnet; Der gesetzlich bestimmte Vertreter hat in Vertretung der Gesellschaft auf dem Vertrag unterzeichnet, ihm waren die entsprechenden Inhalte des Vertrags bekannt. Obwohl die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft behauptet, dass sie in keiner Verbindung zur Tianjin Huashang Gesellschaft stehe [und diese] zwei eigenständige juristische Personen seien, ist doch der gesetzlich bestimmte Vertreter beider Gesellschaften TIAN Junshan; Auch weisen alle öffentlichen Nachrichten, die auf der Webseite der Tianjin Huashang Gesellschaft angezeigt werden, und entsprechende damit in Verbindung stehende Nachrichten alle direkt in Richtung der Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft, auch dient der von der Tianjin Huashang Gesellschaft angemeldete Geschäftsstandort als Geschäftsstelle des Generalladens für Tianjin der Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft. Daher muss festgestellt werden, das, als Unternehmer auf dem relevanten Markt für Kraftfahrzeugreparaturen, zur Zeit der Gründung der Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft, [dieser] die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft sowie ihre Geschäftsressourcen, Entwicklungstendenzen und weiteres bekannt gewesen sein muss; Dennoch hat die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft „Xiaomuzhi“ in ihrer Unternehmensbezeichnung zur Unterscheidung von unterschiedlichen Marktsubjekten als Kern[teil] des Logos [ihres] Unternehmensschrift[zugs] benutzt und kann auch keine vernünftige Grundlage für die Nutzung von „Xiaomuzhi“ als Schrift[zug] vorlegen; Sie besitzt objektiv offensichtlich die Absicht „als Trittbrettfahrer“ [zu handeln] und sich den guten Ruf eines anderen anzumaßen.

3. Ob die Benutzung des „Xiaomuzhi“-Schrift[zugs] [durch] die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft ausreicht, um Verwirrung im Markt zu verursachen: Gemäß den bereits aufgeklärten Tatsachen vermerkt die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft auf der von ihr betriebenen Webseite und anderen Werbematerialien deutlich mit herausstechender, spezieller Schriftart Sätze wie „Was soll man bei kleinen Kratzern und Dellen am Auto tun? Tianjin Xiaomuzhi aufsuchen“, „Tianjin Xiaomuzhi fachlich spezialisierte Stärke“, [und] in ihren „Vorzugsverträgen“ ist ebenso „Hat das Auto kleine Kratzer und Blessuren, suche Tianjin Xiaomuzhi auf“ notiert; Ihre Dienstleistungsobjekte stimmen mit den Verbrauchergruppen des „Xiaomuzhi“ Kleinstreparatursystems der Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft an vielen Stellen überein. Auch hat die Hangzhou Xiaomuzhi Gesellschaft seit 2010 ein Franchisegeschäft nach dem anderen im Gebiet von Tianjin gegründet [und] auf dem Dienstleistungsgebiet der beiden [Gesellschaften] treten auch Übereinstimmungen auf. Daher ist es unvermeidlich, dass durch die Anmeldung und Nutzung von „Xiaomuzhi“ durch die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft die relevante Öffentlichkeit zu der irrigen Annahmen verleitet wird, bei den beiden bestehe eine irgendwie geartete Abstammung oder Verbindung; Des Weiteren reicht die Handlung der Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft durch alleinige oder herausstechende Nutzung von Schriftzügen wie „Xiaomuzhi“ Kraftfahrzeugreparatur [und] „Tianjin Xiaomuzhi“ in ihrer Außendarstellung aus, um bei der relevanten Öffentlichkeit bezüglich Marktsubjekten und Dienstleistungsherkunft Verwirrung und irriige Annahmen entstehen zu lassen, [und] verursacht leicht eine Störung der Wettbewerbsordnung.

综合以上分析，天津小拇指公司登记使用该企业名称本身违反了诚实信用原则，具有不正当性，且无论是否突出使用均难以避免产生市场混淆，已构成不正当竞争，应对此承担停止使用“小拇指”字号及赔偿相应经济损失的民事责任。

### 指导案例 31 号

江苏伟伦航运股份有限公司诉米拉达玫瑰公司船舶碰撞损害赔偿纠纷案

(最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 23 日发布)

关键词 民事 船舶碰撞损害赔偿 合意违反航行规则 责任认定

### 裁判要点

航行过程中，当事船舶协商不以《1972 年国际海上避碰规则》确立的规则交会，发生碰撞事故后，双方约定的内容以及当事船舶在发生碰撞事故时违反约定的情形，不应作为人民法院判定双方责任的主要依据，仍应当以前述规则为准据，在综合分析紧迫局面形成原因、当事船舶双方过错程度及处置措施恰当与否的基础上，对事故责任作出认定。

### 相关法条

《中华人民共和国海商法》第一百六十九条

Fasst man obige Analysen zusammen, verletzte die Anmeldung und Nutzung der Unternehmensbezeichnung der Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft das Prinzip von Treu und Glauben [und] hat unlauteren Charakter; Egal, ob es herausstechend genutzt wurde, es ist kaum zu vermeiden, dass auf dem Markt Verwirrung gestiftet wird, [was] schon unlauteren Wettbewerb konstituiert; Gegenüber diesem trägt [die Tianjin Xiaomuzhi Gesellschaft] die zivile Haftung, die Benutzung des „Xiaomuzhi“-Schriftzugs einzustellen und Schadensersatz für entsprechende wirtschaftliche Schäden zu leisten.

### Anleitender Fall Nr. 31

Fall einer Schadensersatzstreitigkeit bei einem Schiffszusammenstoß der Jiangsu Heilun Schifffahrtsaktiengesellschaft mit beschränkter Haftung gegen die Miranda Rose Gesellschaft

(Beraten und verabschiedet vom Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts; am 23.6.2014 bekannt gemacht)

Stichworte: Zivilsache; Schadensersatz beim Zusammenstoß von Schiffen; Toleranz bei der Verletzung von Schifffahrtsgrundsätzen; Haftungsfeststellung

### Zusammenfassung der Entscheidung

Finden bei der Schifffahrt Beratungen der beteiligten Schiffe nicht gemäß den von den „Internationalen Regeln von 1972 zur Verhütung von Unfällen auf See“ etablierten Regeln für Zusammentreffen statt, sind nach einem Zusammenstoßunfall der von beiden Seiten vereinbarte Inhalt [der Beratungen] sowie der Umstand, dass beim Zusammenstoßunfall beteiligte Schiffe die Vereinbarung verletzen, keine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Haftung der beiden Seiten, sondern es muss aufgrund oben genannter Regeln in einer umfassenden Analyse der Entstehungsgründe für die ernstliche Situation, die begangenen Fehler beider beteiligter Schiffseiten und auf Basis [der Frage], ob die gehandhabten Maßnahmen passend waren oder nicht, eine Bestimmung der Haftung für den Unfall ausgestellt werden.

### Einschlägige Rechtsvorschriften

§ 169 „Seehandelsgesetz der VR China“<sup>7</sup>

<sup>7</sup> Vom 7.11.1992. Einsehbar unter: <[http://www.npc.gov.cn/wxzl/gongbao/1992-11/07/content\\_1479260.htm](http://www.npc.gov.cn/wxzl/gongbao/1992-11/07/content_1479260.htm)>.

## 基本案情

2008年6月3日晚,原告江苏炜伦航运股份有限公司所有的“炜伦06”轮与被告米拉达玫瑰公司所有的“MIRANDA ROSE”轮(以下简称“玫瑰”轮)在各自航次的航程中,在上海港圆圆沙警戒区相遇。当日23时27分,由外高桥集装箱码头开出的另一艘外轮“里约热内卢快航”轮与“玫瑰”轮联系后开始实施追越。23时32分,“里约热内卢快航”轮引航员呼叫“炜伦06”轮和位于“炜伦06”轮左前方约0.2海里的“正安8”轮,要求两轮与其绿灯交会。“正安8”轮予以拒绝并大角度向右调整航向,快速穿越到警戒区北侧驶离。“炜伦06”轮则在“里约热内卢快航”轮引航员执意要求下,同意绿灯交会。“玫瑰”轮随即与“炜伦06”轮联系,也要求绿灯交会,“炜伦06”轮也回复同意。23时38分,当“炜伦06”轮行至“玫瑰”轮船艏偏左方向,发现“玫瑰”轮显示红灯,立即联系“玫瑰”轮,要求其尽快向左调整航行。“炜伦06”轮随后开始减速,但“玫瑰”轮因“里约热内卢快航”轮追越尚未驶过让清,距离较近,无法向左调整航向。23时41分,“炜伦06”轮与“里约热内卢快航”轮近距离交会,位于“玫瑰”轮左前方、距离仅0.2海里。此时,“炜伦06”轮、“玫瑰”轮均觉察危险,同时大角度向左转向。23时42分“炜伦06”轮右后部与“玫瑰”轮船艏右侧发生碰撞。事故造成原告遭受救助费、清污费、货物减损费、修理费等各项损失共计人民币4504605.75元。

原告遂以“玫瑰”轮违反双方关于“绿灯交会”的约定为由,诉请法院判令“玫瑰”轮承担80%的责任。被告则提出,原告应就涉案碰撞事故承担90%的责任,且原告主张的部分损失不合理。

## Grundlegende Fallumstände

Am Abend des 3.6.2008 begegneten sich der im Eigentum der Jiangsu Heilun Schifffahrtsaktiengesellschaft mit beschränkter Haftung stehende Frachter „Heilun 06“ und der im Eigentum der Miranda Rose Gesellschaft stehende Frachter „MIRANDA ROSE“ (im Folgenden „Rose“ Frachter) auf der Fahrt ihrer jeweiligen Reise in der Yuansha Jingjie Zone des Shanghaier Hafens. Am selben Tag um 23:27 Uhr leitete ein vom Waigaoqiao Containeranleger abfahrender, anderer ausländischer Frachter, der „Rio de Janeiro Schnellschiff“ Frachter, nach Kontaktieren des „Rose“ Frachters Maßnahmen, zum Überholen ein. Um 23:32 Uhr rief der Lotse des „Rio de Janeiro Schnellschiff“ Frachter den Frachter „Heilun 06“ und den etwa 0.2 Seemeilen vor dem Frachter „Heilun 06“ liegenden Frachter „Zheng’an 8“ an und forderte die beiden Frachter zu einem „Grünem Licht-Treffen“<sup>8</sup> mit [dem Frachter „Rio de Janeiro“] auf. Der „Zheng’an 8“ Frachter lehnte ab und korrigierte die Fahrtrichtung um eine große Gradanzahl nach rechts [und] schritt mit hoher Geschwindigkeit zur Abfahrt an der Nordseite des Jingjie Gebiets. Der Frachter „Heilun 06“ hingegen willigte unter der entschlossenen Forderung des Lotsen des Frachters „Rio de Janeiro“ in das grüne Licht-Treffen ein. Der Frachter „Rose“ trat kurz darauf in Kontakt zum Frachter „Heilun 06“ und verlangte ebenfalls ein grünes Licht-Treffen, [worauf] der Frachter „Heilun 06“ auch sein Einverständnis zurückgab. Um 23:38 Uhr, als der Frachter „Heilun 06“ Richtung linker Bugseite des Frachters „Rose“ fuhr, entdeckte [„Heilun 06“], dass der Frachter „Rose“ rotes Licht anzeigte, kontaktierte unverzüglich den Frachter „Rose“ [und] forderte ihn auf möglichst schnell die Fahrtrichtung nach links zu korrigieren. Anschließend verringerte der Frachter „Heilun 06“ die Geschwindigkeit, aber weil der Frachter „Rose“ dem Frachter „Rio de Janeiro“ noch keine Erlaubnis zum Überholen gegeben hatte, war der Abstand relativ gering, [und] es war unmöglich die Fahrtrichtung nach links zu korrigieren. Um 23:41 Uhr traf sich der Frachter „Heilun 06“ mit geringem Abstand mit dem Frachter „Rio de Janeiro“, der links situiert war, mit nur 0,2 Seemeilen Abstand vor dem Frachter „Rose“. Dabei erkannten der Frachter „Heilun 06“ und der Frachter „Rose“ beide die Gefahr, und drehten gleichzeitig mit hoher Grandanzahl nach links. Um 23:42 Uhr ereignete sich ein Zusammenstoß zwischen dem hinteren rechten Teil des Frachters „Heilun 06“ und der rechten Bugseite des Frachters „Rose“. Die der Klägerin dadurch entstandenen Verluste, wie etwa für Hilfskosten, Schmutzbeseitigungskosten, Verlustkosten für die Fracht [und] Reparaturkosten belaufen sich insgesamt auf 4.504.605,75 Yuan.

Die Klägerin hat gleich danach mit dem Grund, dass gegen die Vereinbarung bezüglich des „Grünen Licht-Treffens“ verstoßen worden sei, gefordert, dass das Gericht urteilt, dass der „Rose“ Frachter 80% der Haftung trägt. Die Beklagte erhob hingegen [die Forderung], dass die Klägerin 90% der Haftung für den Zusammenstoß trägt, und dass die von der Klägerin behaupteten Teilverluste nicht vernünftig seien.

<sup>8</sup> Während das rote Licht bei Schiffen die Backbordseite markiert, markiert ein grünes Licht die Steuerbordseite. Vermutlich ist hier gemeint, dass die beiden Schiffe ihren Kurs entsprechend der Steuerbordseite der „Heilun 06“ ausrichten.

## 裁判结果

上海海事法院于 2011 年 9 月 20 日作出 (2010) 沪海法海初字第 24 号民事判决: 一、被告米拉达玫瑰公司应于本判决生效之日起十日内向原告江苏炜伦航运股份有限公司赔偿损失人民币 2252302.79 元; 二、被告米拉达玫瑰公司应于本判决生效之日起十日内向原告江苏炜伦航运股份有限公司赔偿上述款项的利息损失, 按照中国人民银行同期活期存款利率标准, 从 2008 年 6 月 3 日起计算至判决生效之日止; 三、对原告江苏炜伦航运股份有限公司的其他诉讼请求不予支持。宣判后, 当事人双方均未上诉, 判决已发生法律效力。

## 裁判理由

法院生效裁判认为: 在两轮达成一致意见前, 两轮交叉相遇时, 本应“红灯交会”。“玫瑰”轮为了自己进北槽航道出口方便, 首先提出“绿灯交会”的提议。该提议违背了《1972 年国际海上避碰规则》(以下简称《72 避碰规则》) 规定的其应承担的让路义务。但是, “炜伦 06”轮同意了该违背规则的提议。此时, 双方绿灯交会的意向应是指在整个避让过程中, 双方都应始终向对方显示本船的绿灯舷侧。在这种特殊情况下, 没有了《72 避碰规则》意义上的“让路船”和“直航船”。因此, 当两轮发生碰撞危险时, 两轮应具有同等的避免碰撞的责任, 两轮均应按照《72 避碰规则》的相关规定, 特别谨慎驾驶。但事实上, 在达成绿灯交会的一致意向后, 双方都认为对方会给自己让路, 未能对所处水域的情况进行有效观察并对当时的局面和碰撞危险作出充分估计, 直至紧迫危险形成后才采取行动, 最终无法避免碰撞。综上, 两轮均有瞭望疏忽、未使用安全航速、未能尽到特别谨慎驾驶的义务并尽早采取避免碰撞的行为, 都违反了《72 避碰规则》中有关瞭望、安全航速和避免碰撞的行动等规定, 对碰撞事故的发生责任相当, 应各承担 50% 的责任。

## Entscheidungsergebnis

Am 20.9.2011 stellt das Seegericht Shanghai das Zivilurteil (2010) Hu Hai Fa Hai Chu Zi Nr. 24 aus: 1. Die Beklagte Miranda Rose Gesellschaft [zahlt] der Klägerin Jiangsu Heilun Schifffahrtsaktiengesellschaft mit beschränkter Haftung innerhalb von zehn Tagen nach Wirksamwerden des Urteils Schadensersatz [in Höhe von] 2.252.302,79 Yuan; 2. Die Beklagte Miranda Rose Gesellschaft entschädigt die Klägerin Jiangsu Heilun Schifffahrtsaktiengesellschaft mit beschränkter Haftung innerhalb von zehn Tagen nach Wirksamwerden des Urteils für die Zinsverluste der obigen Geldsumme, gemäß dem Zinssatz für Spareinlagen desselben Zeitraums der Chinesischen Volksbank, gerechnet vom 3.6.2008 bis zum Tag des Wirksamwerdens des Urteils; 3. Die übrigen Klageforderungen der Klägerin Jiangsu Heilun Schifffahrtsaktiengesellschaft mit beschränkter Haftung werden nicht unterstützt. Nach Verkündung des Urteils legte keine der beiden Parteien Berufung ein, das Urteil entfaltet bereits Rechtskraft.

## Entscheidungsgründe

Das Gericht ist in seiner rechtskräftigen Entscheidung der Ansicht: Bevor die beiden Frachter zu einer einheitlichen Ansicht gelangten, als die beiden Frachter sich kreuzten und aufeinander trafen, war dies ein „rotes Licht-Treffen“. Der Frachter „Rose“ hat zunächst, um selbst günstig in den nördlichen Schifffahrtswegausgang einfahren zu können, den Vorschlag eines „grünen Licht-Treffens“ gemacht. Dieser Vorschlag verletzt die Bestimmungen der „Internationalen Regeln von 1972 zur Verhütung von Unfällen auf See“ (im Folgenden „Unfallverhütungsregeln 72“), wonach [der Frachter „Rose“] die Pflicht zum Ausweichen trägt. Jedoch hat der Frachter „Heilun 06“ diesem die Regeln verletzenden Vorschlag zugestimmt. Dabei besteht die Absicht des beiderseitigen grünen Licht-Treffens darin, dass im gesamten Ausweichprozess sich die beiden Seiten von Anfang bis Ende die Steuerbordseite des Schiffes [mit den] grünen Lichtern anzeigen. Unter diesen besonderen Umständen gab es kein „Ausweichboot“ und „Kurshalteboot“ im Sinne der „Unfallverhütungsregeln 72“. Als die Gefahr eines Zusammenstoßes bestand, bestand daher für beide Frachter gleichrangig die Haftung für die Vermeidung eines Zusammenstoßes; Beide Frachter hätten gemäß den einschlägigen Bestimmungen der „Unfallverhütungsregeln 72“ besonders achtsam fahren sollen. Aber in Wirklichkeit dachten beide Seiten nach Erreichen einer einheitlichen Ansicht zum grünen Licht-Treffen, dass die Gegenseite ihnen ausweicht; [Sie] konnten nicht alle Begebenheiten im Gewässer effektiv beobachten und bezüglich der damaligen Situation und der Zusammenstoßgefahr eine ausreichende Bewertung [vornehmen]. Zusammengefasst haben beide Schiffe den Ausguck vernachlässigt, keine sichere Fahrtgeschwindigkeit genutzt, konnten der Pflicht zu besonders achtsamen Fahren nicht nachkommen und möglichst früh Handlungen durchführen, um den Zusammenstoß zu vermeiden; Beide haben die Bestimmungen der „Unfallverhütungsregeln 72“, etwa über den Ausguck, sichere Fahrtgeschwindigkeit und Handlungen zur Vermeidung von Zusammenstößen, verletzt, beide hatten entsprechend für das Ereignis des Zusammenstoßunfalls [und] sollen jeweils 50% der Haftung tragen.

被告系“玫瑰”轮的船舶所有人,根据《最高人民法院关于审理船舶碰撞纠纷案件若干问题的规定》的规定,应就“玫瑰”轮在涉案碰撞事故中对原告造成的损失承担赔偿责任。法院根据双方提供的证据,核定了原告具体损失金额,按照被告应负的责任份额,依法作出如上判决。

Die Beklagte ist Schiffseigentümerin des „Rose“ Frachters; Gemäß den „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts bezüglich einiger Fragen der Verhandlung von Streitfällen bei Schiffszusammenstößen“, soll der „Rose“ Frachter für die bei dem in dem Fall involvierten Zusammenstoßunfalls der Klägerin entstandenen Schäden Schadensersatzhaftung tragen. Das Gericht hat gemäß den von beiden Seiten vorgelegten Beweisen den konkreten Geldverlustbetrag überprüft und gutgeheißen [und] anhand des Haftungsanteils, den die Beklagte tragen soll, gemäß dem Recht obiges Urteil ausgestellt.

Übersetzung und Anmerkungen von Marco Otten

## BUCHBESPRECHUNGEN

**Johannes Allmendinger: Das Tarifvertragsrecht der VR China. Grundlagen – Entwicklungen – Probleme. Schriften zum ostasiatischen Recht, Band 3, Berlin (LIT-Verlag) 2015, 253 S.**

Wolfgang Däubler<sup>1</sup>

Die Studie ist die erste deutschsprachige Gesamtdarstellung des aktuellen chinesischen Tarifvertragsrechts. Dieses hat auf gesamtstaatlicher Ebene im Arbeitsgesetz von 1994 und im Arbeitsvertragsgesetz von 2007 nur eine rudimentäre Regelung erfahren, doch enthalten Rechtsakte des Arbeitsministeriums eingehende Regelungen (S. 27 f.). Auf der Ebene der meisten Provinzen bestehen zudem detaillierte Bestimmungen, die – soweit möglich – in der Arbeit gleichfalls berücksichtigt sind (Übersicht auf S. 31). Legislativen und den justiziellen Auslegungen kommt als eigenständigen Rechtsquellen jedoch nur geringe Bedeutung zu – ein erstes Indiz dafür, dass jedenfalls in der Vergangenheit Tarifverträge ihrer geringen praktischen Relevanz wegen kaum Anlass zu rechtlichen Auseinandersetzungen gaben.

Auch im chinesischen Recht wird zwischen Unternehmenstarifen und Verbandstarifen unterschieden; letztere sind seit dem Arbeitsvertragsgesetz bis hinauf zur Kreisebene (aber nicht darüber hinaus) zulässig. Dort gibt es auch anders als in der deutschen Praxis branchenübergreifende Tarife. Der Verf. behandelt mit großer Gründlichkeit alle wichtigeren Fragen des materiellen Tarifrechts (S. 49–191), die uns größtenteils auch aus der deutschen Diskussion bekannt sind: Wer kann Partei eines Tarifvertrags sein? Welche Form muss beachtet werden? Welche Gegenstände können geregelt werden? Besteht eine Bindung an staatliches Recht? Wie ist das Verhältnis zwischen Verbandstarif und Firmentarif beschaffen? Was geschieht, wenn sich die Tarifparteien nicht einigen? Hat der Tarifvertrag nur schuldrechtliche oder auch normative Wirkung? Spielt dabei die Gewerkschaftszugehörigkeit eine Rolle? Gibt es ein Günstigkeitsprinzip? Auf alle diese Fragen erhält man eine wohl dokumentierte Antwort. Viele dieser Probleme werden in China nur unter Arbeitsrechtlern diskutiert; die dabei gewechselten Argumente erinnern oft an deutsche Diskussionen, ohne dass ersichtlich wäre, ob diese selbst entwickelt oder aus dem deutschen oder dem europäischen Diskurs übernommen wurden. Die Auseinandersetzung um die normative Gestaltung der Einzelarbeitsverhältnisse und die Unabdingbarkeit des Tarifvertrags findet eine Parallele in den bei uns

vor 1918 entwickelten „Theorien“. Bemerkenswert sind die zahlreichen Versuche in der chinesischen Literatur, das seit 1982 nicht mehr in der Verfassung enthaltene Streikrecht *de lege lata* zu begründen (S. 132 ff.), die in rechtsdogmatischer Hinsicht den Verf. allerdings nicht überzeugen (S. 151).

Außer der umfassenden Information über das geltende Tarifrecht liegt der Ertrag der Arbeit insbesondere darin, einen guten Eindruck zu vermitteln, in welchem Stil und mit welchen Argumenten chinesische Wissenschaftler die objektiv gegebenen Probleme behandeln, die sich auch in anderen Rechtsordnungen wiederfinden. Ähnliche Einblicke vermittelt am Beispiel eines ganz anderen Themenbereichs die Arbeit von Rebecka Zinser.<sup>2</sup>

Die Arbeit enthält zwar ein Kapitel über die „Rechtspraxis“, doch erfährt der Leser relativ wenig über die reale Bedeutung von Tarifverträgen. Der Tarifvertrag sei im Regelfall kein „Motor für verbesserte Arbeitsbedingungen“, er gehe kaum über die gesetzlichen Regelungen hinaus (S.196), was der Rezensent aus eigener, allerdings sehr punktueller (und deshalb nicht zu verallgemeinernder) Erfahrung bestätigen kann. Auf der anderen Seite vollzieht sich hier möglicherweise ein Wandel: In der Industrial-Relations-Forschung ist die These entwickelt worden, an die Stelle von Verhandlungen, die durch betriebliche Unruhe erzwungen werden („collective bargaining by riot“), trete mehr und mehr ein neuer Typus von „Lohnverhandlungen im Einparteiensstaat“, bei dem – grob gesprochen – das wichtigste gewerkschaftliche Druckmittel nicht im Streik, sondern in der Mobilisierung der „Freunde“ auf Parteiebene liegt (dazu C. Chan und Hui, *The Development of Collective Bargaining in China: From „Collective Bargaining by Riot“ to „Party State-led Wage Bargaining“*, *The China Quarterly* Vol. 217, März 2014, S. 221–242). Mittelbar könnte dies die hohen Lohnsteigerungen erklären, die sich in den letzten zwanzig Jahren vollzogen haben und die typischerweise nicht durch Kooperationsverweigerung und Streik „erkämpft“ wurden. Waren sie Folgen reiner Marktentwicklungen, gewerkschaftlicher Eigeninitiativen oder informeller Einflussnahmen durch die Partei? Die verbreitete Wahrnehmung der Partei als eine die Verbesserung der Arbeitsbedingungen und die Interessenvertretung lediglich beschränkende Instanz bedarf nach Ansicht des Rezensenten möglicherweise der Revison. Auch sollte man einmal der Frage nachgehen, inwieweit die verbreitete Integration der betrieblichen Gewerkschaftsführungen in das Management bislang nicht sehr viel stärker „bremsend“ gewirkt hat. Zwar steht die Gewerkschaft selbstredend unter der politi-

<sup>1</sup> Professor für Deutsches und Europäisches Arbeitsrecht, Bürgerliches Recht und Wirtschaftsrecht an der Universität Bremen, Lehrtätigkeiten an der Tongji-Universität Shanghai (2006–2008) und an der China-EU School of Law in Beijing (2010–2014) sowie Beratungseinsätze in China für die Friedrich-Ebert-Stiftung; erreichbar unter <daebler@uni-bremen.de>.

<sup>2</sup> Die Entwicklung des chinesischen Sachenrechtsgesetzes: Eine Analyse des Diskurses innerhalb der chinesischen Rechtswissenschaft, Frankfurt/Main 2012.

schen Kontrolle der Partei, doch bedeutet dies anders als z. B. in der DDR kein „Durchregieren“ bis hin zu Einzelfragen der Arbeitsbedingungen. Zu überlegen wäre nach meiner Auffassung, ob es nicht eines Tages möglich ist, der Interessenvertretung der Arbeitnehmer ein ähnliches Maß an Autonomie einzuräumen wie den Unternehmen. Könnte es nicht sogar die staatliche Entscheidungsmacht stärken, wenn „widerborstige“ Unternehmen durch den Gegenspieler Gewerkschaft in Schach gehalten werden könnten? Dies mag derzeit eine spekulative Überlegung sein, doch kann sich dies in absehbarer Zeit ändern.

Neben ihrem hohen Informationsgehalt gibt die Arbeit so auch Anlass zu weiterem Nachdenken und zum Aufwerfen bisher nicht gestellter Fragen. Sie sei allen Interessierten zur Lektüre empfohlen.

---

## ADRESSEN

---

### Beijing

---

**Baker & McKenzie**

Suite 3401, China World Tower 2  
China World Trade Center  
No. 1, Jianguomenwai Avenue  
100004 Beijing, VR China

贝壳·麦坚时国际律师事务所北京代表处  
国贸大厦2座3401室  
中国国际贸易中心  
建国门外大街1号  
100004 北京, 中华人民共和国

Tel.: +86 10 6535 3800; Fax: +86 10 6505 2309; 6505 0378; E-Mail: <andreas.lauffs@bakermckenzie.com>, <christian.atzler@bakermckenzie.com>

Ansprechpartner: *Dr. Andreas Lauffs, Christian Atzler*

---

**Beiten Burkhardt Rechtsanwaltsgesellschaft mbH**

Suite 3130, 31/F, South Office Tower  
Beijing Kerry Centre, No. 1, Guanghua Road  
100020 Beijing, VR China

百达律师事务所  
嘉里中心南楼31层3130室  
朝阳区光华路1号  
100020 北京, 中华人民共和国

Tel.: +86 10 8529 8110; Fax: +86 10 8529 8123; E-Mail: <susanne.rademacher@bblaw.com>

Ansprechpartner: *Susanne Rademacher*

---

**Brandi Dröge Piltz Heuer & Gronemeyer**

Suite 706/2, Jian Wai SOHO  
No. 39, East 3rd Ring Road, Chaoyang District  
100022 Beijing, VR China

建外 SOHO 2 号楼 706 室  
朝阳区东三环中路 39 号  
100022 北京, 中华人民共和国

Tel.: +86 10 5869 5751; E-Mail: <wigginghaus@bdphg.de>

Ansprechpartner: *Dr. Nils Wigginghaus*

---

**Clifford Chance LLP Beijing Office**

Suite 3326, China World Tower 1  
China World Trade Center  
No. 1, Jianguomenwai Avenue  
100004 Beijing, VR China

高伟绅律师事务所北京办事处  
国贸大厦1座3326室  
中国国际贸易中心  
建国门外大街1号  
100004 北京, 中华人民共和国

Tel.: +86 10 6505 9018; Fax: +86 10 6505 9028; E-Mail: <michelle.wang@cliffordchance.com>

Ansprechpartner: *Michelle Wang*

---

**Ernst & Young**

German Business Center (GBC) Beijing  
L/16, Ernst & Young Tower, Oriental Plaza  
No. 1, East Changan Ave., Dongcheng District  
100738 Beijing, VR China

安永会计师事务所  
安永大楼(东三办公楼)16层  
东城区东长安街1号东方广场  
100738 北京, 中华人民共和国

Tel.: +86 10 5815 3297; Fax: +86 10 8518 8298; E-Mail: <gbc-beijing@cn.ey.com>

Ansprechpartner: *Lars Eckerlein*

---

**Freshfields Bruckhaus Deringer**

Suite 3705, China World Tower 2  
China World Trade Center  
No. 1, Jianguomenwai Avenue  
100004 Beijing, VR China

富而德律师事务所  
国贸大厦2座3705室  
中国国际贸易中心  
建国门外大街1号  
100004 北京, 中华人民共和国

Tel.: +86 10 6505 3448; Fax: +86 10 6505 7783; E-Mail: <sabine.kellerer@freshfields.com>, <chris.wong@freshfields.com>

Ansprechpartner: *Dr. Sabine Stricker-Kellerer, Chris Wong*

---

---

**Hogan Lovells**

31st Floor, Tower 3, China Central Place  
No. 77, Jianguo Road, Chaoyang District  
100025 Beijing, VR China

霍金路伟律师事务北京办事处  
华贸中心 3 号写字楼 31 层  
朝阳区建国路 77 号  
100025 北京, 中华人民共和国

Tel.: +86 10 6582 9488; Fax: +86 10 6582 9499; E-Mail: <jun.wei@hoganlovells.com>

Ansprechpartnerin: *Jun Wei*

---

**Linklaters**

Unit 29, Level 25, China World Tower 1  
China World Trade Center  
No. 1, Jianguomenwai Avenue  
100004 Beijing, VR China

年利达律师事务所北京代表处  
国贸大厦 1 座 25 层 29 室  
中国国际贸易中心  
建国门外大街 1 号  
100004 北京, 中华人民共和国

Tel.: +86 10 6505 8590; Fax: +86 10 6505 8582; E-Mail: <wolfgang.sturm@linklaters.com>

Ansprechpartner: *Wolfgang F. Sturm*

---

**Paul, Weiss, Rifkind, Wharton & Garrison**

Unit 3601, Tower A, Beijing Fortune Plaza  
No. 7, Dongsanhuan Zhong Road Chaoyang District  
100020 Beijing, VR China

北京财富中心写字楼 A 座 3601 室  
朝阳区东三环中路 7 号  
100020 北京, 中华人民共和国

Tel.: +86 10 5828 6300; Fax: +86 10 6530 9070/9080; E-Mail: <jchan@paulweiss.com>, <cyu@paulweiss.com>

Ansprechpartner: *Jeanette K. Chan, Corinna Yu*

---

**Pinsent Masons**

10th Floor, Beijing China Resources Building  
No. 8, Jianguo Men Bei Avenue  
100005 Beijing, VR China

品诚梅森律师事务所  
北京华润大厦 10 层  
建国门北路 8 号  
100005 北京, 中华人民共和国

Tel.: +86 10 8519 0011; Fax: +86 10 8519 0022; E-Mail: <bernd.stucken@pinsentmasons.com>

Ansprechpartner: *Dr. Bernd-Uwe Stucken*

---

**Taylor Wessing**

Unit 2307, West Tower, Twin Towers  
No. B-12, Jianguomenwai Ave., Chaoyang District  
100022 Beijing, VR China

泰乐信律师事务所驻北京代表处  
双子座大厦西塔 23 层 07 单元  
朝阳区建国门外大街乙 12 号  
100022 北京, 中华人民共和国

Tel.: +86 10 6567 5886; Fax +86 10 65675857; E-Mail: <c.hezel@taylorwessing.com>

Ansprechpartner: *Christoph Hezel*

---

**Wenfei Attorneys-at-Law Ltd.**

Room A 1506, Nanxincang Business Plaza  
No. A-22 Dongsishitiao, Dongcheng District  
100007 Beijing, VR China

瑞士文斐律师事务所北京代表处  
南新仓商务大厦 A 座 1506 室  
东城区东四十条甲 22 号  
100007 北京, 中华人民共和国

Tel.: +86 10 5169 0263; Fax: +86 10 5169 0965

Ansprechpartner: *Dr. Paul Thaler, Andreas Lehmann*

---

## Shanghai

---

**Baker & McKenzie**

Unit 1601, Jin Mao Tower  
No. 88, Century Boulevard, Pudong  
200121 Shanghai, VR China

贝克·麦坚时国际律师事务所上海代表处  
金茂大厦 1601 室  
浦东新区世纪大道 88 号  
200121 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 5047 8558; Fax: +86 21 5047 0020/0838; E-Mail <andreas.lauffs@bakermckenzie.com>, <christian.atzler@bakermckenzie.com>

Ansprechpartner: *Dr. Andreas Lauffs, Christian Atzler*

---

---

**Beiten Burkhardt Rechtsanwalts-gesellschaft mbH**

Suite 1001-1002, 10/F, Chong Hing Finance Center  
No. 288, Nanjing Road West  
200003 Shanghai, VR China

百达律师事务所

创兴金融中心 10 层 1001 ~ 1002 室  
南京西路 288 号  
200003 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 6141 7888; Fax: +86 21 6141 7899; E-Mail: <oscar.yu@bblaw.com>

Ansprechpartner: *Oscar Yu*

---

**Clifford Chance LLP**

Suite 730, Shanghai Centre  
No. 1376, Nanjing Road West  
200040 Shanghai, VR China

英国高伟绅律师事务所上海办事处

上海商城 730 室  
南京西路 1376 号  
200040 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 6279 8461; Fax: +86 21 6279 8462

Ansprechpartner: *Stephen Harder*

---

**CMS, China**

Suite 2801-2812, Plaza 66, Tower 2  
No. 1366, Nanjing Road West  
200040 Shanghai, VR China

CMS 德和信律师事务所

恒隆广场 2 期 2801 ~ 2812 室  
南京西路 1366 号  
200040 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 6289 6363; Fax: +86 21 6289 0731; E-Mail: <ulrike.glueck@cms-hs.com>,  
<falk.lichtenstein@cms-hs.com>

Ansprechpartner: *Dr. Ulrike Glück, Dr. Falk Lichtenstein*

---

**Ernst & Young**

German Business Center (GBC) Shanghai  
23/F, The Center, No. 989, Changle Road  
200031 Shanghai, VR China

安永会计师事务所

世纪商贸广场 23 楼  
长乐路 989 号  
200031 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 2405 2348; Fax: +86 21 6275 1131; E-Mail: <gbc-shanghai@cn.ey.com>

Ansprechpartner: *Titus von dem Bongart*

---

**Freshfields Bruckhaus Deringer**

34/F, Jin Mao Tower  
No. 88, Century Boulevard, Pudong  
200121 Shanghai, VR China

富而德律师事务所

金茂大厦 34 楼  
浦东新区世纪大道 88 号  
200121 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 5049 1118; Fax: +86 21 3878 0099; E-Mail: <heiner.braun@freshfields.com>,  
<christian.zeppezauer@freshfields.com>

Ansprechpartner: *Dr. Heiner Braun, Dr. Christian Zeppezauer*

---

**Hogan Lovells**

18/F, Park Place  
No. 1601, Nanjing Road West  
200040 Shanghai, VR China

霍金路伟律师事务上海办事处

越洋广场 18 楼  
南京西路 1601 号  
200040 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 6122 3800; Fax: +86 21 6122 3899; E-Mail: <andrew.mcginity@hoganlovells.com>

Ansprechpartner: *Andrew McGinty*

---

**Linklaters**

16/F, Citigroup Tower  
No. 33, Huayuan Shiqiao Road, Pudong  
200120 Shanghai, VR China

年利达律师事务所上海代表处

花旗集团大厦 16 楼  
浦东新区花园石桥路 33 号  
200120 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 2891 1888; Fax: +86 21 2891 1818; E-Mail: <wolfgang.sturm@linklaters.com>

Ansprechpartner: *Wolfgang F. Sturm*

---

---

**Luther Law Offices**

2/F AZIA Center  
No. 1233, Lujiazui Ring Road, Pudong  
200120 Shanghai, VR China

**陆德律师事务所**

汇亚大厦 2 层  
浦东新区陆家嘴环路 1233 号  
200120 上海, 中华人民共和国

---

**Pinsent Masons**

Room 4605, Park Place Office Tower  
No. 1601 Nanjing West Road  
200040 Shanghai, VR China

**品诚梅森律师事务所**

上海越洋广场 4605 室  
静安区南京西路 1601 号  
200040 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 6321 1166; Fax: +86 21 6329 2696; E-Mail: <bernd.stucken@pinsentmasons.com>

Ansprechpartner: *Dr. Bernd-Uwe Stucken*

---

**Rödl & Partner**

31/F LJZ Plaza  
No. 1600, Century Avenue  
200122 Shanghai, VR China

**德国罗德律师事务所上海代表处**

陆家嘴商务广场 31 楼  
浦东新区世纪大道 1600 号  
200122 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 6163 5348; Fax: +86 21 6163 5299; E-Mail: <alexander.fischer@roedl.pro>, <oliver.maaz@roedl.pro>

Ansprechpartner: *Alexander Fischer, Dr. Oliver Maaz*

---

**Schindhelm Rechtsanwälte**

German Centre for Industry and Trade Shanghai  
Tower 1, 6/F, Suite 610-611, No. 88, Keyuan Road  
Zhangjiang Hi-Tech Park  
201203 Shanghai, VR China

**德国申特海姆律师事务所上海代表处**

1 幢 610~611 室  
德国中心, 科苑路 88 号  
上海浦东张江高科技园区  
201203 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 2898 6379; Fax: +86 21 2898 6370; E-Mail: <raymond.kok@schindhelm.net>,  
<burkhard.fassbach@schindhelm.net>, <bernhard.heringhaus@schindhelm.net>

Ansprechpartner: *Raymond Kok, Burkhard Fassbach, Bernhard Heringhaus*

---

**Schulz Noack Bärwinkel**

Suite 2302, International Trade Center  
No. 2201, Yan'an Road West  
200336 Shanghai, VR China

**德国律师事务所上海办事处**

国际贸易中心 2302 室  
延安西路 2201 号  
200336 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 6219 8370; Fax: +86 21 6219 6849; E-Mail: <jm.scheil@snblaw.com>

Ansprechpartner: *Dr. Jörg-Michael Scheil*

---

**Taylor Wessing**

15/F, United Plaza, Unit 1509  
No. 1468, Nanjing Road West  
200040 Shanghai, VR China

**泰乐信律师事务所驻上海代表处**

中欣大厦 15 楼 1509 单元  
南京西路 1468 号  
200040 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 6247 7247; Fax +86 21 6247 7248; E-Mail: <r.koppitz@taylorwessing.com>

Ansprechpartner: *Ralph Vigo Koppitz*

---

**Wenfei Consulting**

Office 18 D, Shanghai Industrial Investment Building  
No. 18, Caoxi Road North, Xuhui District  
200030 Shanghai, VR China

**文斐商务咨询**

上海实业大厦 18 D  
徐汇区漕溪北路 18 号  
200030 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 6427 6258; Fax +86 21 6427 6259

Ansprechpartner: *Laurent von Niederhäusern, Cheng Chen*

---

**White & Case, LL.P.**

218 Shanghai Bund No. 12 Building  
No. 12, Zhongshan Dong Yi Road  
200002 Shanghai, VR China

伟凯律师事务所上海代表处  
外滩 12 号 218 室  
中山东一路 12 号  
200002 上海, 中华人民共和国

Tel.: +86 21 6321 2200; Fax: +86 21 6323 9252; E-Mail: <jleary@whitecase.com>

Ansprechpartner: *John Leary*

---

**Guangzhou**

---

**Rödl & Partner**

45/F Metro Plaza  
No. 183, Tianhe Road North  
510075 Guangzhou, VR China

德国罗德律师事务所上海代表处  
大都会广场 45 楼  
广州市天河北路 183 号  
510075 广州, 中华人民共和国

Tel.: +86 20 2264 6388; Fax: +86 20 2264 6390; E-Mail: <sebastian.wiendieck@roedl.pro>

Ansprechpartner: *Sebastian Wiendieck*

---

„Bereits der erste Band macht deutlich, dass den Herausgebern und Autoren ein großer Wurf gelungen ist. Das Buch lädt Praktiker wie Wissenschaftler förmlich zur vertiefenden Beschäftigung mit Rechtsfragen des chinesischen Zivilrechts ein.“

*Prof. Dr. Manfred Wandt in VersR 2016 Heft 5*



- **Ergänzung zu Band 1 (erschienen 2015)**
- Vertiefung der Grundlagen des chinesischen Wirtschaftsrechts
- Wissenschaftliche Grundlegung und praktische Orientierungshilfe für deutsche Unternehmen und Wirtschaftskanzleien durch die Zusammenarbeit von Wissenschaftlern und Praktikern
- **Schwerpunkte Band 2:**  
Chinesisches Gesellschaftsrecht, Steuerrecht, Kartellrecht, Arbeitsrecht, Mechanismen der Rechtsdurchsetzung, Bank- und Kapitalmarktrecht, Recht des geistigen Eigentums

- Systematische Einführung in die grundlegenden Rechtsbereiche für Geschäftstätigkeiten in China: u.a. allgemeines und besonderes Schuldrecht, Sachenrecht, Internationales Privatrecht
- Einstiegshilfe für den chinesischen Markt für deutsche Unternehmen und Wirtschaftskanzleien sowie für Studierende als ersten Einblick in das chinesische Zivilrecht
- Autorenteam von chinesischen und deutschen Experten mit mehrjähriger Erfahrung im Umgang mit dem chinesischen Recht

**Ja, ich bestelle – per Fax unter 08581 754 oder auf [www.shop.ruw.de](http://www.shop.ruw.de)**

- Expl. **Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht Band 2** – Schwerpunkt Wirtschaftsrecht  
2016, 634 Seiten, Geb., ISBN: 978-3-8005-1619-3, **€ 199,-**
- Expl. **Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht Band 1** – Schwerpunkt Zivilrecht  
2015, 362 Seiten, Geb., ISBN: 978-3-8005-1585-1, **€ 179,-**
- Expl. **Paket Bd. 1 und 2**  
ISBN: 978-3-8005-1660-5  
**Vorzugspreis bei Gesamtabnahme: € 339,- statt € 378,- bei Abnahme der Einzelbände**  
**Preisvorteil: € 39,- gegenüber Einzelbezug**

\_\_\_\_\_  
Name | Firma | Kanzlei

\_\_\_\_\_  
E-Mail

\_\_\_\_\_  
Straße | Postfach

\_\_\_\_\_  
PLZ | Ort

\_\_\_\_\_  
Datum | Unterschrift

---

# IMPRESSUM

---

**Herausgeber**  
(主编)

Deutsch-Chinesische Juristenvereinigung e.V.  
Prof. Dr. Uwe Blaurock, Präsident  
E-Mail: <blaurock@dcjv.org>  
Homepage: <www.dcjv.org>

**ISSN: 1613-5768**  
**Online ISSN: 2366-7125**

**Schriftleitung**  
(执行编辑)

Dr. Peter Leibkühler LL.M. (China-EU School of Law)  
Wirtschaftsjurist (Univ. Bayreuth)  
Deutsch-Chinesisches Institut für Rechtswissenschaft  
der Universitäten Göttingen und Nanjing  
Hankou Lu 22  
210093 Nanjing, VR China  
南京大学中德法学研究所  
汉口路 22 号  
210093 南京, 中华人民共和国  
Tel. / Fax: +86 25 8663 7892  
E-Mail: <dcir.nanjing@hotmail.com>

**Wissenschaftlicher**  
**Beirat (编委会)**

Prof. Dr. Björn Ahl, Professor für chinesische Rechtskultur,  
Universität zu Köln  
Priv.-Doz. Dr. Knut Benjamin Pißler, M.A., Max-Planck-Institut  
für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg

**Online-Redaktion**  
(电子版编辑部)

Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales  
Privatrecht  
Mittelweg 187  
20148 Hamburg  
Kontakt bei technischen Fragen: David Schröder-Micheel  
E-Mail: <micheel@mpipriv.de>

**Gestaltung**  
(美术设计)

Jasper Habicht, Köln

Die Zeitschrift für Chinesisches Recht (ZChinR) erscheint viermal im Jahr als gedruckte Ausgabe. Das Abonnement der Zeitschrift ist für die Mitglieder der DCJV im Mitgliedsbeitrag enthalten. Es steht jedem Interessierten frei, Mitglied der DCJV zu werden. Eine Mitgliedschaft bei der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung kann online unter <www.dcjv.org> beantragt werden.

Unter <www.ZChinR.de> stehen die Beiträge der jeweils vier letzten Ausgaben der Zeitschrift in Form von Inhaltsverzeichnissen, die- jenigen der vorhergehenden Ausgaben als Volltexte im text- und seitenkonkordanten PDF-Format zur Verfügung. Mitglieder der DCJV können sich mit ihrem persönlichen Benutzernamen und Passwort anmelden und erhalten damit Zugriff auch auf die Voll- texte der letzten vier Ausgaben.

Die Jahrgänge 1–10 (1994–2003) sind unter dem Titel „Newsletter der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V.“ erschienen. Die älteren Jahrgänge stehen im Internet unter <www.dcjv.de> im Volltext kostenfrei zum Abruf bereit.

Hinweise für Autoren finden sich unter derselben Adresse bei Unterpunkt ZChinR / Archiv.

# Chinesisches Recht und Rechtsvergleichung (LL.M. / M.A.)



Die Universitäten Göttingen und Nanjing starten den neuen Doppelmasterstudiengang »Chinesisches Recht & Rechtsvergleichung«. Der neue Studiengang umfasst vier Semester, von denen zwei Semester in Göttingen und zwei Semester in Nanjing zu absolvieren sind. Der Studiengang soll Studierenden einen umfänglichen Einblick in das chinesische Recht geben.



## Angeboten werden

- ▶ Chinesische Sprache und Rechtsterminologie
- ▶ Quellen des chinesischen Rechts und Gesetzgebung
- ▶ Zivil- und Wirtschaftsrecht (Vertrags-, Gesellschaftsrecht)
- ▶ Öffentliches Recht (Verwaltungs- und Verfassungsrecht)
- ▶ Rechtsvergleichung
- ▶ Chinesische Rechtsgeschichte und Rechtsphilosophie
- ▶ Politik, Gesellschaft, Wirtschaft und Geschichte Chinas



Zulassungsvoraussetzung ist ein Studium der Rechtswissenschaften oder der Chinawissenschaften/Sinologie. Je nach vorangegangenem Studium sind Nachweise über Kenntnisse der jeweils anderen Disziplin erforderlich. Der Umfang der nachzuweisenden Vorkenntnisse richtet sich nach dem gewählten Studienschwerpunkt und dem angestrebten Abschluss (LL.M. oder M.A.).



## Kurzprofil »Chinesisches Recht und Rechtsvergleichung«

**Abschluss:** Je nach Studienschwerpunkt Chinawissenschaft »M.A.« oder Rechtswissenschaft »LL.M.« der Universität Göttingen und rechtswissenschaftliche Master der Universität Nanjing · **Regelstudienzeit:** Vier Semester · **Unterrichtssprache:** Deutsch und Englisch · Der Studiengang ist zulassungsbeschränkt · **Verfügbare Studienplätze:** 25 · **Studienvorlauf:** 1. Semester Göttingen, 2.-3. Semester Nanjing, 4. Semester Göttingen · Studienbeginn ist zum Wintersemester möglich



# ZChinR

## Zeitschrift für Chinesisches Recht

### *Call for Papers*

Since 1994 the German–Chinese Jurists’ Association and the Sino–German Institute for Legal Studies of the Universities of Göttingen and Nanjing are quarterly publishing the “Zeitschrift für Chinesisches Recht (German Journal of Chinese Law)”, formerly known as the “Newsletter of the German-Chinese Jurists’ Association”.

The journal is focusing on issues of contemporary Chinese law and modern Chinese legal history with a particular emphasis on legal aspects of Chinese economic development and international relations. It seeks to advance practical as well as theoretical analysis of Chinese law.

The journal invites submissions within its scope as set out above to be published in one of its next issues. To guarantee for intellectually stimulating and innovative contributions all submissions will be subject to a review procedure by the editors. Manuscripts (English or German) to be published in the journal’s categories articles, short contributions, documentations and book reviews should be submitted in electronic form and should follow the rules of citation and guidelines for the submission of articles, which can be found at [www.ZChinR.de](http://www.ZChinR.de). Previous issues of ZChinR can also be found at [www.ZChinR.de](http://www.ZChinR.de).

Please address your manuscripts as well as any inquiries concerning subscription and advertising to the editor-in-chief:

Dr. Peter Leibkühler (LL.M.)  
ZChinR, Sino–German Institute for Legal Studies  
Nanjing University  
22, Hankou Lu, 210093 Nanjing, People’s Republic of China  
E-mail: [dcir.nanjing@hotmail.com](mailto:dcir.nanjing@hotmail.com) Tel./Fax: +86 25 8663 7892