

ZChinR

Zeitschrift für Chinesisches Recht

Herausgegeben von der
Deutsch-Chinesischen
Juristenvereinigung e.V.

In Verbindung mit dem
Deutsch-Chinesischen Institut
für Rechtswissenschaft

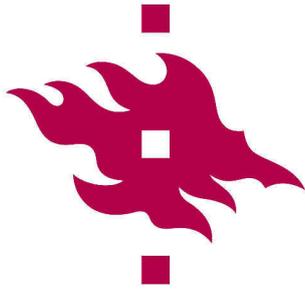
Björn Ahl, Neue Maßnahmen zur
Vereinheitlichung der Rechtsprechung in
China

Peter Leibkühler, Erste Verlautbarung des
Obersten Volksgerichts zum neuen Gesetz
über das Internationale Privatrecht der
Volksrepublik China.

Frank Münzel, Die neuen Regeln für den
Entzug von Gebäuden: Theorie und Praxis

Heft 1/2012

19. Jahrgang, S. 1-90



7th Annual General Conference of ECLS

“Rule of Law with Chinese Characteristics? Local, European, and Global Perspectives”



Helsinki, 24-25 September 2012

The **European China Law Studies Association** (欧洲中国法研究协会, www.ecls.eu, hereafter **ECLS**) is pleased to invite applications to attend its 7th Annual General Conference to be held in Helsinki from September 24 to 25, 2012. The annual general conference is to be jointly organized by the Finnish Institute of Chinese Law and Chinese Legal Culture and the Faculty of Law of the University of Helsinki.

Since its founding in 2006, ECLS has become a major meeting point for scholars, observers and practitioners around the world who are engaged in the study of Chinese legal environment and its changing society, from both comparative and interdisciplinary perspectives. The annual general conference provides an excellent forum for the exchange of information as well as a platform for the development of research collaborations or joint projects. The conference is also intended to cultivate a new generation of scholars and practitioners interested in issues related to China, the EU and legal globalization.

Themes for the 2012 General Conference: “**Rule of Law with Chinese Characteristics? Local, European, and Global Perspectives**” are the following:

Theme 1 – History and Chinese Legal Culture: Tradition and Transformation

Theme 2 – Government of Laws: Implementing Rule of Law

Theme 3 – Criminal Law and Criminal Justice: European and Chinese Perspectives

Theme 4 – China’s Civil and Commercial Law, Information and Innovation law

Theme 5 – Intellectual property Law and Innovation in China

Theme 6 – Law of Environment and Sustainable Development

Theme 7 – Labour and social law reforms in China

Theme 8 – China and International Law

Submission of Abstracts

Senior and junior scholars (including PhD Candidates) are invited to respond to this call for papers. Scholars from any part of the world and of any nationality are eligible to apply. Only one abstract per author will be considered. Abstracts should be no more than 500 words in length and must be submitted using the online submission procedure no later than **April 15, 2012**. For online submission, please use <https://elomake.helsinki.fi/lomakkeet/33790/lomake.html>. The submissions shall be evaluated by the conference organizer and the results will be notified by **May 20, 2012**.

Selected speakers are expected to produce an expanded version of the abstract for the conference materials before **September 1, 2012**. Participants are expected to meet the travelling and accommodation by themselves. A limited number of scholarships might be available for doctoral students who are selected to present papers but have difficulty to cover the cost. The conference language is English.

Timeline

Submission of Abstract: April 15, 2012

Notification of Acceptance: May 20, 2012

General Conference: September 24-25, 2012

For enquiries and further information, please contact:

conference coordinator, Yifeng Chen (yifeng.chen@helsinki.fi); and
conference secretary, Alice Neffe (alice.neffe@helsinki.fi).

INHALT

AUFSÄTZE

- Björn Ahl*, Neue Maßnahmen zur Vereinheitlichung der Rechtsprechung in China 1
- Peter Leibkühler*, Erste Verlautbarung des Obersten Volksgerichts zum neuen Gesetz über das Internationale Privatrecht der Volksrepublik China. Vorbote umfassender justizieller Interpretation?! 17

KURZE BEITRÄGE

- Frank Münzel*, Die neuen Regeln für den Entzug von Gebäuden: Theorie und Praxis 24

DOKUMENTATIONEN

- Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zum Zitieren von normierenden Rechtsschriftstücken wie etwa Gesetzen und Rechtsnormen in Entscheidungsurkunden
(*Knut Benjamin Pißler*) 31
- Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Arbeit der Anleitung mit Fällen
(*Knut Benjamin Pißler*) 33
- Mitteilung des Obersten Volksgerichts zur Bekanntmachung der ersten Gruppe von anleitenden Fällen
(*JIN Zhenbao/Knut Benjamin Pißler*) 35
- Volksgerichtsorganisationsgesetz der Volksrepublik China
(*Knut Benjamin Pißler*) 52
- Mitteilung des Obersten Volksgerichts zum gewissenhaften Studium und zur Implementierung des „Gesetzes der Volksrepublik China zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“
(*Peter Leibkühler*) 61
- Regeln für den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür
(*Frank Münzel*) 64
- Schätzungsmethode beim Entzug von Gebäuden auf staatlichem Land
(*Frank Münzel*) 73

TAGUNGSBERICHTE

- Tagungsbericht: Jahrestagung der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung (DCJV) zum Thema „Compliance und rechtliche Risiken im China-Geschäft“, Köln, 25. November 2011
(*Peter Leibkühler*) 81

ADRESSEN

- Kanzleien mit einer Mitgliedschaft in der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V. 85



Georg-August-Universität
Göttingen

Deutsch-Chinesisches Institut
für Rechtswissenschaft

Göttinger Sommerschule zum chinesischen Recht

24.-28. September 2012

Im Vordergrund steht der fachliche Austausch über aktuelle Entwicklungen des chinesischen Rechts und die Rechtspraxis in China.

Hauptbestandteil der Sommerschule ist eine tägliche Basisvorlesung "Chinese Business Law". Zusätzlich werden innerhalb einer Woche Vorträge von Wissenschaftlern und Experten zu verschiedenen Themenbereichen des chinesischen Rechts gehalten, die Raum für Fragen und Diskussionen bieten.

Mehr Informationen finden Sie auf unserer Homepage!

Über die Teilnahme wird auf Wunsch eine Bestätigung erteilt. Bei erfolgreicher Teilnahme an der Take-Home Examination in Chinese Law wird ein qualifizierendes Zeugnis ausgestellt.

Das Anmeldeformular sowie Informationen zum Tagungsbeitrag und anderen organisatorischen Details finden Sie unter:

<http://www.deutschchinesischesinstitut.uni-goettingen.de/>

Deutsch-Chinesisches Institut für Rechtswissenschaft, Platz der Göttinger Sieben 6,
37073 Göttingen, Tel. 0551 39-12436, Fax 0551 39-12488,
E-Mail: ChinaRecht@jura.uni-goettingen.de.

In Kooperation mit:



MAX-PLANCK-GESELLSCHAFT

Max-Planck-Institut für
ausländisches und internationales
Privatrecht Hamburg

Mit freundlicher Unterstützung durch:

法 **Deutsch - Chinesische
Juristenvereinigung e.V.**

中
德
法
学
研
究
所

Neue Maßnahmen zur Vereinheitlichung der Rechtsprechung in China

Björn Ahl¹

I. Einleitung

Alle Rechtssysteme sehen sich mit der grundlegenden Frage konfrontiert, wie eine einheitliche Rechtsprechung sicherzustellen ist. Einheitlichkeit in der Rechtsanwendung wird gewöhnlich durch den Instanzenzug und vor allem die Obergerichte gewährleistet, die in Revisionsverfahren Urteile unterer Gerichte wegen falscher Rechtsauslegung und -anwendung aufheben können. Durch die Autorität der Obergerichte werden die Gerichte der unteren Instanzen dazu angehalten, sich an den Entscheidungen der Obergerichte zu orientieren. Auch in Rechtssystemen, die nicht der Doktrin rechtsverbindlicher Präjudizien folgen, gibt es deshalb eine faktische Bindung an Entscheidungen von Obergerichten.

Ein solcher, auf eine einheitliche Rechtsanwendung hinwirkender Instanzenzug ist in China nur schwach ausgeprägt, da innerhalb des vierstufigen Gerichtssystems jeweils nur eine Berufungsinstanz vorgesehen ist.² Dadurch haben Entscheidungen der Oberen Volksgerichte und des Obersten Volksgerichts kaum Einfluss auf die Rechtsprechung der Gerichte der Grund- und Mittelstufe. Die Reform des Zivilprozessgesetzes im Jahr 2007 hat zwar durch eine Erweiterung der Wiederaufnahmegründe faktisch eine weitere Instanz neben den beiden Tatsacheninstanzen geschaffen.³ Es ist bislang

jedoch unklar, inwieweit dies dazu geführt hat, dass den Entscheidungen der Oberen Volksgerichte in den Provinzen und regierungsunmittelbaren Städten sowie den Urteilen des Obersten Volksgerichts in Peking mehr Autorität gegenüber Untergerichten zukommt.

Andere Einwirkungsmöglichkeiten des Obersten Volksgerichts auf die Rechtsprechung unterer Gerichte bestehen durch den Erlass von abstrakten justiziellen Auslegungen oder die Beantwortung von Anfragen⁴ der Oberen Volksgerichte. Justizielle Auslegungen und Antworten des Obersten Volksgerichts auf Anfragen sind für die Untergerichte bindend.⁵ Die abstrakten justiziellen Auslegungen haben sich in der Praxis als ein wichtiges Instrument des Obersten Volksgerichts bewährt, wohingegen die Beantwortung von Anfragen unterer Gerichte vergleichsweise selten erfolgt.⁶ Abgesehen von den formalen Mechanismen zur Steuerung der Rechtsanwendung unterer Gerichte stehen auch eine Reihe von informellen Mitteln zur Verfügung, um auf die Rechtsprechung Einfluss zu

¹ Dr. iur. (Heidelberg), Juniorprofessor für chinesische Rechtskultur, Universität zu Köln; Email: bjoern.ahl@uni-koeln.de. Der Beitrag beruht zum Teil auf einem Vortrag, den der Verfasser auf der European China Law Studies Association Annual Conference in Paris im September 2011 gehalten hat. JIN Zhenbao, Knut Benjamin Piffler und Daniel Sprick sei für wichtige Hinweise zum Manuskript gedankt. Bei der Suche nach Materialien haben WANG Chunxiao, ZHANG Dongyang und ZHAO Jin geholfen.

² Vgl. für den Zivilprozess § 158 中华人民共和国民事诉讼法 (Zivilprozessgesetz der VR China) vom 9.4.1991 in der Fassung vom 28.10.2007, Zeitschrift für Chinesisches Recht 2008, 31-83. § 6 中华人民共和国行政诉讼法 (Verwaltungsprozessgesetz der VR China) vom 4.4.1989, China aktuell 1990, 880-889. Zur Einführung in das chinesische Justizsystem siehe Jörg Binding, Das Gerichtssystem der VR China, Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft 2010, 153-215.

³ § 179 Ziff. 6 Zivilprozessgesetz lässt etwa für die Wiederaufnahme eine „entschieden fehlerhafte“ Rechtsanwendung ausreichen; dazu ausführlich Knut Benjamin Piffler/Thomas von Hippel, Das Wiederaufnahmeverfahren des chinesischen Zivilprozessrechts im Wandel, Zeitschrift für Chinesisches Recht, 2010, 349-375.

⁴ 批复.

⁵ § 5 最高人民法院关于司法解释工作的规定 (Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Justizauslegung) vom 26.3.2007, abgedruckt in ZChinR 2007, S. 322-327. Zu justiziellen Auslegungen in China vgl. Björn Ahl, Die Justizauslegung durch das Oberste Volksgericht der VR China - Eine Analyse der neuen Bestimmungen des Jahres 2007, ZChinR 2007, 251-258; Ronald Keith/Zhiqiu Lin, Judicial Interpretation of China's Supreme People's Court as "Secondary Law" with Special Reference to Criminal Law, China Information, Vol. 23 (2009), 223-255; Li Wei, Judicial Interpretation in China, Willamette Journal of International Law and Dispute Resolution, Vol. 5 (1997), 87-112.

⁶ Im Jahr 2010 bearbeiteten die chinesischen Volksgerichte über 11 Mio. Fälle, 2010 年最高人民法院工作报告 (2010 Arbeitsbericht des Obersten Volksgerichts) vom 11.3.2011, http://www.court.gov.cn/qwfb/gzbg/201112/t20111220_168518.htm (eingesehen am 12.2.2012); im Jahr 2010 wurden im Amtsblatt des Obersten Volksgerichts lediglich drei Antworten [批复, 答复] auf Anfragen der Oberen Gerichte zu spezifischen Auslegungsfragen abgedruckt, [最高人民法院公报], <http://www.court.gov.cn/qwfb/zgrmfygb/> (eingesehen am 12.2.2012).

nehmen, etwa durch die Kommunistische Partei, die Volksstaatsanwaltschaft, das zuständige Gericht höherer Instanz, den Volkskongress, die Sicherheitsbehörden oder andere Regierungsorgane der entsprechenden Verwaltungsebene.⁷ Auch das Disziplinarsystem für Richter sowie die Kriterien für die Bewertung der Leistungen der Richter und der Gerichte haben Auswirkungen auf die Rechtsprechung.⁸ Die informellen Einflussmöglichkeiten stehen allerdings im Dienst von verschiedenen lokalen Interessen, die oft dem Ziel einer einheitlichen Rechtsanwendung zuwiderlaufen.

Bedenkt man die grundsätzlich auf eine einmalige Berufung beschränkten Rechtsmittel, den abstrakt-generellen Charakter von Justizauslegungen und die seltene Verwendung der Beantwortung von Anfragen durch das Oberste Volksgericht, so gibt es in der Tat ein Bedürfnis für die Entwicklung eines neuen Mechanismus zur Vereinheitlichung der Rechtsprechung.

Zur Vereinheitlichung der Rechtsprechung hat das Oberste Volksgericht in Form so genannter justizieller Auslegungen in den Jahren 2009 und 2010 wegweisende Maßnahmen ergriffen, die im Folgenden untersucht werden. Es handelt sich um die „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über das Zitieren von normierenden Rechtsschriftstücken wie Gesetze und Rechtsnormen in Entscheidungsurkunden“ vom 26. Oktober 2009⁹ und um die „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Arbeit der Anleitung mit Fällen“ vom 26. November 2010.¹⁰

Nach der Auffassung des Obersten Volksgerichts haben diese justiziellen Auslegungen Gesetzeskraft.¹¹ Da diese Justizauslegungen nicht eine Rechtsnorm anlässlich eines Einzelfalles auslegen, sondern abstrakt-generelle Normen schaffen, kommt dem Gericht insoweit eine Gesetzgebungs-

funktion zu, die allerdings keine ausdrückliche verfassungsrechtliche Ermächtigungsgrundlage besitzt.¹²

Beide Justizauslegungen werden hier gemeinsam betrachtet, da sie verschiedene Aspekte der formalen und inhaltlichen Lenkung der Rechtsprechung der Untergerichte festlegen. Die Zitierbestimmungen schreiben dem Richter vor, welche Normen in welcher Form und Reihenfolge in Entscheidungen zitiert werden müssen. Über rein formale Vorgaben für das Abfassen von Urteilen und anderen Entscheidungen hinaus geben die Zitiervorgaben implizit auch darüber Auskunft, welche Rechtsnormen Gerichte als Entscheidungsgrundlage heranziehen können und welche nicht.

Die Justizinterpretation über „Leitentscheidungen“¹³ verpflichtet die Volksgerichte, die vom Obersten Volksgericht veröffentlichten Leitentscheidungen bei der Entscheidung ähnlicher Fälle zu berücksichtigen. Diese Vorgabe könnte man als einen fundamentalen Richtungswechsel interpretieren, der das chinesische Rechtssystem näher an die Methode der Rechtsanwendung im Common Law heranrückt. Auch wenn man eine solch weitgehende Auffassung nicht teilen möchte, wirft die Justizinterpretation über Leitentscheidungen doch eine Reihe von grundlegenden Fragen auf, die im Anschluss an eine Darstellung des Inhalts der Justizauslegung überblicksartig behandelt werden.

Schließlich hat das Oberste Volksgericht am 20.12.2011 mit einer Mitteilung „zur Bekanntmachung der ersten Gruppe von anleitenden Fällen“¹⁴ auch bereits die ersten vier Leitentscheidungen veröffentlicht.

II. Problem der uneinheitlichen Rechtsanwendung

Die Einführung der Leitentscheidungen wird ganz überwiegend mit dem Problem der uneinheitlichen Rechtsanwendung begründet. Das chinesische Schlagwort, unter dem dieses Problem in Theorie und Praxis abgehandelt wird, lautet „tong an bu tong pan“,¹⁵ was soviel heißt, wie „gleiche Fälle ungleich entscheiden“. Es wird argumentiert, dass sich die Anforderung einer „einheitlichen Justiz“, d.h. eine einheitliche Rechtsanwendung

⁷ Zu den verschiedenen Akteuren der informellen Einflussnahme auf die Gerichte vgl. *Randall Peerenboom*, *Judicial Independence in China - Common Myths and Unfounded Assumptions*, in *Randall Peerenboom* (Hrsg.), *Judicial Independence in China - Lessons for Global Rule of Law Promotion*, Cambridge University Press 2010, 69-94.

⁸ *Carl Minzner*, *Judicial Disciplinary Systems for Incorrectly Decided Cases: The Imperial Chinese Heritage Lives on*, *New Mexico Law Review*, Vol. 39 (2009), 63-87; *Xin He*, *Routinization of Divorce Law Practice in China: Institutional Constraint's Influence on Judicial Behaviour*, *International Journal of Law, Policy and Family*, Vol. 23 (2009), Nr. 1, 1-27.

⁹ 最高人民法院关于裁判文书引用法律、法规等规范性文件的规定 (Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über das Zitieren von normierenden Rechtsschriftstücken wie Gesetze und Rechtsnormen in Entscheidungsurkunden) vom 26.10.2009, in Kraft seit dem 4. November 2009, abgedruckt in: *Reference and Guide to Civil Trial* [民事审判指导与参考], 2009, Nr. 3, S. 20 f. Abgedruckt mit deutscher Übersetzung in diesem Heft S. 31 ff.

¹⁰ 最高人民法院关于案例指导工作的规定 (Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Arbeit der Anleitung mit Fällen) vom 26.11.2010, *最高人民法院公报* (Amtsblatt des Obersten Volksgerichts) 2010, S. 37. Abgedruckt mit deutscher Übersetzung in diesem Heft S. 33 ff.

¹¹ Vgl. § 5 Bestimmungen über die Justizauslegung.

¹² Siehe *Björn Ahl*, Fn 5.

¹³ Hier wird überwiegend der Begriff der „Leitentscheidung“ verwendet, obwohl man wörtlich aus dem Chinesischen mit „Fälle mit anleitendem Charakter“ übersetzen müsste [指导性案例], vgl. etwa §§ 1 und 2 der Bestimmungen über Leitentscheidungen].

¹⁴ 最高人民法院于发布第一批指导性案例的通知 (Mitteilung des Obersten Volksgerichts zur Bekanntmachung der ersten Gruppe von anleitenden Fällen) vom 20.12.2011, abgedruckt mit deutscher Übersetzung in diesem Heft S. 35 ff.

¹⁵ 同案不同判 .

durch die Gerichte, in einem Rechtsstaat aus dem Gebot ergebe, dass alle Menschen vor dem Recht gleich seien.¹⁶ Es wird immer wieder darauf hingewiesen, dass die uneinheitliche Rechtsanwendung den Hauptgrund für die Unzufriedenheit der Bevölkerung mit der Justiz bildet und Zweifel an der Fairness der Rechtsprechung begründet. Die Gründe für die uneinheitliche Rechtsanwendung werden weniger im materiellen Recht angelegt gesehen, als in der heterogenen Anwendung des Rechts durch die einzelnen Richter.¹⁷

Zur Veranschaulichung des Problems werden in der Literatur die folgenden Fälle diskutiert: Etwa hatte das Mittelstufengericht der Stadt Qujing¹⁸ im Jahr 2002 He Peng¹⁹ wegen Diebstahls von einem Finanzinstitut zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe verurteilt, da er von Bankautomaten insgesamt 429.700 RMB abgehoben hatte, obwohl sein Konto nur einen Betrag von 10 RMB auswies.²⁰ Das Obere Gericht der Provinz Yunnan hatte dieses Urteil bestätigt. Im Jahr 2007 hatte das Mittelstufengericht der Stadt Guangzhou Xu Ting²¹ zunächst auch wegen Diebstahls von einem Finanzinstitut zu lebenslanger Haft verurteilt, da er sich den technischen Defekt zunutze gemacht hatte, dass für 1000 RMB, die er am Bankautomaten abhob, von seinem Konto nur jeweils 1 RMB abgebucht wurde. Auf diese Weise hatte er 175.000 RMB abgehoben. Das Obere Gericht der Provinz Guangdong hob das Urteil auf und verwies es an die Ausgangsinstanz zurück, welche auf fünf Jahre Freiheitsstrafe erkannte.²²

Es werden auch Fälle angeführt, in denen an Hinterbliebene von tödlich verunglückten Personen aufgrund deren unterschiedlicher Haushaltsregistrierung in der Stadt oder auf dem Land unterschiedlich hohe Entschädigungen geleistet werden mussten. Etwa wurde an die Hinterbliebenen der bei einer Gasexplosion am 29.5.2004 in der Stadt Luzhou²³ in Sichuan Getöteten Entschädi-

gungszahlungen gezahlt, die aufgrund der unterschiedlichen Haushaltsregistrierung der Getöteten eine Differenz von bis 100.000 RMB aufwies. Das Gericht im Pekingener Bezirk Chaoyang entschied in einem Urteil vom 13.4.2006, dass die Entschädigungszahlung an die Hinterbliebenen von zwei Opfern eines Verkehrsunfalls für das auf dem Land registrierte Opfer 170.000 RMB und für das Opfer mit einer Haushaltsregistrierung in der Stadt 410.000 RMB betrage.²⁴

Es wird auch ein Fall aus der Stadt Zhenzhou²⁵ angeführt, in dem der Kläger in drei verschiedenen Stadtbezirken gefälschte Arzneimittel in Apotheken erworben hatte und aufgrund von § 49 des Verbraucherschutzgesetzes²⁶ den doppelten Kaufpreis vor den Gerichten in den jeweiligen Stadtbezirken einzuklagen versuchte. Kritisiert wird nun, dass die drei Gerichte die Klage mit drei unterschiedlichen Begründungen abwiesen. Das erste Gericht wies die Klage mit der Begründung ab, dass die Arzneimittel nicht zum Zweck des täglichen Gebrauchs erworben wurden. Das zweite Gericht entschied gegen den Kläger, da er nicht bewiesen habe, dass es sich um gefälschte Arzneimittel handle. Das dritte Gericht wies die Klage zurück, da der Kläger nicht bewiesen habe, dass er die Arzneimittel zur Heilbehandlung erworben habe.²⁷

Schaut man sich die Fälle genauer an, die in der Diskussion um die „fehlende Einheitlichkeit der Rechtsprechung“ beschrieben werden, so sind indes Zweifel angebracht, ob die Ursachen für die Kritikwürdigkeit dieser Urteile wirklich in einer fehlerhaften Rechtsanwendung zu suchen sind.

In der ersten Fallgruppe der Bankautomatendiebstähle können die Unterschiede beim Tathergang und der Höhe des entwendeten Betrags durchaus eine unterschiedliche Strafzumessung rechtfertigen. Es muss auch berücksichtigt werden, dass die Strafzumessung bisher nach Region und der aktuellen Tages- bzw. Kampagnenpolitik schwankt.²⁸ Für die Strafzumessung gibt es dar-

¹⁶ Vgl. 张小燕 (ZHANG Xiaoyan), 指导性案例的溯及力问题初探 (Erste Überlegungen zur Frage der Rückwirkung von Leitentscheidungen), 司法改革论评 (Judicial Reform Review), Vol. 10, 2010, 180-190, 181; Art. 33 Abs. 2 der chinesischen Verfassung von 1982: „Alle Bürger der VR China sind vor dem Gesetz gleich“.

¹⁷ ZHANG Xiaoyan, *ibid.*

¹⁸ 曲靖市.

¹⁹ 何鹏.

²⁰ § 264 (2) Nr. 1 中华人民共和国刑法 (Strafrechtsgesetz der VR China) vom 14.3.1997 sieht lebenslange Freiheits- oder Todesstrafe vor, wenn zudem die zugeeignete Summe besonders groß ist; http://www.law-lib.com/law/law_view.asp?id=327 (besucht am 12.2.2012).

²¹ 许霆.

²² 云南何鹏: 再审有望 (HE Peng aus Yunnan: Hoffnung auf Wiederaufnahme), 南方周末 (Southern Weekend) vom 1.5.2008. Im Anschluss an diese beiden Fälle wird in der Literatur die Rückwirkung von Leitentscheidungen diskutiert und gefragt, ob eine Wiederaufnahme des ersten Falles möglich sein sollte, wenn das das mildere Urteil unter dem neuen Fallanleitungssystem zu einer „Leitentscheidung“ erklärt werde. Vgl. ZHANG Xiaoyan (Fn. 16).

²³ 泸州市.

²⁴ 杨调芳 (YANG Tiaofang), 反思平等原则, 捍卫生命尊严严压诽谤同命不同价拥乃伎? (Über den Gleichberechtigungsgrundsatz und die Verteidigung der Würde des Lebens – Gedanken über „gleiches Leben mit ungleichem Wert“), 法制与社会 (Rechtssystem und Gesellschaft), Dezember 2010, 273-274, 273.

²⁵ 郑州市.

²⁶ 中华人民共和国消费者权益保护法 (Gesetz der VR China zum Schutz der Rechte und Interessen von Verbrauchern) vom 31.10.1993; http://www.law-lib.com/law/law_view.asp?id=246 (eingesehen am 12.2.2012).

²⁷ 王玄玮 (WANG Xuanwei), 中国司法如何走向统一? – 人民法院实行案例指导制度的构想 (Wie kann die chinesische Justiz vereinheitlicht werden? – Vision von der Umsetzung des Leitentscheidungssystems durch die Volksgerichte), 云南大学学报法学版 (Ausgabe Rechtswissenschaft der Zeitschrift der Universität Yunnan), 2010, Vol. 23, Nr. 5, 2-6.

²⁸ Vgl. Susan Trevaskes, Courts on the Campaign Path in China, Asian Survey, 42 (2002) Nr. 5, 673-693.

über hinaus anknüpfend an die Höhe des entstandenen Schadens für den Diebstahlstatbestand regionale Differenzierungen, die durch das Oberste Volksgericht und die entsprechenden Oberen Volksgerichte der Provinzen festgelegt wurden.²⁹ Bei der Strafzumessung gibt es also eine gewollte regionale Differenzierung, was aufgrund der unterschiedlichen wirtschaftlichen Entwicklung der Regionen auch Sinn macht.

Was die Fallgruppe der Diskriminierung aufgrund der Haushaltsregistrierung angeht, so ist Grundlage für die unterschiedlichen Standards bei der Berechnung der Entschädigung § 29 der Auslegung des Obersten Volksgerichts zum Schadensersatz für Körperschäden aus dem Jahr 2004.³⁰ Danach wird eine pauschalierte Entschädigung aufgrund von Durchschnittseinkommen vorgesehen, die nach Land- und Stadtbewohnern unterscheidet. Es ist hier also eher davon auszugehen, dass die politisch gewollte Unterscheidung zwischen Land- und Stadtbevölkerung, die sich durch das gesamte Rechtssystem zieht, lediglich ihre Ausprägung in einem Einzelfall gefunden hat.

In der letzten Gruppe der Verbraucherschutzfälle ist schon fraglich, ob überhaupt eine unterschiedliche Rechtsanwendung vorliegt, da alle Gerichte einheitlich die Klagen abgewiesen haben, wenn auch mit unterschiedlicher Begründung. Mit der zunehmenden Verbreitung von Kenntnissen über das Verbraucherschutzgesetz gegen Ende der 1990er Jahre gab es immer mehr Fälle, in denen gezielt und in großem Umfang Käufe von gefälschten Produkten getätigt wurden, um in den Genuß der Regelung des § 49 des Verbraucherschutzgesetzes zu kommen, die einen Anspruch des Geschädigten in Höhe des doppelten Kaufpreises vorsieht. Die Gerichte waren offenbar angewiesen, keine entsprechenden Ansprüche zuzuerkennen, wenn das Aufkaufen von gefälschten Produkten mit Gewinnabsicht betrieben wurde.³¹ Ob es sich hier um einen solchen Fall handelt, lässt die Besprechung nicht eindeutig erkennen; man kann dies aber aufgrund der Tatsache vermuten, dass dasselbe Produkt in

drei unterschiedlichen Stadtbezirken gekauft wurde.

Auch wenn nicht alle Einzelheiten der hier dargestellten Fälle bekannt sind, liegt doch in allen Fallgruppen die Vermutung nahe, dass die Gerichte das Recht so interpretiert und angewandt haben, wie es die einschlägigen Gesetze und Vorgaben des Obersten Volksgerichts für die unteren Gerichte vorsahen. Ist diese Annahme richtig, so wird auch die Einführung von Leitentscheidungen gegen Gerichtsurteile, die in der Öffentlichkeit als diskriminierend wahrgenommen werden, nicht viel ausrichten können.³²

Aufgrund der Beschaffenheit des politischen Systems wird der Erlass von Leitentscheidungen auch an der Notwendigkeit der Umsetzung außerrechtlicher Vorgaben für die Gerichte nichts ändern. Es ist wohl nicht beabsichtigt, durch den Leitentscheidungsmechanismus die Steuerung von Gerichtsentscheidungen durch informelle Anweisungen höherer Gerichte und andere außerrechtliche Einflussnahmen der Staatsanwaltschaft, der Behörden für öffentliche Sicherheit, der lokalen Regierungen und von Parteiorganen zu ersetzen. Der Erlass von Leitentscheidungen besitzt auch nicht die erforderliche Flexibilität, um auf tagespolitische Entwicklungen schnell zu reagieren.

Diese Darlegungen machen deutlich, dass die in der Presse und in der Rechtswissenschaft oftmals aufgegriffenen „ungerechten Entscheidungen“ weniger auf Rechtsanwendungsfehlern der Richter beruhen, als vielmehr Widersprüche im materiellen Recht widerspiegeln. Deshalb wird voraussichtlich auch eine stärkere Bindung von Untergerichten an die vom Obersten Volksgericht herausgegebenen Leitentscheidungen nur dann etwas ändern, wenn das Oberste Volksgericht diese Widersprüche im materiellen Recht durch Rechtsfortbildung auflöst.

III. Politische Richtlinien im Justizbereich

Justizreformen in China werden durch das Oberste Volksgericht in Fünfjahresplänen vorgezeichnet und durch Maßnahmen des Obersten Volksgerichts umgesetzt.³³ Das Oberste Volksge-

²⁹ Siehe 最高人民法院关于审理盗窃案件具体应用法律若干问题的解释 (Auslegung des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der konkreten Rechtsanwendung bei der Verhandlung von Diebstahlsfällen) vom 17. März 1998, http://www.law-lib.com/law/law_view.asp?id=374 (eingesehen am 12.2.2012) sowie die 广东高院关于确定盗窃案件数额标准问题的通知 (Mitteilung über die Bestimmung des Standards der Beträge bei Diebstahlsfällen des Oberen Gerichts der Provinz Guangdong) vom 2. Mai 1998, http://wjs.getdd.gov.cn/detail_1628.html (eingesehen am 12.2.2012).

³⁰ 最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释 (Auslegung des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des Rechts bei der Behandlung von Fällen des Ersatzes von Körperschäden) vom 26.12.2003, Zeitschrift für Chinesisches Recht 2004, 287-296.

³¹ Vgl. Brooke Overby, Consumer Protection in China after Accession to the WTO, in: Syracuse Journal of International Law and Commerce (2005-06), Vol. 33, 347-392.

³² Ein Hinweis auf die verschiedenen Ursachen des tong an bu tong pan-Phänomens und die geringen Aussichten auf Abhilfe durch einen Leitentscheidungsmechanismus findet sich bei 王全宝 (WANG Quanbao), 最高法通过案例指导规范裁量权 避免同案不同判 (Normierung des Ermessens und Vermeidung der unterschiedlichen Entscheidung von gleichen Fällen durch das Leitentscheidungsmechanismus des Obersten Volksgerichts), <http://www.lawtime.cn/news/lfj/20120104/230393.html> (eingesehen am 12.2.2012).

³³ Das Oberste Volksgericht mit seinen beiden Forschungsinstituten, dem Chinesischen Institut für angewandte Rechtswissenschaft [中国应用法学研究所] und der Forschungsabteilung des Obersten Volksgerichts [最高人民法院研究室] ist maßgeblich verantwortlich für die detaillierte Ausarbeitung von Reformvorschlägen und die Vorbereitung von deren Umsetzung.

richt ist wiederum an Richtungsvorgaben der Kommunistischen Partei gebunden, wie sie für den Rechtsbereich durch die Kommission für Politik und Recht des Zentralkomitees der Kommunistischen Partei Chinas³⁴ festgelegt werden. Mit dem Machtwechsel im Obersten Volksgericht im Jahr 2008, bei dem der damalige Präsident des Gerichts, XIAO Yang durch WANG Shengjun aus der Kommission für Politik und Recht ersetzt wurde, hat eine Wiederbelebung des Konzepts der „Massenlinie“ stattgefunden.³⁵ Diese ideologische Neuausrichtung hat in der für die Gerichte verbindlichen Richtlinie der „Drei Prioritäten“ ihren Ausdruck gefunden. Die neue Politnorm der Drei Prioritäten spricht in einer signifikanten Reihenfolge von der Priorität der Partei, der Priorität des Volkes und der Priorität von Verfassung und Gesetzen.³⁶

Während die Reformperiode seit der Mitte der neunziger Jahre geprägt war von einer durch den damaligen Präsidenten des Obersten Volksgerichts vorangetriebenen Professionalisierung, Stärkung und damit Entpolitisierung der Justiz und der Richterausbildung,³⁷ hat in den letzten drei Jahren eine „Repolitisierung“ eingesetzt, die kritische Stimmen als eine Rückgängigmachung der in den letzten zehn Jahren durchgeführten Rechts- und Justizreformen bezeichnen.³⁸

Der 2. Fünfjahresplan für 2004-2008 erwähnte unter der Überschrift „Reform und Perfektionierung des Systems der Rechtsprechungsanleitung und der Mechanismen für eine einheitliche Rechtsanwendung“ die Errichtung eines Systems der Anleitung mit Fällen. Dabei soll besonderes Augenmerk auf die Funktion von Fällen mit anleitendem Charakter als Standard einheitlicher Rechtsanwendung, als Anleitung unterer Gerichte bei der Rechtsprechung sowie als Bereicherung und Entwicklung rechtswissenschaftlicher Theorie gerichtet werden. Es wird im Fünfjahresplan weiter ausgeführt, dass das Oberste Volksgericht die nor-

mativen Dokumente über das System der Anleitung mit Fällen erlässt sowie die Standards und Verfahren für die Auswahl und Herausgabe von Fällen mit anleitendem Charakter festlegt.³⁹

Die Forschungsabteilung des Obersten Volksgerichts hat schon im Jahr 2005 begonnen, Untersuchungen zu Leitentscheidungen durchzuführen. Im April 2006 wurde ein Entwurf durch die Forschungsabteilung erarbeitet und zur Einholung von Ansichten unter Richtern und Rechtswissenschaftlern zirkuliert. Im Verlauf der Entwurfsarbeiten sind etwa 40 verschiedene Versionen der Bestimmungen über Leitentscheidungen entstanden. Die Entwürfe wurden seit Ende des Jahres 2007 auch dem Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses zur Einholung von Ansichten vorgelegt.⁴⁰ Die Vorlage an den Ständigen Ausschuss ist Bestandteil des Verfahrens für den Erlass von Justizauslegungen, das durch die Bestimmungen von 2007 ähnlich einem Gesetzgebungsverfahren ausgestaltet wurde.⁴¹

Der neue 3. Fünfjahresplan für 2009-2013 erwähnt hingegen die Einrichtung eines Leitentscheidungssystems nicht. Dies hängt wohl mit der politischen Richtungsänderung nach dem 17. Parteikongress 2007 zusammen. In Reaktion auf den Parteikongress wurde 2008 von der Kommission für Politik und Recht beim Zentralkomitee der Kommunistischen Partei ein neuer Plan für die Reform der Justiz entwickelt.⁴² Das Ziel der Schaffung einer fairen und effizienten Justiz soll nunmehr nicht allein durch eine Stärkung der Professionalität und Unabhängigkeit der Richterschaft und der Gerichte erreicht werden, sondern durch eine „ausgeglichene Entwicklung“ der Behörden für öffentliche Sicherheit, der Staatsanwaltschaft und der Gerichte. Diese „ausgeglichene Entwicklung“ soll sich an den „Bedürfnissen der Volksmassen“ (Massenlinie) orientieren und durch eine stärkere politische Mobilisierung der Richter-

³⁴ 中央政法委员会.

³⁵ Vgl. Benjamin Liebman, A Return to Populist Legality? Historical Legacies and Legal Reform, in: Sebastian Heilmann/Elizabeth Perry, Mao's Invisible Hand: The Political Foundations of Adaptive Governance in China, Harvard University Press, Cambridge 2011, 165-200; Yang Qin, The Current Situation of Chinese Judges, Zeitschrift für Chinesisches Recht, 2011, 241-254.

³⁶ 始终坚持党的事业至上、人民利益至上、宪法法律至上.

³⁷ Im Jahr 1999 wurde auch die Vorgabe der Errichtung eines „sozialistischen Rechtsstaats“ in Art 5 der chinesischen Verfassung aufgenommen. Vgl. zum juristischen Staatsexamen Björn Ahl, Advancing Rule of Law through Education? An Analysis of the Chinese National Judicial Examination, in: Issues & Studies, Vol. 42 (2006), 171-204.

³⁸ 莫少平 (MO Shaoping), 中国律师面临的制度风险 (Systemische Risiken, denen chinesische Anwälte ausgesetzt sind), in (财经网) Caijing Wang vom 20. Juli 2010; <http://www.caijing.com.cn/2010-07-20/110482410.html> (eingesehen am 12.2.2012). Für eine weniger kritische Einschätzung vgl. Susan Trevaskes, Political Ideology, the Party, and Politi-cking: Justice System Reform in China, Modern China, Vol. 37 (2011), Nr. 3, 315-344.

³⁹ 人民法院第二个五年改革纲要 (2004-2008) (Zweiter Fünfjahres-Reformplan der Volksgerichte 2004-2008), 最高人民法院 2005 年 10 月 26 日 (Oberstes Volksgericht vom 26. Oktober 2005), 最高人民法院公报 (Amtsblatt des Obersten Volksgerichts) 2005 Nr. 12, Rn. 13.

⁴⁰ 案例指导制度规定: 一个具有划时代意义的标志 (Die Bestimmungen über das System zur Anleitung mit Fällen: ein epochenmachendes Zeichen), 法制日报 (Rechtstageszeitung) vom 5.1.2011, http://www.legal-daily.com.cn/index_article/content/2011-01/05/content_2427557.htm?node=5958 (eingesehen am 12.2.2012).

⁴¹ § 18 der Bestimmungen über die Justizauslegung von 2007 (Fn. 5) sieht vor, dass Entwürfe von Justizauslegungen den zuständigen Fachausschüssen des Nationalen Volkskongresses oder den zuständigen Arbeitsabteilungen des Ständigen Ausschusses zugeleitet werden müssen.

⁴² 中共中央政法委员会关于深化司法体制和工作机制改革若干问题的意见 (Ansichten der Kommission für Politik und Recht beim Zentralkomitee der Kommunistischen Partei zu einigen Fragen der Vertiefung der Reform des Justizsystems und der Arbeitsmechanismen) vom 28.11.2008, http://www.360doc.com/content/10/0920/21/308513_55210932.shtml (eingesehen am 12.2.2012).

schaft erreicht werden. Eine Folge dieser Herangehensweise ist, dass gleichzeitig mit dem Erlass der Bestimmungen durch das Oberste Volksgericht auch Leitentscheidungsmechanismen bei der Volksstaatsanwaltschaft und dem Ministerium für öffentliche Sicherheit eingerichtet wurden.⁴³ Es geht darum, das Vertrauen der Bevölkerung in die Justiz dadurch zu stärken, dass der Wandel der drei Bestandteile des Justizsystems, Polizei (öffentliche Sicherheit), Staatsanwaltschaft und Gerichte, synchron und unter der einheitlichen Führung der Partei stattfindet.⁴⁴ Die Gründe für diese Neuausrichtung auf der Parteiebene kann man darin sehen, dass die durch XIAO Yang initiierten Reformen oft weit hinter den Erwartungen zurückblieben, da sie zu schnell und zu weit in Problembereiche vorgedrungen sind, in denen allein eine Professionalisierung der Gerichte wenig ausrichten konnte.⁴⁵

Fraglich ist, wie vor diesem Hintergrund die Einführung von Leitentscheidungen einzuordnen ist. Die Leitentscheidungen werden als Reaktion auf die Unzufriedenheit der Bevölkerung mit den „ungleichen Entscheidungen ähnlicher Fälle“ dargestellt. Dies fügt sich gut in die Forderung der Partei nach einer „populistischen Rechtsprechung“ ein. Allerdings zeigt eine Analyse der Beispiele „ungleicher Entscheidungen“ auch, dass das Instrument der Veröffentlichung von Leitentscheidungen in der Hand des Obersten Volksgerichts kaum geeignet sein wird, flexibel auf die „Bedürfnisse der Bevölkerung“ zu reagieren. Auch wenn sich die Justizauslegung zu Leitentscheidungen vordergründig mit der neuen populistischen Ausrichtung der Justiz begründen lässt, greift dieser Erklärungsansatz hier zu kurz. Schon die Tatsache, dass das Thema der Leitentscheidungen im dritten Fünfjahresplan nicht mehr genannt ist, deutet in diese Richtung.⁴⁶ Es sieht vielmehr so aus, als ob sich das Oberste Volksgericht hierbei von den langfristigen Zielen der Professionalisierung der Richterschaft, dem Ausbau der eigenen Machtposition gegenüber

anderen Staatsorganen und den Untergerichten hat leiten lassen und den Parteivorgaben nur vordergründig gefolgt ist.⁴⁷ Es verwundert umso mehr, dass das System der Leitentscheidungen zu einem Zeitpunkt verwirklicht wurde, in dem eine strikte Unterordnung unter die Führung der Partei eingefordert wird, da Leitentscheidungen eine Zeitlang als ein Vehikel angesehen wurden, durch welches das Oberste Volksgericht „gefährlichen“ richterlichen Aktivismus betreiben und Parteivorgaben unterlaufen könne.⁴⁸ Die Einführung des Leitentscheidungssystems ist weniger der parteiinitiierten rechtspopulistischen Wende geschuldet, als vielmehr dem pragmatischen Ziel der Konsolidierung institutioneller Autorität der Justiz. Die Stärkung der Bindung der Rechtsprechung unterer Gerichte an das Oberste Volksgericht entspricht dabei auch dem generellen Bemühen der Partei um eine Verbesserung der Aufsichtsfunktionen zentraler Organe über die Peripherie, um die Einflussnahme lokaler Akteure auf die Gerichte zurückzudrängen und damit auch Lokalprotektionismus und Korruption einzuschränken.

II. Justizauslegung über Zitiervorgaben

1. Zielsetzung

Ausweislich ihrer Präambel hat sich die Justizauslegung über Zitiervorgaben unter anderem zum Ziel gesetzt, die Qualität von Gerichtsentscheidungen zu verbessern, die Einheitlichkeit der Rechtsprechung und die Autorität des Rechts zu fördern. In der Tat ist die Erfüllung der formellen Vorgaben für das Abfassen von Urteilen durch die Richter eine wichtige Voraussetzung einer einheitlichen Rechtsanwendung. Allerdings werden damit die methodischen Schwächen von Urteilen nicht behoben. Dazu bedarf es langfristig einer Reform der universitären rechtswissenschaftlichen Ausbildung, die mehr Wert auf Fallanalysen und auf eine stringente und formal-logische juristische Argumentation legt.

2. Allgemeine Regelungen zum Zitieren von Vorschriften

Die Zitierbestimmungen schreiben vor, dass Gesetze, Verordnungen und andere Vorschriften, auf die das Gericht seine Entscheidung gestützt hat, im Urteil zitiert werden müssen.⁴⁹ Werden verschiedene Arten von Rechtsvorschriften nebeneinander zitiert, so folgt die Reihenfolge der

⁴³ 最高人民检察院关于案例指导工作的规定 (Bestimmungen der Obersten Volksstaatsanwaltschaft über die Arbeit mit anleitenden Fällen) vom 29.7.2010, <http://wenku.baidu.com/view/0946d64f852458fb770b5696.html> (eingesehen am 12.2.2012). Zur Volksstaatsanwaltschaft vgl. 检察机关案例指导制度的建立与完善 (Errichtung und Perfektionierung des Systems der Leitentscheidungen der Organe der Staatsanwaltschaft), 人民检察 (Volksstaatsanwaltschaft) 2010 Nr. 9, 41-48.

⁴⁴ *Trevaskes* (Fn. 38), S. 318.

⁴⁵ Als Beispiel wird der bislang nicht erfolgreiche Versuch des Obersten Volksgerichts genannt, auch die Gerichte in den Provinzen durch die Zentralregierung zu finanzieren, um sie gegen den Einfluss der örtlichen Regierungen abzuschirmen. *Trevaskes* (Fn. 38), 320.

⁴⁶ 李仕春 (*Li Shichun*), 案例指导制度的另一条思路—司法能动主义在中国的有限适用 (Ein anderes Argument für das Leitentscheidungssystem: Die beschränkte Anwendung von Justizaktivismus in China), 法学 (Rechtswissenschaft) 2009 Nr. 6, 59-77, 60; der Autor ist der Auffassung, dass dies ein Hinweis darauf sei, dass die politische Führung das Projekt der Leitentscheidungen endgültig fallen gelassen habe.

⁴⁷ So argumentiert *Taisu Zhang* in seinem Aufsatz *The Pragmatic Court: Reinterpreting the Supreme People's Court of China*, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1891564 (eingesehen am 12.2.2012).

⁴⁸ *Li Shichun* (Fn. 46), S. 72-73.

⁴⁹ § 1 Zitierbestimmungen.

Rangordnung, welche die Vorschriften in der Normenhierarchie einnehmen.⁵⁰

a. Zitieren von Gesetzen und Auslegungen von Gesetzen

An erster Stelle stehen Gesetze und die Auslegungen von Gesetzen.⁵¹ Mit „Gesetzesauslegungen“ sind hier nicht die justiziellen Auslegungen⁵² des Obersten Volksgerichts gemeint, sondern legislative Auslegungen, für die der Ständige Ausschuss des Nationalen Volkskongresses zuständig ist. Das Rechtsinstitut der legislativen Auslegung beruht auf dem Volkskongresssystem, in welchem der Nationale Volkskongress die Position des höchsten Staatsorgans innehat und die Auslegung der Gesetze zumindest theoretisch durch seinen Ständigen Ausschuss vorgenommen wird.⁵³ Das Gesetzgebungsgesetz sieht eine legislative Auslegung für diejenigen Fälle vor, in denen Gesetzesvorschriften einer weiteren Klärung ihres konkreten Inhalts bedürfen oder wenn es wegen nach Inkrafttreten eines Gesetzes auftretender neuer Umstände erforderlich ist, die anzuwendende Gesetzesgrundlage zu klären.⁵⁴ Eine legislative Auslegung hat Gesetzeskraft.⁵⁵ Jedoch erfolgten in der Praxis bislang vor allem die vielbeachteten Auslegungen des Basic Law von Hongkong.⁵⁶ In Bezug auf andere Gesetze hat die legislative Auslegung eine untergeordnete Rolle gespielt, da die Funktion einer zentralisierten Gesetzesauslegung durch das fachlich kompetentere Oberste Volksgericht wahrgenommen wird.⁵⁷

⁵⁰ § 2 Zitierbestimmungen.

⁵¹ 法律解释 .

⁵² 司法解释 .

⁵³ Art. 67 Ziff. 4 der 中华人民共和国宪法 (Verfassung der Volksrepublik China) vom 4. Dezember 1982; http://www.gov.cn/gongbao/content/2004/content_62714.htm (eingesehen am 12.2.2012); deutsche Übersetzung bei Robert Heuser, „Sozialistischer Rechtsstaat“ und Verwaltungsrecht in der Volksrepublik China, Hamburg 2003, S. 207-243.

⁵⁴ §§ 42, 47 中华人民共和国立法法 (Gesetzgebungsgesetz der VR China) vom 15. März 2000, 法制日报 (Rechtstageszeitung) vom 19.03.2000; deutsche Übersetzung in: Robert Heuser (Fn. 53 oben), S. 342 ff. Vgl. zum Gesetzgebungsgesetz Li Yahong, The Law-making Law: A Solution to the Problems in the Chinese Legislative System?, in: Hong Kong Law Journal 30 (2000), S. 120 ff.

⁵⁵ §§ 42, 47 Gesetzgebungsgesetz.

⁵⁶ Kong Xiaohong, Legal interpretation in China, in: Connecticut Journal of International Law, Vol. 6 (1991), 500; zur Auslegung des Basic Law von Hongkong vgl. Björn Ahl, Justitielle und legislative Auslegung des Basic Law von Hongkong, in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 60 (2000), 511; Björn Ahl, Vertagte Demokratisierung - Die Grenzen der Autonomie des Sonderverwaltungsgebiets Hongkong, in: China aktuell 2004, 762.

⁵⁷ Etwa wurden im Jahr 2002 drei legislative Auslegungen des Strafgesetzes vorgenommen; dazu ausführlich 高铭喧 (GAO Mingxuan), 关于 2002 年三个最新的刑事立法解释 (Über die drei neuesten legislativen Auslegungen des Strafrechts von 2002), 西安政治学院学报 (Zeitschrift der Politikakademie von Xian), Vol. 16, 2003, Nr. 1, S. 49-54.

b. Zitieren von untergesetzlichen Vorschriften

Auf Gesetze und legislative Auslegungen folgen Verwaltungsrechtsbestimmungen,⁵⁸ die vom Staatsrat erlassen werden.⁵⁹ Im Anschluss daran sind lokale Rechtsbestimmungen⁶⁰ zu zitieren. Lokale Rechtsbestimmungen werden von den Volkskongressen und deren Ständigen Ausschüssen in den Provinzen, autonomen Regionen und regierungsunmittelbaren Städten „gemäß den konkreten Gegebenheiten und tatsächlichen Bedürfnissen des jeweiligen Verwaltungsgebiets“ erlassen.⁶¹ Danach werden Autonomiebestimmungen und Einzelbestimmungen genannt.⁶² Diese werden von den Volkskongressen in den Gebieten mit ethnischer Autonomie erlassen und sollen den kulturellen Besonderheiten der lokalen Volksgruppen Rechnung tragen.⁶³

c. Zitieren von justiziellen Auslegungen des Obersten Volksgerichts

Erst ganz zum Schluss werden die justiziellen Auslegungen des Obersten Volksgerichts erwähnt. Die Nennung der Justizauslegungen erst nach den lokalen Rechtsbestimmungen folgt nicht der durch die Normenhierarchie vorgegebenen Reihenfolge, da solchen Auslegungen Gesetzeswirkung zukommt und sie damit auch den Rang von Gesetzen haben.⁶⁴ In dieser Regelung wird der Ausnahmecharakter der justiziellen Auslegungen als Gesetzgebung des Obersten Volksgerichts deutlich. Justizauslegungen als abstrakt-generelle Regelungen sind zwar in der Praxis anerkannt und das Oberste Volksgericht hat auch ein Erlassverfahren normiert, das ähnlich einem Gesetzgebungsverfahren ausgestaltet ist, doch sind Justizauslegungen nicht als formelle Rechtsquellen im Gesetzgebungsgesetz oder in der Verfassung aufgeführt. Dies ist wohl auch der Grund, warum die Justizauslegungen in den Zitiervorgaben erst nach der an sich im Rang unter ihnen stehenden Gesetzgebung des Staatsrats und der lokalen Volkskongresse genannt sind.

⁵⁸ 行政法规, auch übersetzt als „Verwaltungsrechtsnormen“.

⁵⁹ Vgl. § 56 Gesetzgebungsgesetz.

⁶⁰ 地方性法规, auch als „territoriale Rechtsnormen“ übersetzt.

⁶¹ § 63 Gesetzgebungsgesetz.

⁶² 自治条例 und 单行条例, auch als „Autonomie- und Einzelverordnungen“ übersetzt.

⁶³ § 66 Gesetzgebungsgesetz.

⁶⁴ Dies ist umstritten. Siehe 张三保 (ZHANG Sanbao), 最高人民法院司法解释的法律效力问题 (Problem der Rechtswirksamkeit von Justizauslegungen des Obersten Volksgerichts), 信阳农业高等专科学校学报 (Fachzeitschrift des Landwirtschaftscollege Xinyang), Vol. 17 (2009) Nr. 3, 35-38.

d. Verhältnis von grundlegenden Gesetzen zu einfachen Gesetzen

Die vom Plenum des Nationalen Volkskongresses angenommenen grundlegenden Gesetze⁶⁵ sind vor einfachen Gesetzen zu zitieren und materielles Recht vor Verfahrensrecht.⁶⁶ Die Nennung von durch das Plenum des Nationalen Volkskongresses angenommenen grundlegenden Gesetzen vor einfachen Gesetzen des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses impliziert eine entsprechende Rangordnung innerhalb der Normenhierarchie. Die Verfassung und das Gesetzgebungsgesetz enthalten indes keine Regelung hinsichtlich des Rangverhältnisses von grundlegenden und einfachen Gesetzen. Auch die Praxis ist uneinheitlich: oft wurden an sich als grundlegend anzusehende Gesetze vom Ständigen Ausschuss angenommen.⁶⁷ Eine Ansicht räumt den grundlegenden Gesetzen den Vorrang ein. Dies wird damit begründet, dass die Verfassung und das Gesetzgebungsgesetz die Gesetzgebungskompetenzen des Nationalen Volkskongresses und seines Ständigen Ausschusses unterschiedlich ausgestalten und auch hinsichtlich des Gesetzgebungsverfahrens differenzieren.⁶⁸ Der Nationale Volkskongress und der Ständige Ausschuss seien zwei unabhängige Gesetzgebungsorgane, wobei der Nationale Volkskongress den höheren Rang einnehme.⁶⁹ Für die Gleichrangigkeit von grundlegenden und einfachen Gesetzen spricht, dass eine Differenzierung zwischen grundlegenden und einfachen Gesetzen in den Vorschriften des Gesetzgebungsgesetzes über die Normenhierarchie und die Rechtsanwendung fehlt.⁷⁰ Für eine Gleichrangigkeit sprechen ferner Aspekte der Praxis. Der Ständige Ausschuss ist im Laufe der Zeit faktisch zum Hauptgesetzgeber geworden, da er die ganz überwiegende Zahl der Gesetze verabschiedet, wozu vielfach auch solche Gesetze gehören, die als grundlegende Gesetze an sich in die Zuständigkeit des Plenums des Nationalen Volkskongresses fallen.⁷¹ Hinzu kommt, dass bislang keine einfachege-

setzliche Bestimmung vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses wegen des Verstoßes gegen ein grundlegendes Gesetz aufgehoben wurde.⁷²

3. Regelungen zum Zitieren von Vorschriften in Straf-, Zivil- und Verwaltungssachen

In Strafrechtsurteilen müssen Gesetze sowie legislative und justizielle Auslegungen zitiert werden.⁷³ Da § 3 der Zitiervorgaben für strafrechtliche Entscheidungen nur Gesetze und legislative sowie justizielle Auslegungen aufführt, kann man darin eine Bestätigung des im Gesetzgebungsgesetz niedergelegten Grundsatzes sehen, wonach die Freiheit der Person nur durch ein Gesetz des Nationalen Volkskongresses oder seines Ständigen Ausschusses eingeschränkt werden darf.⁷⁴

Bei zivilrechtlichen Entscheidungen ist ebenfalls das Zitieren von Gesetzen und deren legislativen oder justiziellen Auslegungen zwingend vorgesehen.⁷⁵ Dagegen steht es im Ermessen des Gerichts, ob es Verwaltungsrechtsbestimmungen, lokale Rechtsbestimmungen, Autonomie- und Einzelbestimmungen zitiert.⁷⁶

Obligatorisch ist das Zitieren von Gesetzen, legislativen Auslegungen, Verwaltungsrechtsbestimmungen und justiziellen Auslegungen in verwaltungsrechtlichen Gerichtsentscheidungen.⁷⁷ Neben den fakultativ zu zitierenden Vorschriften, die schon für zivilrechtliche Entscheidungen genannt wurden, können in verwaltungsrechtlichen Entscheidungen auch administrative Auslegungen von Verwaltungsrechtsbestimmungen zitiert werden, die vom Staatsrat oder einer entsprechend ermächtigten Staatsratsabteilung veröffentlicht wurden. Das Gleiche gilt für Verwaltungsvorschriften.⁷⁸ Verwaltungsvorschriften⁷⁹ werden von den Abteilungen des Staatsrats⁸⁰ sowie von den lokalen Regierungen erlassen.⁸¹ Der Unterschied zwischen Verwaltungsrechtsbestimmungen und Verwaltungsvorschriften besteht

⁶⁵ 基本法律.

⁶⁶ § 2 Sätze 2 und 3 Zitierbestimmungen.

⁶⁷ Jianfu Chen, Chinese Law, The Hague: Kluwer 1999, S. 115; 李林 (LI Lin), 关于立法权限划分的理论与现实? (Theorie und Praxis der Aufteilung der Gesetzgebungskompetenzen), 法学研究 (Rechtswissenschaft) 1998 Nr. 5, 57-81, 58.

⁶⁸ § 12 ff., 24 ff. Gesetzgebungsgesetz; 章秉光 (ZHANG Chengguang), 全国人大及其常委会立法权限关系检讨 (Diskussion des Verhältnisses der Gesetzgebungskompetenzen des NVK und seines Ständigen Ausschusses), 华东政法大学学报 (Zeitschrift der Ostchinesischen Universität für Politikwissenschaft und Recht) 2004 Nr. 3, 43; Ling Bing, The Proper Law for the Conflict between the Basic Law and Other Legislative Acts of the National People's Congress in: Johannes Chan/Hualing Fu/Yash Ghai (Hrsg.), Hong Kong's Constitutional Debate, Hongkong 2000, S. 151 ff., S. 165.

⁶⁹ Art. 58 der Verfassung; ZHANG Chengguang (Fn. 68), S. 42.

⁷⁰ Vgl. §§ 78, 79, 85 Gesetzgebungsgesetz.

⁷¹ ZHANG Chengguang (Fn. 68), 42; 张中秋 / 张明新 (ZHANG Zhongqiu / ZHANG Mingxin), 对我国立法权限划分和立法权运行状况的观察和思考 (Beobachtungen und Gedanken zur Situation der Aufteilung der Gesetzgebungskompetenzen und der Gesetzgebungsfunktionen in China), 政法论坛 (Tribüne für Politik und Recht) 2000 Nr. 6, 6.

⁷² ZHANG Chengguang (Fn. 68), 45.

⁷³ § 3 Zitierbestimmungen.

⁷⁴ § 8 Ziff. 5 Gesetzgebungsgesetz.

⁷⁵ § 4 Satz 1 Zitierbestimmungen.

⁷⁶ § 4 Satz 2 Zitierbestimmungen.

⁷⁷ § 5 Satz 1 Zitierbestimmungen.

⁷⁸ § 5 Satz 2 Zitierbestimmungen.

⁷⁹ 规章.

⁸⁰ 部门规章 (Verwaltungsvorschriften der Staatsratsabteilungen), § 71 Gesetzgebungsgesetz.

⁸¹ 地方政府规章 (Verwaltungsvorschriften der Lokalregierungen), § 73 Gesetzgebungsgesetz.

darin, dass die Gerichte Verwaltungsrechtsbestimmungen nach § 52 Verwaltungsprozessgesetz⁸² unmittelbar als Prüfungsmaßstab verwenden, während Richter Verwaltungsvorschriften auf ihre Rechtmäßigkeit prüfen müssen.⁸³

4. Kein Zitieren von Verfassung, Gerichtsentscheidungen und Lehrmeinungen

Die Zitierbestimmungen geben auch indirekt darüber Auskunft, welche Rechtsquellen Richter ihren Entscheidungen zugrunde legen können, und welche nicht. In den §§ 3 bis 5 der Zitiervorgaben wird die Verfassung nicht als Rechtsquelle angeführt, die als Entscheidungsgrundlage herangezogen werden kann. Dies entspricht der bisherigen Doktrin, wonach die Vorschriften der Verfassung nicht unmittelbar von Gerichten angewandt werden können.⁸⁴ Das Oberste Volksgericht hatte zwar im Jahr 2001 auf eine Anfrage des Oberen Gerichts der Provinz Shandong in der Rechtssache Qi Yuling die unmittelbare Anwendung des Rechts auf Bildung⁸⁵ erlaubt. Diese Antwort⁸⁶ auf die Anfrage des Oberen Gerichts wurde allerdings im Dezember 2008 wieder aufgehoben. Damit ist das Kapitel der unmittelbaren Anwendung von Verfassungsnormen und insbesondere von Grundrechten vorerst zu einem Ende gekommen.⁸⁷ Die Zitierbestimmungen schließen folglich Verfassungsnormen als Rechtsgrundlagen für Gerichtsentscheidungen aus.

Gleichfalls werden Gerichtsentscheidungen sowie Auffassungen von Rechtswissenschaftlern grundsätzlich nicht in Urteilen zitiert. Die Zitierbestimmungen schweigen insoweit.

5. Zitieren „anderer Rechtsschriftstücke“

Vorschriften der Verfassung, Urteile oder Lehrmeinungen können auch nicht über § 6 der Zitierbestimmungen zitiert werden. Nach dieser Vorschrift können andere als die in den Bestimmungen ausdrücklich benannten normierenden

Rechtsschriftstücke in den Entscheidungsgründen herangezogen werden. Voraussetzung ist, dass dies für den zu entscheidenden Fall erforderlich ist und die zu zitierende Norm auf ihre Gültigkeit hin überprüft wurde. § 6 stellt keine Auffangklausel für alle übrigen, nicht ausdrücklich genannten Rechtsquellen dar, sondern bezieht sich aufgrund des Erfordernisses der Rechtmäßigkeitsprüfung des zu zitierenden „Rechtsschriftstücks“ nur auf solche normativen Dokumente, die im Rang unter den genannten Rechtsquellen stehen. Dies sind etwa die sogenannten „anderen normativen Dokumente“.⁸⁸ Zu beachten ist ferner, dass normative Dokumente nur im Begründungsteil der Entscheidung zitiert werden dürfen und nicht etwa als Entscheidungsgrundlage im Entscheidungsteil des Urteils.⁸⁹

Die §§ 6 und 7 treffen ihrem Wortlaut nach unmittelbar Regelungen über die Anwendbarkeit bestimmter Rechtsquellen. § 6 der Zitierbestimmungen ist als eine Regelung für das Zitieren von normativen Dokumenten gedacht, die in der Normenhierarchie unter den in den vorangehenden Paragraphen genannten stehen. Die Vorschrift spricht aber nicht vom „Zitieren“ bestimmter Vorschriften, sondern davon, dass auch andere Vorschriften „auf Grund der Erfordernisse der Behandlung des Falls nach Prüfung und Feststellung der Rechtmäßigkeit und Gültigkeit Grundlage der Entscheidungsgründe“ sein können.

6. Normenkonflikte

§ 7 der Zitierbestimmungen regelt die Behandlung von Normkonflikten, geht also auch über die formelle Frage des Zitierens von Vorschriften hinaus. Die Zitierbestimmungen schreiben vor, dass Gerichte nicht eigenständig über die Geltung eines normierenden Rechtsdokuments entscheiden dürfen, ihnen kommt also keine Verwerfungsbefugnis zu. Sie müssen vielmehr das Verfahren aussetzen und den Normkonflikt der zuständigen Behörde zur Entscheidung vorlegen. Diese Regelung baut auf Vorschriften des Gesetzgebungsgesetzes auf und konkretisiert diese. Über Fragen des Anwendungsvorranges können Gerichte nach der Regel des Vorranges des speziellen und neuen vor allgemeinem und altem Recht selbst entscheiden.⁹⁰ Bei einem Anwendungskonflikt zwischen neuen allgemeinen und alten speziellen Gesetzen oder Verwaltungsrechtsbestimmungen entscheidet hingegen der

⁸² § 53 中华人民共和国行政诉讼法 (Verwaltungsprozessgesetz der Volksrepublik China) vom 4. 4. 1989, deutsche Übersetzung bei Robert Heuser, „Sozialistischer Rechtsstaat“ und Verwaltungsrecht in der Volksrepublik China, Hamburg 2003, 244-260.

⁸³ 姚锐敏 (YAO Ruimin), 关于规章和其他规范性文件在合法性审查中的地位 and 作用的思考 (Gedanken über Status und Funktion von Verwaltungsvorschriften und anderen normativen Dokumenten in der verwaltungsgerichtlichen Überprüfung), 行政论坛 (Verwaltungsforum) 2008, Nr. 6, 53-57.

⁸⁴ 童之伟 (TONG Zhiwei), 宪法适用应遵循宪法本身规定的路径 (Die Anwendung der Verfassung soll dem ursprünglich in der Verfassung bestimmtem Weg folgen), 中国法学 (Chinesische Rechtswissenschaft) 2008, Nr. 6, 22-48.

⁸⁵ Art. 46 der Verfassung der Volksrepublik China.

⁸⁶ 批复.

⁸⁷ Zhiwei Tong, A Comment on the Rise and Fall of the Supreme People's Court's Reply to Qi Yuling's Case, Suffolk University Law Review, Vol. 43, 2010, 101-111, 109.

⁸⁸ 其他规范性文件. Wegen der in roter Farbe abgefassten Überschrift solcher Rechtsetzungsakte der Verwaltung auch als „rotköpfige Dokumente“ bezeichnet. Vgl. Robert Heuser, Das chinesische Verwaltungswiderspruchsgesetz von 29.4.1999: Gegen die Willkür der „rotköpfigen Dokumente, China aktuell, 2000, Nr. 2, 155-172.

⁸⁹ Der Begründungsteil wird grundsätzlich mit der Formel „das Gericht ist der Auffassung“ [本院认为] eingeleitet.

⁹⁰ § 83 Gesetzgebungsgesetz.

Ständige Ausschuss des Nationalen Volkskongresses bzw. der Staatsrat.⁹¹ Verletzt unterrangiges Recht höherrangiges Recht, so hat das jeweils übergeordnete Rechtsetzungsorgan eine Änderungs- bzw. Aufhebungsbefugnis.⁹² In der Praxis funktioniert dieses zentralisierte System der Normenkontrolle allerdings nicht und Normenkonflikte werden nicht beseitigt.⁹³

III. Justizauslegung über Leitentscheidungen

1. Hintergrund

Nach den Bestimmungen über die Arbeit der Anleitung mit Fällen publiziert das Oberste Volksgericht ausgewählte Gerichtsentscheidungen, die von den Untergerichten bei der Entscheidung ähnlicher Fälle heranzuziehen sind.⁹⁴ Mit dem Erlass der Bestimmungen über Leitentscheidungen wurde im November 2010 auch das Büro für die Arbeit mit Leitentscheidungen beim Obersten Volksgericht eingerichtet. Im Februar 2011 wurde dem Rechtssprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts bereits eine Reihe von ausgewählten Entscheidungen vorgelegt, um sie als Leitentscheidungen anzunehmen.⁹⁵ Erst am 20. Dezember 2011 veröffentlichte das Oberste Volksgericht eine Mitteilung mit den ersten vier Leitentscheidungen. Dieser zähe Prozess lässt vermuten, dass im Verlauf der Planung und Umsetzung der Bestimmungen über Leitentscheidungen immer wieder politischer Widerstand überwunden werden musste. Es wird vermutet, dass es vor allem Bedenken im Nationalen Volkskongress darüber gegeben habe, dass die Auswahl und Publikation von Leitentscheidungen dem Obersten Volksgericht einen Machtzuwachs verschaffen würde und die Gesetzgebungskompetenz der Volkskongresse beschnitten werden könnte.⁹⁶ Dagegen ließe sich einwenden, dass das Oberste Volksgericht ja schon mit dem Erlass von abstrakten Justizauslegungen in

den Kompetenzbereich der Gesetzgebung eingreift. An sich ist dies ein deutlich weitgehender Schritt als die Rechtsfortbildung mittels Leitentscheidungen, da Justizauslegungen, wenn sie in der Form von Bestimmungen erlassen werden, abstrakteren Charakter haben. Dies mag aus Sicht des Nationalen Volkskongresses indes so lange akzeptabel sein, wie der Nationale Volkskongress eine Mitwirkungsmöglichkeit beim Erlass der Justizauslegungen hat.⁹⁷ Zwar können Delegierte der Volkskongresse Fälle zur Annahme als Leitentscheidung vorschlagen,⁹⁸ doch sind Legislativorgane abgesehen davon nicht weiter eingebunden. Auch wenn es zu informellen Abstimmungen mit der Legislative oder anderen an einer Leitentscheidung Interessierten kommen mag, so sehen die Bestimmungen über Leitentscheidungen keine formale Beteiligung der Legislative vor.

2. Bisherige Entwicklung der Veröffentlichung von Gerichtsentscheidungen

Fraglich ist, wie diese neue Praxis, die mit der Veröffentlichung der ersten vier Leitentscheidungen im Dezember 2011 begonnen hat, in die bisherige Praxis der Publikation von Fällen durch das Oberste Volksgericht und durch untere Gerichte einzuordnen ist.

Als das Oberste Volksgericht im Jahr 1985 begann, ein eigenes Amtsblatt zu publizieren,⁹⁹ fanden sich darin auch so genannte Modellfälle,¹⁰⁰ die zur Anleitung der Rechtsanwendung durch die unteren Gerichte dienten. Auch vor 1985 machte das Oberste Volksgericht Gebrauch von Urteilen, die es den Untergerichten in Form von „rotköpfigen Dokumenten“ übermittelte, die jedoch nicht veröffentlicht wurden. Eine Literaturansicht geht davon aus, dass die 1985 begonnene Publikation von Modellfällen bereits einen Mechanismus der Anleitung unterer Gerichte durch Gerichtsentscheidungen darstelle und mithin die Bestimmungen über Leitentscheidungen keine wesentlichen Neuerungen beinhalteten.¹⁰¹ Jedoch wurden die Inhalte der Modellfälle oft stark verändert und an das Ziel der Ausbildung von Richtern in der Rechtsanwendung angepasst. Grundsätzlich dient die Veröffentlichung von Modellfällen nicht der verbindlichen

⁹¹ § 85 Gesetzgebungsgesetz. Für den Fall eines Konfliktes zwischen lokalen Rechtsvorschriften und Verwaltungsvorschriften der Staatsratsabteilungen gibt es eine Sonderregelung in § 86 Gesetzgebungsgesetz.

⁹² § 88 Gesetzgebungsgesetz.

⁹³ Guobin Zhu, *Constitutional Review in China: An Unaccomplished Project or a Mirage?* Suffolk University Law Review 18 (2010), 625-653.

⁹⁴ Vgl. die Einführung von Zhenbao Jin, *Judicial Interpretation and the Envisaged Guiding Case Mechanism in Mainland China*, Guido Mühlmann/Michal Tomasek (eds.), *Roots and Evolution of China's Legal Culture - A Tribute to the Congress of the International Academy of Comparative Law in Taipei*, Karolinum, Prague (im Erscheinen).

⁹⁵ Rechtstageszeitung (Fn. 40).

⁹⁶ Das Oberste Volksgericht habe mehrmals Vorlagen an den Rechtsarbeitsausschuss [法制工作委员会] beim Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses leiten müssen, bevor dieser dem Plan der Einrichtung des Leitentscheidungsmechanismus zugestimmt habe. Vgl. 王全宝 (WANG Quanbao), *最高法通过案例指导规范裁量权 避免同案不同判* (Normierung des Ermessens und Vermeidung der unterschiedlichen Entscheidung von gleichen Fällen durch das Leitentscheidungssystem des Obersten Volksgerichts), <http://www.lawtime.cn/news/lfjj/20120104/230393.html> (eingesehen am 12.2.2012).

⁹⁷ Nach § 18 der Bestimmungen über die Justizauslegung muss das Oberste Volksgericht Entwürfe für eine Justizauslegung den Fachausschüssen des Nationalen Volkskongresses oder den Arbeitsabteilungen des Ständigen Ausschusses zur Einholung von Ansichten zuleiten.

⁹⁸ § 5 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

⁹⁹ 最高人民法院公报.

¹⁰⁰ 典型案例, auch als „typische Fälle“ übersetzt.

¹⁰¹ 崔凯 (CUI Kai), *论我国案例指导制度的建立* 鸭绿江畔脚欣·贫鹤谋冉? (Über die Errichtung eines chinesischen Systems der Leitentscheidungen – Ein Vergleich mit dem westlichen System der Präzedenzfälle), *中南财经政法大学研究生学报* (Zeitschrift der Postgraduierten der Zhongnan Universität für Finanzen, Politik und Recht), 2006 Nr. 4, 146-150, 146.

Auslegung oder der Fortbildung des Rechts.¹⁰² Als Modellfälle hat das Oberste Volksgericht diejenigen Fälle veröffentlicht, welche typisch und repräsentativ sind, die Gesetze und justizielle Auslegungen richtig anwenden; ferner Fälle, die zu neuen Kategorien gehören oder bei denen die Rechtsanwendung Schwierigkeiten bereitet. Modellfälle werden von den Rechtsprechungsabteilungen des Obersten Volksgerichts oder von Untergerichten dem Präsidenten des Obersten Volksgerichts zugeleitet, der sie dem Rechtsprechungsausschuss zur Diskussion und Beschlussfassung vorlegt.¹⁰³ Zwar ist der positive Beitrag der Modellfälle bei der Anleitung der Rechtsprechung der Untergerichte in der Literatur anerkannt, doch wird auch hervorgehoben, dass Untergerichte den Modellfällen einen unterschiedlichen Stellenwert beimessen und sich keine einheitliche Praxis in der Berücksichtigung dieser Fälle herausgebildet hat. Auch wenn Richter für ein Urteil einen Modellfall herangezogen haben, wurde er nicht entsprechend zitiert.¹⁰⁴

Vor etwa zehn Jahren haben einige Untergerichte begonnen, Leitentscheidungen zu veröffentlichen. Beispiele sind das Obere Volksgericht der Provinz Tianjin (2002),¹⁰⁵ das Volksgericht des Zhongyuan-Bezirks von Zhengzhou (2002),¹⁰⁶ das Volksgericht der Mittelstufe von Zhengzhou (2003),¹⁰⁷ das Volksgericht der Mittelstufe von Chengdu (2003),¹⁰⁸ das Obere Volksgericht der Provinz Jiangsu (2003)¹⁰⁹ oder das Obere Volksgericht der Provinz Sichuan (2004).¹¹⁰ Das Volksgericht des Zhongyuan-Bezirks hat Bestimmungen über die Verwirklichung eines Systems von Präjudizien auf die Rechtsprechungstätigkeit aller Richter dieses Gerichts erlassen. Nach § 4 dieser Bestimmungen müssen Richter bei der Entscheidung ähnlicher Fälle „Präjudizien heranziehen“. Wenn ein Richter der Ansicht ist, dass ein Präjudiz nicht auf einen

ähnlichen Fall anwendbar ist, muss er die Angelegenheit dem Rechtsprechungsausschuss zur Entscheidung vorlegen. Wenn ein Präjudiz ohne berechtigten Grund ausser Acht gelassen wird, wird das Verhalten des Richters sanktioniert.¹¹¹ Ähnliche Bestimmungen des Oberen Volksgerichts der Stadt Tianjin sehen vor, dass Präjudizien¹¹² „anleitenden Charakter“ oder „keinen Regelungscharakter“ haben. Richter aller Ebenen haben Präjudizien sorgfältig zu beachten, wenn sie zivil- oder handelsrechtliche Fälle entscheiden. Sie dürfen aber Präjudizien nicht als Entscheidungsgrundlage zitieren.¹¹³

3. Definition von Leitentscheidungen

a. Regelbeispiele für Leitentscheidungen nach den Bestimmungen

Die Bestimmungen sehen als inhaltliche Kriterien für die Qualifikation eines Urteils als Leitentscheidung vor, dass es sich um eine rechtskräftige Entscheidung handeln muss, die (1) eine breite Beachtung in der Öffentlichkeit gefunden hat, bei der (2) die zur Anwendung gelangten Rechtsvorschriften prinzipieller Natur sind, die (3) Mustercharakter hat oder die (4) schwierig, kompliziert oder neuartig ist, ferner (5) andere Entscheidungen, die anleitende Funktion haben.¹¹⁴ Es ist davon auszugehen, dass es ausreichend ist, wenn ein Fall eine dieser fünf Voraussetzungen erfüllt.

b. Vorschläge der Rechtswissenschaft

In der chinesischen Rechtswissenschaft werden verschiedene Definitionen des Leitentscheidungsmechanismus vorgestellt wie auch eine Vielzahl von alternativen Begriffen für „Leitentscheidungen“ diskutiert. „Fälle mit anleitendem Charakter“ werden etwa anhand formaler Kriterien definiert als „rechtswirksame Entscheidungen von Fällen, die typische Aufsichts- und Anleitungsbedeutung haben“ und vom Obersten Volksgericht bestimmt und veröffentlicht werden.¹¹⁵

Einige Autoren bevorzugen die Verwendung des Begriffs „Präjudiz“ (panli) anstelle von „Fall“

¹⁰² Li Wei, *Judicial Interpretation in China*, Willamette Journal of International Law and Dispute Resolution, Vol. 5 (1997), 87-112, 99.

¹⁰³ 张榕 (ZANG Rong), 通过有限判例制度实现正义—兼评我国案例指导制度的局限性 (Verwirklichung von Gerechtigkeit durch ein begrenztes System von Präjudizien – Grenzen des chinesischen Systems der Leitentscheidungen), 厦门大学学报哲学社会科学版 (Ausgabe für Philosophie und Sozialwissenschaft der Zeitschrift der Universität Xiamen), 2009 Nr. 5, 22-29, 25.

¹⁰⁴ Ibid.

¹⁰⁵ 天津市高级人民法院.

¹⁰⁶ 河南省郑州市中原区人民法院.

¹⁰⁷ 河南省郑州市中级人民法院.

¹⁰⁸ 四川省高级人民法院.

¹⁰⁹ 江苏省高级人民法院.

¹¹⁰ 四川省高级人民法院; vgl. 匡爱民/严杨 (KUANG Aimin/YAN Yang), 论我国案例指导制度的构建 (Über die Errichtung eines Systems von Leitentscheidungen in China), 中央民族大学学报哲学社会科学版 (Ausgabe Philosophie und Sozialwissenschaften der Zeitschrift der Zentralen Universität für Nationalitäten) Vol. 36 (2009) Nr. 6, 60-66, 62; 冯桂 (FENG Gui), 论建立有法律约束力的案例指导制度 (Über die Errichtung des Leitentscheidungssystems mit rechtlicher Bindungswirkung), 学术论坛 (Akademisches Forum), 2010, Nr. 4, 78-82, 81.

¹¹¹ 郑州市中原区人民法院 关于实行先例判决制度的若干规定 (Einige Bestimmungen des Volksgerichts des Zhongyuan-Bezirks der Stadt Zhengzhou über die Verwirklichung eines Systems der Präjudizien) vom 25.7. 2002; zitiert nach ZANG Rong (Fn. 103), 25-26.

¹¹² 判例.

¹¹³ 天津市高级人民法院 关于在民商事审判中实行判例指导的若干意见 (Einige Ansichten des Oberen Volksgerichts der Stadt Tianjin über die Verwirklichung der Anleitung der Rechtsprechung mit Präjudizien in zivil- und handelsrechtlichen Fällen) vom 9.10.2002; zitiert nach ZANG Rong (Fn. 103), 26.

¹¹⁴ § 2 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

¹¹⁵ 陈灿平 (CHEN Canping), 案例指导制度中操作性难点问题探讨 (Diskussion der Schwierigkeiten bei der Durchführung des Leitentscheidungssystems), 法学杂志 (Zeitschrift für Rechtswissenschaft), 2006, Nr. 3, 101-102, 101.

(anli) mit der Begründung, dass sich nur der Begriff „Präjudiz“ auf den durch ein Gericht entschiedenen Rechtsstreit bezieht und der Begriff des „Falles“ zu weit sei. Nach dieser Ansicht sind Präjudizien mit anleitendem Charakter solche „justiziellen Präjudizien mit faktischer Bindungskraft, die durch ein bestimmtes Organ ausgewählt und publiziert wurden“.¹¹⁶

Die meisten Autoren schließen sich der offiziellen Terminologie der „Fälle mit anleitendem Charakter“ an. Einige tun das aus der Einsicht heraus, dass „anleitender Fall“ ein „sicherer Begriff“ sei, da er von politischen Entscheidungsträgern ohne Weiteres akzeptiert werde und auch „chinesischen Umständen“ entspreche.¹¹⁷ In China wird „Präjudiz“ (panli oder xianli¹¹⁸) gemeinhin mit der Doktrin rechtsverbindlicher Präzedenzfälle in Rechtssystemen des Common Law in Verbindung gebracht, wohingegen die Verwendung des Begriffs der „anleitenden Fälle“ deutlich machen soll, dass China nicht dem Modell verbindlicher Präzedenzfälle folgt. Die Verwendung des Adjektivs „anleitend“ soll Status und Wirkung der Leitentscheidungen aufzeigen. Es wird betont, dass Leitentscheidungen zum Bereich der Rechtsanwendung gehören und keine Rechtsfortbildung darstellen.¹¹⁹ Das Ziel der Verwirklichung eines Systems von Leitentscheidungen sei, von den nützlichen Elementen des Systems rechtsverbindlicher Präjudizien zu lernen, um das kontinentale Rechtssystem in China zu vervollständigen. Das gegenwärtige Rechts- und Justizsystem solle aufrechterhalten werden. Der Begriff der „anleitenden Fälle“ werde deshalb verwendet, da andere Termini spezifische Inhalte fremder Rechtstraditionen aufwiesen, in denen Fälle als Rechtsquelle dienten, sie rechtsverbindlich seien und auch in Urteilen als Entscheidungsgrundlage zitiert werden könnten.¹²⁰

An den Vorschlägen in der Literatur wird deutlich, dass man sich überwiegend von einem System verbindlicher Präjudizien absetzen möchte. Eine präzise inhaltliche Festlegung auf Kriterien für Leitentscheidungen erfolgt nicht, sondern man betont

vor allem die Zuständigkeit des Obersten Volksgerichts für die Bestimmung von Leitentscheidungen.

3. Verfahren der Auswahl und Editierung

a. Büro für Leitentscheidungen

Beim Obersten Volksgericht ist ein Büro für Leitentscheidungen eingerichtet worden, in dessen Zuständigkeit u.a. die Auswahl und Prüfung von Leitentscheidungen fällt.¹²¹ Die mit Rechtsprechung befassten Abteilungen des Obersten Volksgerichts können dem Büro für Leitentscheidungen eigene rechtskräftige Entscheidungen oder rechtskräftige Entscheidungen anderer Volksgerichte vorlegen.¹²² Zu den Aufgaben dieses Büros gehört es, Vorschläge auf ihre Übereinstimmung mit den Vorgaben für Leitentscheidungen hin zu überprüfen. In einer Stellungnahme des Obersten Volksgerichts wird ausgeführt, dass das Büro für Leitentscheidungen auch auf entsprechende Ansichten in der Gesellschaft Rücksicht nimmt sowie einen Expertenausschuss für Leitentscheidungen berufen wird. Die Anhörung von Rechtswissenschaftlern soll somit auch eine Voraussetzung für die Annahme eines Urteils als Leitentscheidung werden.¹²³

Wenn die Prüfung einer Entscheidung durch das Büro für Leitentscheidungen positiv verläuft, werden die Entscheidungen über den Präsidenten oder den Vizepräsidenten des Obersten Volksgerichts dem Rechtsprechungsausschuss zur Entscheidung vorgelegt.

Das Büro für Leitentscheidungen hat ferner die Aufgabe, jährlich eine Sammlung von Leitentscheidungen herauszugeben.¹²⁴

b. Rechtsprechungsausschuss

Volksgerichte aller Ebenen verfügen über so genannte Rechtsprechungsausschüsse.¹²⁵ Diese Kollektivorgane haben die Aufgabe, wichtige oder schwierige Fälle vorzuentcheiden.¹²⁶ Ihnen gehören der Gerichtspräsident und die Vizepräsidenten, die Leiter der Gerichtsabteilungen sowie andere erfahrene Richter an. Der Rechtsprechungsausschuss beim Obersten Volksgericht ist im Rahmen

¹¹⁶ 夏锦文 / 吴春峰 (XIA Jinwen/WU Chunfeng), 法官在判例指导制度中的需求 (Forderungen der Richter an das System der Anleitung durch Präjudizien), 法学 (Rechtswissenschaft), 2010, Nr. 8, 137-143, 137.

¹¹⁷ LI Shichun (Fn. 46), 60.

¹¹⁸ 判例或先例.

¹¹⁹ 孙谦 (SUN Qian), 建立刑事司法案例指导制度的探讨 (Diskussion der Errichtung eines Leitentscheidungssystems in Strafsachen), 中国法学 (Chinesische Rechtswissenschaft) 2010 Nr. 5, 76-87, 81; 刘再辉 (LIU Zaihui), 指导性案例产生的根据、程序及障碍 (Grundlage, Verfahren und Widerstände beim Hervorbringen von Leitentscheidungen) 政法学刊 (Zeitschrift für Politik und Recht) 2008 Nr. 3, 41-44, 41.

¹²⁰ 刘作翔 / 徐景和 (LIU Zuoxiang/XU Jinghe) 案例指导制度的理论基础 (Theoretische Grundlage des Systems der Leitentscheidungen) 法学 (Rechtswissenschaft) 2006 Nr. 3, 16-29, 28.

¹²¹ § 3 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

¹²² § 4 Abs. 1 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

¹²³ 用好用活指导性案例 努力实现司法公正—最高人民法院研究室负责人就案例指导制度答记者问 (Leitentscheidungen gut und flexibel anwenden, eine faire Justiz fleißig verwirklichen - Antworten des Verantwortlichen der Forschungsabteilung beim Obersten Volksgericht auf Fragen eines Journalisten über das System der Leitentscheidungen) 法制网 (Website der Rechtstageszeitung) vom 20.12.2011, http://www.legal-daily.com.cn/index_article/content/2011-12/20/content_3219037.htm (eingesehen am 12.2.2012).

¹²⁴ § 8 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

¹²⁵ 审判委员会.

der legislativen Tätigkeit des Gerichts auch für die Annahme von justiziellen Interpretationen zuständig.¹²⁷ Entscheidet sich der Rechtsprechungsausschuss für die Qualifizierung einer Entscheidung als Leitentscheidung, so erfolgt eine öffentliche Bekanntmachung der Leitentscheidung im Amtsblatt und auf der Website des Obersten Volksgerichts sowie in der Volksgerichtstageszeitung.¹²⁸

c. Vorlage von Leitentscheidungen durch Untergerichte

Obere Volksgerichte und Militärgerichte können auf Beschluss ihres jeweiligen Rechtsprechungsausschusses dem Büro beim Obersten Volksgericht für Leitentscheidungen eigene rechtskräftige Entscheidungen sowie die Entscheidungen von Gerichten in ihrem Gerichtsbezirk vorlegen.¹²⁹ Die Volksgerichte der Mittelstufe und der Grundstufe müssen bei einer Vorlage zum Obersten Volksgericht jeweils den Dienstweg über die Oberen Volksgerichte bzw. die Volksgerichte der Mittelstufe und Oberstufe gehen.¹³⁰

d. Vorschlag von Leitentscheidungen durch andere Personen

Der Kreis der Vorschlagsberechtigten wird auf Personen aus allen Bereichen der Gesellschaft ausgeweitet, die ein Interesse an der Rechtsprechung der Volksgerichte haben. Beispielfhaft sind Delegierte des Nationalen Volkskongresses oder der Politischen Konsultativkonferenz sowie Wissenschaftler und Rechtsanwälte genannt. Allerdings können diese Personen ihre Vorschläge nicht unmittelbar dem Büro für Leitentscheidungen beim Obersten Volksgericht unterbreiten, sondern müssen sich mit ihrem Vorschlag an dasjenige Gericht wenden, welches die Entscheidung getroffen hat.¹³¹ Obwohl es den Anschein hat, dass diese Vorschrift es jedermann ermöglicht, dem Obersten Volksgericht Urteile zur Annahme als Leitentscheidungen vorzuschlagen, so ist diese Regelung doch restriktiver als die entsprechende Vorschrift zum Vorschlag von abstrakten Justizinterpretationen. Nach den Bestimmungen über die Justizauslegung können etwa Abgeordnete unmittelbar einen Entwurf einer Justizauslegung an das Oberste Volksge-

richt weiterleiten.¹³² Dagegen sehen die Bestimmungen über Leitentscheidungen vor, dass selbst andere Staatsorgane dem Obersten Volksgericht keine Urteile unmittelbar zur Annahme als Leitentscheidung unterbreiten können, sondern sich an das Gericht wenden müssen, welches das entsprechende Urteil erlassen hat. Es liegt nahe, dass diese Vorschrift dazu dienen soll, die Position des Obersten Volksgerichts und der Justiz insgesamt gegenüber anderen Staatsorganen zu stärken. Ein Vertreter des Obersten Volksgerichts erklärt den Zweck dieser Vorschrift freilich damit, dass für das Oberste Volksgericht die alleinige Übermittlung eines Urteils als Entscheidungsgrundlage nicht ausreiche und es vielmehr die Hintergründe und auch die gesellschaftlichen Auswirkungen einer Gerichtsentscheidung kennen müsse, um über deren Annahme als Leitentscheidung beschließen zu können. Diese Informationen könne das Oberste Volksgericht nur von dem Gericht erlangen, welches das entsprechende Urteil gefällt habe.¹³³

e. Auswahl von Leitentscheidungen durch Obere Volksgerichte

Die Bestimmungen konzentrieren die Kompetenz für die Bestimmung von Leitentscheidungen in den Händen des Obersten Volksgerichts. Frühere Entwürfe hatten vorgesehen, dass auch die Oberen Volksgerichte Leitentscheidungen auswählen und veröffentlichen dürfen. In den Bestimmungen wurde dieser Vorschlag nicht aufgegriffen, weshalb es zunächst unklar war, ob die auf lokaler Ebene durchgeführten Experimente mit Leitentscheidungen wie in Tianjin oder Chengdu weitergeführt werden können. Die Mitteilung über die Bekanntmachung der ersten Leitentscheidungen hat insofern Klarheit gebracht, als danach den Oberen Gerichten erlaubt wird, für ihren Zuständigkeitsbereich Gerichtsentscheidungen als „Referenzfälle oder in anderer Form“¹³⁴ zu publizieren. Den Oberen Gerichten wird aber untersagt die Bezeichnungen „anleitende Fälle“ oder „Anleitungsfälle“ zu verwenden.¹³⁵

Auch wenn das Oberste Volksgericht den Oberen Volksgerichten weiterhin die Möglichkeit einräumt, für ihren Zuständigkeitsbereich die

¹²⁶ Nach § 10 Abs. 1 中华人民共和国人民法院组织法 (Gesetz der VR China über die Organisation der Volksgerichte) vom 2.9.1983 in der Fassung vom 31.10.2006, chinesisch-deutsch in diesem Heft, S. 52 ff., besteht die Aufgabe des Rechtsprechungsausschusses darin, „Erfahrungen mit der Rechtsprechung zusammenzutragen, bedeutende oder schwierige Fälle und andere auf die Rechtsprechung bezogene Probleme zu beraten“.

¹²⁷ Vgl. § 4 Bestimmungen über die Justizauslegung.

¹²⁸ § 6 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

¹²⁹ § 4 Abs. 2 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

¹³⁰ § 4 Abs. 3 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

¹³¹ § 5 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

¹³² Vgl. § 10 Ziff. 4 Bestimmungen über die Justizauslegung.

¹³³ Website der Rechtstageszeitung (Fn. 123).

¹³⁴ 参考性案例等形式. Nach § 9 der 最高人民法院关于规范上下级人民法院审判业务关系的若干意见 (Ansichten des Obersten Volksgerichts über die Normierung des Verhältnisses oberer zu unteren Volksgerichten bei der Rechtsprechung) vom 28.12.2010, http://www.court.gov.cn/qwfb/sfwj/yj/201104/t20110427_19930.htm (eingesehen am 12.2.2012), können die Oberen Volksgerichte für die Untergerichte in ihrem Zuständigkeitsbereich „Referenzfälle“ veröffentlichen.

¹³⁵ Mitteilung zur Bekanntmachung der ersten Gruppe von anleitenden Fällen, Abschnitt 2.

Rechtsprechung zu vereinheitlichen, so hat es durch die Abgrenzung zwischen „Anleitungsfällen“ (Leitentscheidungen im engeren Sinn) auf nationaler Ebene und „Referenzfällen“ auf Provinzebene die Hierarchie zwischen landesweit und nur begrenzt auf einzelne Provinzen anwendbare Leitentscheidungen verdeutlicht. Den Oberen Volksgerichten die Möglichkeit zum Erlass eigener Leitentscheidungen zu lassen,¹³⁶ ist angesichts der gravierenden regionalen Unterschiede in Bezug auf Lebensumstände und wirtschaftliche Entwicklung sinnvoll.

4. Form und Aufbau von Leitentscheidungen

Die Mitteilung des Obersten Volksgerichts vom Dezember 2011, mit welcher die ersten vier Leitentscheidungen bekannt gemacht wurden, ist in eine Präambel gegliedert, einen ersten Abschnitt mit dem Titel „Präzise den anleitenden Geist der Fälle erfassen“, einen zweiten Abschnitt „Den Gebrauch der anleitenden Fälle tatsächlich entfalten“ sowie in einen Annex, der den editierten Wortlaut der Entscheidungen enthält.

Im ersten Abschnitt der Mitteilung werden die vier Entscheidungen jeweils kurz vorgestellt. Dies geschieht mit einem Einführungssatz, den „Feststellungen des Falles“ sowie jeweils einem sehr allgemein gehaltenen Begründungssatz.

Im zweiten Abschnitt wird den Untergerichten aufgetragen, das Studium der Leitentscheidungen durch die Richter zu organisieren. Es wird zwar von einer „wissenschaftlichen Entscheidungsmethode“ gesprochen wie auch davon, dass „gleichartige Fälle streng unter Berücksichtigung der anleitenden Fälle“ behandelt werden sollen. Zum eigentlichen methodischen Vorgehen bei der „Berücksichtigung“ von Leitentscheidungen werden den Richtern aber keine konkreten Anweisungen gegeben. Im Einklang mit den aktuellen politischen Richtlinien für die Justiz wird der Umgang mit den Leitentscheidungen auch in den Zusammenhang mit einer harmonischen und stabilen Gesellschaft gestellt und Richter werden im Sinne einer „populistischen Rechtsprechung“ darauf verpflichtet, dass „die rechtlichen Folgen und die gesellschaftlichen Folgen des entschiedenen Falles eine organische Einheit“ bilden.

Die im Annex aufgeführten Fälle sind dann gegliedert in Stichworte, eine Zusammenfassung der Entscheidung, die einschlägige Rechtsvor-

schrift, grundlegende Fallumstände, das Entscheidungsergebnis sowie die Entscheidungsgründe. Der Annex enthält nicht die Urteile in ihrem Originalwortlaut sondern in einer vom Obersten Volksgericht gekürzten und umgeschriebenen Version.

5. Bindungswirkung von Leitentscheidungen

a. Interpretation der Bestimmungen über Leitentscheidungen

Die Bestimmungen treffen keine eindeutige Regelung hinsichtlich der Bindungswirkung von Leitentscheidungen. Es heißt lediglich, dass Leitentscheidungen, die vom Obersten Volksgericht veröffentlicht wurden, von den Volksgerichten heranzuziehen bzw. zu berücksichtigen sind, wenn sie ähnliche Fälle behandeln.¹³⁷ Im Jahr 2007 hatte der Direktor der Forschungsabteilung des Obersten Volksgerichts Shao Wenhong¹³⁸ geäußert, dass chinesische Leitentscheidungen für die Rechtsprechung eine Referenzfunktion innehätten; Leitentscheidungen seien weder rechtsverbindlich, noch sei es Richtern erlaubt, sie in Urteilen zu zitieren.¹³⁹ Der Wortlaut „sind heranzuziehen“ scheint eine rechtliche Bindungswirkung von Leitentscheidungen auszuschließen; jedenfalls bedeutet diese Wortwahl eine deutliche Abschwächung gegenüber „sind anzuwenden“.¹⁴⁰ Zu diesem Ergebnis gelangt man durch einen Blick auf die Verwendung des Begriffes des „Heranziehens“ in anderen Regelungszusammenhängen.

Das Verwaltungsprozessgesetz verwendet diesen Begriff in § 53 Abs. 1.¹⁴¹ Diese Vorschrift bestimmt, dass Gerichte Verwaltungsvorschriften¹⁴² „heranziehen“, wenn sie verwaltungsrechtliche Fälle entscheiden. Im Gegensatz dazu werden Verwaltungsrechtsbestimmungen und lokale Rechtsbestimmungen von Gerichten im Verwaltungsprozess „angewandt“.¹⁴³ Der Begriff des „Heranziehens“ in § 53 Abs. 1 Verwaltungsprozessgesetz bringt zum Ausdruck, dass Gerichte nicht auf die gleiche Weise an Verwaltungsvorschriften gebunden sind wie an Verwaltungsrechtsbestimmungen und lokale Rechtsbestimmungen. Gerichte können im Hinblick auf Verwaltungsvorschriften überprüfen, ob sie mit höherrangigem Recht über-

¹³⁶ Die Formulierung in der Mitteilung lautet 今后, was „von heute an“ bedeutet und möglicherweise darauf hinweisen soll, dass das Oberste Volksgericht die Alleingänge von Untergerichten bei der Einführung von Leitentscheidungsmechanismen in der Vergangenheit missbilligt. Vgl. die Übersetzung auf S. 38 in diesem Heft.

¹³⁷ 法院审判类似案例时应当参照. § 7 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

¹³⁸ 邵文虹.

¹³⁹ Zitiert in 周伟 (ZHOU Wei), 通过案例解释法律: 最高人民法院案例指导制度的发展 (Interpretation des Rechts durch Fälle: Entwicklung des Leitentscheidungssystems des Obersten Volksgerichts) 当代法学 (Rechtswissenschaft der Gegenwart) 2009 Nr. 2, 139-146, 143.

¹⁴⁰ 应当适用.

¹⁴¹ Verwaltungsprozessgesetz der VR China (Fn. 2).

¹⁴² 行政规章.

¹⁴³ § 52 Abs. 1 Verwaltungsprozessgesetz.

einstimmen und ziehen Verwaltungsvorschriften nur als Entscheidungsgrundlage heran, wenn diese rechtmäßig sind.¹⁴⁴ Eine solche Prüfungskompetenz haben Gerichte in Bezug auf Verwaltungsrechtsbestimmungen und lokale Rechtsbestimmungen nicht. Auch wenn der Begriff des „Heranziehens“ in den Bestimmungen über Leitentscheidungen in einem anderen Kontext verwendet wird, so deutet die Verwendung hier darauf hin, dass auch ein „Weniger“ an Rechtsbindung durch Leitentscheidungen beabsichtigt ist.

b. Literaturmeinungen

In der Literatur wird mehrheitlich die Auffassung vertreten, dass Leitentscheidungen keine rechtliche Bindungswirkung haben. Für die nur faktische Bindungswirkung von Leitentscheidungen wird vorgebracht, dass eine rechtliche Bindungswirkung Leitentscheidungen zu justiziellen Auslegungen machen würde. Richter seien lediglich verpflichtet, Leitentscheidungen heranzuziehen, um den Begründungsteil des Urteils zu vervollständigen. Leitentscheidungen könnten aber nicht unmittelbar als Rechtsgrundlage einer Entscheidung dienen.¹⁴⁵

Die Gegenansicht vertritt, dass Leitentscheidungen als Entscheidungsgrundlage herangezogen werden können.¹⁴⁶ Es wird auch gesagt, dass die Rechtsprinzipien, welche die Leitentscheidungen zum Ausdruck bringen,¹⁴⁷ Rechtswirkung haben. Dieselben Autoren gehen auch davon aus, dass ein höheres Gericht Urteile abändern oder sie an die Ausgangsinstanz zurückverweisen kann, wenn das Ausgangsgericht nicht die einschlägigen Leitentscheidungen berücksichtigt hat.¹⁴⁸

c. Zitierweise

Im Zusammenhang mit der Frage der Bindungswirkung steht das Problem, ob und wenn ja, an welcher Stelle Leitentscheidungen in Urteilen zitiert werden, denn grundsätzlich zitieren chinesische Gerichte keine Urteile in ihren Entscheidungs-

gen. Fraglich ist, ob diese Regel sich auch auf die Leitentscheidungen bezieht. Weder die oben besprochenen Zitierbestimmungen noch die Bestimmungen über Leitentscheidungen regeln dies ausdrücklich. Die Zitierbestimmungen enthalten eine Regelung für solche „normierenden Rechtsschriftstücke“, die in den Bestimmungen nicht erwähnt werden.¹⁴⁹ Jedoch bezieht sich der Begriff der normierende Rechtsschriftstücke auf abstrakt-generelle Vorschriften und schließt Gerichtsentscheidungen aus. Deshalb finden die Zitierbestimmungen keine Anwendung auf Leitentscheidungen.

Ob Gerichte zum Zitieren der Leitentscheidungen verpflichtet sind, hängt entscheidend vom Zweck des neuen Mechanismus ab. Wenn die Einführung von Leitentscheidungen auch beabsichtigt, dass Urteile im Berufungs- oder Wiederaufnahmeverfahren wegen Außerachtlassung oder Fehlinterpretation einer Leitentscheidung aufgehoben oder geändert werden können, so müssten Richter auch verpflichtet werden, sich mit der Bedeutung einer Leitentscheidung für den zu entscheidenden Rechtsstreit zumindest im Begründungsteil auseinanderzusetzen.¹⁵⁰ Eine weitergehende Ansicht verlangt, dass Leitentscheidungen auch im Entscheidungsteil und nicht nur im Begründungsteil des Urteils zitiert werden müssen.¹⁵¹ In einem längeren Interview vom Dezember 2011 hat der Verantwortliche der Forschungsabteilung beim Obersten Volksgericht ausgeführt, dass auf Leitentscheidungen im Begründungsteil des Urteils verwiesen werden kann.¹⁵² Da die Äußerungen von Führungspersonlichkeiten für die Rechtspraxis bislang von wichtiger Bedeutung war, ist anzunehmen, dass sich Gerichte in der Zukunft im Begründungsteil des Urteils mit Leitentscheidungen auseinandersetzen werden.

d. Methode bei der Berücksichtigung von Leitentscheidungen

In der Diskussion wurde bislang wenig dazu gesagt, wie Richter die Berücksichtigung von Leitentscheidungen methodisch umsetzen sollen. Nach einer Ansicht haben Gerichte Leitentscheidungen nicht zu berücksichtigung, wenn eine klare gesetzliche Regelung existiert. Wenn es jedoch keine gesetzliche Regelung gibt, die Gesetzeslage widersprüchlich oder die Gesetzesvorschrift unklar ist,

¹⁴⁴ 姚锐敏 (YAO Ruimin), 关于规章和其他规范性文件在合法性审查中的地位 and 作用的思考 (Gedanken über Status und Funktion von Verwaltungsvorschriften und anderen normativen Dokumenten in der verwaltungsgerichtlichen Überprüfung), 行政论坛 (Verwaltungsforum) 2008, Nr. 6, 53-57.

¹⁴⁵ 黄伟东 / 赵峰 (HUANG Weidong/ZHAO Feng), 关于建立和完善案例指导制度的思考 (Überlegungen zur Errichtung und Perfektionierung des Systems der Leitentscheidungen) 山东审判 (Rechtsprechung Shandong) 2009 Nr. 4, 59-64, 63.

¹⁴⁶ 江勇 / 陈增宝 (JIANG Yong/CHEN Zengbao) 指导性案例的效力问题探讨 (Diskussion der Bindungswirkung von Leitentscheidungen) 法治研究 (Rechtsstaatsstudien) 2008 Nr. 9, 31-36, 35.

¹⁴⁷ 裁判规则.

¹⁴⁸ 夏锦文 / 吴春峰 (XIA Jinwen/WU Chunfeng), 法官在判例指导制度中的需求 (Forderungen der Richter an das System der Anleitung durch Präjudizien), 法学 (Rechtswissenschaft), 2010, Nr. 8, 137-143, 143.

¹⁴⁹ § 6 Zitierbestimmungen.

¹⁵⁰ 何栩栩 (HE Xuxu), 中国式案例指导制度探究 (Studie über das chinesische System der Leitentscheidungen) 法制与经济 (Rechtssystem und Wirtschaft) 2008 Nr. 6, 74-75, 75.

¹⁵¹ 江勇 / 陈增宝 (JIANG Yong/CHEN Zengbao) 指导性案例的效力问题探讨 (Diskussion der Bindungswirkung von Leitentscheidungen) 法治研究 (Rechtsstaatsstudien) 2008 Nr. 9, 31-36, 35.

¹⁵² Website der Rechtstageszeitung (Fn. 123).

dann könnten Leitentscheidungen als Entscheidungsgrundlage oder als Referenz herangezogen werden. Der nächste Schritt bestünde dann im Aufsuchen einer einschlägigen Leitentscheidung und der Entscheidung, ob es sich um vergleichbare Fälle handelt. Im letzten Schritt sei die in der Leitentscheidung enthaltene Regelung herauszukristallisieren und auf den zu entscheidenden Rechtsstreit anzuwenden.¹⁵³ In dem oben angesprochenen Interview des Verantwortlichen der Forschungsabteilung beim Obersten Volksgericht wurde angekündigt, dass detaillierte Anweisungen an Richter zur Verwendung von Leitentscheidungen ausgearbeitet würden.¹⁵⁴

IV. Zusammenfassung und Ausblick

In der gegenwärtigen akademischen Diskussion wird klar, dass die Einführung eines Leitentscheidungsmechanismus keine Übernahme der Doktrin rechtsverbindlicher Präjudizien bedeuten soll. Jedoch wurden die meisten Rechtsreformen in China von akademischen und offiziellen Diskursen begleitet, welche die Kontinuität und Aufrechterhaltung des status quo oder „chinesischer Charakteristika“ westlicher Rechtstransplantate betont haben.¹⁵⁵ Das Hervorheben der Aneignung von „brauchbaren Elementen“ von Fallrechtssystemen zur Komplementierung des chinesischen Rechtssystems muss nicht notwendigerweise eine tatsächliche Entwicklung widerspiegeln. Es wird immer wieder festgestellt, dass Präjudizien¹⁵⁶ nicht allein ein Phänomen des Common Law seien, sondern auch eine wichtige Rolle im kaiserlichen China gespielt haben.¹⁵⁷

Die Einführung des Leitentscheidungsmechanismus ist ein Reformprojekt, das sich momentan nur gegen starken Widerstand durchsetzen lässt. Dies kann man daran ablesen, dass etwa ein Jahr vergangen ist zwischen dem Erlass der Bestimmun-

gen und der Annahme der ersten vier Leitentscheidungen durch den Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts. Die stark politisierte Sprache der Mitteilung (chinesische Charakteristika, Einheit von rechtlichen und gesellschaftlichen Folgen von Urteilen, stabile und harmonische Gesellschaft) muss als ein Zugeständnis an die Kritiker der Reform gedeutet werden.

Bei einer positiven Entwicklung mögen Leitentscheidungen langfristig die abstrakten Justizauslegungen des Obersten Volksgerichts ersetzen, die bislang als ein Mechanismus dienen, der Gesetzeslücken ausfüllt und für die Praxis wichtige detaillierte Ausführungsvorschriften schafft. Während justizielle Auslegungen in einem langwierigen Verfahren erlassen werden, das auch Konsultationen mit anderen Staatsorganen einschließt,¹⁵⁸ ist das Verfahren der Auswahl und Veröffentlichung von Leitentscheidungen flexibler. Das Oberste Volksgericht ist für die Veröffentlichung von Leitentscheidungen nicht mehr darauf angewiesen, juristische Texte völlig neu zu entwerfen und die Interessen aller betroffenen Parteien, ähnlich wie bei einem Gesetzgebungsverfahren, zu berücksichtigen. Vielmehr kann das Gericht aus dem reichen Fundus an eigenen Urteilen oder von den Urteilen der Untergerichte Entscheidungen auswählen und editieren, die den jeweiligen politischen Richtungsvorgaben oder den eigenen Strategien der Rechtsfortbildung entsprechen. Dadurch könnte das Oberste Volksgericht relativ schnell mit einem formalen Instrument auf neue rechtliche und gesellschaftliche Entwicklungen reagieren. Leitentscheidungen sind deswegen deutlich besser geeignet, komplexen rechtlichen und tatsächlichen Wandel zu gestalten, als das bisherige Instrument der justiziellen Auslegungen. Ferner eröffnen Leitentscheidungen dem Obersten Volksgericht auch die Möglichkeit, diskret bestimmte Rechtsentwicklungen zu fördern und dabei eher eigenen langfristigen institutionellen Interessen zu folgen als wechselhaften politischen Richtlinien.

¹⁵³ 方易/林萌 (FANG Yi/LIN Meng), 从方法论的角度审视案例指导的司法运作过程 (Studie des Verfahrens der Justiz mit Leitentscheidungen aus methodischer Sicht), 法律适用 (Rechtsanwendung) 2010 Nr. 23, 65-68, 65; eine ähnliche Ansicht wird vertreten von 王立平/林志雄 (WANG Liping/LIN Zhixiong), 案例指导制度探析—基于性质和指导性案例效力的角度 (Analyse des Systems der Leitentscheidungen – Basierend auf dem Charakter und der Wirkung von Leitentscheidungen) 研究生法学 (Rechtswissenschaft für Postgraduierte) 2009 Nr. 3, 120-124, 123.

¹⁵⁴ Website der Rechtstageszeitung (Fn. 123).

¹⁵⁵ Es wird auch in der Präambel der Mitteilung zur Bekanntmachung der ersten vier Leitentscheidungen darauf hingewiesen, dass ein System anleitender Fälle mit „chinesischen Charakteristika“ errichtet werden soll.

¹⁵⁶ 判例.

¹⁵⁷ Rechtstageszeitung (Fn. 40). Zur Rolle des Fallrechts im kaiserlichen China vgl. Zhiqiang Wang, Case Precedent in Qing China: Rethinking Traditional Case Law, Columbia Journal of Asian Law, Vol. 19 (2005), 323-344; Randle Edwards, The Role of Case Precedent in the Qing Judicial Process as Reflected in Appellate Rulings, in Hsu, C. Stephen (ed), Understanding China's Legal System: Essays in Honour of Jerome A. Cohen, New York: New York University, 2003, 180-209.

¹⁵⁸ §§ 17 und 18 Bestimmungen über die Justizauslegung.

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

Peter Leibkühler¹

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

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

I. Ausgangslage

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

vom 2.12.2010 gewertet werden, die im Folgenden betrachtet wird.

II. Die Mitteilung im Einzelnen

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

1. Bedeutung des gewissenhaften Studiums des neuen Gesetzes

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

2. Verhältnis zu früheren Normen

a. Problemstellung

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

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

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

Diese lauten:

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

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

b. Interpretation zu § 2 Abs. 1 IPRG

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

c. Interpretation zu § 51 IPRG

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

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

d. Stellungnahme

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

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

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

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

³³ Chin. „基本法律“.

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

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

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

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

3. Rückwirkung

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

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

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

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

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

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

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

4. Verhältnis zu früheren OVG Interpretationen

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

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

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

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

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

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

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

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

⁴⁰ Chin. „特别规定“.

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

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

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

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

Demgegenüber bestimmt nun § 3 IPRG:

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

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

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

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

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

5. Rechtssprechungsdokumentation und Information des OVG bei Schwierigkeiten

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

III. Zusammenfassung und Ausblick

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

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

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

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

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

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

allenfalls im Ergebnis zur Anwendung chinesischen Rechts gelangen.

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

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

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

KURZE BEITRÄGE

Die neuen Regeln für den Entzug von Gebäuden: Theorie und Praxis

Frank Münzel

Der Staatsrat hat am 21.1.2011 die „Regeln für den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür“ (Regeln 2011) verabschiedet und bekannt gemacht.¹ Sie werden vom Tag ihrer Bekanntmachung an angewendet.

Das Problem

Die bisherigen Regeln aus dem Jahr 2001² (Regeln 2001), sollten übelste Mißbräuche bremsen.³ Seit ihrem Erlaß hat das Ministerium für Wohnungs-, Stadt- und Dorfbau und sein Vorgänger, das Bauministerium, mit Erlaß auf Erlaß versucht, diese Übelstände weiter einzuschränken.⁴

Die Regeln 2011 sind ein weiterer solcher Versuch. Man vergleiche Wang Xuetangs lesenswerten Vortrag zum Entwurf der Regeln 2011.⁵ Er bedankt sich dort für den heldenhaften Einsatz der „Nagelhaushalte“, die teils unter Einsatz ihres Lebens gegen die Enteignungen nach den Regeln 2001 Widerstand geleistet haben – auch wenn das oft rechtswidrig gewesen sei, hätten sie damit doch erreicht, daß ein schlechtes Gesetz durch ein besseres abgelöst worden sei.

Die Blogs zu seinem Vortrag sind mit diesen Regeln 2011 weniger glücklich. Im April dieses Jahres (also unter den neuen Regeln), schreibt Sui Yonghui, Bauer aus Harbin, habe ihm die Regierung gut 800 qm Land entzogen und dafür 75 Yuan gezahlt – den Preis nach der Entzugsmethode vor fünf Jahren. Vor ein paar Tagen habe ihm die aus-

führende Einheit dann einfach so nochmals 80 qm entzogen. Jetzt blieben ihm noch ein paar hundert Quadratmeter. Er sei zum Dorfausschuß gegangen; der Bürgermeister habe auf seine Klagen gesagt: „Wir können da nichts machen. Die sind die Mafia, die legen dich um, ohne mit der Wimper zu zucken. Die reizen wir lieber nicht. Rede selbst mit denen, wenn du das fertigbringst.“ Sui fährt fort: „Von uns haben viele Angst, trauen sich an die nicht ran, aber das ist unser Land, das die sich da einfach nehmen, und zahlen tun sie nur nach dem Entwurf von 2008. Ich kann nur hoffen, daß jemand was unternimmt. Keine Stelle, bei der ich war, hat meine Beschwerde aufgenommen. Meine Telefonnummer ist [...]“.

Grundsätze

Wang Xuetang wiederholt die vom Staatsrat hervorgehobenen Grundsätze der neuen Regeln, insbesondere: daß hier das Allgemeininteresse und die Interessen der einzelnen von Entziehung Betroffenen unter einen Hut gebracht werden sollten. Das Allgemeininteresse, das sei ja eine ganz klare Sache, spottet dazu ein Blogger, der sich „Faulpelz“ nennt, denn es sei ja in § 8 Regeln 2011 klar definiert; lese man dort allerdings die Nrn. 5 und 6 und § 9, dann bleibe von der Klarheit nichts übrig. Gewiß müsse nach § 9 Regeln 2011 erst mal geplant werden, aber das sei bisher auch nicht anders gewesen; keine „Entwicklungsfirma“⁶ die nicht gesetzestreu für die richtigen Pläne Sorge und sich daran auch halte. Also werde von der Regierung erst mal plangemäß abgerissen, dann versteigere man das Land und übertrage die Kosten für den Landentzug der Entwicklungsfirma. Die Regierung erledige also einen Job für die Entwicklungsfirma. Das sei bisher auch nicht anders gewesen. Nur das jetzt der Hinweis auf das Allgemeininteresse hinzukomme.

¹ Chinesisch-Deutsch in diesem Heft auf den S. 64 ff.

² Verwaltungsvorschriften für den Abriß städtischer Gebäude [城市房屋拆迁管理条例] vom 13.6.2001; Deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 13.6.2001/1.

³ Vgl. Anmerkung 1 der Übersetzung zu den Vorgängervorschriften (Fn. 2).

⁴ Man vergleiche nur die unten Fn. 8 zu der Übersetzung der neuen Vorschriften (Fn. 1) zitierten Verordnungen, insbesondere zur „Kreditakte“.

⁵ Erläuterungen zu den „Regeln für den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür“ [《国有土地上房屋征收与补偿条例》解读], im Internet einsehbar etwa unter //www.dffy.com/faxuejieti/xz/201103/22087.html.

⁶ Chinesisch: „开发商“.

Verbesserungen?

Tatsächlich verbessert hätten sich aber für das gemeine Volk mit der neuen Regelung nur zwei Dinge. Erstens sei die Verantwortung und damit der Ärger jetzt von den Entwicklungsfirmen auf die Regierung übergegangen. Zweitens hätten jetzt die vom Entzug Betroffenen (also die Enteigneten) schon vor der Durchführung des Entzugs das Recht, den Inhalt des „Entzugsentwurfs“ zu erfahren. Ob freilich Einwände gegen diesen Entwurf etwas bringen könnten, das müsse man abwarten. Die neue Bewertungsmethode unterscheide sich ja wohl kaum von der alten. Schön, gegen zu niedrige Bewertung könne man vor Gericht gehen. Das aber neige prinzipiell zum Ausgleich. Ein Marktpreis, gewiß, lasse sich feststellen. Aber wenn es keinen Markt gebe? Ob der Entzugsbetroffene sich überhaupt für den „Ausgleich“ eine neue Unterkunft beschaffen könne? In der Regel wohl nicht. Für die zum Umzug bereitgestellten Wohnungen werde gewöhnlich auch eine erhebliche Zuzahlung verlangt. Gewiß gebe es bei Entzugsvorhaben Widersprüche: einen Widerspruch zwischen der gesellschaftlichen Entwicklung und der Existenz der Entzugsbetroffenen, zwischen den Interessen der Kaifashang und der Entzugsbetroffenen.

Hauptziele der Entzugsvorhaben

Nach Wang Xuetao werden die Entzugsvorhaben zwei Hauptziele haben: (1) die Umgestaltung alter Stadtviertel, also Vorhaben nach § 8 Nr. 5 Regeln 2011; (2) sozialer Wohnungsbau, also Vorhaben nach § 8 Nr. 4 Regeln 2011. Im sozialen Wohnungsbau wolle man, so Wang, in den nächsten fünf Jahren 36 Mio. Einheiten bauen – insgesamt 20% des Bedarfs (der somit auf 180 Mio. Einheiten angesetzt wird; das entspräche bei Haushalten von vier Personen etwa der Hälfte der Bevölkerung). Dafür braucht man natürlich Land – und wird dafür vermutlich noch mehr Altstädte in Plattenbauten verwandeln. Aber das wird nicht reichen, es wird auch und gerade die Dörfer treffen.

Beispiel: Peking

Pekings Randgebiete können als Beispiel dienen. Die „Verwaltungsmethode der Stadt Peking für den Abriß von Gebäuden auf kollektivem Land“ vom 6.6.2003 hatte hier bereits den Weg zur Vernichtung von Dörfern vorbereitet.⁷

Am 29.3.2005 veröffentlichte dann die Landwirtschaftskommission der Stadt „Anleitende Ansichten zu Versuchen mit der Umgestaltung von Altdörfern im Pekinger Außenbezirk“.⁸ Sie sehen

„Versuchspunkte“ vor, Dörfer, die „umgestaltet“ werden sollen, um Land für städtebauliche Projekte aller Art zu gewinnen und dabei Erfahrungen mit solcher Umgestaltung zu sammeln, um sie letztlich auf das gesamte Stadtgebiet auszudehnen. Die „Ansichten“ beschreiben des Längeren die lobenswerten Ziele solcher Umgestaltung, die Grundsätze für die Auswahl dieser „Versuchsdörfer“ und die möglichen Varianten solcher Umgestaltung. Größtenteils sind das gut klingende Empfehlungen; das Ganze ist ohnehin nur ein „normierendes Dokument“.

Theorie...

Die folgenden Regeln für die Umgestaltung sind aber zumindest für die Verwaltung bindend:

„[...] 3.2 Verstärktes Landmanagement, dem Recht gemäße Durchführung der Verfahren zum Gebrauch von Land

Die Versuchsdörfer haben strikt die Flächennutzungsplanung aller Stufen und die Bauleitplanung der Dörfer und Flecken auszuführen⁹; beim Bau der neuen Dörfer muß die im Durchschnitt pro Person verwandte Landmenge auf höchstens 150 qm begrenzt werden.

Muß nach der Planung zur Umgestaltung unbedingt Ackerland in Anspruch genommen werden, so kann, nachdem dies vom städtischen Amt für Nationale Landressourcen nachgeprüft und genehmigt worden ist, dies Land direkt gegen das bei der Bereinigung des alten Dorfs freigezogene und zu Ackerland gewordene Land eingetauscht werden. Während der ersten Phase der Umgestaltung kann erforderlichenfalls sonst landwirtschaftlich genutztes Land mit Genehmigung des städtischen Amtes für Nationale Landressourcen zeitweise – für ein bis drei Jahre – in Anspruch genommen werden. Direkt eingetauschte und zeitweise in Anspruch genommene landwirtschaftliche Flächen werden nicht auf die jährlichen Planziffern [zur Begrenzung] der Inanspruchnahme von landwirtschaftlichem Land als Bauland angerechnet.

Versuchsdörfer können nach dem Recht kollektive Land in Anspruch nehmen; sie können auch nach dem Recht kollektives Land entziehen und damit in staatseigenes Land umwandeln und dann von der kollektiven Wirtschaftsorganisation des Dorfes nutzen lassen („Selbstnutzung nach Selbstentzug“¹⁰). Bei der Umwandlung des alten

⁷ Deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 6.6.03/1.

⁸ [北京市远郊区旧村改造试点指导意见], chinesisches im Internet einsehbar etwa unter http://www.bjnw.gov.cn/zfxxgk/fgwj/gfxwj/200910/t20091010_227700.html.

⁹ Vgl. das Bauleitplanungsgesetz [中华人民共和国城乡规划法], chinesisches-deutsches in: ZChinR 2010, S. 254 ff.

¹⁰ Chinesisch: „自征自用“.

Dorfes eingespartes Land kann, nachdem dem Recht gemäß das Verfahren zum Gebrauch von Land durchgeführt worden ist, von der kollektiven Wirtschaftsorganisation für öffentliche Anlagen und Institutionen und zur Entwicklung der Unternehmen der Gemeinden, Flecken und Dörfer genutzt werden; Land für gewerbliche Betriebe ist zu entziehen, d.h. in Staatseigentum zu überführen, und dann über Ausschreibung, Versteigerung oder zu Festpreisen öffentlich auf den Markt zu bringen.

Wird bei der Umwandlung der Versuchsdörfer die Nutzung von landwirtschaftlichem (auch noch nicht genutztem) Land geändert, prüft und genehmigt das die Stadtregierung. Wird Bauland im Rahmen der kollektiven Baulandmenge in Anspruch genommen, prüft und genehmigt das die Regierung des Bezirks bzw. Kreises¹¹ und meldet es dem städtischen Amt für Nationale Landressourcen zu den Akten. Der Entzug von Land muß strikt nach dem Recht geprüft und genehmigt werden.

3.3 Vielfältige Investoren mobilisieren die Umgestaltung der Versuchsdörfer zu Industrieentwicklung

Versuchsdörfer können sich gestützt auf ihre kollektive Wirtschaftsorganisation selbst umgestalten, sie können sich auch in Kooperation mit Kapital aus der Allgemeinheit (von Unternehmen aller Art, Investitionsorganen, Einzelpersonen usw.) umgestalten, eine Vielfalt von Investoren erreichen (kooperative Umgestaltung¹²). Hauptwege zur Mittelbeschaffung für die Umgestaltung der Versuchsdörfer sind die Aufbringung durch die Kollektive und die Bauern selbst, Finanzierung aus der Allgemeinheit, Bankdarlehen, Auswertung von Ressourcen, angemessene Unterstützung durch die Regierung. [...]

3.4 [...]

Zur Umgestaltung kann Abriss des alten Dorfes und Neubau, aber auch Erhalt des alten Dorfes verbunden mit Reparaturen gewählt werden. Das konkrete Verfahren muß so überlegt und bestimmt werden, daß die Häuser der Dorfbevölkerung gut verlegt werden, um wirklich die legalen Rechte der Dorfbevölkerung und Ruhe und Stabilität des Gebiets zu gewährleisten. [...] Wenn in Versuchsdörfern bei der Umgestaltung alter Dörfer nach dem Recht kollektives Land in Anspruch genommen wird, geben auf der Ebene des Bezirks bzw. Kreises die Behörde für Nationale Landressourcen und die Gebäudeverwaltungsbehörde Urkunden über das Recht zum Gebrauch von kollektivem Land für

bäuerliche Wohngebäude und Urkunden über das Eigentumsrecht am Gebäude aus; es ist gestattet, die Gebäude nach dem Recht zu vererben, sie können auch innerhalb der kollektiven Wirtschaftsorganisation übertragen, dürfen aber nicht auf den Markt gebracht werden; ist in Versuchsdörfern nach dem Recht zur Umgestaltung alter Dörfer Selbstnutzung nach Selbstentzug gewählt worden, so können Wohngebäude für die Bauern durch Zuteilung¹³ überlassen werden; die Behörde für Nationale Landressourcen und die Gebäudeverwaltungsbehörde der Stadt stellen dann Urkunden über das Gebrauchsrecht an staatseigenem Land und über das Eigentum am Gebäude aus; wenn [solche Gebäude und das Landgebrauchsrecht für sie] auf dem Markt übertragen werden sollen, sind die Überlassungsgebühren und andere Steuern und Abgaben für die Überlassung staatseigenen Lands nachzuzahlen.

[...]

4.1 [...]

Vorweg sind 10 Dörfer als Versuchspunkte ausgewählt worden. Versuchsdörfer müssen die folgenden Bedingungen erfüllen:

1. Die Dorfbevölkerung muß die Umgestaltung des alten Dorfes selbst wollen, sie muß von der Vertreterversammlung der Dorfbevölkerung beschlossen werden. [...]

4.3 [...]

Nach der Umgestaltung organisiert die Landwirtschaftskommission die Überprüfung und Abnahme des Versuchsdorfs durch Fachleute danach, ob folgende Anforderungen erfüllt sind: [...]

3. Nach der Umgestaltung sind – außer im Berggebiet – mindestens etwa 40% des alten Dorfes zur Nutzung als Entwicklungsgebiet eingespart worden. [...]"

...und Praxis (1): Das Dorf Changdian in chinesischen Blogs

Was nach diesem Muster herauskommt, zeigt beispielhaft das Dorf Changdian (Gemeinde Jinzhan, Stadtbezirk Chaoyang, Peking).

Auf der Internetseite wenda.tianya.cn erschienen am 20.8.2009 unter Pseudonymen folgende Blogs¹⁴:

¹¹ Chinesisch: „ 区县政府 “ [= der Ebene unterhalb der Stadt; Peking hat 16 Bezirke und 2 Kreise].

¹² Chinesisch: „ 合作改造 “.

¹³ D.h. unentgeltlich, siehe Anmerkung 12 zur deutschen Übersetzung des „Sachenrechtsgesetzes der Volksrepublik China“ [中华人民共和国物权法] vom 16.3.07 in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 16.3.07/1.

¹⁴ Siehe //wenda.tianya.cn/wenda/thread?tid=43a2f3c29d7aa572.

„Abriß und Umsiedlung des Dorfes Changdian in der Gemeinde Jinzhan, Bezirk Chaoyang? Dorfbewohner, paßt auf!“¹⁵

Aikubao¹⁶:

Wie intern aus der Bezirksregierung von Chaoyang bekannt wird, gehört das Dorf Changdian, Gemeinde Jinzhan, Bezirk Chaoyang nicht zum Abriß- und Umsiedlungsgebiet. Nach dem 1.10.[2009] werden [die Dörfer] Dongcun, Xixun, Xiaodian und Leizhuang abgerissen und umgesiedelt, und zwar Leizhuang zuerst. Der Preis beträgt wahrscheinlich 6500 [Yuan für den qm?]. Die Gebäude für die Unterbringung der [Bewohner der] Dörfer werden in Changdian sein. Dies ist eine interne Nachricht aus der Bezirksregierung Chaoyang, bitte unterrichtet die Dorfbevölkerung! (Weil es in Changdian zuviel wild errichtete Schuppen und Bauten und Vorschriftenverletzungen gibt, ist eine entsprechende Abriß- und Umsiedlungsrichtlinie bisher nicht zustandegekommen, deshalb wird dies Dorf vorläufig in das Abriß- und Umsiedlungsgebiet nicht einbezogen.)

dedrsvaot¹⁷:

Das dies Jahr vom Bezirk Chaoyang als Landreserve zu mobilisierende Dorfgebiet, 26,2 qkm, berührt die 7 Gemeinden Jinzhan, Sunhe, Cuigezhuang, Dougezhuang, Dongbei, Sanjianfang und Jiangtai, fast ein Drittel des Dorfgebiets dieses Bezirks. Gestern Vormittag hat der Bezirk Chaoyang eine Versammlung abgehalten, um die Vereinheitlichung von Stadt und Dorf voranzutreiben und Landreserven zu mobilisieren. Diese Landreserven können aufgrund der Festlegung der städtischen Funktionen und der Wirtschaftsentwicklung der verschiedenen Betriebsformen des Bezirks insbesondere für Wohnungsbau, Handelsbetriebe, Dienstleistungen für die Produktion und für Grünflächen verwandt werden.

Abriß und Umsiedlung betreffen 168.000 Menschen

Die 26.2 qkm sind die größte auf einmal [in Anspruch genommene] Landreserve im Dorfgebiet von Chaoyang, 168.000 Menschen werden dem Abriß weichen und untergebracht werden müssen, darunter 48.000 Haushalte mit 104.000 Menschen, deren Häuser bei der Realisierung der Landreserve und im Gebiet für die Häuser zur Unterbringung [der Abrißbetroffenen] abgerissen werden, und 24.000 Haushalte mit 64.000 Menschen, deren Häuser auswärts für die ersatzweise Bereitstellung von

Landreserven abgerissen werden. Der Bezirk wird bis Ende Juni 2010 die Abriß- und Unterbringungsarbeit für das Landreservegebiet und die Grundstücke für die Häuser zur Unterbringung erledigen und gut 100.000 Bauern umsiedeln. Die verantwortliche Person der Landwirtschaftskommission des Bezirks erklärt, daß der Bezirk schwerpunktmäßig die erstrangige Erschließung von 8,5 qkm Landreserve in zehn Gemeinden für den „Ersten Grüngürtel“¹⁸ vorantreibt.

Bauern in Blocks umgesiedelt

„Bei Abriß und Umsiedlung direkt durch die Landentwicklungsfirmen¹⁹ ist es vorgekommen, daß unterfinanziert die Arbeiten nicht vorankamen, oder die Entschädigung, Beschäftigung und Unterbringung der Bauern nicht klappte; wenn die Regierung Landreserven schafft, kann das nicht nur insgesamt die Urbanisierung vorantreiben, sondern auch in größtem Maße die Rechte der Bauern schützen.“ Diese verantwortliche Person erklärt, daß die Bauern der in Gänze in die Landreserve eingestellten Gemeinden Jinzhan, Sunhe, Cuigezhuang und Dongbei in das städtische soziale Sicherungssystem aufgenommen und sämtlich auf einmal in neu errichtete Wohnblocks umgesiedelt werden. Je nach der Vereinbarung über den Ausgleich für den Entzug von Land und die Unterbringung ist die das Land entziehende Einheit oder das Kollektiv der Gemeinde verantwortlich für Unterbringung und Wiederbeschäftigung; Personen über dem Pensionierungsalter, Waisen und Versehrte kommen nach Zahlung der Sozialversicherungsgebühren [durch die „entziehende Einheit“] in die Verwaltung des Systems der Volksregierungsbehörden [= erhalten Sozialhilfe].

Eingliederung in Quartierverwaltung

Die Gemeinden, bei denen das gesamte Bauland in die Landreserve eingestellt wird, werden sich bemühen, innerhalb von drei Jahren in Nangao [Gemeinde Cuigezhuang], Kangying [Gemeinde Sunhe], Changdian [Gemeinde Jinzhan] und Dongbei [Gemeinde Dongbei] vier Gruppen von Wohnblocks zu errichten, um sämtliche Bauern unterzubringen. Die in die Blocks umgesiedelten Bauern, jetzt Städter, werden in die Quartierverwaltung eingegliedert, es wird ein der Stadt entsprechendes Verwaltungssystem geschaffen.

¹⁵ Titel des Blogs.

¹⁶ Name des anonymen Bloggers.

¹⁷ Name des anonymen Bloggers.

¹⁸ Einen um Peking herum geplanten Grüngürtel von - 2006 - „im wesentlichen verwirklichten“ 164 qkm.

¹⁹ Siehe Fn. 6.

Ausweitung der Erfahrungen mit dem Versuch im Dorf Dawangjing

Auf dieser Versammlung zur Landreserve in Chaoyang wurde betont, daß man sich ausgehend von den Erfahrungen bei der Urbanisierung in Dawangjing [Gemeinde Cuigezhuang] bemüht, mit der Landreserve die Probleme der Zusammenfassung von Stadt und Land [=der Urbanisierung der Dörfer] zusammen mit dem Aufbau der Umwelt, der Entwicklung der Betriebe und der Unterbringung der Bauern zusammenfassend zu lösen.

Anfang des Jahres hat die Stadt Urbanisierungsversuche in den Dörfern Beiwu (Bezirk Haidian) und Danwangjing (Bezirk Chaoyang) beschlossen, um den Problemen beizukommen, daß die Umweltqualität des „Ersten Grüngürtels“²⁰ der Stadt mäßig ist, die Bauern von Vermietung leben, und die Entwicklung der Betriebe an Grenzen stößt. Innerhalb eines halben Jahres wurde bei dem Versuch in Dawangjing vorweg der Abriß des ursprünglichen Dorfes erreicht, die Dorfbewohner können zwischen zusammengefaßter Unterbringung in den Blocks zur Unterbringung und einem einmaligen Ausgleich in Geld wählen. Ein Teil des freigezogenen Lands kommt zum Grüngürtel der Stadt, ein weiterer Teil dient zur Entwicklung der Betriebe, wobei ein Teil der Anteile dieser Betriebe der Dorfbevölkerung zugeteilt wird und für sie damit eine langfristige Einkommensquelle bildet.²¹

Einbehaltung eines Teils der Landreserve für die kollektive Wirtschaft

Diese Landreservierung berührt die Umsiedlung von über 100.000 Bauern; wenn zugesichert wird, daß sie als Städter eine gesicherte wirtschaftliche Grundlage haben, wie wird dann gewährleistet, daß ihre wirtschaftlichen Interessen keinen Schaden leiden werden? Die verantwortliche Person der Landwirtschaftskommission des Bezirks erklärt, daß jedes Dorf das Gebrauchsrecht an seinem kollektiven Land als Anteil einbringt und damit normale Kapitalgesellschaften²² gebildet werden, die gewährleisten, daß die Interessen der Bauern bei der Ausführung der Landplanung gleichmäßig berücksichtigt werden; in Gebieten, in denen die Voraussetzungen dafür gegeben sind, soll auf Dorfebene eine Reform der Eigentumsrechte durchgeführt werden.

„Konkret heißt das: Beim Entzug des Lands wird außer einem bestimmten Ausgleich in bar ein

Teil dieser Landreserve von 26,2 qkm der kollektiven Wirtschaft zum Betrieb überlassen, man läßt die Bauern sich auch nach dem Umzug in die Wohnblocks als Anteilseigner betätigen, so wie in Dawangjing; das betrifft natürlich die Dörfer, bei denen das gesamte Bauland in die Reserve kommt.“ Bei den Dörfern, bei denen ein Teil des Baulands in die Landreserve kommt, wird die Regierung 50 qm pro Arbeitskraft [eines Haushalts] für Betriebe reservieren und in „Selbstnutzung nach Selbstentzug“²³ zusammenfassend das Problem der Beschäftigung und Unterbringung der Bauern lösen.“

Praxis (2): Das Künstlerviertel in Changdian

Die Gemeinde Jinzhan (62600 Einwohner, davon 28600 ständige, die übrigen "fluktuierende" Bewohner) hat eine Karte ihrer Flächennutzungsplanung ins Netz gestellt.²⁴ Sie weist neben konzentrierten Wohngebieten und Streusiedlung Gebiete für die Anlagen für diese Wohngebiete, für Tourismus, für Handel und Finanzwirtschaft, für Dienstleistungen für Handel und Finanzwirtschaft (konkret: für die Herstellung von Kreditkarten), für die Gemeindeverwaltung, für Grünflächen, für die Landwirtschaft und Gewässer aus. Der Landwirtschaft dient noch etwa die Hälfte der Gesamtfläche, erhebliche Flächen sind für Grünzonen und für Tourismus („Feriendörfer“ = Luxushotels mit warmen Quellen und entsprechenden Schwimmbädern; große Golfplätze usw.) bestimmt. Nicht eingezeichnet sind die „Kunstgebiete“, Wohn- und Arbeitsgebiete für bildende Künstler. Ein weltbekanntes Gebiet dieser Art liegt im oben erwähnten Dorf Changdian:

2001 verpachtete in Jinzhan die Wirtschaftsgenossenschaft des Dorfes Changdian ein Stück Land an die nicht lange zuvor in Changdian errichtete „Peking-Zhengyang-Bau-GmbH“ (kurz: ZG) für 30 Jahre. 2007 errichtete die ZG auf diesem Land den „Schöpferischen Zhengyang-Kunstbezirk“. Ateliers und Wohnräume in diesem Kunstbezirk wurden über die im Juni 2006 gegründete „Hanshi Yizhou (Peking) GmbH zur Entwicklung internationaler Kultur und Kunst“ (kurz: HG) an einige Dutzend Künstler, vor allem Bildhauer, vermietet. Gesetzlicher Vertreter der ZG wie der HG war damals ein gewisser Zhang Rongyi. Hohe Beamte sollen Hauptaktionäre der ZG gewesen sein.

2009 hörten auch die Künstler von den in den oben übersetzten Blogs beschriebenen Urbanisierungsplänen des Bezirks Chaoyang und befürchte-

²⁰ Siehe Fn. 18.

²¹ Anmerkung des Übersetzers: In Dawangjing gibt es schon seit Jahren ein großes Neubauviertel, dessen Wohnungen von einer Entwicklungsfirma an innerstädtische Zuzügler verkauft worden sind.

²² Chinesisch: „规范的股份公司“.

²³ Siehe oben den Text zu Fn. 10.

²⁴ Siehe //bjjinzha.bjchy.gov.cn/NewsPic/large_20100618043634.jpg, vgl. auch die Gemeindetourismuskarte..._20100618043542.jpg.

ten, daß auch ihr Kunstbezirk geräumt werden würde. Auf Nachfrage versicherten aber die HG ebenso wie die Gemeinderegierung von Jinzhan, es bestehe keine solche Gefahr. Ende November jedoch rief die HG mehrere Künstler an, alle müßten bis zum 5.12.2009 verschwinden. Die Mietverträge der Künstler waren noch bei weitem nicht abgelaufen, sie weigerten sich. Darauf begann die ZG mit Angriffen auf die Künstler. Eigentum wurde zerstört, Menschen verletzt; am 20.12.2009 wurden Strom, Wasser und Fernheizung abgestellt. Im Januar 2010 erhoben 40 Künstler wegen der Verletzung ihrer Mietverträge Zivilklage gegen die HG. In der Verhandlung erschien eine Angestellte der HG als deren Vertreter. Sie erklärte, sie könne die Leitung der HG nicht erreichen; die HG sei praktisch nicht mehr tätig und habe kein Vermögen; sie selbst habe seit Monaten kein Gehalt mehr bekommen. Die Gemeinderegierung von Jinzhan nahm dann Verbindung zu den Künstlern auf und versprach ihnen fünf Mio. Yuan und die Umzugskosten – wenn sie bis zum Frühlingsfest (am 14.2.2010) alle auszögen und die Klage gegen die HG zurücknahmen.

Am 22.2.2010 um 2 Uhr morgens griff eine Schlägertruppe von etwa 80 Mann, unterstützt von einem Bagger und Lastwagen der ZG, den Kunstbezirk an, verwüstete Gebäude und verletzte mehrere Künstler schwer. Die alarmierte Polizei kam nach 20 Minuten, die Schläger zogen unbehelligt ab. Am Nachmittag führte Ai Weiwei, der in der Nähe lebt, 13 Künstler mit einem Banner „Gebt uns unsere menschliche Würde zurück“ die Chang'an-Straße im Herzen von Peking entlang. Der kleine Umzug fand große Aufmerksamkeit in in- wie ausländischen Medien. Zhang Rongyi, sein Stellvertreter, und der Organisator der Schläger wurden für kurze Zeit festgenommen. Zu einem Strafverfahren kam es aber nicht.

Inzwischen sind die Künstler ausgezogen. Für die halb versprochenen Entschädigungen fehlt der Gemeinde das Geld. Denn es ist ein erhebliches Problem nicht nur hier in Changdian sondern auch sonst oft, daß bei aller schönen Planung schließlich die notwendigen Mittel für die „Umgestaltung“ fehlen. § 12 Abs. 2 der Regeln 2011 scheint oft mißachtet zu werden. Sonderkonten werden oft nicht gefüllt, und auch wenn sie einmal mit den notwendigen Mitteln gefüllt waren, können diese Mittel doch auch wieder verschwinden.

Zusammenfassung der Praxis

Um zusammenzufassen: Die „Urbanisierung“ ist zwar plangebunden, die Planung ist aber nur halb öffentlich – insbesondere läßt sich aus dem, was veröffentlicht wird, nicht ablesen, was wann

abgerissen werden soll. Die Planung kann sich auch immer wieder ändern (daher die Frist für die „Aussetzung“ nach § 16 Abs. der Regeln 2011). Bauern erhalten Entschädigungen, theoretisch für den Wert ihres Lands und ihrer Gebäude im Zeitpunkt des Entzugs, aber an der meist großen Wertsteigerung nach dem Entzug werden sie nicht beteiligt. Eine Zustimmung der betroffenen Dorfbewohner zu der „Umgestaltung“ ihres Dorfs ist zwar vorgesehen, findet anscheinend aber meist nicht so statt, daß die Dorfföfentlichkeit davon erfährt. Die wirtschaftliche Nutzung ihres Lands für andere Zwecke als die Landwirtschaft ist den Dorfbewohnern untersagt, allenfalls können sie sich das Land zunächst vom Staat ohne Entschädigung enteignen und es sich dann für gewerbliche Nutzung durch die „kollektive Wirtschaftsorganisation“ ihres Dorfes zuteilen lassen – aber dabei sollen die Grundstücke mit Versteigerung, Ausschreibung usw. „auf den Markt gebracht werden“. Mit anderen Worten: Sie dürfen sich ihr Land nehmen lassen und erhalten als großzügige Entschädigung dafür ausnahmsweise das Recht, ihre eigenen Häuser unentgeltlich auf diesem Land stehen zu lassen – aber nur, solange sie diese Häuser selbst als Wohnung nutzen. Wenn sie ihre Häuser für gewerbliche Zwecke nutzen wollen, müssen sie dem Staat für die Nutzung des nunmehr staatlichen Lands Gebühren zahlen.

Für abgerissene Häuser sollen altansässige Bauern eine Unterkunft in Wohnblöcken erhalten – wobei sie entsprechend dem Wert der neuen Wohnungen meist zuzahlen müssen. Lieber wäre es ihnen meistens, wenn man ihnen auf dem nunmehr staatlichen Land ihre ererbten großen Häuser ließe. Aber obwohl die „Ansichten“ vom 29.3.2005²⁵ auch die Reparatur der „alten Dörfer“ als eine Möglichkeit vorsehen, wird davon in der Praxis kaum Gebrauch gemacht. Die geforderte Ersparnis von mindestens 40% der alten Dorffläche läßt sich so praktisch auch kaum verwirklichen. Während die Bauern aber für ihren Verlust immerhin etwas bekommen, geht die „fluktuierende“ Bevölkerung, also in Jinzhan und nicht nur dort über die Hälfte der Gesamtbevölkerung, ganz leer aus. Denn bei ihr handelt es sich um Mieter, wie die Künstler der zahlreichen Kunstbezirke dieses Bezirks, und für Mieterrechte ist in den hier übersetzten Vorschriften nichts vorgesehen. Im Gegenteil, daß Bauern Räume ihrer Häuser vermieten, wird ausdrücklich mißbilligt. Es gibt allerdings lokale Vorschriften, die auch Entschädigungen für Mieter vorsehen.²⁶

Völlig unberücksichtigt bleiben auch die „kleinen Eigentumsrechte“²⁷: die nach den einschlägigen Gesetzen unklaren Rechte der Käufer von

²⁵ Siehe oben Fn. 8 mit anschließender auszugsweiser Übersetzung.

Wohnungen, die von kollektiven Wirtschaftsorganisationen der Dörfer, von einzelnen Bauern, teils auch von städtischen Firmen aus dem Fundus ihrer Werkwohnungen an Millionen von Städtern verkauft worden sind, die sich die explodierenden Preise rechtlich einwandfreier Wohnungen nicht mehr leisten können.

Fazit

Kurz: In den 1990er Jahren hatten Lokalbehörden in Kollusion mit Kaifashang (Entwicklungsfirmen) mit großem Eifer „Entwicklungsgebiete“ mit einer Gesamtfläche gebildet, die schließlich größer war, als alle städtischen Gebiete Chinas zusammen. Dafür sind unzählige Bauern von ihrem Land vertrieben worden, und die Kaifashang haben im Handel mit solchen „entwickelten“ Grundstücken Milliarden verdient. Nicht nur Vorschriften wie die vorliegenden, überhaupt die gesamte neuere Rechtssetzung zum Bau- und Landrecht sollte und soll solchen Übelständen bei der „Urbanisierung“ der Gesellschaft und des Landes vorbeugen und insbesondere die vom Landentzug besonders betroffenen Schwächsten der Schwachen schützen, die Bauern.²⁸ Auch die Regeln 2011 laufen aber in der Praxis weiterhin meist darauf hinaus, daß Bauernland verstaatlicht und Bauernhäuser auf dem nunmehr staatlichen Land abgerissen werden, de facto ohne daß die Bauern dagegen einen Rechtsbehelf hätten. Entschädigungen für sie sind zwar vorgeschrieben, entsprechen aber bei weitem nicht dem Wert der „freigezogenen“ Grundstücke; für als Entschädigung angebotene Wohnungen in Wohnblöcken müssen die Bauern meist noch zuzahlen. So hat sich weiterhin nichts daran geändert, daß sich Behörden und ihnen nahestehende Kaifashang mit der „Einkreisung“²⁹ großer Flächen bereichern.³⁰ Das Problem ist dabei nicht nur, daß sich Lokalbehörden und Kaifashang durch Raub an den Bauern bereichern, sondern auch, daß sie auf diese Weise die Grundstücks- und Wohnungs-

preise und damit dann allgemein die Inflation hochtreiben.

In dem oben zitierten Vortrag von Wang Xuetang³¹ werden die verständlichen, aber rechtswidrigen Aktionen der „Nagelhaushalte“ gegen die Enteignung ihrer Häuser als Triebkraft besserer Gesetzgebung gepriesen. Die neue Gesetzgebung ist aber kaum weniger lückenhaft und unbefriedigend und wird ebenso schlecht durchgesetzt wie die alte. Die üblen Folgen werden den Widerstand der betroffenen „Massen“ noch verstärken, auch wenn der sonderbare § 12 Abs. 1 der Regeln 2011 nun verlangt, daß vor Enteignungen „das Risiko für die gesellschaftliche Stabilität“ eingeschätzt wird. Dazu wird zwar in §§ 10 und 11 der Regeln vor dem Entzug eine „Diskussion“ vorgesehen, aber nur über die Höhe von Entschädigungen. Überdies sehen die Regeln keine Folgen für den Fall vor, daß §§ 10 und 11 nicht eingehalten werden, daß man sich die „Diskussion“ spart. Wirklich öffentliche und demokratische Entscheidungsprozesse wären einfacher und effektiver. Die Landfrage bei der Urbanisierung, sagte 2009 Ministerpräsident Wen Jiabao in Davos, sei im Kern eine Frage des Systems: das legale Land der Bauern erhalte nicht den Schutz, den es erhalten müsse, das Steuer- und Finanzsystem enthalte gegenwärtig immer noch in erheblichem Maße eine „Landfinanzierung“ (will sagen: der Staat finanziere sich weitgehend aus dem Verkauf von Bauernland), mit der einen Hand nehme man den Bauern ihr Land zu billigen Preisen weg, mit der anderen verkaufe man es teuer weiter an die Kaifashang; diese Probleme müßten vom System her gelöst werden.³²

²⁶ So § 28 der Entzugs- und Entschädigungsvorschriften für den Kreis Siyang [Jiangsu] [泗阳县国有土地上房屋征收与补偿暂行办法]; im Internet einsehbar etwa unter //www.siymlr.gov.cn/dt2111111528.asp?DocID=2111114095), §§ 36 ff. der Vorschriften für Shijiazhuang [Hebei] [石家庄市国有土地上房屋征收与补偿暂行办法]; im Internet einsehbar etwa unter //www.sjz.gov.cn/col/1277865125963/2011/07/13/1310541814464.html). Aber das sind Ausnahmen (vgl. dazu den Vermerk von 许思龙 Xu Silong, „Regelungslücke in den Regeln zum Entzug [von Gebäuden auf staatseigenem Land] und den Ausgleich dafür“ [房屋征收条例疏漏: 没规定对承租人的补偿] unter //www.law66.net/ShowArticle.shtml?ID=20111212336576538.htm).

²⁷ Chinesisch: „小产权房“. Siehe hierzu etwa WU Xiangxiang, Übertragbarkeit der Häuser von Hoflandberechtigten in China - ausgehend vom „Malerdorf-Fall“ Ma gegen Li, in: ZChinR 2010, S. 11 ff.

²⁸ Man vgl. dazu insbesondere die Anmerkungen 1 zu den deutschen Übersetzungen des Bauleitplanungsgesetzes (oben Fn. 9) und zur „Verwaltungsmethode der Stadt Peking für den Abriß von Gebäuden auf kollektivem Land“ (oben Fn. 7).

²⁹ Chinesisch: „圈地“.

³⁰ Man vergleiche neueste Berichte z.B. über einen Einkreisungsskandal in einem Kreis in Henan an der Peripherie von Peking: Wang Bingmei, Li Song, Liu Min [王炳美、李松、刘敏], Die Kreisregierung von Xianghe hat in großem Umfang „Flächen eingekreist“ und an Kaifashang weiterverkauft [香河县政府大规模违规“圈地”高价“倒卖”给开发商], im Internet unter //news.xinhuanet.com/politics/2011-05/18/c_121431832.htm], einen Skandal, der dann rasch zu Untersuchungen in weiteren Orten der Provinz geführt hat; vgl. u.a. //www.cs.com.cn/fc/12/02/201105/t20110521_2887972.htm und //www.news365.com.cn/yw/201106/t20110621_3067548.htm; oder den Bericht von 江舟 Jiang Zhou und 郁风 Yu Feng über die „Einkreisung“ für Golfplätze überall im Land, //www.ce.cn/cysc/fdc/fc/201108/25/t20110825_21027278.shtml.

³¹ Siehe oben Fn. 5.

³² Siehe //www.041lawyer.org/htm/1010917/313.htm.

DOKUMENTATIONEN

Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zum Zitieren von normierenden Rechtsschriftstücken wie etwa Gesetzen und Rechtsnormen in Entscheidungsurkunden

最高人民法院关于裁判文书引用法律、法规等规范性法律文件的规定¹

(法释〔2009〕14号)

中华人民共和国最高人民法院公告

《最高人民法院关于裁判文书引用法律、法规等规范性法律文件的规定》已于2009年7月13日由最高人民法院审判委员会第1470次会议通过，现予公布，自2009年11月4日起施行。

二〇〇九年十月二十六日

为进一步规范裁判文书引用法律、法规等规范性法律文件的工作，提高裁判质量，确保司法统一，维护法律权威，根据《中华人民共和国立法法》等法律规定，制定本规定。

第一条 人民法院的裁判文书应当依法引用相关法律、法规等规范性法律文件作为裁判依据。引用时应当准确完整写明规范性法律文件的名称、条款序号，需要引用具体条文的，应当整条引用。

Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zum Zitieren von normierenden Rechtsschriftstücken wie etwa Gesetzen und Rechtsnormen in Entscheidungsurkunden

(Fashi [2009] Nr. 14)

Bekanntmachung des Obersten Volksgerichts der Volksrepublik China

Die „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zum Zitieren von normierenden Rechtsschriftstücken wie etwa Gesetzen und Rechtsnormen in Entscheidungsurkunden“ wurden auf der 1.470. Sitzung des Rechtsprechungsausschusses des Obersten Volksgerichts beraten und verabschiedet, werden hiermit bekannt gemacht und vom 4.11.2009 an angewendet.

26.10.2009

Um das Zitieren von normierenden Rechtsschriftstücken wie etwa Gesetzen und Rechtsnormen in Entscheidungsurkunden weiter zu normieren, die Qualität von Entscheidungen zu erhöhen, die Einheitlichkeit der Justiz sicherzustellen und die Autorität des Rechts zu schützen, werden aufgrund gesetzlicher Bestimmungen wie dem „Gesetzgebungsgesetz der Volksrepublik China“ diese Bestimmungen festgesetzt.

§ 1 [Grundsätze des Zitierens] Entscheidungsurkunden der Volksgerichte müssen nach dem Recht die normierenden Rechtsschriftstücke wie etwa Gesetze und Rechtsnormen zitieren, die Grundlage der Entscheidung sind. Beim Zitieren müssen die Bezeichnung und die Paragraphen- und Absatzzählung der normierenden Rechtsschriftstücke korrekt und vollständig angegeben werden; ist es erforderlich, die konkrete Vorschrift zu zitieren, muss diese ganz zitiert werden.

¹ Chinesisch-Englisch in: CCH (Hrsg.), China Law Reference Service, Hongkong 2006 ff., ¶C 140-066.

第二条 并列引用多个规范性法律文件的，引用顺序如下：法律及法律解释、行政法规、地方性法规、自治条例或者单行条例、司法解释。同时引用两部以上法律的，应当先引用基本法律，后引用其他法律。引用包括实体法和程序法的，先引用实体法，后引用程序法。

第三条 刑事裁判文书应当引用法律、法律解释或者司法解释。刑事附带民事诉讼裁判文书引用规范性法律文件，同时适用本规定第四条规定。

第四条 民事裁判文书应当引用法律、法律解释或者司法解释。对于应当适用的行政法规、地方性法规或者自治条例和单行条例，可以直接引用。

第五条 行政裁判文书应当引用法律、法律解释、行政法规或者司法解释。对于应当适用的地方性法规、自治条例和单行条例、国务院或者国务院授权的部门公布的行政法规解释或者行政规章，可以直接引用。

第六条 对于本规定第三条、第四条、第五条规定之外的规范性文件，根据审理案件的需要，经审查认定为合法有效的，可以作为裁判说理的依据。

第七条 人民法院制作裁判文书确需引用的规范性法律文件之间存在冲突，根据立法法等有关法律规定无法选择适用的，应当依法提请有决定权的机关做出裁决，不得自行在裁判文书中认定相关规范性法律文件的效力。

第八条 本院以前发布的司法解释与本规定不一致的，以本规定为准。

§ 2 [Zitieren mehrerer Normen] Werden mehrere der normierenden Rechtsschriftstücke nebeneinander zitiert, ist die Reihenfolge beim Zitieren wie folgt: Gesetze und Gesetzesauslegungen der Gesetze, Verwaltungsrechtsnormen, territoriale Rechtsnormen, Autonomie- und Einzelverordnungen, justizielle Interpretationen. Werden gleichzeitig mehrere Gesetze zitiert, müssen zunächst grundlegende Gesetze und dahinter andere Gesetze zitiert werden. Schließt das Zitieren materielles Recht und Verfahrensrecht ein, wird zunächst das materielle Recht und dahinter das Verfahrensrecht zitiert.

§ 3 [Zitieren in strafrechtlichen Entscheidungen] In strafrechtlichen Entscheidungsurkunden müssen Gesetze, Gesetzesauslegungen oder justizielle Interpretationen zitiert werden. Beim Zitieren von normierenden Rechtsschriftstücken in Entscheidungsurkunden bei Adhäsionsverfahren wird zugleich § 4 dieser Bestimmungen angewendet.

§ 4 [Zitieren in zivilrechtlichen Entscheidungen] In zivilrechtlichen Entscheidungsurkunden müssen Gesetze, Gesetzesauslegungen oder justizielle Interpretationen zitiert werden. Verwaltungsrechtsnormen, territoriale Rechtsnormen, Autonomie- und Einzelverordnungen, die angewendet werden müssen, können direkt zitiert werden.

§ 5 [Zitieren in verwaltungsrechtlichen Entscheidungen] In verwaltungsrechtlichen Entscheidungsurkunden müssen Gesetze, Gesetzesauslegungen, Verwaltungsrechtsnormen oder justizielle Interpretationen zitiert werden. Territoriale Rechtsnormen, Autonomie- und Einzelverordnungen, Interpretationen von Verwaltungsrechtsnormen, die vom Staatsrat oder von Abteilungen, die der Staatsrat ermächtigt hat, bekannt gemacht werden, und Verwaltungsregeln, können direkt zitiert werden.

§ 6 [Zitieren anderer Normen als in §§ 3 bis 5] Andere normierende Schriftstücke² als in den §§ 3 bis 5 dieser Bestimmungen können auf Grund der Erfordernisse der Behandlung des Falls nach Prüfung und Feststellung der Rechtmäßigkeit und Gültigkeit Grundlage der Entscheidungsgründe sein.

§ 7 [Keine Normenkontrollbefugnis der Gerichte] Wenn ein Konflikt zwischen zwei normierenden Rechtsschriftstücken besteht, deren Zitat zum Erlass der Entscheidungsurkunde durch das Volksgericht wirklich erforderlich ist, [und] es unmöglich ist, aufgrund betreffender gesetzlicher Bestimmungen wie dem Gesetzgebungsgesetz die anwendbare [Norm] auszuwählen, muss nach dem Recht die Behörde gebeten werden, einen Beschluss zu fassen, welche die Entscheidungsbefugnis hat; [das Volksgericht] darf nicht eigenständig in der Entscheidungsurkunde die Geltung des betreffenden normierenden Rechtsschriftstücks feststellen.

§ 8 [lex posterior derogat legi priori] Wenn justizielle Auslegungen, die dieses Gericht zuvor bekannt gemacht hat, mit diesen Bestimmungen nicht übereinstimmen, gelten diese Bestimmungen.

Übersetzung, Anmerkung und Paragraphenüberschriften in eckigen Klammern von *Knut Benjamin Piffler*

² Hier ist anders als in der übrigen justiziellen Interpretation nicht von „normierenden Rechtsschriftstücken“ (规范性法律文件), sondern von „normierenden Schriftstücken“ (规范性文件) die Rede. Warum diese Unterscheidung getroffen wird und welche Bedeutung sie hat, bleibt unklar.

Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Arbeit der Anleitung mit Fällen

最高人民法院关于案例指导工作的规定¹

(法发〔2010〕51号 2010年11月26日)

为总结审判经验，统一法律适用，提高审判质量，维护司法公正，根据《中华人民共和国人民法院组织法》等法律规定，就开展案例指导工作，制定本规定。

第一条 对全国法院审判、执行工作具有指导作用的指导性案例，由最高人民法院确定并统一发布。

第二条 本规定所称指导性案例，是指裁判已经发生法律效力，并符合以下条件的案例：

- (一) 社会广泛关注的；
- (二) 法律规定比较原则的；
- (三) 具有典型性的；
- (四) 疑难复杂或者新类型的；
- (五) 其他具有指导作用的案例。

第三条 最高人民法院设立案例指导工作办公室，负责指导性案例的遴选、审查和报审工作。

第四条 最高人民法院各审判业务单位对本院和地方各级人民法院已经发生法律效力的裁判，认为符合本规定第二条规定的，可以向案例指导工作办公室推荐。

Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Arbeit der Anleitung mit Fällen

(Fafa [2010] Nr. 51 vom 26.11.2010)

Um die Erfahrungen in der Rechtsprechung zusammenzutragen, die Rechtsanwendung zu vereinheitlichen, die Qualität der Rechtsprechung zu erhöhen und die Gerechtigkeit der Justiz zu wahren, werden auf Grund der gesetzlichen Bestimmungen wie etwa des „Gerichtsorganisationsgesetzes der Volksrepublik China“ zur Entfaltung der Arbeit der Anleitung mit Fällen diese Bestimmungen festgelegt.

§ 1 [Auswahl durch OVG] Anleitende Fälle, die bei der Arbeit der Rechtsprechung und Vollstreckung durch Gerichte landesweit anleitende Funktion haben, werden vom Obersten Volksgericht bestimmt und einheitlich bekannt gemacht.

§ 2 [Definition] Anleitende Fälle bezeichnet in diesen Bestimmungen Fälle, bei denen die Entscheidung bereits rechtskräftig geworden ist, und welche den folgenden Voraussetzungen entsprechen:

- (1) [Fälle, die] breite Beachtung in der Öffentlichkeit gefunden haben;
- (2) [Fälle, bei denen] die gesetzlichen Bestimmungen im Vergleich [zu anderen Fällen] prinzipieller [Natur] sind;
- (3) [Fälle, die] Mustercharakter haben;
- (4) [Fälle, die] schwierig und kompliziert oder neuartig sind;
- (5) andere Fälle, die anleitende Funktion haben.

§ 3 [Büro für die Arbeit der Anleitung mit Fällen] Das Oberste Volksgericht richtet ein Büro für die Arbeit der Anleitung mit Fällen ein, das die Arbeit der Auswahl, Prüfung und Weitergabe zur Bestätigung von anleitenden Fällen verantwortet.

§ 4 [Empfehlungs- und Vorschlagsbefugnis der Gerichte] Jede Einheit des Obersten Volksgerichts, die Rechtsprechungstätigkeiten [durchführt], kann dem Büro für die Arbeit der Anleitung mit Fällen bereits rechtskräftige Entscheidungen dieses Gerichts oder [solche] von Volksgerichten aller Stufen empfehlen, wenn sie der Ansicht ist, dass [die Entscheidung] § 2 dieser Bestimmungen entspricht.

¹ Quelle des chinesischen Textes: http://www.law-lib.com/law/law_view.asp?id=342688.

各高级人民法院、解放军军事法院对本院和本辖区内人民法院已经发生法律效力裁判，认为符合本规定第二条规定的，经本院审判委员会讨论决定，可以向最高人民法院案例指导工作办公室推荐。

中级人民法院、基层人民法院对本院已经发生法律效力裁判，认为符合本规定第二条规定的，经本院审判委员会讨论决定，层报高级人民法院，建议向最高人民法院案例指导工作办公室推荐。

第五条 人大代表、政协委员、专家学者、律师，以及其他关心人民法院审判、执行工作的社会各界人士对人民法院已经发生法律效力裁判，认为符合本规定第二条规定的，可以向作出生效裁判的原审人民法院推荐。

第六条 案例指导工作办公室对于被推荐的案例，应当及时提出审查意见。符合本规定第二条规定的，应当报请院长或者主管副院长提交最高人民法院审判委员会讨论决定。

最高人民法院审判委员会讨论决定的指导性案例，统一在《最高人民法院公报》、最高人民法院网站、《人民法院报》上以公告的形式发布。

第七条 最高人民法院发布的指导性案例，各级人民法院审判类似案例时应当参照。

第八条 最高人民法院案例指导工作办公室每年度对指导性案例进行编纂。

第九条 本规定施行前，最高人民法院已经发布的对全国法院审判、执行工作具有指导意义的案例，根据本规定清理、编纂后，作为指导性案例公布。

第十条 本规定自公布之日起施行。

Jedes Obere Volksgericht und Militärgericht der Volksbefreiungsarmee kann nach Diskussion und Beschluss des Rechtsprechungsausschusses dieses Gerichts dem Büro für die Arbeit der Anleitung mit Fällen bereits rechtskräftige Entscheidungen dieses Gerichts oder von Volksgerichten innerhalb dieses Zuständigkeitsgebiets empfehlen, wenn es der Ansicht ist, dass [die Entscheidung] § 2 dieser Bestimmungen entspricht.

Mittlere Volksgerichte und Volksgerichte der Grundstufe berichten dem jeweils nächsthöheren Volksgericht bis zum Oberen Volksgericht bereits rechtskräftige Entscheidungen dieses Gerichts mit dem Vorschlag, [die Entscheidung] dem Büro für die Arbeit der Anleitung mit Fällen des Obersten Volksgerichts zu empfehlen, wenn sie der Ansicht sind, dass [die Entscheidung] § 2 dieser Bestimmungen entspricht

§ 5 [Empfehlungsbefugnis durch andere] Abgeordnete des Nationalen Volkskongresses, Mitglieder der politischen Konsultativkonferenz, Experten und Wissenschaftler, Anwälte und andere Personen aus allen Bereichen der Gesellschaft, die Interesse für die Arbeit der Rechtsprechung und Vollstreckung der Volksgerichte haben, können bereits rechtskräftige Entscheidungen der Volksgerichte dem ursprünglichen Volksgericht empfehlen, das die rechtskräftige Entscheidung ausgestellt hat, wenn sie der Ansicht sind, dass [die Entscheidung] § 2 dieser Bestimmungen entspricht.

§ 6 [Beschlussverfahren im OVG; Veröffentlichung] Das Büro für die Arbeit der Anleitung mit Fällen muss die ihm empfohlenen Fälle unverzüglich prüfen und eine Ansicht vorlegen. Entsprechen sie § 2 dieser Bestimmungen, müssen sie dem Gerichtspräsidenten oder dem zuständigen Vizepräsidenten mit der Bitte berichtet werden, diese dem Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts zur Diskussion und zum Beschluss vorzulegen.

Anleitende Fälle, die vom Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts diskutiert und beschlossen wurden, werden einheitlich im „Amtsblatt des Obersten Volksgerichts“, auf der Homepage des Obersten Volksgerichts [und/oder] in der „Volksgerichtszeitung“ in Form einer Bekanntmachung veröffentlicht.

§ 7 [Heranziehung durch andere Volksgerichte] Anleitende Fälle, die das Oberste Volksgericht veröffentlicht hat, müssen von Volksgerichten aller Stufen herangezogen werden, wenn sie ähnliche Fälle behandeln.

§ 8 [Zusammenstellung von anleitenden Fällen] Das Büro für die Arbeit der Anleitung mit Fällen des Obersten Volksgerichts gibt jährlich eine Zusammenstellung von anleitenden Fällen heraus.

§ 9 [Überarbeitung der anleitenden Altfälle] Bereits vor Durchführung dieser Bestimmungen durch das Oberste Volksgericht veröffentlichte Fälle, welche die Bedeutung einer landesweiten Anleitung bei der Arbeit der Rechtsprechung und Vollstreckung durch Gerichte haben, werden nach Ordnung und Zusammenstellung als anleitende Fälle veröffentlicht.

§ 10 [Inkrafttreten] Diese Bestimmungen werden vom Tag ihrer Bekanntmachung an durchgeführt.

Übersetzung und Paragraphenüberschriften in eckigen Klammern von *Knut Benjamin Pißler*

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

最高人民法院关于发布第一批指导性案例的通知¹

(法〔2011〕354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：

为了贯彻落实中央关于建立案例指导制度的司法改革举措，最高人民法院于2010年11月26日印发了《关于案例指导工作的规定》（以下简称《规定》）。《规定》的出台，标志着中国特色案例指导制度初步确立。社会各界对此高度关注，并给予大力支持。各高级人民法院根据《规定》要求，积极向最高人民法院推荐报送指导性案例。最高人民法院专门设立案例指导工作办公室，加强并协调有关方面对指导性案例的研究。近日，最高人民法院审判委员会讨论通过，决定将上海中原物业顾问有限公司诉陶德华居间合同纠纷案等4个案例作为第一批指导性案例予以公布。现将有关工作通知如下：

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

(Fa [2011] Nr. 354)

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

Um die Maßnahme des Zentralkomitees zur Justizreform zu implementieren, ein System von anleitenden Fällen aufzubauen, hat das Oberste Volksgericht am 26.11.2010 die „Bestimmungen zur Arbeit der Anleitung mit Fällen“² (im Folgenden „Bestimmungen“) gedruckt und verteilt. Der Erlass der „Bestimmungen“ signalisiert einen ersten Schritt zur Etablierung eines Systems von anleitenden Fällen mit chinesischen Charakteristika. Dies wird in allen Kreisen der Gesellschaft mit großer Aufmerksamkeit verfolgt und intensiv unterstützt. Alle oberen Volksgerichte haben gemäß der Forderung in den „Bestimmungen“ aktiv anleitende Fälle beim Obersten Volksgericht vorgeschlagen und eingereicht.³ Das Oberste Volksgericht hat speziell ein Büro für die Arbeit der Anleitung mit Fällen errichtet⁴, [um] die Untersuchung anleitender Fälle von entsprechender Seite zu verstärken und zu koordinieren. Kürzlich hat der Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts beraten und beschlossen, vier Fälle, darunter den Fall der Maklervertragsstreitigkeit Shanghai Zhongyuan Immobilienberatungsgesellschaft mit beschränkter Haftung gegen TAO Dehua als erste Gruppe anleitender Fälle bekanntzumachen. Hiermit wird zu entsprechender Arbeit Folgendes mitgeteilt:

¹ Quelle des chinesischen Textes: 最高人民法院关于发布第一批指导性案例的通知 (Mitteilung des Obersten Volksgerichts zur Bekanntmachung der ersten Gruppe von anleitenden Fällen) vom 20.12.2011, abgedruckt in: New Laws and Regulations [司法业务文选] 2012 Nr. 2, S. 37 ff.

² Chinesisch-deutsch in diesem Heft, S. 33 ff.

³ Siehe § 4 der Bestimmungen.

⁴ Siehe § 3 der Bestimmungen.

一、准确把握案例的指导精神

(一) 上海中原物业顾问有限公司诉陶德华居间合同纠纷案, 旨在解决二手房买卖活动中买方与中介公司因“跳单”引发的纠纷。该案例确认: 居间合同中禁止买方利用中介公司提供的房源信息, 却撇开该中介公司与卖方签订房屋买卖合同的约定具有约束力, 即买方不得“跳单”违约; 但是同一房源信息经多个中介公司发布, 买方通过上述正当途径获取该房源信息的, 有权在多个中介公司中选择报价低、服务好的中介公司促成交易, 此行为不属于“跳单”违约。从而既保护中介公司合法权益, 促进中介服务市场健康发展, 维护市场交易诚信, 又促进房屋买卖中介公司之间公平竞争, 提高服务质量, 保护消费者的合法权益。

(二) 吴梅诉四川省眉山西城纸业有限公司买卖合同纠纷案, 旨在正确处理诉讼外和解协议与判决的效力关系。该案例确认: 对于当事人在二审期间达成诉讼外和解协议后撤诉的, 当事人应当依约履行。一方当事人不履行或不完全履行和解协议的, 另一方当事人可以申请人民法院执行一审生效判决。从而既尊重当事人对争议标的的自由处分权, 强调了协议必须信守履行的规则, 又维护了人民法院生效裁判的权威。

1. Abschnitt: Präzise den anleitenden Geist der Fälle erfassen

1. Bei dem Fall der Maklervertragsstreitigkeit Shanghai Zhongyuan Immobilienberatungsgesellschaft mit beschränkter Haftung gegen TAO Dehua handelt es sich um die Lösung einer Streitigkeit, die durch das „Überspringen einer [Maklerprovisions-]rechnung“⁵ zwischen dem Käufer und einer Vermittlungsgesellschaft bei Verkaufsaktivitäten von Bestandsimmobilie⁶n ausgelöst wurde. In diesem Fall hat [das Volksgericht] festgestellt: Die Vereinbarung, nach der in einem Maklervertrag der Käuferseite verboten wird, die von der Vermittlungsgesellschaft zur Verfügung gestellten Informationen über Immobilienressourcen zu verwenden, [und] unter Umgehung dieser Vermittlungsgesellschaft mit der Verkäuferseite einen Immobilienkaufvertrag zu unterschreiben, hat vertragliche Bindungswirkung, so dass die Käuferseite nicht durch „Überspringen einer [Maklerprovisions-]rechnung“ den Vertrag verletzen darf; wenn aber Informationen über dieselben Immobilienressourcen durch mehrere Vermittlungsgesellschaften bekanntgemacht werden, [und] die Käuferseite über die oben genannten lauterer Kanäle diese Informationen über Immobilienressourcen erhalten hat, hat [die Käuferseite] die Befugnis, unter den Vermittlungsgesellschaften zum Handelsabschluss diejenige zu wählen, deren Preis niedrig ist und deren Dienste gut sind, [so dass] diese Handlung keine Vertragsverletzung durch „Überspringen einer [Maklerprovisions-]rechnung“ darstellt. Hierdurch werden die legalen Rechtsinteressen der Vermittlungsgesellschaften geschützt, die gesunde Entwicklung des Marktes für Vermittlungsdienste gefördert, Treu und Glauben in den Markthandel aufrechterhalten, und zugleich der gerechte Wettbewerb zwischen Vermittlungsgesellschaften im Immobilienverkauf gefördert, die Qualität der Dienste erhöht und die legalen Rechtsinteressen der Verbraucher geschützt.

2. Bei dem Fall der Kaufvertragsstreitigkeit WU Mei gegen Sichuan Provinz Meishan Xicheng Papierindustriegesellschaft mit beschränkter Haftung handelt es sich um die korrekte Behandlung der Beziehung der Wirkung zwischen einer außerprozessualen Vergleichsvereinbarung und Urteilen. In diesem Fall hat [das Volksgericht] festgestellt: Wenn die Parteien nach einer während der 2. Instanz geschlossenen außerprozessualen Vergleichsvereinbarung die Klage zurücknehmen, müssen die Parteien gemäß der Vereinbarung erfüllen. Wenn eine Partei die Vergleichsvereinbarung nicht oder nicht vollständig erfüllt, kann die andere Partei beim Volksgericht beantragen, das wirksame Urteil 1. Instanz zu vollstrecken. Hierdurch wird die Befugnis der Dispositionsfreiheit der Parteien über den Streitgegenstand geachtet, das Prinzip unterstrichen, dass Vereinbarungen einzuhalten und zu erfüllen sind, und zugleich die Autorität von wirksamen Entscheidungen der Volksgerichte aufrechterhalten.

⁵ Gemeint ist eine Handlung, bei der jemand die von einem Makler zur Verfügung gestellten Informationen verwendet, um unter Umgehung dieses Maklers (und der damit fällig werdenden Maklerprovision) mit der anderen Seite einen Vertrag abzuschließen.

⁶ Wörtlich: „zweite Hand-Immobilien“.

(三) 潘玉梅、陈宁受贿案旨在解决新形式、新手段受贿罪的认定问题。该案例确认：国家工作人员以“合办”公司的名义或以交易形式收受贿赂的、承诺“为他人谋取利益”未谋取利益而受贿的、以及为掩饰犯罪而退赃的，不影响受贿罪的认定，从而对近年来以新的手段收受贿赂案件的处理提供了明确指导。对于依法惩治受贿犯罪，有效查处新形势下出现的新类型受贿案件，推进反腐败斗争深入开展，具有重要意义。

(四) 王志才故意杀人案旨在明确判处死缓并限制减刑的具体条件。该案例确认：刑法修正案

(八) 规定的限制减刑制度，可以适用于 2011 年 4 月 30 日之前发生的犯罪行为；对于罪行极其严重，应当判处死刑立即执行，被害方反应强烈，但被告人具有法定或酌定从轻处罚情节，判处死刑缓期执行，同时依法决定限制减刑能够实现罪刑相适应的，可以判处死缓并限制减刑。这有利于切实贯彻宽严相济刑事政策，既依法严惩严重刑事犯罪，又进一步严格限制死刑，最大限度地增加和谐因素，最大限度地减少不和谐因素，促进和谐社会建设。

3. Bei dem Fall der Bestechlichkeit PAN Yumei und CHEN Ning handelt es sich um die Problematik bei der Feststellung von neuen Formen und neuen Methoden bei der Straftat der Bestechlichkeit. In diesem Fall hat [das Volksgericht] festgestellt: Wenn staatliche Funktionäre dadurch Bestechung annehmen, dass sie angeblich Gesellschaften „gemeinsam initiieren“ oder die Form einer Transaktion [nutzen], [oder] Bestechung annehmen, indem versprochen wird, „für andere Vorteile zu verschaffen“, aber [tatsächlich] keine Vorteile verschafft wurden, sowie zum Verdecken der Straftat aus dieser Erlangtes zurückgeben, beeinträchtigt dies nicht die Feststellung der Straftat der Bestechlichkeit, wodurch eine klare Anleitung bei der Behandlung von Fällen neuer Methoden der Bestechlichkeit zur Verfügung gestellt wird, die in den vergangenen Jahren aufgetreten sind. Dies hat eine wichtige Bedeutung für die Bestrafung der Straftat der Bestechlichkeit nach dem Recht, für die wirkungsvolle Ermittlung und Behandlung neuer Arten von Fällen der Bestechlichkeit, die in der neuen Situation aufgetreten sind, [und] treibt die vertiefte Entwicklung der Anti-Korruptionsbekämpfung voran.

4. Bei dem Fall der vorsätzlichen Tötung durch WANG Zhicai handelt es sich um die Klärung der konkreten Voraussetzungen für die Verhängung der Todesstrafe mit [aufschiebender] Vollstreckungsaussetzung und für die Beschränkung der Strafmilderung. In diesem Fall hat [das Volksgericht] festgestellt: Das Institut der beschränkten Strafmilderung in den Bestimmungen zur Revision des Strafgesetzes Nr. 8⁷ kann auf strafbare Handlungen angewendet werden, die vor dem 30.4.2011 begangen wurden; bei außerordentlich ernsten und schwerwiegenden Straftaten muss die Todesstrafe sofort vollstreckt werden; hat das Opfer heftig reagiert, beim Angeklagten liegen aber gesetzlich bestimmte oder diskretionäre Strafmilderungsumstände vor, wird die Todesstrafe mit [aufschiebender] Vollstreckungsaussetzung verhängt; wenn ein damit zugleich nach dem Recht [gefasster] Beschluss über die Beschränkung der Strafmilderung eine angemessene Bestrafung der Straftat verwirklichen kann, kann die Todesstrafe mit [aufschiebender] Vollstreckungsaussetzung und eine Beschränkung der Strafmilderung verhängt werden. Dies nützt der effektiven Implementierung der strafrechtlichen Politnorm der gegenseitigen Förderung von Barmherzigkeit und Strenge, so dass schwerwiegende Straftaten nach dem Recht streng bestraft werden, und zugleich die Todesstrafe stark eingeschränkt wird, die harmonischen Faktoren so weit wie möglich erhöht, die unharmonischen Faktoren so weit wie möglich vermindert, [und] der Aufbau einer harmonischen Gesellschaft gefördert wird.

⁷ Am 25.2.2011 vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses verabschiedet und an diesem Tag bekannt gemacht. In Kraft getreten am 1.5.2011. Abgedruckt in: 刑法修正案(八)限制减刑制度 (Bestimmungen zur Revision des Strafgesetzes Nr. 8) vom 25.2.2011, abgedruckt in: New Laws and Regulations [司法业务文选] 2011 Nr. 9, S. 3 ff. Siehe auch Fn. 30.

二、切实发挥好指导性案例作用

各级人民法院对于上述指导性案例，要组织广大法官认真学习研究，深刻领会和正确把握指导性案例的精神实质和指导意义；要增强运用指导性案例的自觉性，以先进的司法理念、公平的裁判尺度、科学的裁判方法，严格参照指导性案例审理好类似案件，进一步提高办案质量和效率，确保案件裁判法律效果和社会效果的有机统一，保障社会和谐稳定；要高度重视案例指导工作，精心编选、积极推荐、及时报送指导性案例，不断提高选报案例质量，推进案例指导工作扎实开展；要充分发挥舆论引导作用，宣传案例指导制度的意义和成效，营造社会各界理解、关心和支持人民法院审判工作的良好氛围。

今后，各高级人民法院可以通过发布参考性案例等形式，对辖区内各级人民法院和专门法院的审判业务工作进行指导，但不得使用“指导性案例”或者“指导案例”的称谓，以避免与指导性案例相混淆。对于实施案例指导工作中遇到的问题和改进案例指导工作的建议，请及时层报最高人民法院。

附：上海中原物业顾问有限公司诉陶德华居间合同纠纷案等四个指导性案例

二〇一一年十二月二十日

指导案例 1 号

上海中原物业顾问有限公司诉陶德华居间合同纠纷案

（最高人民法院审判委员会讨论通过 2011 年 12 月 20 日发布）

关键词：民事 居间合同 二手房买卖 违约

2. Abschnitt: Den Gebrauch der anleitenden Fälle effektiv entfalten

Volkgerichte aller Stufen sollen umfassend Richter organisieren, [damit diese] die oben angeführten anleitenden Fälle gewissenhaft studieren und untersuchen, [um] die geistige Essenz und die anleitende Bedeutung der anleitenden Fälle tiefgehend zu verstehen und korrekt zu erfassen; [sie] sollen das Bewusstsein um die Anwendung der anleitenden Fälle stärken, [und] gleichartige Fälle streng unter Berücksichtigung der anleitenden Fälle mit einem fortschrittlichen Konzept der Justiz, einem gerechten Gradmesser für Entscheidungen [und] einer wissenschaftlichen Methode bei Entscheidungen behandeln, [um] die Qualität und Effizienz der Fallerledigung weiter zu erhöhen, sicherzustellen, dass die rechtlichen Folgen und die gesellschaftlichen Folgen des entschiedenen Falls eine organische Einheit sind⁸, [und] eine stabile und harmonische Gesellschaft zu gewährleisten; [sie] sollen der Arbeit mit anleitenden Fällen hohe Beachtung schenken, anleitende Fälle sorgfältig zusammenstellen und auswählen, aktiv vorschlagen und unverzüglich übersenden, fortwährend die Qualität der ausgewählten und übersendeten Fälle erhöhen, [um] die solide Entfaltung der Arbeit mit anleitenden Fällen zu fördern; [sie] sollen die Funktion der Führung der öffentlichen Meinung voll entfalten, die Bedeutung und die Resultate des Instituts der Anleitung durch Fälle propagieren, [um] eine gute Atmosphäre zu schaffen, in der alle Kreise der Gesellschaft die Rechtsprechungsarbeit der Volksgerichte verstehen, beachten und unterstützen.

Ab heute können alle oberen Volksgerichte im Wege von Formen wie etwa der Bekanntmachung von Referenzfällen für die Rechtsprechungsarbeit der Volksgerichte aller Stufen und der Spezialgerichte innerhalb [ihres] Zuständigkeitsgebietes eine Anleitung durchführen, dürfen aber nicht die Bezeichnungen „anleitende Fälle“ oder „Anleitungsfälle“ verwenden, um eine Verwechslung mit anleitenden Fällen zu vermeiden. Bei Fragen, die bei der Durchführung der Arbeit mit der Anleitung durch Fälle auftreten, und Vorschlägen zur Verbesserung der Arbeit mit der Anleitung durch Fälle wird gebeten, [diese] unverzüglich [über die entsprechenden] Stufen dem Obersten Volksgericht zu melden.

Anhang: Vier anleitende Fälle, darunter der Fall der Maklervertragsstreitigkeit Shanghai Zhongyuan Immobilienberatungsgesellschaft mit beschränkter Haftung gegen TAO Dehua

20.12.2011

Anleitender Fall Nr. 1

Fall der Maklervertragsstreitigkeit Shanghai Zhongyuan Immobilienberatungsgesellschaft mit beschränkter Haftung gegen TAO Dehua

(Beraten und verabschiedet vom Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts; am 20.12.2011 bekannt gemacht)

Stichworte: Zivilrecht, Maklervertrag, Kauf von Bestandsimmobilien⁹, Vertragsverletzung

⁸ Vgl. die Formulierung in Ziffer 4 „Einige Ansichten des Obersten Volksgerichts zur gegenwärtigen Arbeit der Vollstreckungsarbeit angesichts der internationalen Finanzkrise“ vom 25.5.2009.

⁹ Siehe Fn. 6.

裁判要点

房屋买卖居间合同中关于禁止买方利用中介公司提供的房源信息却绕开该中介公司与卖方签订房屋买卖合同的约定合法有效。但是，当卖方将同一房屋通过多个中介公司挂牌出售时，买方通过其他公众可以获知的正当途径获得相同房源信息的，买方有权选择报价低、服务好的中介公司促成房屋买卖合同成立，其行为并没有利用先前与之签约中介公司的房源信息，故不构成违约。

相关法条

《中华人民共和国合同法》第四百二十四条

基本案情

原告上海中原物业顾问有限公司（简称中原公司）诉称：被告陶德华利用中原公司提供的上海市虹口区株洲路某号房屋销售信息，故意跳过中介，私自与卖方直接签订购房合同，违反了《房地产求购确认书》的约定，属于恶意“跳单”行为，请求法院判令陶德华按约支付中原公司违约金1.65万元。

被告陶德华辩称：涉案房屋原产权人李某某委托多家中介公司出售房屋，中原公司并非独家掌握该房源信息，也非独家代理销售。陶德华并没有利用中原公司提供的信息，不存在“跳单”违约行为。

Zusammenfassung der Entscheidung

Eine Vereinbarung in einem Maklervertrag, nach welcher der Käuferseite verboten wird, die von der Vermittlungsgesellschaft zur Verfügung gestellten Informationen über Immobilienressourcen zu verwenden, [um] unter Umgehung dieser Vermittlungsgesellschaft mit der Verkäuferseite einen Immobilienkaufvertrag zu unterschreiben, ist legal und wirksam. Wenn aber die Verkäuferseite dieselbe Immobilie über mehrere Vermittlungsgesellschaften zum Verkauf anspricht, die Käuferseite auf anderem lauterem Weg, welcher der Öffentlichkeit zur Kenntnis kommen kann, dieselbe Information über die Immobilienressourcen erhält, hat die Käuferseite die Befugnis, unter den Vermittlungsgesellschaften zum Abschluss des Immobilienkaufvertrags diejenige zu wählen, deren Preis niedrig und deren Dienste gut sind; [da er] bei seiner Handlung nicht die Informationen über Immobilienressourcen der Vermittlungsgesellschaft verwendet, mit der er zuvor einen Vertrag unterschrieben hat, ist keine Vertragsverletzung gegeben.

Einschlägige Rechtsvorschrift

§ 424 „Vertragsgesetz der Volksrepublik China“¹⁰

Grundlegende Fallumstände

Klage der Klägerin Shanghai Zhongyuan Immobilienberatungsgesellschaft mit beschränkter Haftung (im Folgenden Zhongyuan GmbH): Der Beklagte TAO Dehua hat die von der Zhongyuan GmbH zur Verfügung gestellten Informationen zum Verkauf der Immobilie in der Stadt Shanghai, Bezirk Hongkou, Zhuzhou Straße Nr. X genutzt, hat absichtlich die Vermittlung[-sgesellschaft] übersprungen, privat mit der Verkäuferseite direkt einen Immobilienkaufvertrag unterzeichnet, [so dass] gegen die Vereinbarung im „Dokument zur Bestätigung des Immobilienkaufverlangens“ verstoßen wird, [was] eine böswillige Handlung des „Überspringens einer [Maklerprovisions-]rechnung“ darstellt; es wird verlangt, dass das Gericht anordnet, dass TAO Dehua vereinbarungsgemäß an Zhongyuan GmbH eine Vertragsstrafe in Höhe von RMB 16.500 Yuan zahlt.

Verteidigung des Beklagten TAO Dehua: Der ursprüngliche Vermögensrechtinhaber der vom Fall betroffenen Immobilie, LI Moumou¹¹, hat mehrere Vermittlungsgesellschaften mit dem Verkauf der Immobilie beauftragt; die Zhongyuan GmbH hat nicht allein über die Information über die Immobilienressourcen verfügt¹², hat auch nicht allein stellvertretend verkauft. TAO Dehua hat keineswegs die von der Zhongyuan GmbH zur Verfügung gestellten Informationen genutzt, [so dass] keine vertragsverletzende Handlung eines „Überspringens einer [Maklerprovisions-]rechnung“ vorliegt.

¹⁰ § 424 „Vertragsgesetz der Volksrepublik China“ [中华人民共和国合同法], deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 15.3.99/1: „Der Maklervertrag ist ein Vertrag, nach dem der Makler dem Auftraggeber Gelegenheiten zum Abschluss eines Vertrages meldet oder beim Vertragsschluss als Vermittler Dienste leistet, und der Auftraggeber [dafür] ein Entgelt zahlt.“

¹¹ „Mou“ bzw. „Moumou“ steht im Chinesischen für „Herrn Soundso“ bzw. „XYZ“.

¹² Wörtlich: „geherrscht“.

法院经审理查明：2008 年下半年，原产权人李某某到多家房屋中介公司挂牌销售涉案房屋。2008 年 10 月 22 日，上海某房地产经纪有限公司带陶德华看了该房屋；11 月 23 日，上海某房地产顾问有限公司（简称某房地产顾问公司）带陶德华之妻曹某某看了该房屋；11 月 27 日，中原公司带陶德华看了该房屋，并于同日与陶德华签订了《房地产求购确认书》。该《确认书》第 2.4 条约定，陶德华在验看过该房地产后六个月内，陶德华或其委托人、代理人、代表人、承办人等与陶德华有关联的人，利用中原公司提供的信息、机会等条件但未通过中原公司而与第三方达成买卖交易的，陶德华应按照与出卖方就该房地产买卖达成的实际成交价的 1%，向中原公司支付违约金。当时中原公司对该房屋报价 165 万元，而某房地产顾问公司报价 145 万元，并积极与卖方协商价格。11 月 30 日，在某房地产顾问公司居间下，陶德华与卖方签订了房屋买卖合同，成交价 138 万元。后买卖双方办理了过户手续，陶德华向某房地产顾问公司支付佣金 1.38 万元。

裁判结果

上海市虹口区人民法院于 2009 年 6 月 23 日作出（2009）虹民三（民）初字第 912 号民事判决：被告陶德华应于判决生效之日起十日内向原告中原公司支付违约金 1.38 万元。宣判后，陶德华提出上诉。上海市第二中级人民法院于 2009 年 9 月 4 日作出（2009）沪二中民二（民）终字第 1508 号民事判决：一、撤销上海市虹口区人民法院（2009）虹民三（民）初字第 912 号民事判决；二、中原公司要求陶德华支付违约金 1.65 万元的诉讼请求，不予支持。

Das Volksgericht hat nach Behandlung [des Falles] aufgeklärt: Im zweiten Halbjahr 2008 hat der ursprüngliche Vermögensrechtinhaber, LI Moumou die vom Fall betroffene Immobilie bei mehreren Immobilienvermittlungsgesellschaften zum Verkauf anschlagen lassen. Am 22.10.2008 ließ die Shanghai Mou¹³ Immobilienmaklergesellschaft mit beschränkter Haftung TAO Dehua diese Immobilie besichtigen; am 23.11. ließ die Shanghai Mou Immobilienberatungsgesellschaft mit beschränkter Haftung (im Folgenden Mou Immobilienberatung GmbH) TAO Dehuas Frau, CAO Moumou, diese Immobilie besichtigen; am 27.11. ließ die Zhongyuan GmbH TAO Dehua diese Immobilie besichtigen, und unterzeichnete mit TAO Dehua an diesem Tag das „Dokument zur Bestätigung des Immobilienkaufverlangens“. In Ziffer 2.4 dieses „Bestätigungsdokuments“ wurde vereinbart, dass TAO Dehua, wenn er oder eine mit ihm verbundene Person wie etwa ein Beauftragter, ein Stellvertreter, ein Repräsentant oder eine Aufgaben übernehmende Person¹⁴ innerhalb von sechs Monaten nach der Besichtigung dieser Immobilie die von der Zhongyuan GmbH zur Verfügung gestellten Informationen, Gelegenheiten oder sonstige Bedingungen nutzt, aber nicht über die Zhongyuan GmbH mit einem Dritten [d.h. mit der Verkäuferseite] einen Kaufhandel abschließt, an die Zhongyuan GmbH eine Vertragsstrafe in Höhe von 1% des tatsächlichen Handelspreises zahlen muss, der mit der Verkäuferseite über diesen Immobilienverkauf vereinbart worden ist. Zu dieser Zeit betrug der Preis dieser Immobilie bei der Zhongyuan GmbH RMB 1.650.000 Yuan; bei der Mou Immobilienberatung GmbH betrug der Preis RMB 1.450.000 Yuan, und [die Mou Immobilienberatung GmbH] hat weiter mit der Verkäuferseite den Preis aktiv verhandelt. Am 30.11. unterschrieben TAO Dehua und die Verkäuferseite unter der Maklerei der Mou Immobilienberatung GmbH einen Immobilienkaufvertrag; der Kaufpreis betrug RMB 1.380.000 Yuan. Nach dem Kauf erledigten beide Seiten des Kaufs die Formalitäten der Eigentumsübertragung¹⁵; TAO Dehua zahlte an die Mou Immobilienberatung GmbH eine Provision in Höhe von RMB 13.800 Yuan.

Ergebnis der Entscheidung

Das Volksgericht des Bezirks Hongkou der Stadt Shanghai stellte am 23.6.2009 das Zivilurteil (2009) Hong Min San (Min) Chu Zi Nr. 912 aus: Der Beklagte TAO Dehua muss innerhalb von zehn Tagen nach Wirksamwerden des Urteils an die Klägerin Zhongyuan GmbH eine Vertragsstrafe in Höhe von RMB 13.800 zahlen. Nach der Verkündung des Urteils reichte TAO Dehua Berufung ein. Das zweite mittlere Volksgericht der Stadt Shanghai stellte am 4.9.2009 das Zivilurteil (2009) Hu Er Zhong Min Er (Min) Zhong Zi Nr. 1508 aus: (1) Das Zivilurteil (2009) Hong Min San (Min) Chu Zi Nr. 912 des Volksgerichts des Bezirks Hongkou der Stadt Shanghai wird aufgehoben; (2) die Klageforderung der Zhongyuan GmbH auf Zahlung von Vertragsstrafe in Höhe von RMB 16.500 Yuan wird nicht unterstützt.

¹³ Siehe Fn. 11.

¹⁴ Siehe § 76 Vertragsgesetz (Fn. 10).

¹⁵ Wörtlich: „Formalitäten des Kontoübertrags“.

裁判理由

法院生效裁判认为：中原公司与陶德华签订的《房地产求购确认书》属于居间合同性质，其中第2.4条的约定，属于房屋买卖居间合同中常有的禁止“跳单”格式条款，其本意是为防止买方利用中介公司提供的房源信息却“跳”过中介公司购买房屋，从而使中介公司无法得到应有的佣金，该约定并不存在免除一方责任、加重对方责任、排除对方主要权利的情形，应认定有效。根据该条约定，衡量买方是否“跳单”违约的关键，是看买方是否利用了该中介公司提供的房源信息、机会等条件。如果买方并未利用该中介公司提供的信息、机会等条件，而是通过其他公众可以获知的正当途径获得同一房源信息，则买方有权选择报价低、服务好的中介公司促成房屋买卖合同成立，而不构成“跳单”违约。本案中，原产权人通过多家中介公司挂牌出售同一房屋，陶德华及其家人分别通过不同的中介公司了解到同一房源信息，并通过其他中介公司促成了房屋买卖合同成立。因此，陶德华并没有利用中原公司的信息、机会，故不构成违约，对中原公司的诉讼请求不予支持。

指导案例 2 号

吴梅诉四川省眉山西城纸业
有限公司买卖合同纠纷案

（最高人民法院审判委员会讨论通过 2011 年 12 月 20 日发布）

关键词：民事诉讼 执行 和解
撤回上诉 不履行和解协议 申请执行
一审判决

Entscheidungsgründe

Das Gericht ist in der rechtskräftigen Entscheidung der Ansicht: Bei dem von der Zhongyuan GmbH und TAO Dehua unterschriebenen „Dokument zur Bestätigung des Immobilienkaufverlangens“ handelt es sich um das Wesen eines Maklervertrags, dessen Vereinbarung in Ziffer 2.4 eine in Immobilienmaklerverträgen häufig verwendete allgemeine Geschäftsbedingung des Verbots des „Überspringens einer [Maklerprovisions-]rechnung“¹⁶ ist; sie hat den Zweck zu verhindern, dass die Käuferseite die von einer Vermittlungsgesellschaft zur Verfügung gestellten Informationen nutzt, aber die Vermittlungsgesellschaft beim Immobilienkauf „überspringt“, so dass es der Vermittlungsgesellschaft unmöglich ist, die ihr zustehende Provision zu erhalten; diese Vereinbarung schließt die Haftung der einen [die Geschäftsbedingungen stellenden] Seite nicht aus, erhöht nicht die Haftung der anderen Seite und schließt Hauptrechte der anderen Seite auch nicht aus¹⁷, [so dass] ihre Wirksamkeit festgestellt werden muss. Bei der Abwägung, ob der Käufer nach dieser Vereinbarung durch „Überspringen einer [Maklerprovisions-]rechnung“ den Vertrag verletzt, ist darauf abzustellen, ob der Käufer die von der Vermittlungsgesellschaft zur Verfügung gestellten Informationen, Gelegenheiten oder sonstige Bedingungen über Immobilienressourcen nutzt. Wenn die Käuferseite die von dieser Vermittlungsgesellschaft zur Verfügung gestellten Informationen, Gelegenheiten oder sonstige Bedingungen nicht genutzt hat, sondern über andere lautere Wege, die der Öffentlichkeit zur Kenntnis kommen können, dieselbe Information über die Immobilienressourcen erhält, hat die Käuferseite die Befugnis, unter den Vermittlungsgesellschaften zum Abschluss des Immobilienkaufvertrags diejenige zu wählen, deren Preis niedrig ist und deren Dienste gut sind, so dass eine Vertragsverletzung durch „Überspringen einer [Maklerprovisions-]rechnung“ nicht gegeben ist. In diesem Fall hat der ursprüngliche Vermögensrechtinhaber dieselbe Immobilie bei mehreren Vermittlungsgesellschaften zum Verkauf anschlagen lassen; TAO Dehua und seine Familie haben getrennt voneinander über unterschiedliche Vermittlungsgesellschaften Kenntnis von den Informationen über dieselben Immobilienressourcen erlangt, und über eine andere Vermittlungsgesellschaft den Immobilienkaufvertrag abgeschlossen. Da deswegen TAO Dehua keinesfalls Informationen [oder] Gelegenheiten der Zhongyuan GmbH genutzt hat, ist eine Vertragsverletzung nicht gegeben, [und] die Klageforderung der Zhongyuan GmbH wird nicht unterstützt.

Anleitender Fall Nr. 2

Kaufvertragsstreitigkeit WU Mei gegen Sichuan Provinz Meishan
Xicheng Papierindustriegesellschaft mit beschränkter Haftung

(Beraten und verabschiedet vom Rechtsprechungsausschuss des
Obersten Volksgerichts; am 20.12.2011 bekannt gemacht)

Stichworte: Zivilprozess, Vollstreckung, Vergleich, Rücknahme
der Berufung, Nichterfüllung einer Vergleichsvereinbarung, Antrag auf
Vollstreckung des Urteils 1. Instanz

¹⁶ Siehe Fn. 5.

¹⁷ Vgl. § 40 Vertragsgesetz (Fn. 10).

裁判要点

民事案件二审期间，双方当事人达成和解协议，人民法院准许撤回上诉的，该和解协议未经人民法院依法制作调解书，属于诉讼外达成的协议。一方当事人不履行和解协议，另一方当事人申请执行一审判决的，人民法院应予支持。

相关法条

《中华人民共和国民事诉讼法》第二百零七条第二款

基本案情

原告吴梅系四川省眉山市东坡区吴梅收旧站业主，从事废品收购业务。约自2004年开始，吴梅出售废书给被告四川省眉山西城纸业公司（简称西城纸业公司）。2009年4月14日双方通过结算，西城纸业公司向吴梅出具欠条载明：今欠到吴梅废书款壹佰玖拾柒万元整（¥1970000.00）。同年6月11日，双方又对后期货款进行了结算，西城纸业公司向吴梅出具欠条载明：今欠到吴梅废书款伍拾肆万捌仟元整（¥548000.00）。因经多次催收上述货款无果，吴梅向眉山市东坡区人民法院起诉，请求法院判令西城纸业公司支付货款251.8万元及利息。被告西城纸业公司对欠吴梅货款251.8万元没有异议。

Zusammenfassung der Entscheidung

Wenn beide Parteien während eines zivilrechtlichen Falles in 2. Instanz eine Vergleichsvereinbarung abschließen, das Volksgericht die Rücknahme der Berufung gestattet, das Volksgericht über diese Vergleichsvereinbarung jedoch keine Schlichtungsurkunde ausstellt, handelt es sich um eine außerprozessual abgeschlossene Vereinbarung. Wenn eine Partei die Vergleichsvereinbarung nicht erfüllt, [und] die andere Partei die Vollstreckung des Urteils 1. Instanz beantragt, muss das Volksgericht [dies] unterstützen.

Einschlägige Rechtsvorschrift

§ 207 Abs. 2 „Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China“¹⁸

Grundlegende Fallumstände

Der Klägerin WU Mei ist im Bezirk Dongpo in der Stadt Meishan in der Provinz Sichuan Inhaberin einer Annahmestelle für Altwaren, [und] betreibt dort das Geschäft des Ankaufs von Altwaren. Ungefähr im Jahr 2004 begann WU Mei damit, der Sichuan Provinz Meishan Xicheng Papierindustriengesellschaft mit beschränkter Haftung (im Folgenden Xicheng Papierindustrie GmbH) makulierte Bücher zu verkaufen. Am 14.4.2009 stellte die Xicheng Papierindustrie GmbH WU Mei im Wege der Verrechnung einen Schuldschein aus, aus dem hervorgeht: Gegenwärtig werden WU Mei für makulierte Bücher RMB 1.970.000 Yuan geschuldet. Am 11.6. desselben Jahres führten die Parteien wiederum zu späteren Warenkaufpreisen eine Verrechnung durch, [wobei] die Xicheng Papierindustrie GmbH WU Mei einen Schuldschein ausstellte, aus dem hervorgeht: Gegenwärtig werden WU Mei für makulierte Bücher RMB 548.000 Yuan geschuldet. Da die mehrmalige Mahnung zur Einziehung des oben genannten Warenkaufpreises erfolglos blieb, erhob WU Mei beim Volksgericht des Bezirks Dongpo der Stadt Meishan Klage mit der Forderung, dass das Volksgericht durch Urteil die Zahlung des Warenkaufpreises in Höhe von RMB 2.518.000 Yuan einschließlich Zinsen durch die Xicheng Papierindustrie GmbH anordnet. Die Beklagte Xicheng Papierindustrie GmbH erhob keinen Einwand gegen die Schuld in Höhe von RMB 2.518.000 Yuan gegenüber WU Mei.

¹⁸ § 207 „Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China“ [中华人民共和国民事诉讼法] vom 9.4.1991 in der Fassung vom 28.10.2007, chinesisch-deutsch in: ZChinR 2008, S. 31 ff.: „Wenn sich bei der Vollstreckung die Parteien vergleichen und eine Vereinbarung erzielen, muss der Gerichtsvollzieher den Inhalt der Vereinbarung in einem Protokoll verzeichnen, das von den Parteien beider Seiten unterzeichnet oder gesiegelt wird. Wenn eine Partei die Vergleichsvereinbarung nicht erfüllt, kann das Volksgericht auf Antrag der anderen Seite wieder in die Vollstreckung der ursprünglich in Kraft getretenen Rechtsurkunde eintreten.“

一审法院经审理后判决：被告西城纸业公司在判决生效之日起十日内给付原告吴梅货款 251.8 万元及违约利息。宣判后，西城纸业公司向眉山市中级人民法院提起上诉。二审审理期间，西城纸业公司于 2009 年 10 月 15 日与吴梅签订了一份还款协议，商定西城纸业公司的还款计划，吴梅则放弃了支付利息的请求。同年 10 月 20 日，西城纸业公司以自愿与对方达成和解协议为由申请撤回上诉。眉山市中级人民法院裁定准予撤诉后，因西城纸业公司未完全履行和解协议，吴梅向一审法院申请执行一审判决。眉山市东坡区人民法院对吴梅申请执行一审判决予以支持。西城纸业公司向眉山市中级人民法院申请执行监督，主张不予执行原一审判决。

裁判结果

眉山市中级人民法院于 2010 年 7 月 7 日作出（2010）眉执督字第 4 号复函认为：根据吴梅的申请，一审法院受理执行已生效法律文书并无不当，应当继续执行。

裁判理由

法院认为：西城纸业公司对于撤诉的法律后果应当明知，即一旦法院裁定准予其撤回上诉，眉山市东坡区人民法院的一审判决即为生效判决，具有强制执行的效力。虽然二审期间双方在自愿基础上达成的和解协议对相关权利义务做出约定，西城纸业公司因该协议的签订而放弃行使上诉权，吴梅则放弃了利息，但是该和解协议属于双方当事人诉讼外达成的协议，未经人民法院依法确认制作调解书，不具有强制执行力。西城纸业公司未按和解协议履行还款义务，违背了双方约定和诚实信用原则，故对其以双方达成和解协议为由，主张不予执行原生效判决的请求不予支持。

Das Gericht 1. Instanz hat nach Behandlung [des Falls] geurteilt: Die Beklagte Xicheng Papierindustrie GmbH zahlt innerhalb von zehn Tagen nach Wirksamwerden des Urteils an den Kläger WU Mei den Warenkaufpreis in Höhe von RMB 2.518.000 Yuan einschließlich Zinsen für Vertragsverletzung. Nach Verkündung des Urteils reichte die Xicheng Papierindustrie GmbH beim mittleren Volksgericht der Stadt Meishan Berufung ein. Während der Behandlung in 2. Instanz unterschrieben die Xicheng Papierindustrie GmbH am 15.10.2009 mit WU Mei eine Zahlungsvereinbarung, [nach der als] ein Kompromiss ein Zahlungsplan für die Xicheng Papierindustrie GmbH vereinbart wurde, [und] WU Mei auf die Forderung der Zahlung von Zinsen verzichtete. Am 20.10. desselben Jahres beantragte die Xicheng Papierindustrie GmbH die Rücknahme der Berufung mit der Begründung, sie habe freiwillig mit der Gegenpartei eine Vergleichsvereinbarung geschlossen. Nachdem das mittlere Volksgericht der Stadt Meishan durch Verfügung die Rücknahme gestattet hatte, beantragte WU Mei vom Gericht 1. Instanz die Vollstreckung des Urteils 1. Instanz, weil die Xicheng Papierindustrie GmbH die Vergleichsvereinbarung nicht vollständig erfüllt habe. Das Volksgericht des Bezirks Dongpo der Stadt Meishan unterstützte den Antrag von WU Mei, das Urteil 1. Instanz zu vollstrecken. Die Xicheng Papierindustrie GmbH beantragte beim mittleren Volksgericht der Stadt Meishan die Überprüfung der Vollstreckung, [und] machte geltend, die Vollstreckung des ursprünglichen Urteils 1. Instanz nicht zu gewähren.

Ergebnis

In seinem am 7.7.2010 ausgestellten Antwortschreiben (2010) Mei Zhi Du Zi Nr. 4 ist das mittlere Volksgericht der Stadt Meishan der Ansicht: Nach dem Antrag von WU Mei ist die Zulassung der Vollstreckung einer bereits rechtskräftigen Rechtsurkunde nicht unangemessen, [und es] muss weiter vollstreckt werden.

Gründe

Das Gericht ist der Ansicht: Die Xicheng Papierindustrie GmbH muss sich über die Rechtsfolgen der Rücknahme der Berufung bewusst sein, nämlich dass, sobald das Gericht die Rücknahme der Berufung durch Verfügung gestattet, das Urteil 1. Instanz des Volksgerichts des Bezirks Dongpo der Stadt Meishan rechtskräftig wird, [und] die Wirkung der Zwangsvollstreckung besitzt. Zwar haben beide Parteien in einer während der 2. Instanz auf freiwilliger Basis abgeschlossenen Vergleichsvereinbarung über die entsprechenden Rechte und Pflichten eine Vereinbarung getroffen, hat die Xicheng Papierindustrie GmbH durch das Unterschreiben dieser Vereinbarung auf die Ausübung des Rechts zur Berufung verzichtet, [und] hat WU Mei auf die Zinsen verzichtet, aber bei der Vergleichsvereinbarung handelt es sich um eine von den Parteien außerhalb des Prozesses geschlossene Vereinbarung, bei der das Volksgericht nicht nach dem Recht die Ausstellung einer Schlichtungsurkunde festgestellt hat, [so dass sie] keine Zwangsvollstreckungskraft besitzt. Dass die Xicheng Papierindustrie GmbH nicht nach der Vergleichsvereinbarung die Zahlungspflicht erfüllt, steht der Vereinbarung beider Parteien und dem Prinzip von Treu und Glauben entgegen, so dass auf Grund der von beiden Parteien abgeschlossenen Vergleichsvereinbarung nicht unterstützt wird, wenn geltend gemacht wird, die Vollstreckung des ursprünglichen Urteils 1. Instanz nicht zu gewähren.

指导案例 3 号

潘玉梅、陈宁受贿案

(最高人民法院审判委员会讨论通过 2011 年 12 月 20 日发布)

关键词：刑事 受贿罪 “合办”公司受贿 低价购房受贿 承诺谋利 受贿数额计算 掩饰受贿退赃

裁判要点

1. 国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，并与请托人以“合办”公司的名义获取“利润”，没有实际出资和参与经营管理的，以受贿论处。

2. 国家工作人员明知他人有请托事项而收受其财物，视为承诺“为他人谋取利益”，是否已实际为他人谋取利益或谋取到利益，不影响受贿的认定。

3. 国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，以明显低于市场的价格向请托人购买房屋等物品的，以受贿论处，受贿数额按照交易时当地市场价格与实际支付价格的差额计算。

4. 国家工作人员收受财物后，因与其受贿有关联的人、事被查处，为掩饰犯罪而退还的，不影响认定受贿罪。

相关法条

《中华人民共和国刑法》第三百八十五条第一款

Anleitender Fall Nr. 3

Fall der Bestechlichkeit PAN Yumei und CHEN Ning

(Beraten und verabschiedet vom Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts; am 20.12.2011 bekannt gemacht)

Stichworte: Strafrecht, Straftat der Bestechlichkeit, Bestechlichkeit durch die „gemeinsame Initiierung“ einer Gesellschaft, Bestechlichkeit durch Immobilienkauf zu einem niedrigen Preis, Versprechen des Verschaffens von Vorteilen, Berechnung der Höhe der angenommenen Bestechung, zum Verdecken einer Straftat aus dieser Erlangtes zurückgeben

Zusammenfassung der Entscheidung

1. Wenn staatliche Funktionäre die Gelegenheiten ihrer Amtspflichten nutzen, um einer um Protektion nachsuchenden Person Vorteile zu verschaffen, und von einer Gesellschaft, die angeblich¹⁹ „gemeinsam“ mit der um Protektion nachsuchenden Person „initiiert“ wurde, „Gewinne“ erhalten, ohne tatsächlich [darin] investiert zu haben und ohne an dem Management der Geschäfte beteiligt zu sein, wird dies wegen Bestechlichkeit bestraft.

2. Wenn staatliche Funktionäre wissen, dass andere Personen um Protektion für ein Projekt nachsuchen und deswegen von ihnen Vermögenswerte annehmen, so ist dies als Versprechen zu sehen, „anderen Vorteile zu verschaffen“; es beeinträchtigt die Feststellung der Bestechlichkeit nicht, wenn fraglich ist, ob sie tatsächlich [versucht haben], anderen Vorteile zu verschaffen oder anderen Vorteile verschafft haben.

3. Wenn staatliche Funktionäre die Gelegenheiten ihrer Amtspflichten nutzen, um einer um Protektion nachsuchenden Person Vorteile zu verschaffen, [und] offensichtlich unter dem Marktpreis Gegenstände wie etwa Immobilien von der um Protektion nachsuchenden Person gekauft werden, wird dies wegen Bestechlichkeit bestraft; die Höhe der angenommenen Bestechung wird nach dem Unterschied zwischen dem Marktpreis im Zeitpunkt des Handels und dem tatsächlich gezahlten Preis berechnet.

4. Die Feststellung der Bestechlichkeit beeinträchtigt es nicht, wenn staatliche Funktionäre, nachdem sie Vermögenswerte angenommen haben, diese zur Verdeckung der Straftat zurückgeben, weil bei Personen und in Angelegenheiten ermittelt wird, die mit ihrer Bestechlichkeit im Zusammenhang stehen.

Einschlägige Rechtsvorschrift

§ 385 Abs. 1 „Strafgesetz der Volksrepublik China“²⁰

¹⁹ Wörtlich: „im Namen von“.

²⁰ § 385 „Strafgesetz der Volksrepublik China“ [中华人民共和国刑法] vom 1.7.1979 in der Fassung vom 14.3.1997, zuletzt geändert am 25.2.2011, deutsch in der Fassung vom 14.3.1997 in: Michael Strupp, Das neue Strafgesetzbuch der VR China, Hamburg 1998, S. 99 ff.: „Ein Mitarbeiter des Staates, der unter Ausnutzung dienstlicher Gelegenheiten von anderen Vermögenswerte verlangt oder von anderen rechtswidrig Vermögenswerte entgegennimmt, um anderen Vorteile zu verschaffen, ist Täter der [Straftat der] passiven Bestechung [=Bestechlichkeit]. Wenn ein Mitarbeiter des Staates im Wirtschaftsverkehr unter Verstoß gegen staatliche Bestimmungen unter verschiedenartigen nominellen Bezeichnungen laufende [=fiktive] Provisionen oder Kommissionsgebühren entgegennimmt und dem persönlichen Eigentum bzw. dem Eigentum einzelner einverleibt, wird er wegen passiver Bestechung [=Bestechlichkeit] bestraft.“

基本案情

2003年8、9月间,被告人潘玉梅、陈宁分别利用担任江苏省南京市栖霞区迈皋桥街道工委书记、迈皋桥办事处主任的职务便利,为南京某房地产开发有限公司总经理陈某在迈皋桥创业园区低价获取100亩土地等提供帮助,并于9月3日分别以其亲属名义与陈某共同注册成立南京多贺工贸有限公司(简称多贺公司),以“开发”上述土地。潘玉梅、陈宁既未实际出资,也未参与该公司经营管理。2004年6月,陈某以多贺公司的名义将该公司及其土地转让给南京某体育用品有限公司,潘玉梅、陈宁以参与利润分配名义,分别收受陈某给予的480万元。2007年3月,陈宁因潘玉梅被调查,在美国出差期间安排其驾驶员退给陈某80万元。案发后,潘玉梅、陈宁所得赃款及赃款收益均被依法追缴。

2004年2月至10月,被告人潘玉梅、陈宁分别利用担任迈皋桥街道工委书记、迈皋桥办事处主任的职务之便,为南京某置业发展有限公司在迈皋桥创业园购买土地提供帮助,并先后4次各收受该公司总经理吴某某给予的50万元。

2004年上半年,被告人潘玉梅利用担任迈皋桥街道工委书记的职务便利,为南京某发展有限公司受让金桥大厦项目减免100万元费用提供帮助,并在购买对方开发的一处房产时接受该公司总经理许某某为其支付的房屋差价和相关税费61万余元(房价含税费121.0817万元,潘支付60万元)。2006年4月,潘玉梅因检察机关从许某某的公司账上已掌握其购房仅支付部分款项的情况而退还给许某某55万元。

Grundlegende Fallumstände

In den Monaten August und September 2003 haben die Angeklagten PAN Yumei und CHEN Ning getrennt voneinander die Gelegenheiten ihrer Amtspflichten als Sekretärin des Straßenkomitees²¹ bzw. als Leiter der Geschäftsstelle²² Maigaoqiao im Bezirk Qixia der Stadt Nanjing in der Provinz Jiangsu genutzt, indem sie dem Hauptgeschäftsführer der Nanjing Mou²³ Immobilienentwicklungsgesellschaft mit beschränkter Haftung CHEN Mou²⁴ geholfen haben, etwa im Bezirk Wachstumsunternehmenspark Maigaoqiao zu einem niedrigen Preis 100 Mu²⁵ Boden zu erwerben, und am 3.9. getrennt voneinander im Namen von ihren Verwandten mit CHEN Mou gemeinsam die Nanjing Duohe Industrie- und Handelsgesellschaft mit beschränkter Haftung (im Folgenden Duohe GmbH) registriert und gegründet haben, um den oben genannten Boden zu „entwickeln“. PAN Yumei und CHEN Ning haben weder tatsächlich investiert noch waren sie am Management der Geschäfte dieser Gesellschaft beteiligt. Im Juni 2004 übertrug CHEN Mou im Namen der Duohe GmbH diese Gesellschaft und ihren Boden der Nanjing Mou Sportproduktegesellschaft mit beschränkter Haftung; PAN Yumei und CHEN Ning erhielten im Namen der Teilnahme an der Ausschüttung von Gewinnen getrennt voneinander von CHEN Mou RMB 4.800.000 Yuan. Im März 2007 veranlasste CHEN Ning während einer Geschäftsreise in den USA, dass sein Chauffeur CHEN Mou RMB 800.000 Yuan zurückgab, da bei PAN Yumei ermittelt wurde. Nachdem der Fall enthüllt worden war, wurden die unrechtmäßig erworbenen Gelder und Einkünfte aus diesen Geldern nach dem Recht eingezogen.

Von Februar bis Oktober 2004 haben die Angeklagten PAN Yumei und CHEN Ning getrennt voneinander die Gelegenheiten ihrer Amtspflichten als Sekretärin des Straßenkomitees bzw. als Leiter der Geschäftsstelle Maigaoqiao genutzt, indem sie der Nanjing Mou²⁶ Immobilienkaufentwicklungsgesellschaft mit beschränkter Haftung beim Kauf von Boden im Bezirk Wachstumsunternehmenspark Maigaoqiao geholfen haben, und nacheinander vier Mal vom Hauptgeschäftsführer dieser Gesellschaft WU Moumou²⁷ RMB 500.000 Yuan angenommen haben.

In der ersten Hälfte des Jahres 2004 hat die Angeklagte PAN Yumei die Gelegenheit ihrer Amtspflicht als Sekretärin des Straßenkomitees Maigaoqiao genutzt, indem sie der Nanjing Mou Entwicklungsgesellschaft mit beschränkter Haftung bei der Übernahme des Projekts Jinqiao Hochhaus dadurch geholfen hat, dass Kosten in Höhe von RMB 1.000.000 Yuan erlassen wurden, und beim Kauf einer von der anderen Partei entwickelten Immobilie wurde vom Hauptgeschäftsführer dieser Gesellschaft XU Moumou ein Teil des Preises für eine Immobilie und betreffende Steuern in Höhe von circa RMB 610.000 Yuan für sie gezahlt (Immobilienpreis einschließlich Steuern RMB 1.210.817 Yuan; PAN zahlte RMB 600.000 Yuan). Im April 2006 zahlte PAN Yumei an XU Moumou RMB 550.000 Yuan zurück, da die Staatsanwaltschaft bereits

²¹ Es handelt sich beim Begriff des „Straßenkomitees“ [街道工委] um die Abkürzung von „Arbeitskomitee der XYZ Straßengeschäftsstelle der kommunistischen Partei“ [中国共产党XX街道办事处工作委员会]. Es ist ein Organ der kommunistischen Partei Chinas in Städten auf unterster Ebene.

²² „Geschäftsstelle“ [办事处] steht hier als Abkürzung für „Straßengeschäftsstelle“ [街道办事处] (siehe unten in der Übersetzung zu Fn. 28). Es handelt sich um eine „Außenstelle“ [派出机构] der Bezirksregierung.

²³ Siehe Fn. 11.

²⁴ Siehe Fn. 11.

²⁵ Maßeinheit; ein Mu entspricht einem fünfzehntel Hektar (666,67 m²). 100 Mu = 66.666,67 m².

²⁶ Siehe Fn. 11.

²⁷ Siehe Fn. 11.

aus den Büchern der Gesellschaft des XU Moumou mit ihrem Immobilienkauf und der Zahlung eines Teils des Kaufpreises vertraut war.

此外，2000年春节前至2006年12月，被告人潘玉梅利用职务便利，先后收受迈皋桥办事处一党支部书记兼南京某商贸有限责任公司总经理高某某人民币201万元和美元49万元、浙江某房地产集团南京置业有限公司范某某美元1万元。2002年至2005年间，被告人陈宁利用职务便利，先后收受迈皋桥办事处一党支部书记高某某21万元、迈皋桥办事处副主任刘某8万元。

综上，被告人潘玉梅收受贿赂人民币792万余元、美元50万元（折合人民币398.1234万元），共计收受贿赂1190.2万余元；被告人陈宁收受贿赂559万元。

裁判结果

江苏省南京市中级人民法院于2009年2月25日以（2008）宁刑初字第49号刑事判决，认定被告人潘玉梅犯受贿罪，判处死刑，缓期二年执行，剥夺政治权利终身，并处没收个人全部财产；被告人陈宁犯受贿罪，判处无期徒刑，剥夺政治权利终身，并处没收个人全部财产。宣判后，潘玉梅、陈宁提出上诉。江苏省高级人民法院于2009年11月30日以同样的事实和理由作出（2009）苏刑二终字第0028号刑事裁定，驳回上诉，维持原判，并核准一审以受贿罪判处被告人潘玉梅死刑，缓期二年执行，剥夺政治权利终身，并处没收个人全部财产的刑事判决。

Außerdem nutzte die Angeklagte PAN Yumei vom Frühlingsfest 2000 bis zum Dezember 2006 die Gelegenheit ihrer Amtspflicht, um nacheinander von GAO Moumou, Sekretär einer Parteigruppe der Geschäftsstelle Maigaoqiao und Hauptgeschäftsführer der Nanjing Mou Handelsgesellschaft mit beschränkter Haftung, RMB 2.010.000 Yuan und US \$ 490.000 und von FAN Moumou der Zhejiang Mou Immobiliengruppe Nanjing Immobilienkaufgesellschaft mit beschränkter Haftung US \$ 10.000 zu erhalten. Vom Jahr 2002 bis 2005 nutzte der Angeklagte CHEN Ning die Gelegenheit seiner Amtspflicht, um nacheinander vom Sekretär einer Parteigruppe der Geschäftsstelle Maigaoqiao GAO Moumou RMB 210.000 Yuan und vom Vizeleiter der Geschäftsstelle Maigaoqiao LIU Mou RMB 80.000 Yuan zu erhalten.

Zusammengefasst erhielt die Angeklagte PAN Yumei RMB 7.920.000 Yuan und US \$ 500.000 (umgerechnet RMB 3.981.234), zusammengerechnet wurden circa RMB 11.902.000 Yuan Bestechungsgelder angenommen; der Angeklagte CHEN Ning nahm Bestechungsgelder in Höhe von RMB 5.590.000 Yuan an.

Entscheidungsergebnis

Das Mittlere Volksgericht der Stadt Nanjing der Provinz Jiangsu stellte am 25.2.2009 durch Strafurteil (2008) Ning Xing Chu Zi Nr. 49 fest, dass die Angeklagte PAN Yumei wegen Bestechlichkeit zum Tode verurteilt wird mit einer auf zwei Jahre bemessenen [aufschiebenden] Vollstreckungsaussetzung, ihre politischen Rechte werden auf Lebenszeit entzogen und das gesamte persönliche Vermögen wird eingezogen; der Angeklagte CHEN Ning wird wegen Bestechlichkeit zu lebenslanger Freiheitsstrafe verurteilt, seine politischen Rechte werden auf Lebenszeit entzogen und das gesamte persönliche Vermögen wird eingezogen. Nach Verkündung des Urteils reichten PAN Yumei und CHEN Ning Berufung ein. Das Obere Volksgericht der Provinz Jiangsu hat aus gleichen Tatsachen und Gründen am 30.11.2009 durch Strafurteil (2009) Su Xing Er Zhong Zi Nr. 0028 die Berufung zurückgewiesen, das ursprüngliche Urteil aufrechterhalten und die Verurteilung der Angeklagten PAN Yumei in 1. Instanz wegen Bestechlichkeit zum Tode mit einer auf zwei Jahre bemessenen [aufschiebenden] Vollstreckungsaussetzung, zum Entzug ihrer politischen Rechte auf Lebenszeit und zur Einziehung des gesamten persönlichen Vermögens bestätigt.

裁判理由

法院生效裁判认为：关于被告人潘玉梅、陈宁及其辩护人提出二被告人与陈某共同开办多贺公司开发土地获取“利润”480万元不应认定为受贿的辩护意见。经查，潘玉梅时任迈皋桥街道工委书记，陈宁时任迈皋桥街道办事处主任，对迈皋桥创业园区的招商工作、土地转让负有领导或协调职责，二人分别利用各自职务便利，为陈某低价取得创业园区的土地等提供了帮助，属于利用职务上的便利为他人谋取利益；在此期间，潘玉梅、陈宁与陈某商议合作成立多贺公司用于开发上述土地，公司注册资金全部来源于陈某，潘玉梅、陈宁既未实际出资，也未参与公司的经营管理。因此，潘玉梅、陈宁利用职务便利为陈某谋取利益，以与陈某合办公司开发该土地的名义而分别获取的480万元，并非所谓的公司利润，而是利用职务便利使陈某低价获取土地并转卖后获利的一部分，体现了受贿罪权钱交易的本质，属于以合办公司为名的变相受贿，应以受贿论处。

关于被告人潘玉梅及其辩护人提出潘玉梅没有为许某某实际谋取利益的辩护意见。经查，请托人许某某向潘玉梅行贿时，要求在受让金桥大厦项目中减免100万元的费用，潘玉梅明知许某某有请托事项而收受贿赂；虽然该请托事项没有实现，但“为他人谋取利益”包括承诺、实施和实现不同阶段的行为，只要具有其中一项，就属于为他人谋取利益。承诺“为他人谋取利益”，可以从为他人谋取利益的明示或默示的意思表示予以认定。潘玉梅明知他人有请托事项而收受其财物，应视为承诺为他人谋取利益，至于是否已实际为他人谋取利益或谋取到利益，只是受贿的情节问题，不影响受贿的认定。

Entscheidungsgründe

Das Gericht ist in der rechtskräftigen Entscheidung der Ansicht: Zu der von den Angeklagten PAN Yumei, CHEN Ning und ihren Verteidigern vorgebrachten Verteidigungsansicht, dass der „Gewinn“ in Höhe von RMB 4.800.000, den sie von der von beiden Angeklagten und CHEN Mou gemeinsam initiierten Duohe GmbH aus der Bodenentwicklung erhielten, nicht als Bestechlichkeit festzustellen sei. Die Ermittlungen haben ergeben, dass PAN Yumei in ihrer Zeit als Sekretärin des Straßenkomitees Maigaoqiao und CHEN Ning in seiner Zeit als Leiter der Straßengeschäftsstelle²⁸ Maigaoqiao die Amtspflicht zur Führung und Koordinierung der Investorensuche und Bodenübertragung im Bezirk Wachstumsunternehmenspark Maigaoqiao trugen; die zwei Personen haben getrennt voneinander die Gelegenheit der jeweiligen Amtspflicht genutzt, um CHEN Mou beispielsweise beim Erwerb von Boden im Wachstumsunternehmenspark zu einem niedrigen Preis zu helfen, was eine Nutzung der Gelegenheit von Amtspflichten zum Verschaffen von Vorteilen für andere darstellt; während dieser Zeit besprachen PAN Yumei, CHEN Ning und CHEN Mou zusammenzuarbeiten [und] die Duohe GmbH zu gründen, um diese für die Entwicklung des oben genannten Bodens zu nutzen; vollständige Quelle des registrierten Kapitals der Gesellschaft war CHEN Mou; PAN Yumei und CHEN Ning haben nicht tatsächlich investiert; sie waren auch nicht am Management der Geschäfte der Gesellschaft beteiligt. Daher haben PAN Yumei und CHEN Ning die Gelegenheit der Amtspflicht genutzt, um CHEN Mou Vorteile zu verschaffen; die RMB 4.800.000 Yuan, die sie im Namen der Bodenentwicklung durch die gemeinsam mit CHEN Mou initiierte Gesellschaft getrennt voneinander erlangt haben, stellen keine Gewinne der Gesellschaft dar, sondern sind ein Teil dessen, das CHEN Mou erlangt hat, nachdem er durch die Nutzung der Gelegenheit der Amtspflichten [der Beklagten] Boden zu einem niedrigen Preis erhalten und verkauft hat; dies entspricht dem Wesen der Straftat der Bestechlichkeit, [nämlich] Handel von Befugnissen gegen Geld, gehört zur Bestechlichkeit, die durch angeblich²⁹h gemeinsam initiierte Gesellschaften verdeckt wird, [und] muss als Bestechlichkeit bestraft werden.

Zu der von der Angeklagten PAN Yumei und ihrem Verteidiger vorgebrachten Verteidigungsansicht, dass XU Moumou tatsächlich keine Vorteile verschafft worden seien. Die Ermittlungen haben ergeben, dass die um Protektion nachsuchende Person XU Moumou, als er PAN Yumei bestochen hat, gefordert hat, die Kosten in Höhe von RMB 1.000.000 Yuan bei Übernahme des Projekts Jinqiao Hochhaus zu erlassen; PAN Yumei wusste, dass XU Moumou um Protektion für ein Projekt nachsuchte und nahm hierfür die Bestechung an; zwar wurde das Projekt, für das um Protektion nachgesucht wurde, nicht verwirklicht, aber „anderen Vorteile verschaffen“ beinhaltet die Handlungen verschiedener Phasen, [nämlich] Versprechen, Durchführen und Verwirklichen; wenn nur eine dieser [Handlungen] vorliegt, ist dies bereits das Verschaffen von Vorteilen für andere. Das Versprechen, „anderen Vorteile zu verschaffen“, kann bei ausdrücklichen und stillschweigenden Willenserklärungen, anderen Vorteile zu verschaffen, festgestellt werden. PAN Yumei wusste, dass ein anderer um Protektion für ein Projekt nachsuchte und nahm hierfür Vermögenswerte an; [dies] muss als Versprechen gelten, anderen Vorteile zu verschaffen; was die Frage betrifft,

²⁸ Siehe oben Fn. 22.

²⁹ Siehe Fn. 19.

ob [die Angeklagte] tatsächlich [versucht hat], anderen Vorteile zu verschaffen, oder Vorteile verschafft hat, ist nur eine Frage der Tatumstände, beeinflusst aber nicht die Feststellung der Bestechlichkeit.

关于被告人潘玉梅及其辩护人提出潘玉梅购买许某某的房产不应认定为受贿的辩护意见。经查，潘玉梅购买的房产，市场价格含税费共计应为 121 万余元，潘玉梅仅支付 60 万元，明显低于该房产交易时当地市场价格。潘玉梅利用职务之便为请托人谋取利益，以明显低于市场的价格向请托人购买房产的行为，是以形式上支付一定数额的价款来掩盖其受贿权钱交易本质的一种手段，应以受贿论处，受贿数额按照涉案房产交易时当地市场价格与实际支付价格的差额计算。

关于被告人潘玉梅及其辩护人提出潘玉梅购买许某某开发的房产，在案发前已将房产差价款给付了许某某，不应认定为受贿的辩护意见。经查，2006 年 4 月，潘玉梅在案发前将购买许某某开发房产的差价款中的 55 万元补给许某某，相距 2004 年上半年其低价购房有近两年时间，没有及时归还巨额差价；潘玉梅的归还行为，是由于许某某因其他案件被检察机关找去谈话，检察机关从许某某的公司账上已掌握潘玉梅购房仅支付部分款项的情况后，出于掩盖罪行目的而采取的退赃行为。因此，潘玉梅为掩饰犯罪而归还房屋差价款，不影响对其受贿罪的认定。

综上所述，被告人潘玉梅、陈宁及其辩护人提出的上述辩护意见不能成立，不予采纳。潘玉梅、陈宁作为国家工作人员，分别利用各自的职务便利，为他人谋取利益，收受他人财物的行为均已构成受贿罪，且受贿数额特别巨大，但同时鉴于二被告人均具有归案后如实供述犯罪、认罪态度好，主动交代司法机关尚未掌握的同种余罪，案发前退出部分赃款，案发后配合追缴涉案全部赃款等从轻处罚情节，故一、二审法院依法作出如上裁判。

Zu der von den Angeklagten PAN Yumei und ihrem Verteidiger vorgebrachten Verteidigungsansicht, dass der Kauf der Immobilie durch PAN Yumei von XU Moumou nicht als Bestechlichkeit festgestellt werden muss. Die Ermittlungen haben ergeben, dass der Marktpreis einschließlich Steuern der von PAN Yumei gekauften Immobilie insgesamt circa RMB 1.210.000 Yuan betragen haben muss, PAN Yumei jedoch nur RMB 600.000 Yuan zahlte, was offensichtlich unter dem Marktpreis im Zeitpunkt des Immobilienhandels lag. PAN Yumei hat die Gelegenheit von Amtspflichten genutzt, um einer um Protektion nachsuchenden Person Vorteile zu verschaffen; [ihre] Handlung des Immobilienkaufs von einer um Protektion nachsuchenden Person zu einem offensichtlich unter dem Markt[-wert] liegenden Preis ist der Form nach eine Methode, einen bestimmten Betrag zu zahlen, um das Wesen der Bestechlichkeit, [nämlich] Handel von Befugnissen gegen Geld, zu verschleiern; [dies] muss als Bestechlichkeit bestraft werden; die Höhe der angenommenen Bestechung wird nach dem Unterschied zwischen dem Marktpreis im Zeitpunkt des Handels der vom Fall betroffenen Immobilie und dem tatsächlich gezahlten Preis berechnet.

Zu der von der Angeklagten PAN Yumei und ihrem Verteidiger vorgebrachten Verteidigungsansicht, dass PAN Yumei bereits vor Enthüllung des Falls für die von ihr gekaufte Immobilie, die XU Moumou entwickelt hat, die Preisdifferenz für die Immobilie an XU Moumou geleistet hat, so dass keine Bestechlichkeit festgestellt werden muss. Die Ermittlungen haben ergeben, dass PAN Yumei im April 2006 vor Enthüllung des Falls ergänzend für die gekaufte Immobilie, die XU Moumou entwickelt hat, RMB 550.000 Yuan an XU Moumou geleistet hat, was aber mit einem zeitlichen Abstand von fast zwei Jahren seit ihrem Immobilienkauf zum niedrigen Preis im ersten Halbjahr 2004 erfolgte, [so dass] die ergänzende Zahlung der enormen Preisdifferenz nicht unverzüglich stattfand; Grund für die Handlung der ergänzenden Zahlung durch PAN Yumei war, dass XU Moumou wegen eines anderen Falls von der Staatsanwaltschaft für ein Gespräch aufgesucht worden war; nachdem die Staatsanwaltschaft aus den Büchern der Gesellschaft des XU Moumou mit den Umständen des Immobilienkaufs durch PAN Yumei und der Zahlung eines Teils des Kaufpreises vertraut war, ergriff [PAN Yumei] die Handlung der Zurückgabe des aus der Straftat Erlangten, um die strafbare Handlung zu verschleiern. Daher beeinträchtigt die Feststellung ihrer Straftat der Bestechlichkeit nicht, wenn PAN Yumei zur Verdeckung der Straftat ergänzend die Preisdifferenz für die Immobilie gezahlt hat.

Das oben angeführte zusammenfassend können die von den Angeklagten PAN Yumei, CHEN Ning und ihren Verteidigern vorgebrachten Verteidigungsansichten, die oben angeführt sind, keinen Bestand haben, [und] werden [vom Gericht] nicht angenommen. PAN Yumei und CHEN Ning sind staatliche Funktionäre, die getrennt voneinander die Gelegenheit der jeweiligen Amtspflichten genutzt haben, um anderen Vorteile zu verschaffen; die Handlung der Annahme von Vermögenswerten anderer Personen bildet jeweils die Straftat der Bestechlichkeit, und der Betrag der Bestechlichkeit ist besonders hoch; zugleich liegen aber im Hinblick auf die zwei Angeklagten Umstände einer leichteren Bestrafung vor, [indem] sie etwa vor Gericht den Tatsachen entsprechende Geständnisse der Straftaten unterbreiteten, eine gute Einstellung bei der Feststellung der Straftaten hatten, die übrigen

Straftaten gleicher Art, mit denen die Justizorgane noch nicht vertraut waren, aus freien Stücken dargelegt haben, einen Teil des aus den Straftaten Erlangten vor Enthüllung des Falls herausgegeben haben und nach Enthüllung des Falls an dem Eintreiben des gesamten aus den Straftaten Erlangten mitgewirkt haben; daher haben die Gerichte in 1. und 2. Instanz wie oben angegeben entschieden.

指导案例 4 号

王志才故意杀人案

(最高人民法院审判委员会讨论通过 2011 年 12 月 20 日发布)

关键词：刑事 故意杀人罪 婚恋纠纷引发 坦白悔罪 死刑缓期执行 限制减刑

裁判要点

因恋爱、婚姻矛盾激化引发的故意杀人案件，被告人犯罪手段残忍，论罪应当判处死刑，但被告人具有坦白悔罪、积极赔偿等从轻处罚情节，同时被害人亲属要求严惩的，人民法院根据案件性质、犯罪情节、危害后果和被告人的主观恶性及人身危险性，可以依法判处被告人死刑，缓期二年执行，同时决定限制减刑，以有效化解社会矛盾，促进社会和谐。

相关法条

《中华人民共和国刑法》第五十条第二款

Anleitender Fall Nr. 4

Fall der vorsätzlichen Tötung durch WANG Zhicai

(Beraten und verabschiedet vom Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts; am 20.12.2011 bekannt gemacht)

Stichworte: Strafrecht, Straftat der vorsätzlichen Tötung, durch eine Heirats- oder Liebesstreitigkeit ausgelöst, geständige Reue, Todesstrafe mit [aufschiebender] Vollstreckungsaussetzung, beschränkte Strafmilderung

Zusammenfassung der Entscheidung

In einem Fall vorsätzlicher Tötung, der durch eine Verschärfung eines Liebes- oder Heiratskonflikts ausgelöst wurde, bei welchem der Angeklagte die Straftat mit grausamen Mitteln begeht, muss die Straftat mit der Todesstrafe bestraft werden; wenn aber bei dem Angeklagten Umstände einer leichteren Bestrafung vorliegen, wie etwa geständige Reue und aktive Schadenswidergutmachung, während die Verwandten des Opfers eine strenge Bestrafung fordern, kann das Volksgericht nach dem Wesen des Falls, den Umständen der Straftat, dem Ergebnis der Gefährdung sowie der subjektiven Böswilligkeit und der körperlichen Gefährlichkeit des Angeklagten nach dem Recht zu einer Todesstrafe mit einer auf zwei Jahre bemessenen [aufschiebenden] Vollstreckungsaussetzung verurteilen, [und] zugleich die Beschränkung der Strafmilderung beschließen, um wirksam gesellschaftliche Konflikte zu lösen und die gesellschaftliche Harmonie zu fördern.

Einschlägige Rechtsvorschrift

§ 50 Abs. 2 „Strafgesetz der Volksrepublik China“³⁰

³⁰ § 50 „Strafgesetz der Volksrepublik China“ (Fn. 20), revidiert durch die Bestimmungen zur Revision des Strafgesetzes Nr. 8 vom 25.2.2011 (Fn. 7), Abs. 2 neu eingefügt:

„Begeht der zum Tode mit [aufschiebender] Vollstreckungsaussetzung Verurteilte während der Frist der Aussetzung der Vollstreckung der Todesstrafe keine vorsätzliche Straftat, wird [die Todesstrafe] nach Ablauf der zweijährigen Frist in eine lebenslange Freiheitsstrafe umgewandelt; falls [der Verurteilte] tatsächlich bedeutsame Verdienste erbringt, wird [die Todesstrafe] nach Ablauf der zweijährigen Frist in eine zeitige Freiheitsstrafe von 25 Jahren umgewandelt; falls er [erneut] aufgrund genauer Untersuchung nachweisbar vorsätzlich eine Straftat begeht, wird nach Prüfung und Bestätigung durch das Oberste Volksgericht die Todesstrafe vollstreckt.“

Bei einem Wiederholungstäter, der zum Tode mit [aufschiebender] Vollstreckungsaussetzung verurteilt worden ist, und bei einem Täter, der wegen vorsätzlicher Tötung, Vergewaltigung, Raub, gewaltsamer Entführung, Brandstiftung, Herbeiführung einer Explosion, Verbreitung gefährlicher Substanzen oder Organisation von Gewaltverbrechen zum Tode mit [aufschiebender] Vollstreckungsaussetzung verurteilt worden ist, kann das Volksgericht entsprechend den Umständen bei der Begehung der Straftat zugleich beschließen, die Strafmilderung zu beschränken.“

Zur „beschränkten Strafmilderung“ im Fall einer Verurteilung zum Tode mit aufschiebender Vollstreckungsaussetzung siehe § 78 Nr. 3 Strafgesetz in der Fassung vom 25.2.2011. Demnach muss bei einer „beschränkten Strafmilderung“ die lebenslange Freiheitsstrafe mindestens 25 Jahre vollstreckt werden, die zeitliche Freiheitsstrafe von 25 Jahren muss mindestens 20 Jahre vollstreckt werden.

基本案情

被告人王志才与被害人赵某某（女，殁年 26 岁）在山东省潍坊市科技职业学院同学期间建立恋爱关系。2005 年，王志才毕业后参加工作，赵某某考入山东省曲阜师范大学继续专升本学习。2007 年赵某某毕业参加工作后，王志才与赵某某商议结婚事宜，因赵某某家人不同意，赵某某多次提出分手，但在王志才的坚持下二人继续保持联系。2008 年 10 月 9 日中午，王志才在赵某某的集体宿舍再次谈及婚恋问题，因赵某某明确表示二人不可能在一起，王志才感到绝望，愤而产生杀死赵某某然后自杀的念头，即持赵某某宿舍内的一把单刃尖刀，朝赵的颈部、胸腹部、背部连续捅刺，致其失血性休克死亡。次日 8 时 30 分许，王志才服农药自杀未遂，被公安机关抓获归案。王志才平时表现较好，归案后如实供述自己罪行，并与其亲属积极赔偿，但未与被害人亲属达成赔偿协议。

裁判结果

山东省潍坊市中级人民法院于 2009 年 10 月 14 日以（2009）潍刑一初字第 35 号刑事判决，认定被告人王志才犯故意杀人罪，判处死刑，剥夺政治权利终身。宣判后，王志才提出上诉。山东省高级人民法院于 2010 年 6 月 18 日以（2010）鲁刑四终字第 2 号刑事裁定，驳回上诉，维持原判，并依法报请最高人民法院核准。最高人民法院根据复核确认的事实，以（2010）刑三复 22651920 号刑事裁定，不核准被告人王志才死刑，发回山东省高级人民法院重新审判。山东省高级人民法院经依法重新审理，于 2011 年 5 月 3 日作出（2010）鲁刑四终字第 2-1 号刑事判决，以故意杀人罪改判被告人王志才死刑，缓期二年执行，剥夺政治权利终身，同时决定对其限制减刑。

Grundlegende Fallumstände

Der Angeklagte WANG Zhicai und das Opfer, ZHAO Moumou (weiblich, im Jahr des Versterbens 26 Jahre alt) haben während ihrer Zeit als Kommilitonen an der Berufshochschule für Wissenschaft und Technik der Stadt Weifang in der Provinz Shandong eine Liebesbeziehung aufgebaut. Im Jahr 2005 nahm WANG Zhicai nach Abschluss [des Studiums] die Arbeit auf; ZHAO Moumou bestand den Aufnahmetest für das weitere Bachelor-Studium an der Pädagogischen Universität Qufu der Provinz Shandong. Nachdem ZHAO Moumou im Jahr 2007 [das Studium] abgeschlossen und eine Arbeit aufgenommen hatte, besprachen WANG Zhicai und ZHAO Moumou die Angelegenheit der Heirat; da die Familie von ZHAO Moumou nicht einverstanden war, sprach ZHAO Moumou mehrmals die Trennung an, aber wegen des Beharrens WANG Zhicais hielten die zwei Personen an der Beziehung fest. Am Mittag des 9.10.2008 sprach WANG Zhicai im Schlafsaal von ZHAO Moumou wieder das Problem der Heirat und Liebe an; da ZHAO Moumou explizit ausdrückte, dass die zwei Personen unmöglich zusammenblieben, fühlte sich WANG Zhicai verzweifelt; vor Zorn entwickelte er den Gedanken, ZHAO Moumou zu töten und sich hier-nach selbst umzubringen; sogleich nahm er ein Messer mit einer Schneide, das im Schlafsaal von ZHAO Moumou [lag], [und] stieß es ZHAO mehrmals hintereinander in den Hals, die Brust, den Unterleib und den Rücken, bis diese an einem hämorrhagischen Schock verstarb. Ein Selbstmord WANG Zhicais am nächsten Tag um 8:30 Uhr durch Einnahme von Pestizid scheiterte, er wurde vom Organ für öffentliche Sicherheit (= Polizei) festgenommen und dem Gericht zugeführt. WANG Zhicai verhielt sich gewöhnlich relativ gut, unterbreitete vor Gericht ein den Tatsachen entsprechendes Geständnis der eigenen Straftat und machte aktiv Schaden bei den Verwandten [von ZHAO Moumou] wieder gut, erreichte jedoch mit den Verwandten des Opfers keine Kompensationsvereinbarung.

Entscheidungsergebnis

Das Mittlere Volksgericht der Stadt Weifang der Provinz Shandong stellte am 14.10.2009 durch Strafurteil (2009) Wei Xing Yi Chu Zi Nr. 35 fest, dass der Angeklagte WANG Zhicai wegen vorsätzlicher Tötung mit der Todesstrafe bestraft wird und seine politischen Rechte auf Lebenszeit entzogen werden. Nach Verkündung des Urteils reichte WANG Zhicai Berufung ein. Das Obere Volksgericht der Provinz Shandong verfügte am 18.6.2010 durch strafrechtliche Verfügung (2010) Lu Xing Si Zhong Zi Nr. 2, die Berufung zurückzuweisen, das ursprüngliche Urteil aufrechtzuerhalten und [das Urteil] nach dem Recht dem Obersten Volksgericht zur Bestätigung vorzulegen. Das Oberste Volksgericht verfügte auf Grund von erneut geprüften und bestätigten Tatsachen mit strafrechtlicher Verfügung (2010) Xing San Fu Nr. 22651920, die Todesstrafe des Angeklagten WANG Zhicai nicht zu bestätigen, [sondern den Fall] dem Oberen Volksgericht der Provinz Shandong zur erneuten Behandlung und Entscheidung zurück zu überweisen. Das Obere Volksgericht der Provinz Shandong behandelte [den Fall] nach dem Recht erneut und erließ am 3.5.2011 den strafrechtlichen Beschluss (2010) Lu Xing Si Zhong Zi Nr. 2-1, wegen vorsätzlicher Tötung das Urteil gegen den Angeklagten WANG Zhicai abzuwandeln in eine Todesstrafe mit einer auf zwei Jahre bemessenen [aufschiebenden] Vollstreckungsaussetzung und Entzug der politischen Rechte auf Lebenszeit; zugleich wurde die Beschränkung der Strafmilderung beschlossen.

裁判理由

山东省高级人民法院经重新审理认为：被告人王志才的行为已构成故意杀人罪，罪行极其严重，论罪应当判处死刑。鉴于本案系因婚恋纠纷引发，王志才求婚不成，恼怒并起意杀人，归案后坦白悔罪，积极赔偿被害方经济损失，且平时表现较好，故对其判处死刑，可不立即执行。同时考虑到王志才故意杀人手段特别残忍，被害人亲属不予谅解，要求依法从严惩处，为有效化解社会矛盾，依照《中华人民共和国刑法》第五十条第二款等规定，判处被告人王志才死刑，缓期二年执行，同时决定对其限制减刑。

Entscheidungsgründe

Das Obere Volksgericht der Provinz Shandong ist nach der erneuten Prüfung und Behandlung [des Falls] der Ansicht: Die Handlung des Angeklagten WANG Zhicai bildet die Straftat der vorsätzlichen Tötung, die strafbare Handlung war außerordentlich ernst und schwerwiegend, [so dass] die Straftat mit der Todesstrafe bestraft werden muss. Da der vorliegende Fall durch eine Heirats- und Liebesstreitigkeit ausgelöst wurde, der Tötungsvorsatz dem Ärger entsprang, da das Heiratsverlangen von WANG Zhicai keinen Erfolg hatte, [der Angeklagte] vor Gericht geständige Reue zeigte, aktiv den wirtschaftlichen Schaden der Seite des Opfers kompensierte und sich gewöhnlich relativ gut verhielt, kann [geurteilt werden], die Todesstrafe nicht sofort zu vollstrecken. Berücksichtigt man zugleich, dass WANG Zhicai die vorsätzliche Tötung mit grausamen Mitteln begangen hat, dass [ihm] die Verwandten des Opfers nicht verziehen haben, [und] eine strenge Bestrafung nach dem Recht fordern, wird zur wirksamen Lösung gesellschaftlicher Konflikte gemäß § 50 Abs. 2 „Strafgesetz der Volksrepublik China“ der Angeklagte WANG Zhicai zu einer Todesstrafe mit einer auf zwei Jahre bemessenen [aufschiebenden] Vollstreckungsaussetzung verurteilt, [und] zugleich beschlossen, die Strafmilderung zu beschränken.

Übersetzung und Anmerkungen von *JIN Zhenbao*, Beijing, und *Knut Benjamin Pißler*, Hamburg

Volksgerichtsorganisationsgesetz der Volksrepublik China

中华人民共和国人民法院组织法¹

(1979年7月1日第五届全国人民代表大会第二次会议通过
1979年7月5日全国人民代表大会常务委员会委员长令第三号公布
自1980年1月1日起施行 根据
1983年9月2日第六届全国人民代表大会常务委
员会第二次会议《关于修改〈中华人民共和国人民
法院组织法〉的决定》、1986年12月2日第六
届全国人民代表大会常务委
员会第十八次会议《关于修改〈中华人民共和国地
方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法
〉的决定》和2006年10月31日第十届全国人民
代表大会常务委
员会第二十四次会议《关于修改〈中华人民共和国
人民法院组织法〉的决定》修正)

目录

- 第一章 总则
- 第二章 人民法院的组织和职权
- 第三章 人民法院的审判人员和其他人员

第一章 总则

第一条 中华人民共和国人民法院是国家的审判机关。

第二条 中华人民共和国的审判权由下列人民法院行使：

- (一) 地方各级人民法院；
- (二) 军事法院等专门人民法院；
- (三) 最高人民法院。

地方各级人民法院分为：基层人民法院、中级人民法院、高级人民法院。

Volksgerichtsorganisationsgesetz der Volksrepublik China

(Verabschiedet auf der 2. Sitzung des 5. Nationalen Volkskongresses am 1.7.1979; bekannt gemacht am 5.7.1979 durch den Vorsitzenden des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses; durchgeführt ab dem 1.1980; revidiert durch den „Beschluss zur Revision des ‚Volksgerichtsorganisationsgesetzes der Volksrepublik China‘“ der 2. Sitzung des Ständigen Ausschusses des 6. Nationalen Volkskongresses am 9.2.1983, durch den „Beschluss zur Revision des ‚Volksgerichtsorganisationsgesetzes der Volksrepublik China‘“ der 18. Sitzung des Ständigen Ausschusses des 6. Nationalen Volkskongresses am 12.2.1986 und durch den „Beschluss zur Revision des ‚Volksgerichtsorganisationsgesetzes der Volksrepublik China‘“ der 24. Sitzung des Ständigen Ausschusses des 10. Nationalen Volkskongresses am 31.10.2006)

Inhalt

- 1. Kapitel: Allgemeine Regeln
- 2. Kapitel: Organisation und Befugnisse der Volksgerichte
- 3. Kapitel: Richter, Schöffen und anderes Personal der Volksgerichte

1. Kapitel: Allgemeine Regeln

§ 1 [Funktion] Die Volksgerichte der Volksrepublik China sind die staatlichen Rechtsprechungsorgane.

§ 2 [Grundlagen der Gerichtsorganisation] Die folgenden Volksgerichte üben die Rechtsprechungsbefugnis der Volksrepublik China wird aus:

- (1) die lokalen Volksgerichte aller Stufen;
- (2) die Militär- und sonstige Spezialvolksgerichte;
- (3) das Oberste Volksgericht.

Die lokalen Volksgerichte aller Stufen werden eingeteilt in: Volksgerichte der Grundstufe, Volksgerichte der Mittelstufe und Volksgerichte der Oberstufe.

¹ Chinesischer Text abgedruckt in: Amtsblatt des Staatsrates [国务院公报] 2007, Nr. 2, S. 5 ff.

第三条 人民法院的任务是审判刑事案件和民事案件，并且通过审判活动，惩办一切犯罪分子，解决民事纠纷，以保卫无产阶级专政制度，维护社会主义法制和社会秩序，保护社会主义的全民所有的财产、劳动群众集体所有的财产，保护公民私人所有的合法财产，保护公民的人身权利、民主权利和其他权利，保障国家的社会主义革命和社会主义建设事业的顺利进行。

人民法院用它的全部活动教育公民忠于社会主义祖国，自觉地遵守宪法和法律。

第四条 人民法院依照法律规定独立行使审判权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。

第五条 人民法院审判案件，对于一切公民，不分民族、种族、性别、职业、社会出身、宗教信仰、教育程度、财产状况、居住期限，在适用法律上一律平等，不允许有任何特权。

第六条 各民族公民都有用本民族语言文字进行诉讼的权利。人民法院对于不通晓当地通用的语言文字的当事人，应当为他们翻译。在少数民族聚居或者多民族杂居的地区，人民法院应当用当地通用的语言进行审讯，用当地通用的文字发布判决书、布告和其他文件。

第七条 人民法院审理案件，除涉及国家机密、个人隐私和未成年人犯罪案件外，一律公开进行。

第八条 被告人有权获得辩护。被告人除自己进行辩护外，有权委托律师为他辩护，可以由人民团体或者被告人所在单位推荐的或者经人民法院许可的公民为他辩护，可以由被告人的近亲属、监护人为他辩护。人民法院认为必要的时候，可以指定辩护人为他辩护。

第九条 人民法院审判案件，实行合议制。

§ 3 [Aufgaben] Aufgabe der Volksgerichte ist die Rechtsprechung über Fälle in Straf- und Zivilsachen, wobei im Wege der Rechtsprechungstätigkeit alle Straftäter zu bestrafen und die Zivilstreitigkeiten zu lösen sind, um die Ordnung der Diktatur des Proletariats zu verteidigen, das sozialistische Rechtssystem und die soziale Ordnung aufrecht zu erhalten, das Vermögen im sozialistischen Eigentum des gesamten Volkes und im Eigentum der arbeitenden Massen und der Kollektive zu schützen, das legale Vermögen im Privateigentum der Bürger zu schützen, die persönlichen, demokratischen und andere Rechte der Bürger zu schützen und um einen reibungslosen Ablauf der Unternehmung des Staates zur sozialistischen Revolution und zum Aufbau des Sozialismus zu gewährleisten.

Volksgerichte verwenden ihre gesamten Tätigkeiten darauf, die Bürger zur Loyalität zum sozialistischen Vaterland und zur bewussten Einhaltung der Verfassung und der Gesetze zu erziehen.

§ 4 [Unabhängigkeit] Die Volksgerichte üben die Rechtsprechungsbefugnis gemäß den gesetzlichen Bestimmungen unabhängig aus; sie sind keiner Beeinflussung durch Verwaltungsbehörden, gesellschaftliche Körperschaften und Einzelpersonen ausgesetzt.

§ 5 [Gleichheit vor dem Richter] Bei der Rechtsprechung über Fälle wenden die Volksgerichte die Gesetze auf alle Bürger ungeachtet von Nationalität, Volkszugehörigkeit, Geschlecht, Beruf, sozialem Hintergrund, religiösem Glauben, Bildungsgrad, Vermögensverhältnissen und Dauer des Aufenthalts an, [und] gestatten keinerlei Privilegien.

§ 6 [Gerichtssprache] Die Bürger aller Nationalitäten haben das Recht, bei der Durchführung von Prozessen die Sprache und Schrift ihrer jeweiligen Nationalität zu verwenden. Die Volksgerichte müssen für Parteien, welche die örtlich übliche Sprache und Schrift nicht beherrschen, übersetzen. Die Volksgerichte müssen in Gebieten, in denen Minoritäten wohnen oder mehrere Nationalitäten zusammenleben, die Verhandlungen unter Verwendung der örtlich üblichen Sprache durchführen, [und] Urteile, Bekanntmachungen und andere Dokumente unter Verwendung der örtlich üblichen Schrift verkünden.

§ 7 [Öffentlichkeitsgrundsatz] Die Rechtsprechung über Fälle wird ausnahmslos öffentlich durchgeführt, soweit nicht Staatsgeheimnisse, Privatangelegenheiten Einzelner oder Straftaten Minderjähriger betroffen sind.

§ 8 [Recht zur Verteidigung] Beklagte haben die Befugnis sich zu verteidigen. Außer einer Verteidigung durch sich selbst hat der Beklagte die Befugnis, einen Anwalt zu seiner Verteidigung zu beauftragen; [der Beklagte] kann [auch] durch Bürger verteidigt werden, die von Volkskörperschaften oder von der Einheit, bei der sich der Beklagte befindet, vorgeschlagen werden, oder [deren Verteidigung] das Volksgericht genehmigt hat; [der Beklagte] kann [außerdem auch] durch nahe Verwandte oder den Vormund des Beklagten verteidigt werden. Hält es das Volksgericht für notwendig, kann es einen Verteidiger zu seiner Verteidigung bestimmen.

§ 9 [Spruchkörper: Kollegien] Bei der Rechtsprechung über Fälle führen die Volksgerichte ein System von Kollegien durch.²

² Zum Zivilprozess vgl. § 40 ff. „Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China“ [中华人民共和国民事诉讼法] vom 9.4.1991 in der Fassung vom 28.10.2007 (im Folgenden Zivilprozessgesetz), chinesisch-deutsch in: ZChinR 2008, S. 31 ff.

人民法院审判第一审案件，由审判员组成合议庭或者由审判员和人民陪审员组成合议庭进行；简单的民事案件、轻微的刑事案件和法律另有规定的案件，可以由审判员一人独任审判。

人民法院审判上诉和抗诉的案件，由审判员组成合议庭进行。

合议庭由院长或者庭长指定审判员一人担任审判长。院长或者庭长参加审判案件的时候，自己担任审判长。

第十条 各级人民法院设立审判委员会，实行民主集中制。审判委员会的任务是总结审判经验，讨论重大的或者疑难的案件和其他有关审判工作的问题。

地方各级人民法院审判委员会委员，由院长提请本级人民代表大会常务委员会任免；最高人民法院审判委员会委员，由最高人民法院院长提请全国人民代表大会常务委员会任免。

各级人民法院审判委员会会议由院长主持，本级人民检察院检察长可以列席。

第十一条 人民法院审判案件，实行两审终审制。

地方各级人民法院第一审案件的判决和裁定，当事人可以按照法律规定的程序向上一级人民法院上诉，人民检察院可以按照法律规定的程序向上一级人民法院抗诉。

地方各级人民法院第一审案件的判决和裁定，如果在上诉期限内当事人不上诉、人民检察院不抗诉，就是发生法律效力判决和裁定。

中级人民法院、高级人民法院和最高人民法院审判的第二审案件的判决和裁定，最高人民法院审判的第一审案件的判决和裁定，都是终审的判决和裁定，也就是发生法律效力判决和裁定。

Bei der Rechtsprechung über Fälle in erster Instanz bilden die Volksgerichte Kollegien aus Richtern oder aus Richtern und Volksschöffen; in einfachen Fällen in Zivilsachen und leichten Fällen in Strafsachen sowie in anderen gesetzlich bestimmten Fällen³ kann die Rechtsprechung von einem Richter allein übernommen werden.

Bei der Rechtsprechung über Fälle in Berufungen und bei [staatsanwaltlichen] Beschwerden⁴ bilden die Volksgerichte Kollegien aus Richtern.

In den Kollegien fungiert der Gerichtspräsident oder ein vom Kammervorsitzenden⁵ bestimmter Richter als Vorsitzender Richter. Nimmt der Gerichtspräsident oder der Kammervorsitzende an der Rechtsprechung in dem Fall teil, fungiert er selbst als Vorsitzender Richter.

§ 10 [Rechtsprechungsausschüsse] Volksgerichte aller Stufen richten Rechtsprechungsausschüsse ein, die das System des demokratischen Zentralismus durchführen. Aufgabe der Rechtsprechungsausschüsse ist die Zusammenfassung von Erfahrungen bei der Rechtsprechung und die Diskussion wesentlicher und schwieriger Fälle und anderer Fragen bei der Rechtsprechungsarbeit.

Die Mitglieder der Rechtsprechungsausschüsse der lokalen Volksgerichte aller Stufen werden von den Ständigen Ausschüssen der Volkskongresse dieser Stufe auf Vorschlag der Gerichtspräsidenten ernannt; die Mitglieder des Rechtsprechungsausschusses des Obersten Volksgerichts werden auf Vorschlag des Gerichtspräsidenten vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses ernannt.

Die Sitzungen der Rechtsprechungsausschüsse der Volksgerichte aller Stufen werden vom Gerichtspräsidenten geleitet; der Präsident der Volksstaatsanwaltschaft dieser Stufe kann an den Sitzungen teilnehmen.

§ 11 [Instanzen] Bei der Rechtsprechung von Fällen führen die Volksgerichte das System einer abschließenden Behandlung [= endgültigen Entscheidung] in zweiter Instanz durch.

Gegen Urteile und Verfügungen in Fällen erster Instanz der lokalen Volksgerichte aller Stufen können die Parteien gemäß dem gesetzlich bestimmten Verfahren beim nächsthöheren Volksgerecht Berufung einlegen; die Volksstaatsanwaltschaft kann gemäß dem gesetzlich bestimmten Verfahren beim nächsthöheren Volksgerecht Beschwerde einreichen.

Urteile und Verfügungen in Fällen erster Instanz der lokalen Volksgerichte aller Stufen, gegen welche die Parteien nicht innerhalb der Berufungsfrist Berufung einlegen [und] gegen welche die Staatsanwaltschaft keine Beschwerde einreicht, erwachsen in Rechtskraft.

Urteile und Verfügungen in Fällen zweiter Instanz der Volksgerichte der Mittel- und Oberstufe sowie des Obersten Volksgerichts und Urteile und Verfügungen in Fällen erster Instanz des Obersten Volksgerichts sind Urteile und Verfügungen zur abschließenden Behandlung und zugleich in Rechtskraft erwachsene Urteile und Verfügungen.

³ Zum Zivilprozess vgl. §§ 40 Abs. 2, 145, 161 Zivilprozessgesetz.

⁴ Siehe § 11 Abs. 2 dieses Gesetzes.

⁵ Siehe § 18 Abs. 2 dieses Gesetzes.

第十二条 死刑除依法由最高人民法院判决的以外，应当报请最高人民法院核准。

第十三条 各级人民法院院长对本院已经发生法律效力判决和裁定，如果发现在认定事实或者适用法律上确有错误，必须提交审判委员会处理。

最高人民法院对各级人民法院已经发生法律效力判决和裁定，上级人民法院对下级人民法院已经发生法律效力判决和裁定，如果发现确有错误，有权提审或者指令下级人民法院再审。

最高人民检察院对各级人民法院已经发生法律效力判决和裁定，上级人民检察院对下级人民法院已经发生法律效力判决和裁定，如果发现确有错误，有权按照审判监督程序提出抗诉。

各级人民法院对于当事人提出的对已经发生法律效力判决和裁定的申诉，应当认真负责处理。

第十四条 人民法院对于人民检察院起诉的案件认为主要事实不清、证据不足，或者有违法情况时，可以退回人民检察院补充侦查，或者通知人民检察院纠正。

第十五条 当事人如果认为审判人员对本案有利害关系或者其他关系不能公平审判，有权请求审判人员回避。审判人员是否应当回避，由本院院长决定。

审判人员如果认为自己对本案有利害关系或者其他关系，需要回避时，应当报告本院院长决定。

第十六条 最高人民法院对全国人民代表大会和全国人民代表大会常务委员会负责并报告工作。地方各级人民法院对本级人民代表大会及其常务委员会负责并报告工作。

§ 12 [Todesstrafen] Todesstrafen müssen dem Obersten Volksgericht zur Prüfung und Billigung gemeldet werden, außer wenn das Oberste Volksgericht [selbst] nach dem Recht [zum Tode] verurteilt hat.

§ 13 [Wiederaufnahme von Amts wegen und auf Antrag] Wenn der Gerichtspräsident des Volksgerichts irgendeiner Stufe bemerkt, dass in Urteilen oder Verfügungen dieses Gerichts, die bereits rechtskräftig sind, die Feststellung der Tatsachen oder die Anwendung des Rechts entschieden fehlerhaft ist, hat er [das entsprechende Urteil bzw. die entsprechende Verfügung] dem Rechtsprechungsausschuss zur Behandlung zu übergeben.

Wenn das Oberste Volksgericht bemerkt, dass Urteile oder Verfügungen des Volksgerichts irgendeiner Stufe, die bereits rechtskräftig sind, [oder] wenn ein Volksgericht höherer Stufe bemerkt, Urteile oder Verfügungen eines Volksgerichts tieferer Stufe, die bereits rechtskräftig sind, entschieden fehlerhaft sind, hat es die Befugnis, die Behandlung des Falls an sich zu ziehen oder das Volksgericht tieferer Stufe anzuweisen, den Fall wiederaufzunehmen.

Wenn die Oberste Staatsanwaltschaft bemerkt, dass Urteile oder Verfügungen des Volksgerichts irgendeiner Stufe, die bereits rechtskräftig sind, [oder] wenn die Staatsanwaltschaft höherer Stufe bemerkt, Urteile oder Verfügungen eines Volksgerichts tieferer Stufe, die bereits rechtskräftig sind, entschieden fehlerhaft sind, hat sie die Befugnis, gemäß dem Verfahren zur Überwachung von Entscheidungen Beschwerde zu erheben.

Volksgerichte aller Stufen müssen Beschwerden, die von Parteien gegen bereits in Rechtskraft erwachsene Urteile oder Verfügungen erhoben werden, gewissenhaft und verantwortungsvoll behandeln.

§ 14 [Zurückverweisung an die Staatsanwaltschaft] Wenn Volksgerichte bei Fällen, in denen die Staatsanwaltschaft Klage erhoben hat, der Ansicht sind, dass wichtige Tatsachen unklar sind, Beweise nicht ausreichen oder rechtswidrige Umstände vorliegen, können sie [den Fall] der Staatsanwaltschaft zur ergänzenden Ermittlung zurückschicken oder der Staatsanwaltschaft mitteilen, [die Klage] zu korrigieren.

§ 15 [Befangenheit]⁶ Die Parteien haben die Befugnis, den Ausschluss von Richtern und Schöffen zu verlangen, wenn sie der Ansicht sind, dass Interessen der Richter und Schöffen von dem Fall berührt werden, oder dass andere Beziehungen eine gerechte Rechtsprechung unmöglich machen. Ob Richter und Schöffen ausgeschlossen werden müssen, beschließt der Gerichtspräsident dieses Gerichts.

Wenn Richter und Schöffen selbst der Ansicht sind, dass ihre Interessen oder andere Beziehungen von dem Fall berührt sind, so dass ein Ausschluss erforderlich ist, müssen sie [dies] dem Gerichtspräsidenten dieses Gerichts zum Beschluss melden.

§ 16 [Verantwortlichkeit und Berichterstattungspflicht; Überwachung der Rechtsprechung] Das Oberste Volksgericht ist dem Nationalen Volkskongress und dem Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses gegenüber verantwortlich und berichtet über seine Arbeit. Die lokalen Volksgerichte aller Stufen sind gegenüber den Volkskongressen und ihren Ständigen Ausschüssen der jeweiligen Stufe verantwortlich und berichten über ihre Arbeit.

⁶ Siehe hierzu die „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Durchführung des Ausschlussystems von Richtern und Schöffen bei Prozessaktivitäten“ [最高人民法院关于审判人员在诉讼活动中执行回避制度若干问题的规定] vom 10.6.2011, abgedruckt in: Amtsblatt des Obersten Volksgerichts (最高法院公报) 2011, Nr. 7, 5 f.

下级人民法院的审判工作受上级人民法院监督。

Die Rechtsprechungsarbeit der Volksgerichte tieferer Stufen wird von den Volksgerichten höherer Stufen überwacht.

第二章 人民法院的组织和职权

2. Kapitel: Organisation und Befugnisse der Volksgerichte

第十七条 基层人民法院包括:

- (一) 县人民法院和市人民法院;
- (二) 自治县人民法院;
- (三) 市辖区人民法院。

第十八条 基层人民法院由院长一人, 副院长和审判员若干人组成。

基层人民法院可以设刑事审判庭、民事审判庭和经济审判庭, 庭设庭长、副庭长。

第十九条 基层人民法院根据地区、人口和案件情况可以设立若干人民法庭。人民法庭是基层人民法院的组成部分, 它的判决和裁定就是基层人民法院的判决和裁定。

第二十条 基层人民法院审判刑事和民事的第一审案件, 但是法律、法令另有规定的案件除外。

基层人民法院对它所受理的刑事和民事案件, 认为案情重大应当由上级人民法院审判的时候, 可以请求移送上级人民法院审判。

第二十一条 基层人民法院除审判案件外, 并且办理下列事项:

- (一) 处理不需要开庭审判的民事纠纷和轻微的刑事案件;
- (二) 指导人民调解委员会的工作。

第二十二条 中级人民法院包括:

- (一) 在省、自治区内按地区设立的中级人民法院;
- (二) 在直辖市内设立的中级人民法院;
- (三) 省、自治区辖市的中级人民法院;

§ 17 [Volksgerichte der Unterstufe] Volksgerichte der Unterstufe sind:

- (1) die Volksgerichte der Kreise und Städte;
- (2) die Volksgerichte der autonomen Kreise;
- (3) die Volksgerichte der regierungsunmittelbaren Städte.

§ 18 [Organisation der Volksgerichten der Unterstufe; Kammern] Volksgerichte der Unterstufe bestehen aus einem Gerichtspräsidenten, Vizegerichtspräsidenten und mehreren Richtern.

Volksgerichte der Unterstufe können Kammern für Strafsachen, Zivilsachen und Wirtschaftssachen einrichten; die Kammern haben Kammervorsitzende und Kammervizevorsitzende.

§ 19 [Volkstribunale] Die Volksgerichte der Grundstufe können nach den Umständen des [jeweiligen] Gebietes, der [Größe der] Bevölkerung und der [Anzahl der] Fälle einige Volkstribunale einrichten. Volkstribunale sind ein Bestandteil der Volksgerichte der Grundstufe; ihre Urteile und Verfügungen sind Urteile und Verfügungen der Volksgerichte der Grundstufe.

§ 20 [Eingangszuständigkeit der Volksgerichte der Unterstufe; Verweisung an höheres Gericht] Volksgerichte der Unterstufe entscheiden Fälle in Straf- und Zivilsachen erster Instanz, wenn nicht für Fälle durch Gesetz oder durch Anordnung etwas anderes bestimmt ist⁷.

Wenn Volksgerichte der Unterstufe der Ansicht sind, dass von ihnen angenommene Fälle in Straf- und Zivilsachen schwerwiegende Umstände enthalten, so dass sich von einem Volksgerecht auf höherer Stufe behandelt werden müssen, können sie die Verweisung zur Entscheidung an ein höheres Volksgerecht verlangen.

§ 21 [Weitere Aufgaben der Volksgerichte der Unterstufe] Volksgerichte der Unterstufe erledigen neben der Rechtsprechung in Fällen die folgenden Angelegenheiten:

- (1) Behandlung von Streitigkeiten in Zivilsachen und leichten Strafrechtsfällen, bei denen eine Entscheidung in Sitzungen nicht erforderlich ist;
- (2) Anleitung der Arbeit der Volksschlichtungsausschüsse.

§ 22 [Volksgerichte der Mittelstufe] Volksgerichte der Mittelstufe sind:

- (1) die nach den Regionen in Provinzen und autonomen Gebieten eingerichteten Volksgerichte der Mittelstufe;
- (2) die in den regierungsunmittelbaren Städten eingerichteten Volksgerichte der Mittelstufe;
- (3) die in den Städten, die einer Provinz oder einem autonomen Gebiet unterstellt sind, errichteten Volksgerichte der Mittelstufe;

⁷ Zur Zuständigkeit bei Zivilprozessen siehe § 18 Zivilprozessgesetz.

(四) 自治州中级人民法院。

第二十三条 中级人民法院由院长一人, 副院长、庭长、副庭长和审判员若干人组成。

中级人民法院设刑事审判庭、民事审判庭、经济审判庭, 根据需要可以设其他审判庭。

第二十四条 中级人民法院审判下列案件:

- (一) 法律、法令规定由它管辖的第一审案件;
- (二) 基层人民法院移送审判的第一审案件;
- (三) 对基层人民法院判决和裁定的上诉案件和抗诉案件;
- (四) 人民检察院按照审判监督程序提出的抗诉案件。

中级人民法院对它所受理的刑事和民事案件, 认为案情重大应当由上级人民法院审判的时候, 可以请求移送上级人民法院审判。

第二十五条 高级人民法院包括:

- (一) 省高级人民法院;
- (二) 自治区高级人民法院;
- (三) 直辖市高级人民法院。

第二十六条 高级人民法院由院长一人, 副院长、庭长、副庭长和审判员若干人组成。

高级人民法院设刑事审判庭、民事审判庭、经济审判庭, 根据需要可以设其他审判庭。

第二十七条 高级人民法院审判下列案件:

- (一) 法律、法令规定由它管辖的第一审案件;
- (二) 下级人民法院移送审判的第一审案件;
- (三) 对下级人民法院判决和裁定的上诉案件和抗诉案件;

(4) die Volksgerichte der Mittelstufe in autonomen Bezirken.

§ 23 [Organisation der Volksgerichten der Mittelstufe; Kammern] Volksgerichte der Mittelstufe bestehen aus einem Gerichtspräsidenten, Vizegerichtspräsidenten, Kammervorsitzenden, Vizekammervorsitzenden und mehreren Richtern.

Volksgerichte der Mittelstufe richten Kammern für Straf-, Zivil- und Wirtschaftssachen ein; nach Bedarf können sie andere Kammern einrichten.

§ 24 [Zuständigkeit der Volksgerichte der Mittelstufe; Verweisung an höheres Gericht] Volksgerichte der Mittelstufe entscheiden folgende Fälle:

- (1) Fälle, für die Gesetze oder Anordnungen ihre erstinstanzliche Zuständigkeit bestimmen⁸;
- (2) erstinstanzliche Fälle, die von den Volksgerichten der Unterstufe zur Entscheidung überwiesen werden;
- (3) Fälle der Berufung und der Beschwerde gegen Urteile und Verfügungen der Volksgerichte der Unterstufe;
- (4) Fälle, in denen die Volksstaatsanwaltschaft im Verfahren zur Überprüfung von Entscheidungen Beschwerde erhebt.

Wenn Volksgerichte der Mittelstufe der Ansicht sind, dass von ihnen angenommene Fälle in Straf- und Zivilsachen schwerwiegende Umstände enthalten, so dass sie von einem Volksgerecht auf höherer Stufe behandelt werden müssen, können sie die Verweisung zur Entscheidung an ein höheres Volksgerecht verlangen.

§ 25 [Volksgerichte der Oberstufe] Volksgerichte der Oberstufe sind:

- (1) die Volksgerichte der Oberstufe der Provinzen;
- (2) die Volksgerichte der Oberstufe der autonomen Gebiete;
- (3) die Volksgerichte der Oberstufe der regierungsunmittelbaren Städte.

§ 26 [Organisation der Volksgerichte der Oberstufe; Kammern] Volksgerichte der Oberstufe bestehen aus einem Gerichtspräsidenten, Vizegerichtspräsidenten, Kammervorsitzenden, Vizekammervorsitzenden und mehreren Richtern.

Volksgerichte der Oberstufe richten Kammern für Straf-, Zivil- und Wirtschaftssachen ein; nach Bedarf können sie andere Kammern einrichten.

§ 27 [Zuständigkeit der Volksgerichte der Oberstufe] Volksgerichte der Oberstufe entscheiden folgende Fälle:

- (1) Fälle, für die Gesetze oder Anordnungen ihre erstinstanzliche Zuständigkeit bestimmen⁹;
- (2) erstinstanzliche Fälle, die von den Volksgerichten tieferer Stufen zur Entscheidung überwiesen werden;
- (3) Fälle der Berufung und der Beschwerde gegen Urteile und Verfügungen der Volksgerichte tieferer Stufe;

⁸ Zur Zuständigkeit bei Zivilprozessen siehe § 19 Zivilprozessgesetz.

⁹ Zur Zuständigkeit bei Zivilprozessen siehe § 20 Zivilprozessgesetz.

(四) 人民检察院按照审判监督程序提出的抗诉案件。

第二十八条 专门人民法院的组织和职权由全国人民代表大会常务委员会另行规定。

第二十九条 最高人民法院是国家最高审判机关。

最高人民法院监督地方各级人民法院和专门人民法院的审判工作。

第三十条 最高人民法院由院长一人，副院长、庭长、副庭长和审判员若干人组成。

最高人民法院设刑事审判庭、民事审判庭、经济审判庭和其他需要设的审判庭。

第三十一条 最高人民法院审判下列案件：

(一) 法律、法令规定由它管辖的和它认为应当由自己审判的第一审案件；

(二) 对高级人民法院、专门人民法院判决和裁定的上诉案件和抗诉案件；

(三) 最高人民法院按照审判监督程序提出的抗诉案件。

第三十二条 最高人民法院对于在审判过程中如何具体适用法律、法令的问题，进行解释。

第三章 人民法院的审判人员和其他人员

第三十三条 有选举权和被选举权的年满二十三岁的公民，可以被选举为人民法院院长，或者被任命为副院长、庭长、副庭长、审判员和助理审判员，但是被剥夺过政治权利的人除外。

人民法院的审判人员必须具有法律专业知识。

(4) Fälle, in denen die Volksstaatsanwaltschaft im Verfahren zur Überprüfung von Entscheidungen Beschwerde erhebt.

§ 28 [Organisation und Befugnisse der Spezialvolksgerichte] Die Organisation und die Befugnisse der Spezialvolksgerichte werden vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses gesondert bestimmt.

§ 29 [Oberstes Volksgericht] Das Oberste Volksgericht ist das oberste Rechtsprechungsorgan des Staates.

Das Oberste Volksgericht überwacht die Rechtsprechungsarbeit der lokalen Volksgerichte aller Stufen und der Spezialvolksgerichte.

§ 30 [Organisation der Volksgerichten der Unterstufe; Kammern] Das Oberste Volksgerichte besteht aus einem Gerichtspräsidenten, Vizegerichtspräsidenten, Kammervorsitzenden, Vizekammervorsitzenden und mehreren Richtern.

Das Oberste Volksgericht richtet Kammern für Straf-, Zivil- und Wirtschaftssachen und nach Bedarf andere Kammern ein.

§ 31 [Zuständigkeit des Obersten Volksgerichts] Das Oberste Volksgericht entscheidet folgende Fälle:

(1) Fälle, für die Gesetze oder Anordnungen seine erstinstanzliche Zuständigkeit bestimmen¹⁰, oder in denen es der Ansicht ist, selbst entscheiden zu müssen;

(2) Fälle der Berufung und der Beschwerde gegen Urteile und Verfügungen der Volksgerichte der Oberstufe und der Spezialvolksgerichte;

(3) Fälle, in denen die Oberste Volksstaatsanwaltschaft im Verfahren zur Überprüfung von Entscheidungen Beschwerde erhebt.

§ 32 [Auslegungskompetenz des Obersten Volksgerichts] Das Oberste Volksgericht führt eine Auslegung zu der Frage durch, wie im Rechtsprechungsverfahren Gesetze und Anordnungen konkret anzuwenden sind¹¹.

3. Kapitel: Richter, Schöffen und anderes Personal der Volksgerichte

§ 33 [Qualifikation] Bürger mit aktiven und passivem Wahlrecht, die das 23. Lebensjahr vollendet haben, können als Gerichtspräsident von Volksgerichten gewählt werden, oder können als Vizegerichtspräsident, Kammervorsitzender, Vizekammervorsitzender, Richter und Hilfsrichter nominiert werden, soweit ihnen die politischen Rechte nicht entzogen worden sind.

Richter der Volksgerichte haben juristische Fachkenntnisse zu besitzen.

¹⁰ Zur Zuständigkeit bei Zivilprozessen siehe § 21 Zivilprozessgesetz.

¹¹ Siehe hierzu die „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Justizauslegung“ [最高人民法院关于司法解释工作的规定] vom 9.3.2007; chinesisch-deutsch in: ZChinR 2007, S. 322 ff.

第三十四条 地方各级人民法院院长由地方各级人民代表大会选举，副院长、庭长、副庭长和审判员由地方各级人民代表大会常务委员会任免。

在省、自治区内按地区设立的和在直辖市内设立的中级人民法院院长、副院长、庭长、副庭长和审判员，由省、自治区、直辖市的人民代表大会常务委员会任免。

在民族自治地方设立的地方各级人民法院的院长，由民族自治地方各级人民代表大会选举，副院长、庭长、副庭长和审判员由民族自治地方各级人民代表大会常务委员会任免。

最高人民法院院长由全国人民代表大会选举，副院长、庭长、副庭长、审判员由全国人民代表大会常务委员会任免。

第三十五条 各级人民法院院长任期与本级人民代表大会每届任期相同。

各级人民代表大会有权罢免由它选出的人民法院院长。在地方两次人民代表大会之间，如果本级人民代表大会常务委员会认为人民法院院长需要撤换，须报请上级人民法院报经上级人民代表大会常务委员会批准。

第三十六条 各级人民法院按照需要可以设助理审判员，由本级人民法院任免。

助理审判员协助审判员进行工作。助理审判员，由本院院长提出，经审判委员会通过，可以临时代行审判员职务。

第三十七条 有选举权和被选举权的年满二十三岁的公民，可以被选举为人民陪审员，但是被剥夺过政治权利的人除外。

人民陪审员在人民法院执行职务期间，是他所参加的审判庭的组成人员，同审判员有同等权利。

第三十八条 人民陪审员在执行职务期间，由原工作单位照付工资；没有工资收入的，由人民法院给以适当的补助。

§ 34 [Wahl, Berufung und Abberufung] Der Gerichtspräsident der lokalen Volksgerichte aller Stufen wird vom lokalen Volkskongress der jeweiligen Stufe gewählt; Vizegerichtspräsidenten, Kammervorsitzende, Vizekammervorsitzende und Richter werden vom Ständigen Ausschuss des lokalen Volkskongresses der jeweiligen Stufe ernannt und entlassen.

Der Gerichtspräsident, Vizegerichtspräsidenten, Kammervorsitzende, Vizekammervorsitzende und Richter der Volksgerichte der Mittelstufe, die nach den Regionen in Provinzen und autonomen Gebieten und in den regierungsunmittelbaren Städten eingerichtet sind, werden vom Ständigen Ausschuss des Volkskongresses der Provinz, des autonomen Gebiets oder der regierungsunmittelbaren Stadt ernannt und entlassen.

Der Gerichtspräsident der lokalen Volksgerichte aller Stufen, die in autonomen Bezirken errichtet sind, wird vom Volkskongress des autonomen Bezirks gewählt; Vizegerichtspräsidenten, Kammervorsitzende, Vizekammervorsitzende und Richter werden vom Ständigen Ausschuss des Volkskongresses des autonomen Bezirks ernannt und entlassen.

Der Gerichtspräsident des Obersten Volksgerichts wird vom Nationalen Volkskongress gewählt; Vizegerichtspräsidenten, Kammervorsitzende, Vizekammervorsitzende und Richter werden vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses ernannt und entlassen.

§ 35 [Amtszeit und Abberufung des Gerichtspräsidenten] Die Amtszeit des Gerichtspräsidenten der Volksgerichte aller Stufen entspricht der Amtszeit des Volkskongresses der jeweiligen Stufe.

Die Volkskongresse aller Stufen haben die Befugnis, die von ihnen gewählten Gerichtspräsidenten der Volksgerichte zu entlassen. Wenn der Ständige Ausschuss des Volkskongresses zwischen den Sitzungen eines Volkskongresses dieser Stufe der Ansicht ist, dass der Wechsel des Gerichtspräsidenten des Volksgerichts erforderlich ist, haben sie dies dem Volksgericht höherer Stufe zur Genehmigung durch den Ständigen Ausschuss des Volkskongresses höherer Stufe zu melden.

§ 36 [Hilfsrichter] Die Volksgerichte aller Stufen können nach Bedarf Hilfsrichter einsetzen, die von den Volksgerichten dieser Stufe ernannt und entlassen werden.

Hilfsrichter helfen den Richtern bei der Arbeit. Hilfsrichter können auf Vorlage durch den Gerichtspräsidenten dieses Gerichts nach Bestätigung durch den Rechtssprechungsausschuss vorläufig in die Aufgaben der Richter vertreten.

§ 37 [Volksschöffen] Bürger mit aktiven und passivem Wahlrecht, die das 23. Lebensjahr vollendet haben, können als Volksschöffen gewählt werden, soweit ihnen die politischen Rechte nicht entzogen worden sind.

Volksschöffen nehmen bei der Ausführung der Aufgaben der Volksgerichte als Mitglieder der Kammern teil; sie haben die gleichen Rechte wie Richter.

§ 38 [Bezahlung der Schöffen] Volksschöffen erhalten bei der Ausführung ihrer Aufgaben von ihrer ursprünglichen Arbeitseinheit Lohn; haben sie kein Lohneinkommen, zahlen die Volksgerichte einen angemessenen Ausgleich.

第三十九条 各级人民法院设书记员，担任审判庭的记录工作并办理有关审判的其他事项。

第四十条 地方各级人民法院设执行员，办理民事案件判决和裁定的执行事项，办理刑事案件判决和裁定中关于财产部分的执行事项。

地方各级人民法院设法医。

各级人民法院设司法警察若干人。

§ 39 [Gerichtssekretäre] Volksgerichte aller Stufen setzen Sekretäre ein, welche die Arbeit der Protokollierung für die Kammer übernehmen und andere Angelegenheiten im Zusammenhang mit der Rechtsprechung erledigen.

§ 40 [Gerichtsvollzieher, Gerichtsmediziner, Justizpolizisten] Die lokalen Volksgerichte aller Stufen setzen Gerichtsvollzieher ein, welche die Angelegenheiten der Vollstreckung von Urteilen und Verfügungen in Zivilfällen und die Angelegenheiten der Vollstreckung der Teile in Urteilen und Verfügungen in Strafrechtsfällen erledigen, die im Zusammenhang mit Vermögen stehen.

Die lokalen Volksgerichte aller Stufen setzen Gerichtsmediziner ein.

Volksgerichte aller Stufen setzen mehrere Justizpolizisten ein.

Übersetzung, Überschriften in eckigen Klammern und Anmerkungen von *Knut Benjamin Piffler*, Hamburg

Mitteilung des Obersten Volksgerichts zum gewissenhaften Studium und zur Implementierung des „Gesetzes der Volksrepublik China zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“

最高人民法院关于认真学习贯彻执行《中华人民共和国民事诉讼法关系法律适用法》的通知¹

(法发 [2010] 52 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：

《中华人民共和国民事诉讼法关系法律适用法》（以下简称《涉外民事关系法律适用法》）已由第十一届全国人民代表大会常务委员会第十七次会议于 2010 年 10 月 28 日通过，将自 2011 年 4 月 1 日起施行。《涉外民事关系法律适用法》是我国民法的重要组成部分，其旨在明确涉外婚姻家庭、继承、物权、债权、知识产权等民事关系的法律适用，为解决涉外民事争议，维护当事人的合法权益提供依据。为了在今后的审判工作中正确适用《涉外民事关系法律适用法》，现就学习、贯彻执行《涉外民事关系法律适用法》的有关问题通知如下：

Mitteilung des Obersten Volksgerichts zum gewissenhaften Studium und zur Implementierung des „Gesetzes der Volksrepublik China zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“

(Fafa [2010] Nr. 52)

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

Das „Gesetz der Volksrepublik China zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ (in der Folge „Gesetz zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“) ist am 28.10.2010 auf der 17. Sitzung des Ständigen Ausschusses des 11. Nationalen Volkskongresses verabschiedet worden und wird vom 1.4.2011 an durchgeführt. Das „Gesetz zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ ist ein wichtiger Bestandteil des chinesischen Zivilrechts [und] verfolgt das Ziel, das auf Ehe- und Familiensachen, Erbsachen, Sachenrechte, Schuldrechte, Rechte an geistigem Eigentum und andere zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung anwendbare Recht festzulegen, um die Basis zur Lösung von zivilrechtlichen Streitigkeiten mit Außenberührung und zum Schutz der legalen Rechte und Interessen der Parteien zu legen. Um das „Gesetz zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ in der künftigen Rechtsprechungspraxis korrekt anzuwenden, wird zu den für das Studium und die Implementierung des „Gesetz zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ relevanten Fragen folgendes bekanntgegeben:

¹ Quelle des chinesischen Textes: China Trial Guide, Guide on Foreign-Related Commercial and Maritime Trial [涉外商事海事审判指导], Vierte Zivilrechtskammer des Obersten Volksgerichts (Hrsg.) 2010, Band 2, S. 90 f.

一、《涉外民事关系法律适用法》是我国关于涉外民事关系法律适用的第一部单行法律，该法的出台必将对我国涉外民事审判工作产生重大而深远的影响。各级人民法院应当积极组织审判人员认真学习《涉外民事关系法律适用法》，准确把握立法精神，深刻理解每一条款的含义，充分认识这部法律对调整我国涉外民事关系的重要性以及对促进国际民事交往的积极作用。

二、《中华人民共和国民事诉讼法通则》等多部法律中有专章或者专条对相关涉外民事关系的法律适用作出了明确规定，这些法律施行以来，各级人民法院认真贯彻执行，依据这些法律审理了大量涉外民事案件，积累了丰富的审判经验。《涉外民事关系法律适用法》实施后，各级人民法院应当注意新法与旧法之间的适用关系，认真贯彻《涉外民事关系法律适用法》第二条和第五十一条规定的精神。

三、对在《涉外民事关系法律适用法》实施以前发生的涉外民事关系产生的争议，应当适用行为发生时的有关法律规定；如果行为发生时相关法律没有规定的，可以参照《涉外民事关系法律适用法》的规定。

四、《涉外民事关系法律适用法》实施后，最高人民法院制定的司法解释中关于涉外民事关系法律适用的内容，与《涉外民事关系法律适用法》的规定相抵触的，不再适用。

1. [Bedeutung des gewissenhaften Studiums des neuen Gesetzes] Das „Gesetz zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ ist das erste eigenständige Gesetz unseres Landes, das die Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung regelt; die Einführung dieses Gesetzes wird sicherlich die Rechtsprechung in unserem Land wesentlich und tiefgreifend beeinflussen. Die Volksgerichte aller Ebenen müssen aktiv das gewissenhafte Studium des „Gesetzes zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ der Richter und Schöffen² organisieren, damit [diese] den Geist der Gesetzgebung präzise erfassen, profundes Wissen über den Sinn jedes Artikels erlangen und vollständig die Wichtigkeit dieses Gesetzes für die Regelung von zivilrechtlichen Beziehungen mit Außenberührung in China und seinen positiven Nutzen zur Förderung der internationalen zivilrechtlichen Kontakte begreifen.

2. [Verhältnis zu früheren Normen] In den „Allgemeinen Grundsätzen des Zivilrechts der VR China“ und vielen weiteren Gesetzen sind besondere Kapitel oder besondere Normen enthalten, die explizit die Rechtsanwendung auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung festlegen; seit der Durchführung dieser Gesetze haben die Volksgerichte aller Ebenen diese gewissenhaft implementiert, auf der Grundlage dieser Gesetze eine große Anzahl von zivilrechtlichen Fällen mit Außenberührung entschieden und reichhaltige Rechtsprechungserfahrung gesammelt. Nach Inkrafttreten des „Gesetzes zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ müssen die Volksgerichte auf allen Ebenen das Anwendungsverhältnis zwischen neuem und altem Gesetz beachten und gewissenhaft den Geist der § 2 und § 51 des „Gesetzes zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ in die Praxis umsetzen.

3. [Rückwirkung] Auf Streitigkeiten bezüglich zivilrechtlicher Beziehungen mit Außenberührung, die vor Inkrafttreten des „Gesetzes zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ entstanden sind, müssen die gesetzlichen Bestimmungen angewendet werden, welche im Zeitpunkt des Eintretens der [für das Entstehen des Rechtsverhältnisses relevanten] Handlung bestanden haben; existierten im Zeitpunkt des Eintretens der Handlung keine einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen, so können die Regelungen des „Gesetzes zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ entsprechend angewandt werden.

4. [Verhältnis zu früheren OVG Interpretationen] Steht nach Inkrafttreten des „Gesetzes zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ der Inhalt justizieller Interpretationen des Obersten Volksgerichts bezüglich der Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung mit den Bestimmungen des „Gesetzes zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ im Widerspruch, so werden [diese Interpretationen] nicht weiter angewendet.

² Der Begriff „Richter und Schöffen“, hier angelehnt an Münzel (Zivilprozessgesetz der VR China, ZChinR 2008, Heft 1, S.31-83) als „Richter und Schöffen“ übersetzt, ist nicht eindeutig. Wörtlich bedeutet er „Rechtsprechungspersonal“. Teilweise findet sich auch die Übersetzung „Mitglieder von Gerichten“, vgl. Robert Heuser/Thomas Weigend, Das Strafprozessgesetz der Volksrepublik China in vergleichender Perspektive, Hamburg 1997, S. 200.

五、各级人民法院在贯彻执行《涉外民事关系法律适用法》的过程中，应当注意总结审判经验，加强调查研究，切实保证该部法律的有效施行。对于贯彻执行过程中遇到的疑难问题，请及时报告我院，报告时应提出解决的办法或者倾向性意见，以供研究或者在必要时制定司法解释作为参考。

2010年12月2日

5. [Rechtsprechungsdokumentation; Benachrichtigung des OVG bei Schwierigkeiten] Die Volksgerichte aller Ebenen müssen bei der Implementierung des „Gesetzes zur Anwendung des Rechts auf zivilrechtliche Beziehungen mit Außenberührung“ darauf achten, ihre Erfahrungen bei der Rechtsprechung zusammenzufassen und ihre Untersuchung und Forschung zu verstärken, um eine wirklich effiziente Umsetzung dieses neuen Gesetzes zu garantieren. Für den Fall, dass sich im Rahmen der Implementierung Schwierigkeiten ergeben, so wird darum gebeten, dies unverzüglich dem OVG zu berichten; dabei müssen Lösungsmethoden oder Entscheidungsneigungen vorgelegt werden, um als Referenzmaterial für die Forschung oder bei Bedarf für die Verfassung justizieller Interpretationen zur Verfügung zu stehen.

2.12.2010

Übersetzung, Abschnittsüberschriften in eckigen Klammern und Anmerkungen von *Peter Leibkühler*, Hamburg.

Regeln für den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür

中华人民共和国国务院令

第 590 号

《国有土地上房屋征收与补偿条例》已经 2011 年 1 月 19 日国务院第 141 次常务会议通过，现予公布，自公布之日起施行。

总理 温家宝

二〇一一年一月二十一日

Erlass des Staatsrates der Volksrepublik China

Nr. 590

Die „Regeln für den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür“ wurden auf der 141. Sitzung des Ständigen Ausschusses des Staatsrats am 21.1.2011 verabschiedet, werden hiermit bekannt gemacht und vom Tag ihrer Bekanntmachung an angewendet.

WEN Jiabao, Ministerpräsident

21.1.2011

国有土地上房屋征收与补偿条例

第一章 总则

第一条 为了规范国有土地上房屋征收与补偿活动，维护公共利益，保障被征收房屋所有权人的合法权益，制定本条例。

第二条 为了公共利益的需要，征收国有土地上单位、个人的房屋，应当对被征收房屋所有权人（以下称被征收人）给予公平补偿。

第三条 房屋征收与补偿应当遵循决策民主、程序正当、结果公开的原则。

第四条 市、县级人民政府负责本行政区域的房屋征收与补偿工作。

市、县级人民政府确定的房屋征收部门（以下称房屋征收部门）组织实施本行政区域的房屋征收与补偿工作。

Regeln für den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür¹

1. Kapitel: Allgemeine Regeln

§ 1 Um den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür zu normieren, das Allgemeininteresse zu schützen und die legalen Rechte der Eigentümer entzogener Gebäude zu schützen, werden diese Regeln bestimmt.

§ 2 Werden im Allgemeininteresse Gebäude auf staatseigenem Land, die Einheiten oder natürlichen Personen gehören, diesen entzogen, muß den Eigentümern (nachfolgend: Entzugsbetroffenen) ein fairer Ausgleich geleistet werden.

§ 3 Grundsätze für den Entzug von Gebäuden und den Ausgleich [dafür] sind: Beschlüsse müssen demokratisch gefällt, es muß im ordentlichen Verfahren vorgegangen und das Ergebnis offengelegt werden.

§ 4 Den Volksregierungen auf Stadt- und Kreisstufe [das schließt Stadtbezirke großer Städte ein; nachfolgend kurz: Kreisstufe-Volksregierungen] obliegt der Entzug von Gebäuden in ihrem Gebiet und der Ausgleich dafür.

Die Kreisstufe-Volksregierungen bestimmen Gebäudeentzugsabteilungen (nachfolgend: Entzugsbehörden), welche die Durchführung des Entzugs von Gebäuden in ihrem Gebiet und des Ausgleichs dafür organisieren.

¹ Quelle des chinesischen Texts: Amtsblatt des Staatsrates (国务院公报), 2011, Nr. 3, 16-20.

市、县级人民政府有关部门应当依照本条例的规定和本级人民政府规定的职责分工，互相配合，保障房屋征收与补偿工作的顺利进行。

第五条 房屋征收部门可以委托房屋征收实施单位，承担房屋征收与补偿的具体工作。房屋征收实施单位不得以营利为目的。

房屋征收部门对房屋征收实施单位在委托范围内实施的房屋征收与补偿行为负责监督，并对其行为后果承担法律责任。

第六条 上级人民政府应当加强对下级人民政府房屋征收与补偿工作的监督。

国务院住房城乡建设主管部门和省、自治区、直辖市人民政府住房城乡建设主管部门应当会同同级财政、国土资源、发展改革等有关部门，加强对房屋征收与补偿实施工作的指导。

第七条 任何组织和个人对违反本条例规定的行为，都有权向有关人民政府、房屋征收部门和其他有关部门举报。接到举报的有关人民政府、房屋征收部门和其他有关部门对举报应当及时核实、处理。

监察机关应当加强对参与房屋征收与补偿工作的政府和有关部门或者单位及其工作人员的监察。

第二章 征收决定

第八条 为了保障国家安全、促进国民经济和社会发展等公共利益的需要，有下列情形之一，确需征收房屋的，由市、县级人民政府作出房屋征收决定：

- (一) 国防和外交的需要；
- (二) 由政府组织实施的能源、交通、水利等基础设施建设的需要；
- (三) 由政府组织实施的科技、教育、文化、卫生、体育、环境和资源保护、防灾减灾、文物保护、社会福利、市政公用等公共事业的需要；

Sonst betroffene Abteilungen der Kreisstufe-Volksregierungen müssen gemäß den vorliegenden Regeln und der von der Volksregierung ihrer Stufe bestimmten Aufgabenverteilung den glatten Ablauf des Gebäudeentzugs und des Ausgleichs dafür ergänzend unterstützen und gewährleisten.

§ 5 Die Entzugsbehörden können mit der konkreten Durchführung des Gebäudeentzugs und des Ausgleichs dafür Entzugsausführungseinheiten beauftragen. Entzugsausführungseinheiten dürfen nicht auf Gewinn gerichtet sein.

Den Entzugsbehörden obliegt es, die Entzugsausführungseinheiten zu beaufsichtigen, wenn diese im Rahmen ihres Auftrags Gebäude entziehen und Ausgleich dafür leisten, und sie haften rechtlich für die Ergebnisse des Handelns dieser Einheiten.

§ 6 Volksregierungen höherer Stufe müssen Gebäudeentzug und Ausgleich dafür durch Volksregierungen tieferer Stufe energisch beaufsichtigen.

Die für den Wohnungsbau zuständigen Abteilungen des Staatsrats und der Volksregierung auf der Ebene der PAS müssen zusammen mit den Abteilungen für Finanzen, für Landressourcen und für Entwicklung und Reform auf ihrer Stufe Gebäudeentzug und Ausgleich dafür energisch anleiten.

§ 7 Jede Einheit und jeder Einzelne ist berechtigt, gegen diese Regeln verstoßende Handlungen den betreffenden Volksregierungen, den Entzugsbehörden und sonst betroffenen Abteilungen zu melden. Volksregierungen, Entzugsbehörden und sonst betroffene Abteilungen, die eine solche Meldung erhalten, müssen den Fall unverzüglich überprüfen und regeln.

Die Überwachungsbehörden² müssen die an Gebäudeentzug und Ausgleich dafür beteiligten Regierungen, betroffenen Abteilungen bzw. Einheiten und ihr Personal energisch überwachen.

2. Kapitel: Entzugsbeschuß

§ 8 Wenn die Gewährleistung der Staatssicherheit, die Förderung der sozioökonomischen Entwicklung oder sonst das Allgemeininteresse es erfordern, und in einem der folgenden Fälle wirklich der Entzug von Gebäuden notwendig ist, fällt die Kreisstufe-Volksregierung einen Gebäudeentzugsbeschuß:

1. Wenn die Landesverteidigung und auswärtige Beziehungen es erfordern,
2. wenn der von der Regierung organisierte Bau von Energie-, Verkehrs-, Wasserbau- und sonstigen Infrastrukturvorhaben es erfordern,
3. wenn von der Regierung organisierte öffentliche Vorhaben für Wissenschaft und Technik, Erziehung, Kultur, Gesundheit, Sport, Schutz von Umwelt und Ressourcen, Katastrophenabwehr, Kulturgüterschutz, Sozialfürsorge, öffentliche Nutzung durch Stadtbehörden und anderes es erfordern,

² Vgl. „Verwaltungsüberwachungsgesetz“, deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht 9.5.97/2.

(四) 由政府组织实施的保障
性安居工程建设的需要;

(五) 由政府依照城乡规划法
有关规定组织实施的对危房集
中、基础设施落后等地段进行
旧城区改建的需要;

(六) 法律、行政法规规定的
其他公共利益的需要。

第九条 依照本条例第八条规
定, 确需征收房屋的各项建设活
动, 应当符合国民经济和社会发
展规划、土地利用总体规划、城
乡规划和专项规划。保障性安居
工程建设、旧城区改建, 应当纳
入市、县级国民经济和社会发
展年度计划。

制定国民经济和社会发
展规划、土地利用总体规划、城
乡规划和专项规划, 应当广泛
征求社会公众意见, 经过科学
论证。

第十条 房屋征收部门拟定
征收补偿方案, 报市、县级人
民政府。

市、县级人民政府应当组织
有关部门对征收补偿方案进行
论证并予以公布, 征求公众意
见期限不得少于 30 日。

第十一条 市、县级人民
政府应当将征求意见情况和根
据公众意见修改的情况及时公
布。

因旧城区改建需要征收房屋,
多数被征收人认为征收补偿方
案不符合本条例规定的, 市、
县级人民政府应当组织由被征
收人和公众代表参加的听证会,
并根据听证会情况修改方案。

第十二条 市、县级人民
政府作出房屋征收决定前, 应
当按照有关规定进行社会稳
定风险评估; 房屋征收决定涉
及被征收人数量较多的, 应当
经政府常务会议讨论决定。

作出房屋征收决定前, 征收
补偿费用应当足额到位、专户
存储、专款专用。

4. wenn von der Regierung
organisierte Vorhaben des sozia
len Wohnungsbaus es erfordern,

5. wenn es der von der Regierung
nach den einschlägigen Vors
chriften des Bauleitplanungsges
etzes³ organisierte Umbau der
jenigen Zonen alter Stadtgebiete
erfordert, in denen sich gefäh
rdete Bauten konzentrieren und
die Infrastrukturanlagen rück
ständig sind;

6. wenn es andere von Gesetzen
und Verwaltungsrechtsnormen
bestimmte Allgemeininteressen
erfordern.

§ 9 Bauaktivität, für die nach
§ 8 wirklich der Entzug von Ge
bäuden notwendig ist, muß der
Planung für die volkswirtschaft
liche und gesellschaftliche Ent
wicklung, der Gesamtleitplanung
der Landnutzung, der Leitplanung
der Stadt bzw. Gemeinde und
speziellen Planungen entsprechen.
Bauvorhaben des sozialen Woh
nungsbaus und der Umbau alter
Stadtgebiete müssen in die
Planung für die volkswirtschaft
liche und gesellschaftliche Ent
wicklung auf Stadt- bzw. Kreis
stufe aufgenommen werden.

Bei der Bestimmung der
Planung für die volkswirtschaft
liche und gesellschaftliche Ent
wicklung, der Gesamtleitplanung
der Landnutzung, der Leitplanung
der Stadt bzw. Gemeinde und von
speziellen Planungen müssen
in breitem Umfang die Ansichten
der Allgemeinheit dazu eingeholt
und [die Planungen] wissenschaft
lich diskutiert werden.

§ 10 Die Entzugsbehörden
erstellen einen Vorschlag für den
Ausgleich von Gebäudeentzug
und legen ihn der Kreisstufe-
Volksregierung vor.

Die Kreisstufe-Volksregierung
muß eine Diskussion des Aus
gleichsvorschlags durch die be
troffenen Abteilungen organisieren,
und sie muß den Vorschlag be
kanntmachen und die Ansichten
der Allgemeinheit dazu einholen.
Die Frist für diese Einholung
von Ansichten muß mindestens
30 Tage betragen.

§ 11 Die Kreisstufe-Volks
regierung muß rechtzeitig be
kanntmachen, wie nach den
eingeholten Ansichten die All
gemeinheit [zu dem Vorschlag]
steht, und inwiefern aufgrund
dieser Ansichten Änderungen
vorgenommen worden sind.

Ist für den Umbau alter
Stadtgebiete der Entzug von
Gebäuden erforderlich, und ist
die Mehrheit der Entzugsbet
roffenen der Ansicht, daß der
Ausgleich für den Entzug nicht
diesen Regeln entspricht, so
muß die Kreisstufe-Volksregie
rung eine Beweiserhebungs
versammlung organisieren, an
der die Entzugsbetroffenen
und Vertreter der Allgemeinheit
teilnehmen und nach dem
Ergebnis der Versammlung
den Vorschlag korrigieren.

§ 12 Bevor die Kreisstufe-
Volksregierung einen Gebäude
entzugsbeschluß fällt, muß
nach den einschlägigen Bestim
mungen das Risiko für die gesell
schaftliche Stabilität eingeschätzt
werden; wenn die Zahl der
Entzugsbetroffenen bei einem
Gebäudeentzugsbeschluß ver
gleichsweise hoch ist, muß der
Beschluß von der Ständigen
Konferenz der Regierung
diskutiert und gefällt werden.

Bevor ein Gebäudeentzugs
beschluß gefällt wird, müssen
die Kosten für den Entzugs
ausgleich in ausreichender
Höhe gedeckt und

³ Siehe „Bauleitplanungsgesetz“, chinesisch-deutsch in: ZChinR 2010, S. 254 ff., insbesondere § 31.

第十三条 市、县级人民政府作出房屋征收决定后应当及时公告。公告应当载明征收补偿方案和行政复议、行政诉讼权利等事项。

市、县级人民政府及房屋征收部门应当做好房屋征收与补偿的宣传、解释工作。

房屋被依法征收的，国有土地使用权同时收回。

第十四条 被征收人对市、县级人民政府作出的房屋征收决定不服的，可以依法申请行政复议，也可以依法提起行政诉讼。

第十五条 房屋征收部门应当对房屋征收范围内房屋的权属、区位、用途、建筑面积等情况组织调查登记，被征收人应当予以配合。调查结果应当在房屋征收范围内向被征收人公布。

第十六条 房屋征收范围确定后，不得在房屋征收范围内实施新建、扩建、改建房屋和改变房屋用途等不当增加补偿费用的行为；违反规定实施的，不予补偿。

房屋征收部门应当将前款所列事项书面通知有关部门暂停办理相关手续。暂停办理相关手续的书面通知应当载明暂停期限。暂停期限最长不得超过1年。

第三章 补偿

第十七条 作出房屋征收决定的市、县级人民政府对被征收人给予的补偿包括：

- (一) 被征收房屋价值的补偿；
- (二) 因征收房屋造成的搬迁、临时安置的补偿；
- (三) 因征收房屋造成的停产停业损失的补偿。

auf ein Sonderkonto eingestellt sein; sie dürfen nur für den bestimmten Zweck verwandt werden.

§ 13 Nachdem die Kreisstufe-Volksregierung einen Gebäudeentzugsbeschuß gefällt hat, muß er unverzüglich bekanntgemacht werden. Die Bekanntmachung muß insbesondere den Vorschlag für den Entzugsausgleich und [einen Hinweis auf] das Recht enthalten, erneute Verwaltungsberatung zu beantragen und Verwaltungsklage zu erheben.

Die Kreisstufe-Volksregierung und die Entzugsbehörden müssen bei der Propagierung und Erläuterung des Gebäudeentzugs und des Ausgleichs dafür gute Arbeit leisten.

Wenn Gebäude gemäß dem Recht entzogen werden, wird gleichzeitig auch das Recht zum Gebrauch von Staatsland zurückgenommen.

§ 14 Wenn Entzugsbetroffene sich dem Gebäudeentzugsbeschuß einer Kreisstufe-Volksregierung nicht unterwerfen wollen, können sie nach dem Recht erneute Verwaltungsberatung beantragen, sie können auch nach dem Recht Verwaltungsklage erheben.

§ 15 Die Entzugsbehörden müssen für die Gebäude im Bereich des Gebäudeentzugs die Untersuchung und Registrierung der Zugehörigkeit von Rechten an diesen Gebäuden, der Lage und Verwendung, der umbauten Fläche und anderer Umstände dieser Gebäude organisieren; die Entzugsbetroffenen müssen dabei mit ihnen kooperieren. Die Ergebnisse der Untersuchung müssen im Bereich des Gebäudeentzugs den Entzugsbetroffenen bekanntgemacht werden.

§ 16 Nachdem der Bereich des Gebäudeentzugs festgestellt worden ist, dürfen in diesem Bereich keine Neubauten, Erweiterungsbauten, Umbauten und Nutzungsänderungen der Gebäude und andere unangemessen die Ausgleichskosten erhöhende Handlungen vorgenommen werden; für alles, was vorschriftswidrig durchgeführt wurde, wird kein Ausgleich geleistet.

Die Entzugsbehörden müssen die im vorigen Absatz aufgeführten Tatbestände schriftlich den betreffenden Abteilungen mit der Aufforderung mitteilen, entsprechende Verfahren⁴ vorläufig auszusetzen. Die Aufforderung, entsprechende Verfahren vorläufig auszusetzen, muß eine Frist für die Aussetzung angeben. Die Aussetzungsfrist darf ein Jahr nicht überschreiten.

3. Kapitel: Ausgleich

§ 17 Der Ausgleich, den die Kreisstufe-Volksregierung gewährt, wenn sie den Entzug von Gebäuden beschließt, umfaßt:

1. Ausgleich für den Wert des entzogenen Gebäudes,
2. Ausgleich für die Kosten des Umzugs und der vorläufigen Unterbringung, die der Gebäudeentzug verursacht,
3. Ausgleich für die Verluste durch die Einstellung von Produktion und Betrieb, die der Gebäudeentzug verursacht.

⁴ Z.B. für Baugenehmigungen.

市、县级人民政府应当制定补助和奖励办法，对被征收人给予补助和奖励。

第十八条 征收个人住宅，被征收人符合住房保障条件的，作出房屋征收决定的市、县级人民政府应当优先给予住房保障。具体办法由省、自治区、直辖市制定。

第十九条 对被征收房屋价值的补偿，不得低于房屋征收决定公告之日被征收房屋类似房地产的市场价格。被征收房屋的价值，由具有相应资质的房地产价格评估机构按照房屋征收评估办法评估确定。

对评估确定的被征收房屋价值有异议的，可以向房地产价格评估机构申请复核评估。对复核结果有异议的，可以向房地产价格评估专家委员会申请鉴定。

房屋征收评估办法由国务院住房城乡建设主管部门制定，制定过程中，应当向社会公开征求意见。

第二十条 房地产价格评估机构由被征收人协商选定；协商不成的，通过多数决定、随机选定等方式确定，具体办法由省、自治区、直辖市制定。

房地产价格评估机构应当独立、客观、公正地开展房屋征收评估工作，任何单位和个人不得干预。

第二十一条 被征收人可以选择货币补偿，也可以选择房屋产权调换。

被征收人选择房屋产权调换的，市、县级人民政府应当提供用于产权调换的房屋，并与被征收人计算、结清被征收房屋价值与用于产权调换房屋价值的差价。

因旧城区改建征收个人住宅，被征收人选择在改建地段进行房屋产权调换的，作出房屋征收决定的市、县级人民政府应当提供改建地段或者就近地段的房屋。

Die Kreisstufe-Volksregierung muß eine Methode für Ausgleich und Prämien festsetzen und den Entzugsbetroffenen Ausgleich und Prämien gewähren.

§ 18 Werden Wohnungen von natürlichen Personen entzogen, und entsprechen Entzugsbetroffene den Bedingungen für Sozialwohnungen, so muß ihnen die Kreisstufe-Volksregierung, die den Gebäudeentzugsbeschuß gefällt hat, bevorzugt Sozialwohnungen stellen. Die konkrete Methode [dazu] wird von der PAS festgesetzt.

§ 19 Der Ausgleich für den Wert der entzogenen Gebäude darf nicht unter dem Marktpreis liegen, den gleichartiges Immobilienvermögen am Tag der Bekanntmachung des Gebäudeentzugsbeschlusses besitzt. Der Wert der entzogenen Gebäude wird von einem entsprechend qualifizierten Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen nach der Methode für die Einschätzung bei Gebäudeentzug eingeschätzt und festgesetzt.

Gibt es Einwände gegen den eingeschätzten und festgesetzten Wert entzogener Gebäude, so kann bei dem Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen eine erneute Einschätzung beantragt werden. Gibt es Einwände gegen deren Ergebnis, so kann eine sachverständige Feststellung durch die Sachverständigenkommission für die Einschätzung von Immobilienpreisen beantragt werden.

Die Methode für die Einschätzung bei Gebäudeentzug wird von der Abteilung [= dem Ministerium] des Staatsrats für Wohnungs-, Stadt- und Dorfbau festgesetzt; im Verlauf der Festsetzung [dieser Methode] muß das der Allgemeinheit bekanntgegeben und müssen deren Meinungen dazu eingeholt werden.

§ 20 Über die Wahl des Organs für die Einschätzung von Immobilienpreisen stimmen sich die Entzugsbetroffenen ab; können sie sich nicht einigen, so wird das Organ von der Mehrheit oder nach Zufall bestimmt; die konkrete Methode dafür wird von der PAS festgesetzt.

Das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen muß die Einschätzung beim Gebäudeentzug unabhängig, objektiv und gerecht durchführen; keine Einheit und keine natürliche Person dürfen sich dabei einmischen.

§ 21 Entzugsbetroffene können einen Ausgleich in Geld oder auch den Tausch von Gebäuderechten⁵ wählen.

Wenn Entzugsbetroffene den Tausch von Gebäuderechten wählen, muß die Kreisstufe-Volksregierung Gebäude für den Rechtstausch zur Verfügung stellen und mit den Entzugsbetroffenen abrechnen, wobei der Wertunterschied zwischen den entzogenen und den eingetauschten Gebäuden beglichen wird.

Werden wegen des Umbaus alter Stadtgebiete Wohnungen natürlicher Personen entzogen, und wählen Entzugsbetroffene den Tausch gegen Gebäuderechte im Umbaugebiet, so muß die Kreisstufe-Volksregierung, welche den Gebäudeentzugsbeschuß gefällt hat, Gebäude im oder nahe dem Umbaugebiet zur Verfügung stellen.

⁵ Gebäuderechte: fangwu chanquan, wörtlich: Vermögensrechte an Gebäuden. „Vermögensrechte“ ist eine Übersetzung von property rights, eines Kernbegriffs bei Coase, der damit tatsächliche Verfügungsmöglichkeiten über Vermögen meint. Es handelt sich um einen wirtschaftswissenschaftlichen, nicht um einen juristischen Begriff (obwohl Coase Jurist ist). Er schließt Eigentumsrechte und andere Verfügungsmöglichkeiten ein - soweit sie tatsächlich die Verfügung über Vermögen erlauben. In China wird der Begriff, obwohl man sich dabei auf Coase beruft, dagegen gewöhnlich juristisch verstanden; hier ist damit offensichtlich das Eigentum gemeint, obgleich man auch in China darunter auch andere Rechte an Vermögen, hier an Gebäuden verstehen könnte - z.B. die in den vorliegenden Regeln nicht beachteten Rechte der Mieter.

第二十二条 因征收房屋造成搬迁的，房屋征收部门应当向被征收人支付搬迁费；选择房屋产权调换的，产权调换房屋交付前，房屋征收部门应当向被征收人支付临时安置费或者提供周转用房。

第二十三条 对因征收房屋造成停产停业损失的补偿，根据房屋被征收前的效益、停产停业期限等因素确定。具体办法由省、自治区、直辖市制定。

第二十四条 市、县级人民政府及其有关部门应当依法加强对建设活动的监督管理，对违反城乡规划进行建设的，依法予以处理。

市、县级人民政府作出房屋征收决定前，应当组织有关部门依法对征收范围内未经登记的建筑进行调查、认定和处理。对认定为合法建筑和未超过批准期限的临时建筑的，应当给予补偿；对认定为违法建筑和超过批准期限的临时建筑的，不予补偿。

第二十五条 房屋征收部门与被征收人依照本条例的规定，就补偿方式、补偿金额和支付期限、用于产权调换房屋的地点和面积、搬迁费、临时安置费或者周转用房、停产停业损失、搬迁期限、过渡方式和过渡期限等事项，订立补偿协议。

补偿协议订立后，一方当事人不履行补偿协议约定的义务的，另一方当事人可以依法提起诉讼。

第二十六条 房屋征收部门与被征收人在征收补偿方案确定的签约期限内达不成补偿协议，或者被征收房屋所有权人不明确的，由房屋征收部门报请作出房屋征收决定的市、县级人民政府依照本条例的规定，按照征收补偿方案作出补偿决定，并在房屋征收范围内予以公告。

补偿决定应当公平，包括本条例第二十五条第一款规定的有关补偿协议的事项。

被征收人对补偿决定不服的，可以依法申请行政复议，也可以依法提起行政诉讼。

§ 22 Verursacht der Gebäudeentzug einen Umzug, so muß die Entzugsbehörde dem Entzugsbetroffenen Umzugskosten zahlen; hat er den Tausch von Gebäuderechten gewählt, so muß, bis ihm das eingetauschte Gebäude geleistet worden ist, die Entzugsbehörde ihm die Kosten der vorläufigen Unterbringung zahlen oder eine zeitweise Unterkunft zur Verfügung stellen.

§ 23 Führt der Gebäudeentzug zu Produktions- und Betriebseinstellungen, so wird der Ausgleich für den dadurch verursachten Schaden aufgrund von Faktoren wie insbesondere dem Ertrag [aus der Nutzung] der Gebäude vor dem Entzug und der Dauer der Produktions- und Betriebseinstellungen festgesetzt. Die konkrete Methode dafür wird von der PAS festgesetzt.

§ 24 Die Kreisstufe-Volksregierung und ihre hier betroffenen Abteilungen müssen Bauaktivitäten nach dem Recht energisch beaufsichtigen und steuern und nach dem Recht die Sache regeln, wenn entgegen der Leitplanung der Stadt bzw. Gemeinde gebaut wird.

Bevor die Kreisstufe-Volksregierung einen Gebäudeentzugsbeschuß fällt, muß sie organisieren, daß von den betroffenen Abteilungen [die Rechtmäßigkeit der] noch nicht registrierten Bauten im Entzugsbereich nach dem Recht untersucht, festgestellt und [sich dabei ergebende Probleme] geregelt werden. Für Bauten, deren Rechtmäßigkeit festgestellt wird, und für vorübergehende Bauten, deren genehmigte Dauer noch nicht abgelaufen ist, muß ein Ausgleich geleistet werden; für Bauten, bei denen festgestellt wird, daß sie gegen das Recht verstoßen, und für vorübergehende Bauten, deren genehmigte Dauer abgelaufen ist, wird kein Ausgleich geleistet.

§ 25 Entzugsbehörde und Entzugsbetroffene schließen nach den Bestimmungen dieser Regeln eine Ausgleichsvereinbarung über die Art und Weise des Ausgleichs, den Ausgleichsbetrag und die Zahlungsfrist, den Ort und die Fläche von für Rechte eingetauschte Gebäude, die Umzugskosten, die Kosten vorläufiger Unterbringung bzw. die zeitweise Unterkunft, den Schaden aus Produktions- und Betriebseinstellung, die Umzugsfrist sowie die Art und Weise und die Dauer des Übergangs [ab dem Auszug aus dem entzogenen Gebäude bis zum Einzug in die eingetauschte oder erworbene endgültige Wohnung usw.].

Erfüllt nach Abschluß der Ausgleichsvereinbarung eine Seite Pflichten aus der Vereinbarung nicht, so kann die andere Seite nach dem Recht Klage erheben.

§ 26 Wenn Entzugsbehörde und Entzugsbetroffene in der im Vorschlag für den Ausgleich von Gebäudeentzug festgelegten Frist keine Ausgleichsvereinbarung erzielen, oder der Eigentümer eines entzogenen Gebäudes unklar ist, bittet die Entzugsbehörde die Kreisstufe-Volksregierung, die den Gebäudeentzugsbeschuß gefällt hat, nach dem Ausgleichsvorschlag gemäß den vorliegenden Regeln einen Ausgleichsbeschuß zu treffen und im Bereich des Gebäudeentzugs bekanntzumachen.

Der Ausgleichsbeschuß muß fair sein und die Punkte enthalten, für die § 25 eine Ausgleichsvereinbarung vorsieht.

Wollen sich Entzugsbetroffene dem Ausgleichsbeschuß nicht unterwerfen, so können sie nach dem Recht erneute Verwaltungsbera-

第二十七条 实施房屋征收应当先补偿、后搬迁。

作出房屋征收决定的市、县级人民政府对被征收人给予补偿后，被征收人应当在补偿协议约定或者补偿决定确定的搬迁期限内完成搬迁。

任何单位和个人不得采取暴力、威胁或者违反规定中断供水、供热、供气、供电和道路通行等非法方式迫使被征收人搬迁。禁止建设单位参与搬迁活动。

第二十八条 被征收人在法定期限内不申请行政复议或者不提起行政诉讼，在补偿决定规定的期限内又不搬迁的，由作出房屋征收决定的市、县级人民政府依法申请人民法院强制执行。

强制执行申请书应当附具补偿金额和专户存储账号、产权调换房屋和周转用房的地点和面积等材料。

第二十九条 房屋征收部门应当依法建立房屋征收补偿档案，并将分户补偿情况在房屋征收范围内向被征收人公布。

审计机关应当加强对征收补偿费用管理和使用情况的监督，并公布审计结果。

第四章 法律责任

第三十条 市、县级人民政府及房屋征收部门的工作人员在房屋征收与补偿工作中不履行本条例规定的职责，或者滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊的，由上级人民政府或者本级人民政府责令改正，通报批评；造成损失的，依法承担赔偿责任；对直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依法给予处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

tion beantragen, sie können auch nach dem Recht Verwaltungsklage erheben.

§ 27 Beim Entzug von Gebäuden muß erst Ausgleich geleistet, dann der Umzug⁶ durchgeführt werden.

Nachdem die Kreisstufe-Volksregierung, die den Gebäudeentzugsbeschuß gefällt hat, den Ausgleich geleistet hat, müssen die Entzugsbetroffenen in der Ausgleichsvereinbarung vereinbaren oder im Ausgleichsbeschuß bestimmten Frist den Umzug abschließen.

Keine Einheit und keine natürliche Person darf mit Gewalt oder Drohungen oder gegen die Bestimmungen verstößender Unterbrechung der Wasser-, Fernwärmewärme-, Gas- oder Stromversorgung oder des Zugangs zum Verkehr oder auf sonst rechtswidrige Weise Entzugsbetroffene zum Umzug zwingen. Den Baueinheiten ist es verboten, sich an den Umzugsaktivitäten zu beteiligen.

§ 28 Wenn Entzugsbetroffene in der vom Recht bestimmten Frist weder erneute Verwaltungsberatung beantragen noch Verwaltungsklage erheben, aber nicht in der vom Ausgleichsbeschuß bestimmten Frist umziehen⁷, beantragt die Kreisstufe-Volksregierung, die den Gebäudeentzugsbeschuß gefällt hat, nach dem Recht beim Volksgericht Zwangsvollstreckung.

Dem schriftlichen Antrag auf Zwangsvollstreckung müssen Unterlagen zum Ausgleichsbetrag und zu den Einlagen auf dem Sonderkonto sowie zu Ort und Fläche der gegen [Gebäude]rechte eingetauschten Gebäude und der zeitweisen Unterkunft beigefügt werden.

§ 29 Entzugsbehörden müssen nach dem Recht über den Ausgleich für Gebäudeentzug Akten führen und im Bereich des Gebäudeentzugs bekanntmachen, inwieweit für jeden einzelnen Haushalt Ausgleich an die Entzugsbetroffenen geleistet worden ist.

Die Rechnungsprüfungsbehörden müssen Verwaltung und Verwendung der Entzugsausgleichskosten energisch beaufsichtigen und die Ergebnisse ihrer Rechnungsprüfungen bekanntmachen.

4. Kapitel: Haftungsrecht

§ 30 Wenn Personal der Kreisstufe-Volksregierungen und der Entzugsbehörden bei der Arbeit beim Gebäudeentzug und dem Ausgleich dafür nicht seinen in diesen Regeln bestimmten Amtspflichten nachkommt oder seine Amtsbefugnisse mißbraucht, sein Amt vernachlässigt, mit unsauberen Mitteln seinen privaten Vorteil verfolgt, wird es von einer Volksregierung höherer oder der Volksregierung seiner Stufe angewiesen, dies zu korrigieren und Kritik allgemein mitgeteilt; wird ein Schaden verursacht, haftet es nach dem Recht auf Ersatz; gegen direkt verantwortliches zuständiges Personal und sonst direkt verantwortliches Personal werden nach dem Recht [disziplinarische] Maßnahmen ergriffen; bildet das Verhalten eine Straftat, so wird die strafrechtliche Haftung nach dem Recht verfolgt.

⁶ Mit „Umzug“ ist in diesem Paragraphen der Auszug gemeint.

⁷ Siehe Fn. 6.

第三十一条 采取暴力、威胁或者违反规定中断供水、供热、供气、供电和道路通行等非法方式迫使被征收人搬迁，造成损失的，依法承担赔偿责任；对直接负责的主管人员和其他直接责任人员，构成犯罪的，依法追究刑事责任；尚不构成犯罪的，依法给予处分；构成违反治安管理行为的，依法给予治安管理处罚。

第三十二条 采取暴力、威胁等方法阻碍依法进行的房屋征收与补偿工作，构成犯罪的，依法追究刑事责任；构成违反治安管理行为的，依法给予治安管理处罚。

第三十三条 贪污、挪用、私分、截留、拖欠征收补偿费用的，责令改正，追回有关款项，限期退还违法所得，对有关责任单位通报批评、给予警告；造成损失的，依法承担赔偿责任；对直接负责的主管人员和其他直接责任人员，构成犯罪的，依法追究刑事责任；尚不构成犯罪的，依法给予处分。

第三十四条 房地产价格评估机构或者房地产估价师出具虚假或者有重大差错的评估报告的，由发证机关责令限期改正，给予警告，对房地产价格评估机构并处5万元以上20万元以下罚款，对房地产估价师并处1万元以上3万元以下罚款，并记入信用档案；情节严重的，吊销资质证书、注册证书；造成损失的，依法承担赔偿责任；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

§ 31 Werden mit Gewalt oder Drohungen oder gegen die Bestimmungen verstößender Unterbrechung der Wasser-, Fernwärmewärme-, Gas- oder Stromversorgung oder des Zugangs zum Verkehr oder auf sonst rechtswidrige Weise Entzugsbetroffene zum Umzug gezwungen und Schaden verursacht, so wird nach dem Recht auf Ersatz gehaftet; bei direkt verantwortlichem zuständigem Personal und sonst direkt verantwortlichem Personal wird, wenn [der Tatbestand] eine Straftat bildet, die strafrechtliche Haftung nach dem Recht verfolgt; bildet er noch keine Straftat, werden nach dem Recht [disziplinarische] Maßnahmen ergriffen; Handlungen, die Ruhe und Ordnung verletzen, werden nach dem Recht mit Sanktionen [=Polizeistrafen] belegt.

§ 32 Werden mit Gewalt oder Drohungen oder auf sonst rechtswidrige Weise der nach dem Recht durchgeführte Entzug von Gebäuden und der Ausgleich dafür behindert, und bildet dies eine Straftat, so wird die strafrechtliche Haftung nach dem Recht verfolgt; Handlungen, die Ruhe und Ordnung verletzen, werden nach dem Recht mit Sanktionen [=Polizeistrafen] belegt.

§ 33 Werden Entzugsausgleichskosten unterschlagen, zweckentfremdet, privat verteilt oder einbehalten, oder wird ihre Zahlung verzögert, so ergeht Anweisung, dies zu korrigieren, die betreffenden Beträge werden verfolgt und zurückgeholt, es wird eine Frist für die Rückgabe von rechtswidrig Erlangtem gesetzt; Kritik der betroffenen verantwortlichen Einheiten wird allgemein mitgeteilt, und sie werden verwarnet; wird Schaden verursacht, so wird nach dem Recht auf Ersatz gehaftet; bei direkt verantwortlichem zuständigem Personal und sonst direkt verantwortlichem Personal wird, wenn [der Tatbestand] eine Straftat bildet, die strafrechtliche Haftung nach dem Recht verfolgt; bildet er noch keine Straftat, werden nach dem Recht [disziplinarische] Maßnahmen ergriffen.

§ 34 Wenn Organe für die Einschätzung von Immobilienpreisen oder Schätzer für Immobilienwerte fälschliche oder erheblich fehlerhafte Schätzungen erstellen, wird ihnen von der Behörde, welche die Nachweise [ihrer Qualifikation] ausstellt, eine Frist zur Korrektur gesetzt, sie werden verwarnet, und gleichzeitig werden gegen Organe für die Einschätzung von Immobilienpreisen Geldbußen von 50.000 bis 200.000 Yuan, gegen Schätzer für Immobilienwerte Geldbußen von 10.000 bis 30.000 Yuan verhängt, [und] dies wird in ihrer Kreditakte vermerkt; bei schwerwiegendem Sachverhalt werden der Qualifikationsnachweis und der Registrierungsnachweis eingezogen; wird Schaden verursacht, so wird nach dem Recht auf Ersatz gehaftet; wenn [der Tatbestand] eine Straftat bildet, wird die strafrechtliche Haftung nach dem Recht verfolgt.⁸

⁸ Die „Organe für die Einschätzung von Immobilienpreisen“ werden in der *Real Estate Valuation Agency Management Measures* [Verwaltungsmethode für Organe für die Einschätzung von Immobilienpreisen] vom 12.10.2005 und der *Notice on Strengthening the Supervision of Real Estate Valuation Agencies* [Mitteilung zu Fragen stärkerer Überwachung der Organe für die Einschätzung von Immobilienpreisen] vom 7.12.2006, die registrierten Schätzer in der *Registered Real Estate Valuation Agency Management Measures* [Verwaltungsmethode für registrierte Schätzer von Immobilienwerten] vom 25.12.2006 (alles erlassen vom damaligen Bauministerium) geregelt. Die Schätzer müssen eine einschlägige Staatsprüfung bestanden haben und erhalten dann einen Qualifikationsnachweis. Sie müssen eine Reihe weiterer Bedingungen erfüllen - u.a. dürfen sie keine Beamten sein - und sie müssen sich bei der "Lizenzbehörde" registrieren, dann erhalten sie einen Registrierungsnachweis. Die Einschätzungsorgane müssen Partnerschaften oder GmbHs sein. Sie unterteilen sich in drei Stufen, unterschieden vor allem durch die Zahl ihrer registrierten Schätzer - die mindestens 60% ihres Kapitals halten müssen - und die Höhe ihres Kapitals. Sie erhalten einen drei Jahre gültigen Qualifikationsnachweis, ebenfalls von der "Lizenzbehörde". Die für die Allgemeinheit einsehbare Kreditakte soll Hauptmittel der Überwachung der Verlässlichkeit der Einschätzungsorgane und registrierten Schätzer sein und von der Lizenzbehörde oder dem Branchenverband dieser Organe, die Kreditakte der Schätzer von der Registerbehörde geführt werden. Fragt sich nur, wer die Lizenzbehörden oder Registerbehörden sind. Nach der zitierten Mitteilung vom 7.12.2006 scheinen es Abteilungen der PAS-Baubehörden zu sein. Völlig klar ist das nicht, auf der Netzseite des Ministeriums für Wohnungs-, Stadt- und Dorfbau (des Nachfolgers des Bauministeriums) fehlen gegenwärtig (August 2011) Angaben dazu, möglicherweise ist eine Umorganisation im Gange.

第五章 附则

第三十五条 本条例自公布之日起施行。2001年6月13日国务院公布的《城市房屋拆迁管理条例》同时废止。本条例施行前已依法取得房屋拆迁许可证的项目，继续沿用原有的规定办理，但政府不得责成有关部门强制拆迁。

5. Kapitel: Ergänzende Vorschrift

§ 35 Diese Regeln werden vom Tag ihrer Verkündung an angewandt. Gleichzeitig treten die am 13.6.2001 vom Staatsrat verkündeten "Verwaltungsvorschriften für den Abriß städtischer Gebäude"⁹ außer Kraft. Bei Vorhaben, für die vor Inkrafttreten dieser Regeln ein Gebäudeabrißerlaubnisschein nach dem Recht erlangt worden ist, wird weiter nach den alten Vorschriften verfahren, die Regierung darf jedoch die betroffene Behörde nicht¹⁰ zum zwangsweisen Abriß verpflichten.

Übersetzung und Anmerkungen von *Frank Münzel*, Hamburg

⁹ Siehe die „Verwaltungsvorschriften für den Abriß städtischer Gebäude“ [城市房屋拆迁管理条例] vom 13.6.2001; Deutsch mit Quellenangabe in: *Frank Münzel* (Hrsg.), *Chinas Recht*, 13.6.2001/1.

¹⁰ Nach § 17 der Vorgängervorschriften (Fn. 9), anders als nach § 28 der vorliegenden neuen Regeln.

Schätzungsmethode beim Entzug von Gebäuden auf staatlichem Land

关于印发《国有土地上房屋征收评估办法》的通知¹

各省、自治区住房城乡建设厅，直辖市住房城乡建设委员会（房地局），新疆生产建设兵团建设局：

根据《国有土地上房屋征收与补偿条例》，我部制定了《国有土地上房屋征收评估办法》。现印发给你们，请遵照执行

附件：国有土地上房屋征收评估办法

中华人民共和国住房和城乡建设部
二〇一一年六月三日

国有土地上房屋征收评估办法

第一条 为规范国有土地上房屋征收评估活动，保证房屋征收评估结果客观公平，根据《国有土地上房屋征收与补偿条例》，制定本办法。

第二条 评估国有土地上被征收房屋和用于产权调换房屋的价值，测算被征收房屋类似房地产的市场价格，以及对相关评估结果进行复核评估和鉴定，适用本办法。

第三条 房地产价格评估机构、房地产估价师、房地产价格评估专家委员会（以下称评估专家委员会）成员应当独立、客观、公正地开展房屋征收评估、鉴定工作，并对出具的评估、鉴定意见负责。

Mitteilung zum Druck und zur Verteilung der „Schätzungsmethode beim Entzug von Gebäuden auf staatlichem Land“

An die Büros für Wohnungs-, Stadt- und Dorfbau der Provinzen und autonomen Gebiete, an die Ausschüsse für Wohnungs-, Stadt- und Dorfbau (Immobilienämter) der regierungsunmittelbaren Städte und an das Amt für Aufbau des Produktions- und Aufbaukorps von Xinjiang:

Auf Grund der „Regeln für den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür“ hat dieses Ministerium die „Schätzungsmethode beim Entzug von Gebäuden auf staatlichem Land“ festgelegt. Diese wird nun an Sie verteilt mit der Bitte um gewissenhafte Ausführung.

Anhang: Schätzungsmethode beim Entzug von Gebäuden auf staatlichem Land

Ministerium für Wohnungs-, Stadt- und Dorfbau
3.6.2011

Schätzungsmethode beim Entzug von Gebäuden auf staatlichem Land

§ 1 Um die Schätzungen beim Entzug von Gebäuden auf staatlichem Land zu normieren und Objektivität und Fairness beim Entzug von Gebäuden zu gewährleisten, wird aufgrund der [vorstehenden] "Regeln für den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür" diese Methode festgesetzt.

§ 2 Bei Schätzungen des Wertes von entzogenen Gebäuden auf staatlichem Land und von Gebäuden, die zum Tausch von Gebäude-rechten verwandt werden, bei der Einschätzung des Marktpreises von den entzogenen Gebäuden ähnlichen Immobilien und bei der Nachprüfung der Schätzungsergebnisse und deren sachverständiger Beurteilung, wird die vorliegende Methode angewandt.

§ 3 Organe für die Einschätzung von Immobilienpreisen, Schätzer für Immobilienwerte und die Mitglieder der Sachverständigenkommission für die Einschätzung von Immobilienpreisen (nachfolgend: Schätzungssachverständigenkommission) müssen die Schätzungen und deren sachverständige Beurteilung beim Entzug von Gebäuden unabhängig, objektiv und gerecht durchführen und sind für die von ihnen ausgestellten schriftlichen Schätzungen und Ansichten aufgrund ihrer sachverständigen Beurteilung verantwortlich.

¹ Quelle des chinesischen Textes: 关于印发《国有土地上房屋征收评估办法》的通知 (Mitteilung zum Druck und zur Verteilung der „Schätzungsmethode beim Entzug von Gebäuden auf staatlichem Land“) vom 3.6.2011, abgedruckt in: New Laws and Regulations [司法业务文选] 2011 Nr. 38, S. 43 ff.

任何单位和个人不得干预房屋征收评估、鉴定活动。与房屋征收当事人有利害关系的，应当回避。

第四条 房地产价格评估机构由被征收人在规定时间内协商选定；在规定时间内协商不成的，由房屋征收部门通过组织被征收人按照少数服从多数的原则投票决定，或者采取摇号、抽签等随机方式确定。具体办法由省、自治区、直辖市制定。

房地产价格评估机构不得采取迎合征收当事人不当要求、虚假宣传、恶意低收费等不正当手段承揽房屋征收评估业务。

第五条 同一征收项目的房屋征收评估工作，原则上由一家房地产价格评估机构承担。房屋征收范围较大的，可以由两家以上房地产价格评估机构共同承担。

两家以上房地产价格评估机构承担的，应当共同协商确定一家房地产价格评估机构为牵头单位；牵头单位应当组织相关房地产价格评估机构就评估对象、评估时点、价值内涵、评估依据、评估假设、评估原则、评估技术路线、评估方法、重要参数选取、评估结果确定方式等进行沟通，统一标准。

第六条 房地产价格评估机构选定或者确定后，一般由房屋征收部门作为委托人，向房地产价格评估机构出具房屋征收评估委托书，并与其签订房屋征收评估委托合同。

房屋征收评估委托书应当载明委托人的名称、委托的房地产价格评估机构的名称、评估目的、评估对象范围、评估要求以及委托日期等内容。

房屋征收评估委托合同应当载明下列事项：

- (一) 委托人和房地产价格评估机构的基本情况；
- (二) 负责本评估项目的注册房地产估价师；
- (三) 评估目的、评估对象、评估时点等评估基本事项；

Keine Einheit und keine natürliche Person darf sich in die Schätzung und in eine sachverständige Beurteilung beim Gebäudeentzug einmischen. Wer in einem materiellen Interessenverhältnis zu einer Partei oder zu Parteien beim Gebäudeentzug steht, muß sich [von der Teilnahme an Schätzungen und sachverständiger Beurteilung] als befangen ausschließen.

§ 4 Welches Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen ausgewählt werden soll, wird von den Entzugsbetroffenen innerhalb einer bestimmten Frist ausgehandelt; wenn dies nicht fristgemäß gelingt, organisiert die Entzugsbehörde eine Abstimmung und es geht nach der Ansicht der Mehrheit oder die Bestimmung wird nach dem Zufallsprinzip durch das Ziehen von Losen oder ähnlich getroffen. Die konkrete Methode wird von der PAS festgesetzt.

Organe für die Einschätzung von Immobilienpreisen dürfen unangemessenen Forderungen der Parteien beim Gebäudeentzug nicht entgegenkommen oder sich in sonstiger Weise mit unwahrer Werbung, böswillig niedrigen Gebühren und anderen unlauteren Methoden Schätzungstätigkeit beim Gebäudeentzug verschaffen.

§ 5 Die Gebäudeentzugsschätzungen sollen im Prinzip für ein [bestimmtes] Entzugsvorhaben von einem [bestimmten] Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen übernommen werden. Ist der Bereich des Gebäudeentzugs relativ groß, können die Schätzungen auch von mehreren Organen gemeinsam übernommen werden.

Übernehmen mehrere Organe die Schätzungen, so müssen sie unter sich ein federführendes Organ aushandeln; das federführende Organ muß organisieren, daß unter den Organen für die Einschätzung von Immobilienpreisen Übereinstimmung und einheitliche Normen in Bezug auf die [von jedem Organ] zu schätzenden Objekte, den Zeitpunkt, für den der Wert geschätzt wird, die Elemente der [zu schätzenden] Werte, die Grundlagen, Annahmen, Grundsätze, das technische Vorgehen und die Methoden der Schätzungen, die Auswahl wichtiger Parameter und die Art und Weise der Feststellung der Schätzungsergebnisse erreicht werden.

§ 6 Nachdem das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen gewählt bzw. bestimmt worden ist, stellt in der Regel die Entzugsbehörde als Auftraggeber diesem Organ einen schriftlichen Gebäudeentzugs-Schätzungsauftrag aus und schließt mit ihm einen Gebäudeentzugs-Schätzungsauftragsvertrag.

Der schriftliche Gebäudeentzugs-Schätzungsauftrag muß die Bezeichnungen des Auftraggebers und des beauftragten Organs für die Einschätzung von Immobilienpreisen sowie das Ziel der Schätzung, den Bereich der Schätzungsobjekte, die Anforderungen an die Schätzung und die Auftragsdauer angeben.

Der Gebäudeentzugs-Schätzungsauftragsvertrag muß aufführen:

1. Die Basisdaten des Auftraggebers und des [beauftragten] Organs für die Einschätzung von Immobilienpreisen;
2. die für dieses Schätzungsvorhaben verantwortlichen registrierten Schätzer für Immobilienwerte;
3. die Hauptpunkte der Schätzung, insbesondere ihr Ziel, ihre Objekte und den Zeitpunkt, für den geschätzt wird;

- (四) 委托人应提供的评估所需资料;
- (五) 评估过程中双方的权利和义务;
- (六) 评估费用及收取方式
- (七) 评估报告交付时间、方式;
- (八) 违约责任;
- (九) 解决争议的方法;
- (十) 其他需要载明的事项

第七条 房地产价格评估机构应当指派与房屋征收评估项目工作量相适应的足够数量的注册房地产估价师开展评估工作。

房地产价格评估机构不得转让或者变相转让受托的房屋征收评估业务。

第八条 被征收房屋价值评估目的应当表述为“为房屋征收部门与被征收人确定被征收房屋价值的补偿提供依据, 评估被征收房屋的价值”。

用于产权调换房屋价值评估目的应当表述为“为房屋征收部门与被征收人计算被征收房屋价值与用于产权调换房屋价值的差价提供依据, 评估用于产权调换房屋的价值”。

第九条 房屋征收评估前, 房屋征收部门应当组织有关单位对被征收房屋情况进行调查, 明确评估对象。评估对象应当全面、客观, 不得遗漏、虚构。

房屋征收部门应当向受托的房地产价格评估机构提供征收范围内房屋情况, 包括已经登记的房屋情况和未经登记建筑的认定、处理结果情况。调查结果应当在房屋征收范围内向被征收人公布。

- 4. die vom Auftraggeber zu stellenden für die Schätzung notwendigen Unterlagen,
- 5. die Rechte und Pflichten der [Vertrags]parteien im Verlauf der Schätzung,
- 6. die Schätzungskosten und wie sie erhoben werden,
- 7. den Zeitpunkt und die Art und Weise der Abgabe des Schätzungsberichts,
- 8. die Haftung für Vertragsverletzungen,
- 9. die Art und Weise der Beilegung von Streitigkeiten,
- 10. sonst klarzustellende Punkte.

§ 7 Das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen muß eine für den Arbeitsumfang bei diesem Gebäudeentzugs-Schätzungs-vorhaben hinreichende Anzahl registrierter Schätzer für Immobilien-werte zur Durchführung der Schätzungen abordnen.

Organe für die Einschätzung von Immobilienpreisen dürfen Gebäudeentzugsschätzungen, mit denen sie beauftragt worden sind, nicht anderen übertragen, auch nicht in verdeckter Form.

§ 8 Als Ziel der Schätzung des Wertes entzogener Gebäude muß angegeben werden: "Die Schätzung des Wertes entzogener Gebäude, um der Entzugsbehörde und den Entzugsbetroffenen eine Grundlage für die Berechnung des Ausgleichs für den Wert entzogener Gebäude zur Verfügung zu stellen".

Als Ziel der Schätzung des Wertes von Gebäuden beim Tausch von Gebäuderechten muß angegeben werden: "Die Schätzung des Wertes der beim Tausch von Gebäuderechten verwandten Gebäude, um der Entzugsbehörde und den Entzugsbetroffenen eine Grundlage für die Berechnung der Differenz zwischen dem Wert der entzogenen Gebäude und dem Wert der beim Tausch von Gebäuderechten eingetauschten Gebäude zur Verfügung zu stellen".

§ 9 Vor der Schätzung beim Gebäudeentzug muß die Entzugsbe-hörde eine Untersuchung der Umstände der zu entziehenden Gebäude durch die betroffenen Einheiten organisieren, um die Objekte der Bewertung klarzustellen. Die Objekte der Bewertung müssen vollständig und objektiv [erfaßt werden], es darf nichts ausgelassen oder fälschlich angegeben werden.

Die Entzugsbehörde muß dem beauftragten Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen Angaben über die Umstände der Gebäude im Entzugsbereich machen, und zwar sowohl über die Umstände der registrierten Gebäude, als auch über die Umstände fest-gestellter nicht registrierter Baulichkeiten und der Ergebnisse von Maß-nahmen aufgrund solcher Feststellungen. Die Ergebnisse der Untersuchung [all dieser Umstände] müssen den Entzugsbetroffenen im Bereich des Gebäudeentzugs bekanntgegeben werden.

对于已经登记的房屋，其性质、用途和建筑面积，一般以房屋权属证书和房屋登记簿的记载为准；房屋权属证书与房屋登记簿的记载不一致的，除有证据证明房屋登记簿确有错误外，以房屋登记簿为准。对于未经登记的建筑，应当按照市、县级人民政府的认定、处理结果进行评估。

第十条 被征收房屋价值评估时点为房屋征收决定公告之日。

用于产权调换房屋价值评估时点应当与被征收房屋价值评估时点一致。

第十一条 被征收房屋价值是指被征收房屋及其占用范围内的土地使用权在正常交易情况下，由熟悉情况的交易双方以公平交易方式在评估时点自愿进行交易的金额，但不考虑被征收房屋租赁、抵押、查封等因素的影响。

前款所述不考虑租赁因素的影响，是指评估被征收房屋无租约限制的价值；不考虑抵押、查封因素的影响，是指评估价值中不扣除被征收房屋已抵押担保的债权数额、拖欠的建设工程价款和其他法定优先受偿款。

第十二条 房地产价格评估机构应当安排注册房地产估价师对被征收房屋进行实地查勘，调查被征收房屋状况，拍摄反映被征收房屋内外部状况的照片等影像资料，做好实地查勘记录，并妥善保管。

被征收人应当协助注册房地产估价师对被征收房屋进行实地查勘，提供或者协助搜集被征收房屋价值评估所必需的情况和资料。

房屋征收部门、被征收人和注册房地产估价师应当在实地查勘记录上签字或者盖章确认。被征收人拒绝在实地查勘记录上签字或者盖章的，应当由房屋征收部门、注册房地产估价师和无利害关系的第三人见证，有关情况应当在评估报告中说明。

Bei registrierten Gebäuden geht man zu ihrer Natur, ihrer Verwendung und ihrer umbauten Fläche in der Regel von der Urkunde über die Zugehörigkeit der Rechte an ihnen und den Angaben im Gebäuderegister aus; stimmen diese Angaben nicht überein, so geht man von den Angaben im Gebäuderegister aus, soweit nicht Fehler dieser Angaben nachgewiesen werden. Bei nicht registrierten Baulichkeiten muß die Schätzung nach den Feststellungen der Kreisstufen-Volksregierung und den Ergebnissen von Maßnahmen aufgrund solcher Feststellungen durchgeführt werden.

§ 10 Der Tag der Bekanntgabe des Gebäudeentzugsbeschlusses ist der Zeitpunkt, für den der Wert entzogener Gebäude geschätzt wird.

Der Zeitpunkt, für den der Wert für den Tausch von Gebäuderechten benutzter Gebäude geschätzt wird, muß mit dem Zeitpunkt übereinstimmen, für den der Wert entzogener Gebäude geschätzt wird.

§ 11 Unter dem Wert eines entzogenen Gebäudes ist der Geldbetrag zu verstehen, den unter normalen Umständen mit den Verhältnissen vertraute Partner einer fairen Transaktion in dem Zeitpunkt, für den der Wert geschätzt wird, für das Gebäude und das Gebrauchsrecht an dem von ihm in Anspruch genommenen Land würden zahlen wollen, jedoch ohne Berücksichtigung der Auswirkungen insbesondere einer Vermietung, Verpfändung oder Versiegelung² des Gebäudes.

Daß nach dem vorigen Absatz die Auswirkungen einer Vermietung nicht zu berücksichtigen sind, heißt, daß der durch einen Mietvertrag nicht beschränkte Wert des Gebäudes geschätzt werden soll; daß die Auswirkungen von Verpfändung und Versiegelung nicht zu berücksichtigen sind, heißt, daß von dem geschätzten Wert nicht der durch die Pfändung gesicherte Forderungsbetrag, ein für Arbeiten bei einem Bauvorhaben geschuldeter Betrag und andere vom Recht bestimmte bevorrechtigt zu entgeltende Beträge abgezogen werden sollen.

§ 12 Das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen muß registrierte Schätzer für Immobilienwerte abordnen, die entzogene Gebäude vor Ort besichtigen, ihre Umstände untersuchen, ihren Zustand innen und außen und sonstige Materialien von Bedeutung fotografieren und [die Bilder] gut aufbewahren.

Die Entzugsbetroffenen müssen die registrierten Schätzer bei der Besichtigung der entzogenen Gebäude vor Ort unterstützen und die für die Schätzung des Werts der entzogenen Gebäude erforderlichen Umstände und Unterlagen mitteilen bzw. sammeln helfen.

Die Entzugsbehörde, die Entzugsbetroffenen und die registrierten Schätzer für Immobilienwerte müssen das Protokoll der Besichtigung vor Ort durch Unterschrift oder Siegel anerkennen. Wenn Entzugsbetroffene Unterschrift wie Siegel auf dem Besichtigungsprotokoll verweigern, muß das von der Entzugsbehörde, den registrierten Schätzern und einem nicht materiell interessierten Dritten bezeugt werden, und die diesbezüglichen Umstände müssen im Schätzungsbericht erläutert werden.

² Vgl. § 223 Zivilprozeßgesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国民事诉讼法]; deutsch-chinesisch in: ZChinR 2008, S. 31 ff.

第十三条 注册房地产估价师应当根据评估对象和当地房地产市场状况,对市场法、收益法、成本法、假设开发法等评估方法进行适用性分析后,选用其中一种或者多种方法对被征收房屋价值进行评估。

被征收房屋的类似房地产有交易的,应当选用市场法评估;被征收房屋或者其类似房地产有经济收益的,应当选用收益法评估;被征收房屋是在建工程的,应当选用假设开发法评估。

可以同时选用两种以上评估方法评估的,应当选用两种以上评估方法评估,并对各种评估方法的测算结果进行校核和比较分析后,合理确定评估结果。

第十四条 被征收房屋价值评估应当考虑被征收房屋的区位、用途、建筑结构、新旧程度、建筑面积以及占地面积、土地使用权等影响被征收房屋价值的因素。

被征收房屋室内装饰装修价值,机器设备、物资等搬迁费用,以及停产停业损失等补偿,由征收当事人协商确定;协商不成的,可以委托房地产价格评估机构通过评估确定。

第十五条 房屋征收评估价值应当以人民币为计价的货币单位,精确到元。

第十六条 房地产价格评估机构应当按照房屋征收评估委托书或者委托合同的约定,向房屋征收部门提供分户的初步评估结果。分户的初步评估结果应当包括评估对象的构成及其基本情况和评估价值。房屋征收部门应当将分户的初步评估结果在征收范围内向被征收人公示。

公示期间,房地产价格评估机构应当安排注册房地产估价师对分户的初步评估结果进行现场说明解释。存在错误的,房地产价格评估机构应当修正。

第十七条 分户初步评估结果公示期满后,房地产价格评估机构应当向房屋征收部门提供委托评估范围内被征收房屋的整体评估报告和分户评估报告。房屋征收部门应当向被征收人转交分户评估报告。

§ 13 Nachdem der registrierte Schätzer für Immobilienwerte die Anwendbarkeit verschiedener Methoden für die Schätzung, insbesondere der Schätzung nach den Marktverhältnissen, nach dem Ertrag, nach den Kosten, bei angenommener Erschließung usw. analysiert hat, wählt er eine Methode oder kombiniert mehrere davon, um den Wert entzogener Gebäude einzuschätzen.

Gibt es Transaktionen mit den entzogenen Gebäuden ähnlichen Immobilien, muß Schätzung nach den Marktverhältnissen gewählt werden; erzielen die entzogenen Gebäude oder Immobilien ähnlicher Art wirtschaftliche Erträge, muß Schätzung des Werts nach dem Ertrag gewählt werden; handelt es sich bei entzogenen Gebäuden um ein Vorhaben im Bau, muß das Verfahren der Schätzung des Werts bei angenommener Erschließung [des Vorhabensbereichs] gewählt werden.

Wenn gleichzeitig mehrere Schätzungsverfahren gewählt werden können, müssen mehrere Verfahren angewandt und die nach den einzelnen Verfahren eingeschätzten Ergebnisse vergleichend überprüft und analysiert werden, um ein vernünftiges [End]ergebnis der Schätzung festzulegen.

§ 14 Bei der Schätzung des Werts eines entzogenen Gebäudes müssen die seinen Wert beeinflussenden Faktoren, wie insbesondere Lage, Verwendung, Baustruktur, Alter, umbaute Fläche und Grundfläche und das Gebrauchsrecht an [dem vom Gebäude genutzten] Land berücksichtigt werden.

Der Wert von Innendekoration und Verputz des entzogenen Gebäudes, die Umzugskosten für Maschinen, Anlagen, Material usw. und die Verluste durch die Einstellung von Produktion und Betrieb werden von den Entzugsparteien in Verhandlungen festgesetzt; gelingt das nicht, so kann das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen beauftragt werden, [die Beträge] durch Schätzung zu bestimmen.

§ 15 Der geschätzte Wert entzogener Gebäude muß in Renminbi auf einen Yuan genau berechnet werden.

§ 16 Das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen muß gemäß dem schriftlichen Gebäudeentzugs-Schätzungsauftrag oder den Vereinbarungen im Auftragsvertrag der Entzugsbehörde erste Schätzungen für die einzelnen Haushalte liefern. Die ersten Schätzungen für die einzelnen Haushalte müssen die Zusammensetzung der geschätzten Objekte, ihre wesentlichen Umstände und ihren geschätzten Wert angeben. Die Entzugsbehörde muß die ersten Schätzungen für die einzelnen Haushalte im Bereich des Gebäudeentzugs den Entzugsbetroffenen öffentlich bekanntmachen.

Während der Dauer der öffentlichen Bekanntmachung muß das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen registrierte Schätzer für Immobilienwerte abordnen, welche die ersten Schätzungen für die einzelnen Haushalte vor Ort erläutern. Finden sich Fehler, muß das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen sie korrigieren.

§ 17 Nach Ablauf der Frist für die öffentliche Bekanntmachung muß das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen der Einzugsbehörde für den Bereich des Schätzungsauftrags den eigentlichen Schätzungsbericht für die entzogenen Gebäude und Schätzungsberichte für jeden Haushalt liefern. Die Entzugsbehörde muß die Schätzungsberichte für die einzelnen Haushalte an die Entzugsbetroffenen weitergeben.

整体评估报告和分户评估报告应当由负责房屋征收评估项目的两名以上注册房地产估价师签字，并加盖房地产价格评估机构公章。不得以印章代替签字。

第十八条 房屋征收评估业务完成后，房地产价格评估机构应当将评估报告及相关资料立卷、归档保管。

第十九条 被征收人或者房屋征收部门对评估报告有疑问的，出具评估报告的房地产价格评估机构应当向其作出解释和说明。

第二十条 被征收人或者房屋征收部门对评估结果有异议的，应当自收到评估报告之日起10日内，向房地产价格评估机构申请复核评估。

申请复核评估的，应当向原房地产价格评估机构提出书面复核评估申请，并指出评估报告存在的问题。

第二十一条 原房地产价格评估机构应当自收到书面复核评估申请之日起10日内对评估结果进行复核。复核后，改变原评估结果的，应当重新出具评估报告；评估结果没有改变的，应当书面告知复核评估申请人。

第二十二条 被征收人或者房屋征收部门对原房地产价格评估机构的复核结果有异议的，应当自收到复核结果之日起10日内，向被征收房屋所在地评估专家委员会申请鉴定。被征收人对补偿仍有异议的，按照《国有土地上房屋征收与补偿条例》第二十六条规定处理。

第二十三条 各省、自治区住房城乡建设主管部门和设区城市的房地产管理部门应当组织成立评估专家委员会，对房地产价格评估机构做出的复核结果进行鉴定。

评估专家委员会由房地产估价师以及价格、房地产、土地、城市规划、法律等方面的专家组成。

Der eigentliche Schätzungsbericht und die Schätzungsberichte für jeden Haushalt müssen von mindestens zwei registrierten Schätzern für Immobilienwerte, die für das Schätzungs Vorhaben bei diesem Gebäudeentzug verantwortlich sind, unterschrieben und mit dem offiziellen Stempel des Organs für die Einschätzung von Immobilienpreisen gestempelt werden. Die Unterschriften dürfen nicht durch Stempel ersetzt werden.

§ 18 Nach Abschluß der Schätzung beim Gebäudeentzug muß das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen den Schätzungsbericht und die dazugehörigen Unterlagen in Akten zusammengefaßt aufbewahren.

§ 19 Haben Entzugsbetroffene oder die Entzugsbehörde Zweifel am Schätzungsbericht oder Fragen dazu, so muß ihnen das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen, das den Bericht ausgestellt hat, diesen erklären und die Sache erläutern.

§ 20 Haben Entzugsbetroffene oder die Entzugsbehörde Einwände gegen Schätzungsergebnisse, so müssen sie innerhalb von zehn Tagen ab Erhalt des Schätzungsberichts beim Organ, das die Schätzung vorgenommen hat, deren Nachprüfung beantragen.

Wer die Nachprüfung der Schätzung beantragt, muß beim Organ, das die Schätzung vorgenommen hat, einen schriftlichen Nachprüfungsantrag einreichen und dabei auf die fraglichen Stellen im Schätzungsbericht hinweisen.

§ 21 Das Organ, das die Schätzung vorgenommen hat, muß innerhalb von zehn Tagen ab Erhalt des schriftlichen Nachprüfungsantrags das Schätzungsergebnis nachprüfen. Wird nach der Nachprüfung das ursprüngliche Schätzungsergebnis geändert, so muß ein neuer Schätzungsbericht ausgestellt werden; wird es nicht geändert, so muß das dem Antragsteller des Nachprüfungsantrags schriftlich mitgeteilt werden.

§ 22 Haben Entzugsbetroffene oder die Entzugsbehörde Einwände gegen das Ergebnis der Nachprüfung durch das Organ, das die Schätzung vorgenommen hatte, so müssen sie innerhalb von zehn Tagen ab Erhalt des Nachprüfungsergebnisses bei der Schätzungssachverständigenkommission für den Ort der entzogenen Gebäude eine sachverständige Beurteilung [des Schätzungsergebnisses] beantragen. Haben Entzugsbetroffene weiterhin Einwände gegen den Ausgleich, so wird nach § 26 der [vorstehenden] "Regeln für den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür" verfahren.

§ 23 Die Behörden der Provinzen und Autonomen Gebiete für Wohnungs-, Stadt- und Dorfbau und die Immobilienverwaltungsbehörden der in Bezirke unterteilten Städte müssen die Errichtung von Schätzungssachverständigenkommissionen organisieren, welche die Ergebnisse von Nachprüfungen durch die Organe, die ursprünglich eine Schätzung vorgenommen hatten, sachständig beurteilen.

Die Schätzungssachverständigenkommissionen setzen sich aus registrierten Schätzern für Immobilienwerte und Sachverständigen für Preise, Immobilien, Land, Stadtplanung und Recht zusammen.

第二十四条 评估专家委员会应当选派成员组成专家组,对复核结果进行鉴定。专家组成员为3人以上单数,其中房地产估价师不得少于二分之一。

第二十五条 评估专家委员会应当自收到鉴定申请之日起10日内,对申请鉴定评估报告的评估程序、评估依据、评估假设、评估技术路线、评估方法选用、参数选取、评估结果确定方式等评估技术问题进行审核,出具书面鉴定意见。

经评估专家委员会鉴定,评估报告不存在技术问题的,应当维持评估报告;评估报告存在技术问题的,出具评估报告的房地产价格评估机构应当改正错误,重新出具评估报告。

第二十六条 房屋征收评估鉴定过程中,房地产价格评估机构应当按照评估专家委员会要求,就鉴定涉及的评估相关事宜进行说明。需要对被征收房屋进行实地查勘和调查的,有关单位和个人应当协助。

第二十七条 因房屋征收评估、复核评估、鉴定工作需要查询被征收房屋和用于产权调换房屋权属以及相关房地产交易信息的,房地产管理部门及其他相关部门应当提供便利。

第二十八条 在房屋征收评估过程中,房屋征收部门或者被征收人不配合、不提供相关资料的,房地产价格评估机构应当在评估报告中说明有关情况。

第二十九条 除政府对用于产权调换房屋价格有特别规定外,应当以评估方式确定用于产权调换房屋的市场价值。

第三十条 被征收房屋的类似房地产是指与被征收房屋的区位、用途、权利性质、档次、新旧程度、规模、建筑结构等相同或者相似的房地产。

§ 24 Die Schätzungssachverständigenkommission muß [bei Einwänden] gegenüber dem Ergebnis einer Nachprüfung aus ihren Mitgliedern eine Sachverständigengruppe zur sachverständigen Beurteilung [der Schätzung] bilden. Die Sachverständigengruppe hat eine ungerade Zahl von mindestens drei Mitgliedern, von denen nicht weniger als die Hälfte Schätzer für Immobilienwerte sein müssen.

§ 25 Die Schätzungssachverständigenkommission muß innerhalb von zehn Tagen ab Erhalt des Antrags auf sachverständige Beurteilung die technischen Fragen der Schätzung nach dem Schätzungsbericht, gegenüber dem sachverständige Äußerung beantragt wird, nachprüfen, insbesondere den Verlauf der Schätzung, die Schätzungsgrundlagen, die Annahmen und das technische Vorgehen bei der Schätzung, die gewählten Schätzungsmethoden, die Auswahl der Parameter und die Art und Weise der Festsetzung der Schätzungsergebnisse, und dazu schriftlich ihre Ansichten aufgrund der sachverständigen Beurteilung vortragen.

Finden sich nach der sachverständigen Beurteilung der Schätzungssachverständigenkommission im Schätzungsbericht keine technischen Probleme, so muß der Bericht aufrechterhalten werden; finden sich technische Probleme, so muß das Organ, das den Bericht ausgestellt hat, die Fehler berichtigen und einen neuen Schätzungsbericht ausstellen.

§ 26 Während der sachverständigen Beurteilung einer Schätzung beim Entzug von Gebäuden muß das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen entsprechend den Forderungen der Schätzungssachverständigenkommission die Umstände erläutern, die mit der sachverständig zu beurteilenden Schätzung zu tun haben. Wenn es nötig ist, entzogene Gebäude vor Ort zu besichtigen und zu untersuchen, müssen die betroffenen Einheiten und natürlichen Personen kooperieren.

§ 27 Wenn es für Schätzungen beim Entzug von Gebäuden, für die Nachprüfung von Schätzungen oder zur sachverständigen Beurteilung von Schätzungen erforderlich ist zu verfolgen, wem Rechte an entzogenen oder beim Tausch von Gebäuderechten verwandten Gebäuden zustehen und sich nach Details diesbezüglicher Immobilientransaktionen zu erkundigen, müssen die Immobilienverwaltungsbehörden und sonst betroffene Behörden diese Nachforschungen erleichtern.

§ 28 Wenn bei Schätzungen beim Entzug von Gebäuden die Entzugsbehörde oder Entzugsbetroffene nicht kooperieren und einschlägiges Material nicht zur Verfügung stellen, muß das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen diese Umstände im Schätzungsbericht erläutern.

§ 29 Soweit es keine besonderen Regierungsvorschriften zum Preis der beim Tausch von Gebäuderechten verwandten Gebäude gibt, muß deren Marktwert durch Schätzung bestimmt werden.

§ 30 Mit „den entzogenen Gebäuden ähnlichen Immobilien“ sind Immobilien gemeint, die in Lage, Verwendung, der Natur der Rechte daran, Qualitätsstufe, Alter, Umfang und Baustruktur mit den entzogenen Gebäuden übereinstimmen oder ihnen nahekommen.

被征收房屋类似房地产的市场价格是指被征收房屋的类似房地产在评估时点的平均交易价格。确定被征收房屋类似房地产的市场价格，应当剔除偶然的和不正当的因素。

第三十一条 房屋征收评估、鉴定费用由委托人承担。但鉴定改变原评估结果的，鉴定费用由原房地产价格评估机构承担。复核评估费用由原房地产价格评估机构承担。房屋征收评估、鉴定费用按照政府价格主管部门规定的收费标准执行。

第三十二条 在房屋征收评估活动中，房地产价格评估机构和房地产估价师的违法违规行为，按照《国有土地上房屋征收与补偿条例》、《房地产估价机构管理办法》、《注册房地产估价师管理办法》等规定处罚。违反规定收费的，由政府价格主管部门依照《中华人民共和国价格法》规定处罚。

第三十三条 本办法自公布之日起施行。2003年12月1日原建设部发布的《城市房屋拆迁估价指导意见》同时废止。但《国有土地上房屋征收与补偿条例》施行前已依法取得房屋拆迁许可证的项目，继续沿用原有规定。

Mit dem Marktpreis solcher den entzogenen Gebäuden ähnlichen Immobilien ist deren durchschnittlicher Transaktionspreis zu dem Zeitpunkt gemeint, für den der Wert geschätzt wird. Bei der Feststellung des Marktpreises der den entzogenen Gebäuden ähnlichen Immobilien müssen zufällige und anormale Faktoren herausgenommen werden.

§ 31 Die Kosten der Schätzung beim Gebäudeentzug und der sachverständigen Beurteilung trägt der Auftraggeber. Ändert die sachverständige Beurteilung jedoch das Ergebnis der Schätzung, so trägt das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen, das die Schätzung erstellt hatte, die Beurteilungskosten. Die Kosten der Nachprüfung einer Schätzung trägt das Organ für die Einschätzung von Immobilienpreisen, das die Schätzung erstellt hat. Für die Kosten der Schätzung beim Gebäudeentzug und der sachverständigen Beurteilung gelten die von der Preisbehörde festgelegten Sätze.

§ 32 Bei rechts- und regelwidrigen Handlungen von Organen für die Einschätzung von Immobilienpreisen und von registrierten Schätzern für Immobilienwerte bei der Schätzung beim Gebäudeentzug werden nach den [vorstehenden] „Regeln für den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür“, der „Verwaltungsmethode für Organe für die Einschätzung von Immobilienpreisen“ und der „Verwaltungsmethode für registrierte Schätzer für Immobilienwerte“ Sanktionen verhängt. Bei vorschriftswidrig erhobenen Kosten werden von der Preisbehörde Sanktionen nach dem „Preisgesetz der VR China“ verhängt.³

§ 33 Diese „Methode“ wird vom Tag der Verkündung an angewandt. Gleichzeitig treten die am 1.12.2003 vom damaligen Bauministerium erlassenen „Hinweisenden Ansichten zu Wertschätzungen bei Abriß städtischer Gebäude und der Umsiedlung“ außer Kraft. Soweit jedoch vor Inkrafttreten der [vorstehenden] "Regeln für den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür" für ein Vorhaben bereits nach dem [damaligen] Recht ein Gebäudeabrisserlaubnisschein erlangt worden ist, wird weiter nach den alten Vorschriften verfahren.

Übersetzung und Anmerkungen von *Frank Münzel*, Hamburg

³ Zu den beiden „Verwaltungsmethoden“ vgl. Fn. 8; zur chinesisch-deutschen Fassung der „Regeln für den Entzug von Gebäuden auf staatseigenem Land und den Ausgleich dafür“ in diesem Heft, S. 64; Deutsche Übersetzung des „Preisgesetzes“ mit Quellenangabe in: *Frank Münzel* (Hrsg.), *Chinas Recht*, 29.12.97/1.

TAGUNGSBERICHTE

Tagungsbericht: Jahrestagung der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung (DCJV) zum Thema „Compliance und rechtliche Risiken im China-Geschäft“, Köln, 25. November 2011

Peter Leibkühler¹

Die Jahrestagung der DCJV² fand - der Jahresmitgliederversammlung in guter Tradition vorausgehend - in diesem Jahr in den Räumlichkeiten der Industrie- und Handelskammer (IHK) zu Köln statt, die als Ausrichtungspartner gewonnen werden konnte.

Nachdem 2009 zum Thema Immaterialgüterrechte vorgetragen wurde und 2010 Verwaltungsrecht und Verwaltungspraxis im Mittelpunkt standen, lautete das diesjährige Thema der Tagung „Compliance und rechtliche Risiken im China-Geschäft“. Der gut gefüllte Camphausen-Saal der IHK Köln machte das große Interesse deutlich, auf das diese praxisbezogene Themenauswahl stieß.

Durch Fachvorträge aus den Bereichen Politik, Lehre und Praxis sollten der Status Quo und Entwicklungstendenzen im Bereich Compliance, insbesondere in Verbindung mit geschäftlichen Aktivitäten in China dargelegt und Diskussionsgrundlagen geschaffen werden.

1. Begrüßung

Die Vormittagseinheit des Seminars begann um 10:30 Uhr mit der Begrüßung durch den Geschäftsführer des Außenwirtschaftsausschusses der IHK Köln Herrn Dipl.-Volksw. Victor Vogt. Es folgte die Begrüßung durch Prof. Dr. Uwe Blaurock, Präsident der DCJV und Professor an der Universität Freiburg. Blaurock zeigte sich erfreut über den großen Andrang, der die Organisatoren in ihrer Themenauswahl mit einem aktuellen Zuschnitt bestätigte. Nach einleitenden Worten umriss er die Ursprünge und die Entwicklung der DCJV seit ihrer Gründung im Jahre 1986 bis zum heutigen Tage. Besondere Erwähnung fand die in Zusammenarbeit mit dem Deutsch-Chinesischen Institut für Rechtswissenschaft der Universitäten Göttingen und Nanjing herausgegebene Zeitschrift für Chine-

sisches Recht (ZChinR), die vierteljährlich über die jüngsten Rechtsentwicklungen in der Volksrepublik China informiert. Ebenfalls hingewiesen wurde auf die „Schriften zum chinesischen Recht“, deren erster Band Anfang 2008 im Auftrag der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung bei DeGruyter erschienen ist. Diese Schriftenreihe bedient in Ergänzung zur ZChinR das Bedürfnis, eine Publikationsmöglichkeit für umfangreichere Untersuchungen wie etwa Dissertationen oder Habilitationen zum chinesischen Recht bereitzustellen und hat vor kurzem einen weiteren Band hervorgebracht.³ Blaurock drückte seine freudige Erwartung über die Erkenntnisse des Seminars aus und begrüßte den ersten Sprecher zum inhaltlichen Teil des Programms, Konsul Tang Zheng vom Generalkonsulat der Volksrepublik China in Frankfurt a.M.

2. Rahmenbedingungen für Auslandsinvestitionen in China

In Vertretung des Wirtschaftskonsuls Zhai Qian, befasste sich Tang mit Rahmenbedingungen für Auslandsinvestitionen in China. Sein Vortrag bestach durch genaue Kenntnis der Handelsstatistiken der letzten Jahre und deren prozentualen Veränderungen. Die Entwicklung könne angesichts der präsentierten Zahlen nur als durchweg positiv bezeichnet werden. So bestreite etwa China gut ein Drittel seines Handelsvolumens mit Ländern der Europäischen Union und sei trotz der großen Entfernung bereits drittgrößter Handelspartner Deutschlands. Der Redner hob die vielfältige und langfristige Kooperation zwischen chinesischen und deutschen Unternehmen im Chinageschäft hervor. Dies lasse sich unter anderem an den Investitionen in China ablesen, wonach deutsche Unternehmen den EU-weiten Spitzenplatz einnehmen. Ebenso sei Deutschland das Land, mit dem China den mit Abstand größten Technologietransfer betreibe. Im Anschluss legte Tang noch die aus seiner Sicht wichtigsten Gründe für fortwährende Kooperation und zukünftige Auslandsinvestitionen deutscher Unternehmen in China dar. Hierbei verwies er zunächst auf den großen chinesischen Markt, der mit den steigenden Einkommen der Bevölkerung immense Absatzmöglichkeiten eröffne. Die Politik der Reform und Öffnung des

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

² Die Homepage der DCJV findet sich unter www.dcvj.org.

³ Dong, Yiliang/Liu, Hongyan/Pisler, Knut B., The 2011 Regulation on the Causes of Civil Action of the Supreme People's Court of the People's Republic of China - A New Approach to Systemise and Compile the Status Quo of the Chinese Civil Law System (2011).

Landes werde zudem weiter vorangetrieben und auch auf für Investoren sensible Bereiche, wie den Schutz geistigen Eigentums, ein besonderes Augenmerk gelegt. Diesem Trend folgend sehe auch der zwölfte Fünfjahresplan eine weitergehende Stärkung der gegenseitigen Zusammenarbeit vor und dies insbesondere in den Bereichen grüner Technologien oder etwa der Luft- und Raumfahrttechnik. Da sich China und Deutschland auf Stufen unterschiedlichen Entwicklungsniveaus befänden, ergebe sich eine klassische win-win Situation.

3. Entwicklungstendenzen und Risikoszenarien

Im hieran anschließenden Vortrag befasste sich Prof. Sebastian Heilmann aus Trier mit „Entwicklungstendenzen und Risikoszenarien – Das China-Geschäft im Spannungsfeld von Politik und Wirtschaft“. Er machte von Beginn an deutlich, dass es ihm um eine Sensibilisierung der Zuhörer für die Politik, insbesondere die Industriepolitik der chinesischen Regierung ging. Nach seiner Ansicht entspreche die gängige Wahrnehmung chinesischer Wirtschaftspolitik bei den politischen Entscheidungsträgern in Europa, aber auch bei Unternehmensführern ohne spezielle Chinaerfahrung, einer Sichtweise, die allenfalls vor etwa zehn Jahren der Realität entsprochen habe. China wurde und wird seiner Ansicht nach noch sehr weitgehend als ein Land in der Entwicklung hin zu einem rechtsstaatlichen, marktwirtschaftlichen System westlicher Prägung wahrgenommen. Er stellte offen den Zweifel darüber in den Raum, ob man vorhersagen könne, in welche Richtung sich China in den Bereichen Wirtschafts-, Gesellschafts-, und Rechtsordnung entwickle, und dass die Wahrscheinlichkeit groß sei, dass sich diese Entwicklung nicht mit westlichen Erwartungen decke. Eindrucksvoll legte er dar, wie sich die chinesische Industriepolitik seit Ende des letzten Jahrhunderts verändert hat. Deutlich sei der Versuch der Stärkung und des Ausbaus der heimischen Wirtschaft und Produktion zur Substitution von Importprodukten zu erkennen, um hiermit eine größere Unabhängigkeit von den Weltmärkten zu erlangen. Diese Politik betreffe nicht mehr nur, wie noch vor 15 Jahren, die Massenproduktion verhältnismäßig einfacher Produkte, sondern richte sich gezielt auf Bereiche der Hochtechnologie. Dies erfolge auch keineswegs im Verborgenen, sondern könne in den langfristigen industriepolitischen Planungen der Fünfjahrespläne en détail nachgelesen werden, wobei die Zunahme industriepolitischer Programme in Zahl und Umfang während der letzten Jahre eindrücklich graphisch verdeutlicht wurde. Heilmann zeigte sein Befremden darüber, dass diese Ambitionen im Westen kaum ernst genommen würden und langfristiger Industrieplanung

schlichtweg die Tauglichkeit zur Erreichung bestimmter Ziele abgesprochen werde. Er wies daraufhin, dass diese Politik bereits durchaus Erfolge vorzuweisen habe. Gerade bei vorhandener Finanzstärke des Staates könne selbst eine gewisse Ineffizienz aufgefangen werden. Zum Abschluss erläuterte Heilmann zudem einige Vorgehensweisen, die in westlichen Staaten bislang kaum erprobt seien, in China aber bereits Erfolge zeitigten, wie etwa das Prinzip, Lösungen zunächst in überschaubarem Rahmen zu testen und erst bei Erfolg in die breite Anwendung zu bringen („vom Punkt in die Fläche“⁴). Ein weiteres erläutertes Konzept umfasste die Makrokontrolle, eine Methode präventiver Konfliktbewältigung, die in westlichen Staaten kaum in dieser Weise praktiziert werde. Der Vortragende verschwieg auch mögliche Risiken planerischer Industriepolitik nicht. Solche lägen vor allem in Ausweichmanövern in die Schattenwirtschaft und Schattenfinanzwirtschaft in Bereichen mit hoher Regulierung. Zudem herrsche weiterhin ein hohes Maß an Informationsdefiziten und Intransparenz. Zudem stellten Inflationsdruck und mögliche Investitionsblasen im Immobilienbereich die Regierenden vor große Herausforderungen. Er wies aber darauf hin, dass nach seinem Eindruck das politische System bei weitem nicht die Starrheit aufweise, die ihm im Westen allgemein unterstellt werde, sondern dass, im Gegenteil, zahlreiche Mechanismen flexiblen Regierungshandelns eingesetzt würden, die sich nur an langfristigen Vorgaben orientierten.

In der anschließenden Gesprächsrunde wurden insbesondere Heilmann zahlreiche Fragen zu seinen Ansichten zu den künftigen Entwicklungen der chinesischen Wirtschaft und Finanzwelt, insbesondere bezüglich weiterer Marktliberalisierung gestellt. In der fruchtbaren Diskussion mit den Teilnehmern drückte Heilmann große Zurückhaltung bei der Erwartung weiterer Liberalisierung sowohl bei Wirtschaft als auch Währungssystem aus.

4. Compliance

Nach dem generelleren Teil des Vormittags befassten sich die Nachmittagsvorträge mit Compliance im Besonderen.

a. Compliance und juristische Mittel zur Vermeidung von Unregelmäßigkeiten im China-Geschäft

Den Anfang machte Mike Goldammer, Partner der Kanzlei Taylor Wessing in München, der zum Thema „Compliance und juristische Mittel zur Vermeidung von Unregelmäßigkeiten im China-

⁴ Chinesisch: 由点到面 .

Geschäft“ referierte. Er benannte zunächst diejenigen Bereiche, in denen Verhaltensweisen wie Korruption besonders häufig anzutreffen seien, namentlich solche, die mit Genehmigungserfordernissen von staatlicher Seite einhergehen. Er verwies auf zahlreiche gesetzgeberische Initiativen zur Korruptionsvermeidung, die allerdings durch teils mangelnde Rechtsdurchsetzung in ihrer Wirkung minimiert würden. Nach Überlegungen zu Ursachen von Korruption in China, die er mit der hohen staatlichen Involvierung in wirtschaftliche Prozesse, mit großen Einkommensunterschieden und der Existenz zahlreicher Vermittler und Agenten in Transaktionen umriss, widmete sich der Vortragende sodann den strafrechtlichen und verwaltungsrechtlichen Sanktionsmöglichkeiten des Staates, wobei sich ein Vergleich zu den Regelungen des deutschen Rechts anschloss. Auffallende Unterschiede stellten etwa die Strafbarkeit juristischer Personen und die noch unsichere Auslegung zahlreicher Rechtsbegriffe im chinesischen Recht dar. Im Anschluss zeigte der Redner zahlreiche Strategien zur Vermeidung von korruptem Verhalten im eigenen Unternehmen auf. Der Vortrag schloss mit Ausführungen zu neuen Entwicklungen im chinesischen Wettbewerbsrecht und hierbei insbesondere zum Verbot von Preiskartellen.

b. Fact-finding bei Compliance-Verstößen als Grundlage der juristischen Aufarbeitung

Wie man aber Korruption im eigenen Unternehmen zunächst einmal aufspüren kann, wurde durch einen Einblick in die Praxis eines Wirtschaftsprüfers, durch den sich anschließenden Vortrag von Steuerberater Dieter John mit dem Titel „Fact-finding bei Compliance-Verstößen als Grundlage der juristischen Aufarbeitung“ verdeutlicht. Anhand eines Beispiels erläuterte der Redner die Vorgehensweise eines Wirtschaftsprüfers für den Fall, dass sich ein Unternehmensinhaber mit Korruption im eigenen Unternehmen konfrontiert sieht, diese allerdings nicht selbst einer bestimmten Stelle zuordnen kann. Mithilfe von Dokumenten- und Systemanalysen sowie nicht zuletzt forensischen Interviews mit den möglicherweise beteiligten Mitarbeitern könnten Schlupflöcher enttarnt und Unregelmäßigkeiten aufgedeckt werden. Der Vortragende wies auf die nicht zu unterschätzende Komponente „Mensch“ hin und betonte die Wichtigkeit, die individuellen Charaktere der Beteiligten kennenzulernen. Eine Kategorisierung potentieller Wirtschaftsstraftäter anhand von Kriterien wie der Beziehung zum Tatgeschehen und personaler Risikokonstellationen führe in ganzheitlicher Betrachtung fast ausnahmslos zum gewünschten Ziel der Aufklärung.

c. Vermeidung von Compliance-Risiken in der Unternehmenspraxis

Die Anstrengungen, die es für Unternehmen selbst erfordert, ein regelkonformes Verhalten ihrer Geschäftspartner sicherzustellen, wurden im letzten Vortrag des Tages von Rechtsanwältin Heike Böhme, Maître en Droit, Head of Compliance Projects der Daimler AG, eindrucksvoll erläutert. Dabei ging sie insbesondere auf die Business Partner Integrity Due Diligence und deren Phasen ein. Auf eine vorgelagerte Risikobeurteilung des potentiellen Geschäftspartners folge eine Bewertung über den Umgang des Geschäftspartners mit dem Risiko von Korruption, und ob er dieses beherrschen kann. Anschließend erfolgt die Entscheidung über Zusammenarbeit oder Auseinandergehen. Die größten Herausforderungen einer Integrity Due Diligence in China sah die Referentin insbesondere im sprachlichen Bereich. Probleme mit dem Verständnis der Schriftzeichen, begrenzte Recherchemöglichkeiten in Datenbanken und häufige Namensidentitäten machten gesicherte Informationsgewinnung oft zu einer kaum zu bewältigenden Herausforderung. Dazu kämen komplexe Shareholderstrukturen und staatliche Beteiligungen sowie Verquickungen von Wirtschaft und Politik. All diesen Unwägbarkeiten zum Trotz zeigte die Referentin auch einige Konzepte und Herangehensweisen auf, mit denen selbst in diesem schwierigen Compliance-Umfeld befriedigende Ergebnisse erzielt werden könnten. Solche Methoden umfassten etwa eine sorgfältige Vertragsgestaltung mit entsprechenden Compliance-Klauseln, ein klares Sanktionssystem sowie Information und Kommunikation. Darüber hinaus seien Präsenz vor Ort und auch die sorgfältige Mitarbeiterauswahl und entsprechende Trainings sinnvoll. Mit einem Mix all dieser Konzepte treffe man auch bei Geschäftspartnern auf überwiegend positives Feedback.

Es schlossen sich wiederum Diskussionsrunden an und es wurde deutlich, dass deutsche Unternehmen, die in China aktiv sind, zunächst vor drei Hauptproblemen stehen. Zunächst verlange Compliance herauszufinden, was regelkonformes Verhalten überhaupt bedeute, d.h. Klarheit über rechtliche Rahmenbedingungen zu erlangen. Dies sei gerade in China mitunter keine leichte Aufgabe, da sich das rechtliche Umfeld als komplex und teils undurchsichtig erweise, mehrere Normgeber auftreten, sich schnell Rechtsänderungen ergeben könnten und ohne spezielle, professionelle Beratung kaum ausreichende Sicherheit über rechtliche Vorgaben erlangt werden könne. Liege die entsprechende Kenntnis vor, so stelle sich zweitens das Problem, Compliance im eigenen Unternehmen sicherzustellen. Gerade bei größeren Unternehmen

mit vielen chinesischen Mitarbeitern, Tochterunternehmen, Zulieferern, bei weit verzweigten Distributionssystemen und hoher Fluktuation innerhalb der Arbeitnehmerschaft stelle dies ein nicht zu unterschätzendes Problem dar. Drittens müsse sich auch jeder Betrieb fragen, in welchem Umfang Compliance für ihn Wettbewerbsnachteile mit sich bringe, wenn die - gerade auch einheimischen - Wettbewerber keinerlei Wert hierauf legten, sich somit Preisvorteile verschafften und aufgrund geringerer staatlicher Kontrolle auch kaum mit Sanktionierung rechnen müssten.

5. Fazit

Das diesjährige Tagungsseminar der DCJV hat einmal mehr gezeigt, wie groß das Interesse an rechtlichen Fragestellungen im China-Geschäft ist. Die Vorträge und regen Diskussionsbeiträge machten den Tag zu einem vollen Erfolg und bereits Lust auf den Termin im nächsten Jahr.

ADRESSEN**Beijing****Baker & McKenzie**

Suite 3401, China World Tower 2
China World Trade Center
Jianguomen Wai Avenue 1
100004 Beijing, VR China

贝克·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.: 010 6535 3800; Fax: 010 6505 2309; 6505 0378; e-mail: andreas.lauffs@bakernet.com, stanley.jia@bakernet.com

Ansprechpartner: *Dr. Andreas Lauffs, Stanley Jia*

Beiten Burkhardt Rechtsanwälts-gesellschaft mbH

Suite 3130, 31/F, South Office Tower
Beijing Kerry Centre, 1 Guanghai Road
100020 Beijing, VR China

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

Tel.: 010 8529 8110; Fax: 010 8529 8123; e-mail: susanne.rademacher@bblaw.com

Ansprechpartner: *Susanne Rademacher*

Boss & Young, Attorneys-at-Law

5th Floor, Tower A, Building No. 1 GT. International Center
Jia 3 Yongandongli, Jianguomenwai Ave., Chaoyang District
100022 Beijing, VR China

邦信阳律师事务所
通用国际中心1号楼A座5层
北京市朝阳区建国门外大街永安东里甲3号
100020 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 5879 3300; Fax: 010 5879 3311; e-mail: drxugj@boss-young.com, nils.seibert@boss-young.com

Ansprechpartner: *Dr. Xu Guojian, Mr. Nils Seibert*

Brandi Dröge Piltz Heuer & Gronemeyer

Suite 706/2, Jian Wai SOHO
39 East 3rd Ring Road, Chaoyang District
100022 Beijing, VR China

北京市朝阳区东三环中路39号
建外SOHO 2号楼706室
100020 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 5869 5751; e-mail: wigginghaus@bdphg.de

Ansprechpartner: *Dr. Nils Wigginghaus*

Clifford Chance LLP Beijing Office

3326 China World Tower I
No. 1 Jianguomenwai Avenue
100004 Beijing, VR China

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

Tel.: 010 6505 9018; Fax: 010 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., Dong Cheng District
100738 Beijing, VR China

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

Tel.: 010 5815 3297; Fax: 010 8518 8298; e-mail: gbc-beijing@cn.ey.com

Ansprechpartner: *Lars Eckerlein*

Freshfields Bruckhaus Deringer

3705 China World Tower Two
1 Jianguomenwai Avenue
100004 Beijing, VR China

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

Tel.: 010 6505 3448; Fax: 010 6505 7783; e-mail: sabine.kellerer@freshfields.com, chris.wong@freshfields.com

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

Guo & Partners

Suite 411, Jing Guang Center Office Building
P.O. Box Beijing 8806-411
Chaoyang District
100020 Beijing, VR China

天睿律师事务所
京广中心商务楼 411 室
(北京 8806 信箱 -411 室)
100020 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 8454 1888; Fax: 010 6597 4149; e-mail: holger.hanisch@gp-legal.com

Ansprechpartner: *Holger Hanisch*

Hogan Lovells

31st Floor, Tower 3, China Central Place
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.: 010 6582 9488; Fax: 010 6582 9499; e-mail: jun.wei@hoganlovells.com

Ansprechpartnerin: *Jun Wei*

Linklaters

Unit 29, Level 25 China World Tower 1
No. 1 Jian Guo Men Wai 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
建国门外大街 1 号
100004 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 6505 8590; Fax: 010 6505 8582; e-mail: wolfgang.sturm@linklaters.com

Ansprechpartner: *Wolfgang F. Sturm*

Paul, Weiss, Rifkind, Wharton & Garrison

Unit 3601, Fortune Plaza Office Tower A
Chao Yang District
No. 7 Dong Sanhuan Zhonglu
100020 Beijing, VR China

Tel.: 010 5828 6300; Fax: 010 6530 9070/9080; e-mail: jchan@paulweiss.com, cyu@paulweiss.com

Ansprechpartner: *Jeanette K. Chan, Corinna Yu*

PricewaterhouseCoopers

26/F Office Tower A, Beijing Fortune Plaza
Chao Yang District
No. 7 Dongsanhuan Zhong Lu
100020 Beijing, VR China

普华永道
朝阳区东三环中路 7 号
北京财富中心写字楼 A 座 26 楼
100020 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 6533 3203; Fax: 010 6533 8800; e-mail: lea.gebhardt@cn.pwc.com

Ansprechpartnerin: *Lea Gebhardt*

Salans

13/F, China World Tower 1, China World Trade Center
No. 1 Jian Guo Men Wai Avenue
Chaoyang District
100004 Beijing, VR China

胜蓝律师事务所北京代表处
国贸大厦 1 座 13 层
建国门外大街 1 号
100004 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 6535 1700; Fax: 010 6535 1711; e-mail: mmueller@salans.com

Ansprechpartner: *Matthias Müller*

Wenfei Rechtsanwälte AG

Room 706, Office Tower A, Beijing Fortune Plaza
No. 7, Dongsanhuan Zhong Lu
Chaoyang District
100020 Beijing, VR China

瑞士文斐律师事务所
朝阳区东三环中路 7 号
北京财富中心 A 座 706 楼
100020 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 6468 7331; Fax: 010 6460 3132

Shanghai

Baker & McKenzie

Unit 1601, Jin Mao Tower
88 Century Boulevard, Pudong
200121 Shanghai, VR China

Tel.: 021 5047 8558; Fax: 021 5047 0020; 5047 0838; e-mail: andreas.lauffs@bakernet.com, anja.chia@bakernet.com

Ansprechpartner: *Dr. Andreas Lauffs, Anja Chia*

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

Beiten Burkhardt Rechtsanwälts-gesellschaft mbH

Suite 1001-1002, 10th Floor, Chong Hing Finance Center
288 Nanjing Road West
200003 Shanghai, VR China

Tel.: 021 6141 7888; Fax: 021 6141 7899; e-mail: willi.vett@bblaw.com, oscar.yu@bblaw.com

Ansprechpartner: *Willi Vett, Oscar Yu*

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

Bird & Bird

30/F Chong Hing Finance Centre
288 Nanjing Road West
200003 Shanghai, VR China

Tel.: 021 3366 3668;

Ansprechpartner: *Ms. Weishi Li*

鸿鹄律师行
创兴金融中心 30 层
南京西路 288 号
200003 上海 中华人民共和国

Boss & Young, Attorneys-at-Law

16th Floor, BEA Finance Tower
66 Hua Yuan Shi Qiao Road, Pudong District
200120 Shanghai, VR China

Tel.: 021 6886 9666; Fax: 021 6886 9333; e-mail: drxugj@boss-young.com

Ansprechpartner: *Dr. Xu Guojian*

邦信阳律师事务所
东亚银行金融大厦 16 楼
上海市浦东新区花园石桥路 66 号
200120 上海 中华人民共和国

Clifford Chance LLP

Suite 730, Shanghai Centre
Nanjing West Road 1376
200040 Shanghai, VR China

Tel.: 021 6279 8461; Fax: 021 6279 8462

Ansprechpartner: *Stephen Harder*

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

CMS Hasche Sigle

2801-2812 Plaza 66, Tower 2
1366 Nanjing Road West
200040 Shanghai, VR China

Tel.: 021 6289 6363; Fax: 021 6289 0731; e-mail: ulrike.glueck@cms-hs.com, falk.lichtenstein@cms-hs.com

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

CMS 德和信律师事务所
恒隆广场 2 期 2801/2812 室
上海市南京西路 1366 号
200040 上海 中华人民共和国

Ernst & Young

German Business Center (GBC) Shanghai
23/F, The Center, 989 Chang Le Road
200031 Shanghai, VR China

Tel.: 021 2405 2348; Fax: 021 6275 1131; e-mail: gbc-shanghai@cn.ey.com

Ansprechpartner: *Titus von dem Bongart*

安永会计师事务所
长乐路 989 号
世纪商贸广场 23 楼
200031 上海 中华人民共和国

Freshfields Bruckhaus Deringer

34 Floor, Jin Mao Tower
88 Century Boulevard
Pudong New Area
200121 Shanghai, VR China

富而德律师事务所
金茂大厦 34 楼
上海市浦东新区世纪大道 88 号
200121 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 5049 1118; Fax: 021 3878 0099; e-mail: heiner.braun@freshfields.com,
christian.zeppezauer@freshfields.com

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

Gleiss Lutz in association with Herbert Smith and Stibbe

38 Floor Bund Center
222 Yan An Road East
200002 Shanghai, VR China

格来思 - 鲁茨 - 胡茨 - 赫施
律师事务所上海办事处
延安东路 222 号
外滩中心 38 楼
200002 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6335 1144; Fax: 021 6335 1145; e-mail: gary.lock@herbertsmith.com

Ansprechpartner: *Gary Lock*

Hogan Lovells

18th Floor, Park Place
1601 Nanjing Road West
200040 Shanghai, VR China

霍金路伟律师事务所上海办事处
越洋广场 18 楼
南京西路 1601 号
200040 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6122 3800; Fax: 021 6122 3899; e-mail: andrew.mcginty@hoganlovells.com

Ansprechpartner: *Andrew McGinty*

Linklaters

16th Floor, Citigroup Tower
33 Hua Yuan Shi Qiao Road
Pudong New Area
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
花园石桥路 33 号
上海市浦东新区
200121 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 2891 1888; Fax: 021 2891 1818; e-mail: wolfgang.sturm@linklaters.com

Ansprechpartner: *Wolfgang F. Sturm*

Luther Attorneys

21/F ONE LUJIAZUI
68 Jincheng Middle Road
Pudong New Area
200120 Shanghai, VR China

陆德律师事务所
时代金融中心 21 层
银城中路 68 号
上海浦东新区
200120 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 2890 9572; Fax: 021 2890 9171; e-mail: eva.drewes@cn.luther-lawfirm.com

Ansprechpartner: *Dr. Eva Drewes*

PricewaterhouseCoopers

11/F PricewaterhouseCoopers Center
202 Hu Bin Road
200021 Shanghai, VR China

普华永道
湖滨路 202 号
普华永道中心 11 楼
200021 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6123 2723; Fax: 021 6123 8800; e-mail: ulrich.reuter@cn.pwc.com

Ansprechpartner: *Ulrich Reuter*

Rödl & Partner

31/F POS Plaza
1600 Century Avenue
200122 Shanghai, VR China

德国罗德律师事务所上海代表处
浦项商务广场 31 楼
上海浦东新区世纪大道 1600 号
200122 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6163 5348; Fax: 021 6163 5299; e-mail: alexander.fischer@roedlasia.com,
oliver.maaz@roedlasia.com

Ansprechpartner: *Alexander Fischer, Dr. Oliver Maaz*

Salans

Park Place Office Tower, 22nd Floor
1601 Nanjing West Road
200040 Shanghai, VR China

胜蓝律师事务所上海代表处
越洋广场 22 楼
上海市静安区南京西路 1601 号
200040 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6103 6000; Fax: 021 6103 6011; e-mail: bstucken@salans.com

Ansprechpartner: *Dr. Bernd-Uwe Stucken*

Schindhelm Rechtsanwälte

German Centre for Industry and Trade Shanghai
Tower 1, 6. Floor 610-611, 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.: 021 2898 6379; Fax: 021 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
2201 Yan An Road (W)
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.: 021 62198370; Fax: 021 62196849; e-mail: jm.scheil@snblaw.com

Ansprechpartner: *Dr. Jörg-Michael Scheil*

Taylor Wessing

15th Floor United Plaza, Unit 1509
No. 1468, Nanjing West Road
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.: 021 6247 7247; Fax 021 6247 7248; e-mail: r.koppitz@taylorwessing.com

Ansprechpartner: *Ralph Vigo Koppitz*

Wenfei Rechtsanwälte AG

Room 501, Office Tower 3, X2 Creative Park
No. 20 Cha Ling Bei Rd.
200032 Shanghai, VR China

瑞士文斐律师事务所
茶陵北路 20 号
X2 徐汇创意空间 3 幢 501 室
200032 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 5170 2370; Fax 021 5170 2371

White & Case, LL.P.

218 Shanghai Bund No. 12 Building
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.: 021 6321 2200; Fax: 021 6323 9252; e-mail: jleary@whitecase.com

Ansprechpartner: *John Leary*

Guangzhou

Rödl & Partner

45/F Metro Plaza
183 Tian He Bei Lu
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.: 020 2264 6388; Fax: 020 2264 6390; e-mail: juergen.baur@roedlasia.com

Ansprechpartner: *Jürgen Baur*

IMPRESSUM

Herausgeber
(主编)

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

ISSN 1613-5768

Schriftleitung
(执行编辑)

Dr. Rebecka Zinser
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@gmail.com
Homepage: <http://www.jura.uni-goettingen.de/kontakte>

**Wissenschaftlicher
Beirat (编委会)**

Prof. Dr. Björn Ahl, Juniorprofessor für chinesische Rechtskultur,
Universität zu Köln

Dr. Knut Benjamin Pißler, M.A., Max-Planck-Institut für
ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg

Gestaltung
(美术设计)

Wenke Christoph, Berlin

Die Zeitschrift für Chinesisches Recht (ZChinR) erscheint viertel-
jährlich und ist über die Deutsch-Chinesische Juristenvereini-
gung zu beziehen. Eine Mitgliedschaft in der Deutsch-
Chinesischen Juristenvereinigung kann online unter
<http://www.ZChinR.de/> beantragt werden.

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
<http://www.ZChinR.de/> im Volltext kostenfrei zum Abruf
bereit.

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

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 (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. Previous issues of ZChinR can also be found at www.ZChinR.de.

Please address your manuscripts as well as any inquiries concerning subscription and advertising to the editor-in-chief:

Dr. Rebecka Zinser
ZChinR, Sino-German Institute for Legal Studies
Nanjing University
22, Hankou Lu, 210093 Nanjing, People's Republic of China
e-mail: dcir.nanjing@gmail.com Tel./Fax: +86 25 8663 7892



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

中 德 法 学 研 究 所

Ab dem Wintersemester 2012/2013 bieten die Universitäten Göttingen und Nanjing einen Doppelmasterstudiengang für „Chinesisches Recht & Rechtsvergleichung“ an. Der neue Studiengang wird auf Göttinger Seite am neugegründeten CeMEAS (Centre for Modern East Asian Studies) angesiedelt sein und unter der Federführung des Deutsch-Chinesischen Instituts für Rechtswissenschaft der beiden Universitäten stehen.

Der Studiengang umfasst vier Semester, von denen zwei Semester in Göttingen und zwei Semester in Nanjing zu absolvieren sind. Der Studiengang soll den Studierenden, die bereits ein rechtswissenschaftliches oder sinologisches Studium absolviert haben, 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 Sinologie (bspw. Modernes China, Moderne Sinologie). Je nach vorangegangenen 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 rechtswissenschaftlicher Master der Universität Nanjing

Regelstudienzeit: Vier Semester

Unterrichtssprache: Deutsch und Englisch

Der Studiengang ist zulassungsbeschränkt

Verfügbare Studienplätze: 25

Studienverlauf: 1.Semester Göttingen, 2.-3. Semester Nanjing, 4. Semester Göttingen

Studienbeginn ist zum Wintersemester möglich

Bewerbungsfrist ist der 15. Juli

Weitere Informationen finden Sie auf unserer Homepage.

www.deutschchinesischesinstitut.uni-goettingen.de

Email: ChinaRecht@jura.uni-goettingen.de