

ZChinR

Zeitschrift für Chinesisches Recht

Herausgegeben von der
Deutsch-Chinesischen
Juristenvereinigung e.V.

In Verbindung mit dem
Deutsch-Chinesischen Institut
für Rechtswissenschaft

WANG Qian, Prekarisierung von
Arbeitsverhältnissen - Regelung und Praxis
in China

WU Xiangxiang, Übertragbarkeit der
Häuser von Hoflandberechtigten in China

ZHOU Changzheng, Kommentar zur jüngst
verabschiedeten Durchführungs-
verordnung des Arbeitsvertragsgesetzes
der Volksrepublik China

Knut Benjamin Pißler, Das Oberste
Volksgerecht interpretiert das neue
Zwangsvollstreckungsrecht in China

LIU Xiaoxiao, Partnerschaftsunternehmen
als neues Vehikel für Auslands-
investitionen in China

Heft 1/2010

17. Jahrgang, S. 1-90

Gesetz über die Haftung für die Verletzung
von Rechten

SCHRIFTENREIHE ZUM CHINESISCHEN RECHT



Simon Werthwein

DAS PERSÖNLICHKEITS-RECHT IM PRIVATRECHT DER VR CHINA

Eine Studie unter besonderer Berücksichtigung
der juristischen Personen

2009. XXII, 188 Seiten.

Gebunden € 59,95 [D]*

ISBN 978-3-89949-704-5

eBook Unverb. Ladenpreis € 67,-

ISBN 978-3-89949-705-2

(Schriften zum chinesischen Recht 4)

Raimund Behnes

DER TRUST IM CHINESISCHEN RECHT

Eine Darstellung des chinesischen Trustgesetzes von 2001
vor dem Hintergrund des englischen Trustrechts und des
Rechts der fiduziarischen Treuhand in Deutschland

2009. X, 186 Seiten.

Gebunden € 59,95 [D]*

ISBN 978-3-89949-636-9

eBook Unverb. Ladenpreis: € 67,-

ISBN 978-3-89949-637-6

(Schriften zum chinesischen Recht 3)

Christoph Schröder

DER MULTIMODALE FRACHTVERTRAG NACH CHINESISCHEM RECHT

2008. XXXVII, 223 Seiten.

Gebunden € 59,95 [D]*

ISBN 978-3-89949-522-5

eBook Unverb. Ladenpreis: € 67,-

ISBN 978-3-89949-572-0

(Schriften zum chinesischen Recht 2)

Jakob Riemenschneider

DAS DARLEHENSRECHT DER VOLKSREPUBLIK CHINA

2008. XXI, 220 Seiten.

Gebunden € 58,- [D]*

ISBN 978-3-89949-472-3

eBook Unverb. Ladenpreis: € 65,-

ISBN 978-3-89949-593-5

(Schriften zum chinesischen Recht 1)

Preisänderungen vorbehalten.

eBooks sind derzeit nur für Bibliotheken/
Institute erhältlich.

Preise inkl. MwSt. zzgl. € 3,- Porto
bei Verlagsbestellung.

Bitte bestellen Sie bei Ihrem Buchhändler oder
bei De Gruyter, Genthiner Str. 13, 10785 Berlin,
Fax 030/26005-322.

*Mitglieder der DCJV erhalten bei Direktbezug
vom Verlag einen Rabatt in Höhe von 30%.

INHALT

AUFSÄTZE

- WANG Qian*, Prekarisierung von Arbeitsverhältnissen - Regelung und Praxis in China 1
- WU Xiangxiang*, Übertragbarkeit der Häuser von Hoflandberechtigten in China - ausgehend vom „Malerdorf-Fall“ Ma gegen Li 11
- ZHOU Changzheng*, Verteidigung statt Angriff, Koordinierung statt Durchsetzung: Kommentar zur verabschiedeten Durchführungsverordnung des Arbeitsvertragsgesetzes der Volksrepublik China 19
- Knut Benjamin Piffler*, Das Oberste Volksgericht interpretiert das neue Zwangsvollstreckungsrecht in China 28

KURZE BEITRÄGE

- LIU Xiaoxiao*, Partnerschaftsunternehmen als neues Vehikel für Auslandsinvestitionen in China 37

DOKUMENTATIONEN

- Gesetz der Volksrepublik China über die Haftung für die Verletzung von Rechten (*LIU Xiaoxiao/Knut Benjamin Piffler*) 41
- Verordnung zur Durchführung des Arbeitsvertragsgesetzes der Volksrepublik China (*ZHOU Mei*) 56
- Erläuterungen des OVG zu einigen Fragen der Anwendung des „Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China“ im Vollstreckungsverfahren (*Knut Benjamin Piffler*) 64
- Verwaltungsmethode für die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen im chinesischen Gebiet durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen (*LIU Xiaoxiao*) 73

TAGUNGSBERICHTE

- Fachtagung „Geistiges Eigentum“ und Festveranstaltung 20 Jahre Deutsch-Chinesisches Institut für Rechtswissenschaft der Universitäten Göttingen und Nanjing (*Andreas Wiebe*) 77
- Wissenschaftliche Tagung „Soziale Sicherheit im deutsch-chinesischen Rechtsvergleich“ am 22. und 23. Oktober 2009 in Nanjing, VR Nanjing (*Rüdiger Krause*) 79
- Deutsch-chinesisches Richterseminar vom 19.-25. Oktober 2009 an der Nationalen Richterakademie des Obersten Volksgerichts der VR China in Peking (*Claudius Eisenberg*) 82

ADRESSEN

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



Professional Training Course in English Relevant Fields of Chinese Law for European Investment in China

Beijing, 19 - 23 April 2010 Jade Palace Hotel, 76 Zhichun Road, Haidian District

Chairmen:

Prof. Dr. Stefan Messmann (Central European University, Budapest)

Dr. Knut B. Pissler (Max Planck Institute, Hamburg)

Christoph Hezel (TaylorWessing, Beijing)

Programme - 19 April 2010

9:00 Registration

9:30 Introductory remarks

Prof. Dr. Ninon Colneric, Co-Dean CESL

Dr. Michael Schaefer, German Ambassador in China

10:15 Investing in China - A Success Story

Dr. Hans Au

13:30 Chinese Legal System – Contract and commercial law

Dr. Knut B. Pissler, M.A.

15:00 Protection of Property in China

Prof. Stefan Messman

17:00 Investment Vehicles: Setting up a Company in China

Begoña Suso Lázaro

18:30 General discussion

Programme - 21 April 2010

9:00 Labour Relationships

Ralph Koppitz

11:00 Fiscal Regulations for FDI

Lea Gebhardt

14:00 Excursion to the Beijing Department for Commerce

(tbc)

Programme - 22 April 2010

9:00 Dispute Resolution in China

N.N.

11:00 Acquisition of Chinese Companies

Christoph Hezel

14:00 Excursion to the Beijing Arbitration Commission (tbc)

Programme - 20 April 2010

9:00 Restructuring of Foreign Invested Enterprises I

Christoph Hezel, Lea Gebhardt

10:30 Restructuring of Foreign Invested Enterprises II

Christoph Hezel, Lea Gebhardt

14:00 Excursion to the Ministry of Commerce (tbc)

Programme - 23 April 2010

9:00 Technology Transfer and Licensing

Dr. Thomas Pattloch

11:00 Activities of a company: Experience of VW Holding in China (tbc)

Harald Moeckelmann

14:00 Excursion to „Invest in China“ (tbc)

About the Course

From 19 to 23 April 2010 the China-EU School of Law offers a special five-day professional training course in Beijing about “Relevant Fields of Chinese Law for European Investment in China”. The training provides in-depth knowledge on legal problems of foreign investments in China and is tailored for European law firms as well as for companies active or planning to engage in business with China.

Programme may be subject to amendment. For programme updates please consult www.cesl.edu.cn.

Information & Registration

The course is subject to a fee of 1.000 Euro.

Event number: CESL PT-L 14/2010

Online-Registration:

www.cesl.edu.cn/eng//prgcareernews3view.asp?id=349

Further information:

Ms. Li Yiqiong (registration and accomodation)

Tel.: +86-10-5991-5793; liyiqiong_cesl@cupl.edu.cn

Dr. Knut B. Pissler (course programme)

Tel.: +49-40-41900-202; pissler@mpipriv.de

Prekarisierung von Arbeitsverhältnissen – Regelung und Praxis in China

WANG Qian¹

Einleitung

„Prekarisierung“ ist kein rechtlicher Begriff, dieser passt aber am besten, um ein Phänomen darzustellen, das sowohl in China als auch in Deutschland aktuell ist, nämlich die Zunahme von schlecht bezahlten und unsicheren Arbeitsplätzen. Eine andere Bezeichnung wie Sonderarbeitsverhältnisse ist farblos und bezieht die Bedingungen der Tätigkeit und die Charakteristika des Arbeitsplatzes nicht ein, während unter „informelle Beschäftigungen“ oder „atypische Beschäftigungen“ auch selbständige Erwerbstätigkeiten wie das Treiben von kleinem Gewerbe fallen.

I. Vom Festbeschäftigungssystem zum Arbeitsvertragssystem

Der Ausgangspunkt ist in China ist ganz anders als in Deutschland. Um den Status Quo zu verstehen, ist eine Darstellung der Vergangenheit notwendig.²

1. Mitte der 50er Jahren bis Anfang der 80er Jahren

Nachdem die sog. „sozialistische Umgestaltung“ (社会主义改造)³ in den 50er Jahren des letzten Jahrhunderts durchgeführt wurde, entstand im Rahmen der Planwirtschaft ein staatliches Monopol an Arbeitskräften, entsprechend wurde ein sogenanntes „Festbeschäftigungssystem“ (固定工制度)

als überwiegende Beschäftigungsform in allen staatseigenen Unternehmen und Kollektivunternehmen gegründet. Ein Arbeitnehmer wurde nämlich einem Unternehmen zugewiesen und dort lebenslang beschäftigt. Diese beamtenartige Festbeschäftigung unterschied sich aber in vielen Hinsichten von einem unbefristeten Arbeitsverhältnis in einer Marktwirtschaft: Erstens waren Rechte und Pflichten durch administrative Verwaltung statt durch den Mechanismus des Arbeitsvertrags zu bestimmen. Zweitens war dieses Verhältnis in der Regel nicht zu kündigen und nur in ganz seltenen Ausnahmefällen zu beenden wie z.B. bei einem schwerwiegenden Verstoß gegen die Arbeitsdisziplin. Schließlich wurden die Beschäftigten in Bezug auf soziale Sicherung und Wohlfahrt durch die anstellenden Unternehmen umfassend versorgt.⁴ Daher kann man gut nachvollziehen, warum diese Arbeitsstellen als „eiserne Reisschüssel“ (铁饭碗) bezeichnet werden. Neben diesen sog. „Festbeschäftigten“ wurden auch Leute zur Deckung von vorübergehendem Mehrbedarf an Arbeitskräften wie z.B. Saisonarbeit unter Mitwirkung der Arbeitsbehörde eingestellt, sie machten aber nur 10% aller städtischen Beschäftigten⁵ aus und eine spätere Aufnahme als „Festbeschäftigte“ war ausgeschlossen.⁶

¹ Die Autorin ist Doktorandin an der Universität Bremen. Ihr Promotionsvorhaben zum Kündigungsschutz und Befristungskontrolle im chinesischen Arbeitsrecht betreut Prof. Dr. Wolfgang Däubler. Dieser Betrag beruht teilweise auf einem Vortrag der Verfasserin, den sie bei der Heidelberger Vortragsreihe über chinesisches Recht im Dezember 2009 an der Universität Heidelberg gehalten hat.

² Eine systematische Darstellung der historischen Entwicklung sowie aktueller Situation des chinesischen Arbeitsrechts findet man in zwei klassischen Lehrbüchern auf Chinesisch. Guan Huai/Lin Jia (Hrsg.) (关怀/林嘉), Arbeitsrecht (劳动法), Beijing 2006; Wang Quanxing (王全兴), Arbeitsrecht (劳动法), 3.Auflage, Beijing 2008.

³ Gemeint sind die Verstaatlichung der Industrie und die Kollektivierung der Landwirtschaft nach dem Vorbild der Sowjetunion.

⁴ Erst in den 90er Jahren des letzten Jahrhunderts wurde ein System überbetrieblicher sozialer Sicherung eingeführt. Vorher mussten die Unternehmen die Fürsorgepflicht gegenüber ihren Beschäftigten sowie deren Familienangehörigen tragen, die nicht nur Absicherung gegen Lebensrisiken wie Alter, Krankheit und Berufsunfall umfasste, sondern auch das Zurverfügungstellen von Wohnungen und Gemeinschaftseinrichtungen wie Badehaus und Kindergarten beinhaltete.

⁵ Diese Daten stammen jeweils aus dem amtlichen Protokoll von Shanghai und der Provinz Shandong (<http://www.shtong.gov.cn/node2/node2245/node67474/node67479/node67513/node67523/userobject1ai64519.html>, Aufruf: 10.12.2007; http://www.shandong.gov.cn/art/2005/12/24/art_6385_168735.html, Aufruf: 10.12.2007).

⁶ Die relevanten Vorschriften findet man in den „Vorläufigen Bestimmung zur Verbesserung des Einsatzes und der Verwaltung von vorübergehenden Beschäftigten“ (国务院关于改进对临时工的使用和管理的暂行规定) vom 03.10.1965.

Charakteristisch für das System ist eine extreme Stabilität ohne Effizienz. Die „Festbeschäftigten“ brauchten einerseits nicht zu fürchten, ihren Arbeitsplatz zu verlieren, andererseits war ein Wechsel zu einem anderen Unternehmen aus eigenem Wunsch fast unmöglich. Die Unternehmen waren keine Arbeitgeber im eigentlichen Sinne und verfügten kaum über ein Selbstbestimmungsrecht im Personalbereich. Es herrschte daher in vielen Unternehmen Ineffizienz und personelle Überbelegung. Nur durch die bereits erwähnte beschränkte Möglichkeit der Besetzung mit „vorübergehenden Beschäftigten“, die zur flexiblen Gestaltung des Unternehmensbetriebs dienen sollte, wurden Risiken und Lasten auf diese Gruppe von Arbeitnehmern abgewälzt.

2. Die vier Regelungen im Jahr 1986

Anfang der 80er Jahre begann in China die Phase der Reform- und Öffnungspolitik. Die angestrebte „Verbesserung der Funktionsweise der Planwirtschaft“ erforderte eine Änderung der Arbeitsverhältnisse. 1986 wurden vier Bestimmungen über die Einführung des Arbeitsvertragssystems in staatlichen Unternehmen erlassen.⁷ Danach waren nun bei neuen Einstellungen nicht nur für vorübergehenden Bedarf, sondern auch für solche Stellen, die eigentlich von „Festbeschäftigten“ zu besetzen waren, Arbeitsverträge abzuschließen. Die Frist eines Arbeitsvertrags war durch Verhandlungen der Vertragsparteien zu bestimmen, ein Arbeitsverhältnis kam durch Fristablauf zu Ende und konnte nur mit der Zustimmung beider Vertragsparteien verlängert werden. Gleichzeitig wurde die Kündigung etwas erleichtert; man durfte sich nun von einem langzeiterkrankten Arbeitnehmer trennen. Auch die Entlassung bei Konkurs oder Sanierung des Unternehmens wurde erlaubt – im Festbeschäftigungssystem wurde nämlich kein Konkurs eröffnet⁸ und bei der Schließung eines Unternehmens wurden die betroffenen Beschäftigten anderen Unternehmen zugewiesen.

⁷ Diese waren die „Vorläufige Bestimmung über die Anstellung von Arbeitnehmern in staatlichen Unternehmen“ (国营企业招用工人暂行规定), die „Vorläufige Bestimmung zur Durchführung des Arbeitsvertragssystems in staatlichen Unternehmen“ (国营企业实行劳动合同制暂行规定), die „Vorläufige Bestimmung über die Disziplinar Kündigung von Angestellten und Arbeitern in staatlichen Unternehmen“ (国营企业辞退职工暂行规定) und die „Vorläufige Bestimmung über die Arbeitslosenversicherung für Angestellte und Arbeiter in staatlichen Unternehmen“ (国营企业职工待业保险暂行规定) vom 12.07.1986. Eine deutsche Übersetzung dieser vier Bestimmungen von Frank Münzel findet man auf der folgenden Webseite: <http://www.chinas-recht.de> (Aufruf: 01.12.2009). Lutz-Christian Wolff und Andreas Lauffs haben jeweils in ihren Dissertationen die genannten vier Regelungen 1986 eingehend analysiert. Lutz-Christian Wolff, *Der Arbeitsvertrag in der Volksrepublik China nach dem Arbeitsvertragssystem von 1986*, Hamburg, 1990; Andreas Lauffs, *Das Arbeitsrecht der Volksrepublik China*, Hamburg 1990.

⁸ Dies änderte sich erst, als am 03.08.1986 in Shenyang über ein staatseigenes Unternehmen der Konkurs eröffnet wurde.

Man kann sagen, in Vergleich zur Vergangenheit wurde vor allem die Befristung fast unbeschränkt zugelassen und sogar gefördert. Für die Unternehmen bedeutete es eine Erweiterung des Spielraums, weil sie nun im Rahmen der eigenen betriebswirtschaftlichen Planung selbst bestimmen konnten, für wie lange ein Arbeitsplatz zu besetzen war, und daher bei Bedarf flexibler reagieren konnten. Für Arbeitnehmer war einerseits vom Vorteil, dass er mehr Freiheit bei der Berufswahl bekam und nach dem Ende eines befristeten Arbeitsverhältnisses zu einem anderen Unternehmen wechseln konnte. Andererseits wurde die Arbeitsplatzgarantie der Steigerung der wirtschaftlichen Effizienz geopfert. Denkt man aber daran, dass das „Festbeschäftigungsverhältnis“ parallel mit dem Arbeitsverhältnis auf Vertragsbasis existierte und im Jahr 1993 noch 68,7% aller Arbeitnehmer im Staatssektor eine lebenslange Festanstellung hatten,⁹ ist das Instrument der befristeten Arbeitsverträge im Hinblick auf das Ziel der Zerstörung des starren „Festbeschäftigungssystems“ zu begrüßen.

3. Gründung des Arbeitsvertragssystems durch das Arbeitsgesetz von 1994

Nach der viel zitierten „Reise in den Süden“ (南巡讲话) von Deng Xiaoping wurde 1992 der Aufbau einer sozialistischen Marktwirtschaft als Ziel der Reformpolitik festgelegt. Zwei Jahre später wurde am 05.07.1994 das Arbeitsgesetz verabschiedet.¹⁰ Zum ersten Mal wurden für alle wichtigen Bereichen des Arbeitslebens von der Beschäftigungsförderung über die Arbeitszeit bis zu Arbeitsstreitigkeiten grundlegende Regelungen festgelegt. Dadurch sollte das Arbeitsvertragssystem landesweit in allen Unternehmen eingeführt und das alte Festbeschäftigungssystem ersetzt werden.¹¹ Die Unternehmen konnten als Arbeitgeber nun durch Verhandlung mit allen ihren Beschäftigten – nicht nur mit neu eingestellten – befristete oder unbefristete

⁹ Andreas Lauffs, in: Editor's Note, *China Law & Practice*, 1994 (vii), S. 37.

¹⁰ 中华人民共和国劳动法 . Eine deutsche Übersetzung des Arbeitsgesetzes von Frank Münzel und seine Anmerkungen findet man auf der folgenden Webseite: <http://www.chinas-recht.de> (Aufruf: 01.12.2009). Andere Kommentare und Aufsätze über dieses Gesetz auf Deutsch sind z.B. Bauer/Diem, *Das Arbeitsgesetz der Volksrepublik China*, NZA 1997, S. 978 ff.; Rolf Geffken, *Arbeit in China*, Hamburg 2004, S. 54 ff. Weitere Literatur findet man bei „Bibliography of Academic Writings in the Field of Chinese Law in Western Languages“, jährlich geführt von Piffler in ZChinR.

¹¹ Das Ziel wurde in der „Mitteilung über die umfassende Einführung des Arbeitsvertragssystems des Arbeitsministeriums“ (劳动部关于全面实行劳动合同制的通知) vom 24.08.1994 wörtlich festgelegt. Online: <http://www.people.com.cn/item/flfgk/gwyfg/1994/L35901199402.html> (Aufruf: 07.12.2009). Für den Fall, dass der „Festbeschäftigte“ den Abschluss eines Arbeitsvertrags ablehnt, waren die Unternehmen nach erfolgloser Verhandlung durch „Die Antworten zu einigen Fragen über Abschluss von Arbeitsverträgen mit Festbeschäftigten“ (劳动部办公厅关于固定工签订劳动合同有关问题的复函) des Arbeitsministeriums vom 26.04.1996 berechtigt, das Arbeitsverhältnis einseitig aufzulösen, online: <http://www.people.com.cn/item/flfgk/gwyfg/1996/L35101199614.html> (Aufruf: 07.12.2009).

stete Arbeitsverträge schließen. Dabei wurden allerdings befristete Arbeitsverhältnisse als Hauptmodell der Beschäftigung gefördert. Es gab fast keine gesetzliche Beschränkung.¹² Zuerst war eine Befristung ohne jeglichen Sachgrund zulässig; dann konnte ein befristetes Arbeitsverhältnis immer wieder verlängert werden; schließlich brauchte der Arbeitgeber bei Fristablauf keine Abfindung zu leisten, während diese bei Kündigungen aus Gründen zu zahlen war, die der Arbeitnehmer nicht zu vertreten hatte. Der Arbeitgeber war nur dann zum Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrags verpflichtet, wenn erstens der Arbeitnehmer mindestens zehn Jahre bei ihm ununterbrochen gearbeitet hat, sich zweitens beide Seiten auf die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses geeinigt hatten, und drittens der Arbeitnehmer den Wunsch nach einem unbefristeten Arbeitsvertrag deutlich geäußert hatte.¹³ Hinsichtlich der Kündigung gab es weitere Lockerungen. Sowohl konnte ein Arbeitnehmer gekündigt werden, der seiner Arbeit nicht gewachsen war, als auch waren Massenentlassungen erlaubt, wenn bei Produktion und Betrieb ganz erhebliche Schwierigkeiten auftreten.¹⁴ Trotzdem lag der Kündigungsschutz immer noch auf einem hohen Niveau.

II. Prekarisierung von Arbeitsverhältnissen im Prozess der Informalisierung der Beschäftigung

Im Folgenden wird der Frage nachgegangen, welche Wirkungen diese Regelungen des Arbeitsgesetzes hatten. Dabei erscheint eine isolierte Betrachtung nicht zielführend, vielmehr muss man immer die politischen, wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse des Zeitraums vor und nach Inkrafttreten des Arbeitsgesetzes berücksichtigen.

1. Hintergrund der Informalisierung der Beschäftigung

Der Kurswechsel zur Marktwirtschaft hat nicht nur einen Wachstumsschub ausgelöst, sondern auch zu einer tiefgehenden Änderung der Beschäftigungsstruktur beigetragen. Der Anteil der Erwerbstätigen im Dienstleistungssektor stieg von 12,2% im Jahr 1978 auf 33,2% im Jahr 2008.¹⁵ Mit der Zulassung und Förderung ausländischer und einheimischer Investitionen wurden entsprechend immer mehr Arbeitskräfte von der Privatwirtschaft gebraucht. Während 1978 noch 99,8% aller städtischen Beschäftigten in staatseigenen Unternehmen und Kollektivunternehmen arbeiteten, sank der Anteil auf nur noch 37,3% im Jahr 2001.¹⁶ Zugenommen haben auch die selbständigen Tätigkeiten. Diese drei Faktoren haben dazu geführt, dass sowohl der informelle Sektor¹⁷ gewachsen ist, als auch die informelle Arbeit im formellen Sektor. Woher kommen aber diese neuen Arbeitskräfte? Neben den Arbeitslosen und den neu auf den Arbeitsmarkt kommenden waren es vor allem zwei besondere Arbeitnehmer-Gruppen, nämlich städtische Freigesetzte und ländliche Wanderarbeiter.¹⁸

Wie oben geschildert waren die Staatsunternehmen schon seit langem ineffizient und personell überbesetzt. Wegen ihrer anhaltend negativen Bilanz beschloss die Regierung in der zweiten

¹⁵ Innerhalb desselben Zeitraums ist der Anteil der Erwerbstätigen im Primärsektor von 70,5% im Jahr 1978 auf 39,6% im Jahr 2008 drastisch gesunken, während der Anteil im industriellen Sektor kontinuierlich um etwa 10% gestiegen ist. Diese Daten stammen aus einem Bericht über die Entwicklung der Beschäftigung seit der Gründung der VR China (新中国成立系列报道之六: 多方面就业格局初步形成, 规模显著扩大), online: http://www.stats.gov.cn/tjfx/ztfx/qzxyzgl60zn/t20090914_402586654.htm (Aufruf: 17.12.2009).

¹⁶ Diese Daten stammen aus dem Weißbuch über die Arbeit und Sozialversicherung der VR China, das im April 2002 vom Presseamt des Staatsrats der VR China veröffentlicht wurde. (《中国的劳动和社会保障状况》白皮书). Eine deutsche Übersetzung findet man auf der folgenden Webseite: http://german.china.org.cn/politics/documents/txt/2004-04/30/content_2112094.htm (Aufruf: 17.12.2009).

¹⁷ Durch die „XVth International Conference of Statisticians“ im Januar 1993 in Genf wurde der informelle Sektor wie folgt definiert: Der informelle Sektor besteht aus Betrieben, die in der Produktion von Waren und Dienstleistungen mit dem primären Ziel tätig sind, Beschäftigung und Einkommen für die betreffenden Personen zu erzielen. Die Produktionsbetriebe in diesem Sektor arbeiten auf niedriger Organisationsstufe ohne oder fast ohne Trennung zwischen den Produktionsfaktoren Arbeit und Kapital und in kleinem Rahmen und weisen die charakteristischen Merkmale von Privathaushalten auf, deren Inhaber die notwendigen Mittel auf eigenes Risiko aufbringen müssen. Darüber hinaus sind die Produktionsausgaben oft nicht von den Haushaltsausgaben zu trennen.

¹⁸ Weil es sich bei den städtischen Freigesetzten meistens um ältere Arbeitnehmer über 40 handelt und die ländlichen Wanderarbeiter schlecht qualifiziert sind, werden sie oft diskriminiert und bekommen selten einen regulären Arbeitsvertrag. Nach einer Umfrage der Gewerkschaft der Stadt Shanghai im Jahr 2003 kamen 50,59% der befragten Leiharbeiter aus dem Land und 21,43% waren ursprünglich städtische Freigesetzte. Tu Guoming (屠国明), Die aktuelle Situation der Arbeitnehmerüberlassung in Shanghai, deren Probleme und Lösungsansätze (上海市企业劳务用工的现状、问题和对策), in: Zhou Changzheng (Hrsg.) (周长征), Die Entwicklung der Arbeitnehmerüberlassung und deren Regulierung (劳动派遣的发展与法律规制), Beijing 2007, S. 15.

¹² Die einzige Regelung über Befristung im Arbeitsgesetz ist § 20.

¹³ Durch die „Mitteilung in Bezug auf einige Fragen bei der Durchsetzung des Arbeitsvertragssystems des Arbeitsministeriums“ (劳动部关于实行劳动合同制度若干问题的通知) vom 31.10.1996 wurde diese Verpflichtung des Arbeitgebers zum Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrags auch bei drei anderen Konstellationen vorgesehen: 1. Wenn der Arbeitnehmer schon mehrere Jahre gearbeitet hat und in zehn Jahren das Rentenalter erreichen wird; 2. wenn demobilisierte oder altgediente Soldaten sowie Offiziere zum ersten Mal in einen Zivilberuf überwechseln; 3. wenn andere in gesetzlichen Bestimmungen geregelten Umstände vorliegen. Auf den ersten Blick scheint es, dass diese Regelung von 1996 den Abschlusszwang zugunsten des Arbeitnehmers erweitert hat, in der Praxis wurde sie aber dahin ausgelegt, dass unbefristete Arbeitsverträge nur unter den genannten Voraussetzungen abzuschließen waren, nicht etwa nach freier Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer. Vgl. Cui Hao (崔浩), Zusammenfassung von Forschungsergebnissen über die Befristung von Arbeitsverträge (劳动合同期限研究综述), in: Dong Baohua (Hrsg.) (董保华), Forschung rund um den Arbeitsvertrag (劳动合同研究), Beijing 2005, S. 141.

¹⁴ Die wichtigsten Regelungen im Arbeitsgesetz über arbeitgeberseitige Kündigung sind §§ 25 bis 30.

Hälfte der 90er Jahre, eine Umstrukturierung der Staatsunternehmen und Personalreduktion durchzuführen. Dieser Personalabbau sollte in einer sanfteren Form als die direkte Entlassung erfolgen.¹⁹ Die Beschäftigte wurden „freigesetzt“ (下岗) und konnten in sog. „Wiederbeschäftigungszentren“ (再就业中心) kostenlose berufliche Schulung und Arbeitsvermittlung bekommen, wobei ihre Arbeitsverhältnisse mit den staatlichen Betrieben aufrechterhalten und ihnen der „Grundlebensunterhalt“ (基本生活费) als eine Art Existenzminimum gezahlt wurde. Diese Übergangsphase wurde aber auf drei Jahre begrenzt, spätestens nach Ablauf dieser Zeit mussten ihre Arbeitsverträge grundsätzlich aufgelöst werden, auch wenn sie keine neue Beschäftigung begonnen hatten. Nach einem Bericht sollen zwischen 1998 und 2001 insgesamt 25,5 Millionen Arbeiter und Angestellte freigesetzt worden sein, davon waren mehr als 16,8 Millionen in eine neue Beschäftigung gegangen.²⁰

Ein anderes Phänomen chinesischer Art ist die Wanderung der „Bauernarbeiter“ (农民工) vom Land in die Städte in einer ungeheueren Dimension. Ein wichtiger Grund für den Beginn dieser Migration in den 80er Jahren in eigenem Land liegt in dem sog. Hukou-System, einem Haushaltsmeldesystem, durch das die chinesischen Bürger seit Mitte der 50er Jahre des letzten Jahrhunderts in zwei Kategorien der ländlichen und städtischen Haushalte eingeteilt wurden²¹ und somit eine Mobilität der Arbeitskräfte kaum möglich war. Anfang der 80er Jahre beschleunigte sich der Prozess der Industrialisierung und Urbanisierung in China, so dass eine große Zahl von überflüssigen Arbeitskräften im Agrarsektor entstand, während die Beschäftigungsmöglichkeiten in den Städten gewaltig zunahmen. Entsprechend wurde die strenge Kontrolle dieser Meldepflicht von Staat

gelockert, was dazu führte, dass immer mehr Menschen vom Land in die Städte einströmen, um dort einen besser bezahlten Job zu finden.²² Bis Ende 2008 soll es mehr als 140 Millionen Wanderarbeiter in China gegeben haben²³ und die Tendenz einer steigenden Zuwanderung scheint in absehbarer Zeit kein Ende zu haben.

2. Befristete Arbeitsverträge als typische Beschäftigungsform

Nachdem man diesen Hintergrund kennengelernt hat, fällt es viel leichter zu verstehen, warum sich die Auswirkung der befristeten Arbeitsverhältnisse in den zehn Jahren nach Inkrafttreten des Arbeitsgesetzes stark geändert hat. Ganz am Anfang wurden befristete Arbeitsverträge noch als Mittel der Flexibilisierung gefördert, um das starre Festbeschäftigungssystem komplett durch das Arbeitsvertragssystem zu ersetzen. Dabei wurden in Staatsunternehmen, die damals noch die dominante Unternehmensform darstellten, vor allem mittel- bis langfristige sowie auch unbefristete Arbeitsverträge als ein sanfter Übergang von der Festbeschäftigung zu einer Anstellung auf Vertragsbasis angeboten. Diese Verhältnisse auf dem Arbeitsmarkt haben sich dann mit der zunehmenden wirtschaftlichen Liberalisierung geändert. Im Prozess der Umstrukturierung der Staatsunternehmen wurden viele von ihnen stillgelegt oder privatisiert, so dass immer mehr Leute im Privatsektor einen neuen Job finden mussten. Im Privatunternehmen wurden aber kurzfristige Verträge bevorzugt, weil diese dem Arbeitgeber die höchste Flexibilität bieten konnten.²⁴

Oben wird schon erwähnt, dass nach dem Arbeitsgesetz für die Befristung eines Arbeitsvertrags kein sachlicher Grund erforderlich war und Kettenarbeitsverhältnisse²⁵ ebenfalls erlaubt wurden. Zur Kündigung hingegen brauchte der Arbeitgeber immer einen gesetzlichen Grund, musste auf ein bestimmtes Verfahren beachten und eine beträchtliche Summe als Abfindung zahlen. Daher wollten private Arbeitgeber im Regelfall keine langfristigen oder unbefristeten Verträge abschließen, um mögliche Schwierigkeiten bei einer Kündigung zu vermeiden. Die Zulässigkeit einer solchen

¹⁹ Die wichtigsten zwei Regelungen darüber sind die „Mitteilung über die Gewährleistung des Grundlebensunterhalts und Förderung der Wiederbeschäftigung von freigesetzten Arbeitnehmern staatlicher Betriebe“ durch das Staatskomitee der KPCh und des Staatsrates (中共中央国务院关于切实做好国有企业下岗职工基本生活保障和再就业工作的通知) vom 22.06.1998 und die „Mitteilung über die Gewährleistung des Grundlebensunterhalts von freigesetzten Arbeitnehmern staatlicher Betriebe und Rentenzahlung an Ruheständler in Betrieben“ durch den Staatsrat (国务院办公厅关于进一步做好国有企业下岗职工基本生活保障和企业离退休人员养老金发放工作若干问题的通知) vom 03.02.1999, online: <http://www.people.com.cn/GB/shizheng/252/7486/7487/20020225/673407.html> (Aufruf: 07.12.2009) und http://law.baidu.com/pages/chinalawinfo/2/20/ed43e94feb11d6c04a719d2ac0767f9c_0.html (Aufruf: 07.12.2009).

²⁰ Diese Daten stammen aus dem Weißbuch über die Arbeit und Sozialversicherung der VR China, Fn. 16.

²¹ Jeder bekam von Geburt an einen Hukou wie der seiner Eltern und der Status als Stadtbürger war nur in sehr seltenen Ausnahmefällen wie z.B. durch Unibesuch von einem Bauernkind zu erlangen. Innerhalb dieses dualistischen Systems der Stadt-Land-Trennung hatte nur die städtische Bevölkerung Privilegien bezüglich der Arbeitsfindung, Zugang zu Wohnungen und sozialen Leistungen wie kostenloser Krankenversorgung in Städten, während der ländlichen Bevölkerung das Ackerland zugewiesen wurde.

²² Näheres über die ländlichen Wanderarbeiter in China siehe *Cai Heping*, Ländliche Wanderarbeiter in der Volksrepublik China - Probleme und Lösungsansätze, ZIAS 2006, S. 298 ff.

²³ Diese Daten stammen aus der folgenden Webseite: http://www.stats.gov.cn/tjgb/qttjgb/qgqttjgb/t20090519_402559984.htm (Aufruf: 17.01.2009).

²⁴ Näheres über die Problematik der Missbräuche der Probezeit und der Anstellung ohne schriftlichen Vertrag siehe *Qian WANG*, Teilzeitbeschäftigung nach dem neuen AVG der VR China, China Aktuell 1/2008, S. 175 f.

²⁵ Mit demselben Arbeitgeber werden mehrere befristete Arbeitsverträge hintereinander abgeschlossen.

Gestaltung, die in Deutschland vom Bundesarbeitsgericht als rechtswidrige Umgehung des Kündigungsschutzes betrachtet wird, wurde in China aber lange Zeit nicht in Frage gestellt. Auf der 19. Sitzung des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses wurde berichtet, dass im Zeitraum von 2003 bis 2005 60% der Arbeitsverträge mit einer Frist von weniger als drei Jahren abgeschlossen wurden und in manchen Fällen darunter sogar für jedes Jahr ein neuer Vertrag, während nur 20% der Verträge unbefristet waren und diese vor allem in staatlichen Unternehmen existierten.²⁶ Hieraus folgt, dass befristete Arbeitsverträge in China keine atypische, sondern die typische Beschäftigungsform geworden sind.

Die Folge war eine erhebliche Instabilität von Arbeitsverhältnissen, die gravierenden Probleme auslöste²⁷: Erstens mussten sich wegen des Überangebots an Arbeitskräften die meisten Arbeitnehmer um eine Arbeitsstelle bemühen und waren daher zumeist nicht in der Lage, mit ihren Arbeitgebern über die Vertragsfrist zu verhandeln. Der Arbeitgeber konnte dann auch bei einer faktisch langjährigen Beschäftigung einen kurzfristigen Vertrag schließen, damit er je nach Bedarf diesen Vertrag ablaufen oder verlängern konnte, so dass das Betriebsrisiko auf den Arbeitnehmer abgewälzt wurde. Zweitens, traute sich der Arbeitnehmer nicht, den Arbeitsplatz durch die Geltendmachung eigener Rechte zu riskieren, weil es von dem Willen des Arbeitgebers abhing, ob das befristete Arbeitsverhältnis verlängert wurde. Drittens war die Gefahr groß, dass man nach dem „goldenen Alter“ von 16 bis 35 nicht mehr beschäftigt wurde.²⁸ Der Arbeitgeber konnte ältere Arbeitnehmer nach Fristablauf einfach rausschmeißen, ohne jegliche Abfindung zahlen zu müssen. Viertens hatten aufgrund des fehlenden Zugehörigkeitsgefühls und der hohen Fluktuationsquote weder die Arbeitgeberseite noch die Arbeitnehmerseite großes Interesse an Investitionen in die Weiterbildung, sodass man

sich in der Wirtschaft oft über einen zunehmenden Mangel an Fachkräften beschwerte.²⁹ Zusammenfassend kann man sagen, dass der Kündigungsschutz wegen der Umgehung in Form schrankenloser Befristungsmöglichkeit nicht richtig funktionieren konnte, so dass die Existenzgrundlage und Lebensplanung der Arbeitnehmer wegen dieser mangelhaften Regelung des Arbeitsgesetzes nur in begrenztem Umfang gesichert waren, was sich auch negativ für den Arbeitgeber auswirken konnte wegen der fehlenden Innovation seiner Belegschaft.

3. Zuwachs der Teilzeitarbeit und Leiharbeit als neue Form der flexiblen Beschäftigung

Ende der 90er Jahren tauchten auch andere Beschäftigungsformen auf wie z.B. die Teilzeitbeschäftigung und Leiharbeit, die in der folgenden Zeit ein enormes Wachstum erfahren haben. Genaue Daten darüber sind aber nicht verfügbar. Da in der chinesischen Statistik im Allgemeinen der Terminus „flexible Beschäftigung“ (灵活用工) benutzt wird, worunter auch individuelle Gewerbetreibende oder Haushaltshilfen fallen, sind die Zahlen von Teilzeitbeschäftigten und Leiharbeitern nur schwer zu schätzen. Zum Beispiel liest man in der „Statistischen Analyse der Situation der flexiblen Beschäftigung in China“³⁰ von dem damaligen Arbeitsministerium, dass die Gesamtzahl der flexibel Beschäftigten im Jahr 2003 47 Millionen betrug, davon sollten Teilzeitbeschäftigte und Leiharbeiter insgesamt nicht mehr als 7 Millionen sein. Anderen Berichten zufolge gibt es allerdings allein in der Baubranche schon 10 Millionen Leiharbeiter,³¹ während in Shanghai mindestens eine Million Arbeitnehmer teilzeitbeschäftigt seien.³²

Im Arbeitsgesetz waren noch keine Regelungen über diese neuen Formen von Arbeitsverhältnissen zu finden, und bis zu dem ersten Entwurf des AVGes Ende 2005 hat die zentrale Gesetzgebung nicht darauf reagiert. Nur bezüglich der Teilzeitarbeit wurden 2003 „Ansichten zu einigen Fragen der Teilzeitbeschäftigung“ vom damaligen Arbeitsmi-

²⁶ Büro für Verwaltungsrecht des Rechtskomitees vom Ständigen Ausschuss des NVK (全国人大常委会议法制工作委员会行政法室), Dokumente zum Entwurf des AVG (劳动合同法草案参考), Beijing 2006, S. 89.

²⁷ Ähnliche Kritik an dieser Tendenz auch von JIANG Yin (姜颖), Vorschläge zur Gesetzgebung über die Befristung von Arbeitsverträgen (劳动合同期限的立法探讨), in: Zeitschrift für Rechtswissenschaft (法学杂志), 5/2006, S. 17 ff; ZHENG Aiqing (郑爱青), Die Befristungskontrolle nach dem französischen Arbeitsrecht und deren Inspiration für chinesische Gesetzgebung (法国的劳动合同期限及对我国劳动合同立法的启示), in: Zeitung für Arbeit und Sozialversicherung (中国劳动保障报) vom 05.02.2002. Eine andere Ansicht vertreten DONG Baohua (董保华), Überlegungen über unbefristete Arbeitsverträge (再析不定期劳动合同), in: ders. (Hrsg.), Forschung rund über den Arbeitsvertrag (劳动合同研究), Beijing 2005, S. 120 ff.

²⁸ Nach der Statistik von „China Labour Market“ betrug 2005 der Bedarf an Arbeitskräften mit einem Alter von 16 bis 35 insgesamt 69,29% der Nachfrage, während Arbeitskräfte über 45 von nur 3,96% der Arbeitgeber gewünscht wurden. Online: <http://www.lm.gov.cn/lmdb/index.htm> (Aufruf: 17.12.2009).

²⁹ Nach einer Studie des Forschungsinstituts für Personalwissenschaft werden in China im Jahr 2010 ca. 20 Millionen Fachkräfte fehlen. Online: <http://www.sgedu.gov.cn/cms/app/info/doc/index.php/26621> (Aufruf: 15.12.2009).

³⁰ Ministerium für Arbeit und soziale Sicherung, Statistische Analyse der Situation der flexiblen Beschäftigung in China (关于我国灵活就业情况的统计析), online: http://www.molss.gov.cn/gb/news/2005-12/01/content_103633.htm (Aufruf: 11.12.2009).

³¹ JIANG Yue (蒋月), Die Orientierung bei der Gesetzgebung über die Arbeitnehmerüberlassung aus einer Perspektive der Branchenentwicklung (从行业角度看中国劳动力派遣立法的价值取向), in: ZHOU Changzheng (Hrsg.) (周长征), Die Entwicklung der Arbeitnehmerüberlassung und deren Regulierung (劳动派遣的发展与法律规制), Beijing 2007, S. 325.

³² LIU Chang (刘畅), Anwendung und Verwaltung der Teilzeitbeschäftigung (非全日制用工的使用与管理), in: China Labour (中国劳动) 6/2007, S. 37.

nisterium erlassen.³³ In einigen Provinzen gab es lokale Vorschriften, diese waren aber oft lückenhaft und ganz unterschiedlich.

Zwei Studien aus den Jahren 2003³⁴ und 2006³⁵ zeigen durch Vergleich zwischen weiblichen Arbeitnehmern in „flexibler Beschäftigung“ und denjenigen in Standardarbeitsverhältnissen, dass eine Diskriminierung dieser neuen Arbeitnehmergruppen in vieler Hinsicht besteht: Nicht nur war das Arbeitsentgelt der „flexibel Beschäftigten“ im Vergleich zur Stammebelegschaft erheblich niedriger, sondern sie wurden auch bei Zusatzleistungen, Weiterbildungen, Förderungen sowie Arbeitschutz oft benachteiligt oder ausgeschlossen; schließlich konnten sie kaum von der Sozialversicherung profitieren. Bei der Arbeitnehmerüberlassung war die Situation noch komplizierter wegen des Dreiecksverhältnisses zwischen Verleiher, Entleiher und Leiharbeiter. Zum Beispiel nutzte der Entleiher oft den Nicht-Arbeitgeber-Status als Ausrede und weigerte sich, Verantwortung zu tragen, wenn der Leiharbeiter seine Rechte geltend machen wollte, während Verleiher nicht selten ohne Registrierung illegal operieren und kaum in der Lage sind, die Pflichten als Arbeitgeber zu erfüllen. Das Schlimmste liegt darin, dass zunehmend Stammebelegschaft durch informell Beschäftigte ersetzt wurde. Nach einer Untersuchung der Gewerkschaft der Stadt Shanghai sind im Jahr 2004 die regulären Stellen um 30,2% geschrumpft, während innerhalb derselben Zeit der Einsatz von Leiharbeitern um 26,4% gewachsen ist.³⁶

III. Neue Regelungen im Arbeitsvertragsgesetz und offen gebliebene Fragen

Nach zwei Jahren eingehender Diskussion und vier Entwürfen hintereinander wurde am 29.06.2007 das Arbeitsvertragsgesetz³⁷ (im Folgen-

den AVG) verabschiedet und ungefähr ein Jahr später eine Verordnung zur Durchsetzung des AVG³⁸ vom Staatsrat erlassen. Während das Arbeitsgesetz 1994 noch zur landesweiten Einführung des Arbeitsvertragssystems beitragen und somit der Anpassung des Arbeitsmarktes an die Marktwirtschaft dienen sollte, ist es Aufgabe des neuen AVG, die aus der Marktwirtschaft resultierenden sozialen Nachteile abzumildern.³⁹ Der Gesetzgeber versuchte einen Balance zu schaffen: Einerseits rückt die Sicherung von stabilen Arbeitsverhältnissen zugunsten des Arbeitnehmers in den Vordergrund, andererseits ist dem Arbeitgeber noch genügend Spielraum zu gewährleisten.

1. Förderung von unbefristeten und langfristigen Arbeitsverträgen

Während der Gesetzgebung des AVGes wurden aus der Bevölkerung zahlreiche Vorschläge zur Kontrolle der Befristung gemacht. Entsprechend hat der Gesetzgeber vor allem der Praxis von Kettenarbeitsverhältnissen Grenzen gesetzt. Obwohl nach dem AVG die Befristung des Arbeitsverhältnisses immer noch ohne Grund möglich ist, ist der Arbeitgeber zum Abschluss eines unbefristeten Vertrags verpflichtet, wenn er mit demselben Arbeitnehmer schon zweimal hintereinander befristete Arbeitsverträge abgeschlossen hat.⁴⁰ Eine offene Frage diesbezüglich ist, ob diese Vorschrift dahingehend auszulegen ist, dass der Arbeitnehmer nach zwei befristeten Verträgen auch dann einen unbefristeten verlangen kann, wenn der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis gar nicht fortsetzen will, oder setzt es voraus, dass die beide Parteien über die Verlängerung einig sind. Unklar ist noch die Bedeutung von „zweimal hintereinander“, muss der zweite Vertrag dem ersten nahtlos anschließen? Wenn nein, wie lange darf die Unterbrechung höchstens dauern?

Dann ist der Arbeitnehmer berechtigt, einen unbefristeten Vertrag zu verlangen, wenn er bei demselben Arbeitnehmer mindestens zehn Jahre lang fortgesetzt gearbeitet hat.⁴¹ Diese neue Vor-

³³ 劳动保障部关于非全日制用工若干问题的意见 vom 30.05.2003. Eingehende Analyse dieser Regelung siehe QIAN Wang (王倩), Die mangelhafte Gesetzgebung über die Teilzeitbeschäftigung – am Beispiel des Niedriglohnskandal vom McDonalds (非全日制用工规定的缺陷及其完善——以麦当劳低薪事件为例), in: Rechtswissenschaft (法学), 7/2007, S. 52 ff.

³⁴ HU Ronghua/LI Xiaoyan/XIE Man (胡荣华 / 李晓燕 / 谢曼), Untersuchung und Überlegung über die flexible Beschäftigung von Frauen in Städten der Provinzen Guangdong (广东省城镇女性灵活就业状况的调查与思考), in: Sammlung der Forschungsstudien über Frauen (妇女研究论丛), 12/2003, S. 32 ff.

³⁵ Die Untersuchung über die flexible Beschäftigung von Frauen in der Stadt Haerbin (黑龙江哈尔滨市城镇妇女灵活就业情况调查), online: http://lm.gov.cn/gb/employment/2006-03/07/content_108805.htm (Aufruf: 03.12.2009).

³⁶ TU Guoming (屠国明), Die aktuelle Situation der Arbeitnehmerüberlassung in Shanghai, deren Probleme und Lösungsansätze (上海市企业劳务用工的现状、问题和对策), in: ZHOU Changzheng (周长征) (Hrsg.), Die Entwicklung der Arbeitnehmerüberlassung und deren Regulierung (劳动派遣的发展与法律规制), Beijing 2007, S. 21.

³⁷ 劳动合同法, später bei Zitieren der einzelnen Vorschriften als AVG abgekürzt.

³⁸ 劳动合同法实施条例, später als Durchführungsverordnung abgekürzt.

³⁹ Deutsche Literatur über das AVG findet sich beispielweise bei *Binding/Thum*, Aktuelle Entwicklungen im Arbeitsrecht der VR China, RdA 2008, S. 347 ff.; *Cheng/Darimont*, Die Debatten über die Entwürfe des AVGes, ZChinR 2007, S. 172 ff.; *Däubler/Wang*, Das neue chinesische Arbeitsrecht, ArbuR, S. 85 ff.; *Däubler/Wang*, Bestandsschutz des Arbeitsverhältnisses in der Volksrepublik China, RdA 2008, S. 141 ff.; *Li/Frik*, Das neue AVG Chinas, NZA 2008, S. 86ff.; *Bu Yuanshi*, Einführung in das Recht Chinas, München 2009, S. 255 ff. Weitere Literatur findet man bei „Bibliography of Academic Writings in the Field of Chinese Law in Western Languages“, jährlich geführt von *Piffler* in ZChinR.

⁴⁰ § 97 Abs. 1 S. 2 AVG hat geregelt, dass bei der Berechnung der Zahl der nacheinander abgeschlossenen befristeten Arbeitsverträge nach Artikel 14 Abs. 2 Nr. 3 AVG nur die Abschlüsse nach dem Inkrafttreten des Arbeitsvertragsgesetzes zu berücksichtigen sind.

schrift im AVG scheint dieselbe zu sein wie die alte Regelung im Arbeitsgesetz, ist in der Tat aber ganz anders. Die alte Regelung hat in der Praxis kaum funktioniert, denn entweder hatte der Arbeitgeber kein Interesse an der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses oder der Arbeitnehmer traute sich nicht, seinen Wunsch zu äußern, weil er sonst den Arbeitgeber abschrecken und den Job verlieren würde. Nach dem Wortlaut der neuen Vorschrift ist aber „auf Vorschlag oder mit Zustimmung des Arbeitnehmers in den folgenden Fällen ein unbefristeter Arbeitsvertrag abzuschließen, es sei denn, der Arbeitnehmer fordert den Abschluss eines zeitlich befristeten Arbeitsvertrags“,⁴² d.h. der Arbeitnehmer erhält nach zehnjähriger Betriebszugehörigkeit per Gesetz, unabhängig von Willen des Arbeitgebers, das Recht auf einen unbefristeten Vertrag. Übt der Arbeitgeber Druck auf den Arbeitnehmer aus, sodass der Arbeitnehmer auf die Geltendmachung der Entfristung verzichtet und in einen Zeitvertrag einwilligt, muss der Arbeitgeber ab dem Zeitpunkt für jeden Monat das Zweifache des Monatsgehalts zahlen, ab dem er mit dem Arbeitnehmer einen unbefristeten Arbeitsvertrag hätte abschließen sollen, es sei denn, dass er beweisen kann, dass der Arbeitnehmer selbst einen befristeten Vertrag gewünscht hat.⁴³ Bei dieser Konstellation der Entfristung ist ebenfalls einer Klärung bedürftig, ob und in welchem Umfang eine Unterbrechung innerhalb dieser zehn Jahre schadet. Insbesondere muss man beantworten, ob eine Gestaltung wie beim Unternehmen Huawei zulässig ist, dass der Arbeitgeber einen Arbeitnehmer für eine lange Zeit beschäftigt und ihn vor Erreichen der „Zehn-Jahre-Hürde“ zur „freiwilligen“ Kündigung auffordert, mit der Zusage, ihn nach einiger Zeit wieder einzustellen, damit der Arbeitgeber sich der für ihn unangenehmen Pflicht zum Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrags entziehen kann.⁴⁴ Obwohl dieses Vorgehen von vielen zu Recht als beabsichtigte Gesetzesumgehung angesehen und heftig kritisiert wurde,⁴⁵ hat der Gesetzgeber in der Durchführungsverordnung keine Gegenmaß-

nahme normiert, um diesen Umgehungstatbestand zu verhindern. Trotz dieser enttäuschend ungeschlossenen Gesetzeslücke enthält die Verordnung eine Vorschrift, die einer anderen Umgehungsweise vorbeugen soll, nämlich wenn der Arbeitnehmer faktisch von demselben Arbeitgeber beschäftigt wird, durch sein Arrangement aber mit verschiedenen, meistens konzernverbundenen Unternehmen Arbeitsverträge abschließt.⁴⁶

Eine weitere günstige Änderung für befristet Beschäftigte liegt darin, dass eine Abfindung auch bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Zeitablauf zu leisten ist, es sei denn, der Arbeitnehmer ist mit der Verlängerung oder einem neuen Abschluss des Arbeitsvertrags nicht einverstanden, obwohl der Arbeitgeber dies mit gleichen oder dem Arbeitnehmer günstigeren Bedingungen anbietet. Bei der Berechnung dieser Abfindung ist für jedes volle Jahr der Betriebszugehörigkeit ein Monatsgehalt zu bezahlen. Eine Deckelung gilt nur für Hochverdiener, nämlich wenn der Arbeitnehmer monatlich mehr als das Dreifache des durchschnittlichen Monatslohns verdient. Beendet der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis nach dem Fristablauf, obwohl er nach dem Gesetz zum Abschluss eines unbefristeten Vertrags verpflichtet ist, muss er dem Arbeitnehmer das zweifache der Abfindung zahlen.⁴⁷

2. Erstmalige Regulierung der Arbeitnehmerüberlassung

Der Arbeitnehmerüberlassung, die bisher nur in vereinzelten lokalen Bestimmungen geregelt wurde, widmet das AVG nun im Kapitel fünf einen gesonderten Abschnitt.⁴⁸ Gezielt für die Probleme dieser neuen Beschäftigungsform wurden folgende Regeln festgelegt. Erstens, das Arbeitskraftüberlassungsunternehmen muss nach den Bestimmungen des Gesellschaftsgesetzes gegründet werden, und sein eingetragenes Kapital darf 500.000 Yuan nicht unterschreiten, während das gesetzliche Mindestkapital für normale Kapitalgesellschaften 30.000 Yuan beträgt. Damit wird angestrebt, die kleinen und unqualifizierten Verleiher aus dem Markt zu

⁴¹ Durch § 9 der Durchführungsverordnung wird vorgesehen, dass die kontinuierliche Beschäftigungsdauer wird vom Arbeitsantritt an berechnet, wobei Zeiten vor dem Inkrafttreten des AVGes mitzählen.

⁴² § 14 Abs. 2 AVG. Die wesentlichen Vorschriften des AVGes auf Deutsch findet man in *Däubler/Wang*, Bestandsschutz des Arbeitsverhältnisses in der Volksrepublik China, RdA 2008, S. 143 ff. Eine komplette Übersetzung des Gesetzes von *Frank Münzel* auf der folgenden Webseite abzurufen: <http://www.china-recht.de> (Aufruf: 01.12.2009).

⁴³ § 82 Abs. 2 AVG gilt auch für andere Entfristungsgründe nach § 14 Abs. 2 AVG. Hierzu vgl. auch *Binding/Thum*, Aktuelle Entwicklungen im Arbeitsrecht der VR China, RdA 2008, S. 351.

⁴⁴ Kurz vor Inkrafttreten des AVGes bot Huawei Technologies 7000 seiner Arbeitnehmer, die mehr als acht Jahre dort beschäftigt waren, Abfindungen an, wenn sie von sich aus kündigen und sich kurz darauf um die gleichen Positionen bewerben, allerdings würden sie dann nur mit einem neuen Zeitvertrag wieder eingestellt. Dieses Vorgehen wurde von vielen anderen Unternehmen nachgemacht, wobei sie selten bereit waren, eine vergleichbare Abfindung wie Huawei zu zahlen.

⁴⁵ Berichte und Kommentare über die Entlassungen von Huawei, Walmarkt und weiteren Nachahmern (特别策划: 华为大洗牌、沃尔玛突击裁员, 规避还是误读法律?). Online: <http://mnc.people.com.cn/GB/6487219.html> (Aufruf: 17.12.2009).

⁴⁶ In *Däubler/Wang*, Das neue chinesische Arbeitsrecht, ArbuR, S. 87 wurde schon auf diese Problematik hingewiesen, dass die Zehn-Jahre-Frist wie auch die Höchstzahl von Befristungen dadurch ausgehebelt werden könnte, wenn die selbe Arbeit mal für das eine, mal für das andere Konzernunternehmen geleistet wird. Jetzt hat die Durchführungsverordnung in § 10 S. 1 klargestellt, dass die Beschäftigungsdauer bei dem ehemaligen Arbeitgeber bei dem neuen Arbeitgeber zuzurechnen ist, wenn ein Arbeitnehmer nicht aus eigenen Gründen von dem ehemaligen zu dem neuen Arbeitgeber zugewiesen wird.

⁴⁷ Die hier relevanten Vorschriften sind §§ 46, 47, 48, 87 AVG.

⁴⁸ §§ 57-67 AVG.

vertreiben. Zweitens, um zu vermeiden, dass sich Verleiher und Entleiher die Verantwortung gegenseitig zuschieben, wird klargestellt, dass der Verleiher der Arbeitgeber im Sinne des AVG ist und alle Pflichten des Arbeitgebers gegenüber dem Leiharbeiter erfüllen muss, während der Entleiher als tatsächlicher Benutzer der Arbeitskräfte auch bestimmte Verantwortung tragen muss wie z.B. die, die staatlichen Arbeitsstandards zum Arbeitsschutz einzuhalten und notwendige Schulung anzubieten. Verstößt der Verleiher oder der Entleiher gegen das Gesetz und ist dadurch dem Leiharbeiter ein Schaden entstanden, haften der Verleiher und der Entleiher gesamtschuldnerisch darauf.⁴⁹ Drittens, zwischen dem Verleiher und dem Leiharbeiter ist ein Arbeitsvertrag mit einer Frist von mindestens zwei Jahre abzuschließen⁵⁰ und dieser ist nur nach den Bestimmungen des AVG zu kündigen; für den Zeitraum, in dem der Leiharbeiter nicht beschäftigt wird, muss der Verleiher ihm den örtlichen Mindestlohn zahlen. Durch diese Gestaltung, die dem früheren Synchronisationsverbot in Deutschland⁵¹ entspricht, soll verhindert werden, dass der Verleiher das Risiko, während bestimmter Zeiträume keinen Entleiher zu finden, auf die Leiharbeiter abwälzt. Viertens, für gleiche Arbeit muss dem Leiharbeiter der gleiche Lohn wie dem Arbeitnehmer des Entleihers gezahlt werden. Gibt es keine vergleichbare Stelle bei demselben Entleiher, richtet es sich nach der Arbeitsvergütung, die in anderen Unternehmen am Beschäftigungsort für eine gleiche oder ähnliche Arbeitsstelle gezahlt wird. Schließlich, damit die normalen Angestellten nicht durch Leiharbeiter ersetzt oder verdrängt werden, darf die Arbeitskraftüberlassung nur für vorübergehende, assistierende oder ersetzende Stellen in Anspruch genommen werden, und eine konzerninterne Arbeitskraftüberlassung wird ausdrücklich verboten.

Denkt man an die frühere Gesetzeslücke, wird man sich über diese erstmalige Regulierung freuen. Allerdings bedarf es immer noch Ergänzung und Verbesserung.⁵² Zum Beispiel ist eine Anforderung

an der Qualifikation des Verleihers gestellt, aber dass der Verleiher eine Kapitalgesellschaft mit bestimmten Geldmitteln⁵³ ist, spricht nicht dafür, dass er auch die rechtlichen Regelungen einhalten wird. Es wäre viel effizienter, die Arbeitsinspektion in Bezug auf die Arbeitnehmerüberlassung dadurch zu intensivieren, dass man eine Erlaubnispflicht⁵⁴ einführt, entsprechende Voraussetzungen für die Erteilung bzw. Verlängerung einer Erlaubnis festlegt, und in Fällen schwerer Pflichtverletzungen die Verlängerung ablehnt oder die Erlaubnis zurücknimmt. Dann wird allein das „Equal-Pay-Prinzip“ deklariert, aber keine flankierenden Maßnahmen, nämlich Konsequenzen bei der Nichteinhaltung, vorgesehen. Dazu könnten die Regelungen im deutschen Arbeitnehmerüberlassungsgesetz, abgesehen von der Möglichkeit der Abweichung durch Tarifverträge,⁵⁵ als Vorbild dienen. Ferner sollte betont werden, dass das Equal-Pay-Prinzip nicht zu eng ausgelegt werden darf; darunter fällt nicht nur das Arbeitsentgelt, sondern auch die anderen wesentlichen Arbeitsbedingungen.⁵⁶ Schließlich, damit die Leiharbeit nicht als ein Instrument vom Arbeitgeber missbraucht wird, sich von seinen Pflichten zu entziehen,⁵⁷ sind die zulässigen Einsatzbereiche der Arbeitskraftüberlassung dringend zu konkretisieren. Eigentlich wurde eine vernünftige Lösung im Entwurf der Durchsetzungsverordnung des AVG⁵⁸ vorgesehen, dass unter den „vorübergehenden, assistierenden oder ersetzenden Stellen“ die Stellen zu verstehen sind, die nicht zum Hauptgeschäft des Unternehmens gehören, nicht länger als sechs Monate bestehen, oder die nur deshalb freigeworden sind, weil der eigentliche Arbeitsplatzinhaber eine Weiterbil-

⁴⁹ Dadurch sollte auch Anreiz geschaffen werden, dass die Verleiher und Entleiher bei der Auswahl des Vertragspartners vorsichtig bleiben und sich später gegenseitig betreffs der Einhaltung der rechtlichen Regelungen überwachen.

⁵⁰ Ob §14 Abs. 2 AVG, nämlich die Regelung über die Entfristung, auch zwischen Verleiher und Leiharbeiter gilt, ist unklar.

⁵¹ Das Synchronisationsverbot bedeutet, dass die erstmalige Befristung von einem in der Person des Arbeitnehmers liegenden Grund abhängig war und auch später nicht mit der Dauer eines bestimmten Einsatzes übereinstimmen durfte. Das wurde allerdings 2004 vollständig aufgehoben. Es gelten die Regeln des TzBfG. Näheres siehe *Däubler*, Das Arbeitsrecht 2, Hamburg 2009, S. 1003 ff.

⁵² ZHENG Shangyuan (郑尚元), Unrechtsmäßige Arbeitnehmerüberlassungen und deren Regulierung (不当劳务派遣及其规制), in: Faxuejia (法学家) 2/2008, S. 8 ff. hat auf die Probleme hingewiesen, die nach Inkrafttreten des AVG bei der Arbeitnehmerüberlassung aufgetaucht sind, sowie Gegenstrategien vorgeschlagen.

⁵³ Eigentlich kann das Grundkapital von RMB 500.000 Yuan im Notfall nicht viel helfen. Nimmt man an, dass ein Arbeitskraftüberlassungsunternehmen insgesamt 500 Mitarbeiter beschäftigt und sie einem Entleiher zur Verfügung stellt, falls dann der Verleiher bankrott wird, kriegt jeder Leiharbeiter höchstens RMB 1.000 Yuan als Abfindung, den nicht befriedigten Teil kann er auch nicht gegenüber dem Entleiher geltend machen, weil die gesamtschuldnerische Haftung nur für den Fall gilt, dass der Verleiher oder der Entleiher gegen das Gesetz verstoßen.

⁵⁴ Arbeitgeber, die als Verleiher Dritten Arbeitnehmer gewerbsmäßig zur Arbeitsleistung überlassen wollen, bedürfen in Deutschland nach § 1 Abs. 1 Arbeitnehmerüberlassungsgesetz eine Erlaubnis. Diese Erlaubnis ist von der Bundesagentur für Arbeit zu erteilen, sofern kein Ablehnungsgrund nach § 3 Arbeitnehmerüberlassungsgesetz vorliegt. Zu Einzelheiten siehe *Thüsing/Jörn*, Arbeitnehmerüberlassungsgesetz-Kommentar, München 2008, Erläuterungen zu § 1 und § 3.

⁵⁵ Eigentlich wird das Equal-Pay-Prinzip im deutschen Arbeitnehmerüberlassungsgesetz verankert, das Gesetz enthält aber in § 3 Abs. 1 Nr. 3 zwei Möglichkeiten, von diesem Grundsatz abzuweichen. Die erste Möglichkeit, einem Arbeitslosen in den ersten sechs Wochen ein Nettogehalt in Höhe des Arbeitslosengeldes zu zahlen, spielt in der Praxis eine geringe Rolle. Viel benutzt wird die zweite Möglichkeit, durch Tarifverträge Leiharbeiter mit schlechteren Arbeitsbedingungen zu beschäftigen. Beispielweise legen die Haustarife von der „Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften Zeitarbeit und PSA“ Stundenlöhne von 4 bis 5 Euro fest. Näheres siehe *Däubler*, Das Arbeitsrecht 2, Hamburg 2009, S. 1019 ff.

⁵⁶ In der Praxis werden Leiharbeiter oft von Sonderzuwendungen, weiterbildenden Schulungen, Mitbenutzung der Kantine oder anderer Sozialeinrichtungen ausgeschlossen.

derung aufgenommen hat oder sich in einem Urlaub wegen Krankheit oder Schwangerschaft befinden. Allerdings wurde diese Vorschrift leider in der Endfassung gestrichen.

3. Teilzeitarbeit als „Hire und Fire“-Arbeitsverhältnis

Bisher hat man noch den Eindruck, dass der Gesetzgeber des AVG die Spielregeln großzügig zugunsten der Arbeitnehmerseite festgelegt hat. Allerdings kann sich die Arbeitgeberseite über die Bestimmungen zur Teilzeitbeschäftigung freuen. Diese ist als „Hire and Fire“-Arbeitsverhältnis ausgestaltet, sie kann nämlich jederzeit ohne Einhaltung einer Frist und grundlos gekündigt werden, wobei der Arbeitgeber keine Abfindung zahlen muss. Dieser komplette Verlust des Kündigungsschutzes ist aber auch nicht durch andere Vorteile ausgeglichen.⁵⁹ Anders als bei der Arbeitnehmerüberlassung wird nicht geregelt, ob das Equal-Pay-Prinzip gelten soll. Die für die einzelne Stunde vereinbarte Vergütung darf lediglich den örtlichen Mindestlohn nicht unterschreiten, ist allerdings spätestens alle 15 Tage fällig. Bezüglich der Sozialversicherung findet man im AVG keine Regelung, daher sollen die Vorschriften in der oben genannten „Ansichten“ weiter gelten.⁶⁰ Danach ist der Arbeitgeber nur zur Zahlung von Beiträgen zur Arbeitsunfallversicherung verpflichtet; bezüglich der Rentenversicherung gelten die Regeln für die individuellen Gewerbetreibenden, während sich der Arbeitnehmer selbst um die Krankenversicherung kümmern muss,⁶¹ sodass die Teilzeitbeschäftigten entweder die Sozialabgaben zum größten Teil allein tragen oder gar nicht sozialversichert sind, weil sie wegen des niedrigen Einkommens kein Interesse an der Teilnahme an der Sozialversicherung haben. Die einzige Schranke dieser flexiblen Beschäftigungsform liegt darin, dass der

Teilzeitbeschäftigte bei demselben Arbeitgeber in der Regel nicht mehr als 4 Stunden pro Tag und nicht mehr als 24 Stunden pro Woche arbeiten darf, d.h. wenn mehr als diese zeitliche Grenze gearbeitet wird, wird diese Tätigkeit als Vollzeitverhältnis qualifiziert, so dass die Sonderregelungen zur Teilzeit keine Anwendung finden. Dabei ist einer Klärung bedürftig, ob es sich bei diesen Grenzen um einen Durchschnittswert oder den täglichen Einsatz handelt.⁶² Ferner können Missbräuche vorkommen, bspw. dass zwei konzernverbundene Unternehmen mit derselben Person jeweils ein Teilzeitarbeitsverhältnis schließen. Die Vermutung liegt nah, dass der Gesetzgeber, der bei Standardarbeitsverhältnissen den Bestandsschutz gestärkt und mit der Regulierung der Arbeitnehmerüberlassung angefangen hat, versucht, durch diese Regeln der Teilzeitarbeit für die Arbeitgeberseite eine „Kompensation“ zu schaffen, nämlich eine Möglichkeit zum flexiblen Einsatz von Arbeitskräften mit reduzierten Personalkosten und minimalen Risiken.

Zusammenfassung

Die Reformen Ende der 80er Jahre und Anfang der 90er Jahre des letzten Jahrhunderts, die auf die Auflösung des starren Festbeschäftigungssystems zielten, waren einerseits im Prozess des Wechsels von der Planwirtschaft zur Marktwirtschaft unvermeidbar, andererseits angesichts der Berufsfreiheit der Arbeitnehmer, Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen und der Effizienz der ganzen Ökonomie zu begrüßen. Mit dem Arbeitsgesetz ist es aber im Licht der Vertragsfreiheit zu weit gegangen, unter dem Motto „Vorrang für Effizienz und Rücksichtnahme auf Fairness“⁶³ kam es dann zu einer radikalen Deregulierung der Arbeitsbeziehung. Den Unternehmen, die ohnehin die überlegene Partei eines Arbeitsverhältnisses darstellen, wurde zu viel Autonomie im Personalbereich gegeben, während der Staat den Schutz von Arbeitnehmerinteressen weitgehend vernachlässigt hat. Gleichzeitig ist eine wesentliche Änderung der Beschäftigungs-

⁵⁷ In einem Fall wollte das Unternehmen A vier Facharbeiter nach Fristablauf ihrer Arbeitsverträge im Juni 2008 weiter beschäftigen, aber nicht das Risiko eingehen, in der Zukunft einen unbefristeten Vertrag mit ihnen abschließen zu müssen. Deshalb übte A Druck auf die Arbeiter aus, so dass sie mit einem Arbeitskraftüberlassungsunternehmen einen Arbeitsvertrag abschlossen und dann zurück zu ihren ursprünglichen Arbeitsstellen bei A geschickt wurden. Um überhaupt einen Arbeitsplatz zu sichern, haben die vier Arbeiter zuerst dieses Arrangement akzeptiert, aber später das Unternehmen A doch angeklagt, weil es noch ihre Arbeitsentgelte reduzieren wollte. Die Richter haben diese Gestaltung als ein unwirksames Rechtsgeschäft angesehen, weil „eine legale Form ein rechtswidriges Ziel verbirgt“, und das Bestehen des Arbeitsverhältnisses zwischen A und den vier Arbeitern bestätigt. Näheres siehe CHENG Cheng (程成), Arbeitskraftüberlassung statt weiterer Beschäftigung, Wirksamkeit dieser Gestaltung? (用人单位变继续用工为劳务派遣是否有效), in: China Trial (中国审判新闻月刊) 4/2009, S. 82 f.

⁵⁸ Online: http://news.xinhuanet.com/politics/2008-05/08/content_8131909.htm (Aufruf: 07.12.2009).

⁵⁹ Eine eingehende Analyse der Vorschriften über die Teilzeitbeschäftigung im AVG findet man bei Qian WANG, Teilzeitbeschäftigung nach dem neuen AVG der VR China, China Aktuell 1/2008, S. 162 ff.

⁶⁰ Siehe Fn. 33.

⁶¹ Beispielsweise muss nach den Regelungen der Stadt Dezhou der Provinz Shandong von 27.12.2005 (德州市人民政府关于印发《德州市城镇个体工商户和灵活就业人员参加企业基本养老保险办法(试行)》和《德州市市直城镇个体工商户和自由职业者参加基本养老保险办法(试行)》 ein Teilzeitbeschäftigter wie ein Selbständiger jeweils 20% und 8% seines Arbeitsentgelts als Renten- sowie Krankenversicherung selbst zahlen, während ein Vollzeitbeschäftigter jeweils 8% und 2% tragen muss und dessen Arbeitgeber für die Zahlung zuständig ist. Online: http://www.dezhou.gov.cn/zfxgk_1/zfwj/dzsrzmfwj/200512/t20051231_22881.html (Aufruf: 12.12.2009).

⁶² Däubler/Wang, Bestandsschutz des Arbeitsverhältnisses in der Volksrepublik China, RdA 2008, S. 142.

⁶³ Auf der Dritten Plenarsitzung des 14. ZK der KP Chinas im November 1993 wurde dieser Grundsatz „Vorrang für Effizienz und Rücksicht auf Fairness“ (效率优先, 兼顾公平) festgelegt, der erst auf der Fünften Plenarsitzung des 16. ZK der KP Chinas im Oktober 2005 daraufhin korrigiert wurde, dass „mehr Wert auf die soziale Gerechtigkeit“ (更加注重社会公平) gelegt werden sollte. Mehr darüber siehe online: <http://finance.people.com.cn/GB/1045/4673764.html> (Aufruf: 17.12.2009).

struktur im Laufe der Umstrukturierung des Wirtschaftssystems erfolgt, die informelle Arbeit hat nämlich in Form flexibler Beschäftigung in großem Maße zugenommen. Die Gewerkschaften unter der Leitung des ACGB,⁶⁴ die in der Planwirtschaft als „Transmissionsriemen“ der Partei hauptsächlich zum guten Funktionieren der Unternehmen beitragen sollten, haben sich dem Wandel auf dem Arbeitsmarkt nicht angepasst und konnten daher die Arbeitnehmerinteressen nicht im richtigen Sinne vertreten.⁶⁵ Alle diesen Faktoren haben zu einer Prekarisierung von Arbeitsverhältnissen geführt. Um dieser Tendenz entgegenzuwirken, hat der Gesetzgeber des AVG bei Standardverhältnissen den Bestandschutz verstärkt, insbesondere hinsichtlich der Befristungskontrolle, während er der Leiharbeit oder Teilzeitbeschäftigung auf der einen Seite Grenzen gesetzt hat, auf der anderen Seite sie immer noch als „flexible Beschäftigungsform“ gestaltet. Im Vergleich zu Arbeitsgesetz wird im AVG der Schutz von Arbeitnehmerinteressen deutlich groß geschrieben. Die Umsetzung des neuen Gesetzes und somit die Verwirklichung dieses Schutzes bleibt aber immer noch von der individuellen Rechtsdurchsetzung einzelner Arbeitnehmer und der Inspektion der Arbeitsverwaltung abhängig. Dabei ist die Bereitschaft der Arbeitnehmer zur Geltendmachung ihrer Rechte verständlicherweise nur begrenzt⁶⁶ und die lokalen Arbeitsbehörden haben oft kein Interesse an einer strengen Durchführung ihrer Überwachungsaufgaben, damit die Investoren nicht abgeschreckt werden und weiter Steuern zahlen. Falls sich dies in absehbarer Zeit nicht ändert, kann man nur hoffen, dass die ACGB-Gewerkschaften den Rollenwechsel schaffen oder die Gründung freier Gewerkschaften erlaubt sowie das Streikrecht gesetzlich anerkannt wird.

⁶⁴ Der All-Chinesische Gewerkschaftsbund. Nur die Gewerkschaften unter seinem Dach sind in China legal.

⁶⁵ Näheres siehe *Däubler/Wang*, Das neue chinesische Arbeitsrecht, *ArbuR*, S. 86; *Rolf Geffken*, Arbeit in China, Hamburg 2004, S. 64 f.; *Sergio Grassi*, Die neuen Aufgaben der chinesischen Gewerkschaften, *China Aktuell* 1/2008, S. 139 ff.

⁶⁶ Wegen des Überangebots an Arbeitskräften auf dem Arbeitsmarkt möchte der Arbeitnehmer seine Stelle bewahren und erhebt meistens nur in Notfall eine Klage. Hinzu kommt, dass der Prozess nicht selten langwierig und aufwendig sind, und nicht unbedingt in einer günstigen Entscheidung endet. Allerdings ist eine deutlich zunehmende Tendenz zu beobachten, insbesondere nachdem das Gesetz über Schlichtung und Schiedsverfahren bei Arbeitsstreitigkeiten in Kraft getreten ist. Nach einem Bericht von MOLSS ist die Summe der vor Arbeitsschiedsgerichten erhobenen Streitigkeiten von 314.000 im Jahr 2005 über 500.000 im Jahr 2007 auf 964.000 im Jahr 2008 gestiegen. Online: http://www.stats.gov.cn/tjgb/qtjgb/qgqqtjgb/t20060609_402329458.htm (Aufruf: 20.04.2008) und http://www.stats.gov.cn/tjgb/qtjgb/qgqqtjgb/t20080521_402481634.htm (Aufruf: 27.05.2009).

Übertragbarkeit der Häuser von Hoflandberechtigten in China – ausgehend vom „Malerdorf-Fall“ Ma gegen Li

WU Xiangxiang¹

I. Einleitung²

Das rapide Wachstum der chinesischen Städte führt dazu, dass Städter in erheblichem Umfang Häuser in Dörfern kaufen, teils, weil die Hauspreise in den Städten selbst in schwindelnde Höhen gestiegen sind, als ständige Wohnsitze, manchmal auch als Wochenendhäuser.

Die dörflichen Grundstücke in China stehen meistens in kollektivem, ausnahmsweise in staatlichem, nie aber in privatem Eigentum. Das gilt auch für dörfliches Bauland, das im Regelfall kollektiveigentum ist und wieder in Hofland und anderes Bauland zerfällt. Außer bei Hofland muss dörfliches Bauland, wenn darauf etwas gebaut werden soll, das nicht für Dorfbetriebe bestimmt ist, grundsätzlich zunächst in Staatseigentum überführt werden.³ Hofland ist auf die dörflichen Haushalte verteilt, die daran Hoflandgebrauchsrechte haben, um darauf Wohnhäuser und dazugehörige Anlagen errichten zu können.⁴ Nach § 62 des Landverwaltungsgesetzes der VR China⁵ sind Hoflandge-

brauchsrechte aber nur für Mitglieder des betreffenden Dorfkollektivs bestimmt, jeder dörfliche Haushalt soll auch nur ein solches Recht bekommen. Daraus kann man folgern, dass Hoflandgebrauchsrechte nicht an Außenstehende verkauft werden können, insbesondere nicht an Städter.⁶ Nun sind aber in China, anders als in Deutschland, Rechte an Grundstücken nicht immer auch Rechte an den Gebäuden auf den Grundstücken. Auch wenn Hoflandgebrauchsrechte nicht übertragbar sind, fragt sich also, ob nicht trotzdem die Häuser auf Hofland übertragbar sind. Das ist zweifelhaft, deshalb werden oft die Rechte, die Käufer, insbesondere städtische Käufer solcher Häuser erwerben, als „kleine Rechte“ und die verkauften Häuser als „Kleinrechtshäuser“⁷ bezeichnet. Unser Artikel behandelt das Problem der Wirksamkeit von Käufen solcher „Kleinrechtshäuser“. Es taucht in der Praxis in einer ständig wachsenden Zahl von Fällen auf.⁸ Der nachfolgend geschilderte Malerdorf-Fall ist ein typisches Beispiel.

II. Hintergrund und Sachverhalt

Der Flecken (zhen) Songzhuang war ein armes Dörfchen im Pekinger Bezirk Tongzhou. Weil er nicht allzu weit von der Stadt liegt, sehr ruhig ist, und Häuser dort zunächst billig zu haben waren,

¹ Doktorandin an der China Universität für Politik und Rechtswissenschaft (中国政法大学), wissenschaftliche Besucherin am Institut für rechtsgeschichte, Rechtsphilosophie und Rechtsvergleichung der Georg-August-Universität Göttingen von September 2008 bis Ende August 2009.

² Gesetzestexte werden zitiert nach der deutschen Übersetzung in www.chinas-recht.de, abgekürzt: CR, Datum.

³ Stadtimmobiliengesetz (CR 5.7.94/1), § 8: Nachdem Kollektiven gehörendes Land im Gebiet von Stadtleitplänen gemäß dem Recht beschlagnahmt und in staatliches Eigentum überführt worden ist, kann das Gebrauchsrecht an diesem staatlichen Land entgeltlich überlassen werden.

Landverwaltungsgesetz (CR 29.8.99/1), § 43: Alle Einheiten und einzelnen, die für Baumaßnahmen Land brauchen, haben nach dem Recht den Gebrauch von staatlichem Land zu beantragen, ausgenommen dann, wenn für Unternehmen der Gemeinden und Flecken oder Wohnbauten der Dorfbewölkerung mit nach dem Recht erteilter Genehmigung Kollektiven der bäuerlichen Bevölkerung dieser kollektiven Wirtschaftsorganisation gehörendes Land gebraucht wird, oder wenn für Bauten öffentlicher Einrichtungen oder gemeinnütziger Institutionen der Gemeinden (Flecken) oder Dörfer mit nach dem Recht erteilter Genehmigung Kollektiven der bäuerlichen Bevölkerung gehörendes Land gebraucht wird.

Zu dem staatseigenen Land, dessen Gebrauch nach dem vorigen Absatz nach dem Recht beantragt wird, gehört staatseigenes und vom Staat entzogenes ursprünglich Kollektiven der bäuerlichen Bevölkerung gehörendes Land.

⁴ Sachenrechtsgesetz der VR China, CR 16.3.2007/1, §152.

⁵ Fn. 3.

⁶ Näher dazu F. Münzel, Anm. 1 zu CR 16.3.2007/1.

⁷ Chinesisch 小产权房.

⁸ Dazu liegen Statistiken mehrerer Gerichte der Grundstufe zu Streitigkeiten über Verkäufe dörflicher Häuser vor. Das Gericht des Bezirks Huancui der Stadt Weihai (Shandong) hat 2003 11 solche Fälle angenommen, 2004 waren es 36 Fälle, 2005: 55, 2006: 78 und 2007: 117 Fälle, zehnmal soviel wie drei Jahre zuvor. In 280 dieser Fälle (= 94.3%) verlangte der Hausverkäufer das Haus zurück, weil der (bereits ausgeführte) Vertrag unwirksam sei. 王海光 [WANG Haiguang]: 关于农村房屋买卖纠纷案件的统计分析 [Statistische Analyse der Streitfälle bei Verkäufen dörflicher Häuser], <http://hcqfy.chinacourt.org/public/detail.php?id=194> (eingesehen am 05.02.2010). Statistiken der Streitigkeiten über Dorfhäuser bei den Grundstufengerichten von Ruian und Ouhai (Zhejiang) zeigen das gleiche Bild, Ruian hatte 2002: 13 Fälle, 2003: 29, 2004: 97, 2005 bis April: 35; Ouhai 2001 bis April 2005: 119 Fälle, davon 50 in den letzten 4 Monaten. 郑永胜 / 鞠海亭 / 郑文平 [ZHENG Yongsheng/JU Haiting/ZHENG Wenping]: 农村房屋买卖: 是耶, 非耶? [Verkauf von Dorfhäusern: Geht's? Geht's nicht?], Renmin Fayuan Bao 12.02.2006, S. 12

haben sich seit 1994 allmählich mehr als 1.500 Künstler in Songzhuang niedergelassen. Die meisten von ihnen sind Maler, deshalb wurde Songzhuang als „Malerdorf“ bekannt und ist jetzt die größte Malersiedlung in Nordchina; es soll eine der zehn größten Siedlungen der „Kulturindustrie“ sein, und die Hauspreise dort haben sich vervielfacht.⁹ Daher wollen manche Bauern, die den Künstlern Häuser billig verkauft haben, diese Häuser nun wiederhaben. 14 von ihnen haben bereits die Käufer verklagt, weil die Kaufverträge unwirksam seien; sie begründen das mit der Nichtübertragbarkeit von Hofland. Da Hoflandrechte nicht übertragbar seien, seien auch die Häuser darauf nicht übertragbar.

Einer dieser Fälle, der Fall Ma gegen Li, ist bereits rechtskräftig entschieden. Der Kläger, Ma, war ursprünglich Bauer. 1998 wurde er Städter. Den Streitgegenstand, das Haus, hatte er im Jahr 2000 vom seinem Vater geerbt, der für das Hofland, auf dem das Haus steht, 1993 eine Urkunde über das Gebrauchsrecht an diesem Land - das Hoflandrecht - erlangt hatte. Am 1.6.2002 schloss der Kläger mit der Beklagten, der Malerin Li, einer Städterin, einen Kaufvertrag über das Haus. Danach verkaufte Ma der Malerin Li für RMB 45.000 Yuan das Haus mit acht Zimmern und den daran anschließenden Hof und sollte ihr beides übergeben. Der Vorsteher des Dorfes Xindian (des Teils von Songzhuang, in dem das Haus liegt) hat diesen Vertrag als Zeuge mit unterschrieben. Li hat den Preis bezahlt, Ma hat ihr die Hoflandrechtsurkunde ausgehändigt und Haus und Hof übergeben. Li konnte sich jedoch nicht als Inhaberin des Hoflandrechts im Landregister eintragen lassen. Zum Hoflandrecht wurde lediglich in der Änderungsspalte eingetragen, dass das Haus am 1.6.2002 an Li verkauft worden ist. Li zog ein, hat das Haus restauriert und 2003 noch drei Zimmer im Hof angebaut.

Im Dezember 2006 erhob Ma beim Gericht der Grundstufe des Bezirks Tongzhou Klage gegen Li auf Rückgabe des Hauses: Der Kaufvertrag sei ungültig, weil Li nicht Mitglieder des Dorfkollektivs, daher nicht berechtigt sei, das Hofland unter dem Haus zu gebrauchen. Li bestritt, dass der Vertrag ungültig sei; überdies sei Ma kein Bauer mehr, daher selbst auch nicht berechtigt, das Hofland zu gebrauchen. Da der Vertrag gültig sei, könne Ma das Haus nicht zurückverlangen. Selbst wenn Ma einen Anspruch gehabt hätte, sei dieser verjährt.

In der 1. wie in der 2. Instanz wurde der Klage stattgegeben und der Kaufvertrag als ungültig angesehen, weil er zwingende Bestimmungen von Gesetzen und verwaltungsrechtlichen Vorschriften verletze: Gegenstand des strittigen Vertrags sei nicht nur das Haus, sondern auch das Hoflandrecht, und ein Hoflandrecht könne nur Mitgliedern des dörflichen Kollektivs zustehen, die Beklagte sei aber Städterin, könne daher kein Hoflandrecht erwerben und damit auch das Haus des Klägers nicht kaufen. Die Urteile sagen aber nicht, welche konkreten Normen der Vertrag verletzt haben soll. Auf die Einwände der Beklagten, auch der Kläger sei kein Kollektivmitglied und könne deshalb ebenfalls kein Hoflandrecht haben, und sein Anspruch sei auch verjährt, gehen die Urteile nicht ein.¹⁰

Die Urteile erregten großes Aufsehen und Entsetzen bei den Künstlern („unser ganzes Leben ist bedroht!“) - und auch bei den örtlichen Stellen. Gleich nach dem Urteil erster Instanz erklärte der Sekretär des Parteikomitees des Fleckens Sunzhuang, Hu Jiebao, die Kläger in all diesen Fällen hätten ihren bäuerlichen Status längst aufgegeben und sich in der Stadt Arbeit gesucht; kein wirklicher Dorfbewohner habe eine solche Klage erhoben; er selbst habe gerade eine Versammlung der Ortsleiter der sechs Dörfer des Fleckens abgehalten und alle Dörfer dazu aufgerufen, ihre Kulturindustrie zu unterstützen; sie hätten auch bereits mehrere Kläger überredet, ihre Klagen zurückzunehmen. Im Interesse der Bauern bereiteten sie jetzt einen gemeinsamen Vorschlag an den Nationalen Volkskongress (d.h. die Gesetzgebung) vor. Nachdem sich jetzt die Regierung des Fleckens mit dem Gericht ins Benehmen gesetzt habe, werde das Gericht auch keine weiteren Klagen dieser Art annehmen. Im Flecken gebe es auch viel Raum, den die Maler mieten könnten, sie sollten nicht verzweifeln. Dass die Zentralregierung den Bauern nicht erlaube, ihre Häuser zu verkaufen, hindere sie daran, ihr Vermögen zu verwerten. Bei der großen Mehrzahl leerstehender Häuser im Flecken seien die Besitzer verstorben und die Kinder weggezogen, meist in die Stadt; erlaube man ihnen, ihre Häuser zu verkaufen, so nütze ihnen das nur und schade ihnen überhaupt nicht. Er wolle mal wissen, ob die Häuser denn nicht privates Eigentum seien! Wenn sie Privateigentum seien, warum dürften sie dann nicht verkauft werden? Der Boden unter den

⁹ 邱伟 [QIU Wei]: 房价连涨十多倍农民反悔了, „画家村“遭集体讨房 [Die Hauspreise haben sich verzehnfacht, die Bauern im Malerdorf bereuen und möchten die Häuser zurück], vgl. www.chinacourt.org/public/detail.php?id=274330&k_title=%BB%AD%BC%D2%B4%E5&k_content=%BB%AD%BC%D2%B4%E5&k_author= (eingesehen am 05.02.2010).

¹⁰ Zivilurteil des Gerichts der Mittelstufe Beijing Nr. 2, AktZ. (2007) er zhong min zhong zi Nr. 13.692, vom 17.12.2007 [北京市第二中级人民法院民事判决书 (2007) 二中民终字第 13692 号], www.cesl.edu.cn/prg-jmexamview.asp?id=197. Das Urteil 1. Instanz liegt uns nicht im Wortlaut vor. Sein Inhalt ergibt sich aber aus den damaligen Presseberichten, z.B. in 宋庄艺术家担心画家村可能消失 [Die Künstler in Songzhuang befürchten, dass das Malerdorf verschwinden könnte] www.vi21.net/html/52/n-4152.html (eingesehen am 05.02.2010), und dem Urteil 2. Instanz.

Häusern bleibe ja Eigentum des Kollektivs und werde nicht verkauft.¹¹

Die Urteile sehen die Hauptschuld für die Unwirksamkeit des Kaufvertrags beim Kläger. Denn schon beim Verkauf habe er gewusst, dass das Hoflandrecht und damit das auf Grund dieses Rechts gebaute Haus nicht übertragbar sei. Wenn er sich jetzt auf die Unwirksamkeit des Vertrags, berufe, verstoße das gegen Treu und Glauben. Die Klägerin könne deshalb gegen ihn auf Schadenersatz klagen.¹² Das hat Li in einem zweiten Verfahren getan und Recht bekommen. Ma soll Li 185 290 RMB Schadenersatz zahlen.¹³ Kernfragen dieses Falls sind also:

- 1) die Wirksamkeit des Kaufvertrags,
- 2) Mas Stadtbewohner-Status,
- 3) Verjährung,
- 4) Verschulden.

Hauptfrage ist die Wirksamkeit des Kaufvertrags, damit die Übertragbarkeit des Hauses. War das Haus übertragbar, dann war der Kaufvertrag wirksam.¹⁴ Dieser Malerdorf-Fall ist kein Einzelfall. Es gibt zahlreiche weitere Entscheidungen, die solche Verträge als unwirksam behandelt haben.¹⁵ Betrachten wir zunächst, wie die genannten Kernfragen allgemein behandelt werden.

III. Übertragbarkeit der Häuser von Hoflandberechtigten

1. Begründung der Unübertragbarkeit dieser Häuser

Mehrere Vorschriften des Staatsrats und des Landverwaltungsamts bestimmen, dass dörfliche Häuser nicht an Stadtbewohner verkauft werden dürfen, auch nicht von Bauern selbst gebaute Häuser.¹⁶ Das Gericht der Oberstufe der Stadt Beijing hat dazu eine Konferenz der dort beteiligten Richter abgehalten, die in einem „Protokoll zu den Grundsätzen für die Feststellung und Behandlung der Wirksamkeit von Kaufverträgen über private dörfliche Häuser“ vom 15.12.2004¹⁷ die Gründe für die Unübertragbarkeit solcher Häuser wie folgt zusammenfasst:

Erstens berühre der Verkauf dieser Häuser auch das Hofland darunter, dessen Kauf und Verkauf aber Privatpersonen gesetzlich verboten sei. Daher müsse auch der Verkauf der Häuser darauf verboten werden, sonst laufe dies gesetzliche Verbot ins Leere. Hoflandrechte seien zwar übertragbar, aber nur an Mitglieder des dörflichen Kollektivs. Das Hoflandrecht beruhe also auf einem bestimmten Status. Es könne nicht an Städter übertragen werden. Damit könne auch das davon abhängige

¹¹ Die Künstler in Songzhuang befürchten, dass das Malerdorf verschwinden könnte (Fn. 10).

¹² Zivilurteil, wie vor in Fn. 10.

¹³ Zivilurteil des Gerichts der Grundstufe des Bezirks Tongzhou, Beijing, (2008) tong min chu zi Nr. 02041, vom 20.10.2008 [北京市通州区人民法院审理民事判决书 (2008) 通民初字第 02041 号], www.chinacourt.org/html/article/200810/22/326572.shtml, <http://wuhan027.xtreemhost.com/NewB-01.htm> (eingesehen am 05.02.2010).

¹⁴ Vertragsgesetz, CR 15.3.1999/1, § 132 Abs. 2.

¹⁵ Vgl. dazu folgende Fallberichte: 崔秀美 / 徐晓伟 [CUI Xiumei/XU Xiaowei]: 房价飞涨老农反悔, 城里人买农村房一场空 [Hauspreise rasen in die Höhe, Bauern bereuen Verkäufe, städtische Käufer bäuerlicher Häuser erwerben nichts], www.chinacourt.org/public/detail.php?id=359847&k_title=%C5%A9%B4%E5%B7%BF&k_content=%C5%A9%B4%E5%B7%BF&k_author= (Urteil aus Xintai, Provinz Shandong, 2009);

崔亮 [CUI Liang]: 农村房屋买卖无效, 卖房人因“信赖利益”应补偿 [Verkauf eines bauerneigenen Hauses unwirksam, Verkäufer muss dem Käufer Vertrauensinteresse ersetzen], www.chinacourt.org/public/detail.php?id=330822&k_title=%C5%A9%B4%E5%B7%BF&k_content=%C5%A9%B4%E5%B7%BF&k_author= (Fall aus Changping, Stadtprovinz Beijing, 2008);

蔡启国 [CAI Qigu]: 村民自盖房屋出售城市居民, 买卖合同被判无效 [Verkauf eines von einem Bauer gebauten Hauses an Städter unwirksam], http://www.chinacourt.org/public/detail.php?id=309160&k_title=%C5%A9%B4%E5%B7%BF&k_content=%C5%A9%B4%E5%B7%BF&k_author= (Urteil aus Mingguang, Provinz Anhui, 2007 oder 2008);

赵玉福 [ZHAO Yufu]: 城镇居民农村买房, 九年后买房合同被判无效 [Nach 9 Jahren wird Kaufvertrag eines Städters mit Bauern über Häuser der Bauern für unwirksam erklärt], http://www.chinacourt.org/public/detail.php?id=261516&k_title=%C5%A9%B4%E5%B7%BF&k_content=%C5%A9%B4%E5%B7%BF&k_author=. (Urteil des Kreisgerichts Miyun, Stadtprovinz Beijing, 2007) (jeweils eingesehen am 05.02.2010).

¹⁶ a) Antwort des staatlichen Landverwaltungsamtes zur konkreten Anwendung [von Rechtsnormen] zu anderen Formen illegaler Landübertragung, v. 25.08.1990 (国家土地管理局《关于以其他形式非法转让土地的具体应用问题请示的答复》): „Wenn der ursprüngliche Nutzer eines Hoflandrechts ohne dem Recht entsprechende Genehmigung mit von einem anderen investierten Mitteln ein Haus baut, dieses dem Investor zum Gebrauch überlässt und dabei einen Gewinn erzielt oder ein Recht an diesem Haus erwirbt, so ist dies eine ‚andere Form illegaler Landübertragung‘“ [im Sinne von § 47 Landverwaltungsgesetz i.d.F. v. 1986 = § 73 der geltenden Fassung].

b) Mitteilung des Staatsratsbüros zur Stärkung der Verwaltung der Landübertragung und zum Verbot der Bodenspekulation, v. 06.05.1999 (国务院办公厅《关于加强土地转让管理严禁炒卖土地的通知》), Nr. 2 Abs. 2: „Wohngebäude von Bauern dürfen nicht an Städter verkauft werden, es darf auch nicht genehmigt werden, dass Stadtbewohner kollektives Land der Bauern zum Bau von Wohngebäuden in Anspruch nehmen; die betreffenden Behörden dürfen keine Landnutzungsbescheinigungen und Hausrechtsbescheinigungen für rechtswidrig gebaute oder gekaufte Wohngebäude ausstellen.“

c) Beschluss des Staatsrats zur Vertiefung, Reform und Verschärfung der Landverwaltung 21.10.2004 (国务院《关于深化改革严格土地管理的决定》): Nr. 2.10 S. 7: „Stadtbewohnern ist es verboten, Hofland in den Dörfern zu kaufen.“ [Der Beschluss enthält keine Vorschrift zum Hauskauf.]

d) Mitteilung des Staatsrats zur strikten Umsetzung der Gesetze und Richtlinien für dörfliches kollektives Bauland, v. 30.12.2007 (国务院办公厅《关于严格执行有关农村集体建设用地法律和政策的通知》), Nr. 2 Abs. 3 S. 1 und ebenso

e) Ansichten des ZK der KP und des Staatsrats zur effektiven Stärkung der landwirtschaftlichen Infrastruktur und zur weiteren Förderung der landwirtschaftlichen Entwicklung und des bäuerlichen Einkommens, AktZ Zhongfa 2008/1, v. 31.12.2007 (中共中央国务院“关于切实加强农业基础设施建设进一步促进农业发展农民增收的若干意见”, 中发 [2008]1 号), Nr. 6.2 S. 6: „Stadtbewohner dürfen in den Dörfern kein Hofland, keine bäuerlichen Wohngebäude oder ‚Kleinrechtshäuser‘ kaufen.“

¹⁷ 北京市高级人民法院关于印发农村私有房屋买卖纠纷合同效力认定及处理原则研讨会会议纪要的通知, <http://china.findlaw.cn/fagui/xz/27/136416.html> (eingesehen am 05.02.2010).

Eigentum an einem Haus auf Hofland nicht einem Städter übertragen werden.

Das gelte, zweitens, auch für Häuser, die ein Bauer auf seinem Hofland zum Verkauf an Städter baue. In der „Antwort“ des staatlichen Landverwaltungsamtes vom 25.08.1990 und der „Mitteilung“ des Staatsratsbüros vom 06.05.1999¹⁸ werde dieser Fall als „andere Form illegaler Landübertragung“ bezeichnet.

Infolgedessen könnten, drittens, städtische Käufer all dieser Häuser nicht im Gebäuderegister eingetragen werden; die Übertragung solcher Häuser an Städter bleibe unvollständig. Viertens verletze der Verkauf derartiger Häuser die Interessen der dörflichen Kollektive, weil Grundstück und Haus eine Einheit bildeten. Übertragung des Hauses bedeute auch die Übertragung des Grundstücks. Damit bedrohten diese Verkäufe die Lebensinteressen der Bauern. Die Begründungen der Urteile im Malerdorf-Fall entsprechen diesem „Protokoll“.

2. Gegenmeinungen

Die Ansicht des Beijinger Protokolls wird nur von einem Teil der Obergerichte geteilt. Das Kreisgericht Funing (Jiangsu) hat einschlägige Äußerungen zusammengestellt¹⁹:

Nach § 56 der Ansichten des Obergerichts von Shandong zu Immobilienfällen (undatiert) folgt das Gebrauchsrecht an Hofland nicht automatisch dem Verkauf eines Hauses darauf, vielmehr müsse umgekehrt die Übertragung des Gebrauchsrechts nach dem Recht geprüft und genehmigt werden, sonst sei der Hausverkauf unwirksam. - Das scheint dem Beijinger Protokoll²⁰ zu entsprechen.

Etwas vorsichtiger das Obergericht von Jiangsu in einer Antwort (vom 28.08.2006) zu einem konkreten Fall: Solange Gesetze und zentrale Verwaltungsnormen die Frage nicht klar geregelt hätten, müsse man vom Geist der Beschlüsse des Staatsrats ausgehen, und danach seien Verkäufe dörflicher Häuser an Städter unwirksam. Anders dagegen die Obergerichte von Zhejiang, Shanghai und Hubei. Das Obergericht von Zhejiang (Protokoll der Konferenz zur Behandlung von Immobilienfällen, 1992) sieht Kaufverträge über private dörfliche Häuser als wirksam an, wenn Haus und Kaufpreis übergeben worden sind, und das Haus tatsächlich im Besitz des Käufers ist, wenn „sonst das Gesetz nicht verletzt worden ist“; „einschlägige Verfahren“ müssten aber nachgeholt werden. Das Obergericht

von Shanghai unterscheidet in „Ansichten zu den Prinzipien der Behandlung von Käufen von Häusern auf dörflichem Hofland“ (2004):

1. Hauskäufe innerhalb einer Gemeinde zwischen Kollektivmitglieder seien wirksam.
2. Hausverkäufe an Käufer außerhalb des Kollektivs seien wirksam, wenn die Genehmigung der „betreffenden Organisationen und Behörden“ eingeholt worden sei.
3. Ohne solche Genehmigung sei der Kauf unwirksam, wenn der Käufer nicht tatsächlich Besitz habe und das Gebäude gebrauche; tue er das aber, so könne das nicht allgemein bestimmt werden, aber ein bestehender Zustand und das Recht, das Haus weiter zu nutzen und zu bewohnen, seien grundsätzlich zu schützen.

2004 erklärte auch das Obergericht von Hubei: „Zu Fragen des Kaufs von Dorfhäusern: In unserem Staat ist Dorfland Eigentum des Kollektivs; wenn Dorfbewohner eigene Häuser verkaufen, und dies die Übertragung von Hofland berührt und nicht vom Dorfkollektiv genehmigt worden ist, ist der Kauf unwirksam.“²¹ Also ist der Verkauf von „Kleinrechtshäusern“ wirksam, wenn das Dorfkollektiv zustimmt.

Die vorstehend wiedergegebene Begründung der Malerdorf-Urteile und des Beijinger „Protokolls“ geht davon aus, dass Hofland und Häuser darauf eine Einheit darstellten. Dieser Ausgangspunkt ist fragwürdig. Die Gegenmeinung argumentiert:

Der Eigentümer eines Hauses ist berechtigt, das Haus zu besitzen, zu gebrauchen, Nutzungen daraus zu ziehen und über das Haus zu verfügen. Es gibt keine gesetzliche Bestimmung, welche den Bauern verböte, über Häuser in ihrem Eigentum zu verfügen. § 62 Abs. 4 des Landverwaltungsgesetzes²² bestimmt zwar, dass ein Antrag auf neues Hofland von Angehörigen der Dorfbbevölkerung, die Wohnraum verkauft oder vermietet haben, nicht genehmigt wird. Das ist aber gerade kein Verbot der Übertragung eines dörflichen Privathauses. Vielmehr wäre die Vorschrift überflüssig, wenn der Verkauf verboten wäre.

Verkauf und Übertragung eines solchen Hauses berührt Rechte am Land darunter nicht. Das Hoflandgebrauchsrecht bleibt beim Verkäufer, das Eigentum am Land beim dörflichen Kollektiv, ihre

¹⁸ Beide zitiert in Fn. 16.

¹⁹ 刘长会 [Liu Zhanghui], 农村房屋买卖相关法律问题探讨 [Diskussion von Fragen zum Kauf von ländlichem Wohnraum] www.jsfy.gov.cn/llyj/xslw/2009/11/18/51729.html (eingesehen am 05.02.2010).

²⁰ Fn. 17.

²¹ 湖北省高级人民法院民事审判若干问题研讨会纪要 (2004) [Protokoll der Konferenz des Oberen Volksgerichts der Provinz Hubei zu Fragen der Zivilrechtsprechung (2004)] 29.-30.10.2004, Nr.1.5.2, <http://ls.whjg122.com/content.asp?id=4088&r=6&m=12>.

²² Fn. 3.

Interessen werden durch den Verkauf der Häuser nicht verletzt.²³ Nach § 4 der Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zum Vertragsgesetz, Teil 1²⁴, dürfen die Gerichte die Unwirksamkeit von Verträgen aber nur nach Gesetzen und Verwaltungsrechtsnormen feststellen. Es gibt kein Gesetz, das solche Verkäufe verbietet. Gibt es Verwaltungsrechtsnormen, die sie verbieten? Als 2002 der strittige Kaufvertrag geschlossen wurde, fand sich ein solches Verbot nur in der „Antwort“ einer Unterbehörde des Staatsrats von 1990 und in einer „Mitteilung“ des Staatsratsbüros von 1999²⁵. Nach § 2 der „Vorschriften für das Verfahren zum Erlass von Verwaltungsrechtsnormen“ (in Kraft 01.01.2002)²⁶ sollten Verwaltungsrechtsnormen nicht „Antwort“ oder „Mitteilung“ genannt werden, schon deshalb waren diese Bestimmungen kaum als Verwaltungsrechtsnormen gedacht; sie sind auch nicht unter Einhaltung des Verfahrens nach den Vorschriften vom 1.1.2002 erlassen worden. Andere Bestimmungen wie hier die „Antwort“ und die „Mitteilung“ können nicht als Grundlage für die Unwirksamkeit dieser Käufe herangezogen werden.²⁷ Daher hätte der Vertrag zum Zeitpunkt seines Abschlusses nicht für unwirksam erklärt werden können. Inzwischen sind allerdings weitere Normen mit solchen Verboten hinzugekommen²⁸: ein Staatsratsbeschluss von 2004, der aber Städtern nur verbietet, Hofland zu kaufen; dörfliche Häuser zu kaufen, verbietet er nicht; und zwei Normen von Ende 2007, die beide Städtern den Kauf bäuerlicher Häuser klar verbieten, und von denen zumindest der Beschluss des Staatsrats (und des ZK) vom 31.12.2007 - im folgenden: Zhongfa 2008/1 - auch klar eine Verwaltungsrechtsnorm ist. Aber das sind Normen, die nicht nur lange nach Vertragsschluss, sondern auch noch nach dem Urteil 2. Instanz im Fall Ma gegen Li ergangen sind, die daher nicht gegen diesen Kaufvertrag herangezogen werden konnten.

3. Eigene Ansicht

Wir schließen uns dieser Gegenmeinung an. Kernfrage ist dabei das Verhältnis zwischen den Rechten am Grundstück - hier dem Eigentum am

Grundstück und dem Hoflandrecht - und den Rechten am Haus auf dem Grundstück, hier dem Eigentum am Haus.

Anders als nach deutschem Recht sind in China Häuser einerseits und Grundstücke andererseits selbstständige Gegenstände, ein Haus ist kein wesentlicher Bestandteil des Grundstücks darunter. Eine § 94 des deutschen BGB entsprechende Vorschrift fehlt in China. Daher können die rechtlichen Schicksale der Häuser und des Lands unter ihnen differieren, beide im Verkehr unterschiedlich behandelt werden. Wenn der Hoflandberechtigte ein Haus auf dem Hofland baut, erwirbt er damit das Eigentum am Haus, das Eigentum am Land darunter aber bleibt beim Kollektiv. Ganz ebenso kann der Käufer eines solchen Hauses das Eigentum am Haus erwerben, während das Hoflandrecht dem Eigentümer verbleibt.

Allerdings enthält das Sachenrechtsgesetz²⁹ in den §§ 146, 147, 182, 183 und 200 Vorschriften, nach denen wie nach dem deutschen § 94 BGB Rechte am Haus und Rechte am Grundstück darunter nicht getrennt werden können. Aber das ist eben nicht wie in Deutschland ein durchgehend geltender Grundsatz. Insbesondere kann zwar das Gebrauchsrecht an einem staatseigenen Grundstück nach §§ 146 und 147 Sachenrechtsgesetz nicht vom Eigentum am Haus darauf getrennt werden, aber für das dem Gebrauchsrecht an Staatsland entsprechende Hoflandrecht an Kollektivland findet sich keine solche Vorschrift. Das ist kein Zufall. Im Entwurf des Sachenrechtsgesetzes von 2005³⁰ verbot § 162 Abs. 1 Satz 2 den Verkauf von Häusern auf Hofland an Städter. Im geltenden Sachenrechtsgesetz ist dieses Verbot gestrichen worden.

Der Käufer des Hauses des Hoflandberechtigten erwirbt nur das Eigentum des Hauses, nicht aber das Hoflandrecht. Er kann das Hofland nur unter der Voraussetzung nutzen, dass das von dem Hoflandberechtigten gekaufte Haus noch besteht. „Nutzen“ bedeutet hier auch kein dingliches Recht am Land wie das Hoflandrecht. Der Käufer hat nicht das Recht, ein neues Haus auf dem Hofland zu bauen.

Nach § 52 Nr. 5 des Vertragsgesetzes³¹ ist ein Vertrag unwirksam, der „zwingende Vorschriften von Gesetzen oder verwaltungsrechtlichen Vorschriften verletzt“. Der vorzitierte § 62 Abs. 4 des Landverwaltungsgesetzes³² ist eine zwingende Vorschrift zum Verkauf von Dorfhäusern. Gegen

²³ 韩世远 [HAN Shiyuan]: 居民买农房纠纷的裁判之道 [Wie soll man in Streitigkeiten über den Kauf bäuerlicher Häuser durch Städter entscheiden?], 人民法院报 [Volksgerichtszeitung], 06.12.2007, S. 5; 刘英全 [LIU Yingquan]: 农村私有房屋转让中涉及的相关法律问题 [Rechtsfragen der Übertragung dörflicher Privathäuser], 法律适用 [Rechtsanwendung] 2008 Nr. 11, S. 96-97.

²⁴ E1 § 4, in: Vertragsgesetz, CR 15.3.99/1.

²⁵ Vgl. Fn. 16.

²⁶ CR 16.11.2001/1.

²⁷ 韩世远 [HAN Shiyuan]: 宅基地的立法问题 [Probleme der Gesetzgebung zum Hofland], 政治与法律 [Politik und Recht], 2005 Nr. 5, S. 30-35, auch einzusehen unter www.fatianxia.com/civillaw/list.asp?id=22118.

²⁸ Vgl. Fn. 16.

²⁹ Fn. 4.

³⁰ CR 10.7.05/1.

³¹ Fn. 24.

³² Fn. 3.

bestimmte Handlungen gerichtete zwingende Vorschriften können die Nichtigkeit dieser Handlungen begründen, sie können aber auch, ohne die Wirksamkeit der Handlung zu berühren, nur irgendwelche Sanktionen gegen diese Handlungen vorsehen.³³ Nach § 14 der Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zum Vertragsgesetz, Teil 2³⁴ sind mit „zwingenden Vorschriften“ in § 52 Nr. 5 des Vertragsgesetzes nur nichtigkeitsbegründende zwingende Vorschriften gemeint. § 62 Abs. 4 Landverwaltungsgesetzes bestimmt, dass ein Antrag auf neues Hofland von Angehörigen der Dorfbevölkerung, die ihr Haus verkauft oder vermietet haben, nicht genehmigt wird. Sanktion gegen einen solchen Verkauf ist also nur die Ablehnung eines solchen Antrags. Zur Wirksamkeit des Verkaufs sagt § 62 nichts. Somit macht § 62 Landverwaltungsgesetz solche Verkäufe nicht unwirksam.

Den anderen oben für die Unübertragbarkeit der Häuser von Hoflandberechtigten aufgeführten Gründen ist entgegenzuhalten:

Erstens: Zhongfa 2008/1 Nr. 6.2 Satz 6 ist zwar eine Verwaltungsrechtsnorm, die klar den Verkauf von Häusern auf Hofland an Städter verbietet. Den Fall Ma gegen Li betrifft das jedoch schon deshalb nicht, weil dieser Vertrag lange vor dem Erlass dieser Vorschrift abgeschlossen worden ist. Aber auch für heutige Fälle ist die Wirkung dieser Vorschrift fraglich. Die ganze Nr. 6 von Zhongfa 2008/1 soll nach ihrem Titel „die Grundordnung des Wirtschaftsbetriebs der Dörfer stabilisieren und vervollkommen und die Dorfreform vertiefen“. Ihr Abschnitt 6.2 soll nach seinem Titel „die bäuerlichen Landrechte wirklich gewährleisten“. In Fällen wie im Malerdorf aber erreicht das Verkaufsverbot das Gegenteil: Die dort verkauften Häuser standen vorher leer, ihr Verkauf hat dazu geführt, dass die dörfliche Wirtschaft neue Inhalte erhielt und wieder aufblühte - kurz, gerade diese Verkäufe haben den Wirtschaftsbetrieb dieses Dorfes „stabilisiert und vervollkommen und die Dorfreform vertieft“, das Verbot dagegen zerstört diese Erfolge. Die „bäuerlichen Landrechte“ aber werden von den Verkäufen nicht berührt - die Kollektive behalten das Eigentum, die Bauern das Hofrecht am Land. Das Verbot hindert jedoch die verkaufenden Bauern, aus ihrem Recht an den Häusern Nutzen zu ziehen. Das Verbot geht von der Vorstellung aus,

das Stadt und Land, städtische und dörfliche Wirtschaft, Städter und Bauern streng getrennt seien. Das ist in Fällen wie denen des Malerdorfs ein von der Wirklichkeit längst überholtes Bild. In solchen Fällen widerspricht deshalb das Verbot seinem erklärten Zweck und ist darum unhaltbar.

Zweitens: § 87 der Gebäuderegistrierungsmethode³⁵ verbietet, den Übergang des Eigentums an dörflichen Wohnhäusern an ein Nichtmitglied des Dorfkollektivs zu registrieren („soweit nicht Gesetze oder andere Normen etwas anderes bestimmen“). Den Kaufvertrag von Ma und Li betrifft dieser § 87 schon deshalb nicht, weil dieser Vertrag lange vor dem Erlass der Gebäuderegistrierungsmethode abgeschlossen worden ist; vorher aber konnten Dorfhäuser nicht registriert werden; es gilt hier für § 87 dasselbe wie für Zhongfa 2008/1 Nr. 6.2, und auch für neuere Fälle ist hier das schon für Zhongfa 2008/1 Nr. 6.2 Gesagte zu wiederholen: Die Gebäuderegistrierungsmethode geht, was Dörfer wie das Malerdorf anbelangt, ebenso wie Zhongfa 2008/1 Nr. 6.2 von einem von der Wirklichkeit längst überholten Bild der dörflichen Verhältnisse aus. Daher schädigt ihr § 87 in Dörfern wie dem Malerdorf Rechte und Interessen der Bauern und der dörflichen Kollektive, wie das auch der vorzitierte Parteisekretär des Fleckens eindrucksvoll ausgeführt hat; die Vorschrift ist daher unhaltbar.

Drittens: Bisher war unstreitig, dass private Dorfhäuser privates Eigentum sind. Das hat insbesondere das Oberste Volksgericht schon früh in zwei „Ansichten“ deutlich gemacht. In seiner „Ansicht zu einigen Fragen der Durchführung zivilrechtlicher Richtlinien“ vom 28.08.1963³⁶ erklärt es in Nr. 1.1 Abs. 4: „Die mit dem Hofland verbundenen Dinge, wie Gebäude, Bäume...bleiben auf Dauer im Eigentum der Kommunenmitglieder, die das Recht haben, sie zu kaufen, zu verkaufen oder zu vermieten.“ Nach § 60 seiner „Ansicht zu einigen Rechtsfragen der Durchführung zivilrechtlicher Richtlinien“ vom 30.08.1984³⁷ muss „in Streitigkeiten zwischen Bürgern von Dörfern und Flecken über den Kauf von Häusern und die Übertragung des Nutzungsrechts an Hofland nach dem Verfahren zur Prüfung und Genehmigung in den [damals, vor dem Landverwaltungsgesetz geltenden] Verwaltungsregeln des Staatsrats für Bauland der Dörfer und Flecken“ verfahren werden.³⁸ Damals konnten also die Bauern als Eigentümer

³³ MünchKomm/Armbrüster (2006) § 134, Rn. 3.; Larenz/Wolf, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, München, 2004, S. 725 ff.; Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 2008, S. 135 ff.; Pawlowski, Allgemeiner Teil des BGB, Heidelberg, 2003, S. 239 f.; Medicus, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, Heidelberg, 2006, S.252ff.; 史尚宽 [SHI Shangkuan]: 民法总论 [Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts], Beijing (中国政法大学出版社), 2000, S.330.

³⁴ 最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(二) vom 24.04.2009, chinesisch-deutsch in: ZChinR 2009, S. 288 ff.

³⁵ CR 15.2.08/1.

³⁶ 关于贯彻执行民事政策几个问题的意见.

³⁷ 关于贯彻执行民事政策法律若干问题的意见.

³⁸ Zitiert nach 徐洪荣 [XU Hongrong]: 农村房屋买卖应谨慎 [Vorsicht bei Kaufen dörflicher Häuser!] www.365lvshi.com/blog/2824/546.html (eingesehen am 05.02.2010).

über ihre Häuser verfügen. Wird ihnen das jetzt verboten, dann werden sie damit enteignet, denn das Recht, über Eigentum zu verfügen, ist der Kern des Eigentumsrechts; wird es dem Eigentümer genommen, so ist er kein Eigentümer mehr.³⁹ Eine solche Enteignung wäre ein Eingriff in das Vermögen der Eigentümer, der nach Art. 13 der chinesischen Verfassung⁴⁰ im öffentlichen Interesse, formal deutlich und gegen Entschädigung vorgenommen würden müsste, hier aber nur durch einfache Verwaltungsverordnung verfügt worden sein soll.

Kurz, der Kaufvertrag von Ma und Li war nicht unwirksam, und auch für spätere Fälle dieser Art ist das Kaufverbot neuer zentraler Verwaltungsvorschriften (insbesondere Zhongfa 2008/1 Nr. 6.2) zweifelhaft. Deshalb ist auch die Rechtsprechung zu solchen Verträgen ganz uneinheitlich; wie oben schon ausgeführt, haben sich mindestens drei Obergerichte dafür ausgesprochen, solche Kaufverträge im Regelfall als wirksam zu behandeln. Selbst in einem Pekinger Fall von 2006, in dem das Gericht 1. Instanz den Kaufvertrag wegen Verstoß gegen § 62 des Landverwaltungsgesetzes für unwirksam erklärt hatte, hat das Gericht 2. Instanz den Vertrag als wirksam behandelt, da § 62 Hauskäufe nicht verbiete, sondern nur die Kollektive anweise, Anträge des Verkäufers auf ein neues Hofrecht abzulehnen.⁴¹

IV. In den Urteilen übergangene Fragen

Im Fall Ma gegen Li haben die Gerichte erklärt, der Kaufvertrag zwischen den Parteien sei unwirksam, weil Li kein Hoflandrecht habe, daher kein Dorfhaus kaufen könne. Konkrete Vorschriften dazu haben sie nicht zitiert. Oben haben wir die in Frage kommenden Bestimmungen erörtert; sie tragen unseres Erachtens diese Urteile nicht. Es bestehen in diesem Fall aber noch weitere Einwände gegen Mas Klage, die von der Verteidigung vorgebracht wurden, auf die die Gerichte aber nicht eingegangen sind⁴²:

- 1) der Status des Klägers,
- 2) die Verjährung der Ansprüche des Klägers und

- 3) die Verschuldensfrage.

1. Mas Status

Ma war beim Abschluss des Kaufvertrags nicht mehr Mitglied des Dorfkollektivs, sondern Städter wie die Beklagte. Deshalb konnte er ebenso wenig ein Hoflandrecht haben wie die Beklagte. Der Beklagten das Haus zu nehmen, weil sie kein Hoflandrecht hat, und es dem Kläger zurückzugeben, der dies Recht auch nicht hat, erscheint widersinnig.

2. Verjährung

Auf den Einwand, Mas Ansprüche seien verjährt, sind die Urteile nicht eingegangen, weil der Vertrag „von Anfang an ungültig“ sei. Das ist bedenklich. Die Rolle der Verjährung - oder Ersitzung - im chinesischen Sachenrecht ist unklar. Gegenwärtig gibt es nur in Kapitel 7 - §§ 135 ff. - der „Allgemeinen Grundsätzen des Zivilrechts“⁴³ einige wenige Vorschriften zur Klageverjährung. Die allgemeine Verjährungsfrist beträgt nach § 135 zwei Jahre. Bei dieser Vorschrift hat man wohl zunächst an vertragliche Ansprüche gedacht, sie ist aber nicht auf solche Ansprüche beschränkt, das Oberste Volksgericht wendet sie in Nr. 136 seiner Erläuterung zu den Allgemeinen Grundsätzen⁴⁴ auf alle Ansprüche zum Schutz von Rechten an. Sie müsste also auch für Rückforderungsansprüche bei Unwirksamkeit von Verträgen gelten. Eben dies hat 2004 das Oberste Gericht der Provinz Hubei⁴⁵ festgestellt: „Wenn ein Vertrag unwirksam ist, und Partei(en) die Rückgabe der ursprünglich [geleisteten] Sachen, ungerechtfertigte Bereicherung oder Schadenersatz fordern, müssen die Vorschriften über Klageverjährung angewandt werden, ausgenommen jedoch, wenn die geforderten ursprünglich [geleisteten] Sachen bereits registrierte Immobilien sind.“ Diese Ausnahme greift im Fall Ma gegen Li nicht ein, weil das zurückverlangte Haus nicht registriert war. Danach war Mas Rückforderungsanspruch nach § 135 der Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts verjährt; Ma könnte seinerseits gegen Ansprüche Lis auf Schadenersatz und wegen ungerechtfertigter Bereicherung Verjährung einwenden.

Für Immobilien ist diese kurze Frist freilich unbefriedigend, ebenso wie dass Vorschriften über Ersitzung („Erlangungsverjährung“) ganz fehlen. Das 8. Kapitel des 1. Buchs des Zivilgesetzentwurfs

³⁹李颖/开发 [Li Ying/KAI Fa]: 小产权房屋转让纠纷案件法律研究 [Juristische Erwägungen zur Übertragung von Kleinrechtshäusern], http://www.chinacourt.org/public/detail.php?id=327145&k_title=%BB%AD%BC%D2%B4%E5&k_content=%BB%AD%BC%D2%B4%E5&k_author= (eingesehen am 05.02.2010).

⁴⁰ 中华人民共和国宪法 vom 04.12.1982, zuletzt geändert am 14.03.2004.

⁴¹ Zivilurteil des ersten Gerichts der Mittelstufe Beijing (2006) yi zhong min zhong zi Nr. 1329, zitiert bei 戴孟勇 [DAI Mengyong]: 城镇居民购买农村房屋纠纷的司法规制 [Justizielle Ordnung von Streitigkeiten über Käufe von Dorfhäusern durch Städter], Qinghua faxue 2009 Nr. 5, dort in Fn. 36.

⁴² Zivilurteil des zweiten Gerichts der Mittelstufe Beijing (2007) er zhong min zhong zi Nr. 13692 (Fn. 10).

⁴³ CR 12.4.86/1. Dort auch die Erläuterung des Obersten Volksgerichts zu den Allgemeinen Grundsätzen.

⁴⁴ Siehe Fn. 43.

⁴⁵ 湖北省高级人民法院民事审判若干问题研讨会纪要 [Protokoll der Konferenz des Oberen Volksgerichts der Provinz Hubei zu Fragen der Zivilrechtsprechung] 29.-30.10.2004, Nr. 5.3 (Fn. 21).

von 2002⁴⁶ regelt Verjährung und Ersitzung ausführlich; die allgemeine Verjährungsfrist soll danach 3 Jahre, die Ersitzungsfrist für unbewegliche Sachen 5 Jahre betragen. Aber das ist bisher nicht Gesetz geworden.

3. Verschulden

Die Gerichte sehen bei Ma die Hauptschuld an der Unwirksamkeit des Kaufvertrags. Denn bei Vertragsschluss habe er gewusst, dass das Hoflandrecht und das Haus auf dem Hofland nicht übertragbar waren. Dass er sich trotzdem auf die Unwirksamkeit des Vertrags berufe, verstoße gegen Treu und Glauben. Deshalb müsse er der Beklagten den ihr mit alledem verursachten Schaden ersetzen.⁴⁷

Ob Ma bei Vertragsschluss die bedenkliche Rechtslage und damit die mögliche Unwirksamkeit des Vertrags bekannt war, scheint jedoch zweifelhaft. Ma ist kein Jurist, und in der breiten Öffentlichkeit sind Warnungen vor solchen Verkäufen erst in den letzten Jahren verbreitet worden. Von einem Verstoß gegen Treu und Glauben bei der Rückforderung kann man zwar sprechen⁴⁸, aber das ist dann ein Verstoß nach Vertragsschluss, der mit dem Vertragsschluss und dessen eventueller Unwirksamkeit nichts zu tun hat. Wären die Hauspreise nicht gestiegen, sondern gefallen, und hätte deshalb nicht der Verkäufer, sondern die Käuferin Unwirksamkeit des Kaufs behauptet, so würde sie nun gegen Treu und Glauben handeln - und deshalb nach der Logik des Gerichts die Hauptschuld am der Unwirksamkeit tragen.

Statt eines auf Verschulden des Verkäufers beruhenden Schadenersatzanspruches liegt, wenn man wie das Gericht Unwirksamkeit des Kaufs annimmt, ein von Verschulden unabhängiger Bereicherungsanspruch gegen den Verkäufer näher, weil die Käuferin das Haus restauriert und erweitert und damit seinen Wert erheblich gesteigert hat.

V. Zusammenfassung

Verkäufe dörflicher Privathäuser an Städter sind wie nach der Rechtsprechung unter anderem in Shanghai und Hubei jedenfalls dann wirksam, wenn das dörfliche Kollektiv zugestimmt hat. Entgegenstehende Vorschriften zentraler Verwaltungs-

rechtsnormen laufen dem erklärten Zweck dieser Vorschriften zuwider und sind daher u.E. unbeachtlich.

Abweichende Entscheidungen, auch die Entscheidungen im Fall Ma gegen Li, sind unbefriedigend und führen zu komplizierten Ausweichmanövern der Behörden und der Gerichte selbst, wie dazu, dass die örtlichen Organe von Staat und KP sich bemühen, mögliche Kläger von solchen Klagen abzuhalten; dass auch die Gerichte solche Klagen möglichst gar nicht annehmen; und dass sie den Klägern zur Abschreckung hohe Ersatzleistungen aufbürden.

Hauptgrund der Probleme mit den „Kleinrechtshäusern“ sind verworrene und unklare rechtliche Regelungen, die auf einer von der Wirklichkeit überholten Vorstellung strikter Trennung von Stadt und Land, „Städtern“ und „Bauern“ beruhen. Klare neue Gesetzgebung ist wünschenswert.

⁴⁶ Vom Rechtsarbeitsausschuss Ende 2002 dem Ständigen Ausschuss des nationalen Volkskongresses vorgelegt. Text des 1. Buches: // web.mmc.edu.cn/shekebu/faxue/minfa/LinkedDocuments/mfzcca.doc (eingesehen am 05.02.2010)

⁴⁷ Zivilurteil des zweiten Gerichts der Mittelstufe Beijing (2007) er zhong min zhong zi Nr. 13692 (Fn. 10); Zivilurteil des Gerichts der Grundstufe des Bezirks Tongzhou, Beijing, (2008) tong min chu zi Nr. 02041 (Fn. 13).

⁴⁸ Hans Josef Wieling, Singer: Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, Archiv für civilistische Praxis, Band 194 (1994), S. 515.

Verteidigung statt Angriff, Koordinierung statt Durchsetzung: Kommentar zur jüngst verabschiedeten Durchführungsverordnung des Arbeitsvertragsgesetzes der Volksrepublik China

ZHOU Changzheng¹

I. Einleitung

Am 18.09.2008 wurde die Verordnung zur Durchführung des Arbeitsvertragsgesetzes² (nachfolgend „Verordnung“) durch den Staatsrat verabschiedet. Die Verordnung gibt für die während der Durchführung des Arbeitsvertragsgesetzes auftretenden wesentlichen Probleme die maßgebende Auslegung und vollendet damit die Schaffung eines Rechtsrahmens für Arbeitsverträge. Die Verordnung soll nicht nur die Auslegung des Arbeitsvertragsgesetzes anleiten, sondern auch Rechte und Pflichten von Arbeitgebern und Arbeitnehmern koordinieren. Der vorliegende Beitrag geht auf die Entstehung der Verordnung und die Durchführung der Koordinierung von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerrechten ein und unterzieht sie einer Bewertung.

II. Der Hintergrund der Durchführungsverordnung: Die Entstehung des Arbeitsvertragsgesetzes

Zielsetzung der arbeitsrechtlichen Gesetzgebung ist grundsätzlich die Koordinierung des Konflikts zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern. Auch das Gesetzgebungsverfahren des Arbeitsvertragsgesetzes war zu einem Brennpunkt dieses Konflikts geworden.³ Der Gesetzgeber hatte mit der öffentlichen Bekanntmachung des Entwurfes zum Arbeitsvertragsgesetz vom 20. März 2006 die Absicht verfolgt, die Situation der Arbeitsbeziehungen in China, kurz beschreibbar durch die Formel „Starker Arbeitgeber, schwacher Arbeitnehmer“, nachhaltig und öffentlichkeitswirksam zu ändern.

Mit dem darauf folgenden Widerstand gegen das Gesetzgebungsvorhaben hatte der chinesische Gesetzgeber wohl nicht gerechnet: Im April 2006 verschafften sich einige Mitarbeiter der American Chamber of Commerce in Shanghai Zugang zu einem Symposium zur Arbeitsgesetzgebung, bei dem Vertreter des gesetzgebenden Organs anwesend waren, und haben darauf hingewiesen, dass eine Verabschiedung des Gesetzes zum Abzug von Investitionen aus China führen würde.⁴ Diese Aktion gab sowohl lokalen als auch ausländisch investierten Unternehmen eine Stimme und hat wohl auch einen Einfluss auf den weiteren Prozess der Gesetzgebung gehabt: Während der Lesung des Entwurfes des Arbeitsvertragsgesetzes im Volkskongress entwickelte sich das Arbeitsvertragsgesetz zugunsten der Unternehmerseite.

Während der zweiten Lesung wurde die Regelung für das Verfahren zum Erlass von innerbetrieblichen Regeln und Vorschriften mit Einfluss auf die unmittelbaren Interessen der Arbeitnehmer, von ursprünglich „sind mit der Arbeitnehmervertreterversammlung oder der gesamten Belegschaft zu erörtern und zu entscheiden“ abgeändert zu „soll mit der Arbeitnehmervertreterversammlung oder der gesamten Belegschaft erörtert werden“. Die Arbeitnehmervertreterversammlung oder eine Belegschaftsvollversammlung soll also lediglich Vorschläge und Anmerkungen vorbringen, über die auf der Basis von Gleichberechtigung entschieden wird, auf diese Weise wurde das Entscheidungsrecht des Arbeitnehmers bei der Ausarbeitung von innerbetrieblichen Regeln und Vorschriften in ein Beteiligungsrecht abgeschwächt.⁵ Während der dritten Lesung wurden

¹ Dr. iur., Associate Professor an der Universität Nanjing, VR China.

² 《劳动合同法实施条例》, Durchführungsverordnung des Arbeitsvertragsgesetzes, Amtsblatt des Staatsrates (中华人民共和国国务院公报), 2008, 28, S. 4-7.

³ 《劳动合同法》, Arbeitsvertragsgesetz, Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des NVK (中华人民共和国全国人民代表大会常务委员会公报) 2007, S. 410-420.

⁴ 参见报道《外商强硬拒绝〈劳动合同法〉草案, 威胁要撤资》 [Ausländische Investoren lehnen den Entwurf des Arbeitsvertrags vehement ab und drohen damit, Investitionen aus China abzuziehen], 21st Century Business Herald 《21世纪财经报》 vom 11.05.2006.

⁵ § 4 im Entwurf des Arbeitsvertragsgesetzes der zweiten Lesung, § 4 im Arbeitsvertragsgesetz.

Beschränkungen bei der Vereinbarung von Beschäftigungszeiten und betriebsbedingten Kündigungen gelockert.⁶ Während der vierten Lesung wurde die Formulierung „um die Rechte und Pflichten der beiden Parteien des Arbeitsvertrages festzulegen“ und auch eine „Geheimhaltungspflicht“ des Arbeitnehmers hinzugefügt.⁷ Insgesamt wurden Beschränkungen der Arbeitgeber allmählich gelockert, insbesondere diejenigen zur Arbeitszeit und zu Wettbewerbsbeschränkungen. In der ersten Entwurfsfassung darf das Unternehmen beim Arbeitsvertrag mit dem Arbeitnehmer eine Vereinbarung von Beschäftigungszeiten erst dann treffen, wenn das Unternehmen eine länger als sechs Monate dauernde professionelle technische Berufsausbildung unter Freistellung des Arbeitnehmers anbietet.⁸ Im verabschiedeten Gesetz wurde diese Vorschrift dahingehend umgewandelt, dass das Unternehmen unabhängig vom Zeitpunkt und einer angebotenen Fachausbildung mit dem Arbeitnehmer eine Vereinbarung über Beschäftigungszeiten treffen kann.⁹ In der ersten Fassung des Entwurfes zum Arbeitsvertragsgesetz sollte die Summe der Ausgleichszahlung, die das Unternehmen an den Arbeitnehmer leisten soll, „nicht weniger als das Jahresgehalt des Unternehmers bei diesem Arbeitgeber“ sein, ferner wenn „der Arbeitnehmer gegen eine wettbewerbsbeschränkende Bestimmung verstößt, sollte die Summe des Schadensersatzes die dreifache Summe der Ausgleichszahlung aufgrund des Wettbewerbsverbots nicht überschreiten.“¹⁰ In dem nach vier Lesungen endgültigen Gesetzestext entfiel die Obergrenze für einen Schadensersatz und die Untergrenze der Ausgleichszahlung aufgrund von Wettbewerbsverboten zugunsten einer freien Vereinbarung zwischen Unternehmen und Arbeitnehmer.¹¹ Die Änderungen während des Gesetzgebungsverfahrens haben deutlich gemacht, dass das Gesetz nicht nur die Interessen der Arbeitnehmer schützt, sondern auch Arbeitgeberinteressen umfangreich berücksichtigt.

Kurz vor der vierten Lesung Anfang Juni 2007 wurde durch die Presse das Ausmaß von Verschleppung und Zwangsarbeit in den Minen der

Provinz Shanxi aufgedeckt.¹² In der Folge bestärkte dies Gesetzgeber und Öffentlichkeit in der Überzeugung, dass das derzeitige Niveau des Arbeitnehmerschutzes in China eher zu niedrig als zu hoch sei und dass der Staat stärker als bislang gesetzgebend aktiv werden müsse. Deshalb hat der Gesetzgeber die Reorientierung der Gesetzgebung des Arbeitsvertragsgesetzes zugunsten der Unternehmerseite bis auf manche technische Änderungen nicht weiter verfolgt.

Am 29.06.2007 wurde der anfangs umstrittene Entwurf im Ständigen Ausschuss des Volkskongresses ohne Gegenstimmen angenommen. Dieses Ergebnis ist, wie angedeutet, offenbar durch die Aufdeckung von Zwangsarbeit und Verschleppung in der Provinz Shanxi just um diese Zeit beeinflusst worden. Der Dialog mit Unternehmen wurde nicht mehr weitergeführt, sondern stattdessen die sich in über 190.000 Änderungsvorschlägen äußernde „Volksstimme“ erhört. Somit hat das verabschiedete Arbeitsvertragsgesetz eine relativ klar erkennbare Ausrichtung am Rechtsschutz des Arbeitnehmers bekommen.

Nach der Annahme des Arbeitsvertragsgesetzes durch den Ständigen Ausschuss haben sich Unternehmen im großen Umfang gegen das neue Gesetz gewendet. Seit Oktober 2007 hat die Firma Huawei mehr als 7000 Mitarbeiter zu „freiwilligen Kündigungen“ gezwungen, um nach Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses neue Verträge abschließen zu können. Mit diesem Vorgehen wurden die Vorschriften zum zeitlich unbefristeten Arbeitsvertrag in dem am 01.01.2008 in Kraft getretenen Arbeitsvertragsgesetz umgangen.¹³ Bekannt wurde auch die Kündigung von mehr als 1200 Mitarbeitern bei der amerikanischen Supermarktkette Walmart in China.¹⁴ Während die zuständigen Behörden dieses Vorgehen von Huawei und Walmart lautstark kritisierten, haben auch andere Betriebsarten, einschließlich Staatsunternehmen, Kommunalunternehmen, ausländisch investierten Unternehmen, sogar Behörden und öffentlichen Institutionen umfangreichen Arbeitsplatzabbau betrieben, von

⁶ Durch den § 22 im Entwurf des Arbeitsvertragsgesetzes der dritten Lesung wurde § 23 im Entwurf des Arbeitsvertragsgesetzes der zweiten Lesung bezüglich der Beschäftigungszeiten ersetzt. Durch § 41 im Entwurf des Arbeitsvertragsgesetzes der dritten Lesung wurde § 41 bezüglich der betriebsbedingten Kündigungen im Entwurf des Arbeitsvertragsgesetzes der zweiten Lesung geändert. Eine der wichtigsten Beschränkungsbedingungen, „dass die Erfüllung des Arbeitsvertrags dadurch nicht möglich ist“ wurde gestrichen.

⁷ § 1 im Entwurf des Arbeitsvertragsgesetzes der vierten Lesung.

⁸ § 15 im Entwurf des Arbeitsvertragsgesetzes der ersten Lesung.

⁹ § 22 im Arbeitsvertragsgesetz.

¹⁰ § 16 im Entwurf des Arbeitsvertragsgesetzes der ersten Lesung.

¹¹ § 23 im Arbeitsvertragsgesetz.

¹² Hierbei handelt es sich um eine Anfang Juni 2007 in der Provinz Shanxi aufgedeckten Skandal. Dort wurden viele Minderjährige, behinderte Menschen und Bauerarbeiter für längere Zeit in Minen eingesperrt und gezwungen, harte körperliche Arbeit zu leisten. 河南近千少年被扣山西当黑工 求救信直寄总理 [Knapp 1000 Minderjährige wurden eingesperrt und wurden gezwungen, Schwarzarbeiter zu sein, direktes Hilfsersuchen an den Ministerpräsidenten], <http://view.news.qq.com/a/20070615/000024.htm>, eingesehen am 16.10.2008.

¹³ 《拒绝终身雇佣制，华为人力调整 10 亿元解决隐患》[Ablehnung der Einstellung auf Lebenszeit. Die Personalabteilung von Huawei regelt das Problem mit 1 Milliarde Yuan RMB, um die Gefahr zu beseitigen], Southern Metropolitan Daily 《南方都市报》 vom 01.11.2007.

¹⁴ 《沃尔玛中国突击裁员 1200 名员工》[Walmart baut Arbeitsplätze von 1200 Mitarbeitern in China rasch ab], 21st Century Business Herald 《21 世纪财经报》 vom 03.11.2007, <http://finance.sina.com.cn/chanjing/b/20071103/00014134172.shtml>, eingesehen am 16.10.2008.

ein paar dutzend bis über 1000 Mitarbeitern.¹⁵ Die Zeitung China Business hat von einem Staatsunternehmen mit etwas weniger als 2000 Mitarbeitern berichtet, das vor dem Inkrafttreten des Arbeitsvertragsgesetzes 430 Arbeitsplätze abbaute.¹⁶ Sogar CCTV, das chinesische Zentralfernsehen, hat innerhalb von drei Wochen in großer Eile 1800 Arbeitsplätze abgebaut, mehr als 20% des Gesamtpersonals.¹⁷ In kurzer Zeit haben zahlreiche Arbeitnehmer ihre Arbeit verloren oder wurden zum Abschluss eines neuen Arbeitsvertrags gezwungen. Ebenso nahmen in kurzer Zeit arbeitsrechtliche Streitigkeiten stark zu. Die zuständigen Behörden haben in eher passiver Haltung allerorten „das Feuer gelöscht“, haben etwa Arbeitsplatzabbau vor Inkrafttreten des neuen Gesetzes untersagt; das Ministerium für Personalverwaltung und Soziale Sicherung hat gar solchen Unternehmen, die raschen Arbeitsplatzabbau betrieben, damit gedroht, sie in einer schwarzen Liste öffentlich an den Pranger zu stellen.

Um Protestakten von Unternehmen vorzubeugen und das Arbeitsvertragsgesetz zu verteidigen, haben sich der Gesetzgeber, die zuständigen Behörden für Arbeitsverwaltung, Gewerkschaften und Wissenschaftler an die Presse gewandt und angekündigt, dass der zeitlich unbefristete Arbeitsvertrag keine „eiserne Reisschüssel“¹⁸ darstelle und der Grund für die Flut des Arbeitsplatzabbaus auf einem falschen Verständnis des Arbeitsvertragsgesetzes durch die Unternehmen beruhe.¹⁹

Unternehmer wollten diese Unterstellung eines Missverständnisses nicht akzeptieren, sie haben das sogenannte Missverständnis zu einem Thema der Tagung des Volkskongresses und der Politischen Konsultativkonferenz des Chinesischen Volkes im

März 2008 gemacht. Viele Unternehmer haben als Mitglieder des Volkskongresses die Chance wahrgenommen, sich über das Arbeitsvertragsgesetz zu beschweren, manche Mitglieder haben sogar die Änderung des Arbeitsvertragsgesetzes beantragt.²⁰ Zum Beispiel hat ein Vorstandsvorsitzender, Zhang Yin, gefordert, die Regelung des zeitlich unbefristeten Arbeitsvertrags abzuschaffen. Dies wurde von vielen Unternehmen begrüßt. In dieser Weise ist der Konflikt zwischen Unternehmen und der Regierung offenbar geworden.²¹ Zudem waren zahlreiche Spielzeug- bzw. Schuhfabriken in Guangdong in Konkurs gegangen, so dass verschiedene Regierungsebenen rasch den Druck durch das neue Gesetz spürten.

Wenn aber das Arbeitsvertragsgesetz innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten abgeändert worden wäre, so wäre es das Gesetz mit der kürzesten Lebenszeit gewesen, was auch die Autorität der Gesetzgebung beschädigt hätte. Wie zwischen Unternehmen und Arbeitnehmern ein Interessensausgleich zu vermitteln ist, insbesondere wie auf die neuerliche Unzufriedenheit von Unternehmen zu reagieren ist, ohne die Würde des Gesetzes zu beeinträchtigen: Diese historische Aufgabe wurde den Schöpfern der Durchführungsverordnung des Arbeitsvertragsgesetzes aufgegeben.

III. Die Verabschiedung der Verordnung und ihr wesentlicher Inhalt

Der während des Gesetzgebungsverfahrens des Arbeitsvertragsgesetzes deutlich zu Tage getretene Konflikt hat dazu geführt, dass die Verordnung von Anfang an auf viele Aufgaben außerhalb der gewöhnlichen Aufgabe einer Verordnung gerichtet war. Bereits einen Tag nach der Verabschiedung der Verordnung hat die Pressestelle des Staatsrats am 19.09.2008 eine Pressekonferenz mit dem Ziel veranstaltet, die mit der Anwendung der Verordnung befassten Stellen über den Entstehungspro-

¹⁵ 《华为辞职事件引发跟风潮，突击裁员大比例爆发》[Kündigungen bei Huawei finden Nachahmer, eine Flut von hastigem Personalabbau bricht sich Bahn], China Business News 《第一财经日报》 vom 19.11.2007, <http://www.labournews.com.cn/lzbzb/xwzx/ttkd/34917.shtml>, eingesehen am 16.10.2008.

¹⁶ 《〈劳动合同法〉引发饭碗恐慌，众企业突击裁员》[Das Arbeitsvertragsgesetz hat panikartige Angst vor der „eisernen Reisschüssel“ ausgelöst, viele Unternehmen bauen hastig Arbeitsplätze ab], China Business 《中国经营报》 vom 02.12.2007, <http://money.163.com/07/1202/00/3ULSLAGO00251HJP.html>, eingesehen am 16.10.2008.

¹⁷ 《中央电视台大规模裁减千余编外人员》[CCTV baut mehr als 1000 Arbeitsplätze ab], Website der Medienbranche 中国文化产业网 vom 27.08.2007, http://www.cnci.gov.cn/news/media/2007827/news_7672.htm, eingesehen am 16.10.2008.

¹⁸ Dieser Begriff steht für „Anstellung auf Lebenszeit“.

¹⁹ Zur Stellungnahme der Arbeitsverwaltungsbehörde, 《广东省劳动厅：员工领取补偿金工龄不清零》[Die Arbeitsverwaltungsbehörde: Bei Auszahlung des wirtschaftlichen Ausgleichs der Arbeitnehmer wird das Dienstalter voll angerechnet], Yangcheng Wanbao 《羊城晚报》 vom 07.12.2007. Zur Stellungnahme der Gewerkschaften, 《是谁误读了〈劳动合同法〉》[Wer das Arbeitsvertragsgesetz missverstanden hat], Southern Metropolitan News 《江南都市报》 vom 24.12.2007. Der Wissenschaftler Professor Chang Kai vertritt auch diese Ansicht, 《不要误读劳动法》[Bitte das Arbeitsrecht nicht missverstehen], People's Daily 《人民日报》 vom 10.12.2007, S. 6.

²⁰ 《修改？还是执行？“两会”代表委员交锋〈劳动合同法〉》[Abänderung oder Umsetzung? Die Mitglieder des Volkskongresses und der Politischen Konsultativkonferenz des Chinesischen Volkes diskutieren über das Arbeitsvertragsgesetz], Yanzhao Dushibao 《燕赵都市报》 vom 10.03.2008.

²¹ Die zuständigen Mitarbeiter des Legislative Affairs Office vom Staatsrat haben auf der Pressekonferenz am 19.10.2008 darauf hingewiesen, dass Meinungsverschiedenheiten über manche Vorschriften des Arbeitsvertragsgesetzes bei der Umsetzung bestehen. Die Meinungsverschiedenheiten konzentrierten sich auf die drei folgenden Punkte: Erstens, ob der zeitlich unbefristete Arbeitsvertrag eine „eiserne Reisschüssel“ [d.h. eine Beschäftigung bis zum Erreichen des Rentenalters (mit anschließender Betriebsrente)] darstelle; zweitens, ob Personalvermittlungsfirmen das Rechtsinteresse des Arbeitnehmers im Fall des Missbrauches der Arbeitsvermittlung verletzen; drittens, welche Beziehung zwischen wirtschaftlichem Ausgleich und Kompensation bestehen solle, etwa ob beide gleichzeitig anzuwenden sind. Chinesisches Original [Bulletin zur Pressekonferenz der Pressestelle des Staatsrats zur Verordnung zur Durchsetzung des Arbeitsvertragsgesetzes], Website der chinesischen Regierung 《中国政府网》, <http://www.gov.cn/wszb/zhibo268/>, eingesehen am 16.10.2008.

zess und den wesentlichen Inhalt der Verordnung zu informieren. Nach Auffassung der zuständigen Behörde ist das Verfahren des Erlasses der Verordnung „drei wesentlichen Grundsätzen“ gefolgt. Der erste ist der Grundsatz der Übereinstimmung: Die unteren Verwaltungsebenen sollen durch die Verordnung angeleitet sowie die Zielsetzungen und die Autorität des Arbeitsvertragsgesetzes gewahrt werden, so dass die Verordnung auch mit dem im Arbeitsvertragsgesetz festgelegten System übereinstimme. Der zweite Grundsatz ist derjenige der Koordinierung: Die Verordnung soll die Beziehung zwischen wirtschaftlicher Entwicklung und der (qualitativen) Entwicklung der Arbeitsplätze in der Gesellschaft miteinander koordinieren, ebenso die Entwicklung der Unternehmen mit der Wahrung der Rechte der Arbeitnehmer sowie zwischen dem langfristigen und kurzfristigen Arbeitnehmerinteresse vermitteln; ferner soll die Verordnung die Absicht der Gesetzgebung des Arbeitsvertragsgesetzes richtig darstellen, nämlich die grundlegenden Interessen der Arbeitnehmer zu wahren, sowie die Rechte und Pflichten der Arbeitnehmer einerseits und der Arbeitgeber andererseits zu koordinieren. Der dritte Grundsatz ist derjenige der Durchsetzbarkeit. Die Verordnung hat dementsprechend ausführliche Bestimmungen für die größer formulierten Vorschriften und leicht misszuverstehenden Bestimmungen im Arbeitsvertragsgesetz gemacht, um die Durchsetzbarkeit des Arbeitsvertragssystems zu stärken.²²

Diese drei Grundsätze sind in der Tat die drei grundlegenden Aufgaben der Verordnung. Der Grundsatz der Übereinstimmung entspricht der Grundanforderung des Konstitutionalismus und des Rechtsstaats, der Grundsatz der Durchsetzbarkeit ist zwingender Sinn der Verordnung. Aus dem Inhalt der Verordnung und der entsprechenden Erörterung in der Pressekonferenz ist zu schließen, dass der zweite Grundsatz, derjenige der Koordinierung, tatsächlich die Richtung der Verordnung anzeigt. Gemäß der Erörterung des Rechtsamts beim Staatsrat muss die Verordnung die Beziehung zwischen der wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung der Arbeitsplätze, die Beziehung zwischen der Entwicklung der Unternehmen und der Wahrung der Arbeitnehmerrechte, sowie die Beziehung zwischen dem langfristigen Ziel und dem gegenwärtigen Ziel des Rechtsschutzes des Arbeitnehmers koordinieren.²³ Diese Zielsetzung gibt bei-

nahe ausdrücklich zu erkennen an, dass das Arbeitsvertragsgesetz diese drei Arten des Ausgleichs nicht ausreichend koordiniert hat, so dass die Verordnung diese Koordinierung übernehmen müsse. Der wichtigste Ausgangspunkt der Verordnung war, dass das Arbeitsvertragsgesetz die „soziale“ Gestaltung der Arbeitsstelle überbetont und dabei die Unternehmensentwicklung ignoriert. Das Arbeitsvertragsgesetz hat auch den Interessenschutz des Unternehmers und die tatsächlichen Umstände des Landes ignoriert. Deswegen muss die Verordnung die oben aufgezählten Beziehungen noch einmal analysieren. Unter diesen drei Beziehungen ist die Beziehung zwischen der wirtschaftlichen Entwicklung und der „sozialen“ Gestaltung der Arbeitsstelle zu makroskopisch und abstrakt, die Bezeichnung des langfristigen Ziels und des kurzfristigen Ziels ist unschweifig und schwer verständlich, die tatsächliche Beziehung, die die Gesetzgebungstendenz vertreten kann, kann nur die Beziehung der Entwicklung des Unternehmens und des Interessenschutzes des Arbeitnehmers sein.

Um die Koordinierung zwischen der Entwicklung des Unternehmens und des Rechtsschutzes des Arbeitnehmers zu gewährleisten, hat die Verordnung gemäß der drei oben genannten Grundsätze die folgenden konkreten Bestimmungen festgelegt:

Erstens wurde die Kündigung innerhalb des zeitlich unbefristeten Arbeitsvertrages mit klaren Worten geregelt. Seit dem Inkrafttreten des Arbeitsvertragsgesetzes denken sowohl manche Arbeitgeber als auch Arbeitnehmer, dass ein zeitlich unbefristeter Arbeitsvertrag eine „eiserne Reisschüssel“, d.h. eine Beschäftigung bis zum Erreichen des Rentenalters darstelle, manche sogar, dass diese Regelung ein Rückschritt sei. Um dieses Missverständnis auszuräumen hat die Verordnung die Umstände der Kündigung bei allen Vertragstypen, einschließlich des zeitlich unbefristeten Arbeitsvertrags, welche in verschiedenen Vorschriften des Arbeitsvertragsgesetzes niedergelegt sind, zusammengestellt und listet darin ausdrücklich 13 verschiedene Umstände auf, unter denen der Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag kündigen, und 14 Umstände, unter denen der Arbeitgeber den Arbeitsvertrag kündigen kann.²⁴ Alle diese Umstände sind bereits im Arbeitsvertragsgesetz berücksichtigt und sie wurden in der Durchführungsverordnung wiederholt, um Missverständnissen in der Öffentlichkeit zu begegnen. In dieser

²² Siehe 《新闻办举行发布会介绍劳动合同法实施条例等情况》[Bulletin zur Pressekonferenz der Pressestelle des Staatsrats zur Verordnung zur Durchsetzung des Arbeitsvertragsgesetzes], <http://www.gov.cn/wszb/zhibo268/wzsl.htm> (eingesehen am 16.10.2008).

²³ Siehe Bulletin zur Pressekonferenz der Pressestelle des Staatsrats zur Verordnung zur Durchsetzung des Arbeitsvertragsgesetzes, a.a.O. (Fn. 22).

²⁴ 13 verschiedene Umstände, unter denen der Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag kündigen kann: Siehe §§ 36, 37, 38 des Arbeitsvertragsgesetzes; 14 Umstände, unter denen der Arbeitgeber den Arbeitsvertrag kündigen kann. §§ 36, 39, 40, 41 des Arbeitsvertragsgesetzes.

Weise wurde das Missverständnis der „eisernen Reisschüssel“, der Garantie von „Arbeit auf Lebenszeit“, beseitigt. Vorher bestand das Missverständnis darin, dass davon ausgegangen wurde, dass ein unbefristeter Arbeitsvertrag unter gar keinen Umständen kündbar ist, etwa auch betriebsbedingte Kündigungen ausschließt. Zweitens wurde die Personalvermittlung konkreter geregelt. Um den Missbrauch der Form der Personalvermittlung, die Umgehung von Rechten und Pflichten des Arbeitsvertrags, und die anderweitige Rechtsverletzung des Arbeitnehmers dadurch zu vermeiden, schreibt die Verordnung vor, dass der Aufnehmende der durch § 62 des Arbeitsvertragsgesetzes geregelten Pflicht nachkommen und das Interesse des Arbeitnehmers wahrnehmen soll. Personalvermittlungsunternehmen dürfen Arbeitnehmer nicht nur für eine Teilzeitarbeit einstellen. Wenn das Personalvermittlungsunternehmen oder der Arbeitnehmer rechtmäßig den Vertrag kündigen oder anderweitig beenden, soll auch das Personalvermittlungsunternehmen dem Arbeitnehmer einen wirtschaftlichen Ausgleich leisten.

Drittens hat die Verordnung die Beziehung zwischen wirtschaftlichem Ausgleich und Kompensation festgelegt. Das Arbeitsvertragsgesetz sieht vor, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer wirtschaftlichen Ausgleich leisten soll, wenn ersterer den Arbeitsvertrag rechtmäßig kündigt oder beendet. Gleichzeitig sieht das Gesetz vor, dass der Arbeitgeber, wenn er den Arbeitsvertrag unrechtmäßig kündigt oder beendet, dem Arbeitnehmer Kompensation leisten soll. Zu der Frage, ob Ausgleich und Kompensation gleichzeitig geleistet werden sollen, gibt es verschiedene Ansichten.²⁵ Gemäß den unterschiedlichen Eigenschaften von Ausgleich und Kompensation sieht die Verordnung ausdrücklich vor, dass im Fall der unrechtmäßigen Kündigung oder Beendigung des Arbeitsvertrags durch den Arbeitgeber dieser die Kompensation nicht mehr zu leisten braucht, wenn er den Ausgleich laut Arbeitsvertragsgesetz bereits geleistet hat.²⁶

Neben diesen drei vorgenannten Grundsätzen regelt die Verordnung noch den Abschluss, die Kündigung und die Beendigung des Arbeitsvertrags im Detail. Auch wenn die Pressekonferenz nicht ausdrücklich auf diese Bestimmungen eingegangen ist, sind diese Bestimmungen für die Imple-

mentierung des Arbeitsvertragsgesetzes nichtsdestoweniger wichtig.

IV. Die Auslegung und Analyse der Methode der Balance in der Verordnung

Die Unzufriedenheit von Unternehmen mit dem Arbeitsvertragsgesetz in der vergangenen Zeit konzentriert sich auf die folgenden Punkte: Die Kosten der Einstellung von Arbeitnehmern, die Wiederherstellung der „eisernen Reisschüssel“ durch den zeitlich unbefristeten Vertrag, die Ungleichbehandlung von Arbeitnehmer und Arbeitgeber vor dem Recht, die Gefahr der arglistigen Unterlassung des Abschlusses eines Arbeitsvertrages seitens des Arbeitnehmers usw. Obwohl derartige Kritik durch die zuständigen Behörden für „Missverständnisse“ gehalten wurde, haben diese „Missverständnisse“ fast ausnahmslos unmittelbaren Widerhall in der Formulierung der Verordnung gefunden. Die Verordnung versucht, durch die Beseitigung der Missverständnisse die Rechte und Pflichten des Arbeitnehmers und Arbeitgebers erneut zu koordinieren. Offenbar ist dies eine anspruchsvolle Zielsetzung. Dafür wurden in der Verordnung die Methoden der Balance, zum Beispiel die Methode der Aufzählung, die Methode der Entschärfung, die Methode der Ausdünnung, die Methode der Auslassung sowie die Methode des Zugeständnisses benutzt und damit hat die Verordnung diese Aufgabe erfüllt.

Zuerst hat die Verordnung die Rechte und Pflichten der beiden Seiten des Arbeitsvertrags einander gegenübergestellt. Durch §§ 18, 19 der Verordnung werden diejenigen 13 Umstände, bei denen der Arbeitnehmer den Vertrag kündigen kann, und auch diejenigen 14 Umstände, bei denen der Arbeitgeber den Vertrag kündigen kann, aufgelistet, wobei die formale Gestaltung des Textes das Ziel der Ausgewogenheit sowie das Überdenken des Gesetzgebers andeutet. Insbesondere listet § 19 der Verordnung die in § 36, § 39, § 40 und § 41 des Arbeitsvertragsgesetzes vorgegebenen 14 Umstände, unter denen der Arbeitgeber den Arbeitsvertrag kündigen kann, vollständig auf und zeigt damit, dass der zeitlich unbefristete Arbeitsvertrag auch unternehmensseitig kündbar ist. Damit kommt er dem Missverständnis entgegen, dass der zeitlich unbefristete Arbeitsvertrag der „eisernen Reisschüssel“ gleichkomme. Allerdings lautet die Voraussetzung im § 19 der Verordnung „gemäß der im Arbeitsvertrag vorgeschriebenen Voraussetzungen und Verfahren“, was anzeigt, dass dieser Paragraph nur den Symbolwert einer Deklaration hat und in der Tat keinen neuen Inhalt. Wenn ein Unternehmen den zeitlich unbefristeten Arbeitsvertrag kündigen möchte, sollen die arbeits-

²⁵ Siehe Bulletin zur Pressekonferenz der Pressestelle des Staatsrats zur Verordnung zur Durchsetzung des Arbeitsvertragsgesetzes, a.a.O. (Fn. 22). Die originale Aussage vom Staatrat ist unklar, es gibt aber noch keine autoritäre Auslegung.

²⁶ Siehe Bulletin zur Pressekonferenz der Pressestelle des Staatsrats zur Verordnung zur Durchsetzung des Arbeitsvertragsgesetzes, a.a.O. (Fn. 22).

vertragsgesetzlichen Voraussetzungen vorliegen und die vorgeschriebene Vorgehensweise eingehalten werden. Diese Bestimmung hat innovativen Gehalt, hat die unternehmerische Öffentlichkeit beruhigt und dabei nicht dem übergeordneten Gesetz widersprochen - ein Ergebnis, welches charakteristisch chinesisch politisches Gespür aufzeigt.

Zweitens hat die Verordnung die vom Arbeitnehmer wahrzunehmenden Pflichten hinzugefügt und damit die Bevorzugung des Rechtsschutzes des Arbeitnehmers bei der Gesetzgebung entschärft. § 5 der Verordnung sieht vor, dass der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis mit dem Arbeitnehmer schriftlich beenden soll, wenn der Arbeitnehmer innerhalb eines Monats nach Beginn des Arbeitsverhältnisses und nach schriftlicher Benachrichtigung durch den Arbeitgeber über diesen rechtlichen Sachverhalt keinen Arbeitsvertrag mit dem Arbeitgeber abschließt. In diesem Fall braucht der Arbeitgeber keinen wirtschaftlichen Ausgleich an den Arbeitnehmer zu leisten, schuldet allerdings den Lohn für tatsächlich geleistete Arbeitszeit. Hiermit geht der Gesetzgeber auch auf die Meinung von Arbeitgebern zurück, nämlich die Möglichkeit, dass unter manchen Umständen nicht etwa der Arbeitgeber den Abschluss eines Arbeitsvertrags verweigert, sondern der Arbeitnehmer dies tut. Unter solchen Umständen wäre es sehr ungerecht, wenn das Unternehmen trotzdem gemäß § 82 des Arbeitsvertragsgesetzes den doppelten Arbeitslohn auszahlen müsste. Hiermit hat die Verordnung eine Lücke im Arbeitsvertragsgesetz gefüllt und bekräftigt, dass auch der Arbeitnehmer zum Abschluss eines schriftlichen Arbeitsvertrags mit dem Arbeitgeber verpflichtet ist, womit eine Balance in der Gesetzgebung der Rechte und Pflichten der beiden Seiten hergestellt wird. Ferner sieht § 26 der Verordnung vor, dass der Arbeitnehmer im Falle der Kündigung des Arbeitsvertrags aufgrund seines Verschuldens Kompensation gemäß einer Vereinbarung über die Beschäftigungszeit an das Unternehmen leisten soll, womit die gesetzgeberische Lücke bei der Vereinbarung über eine Beschäftigungszeit geschlossen und auch der Schutz des Unternehmensinteresses abgerundet wurde.

Drittens, wenn es zwei Auslegungen für eine Bestimmung im Arbeitsvertragsgesetz gibt, folgt die Verordnung der Auslegung zugunsten des Arbeitgebers, wodurch die Rechte des Arbeitnehmers ausgedünnt werden. Dies gilt insbesondere für den § 11 der Verordnung, der vorsieht, dass beide Parteien verhandeln dürfen, wenn der Arbeitnehmer einen gesetzmäßigen zeitlich unbefristeten Arbeitsvertrag abschließen möchte. Diese Bestimmung hat in der Tat das Recht, welches dem

Arbeitnehmer gemäß § 14 des Arbeitsvertragsgesetzes zusteht, nämlich einen zeitlich unbefristeten Arbeitsvertrag abzuschließen, in ein solches Recht auf Verhandlung reduziert. Bezüglich der Arbeitsstelle, Provision, Zusatzleistung und anderer wichtiger vertraglicher Bedingungen, muss der Arbeitnehmer dann noch mit dem Unternehmen verhandeln, womit diesem eine Möglichkeit gegeben wird, den Arbeitnehmer zu zwingen, auf den Abschluss eines zeitlich unbefristeten Arbeitsvertrags zu verzichten. Dies bedeutet auch, dass sobald der Arbeitnehmer den Arbeitgeber dazu auffordert, einen zeitlich unbefristeten Arbeitsvertrag abzuschließen, das Unternehmen dies als Chance für eine Neuverhandlung nutzen kann, um durch das Unterpand der Arbeitsstelle, Lohnhöhe usw. den Arbeitnehmer zu zwingen, auf einen unbefristeten Vertrag zu verzichten. Gemäß § 18 des Arbeitsvertragsgesetzes gelten bei Erfolglosigkeit der Verhandlungen die Bestimmungen des Kollektivvertrags oder „einschlägige staatliche Vorschriften“. Allerdings hat die Mehrheit der Unternehmen keine Kollektivverträge und die „einschlägigen staatlichen Vorschriften“ existieren ohnehin nicht, so dass im Ergebnis der Arbeitnehmer mit dem Arbeitgeber einen Kompromiss finden muss.

Die §§ 15 und 25 der Verordnung sehen Folgendes vor: Das Gehalt während der Probezeit soll nicht weniger als 80% des niedrigsten Gehalts bei dem entsprechenden Arbeitgeber oder soll nicht weniger als 80% des durch beide Parteien vereinbarten Gehalts sein. Das bedeutet, dass sich das Gehalt während der Probezeit in der Regel nach der niedrigeren Alternative richten wird. Auch gemäß § 20 des Arbeitsvertragsgesetzes „soll das Gehalt des Arbeitnehmers während der Probezeit nicht niedriger als 80% vom niedrigsten Gehalt in dieser Arbeitseinheit oder nicht niedriger als 80% des vereinbarten Gehalts“ sein. Hier entsteht die Frage, welcher Maßstab durchzusetzen ist. Die richtige Auslegung ist die Auswahl des jeweils höheren Gehalts.²⁷ Das heißt, § 15 der Verordnung stimmt mit der bereits genannten Auslegung des gesetzgebenden Organs nicht überein. Übrigens sieht § 25 der Verordnung vor, dass das Unternehmen keinen wirtschaftlichen Ausgleich zu leisten braucht, wenn es bereits eine Kompensation bezahlt hat. Das [wiederum] heißt, die Anwendungen von Kompensation und wirtschaftlichem Ausgleich schließen einander gegenseitig aus und der Inhalt dieser Verordnung stimmt mit der oben genannten Ausle-

²⁷ YANG Jingyu/XIN Chunying (杨景宇、信春鹰), Die Auslegung des Arbeitsvertragsgesetzes der VR China (中华人民共和国劳动合同法解读), Verwaltungsrechtliche Abteilung des Juristischen Ausschusses des Ständigen Ausschusses vom Volkskongress, Chinesischer Justizverlag, 1. Auflage, Juli 2007, S. 61.

gung des gesetzgebenden Organs eben nicht überein.

Viertens hat die Verordnung auch die Methode der Auslassung bezüglich einiger miteinander im Konflikt stehender Paragraphen angewendet. Die entsprechenden Bestimmungen in dem Vorschlagsentwurf wurden gestrichen.²⁸ Zum Beispiel sieht § 66 des Arbeitsvertragsgesetzes vor, dass die Vermittlung von Arbeitnehmern für vorübergehende sowie für Hilfs- oder Ersatzpositionen erfolgen kann, gibt aber keine weitere deutliche Erklärung für „vorübergehend“, „Hilfsposition“, und „Ersatzposition“ und hat so auch zu Schwierigkeiten in der Praxis beigetragen. Deswegen hatte § 38 des Vorschlagsentwurfs deutlich vorgeschrieben, dass Arbeitgeber in Nichthauptbetriebsposition, normalerweise für eine weniger als 6 Monate dauernde Arbeitsstelle oder aufgrund der bezahlten vollzeitigen Weiterbildung oder Beurlaubung des Arbeitnehmers vermittelte Arbeitnehmer einstellen können. Hiermit wurden konkrete praktische Maßstäbe bei Durchführung des Arbeitsvertragsgesetzes gegeben. Aber in der Verordnung entfällt § 38 des Vorschlagsentwurfs, so dass noch immer Schwierigkeiten bei Feststellung der drei Eigenschaften der Arbeitsvermittlung („vorübergehend“, „Hilfsposition“, und „Ersatzposition“) bestehen.

Die Methode der Auslassung findet sich auch im Bereich der besonderen Finanzierung der Berufsausbildung. § 22 des Arbeitsvertragsgesetzes sieht vor, dass falls ein Arbeitgeber einem Arbeitnehmer eine besondere Finanzierung für seine Berufsausbildung gewährt, er mit dem Arbeitnehmer eine Vereinbarung über eine Beschäftigungszeit treffen kann. Aber das Gesetz hat keine deutliche Erklärung für die „besondere Finanzierung von Berufsausbildung“ gegeben und bedarf einer Auslegung durch die Verordnung. § 19 des Vorschlagsentwurfs hatte vorgesehen: „Falls ein Arbeitgeber einmalig oder innerhalb von 12 Monaten für einen Arbeitnehmer Ausbildungskosten in der Höhe von mehr als 30% des durchschnittlichen Gehalts in der Einheit ausgezahlt hat, gilt dies als Gewährung besonderer Finanzierung im § 22 Abs. 1 des Arbeitsvertragsgesetzes“. Hiermit wurde die Definition besonderer Finanzierung in § 22 des Arbeitsvertragsgesetzes erklärt. Allerdings wurde § 19 des Vorschlagsentwurfs gestrichen. Somit wurde die Beantwortung dieser wichtigen Frage umgangen.

Fünftens hat die Verordnung an manchen Stellen sogar „Zugeständnisse“ an das Interesse der Unternehmen gemacht, um möglichst die Unzufrie-

denheit mit dem neuen Gesetz zu beseitigen. Diese Strategie zeigt sich vor allem in § 10 der Verordnung. § 10 der Verordnung sieht vor, dass „wenn ein Arbeitnehmer nicht aufgrund eigenen Willens vom vorherigen Arbeitgeber zum neuen Arbeitnehmer wechselt, die Arbeitszeit beim alten Arbeitgeber mit der Arbeitszeit beim neuen Arbeitgeber zu der Arbeitszeit beim neuen Arbeitgeber hinzurechnet wird“. Wenn wir diese Bestimmung mit der „freiwilligen Kündigung“ von 7000 Mitarbeitern bei Huawei in Zusammenhang bringen, werden wir feststellen, dass dieses Handeln von Huawei eigentlich legal ist. Der erste Satz in dieser Bestimmung schafft eine Voraussetzung, nämlich „nicht aufgrund eigenen Willens“. Bei dem Beispiel von Huawei haben alle 7000 Mitarbeiter ihre Kündigung selbst eingereicht, weswegen die Einstellung beim neuen Arbeitgeber auf jeden Fall vom Arbeitnehmer selbst ausgeht und die Arbeitszeit vor der Kündigung nicht angerechnet werden muss. Diese Bestimmung hat damit sehr geschickt die Anrechnung der Arbeitszeit dem neuen Arbeitgeber anheim gestellt. Das heißt, dass diese Bestimmung in der Tat eine „grüne Ampel“ für die bei Huawei angewandte Strategie „Die Goldzikade wirft ihre Haut ab“,²⁹ darstellt, weil die Arbeitszeit des Arbeitnehmers bei Huawei nicht mehr aufgerechnet werden kann und der Arbeitnehmer sie auch nicht mehr einfordern kann, wenn er mit Huawei einen zeitlich unbefristeten Arbeitsvertrag abschließen möchte. Außerdem gilt, dass aufgrund der wie folgt lautenden Bestimmung im genannten Paragraphen „im Fall dass der alte Arbeitgeber bereits wirtschaftlichen Ausgleich bezahlt hat, der neue Arbeitgeber im Fall der Zahlung der Arbeitszeit im Fall der legalen Kündigung bzw. der Beendigung des Arbeitsvertrags nicht mehr die Arbeitszeit des Arbeitnehmers beim alten Arbeitgeber zusammenzuzählen braucht.“ Deswegen kann der neue Arbeitgeber ohne Risiko solche Arbeitnehmer einstellen. Denn das Unternehmen braucht keinerlei wirtschaftlichen Ausgleich für den zukünftigen Fall der Kündigung oder Beendigung des Arbeitsvertrags für die Arbeitszeit des Arbeitnehmers beim alten Arbeitgeber zu zahlen. In diesem Punkt können wir diesen Paragraphen mit § 32 des Anfang 2008 vom Ministerium für Personalverwaltung und Soziale Sicherung eingebrachten Vorschlagsentwurfs vergleichen: Dieser sieht ausdrücklich vor, dass „‘Kontinuität‘ in § 14 des Arbeitsvertragsgesetzes einen zeitlichen Abstand von nicht länger als einem Jahr bedeutet.“ Nun wurde diese Bestimmung durch die Verordnung gestrichen. Die einzige einschlägige Bestimmung für den Fall von

²⁸ §§ 19, 38 des Vorschlagsentwurfs vom Ministerium für Personalverwaltung und Soziale Sicherung vom Anfang des Jahres 2008.

²⁹ Chinesische Redewendung mit der Bedeutung: „Durch ein Täuschungsmanöver (quasi) spurlos verwinden“.

Huawei ist § 10 der Verordnung und mit § 10 der Verordnung wurde die Legalität der Handlung von Huawei implizit bestätigt.

Ferner hat § 21 der Verordnung auch ein wesentliches Zugeständnis an Unternehmen gemacht. § 21 sieht vor, „wenn ein Arbeitnehmer das legale Rentenalter erreicht, endet der Arbeitsvertrag.“ Gemäß § 44 des Arbeitsvertragsgesetzes aber „endet der Arbeitsvertrag, sobald ein Arbeitnehmer im Einklang mit dem Gesetz seine Grundaltersversicherungsrente bezieht.“ Diese beiden Voraussetzungen für die Beendigung des Arbeitsvertrages stimmen deutlich nicht überein. Gemäß gegenwärtiger Bestimmungen und angewandter Methoden der Grundaltersversicherungsrente ist das Erreichen des Rentenalters nur eine Voraussetzung für den legalen Bezug der Grundaltersversicherungsrente; ein Arbeitnehmer kann auch vor Erreichen des Rentenalters Grundaltersversicherungsrente beziehen. Ferner ist es möglich, dass ein Arbeitnehmer trotz Erreichens des Rentenalters keine Grundaltersversicherung bezieht. In der Praxis gibt es recht viele Fälle, in denen Arbeitgeber für Arbeitnehmer weder rechtzeitig noch vollständig den Pflichtbeitrag leisten, mit der Folge dass [bis auf weiteres] solche Arbeitnehmer keine Grundaltersversicherungsrente beziehen können, obwohl sie das Rentenalter erreicht haben. Deswegen hat der Gesetzgeber durch das zur Auslegung dienende Material insbesondere darauf hingewiesen, dass der Arbeitsvertrag nicht mit Erreichen des Rentenalters endet, falls ein Arbeitnehmer keine Grundaltersversicherungsrente bezieht, obwohl er das Alter erreicht hat, und keine anderslautende staatliche Bestimmung vorliegt.³⁰ Die Verordnung hat in der Tat die Bestimmungen des Arbeitsvertragsgesetzes so geändert, dass für solche Unternehmen, die keinen Pflichtbeitrag der Grundaltersversicherungsrente für ihre alten Arbeitnehmer leisten, dies auf jeden Fall ein „großes Geldgeschenk“ darstellt.

V. Schlusswort

Die Verordnung ist lediglich eine Verwaltungsnorm des Staatsrates, die dem übergeordneten Gesetz folgen muss, und zwar nach dem Grundsatz der Übereinstimmung. Deswegen kann innerhalb der Verordnung der Freiraum für eine Neugewichtung der Rechte und Pflichten der Parteien des Arbeitsvertrags nur sehr beschränkt sein. Die Hauptfunktion der Verordnung besteht in der Unterstützung bei der Durchführung des Arbeitsvertragsgesetzes, d.h. die Verordnung orientiert

sich an der Praxis und soll in höchstmöglichem Maße den Grundsatz der Übereinstimmung befolgen. Aber aufgrund der Mangelhaftigkeit der Forschung bei der arbeitsrechtlichen Theorie und der starken Diskrepanz zwischen Theorie und Praxis, der mangelnden Erfahrung der Gesetzgebung unter den Bedingungen der Marktwirtschaft, wurde der Grundsatz der Zusammenarbeit der drei Seiten Arbeitgeber, Arbeitnehmer und Staat durch den Grundsatz der einfachen Mehrheitsdemokratie ersetzt, was ein Hindernis für die Umsetzung des Arbeitsvertragsgesetzes darstellt. Der starke Einspruch der Unternehmensseite gegenüber der Gesetzgebung seit der Verabschiedung dieses Gesetzes ist für die Volksrepublik China ein neues Phänomen. Dies deutet auch darauf hin, dass die traditionelle Regelungsweise des Arbeitsverhältnisses nicht den Anforderungen eines marktwirtschaftlichen Systems genügt und deswegen erneuert werden muss.

Der große Druck von Seiten der Unternehmen hat die Regierung gezwungen, neben dem Grundsatz der Übereinstimmung noch einen weiteren Grundsatz in die Verordnung aufzunehmen, nämlich den Grundsatz der Koordinierung. Dadurch wurde versucht, die Aufgabe der Reorientierung, die beim Arbeitsvertragsgesetz nicht abgeschlossen wurde, bei der Verordnung fortzusetzen. Gleichzeitig wurde der Schwerpunkt vom Rechtsschutz des Arbeitnehmers auf den Ausgleich von Rechten und Pflichten beider Seiten verlagert. Der Grundsatz der Übereinstimmung erfordert, dass Auslegungen innerhalb der vom Gesetz formulierten wörtlichen Bedeutung festzulegen sind. Die Verordnung hat aber bezüglich mancher umstrittener Inhalte des Arbeitsvertragsgesetzes auch entgegen seinem Wortlaut ausgelegt.

Es ist festzuhalten, dass es einen inneren Widerspruch zwischen dem Grundsatz der Koordinierung und den Grundsätzen der Umsetzbarkeit und Übereinstimmung gibt. Wenn der Grundsatz der Umsetzbarkeit streng eingehalten würde und die Regelungen des Arbeitsvertragsgesetzes konkretisiert würden, erfüllte die Verordnung innerhalb des jetzigen Schwerpunkts des Rechtsschutzes gemäß dem Arbeitsvertragsgesetz den Grundsatz der Koordinierung kaum. Deswegen konnte die Verordnung die umstrittenen Fragen nur zur Seite schieben, um soziale Konflikte nicht noch zu verschärfen, womit die Verordnung auch ihre Anleitungsfunktion für die Praxis verliert. Wenn die Verordnung dem Grundsatz der Koordinierung folgt, kann sie nur die jetzigen Regelungen des Arbeitsvertragsgesetzes konkreter auslegen und ist so auch keine gute Nachricht für Unternehmen. Folglich wird sie von Unternehmen nicht respek-

³⁰ YANG Jingyu/XIN Chunying (杨景宇、信春鹰), Die Auslegung des Arbeitsvertragsgesetzes der VR China (中华人民共和国劳动合同法解读), S. 148.

tiert werden und den durch das Arbeitsvertragsgesetz entstandenen Druck für Unternehmen und für die Regierung nicht wesentlich verringern kann, so dass die Verordnung in Hinsicht auf den zeitlich unbefristeten Vertrag, Arbeitsvermittlung und Sozialversicherung und andere grundlegende Systeme Zugeständnisse machen muss.

Es ist vorherzusehen, dass nach der Verabschiedung der Verordnung die Gesetzgebung der Zentralregierung vorübergehend abgeschlossen ist und weitere Umsetzungsregelungen durch die lokalen Regierungen und lokale Volkskongresse zu schaffen sind. Die Erwartung von Anwaltschaft und Wissenschaft, dass ein einheitliches arbeitsvertragliches System durch das Arbeitsvertragsgesetz geschaffen werden konnte, ist nach jetziger Ansicht nicht mehr vollständig zu verwirklichen. Die Provinzen und Städte werden nacheinander mit der Änderung der gegenwärtigen lokalen arbeitsvertraglichen Regelungen beginnen oder werden lokale Umsetzungsrichtlinien entwerfen, um dem Bedürfnis nach Umsetzungsregelungen in der Praxis nachzukommen. Aufgrund der allgemeinen „Missverständnisse“, „Parochialismus“ (Lokalprotektionismus) und Koordinierung der Rechte der beiden Parteien des Arbeitsverhältnisses werden wahrscheinlich wesentliche regionale und lokale Unterschiede zwischen den Auslegungen des Arbeitsvertragsgesetzes und der Verordnung entstehen. Wahrscheinlich wird ein Wettbewerb beim Test der Grenzen der arbeitsvertraglichen Normen beginnen. Diese Entwicklungstendenz ist vom Gesetzgeber und von Arbeitsrechtlern mit großer Aufmerksamkeit zu verfolgen.

Übersetzt von ZHOU Mei³¹

³¹ Übersetzerin, Dr. iur., Dozentin an der Universität Nanjing, VR China.

Das Oberste Volksgericht interpretiert das neue Zwangsvollstreckungsrecht in China

Knut Benjamin Pißler¹

I. Einleitung

Mit der Revision des „Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China“ (ZPG) am 28. Oktober 2007 wurden im Wesentlichen zwei Regelungsbereiche neu normiert: Das so genannte „Verfahren zur Überwachung von Entscheidungen“², d.h. das Verfahren zur Wiederaufnahme eines bereits rechtskräftig abgeschlossenen Rechtsstreits, und das Zwangsvollstreckungsrecht.³ Kurze Zeit nach Inkrafttreten der revidierten Fassung des Zivilprozessgesetzes am 01.04.2008 hat das Oberste Volksgericht (OVG) zu beiden geänderten Bereichen justizielle Interpretationen⁴ erlassen, nämlich

- die „Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des ‚Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China‘ im Vollstreckungsverfahren“⁵ vom 03.11.2008 (OVG-Erläuterungen 2008) und.
- die „Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des ‚Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China‘ im Verfahren zur Überwachung von Entscheidungen“⁶ vom 25.11.2008.

Im Folgenden wird die Interpretation des OVG zum Zwangsvollstreckungsrecht einer ersten Analyse unterworfen (II), die unter der Federführung

des Vollstreckungsbüros des OVG ausgearbeitet wurde.⁷ Die Darstellung schließt mit einem Fazit (III).

II. Die Regelungen der justiziellen Interpretation im Einzelnen

Mit dem Erlass der Interpretation zum Zwangsvollstreckungsrecht konkretisiert das OVG die Änderungen und Neuerungen, die durch die Revision des Zivilprozessgesetzes eingetreten sind.

Zu einigen Bereichen hatte das OVG bereits in der Vergangenheit Stellung genommen. Zu erwähnen sind

- die „Ansichten des OVG zu einigen Fragen der Anwendung des ‚Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China‘ vom 14.07.1992 (OVG-ZPGAnsichten 1992) und
- die „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Vollstreckungsarbeit von Volksgerichten (versuchsweise durchgeführt)“⁹ vom 08.07.1998 (OVG-Bestimmungen 1998).

Diese älteren Interpretationen haben weiterhin Geltung.¹⁰ Allerdings bestimmt § 40 OVG-Erläuterungen 2008, dass sie nach dem Grundsatz

¹ Dr. iur., M.A. (Sinologie), wissenschaftlicher Referent am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg (pissler@mpipriv.de).

² 审判监督程序.

³ Ein Überblick über die Revision gibt Knut Benjamin Pißler, Gegen die Symptome einer Krankheit: Die Revision des Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China im Jahr 2007, ZChinR 2008, S. 10 ff.

⁴ Justizielle Interpretationen durch das OVG haben primär den Zweck, vorhandene Gesetze auszulegen, um für eine einheitliche Rechtsprechung bei den unteren Gerichten zu sorgen; bisweilen kann eine solche „Interpretation“ aber auch die Grenzen der Auslegung des Gesetzestextes überschreiten, und damit einen quasi-normsetzenden Charakter annehmen; näher hierzu Björn Ahl, Die Justizauslegung durch das Oberste Volksgericht der VR China - Eine Analyse der neuen Bestimmungen des Jahres 2007, in: ZChinR 2007, S. 251 ff.

⁵ Chinesisch-deutsch in diesem Heft auf S.56 ff.

⁶ Chinesisch in: 法制日报 (Legal Daily) v. 01.12.2008, S. 5. Eine chinesisch-deutsche Fassung dieser justiziellen Interpretation wird mit einer ausführlichen Analyse des Wiederaufnahmeverfahrens im chinesischen Zivilprozessrecht in einem der nächsten Hefte dieser Zeitschrift erscheinen.

⁷ ZHAO Pushan [赵普山], „Vorstellung der ‚Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des ‚Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China‘ im Vollstreckungsverfahren“ [解读《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉执行程序若干问题的解释》], in: Vorstellung ziviler Rechtsschriftstücke [民事法律文件解读] 2008, Nr. 11, S. 6 ff.

⁸ 最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》若干问题的意见, abgedruckt in: Amtsblatt des Obersten Volksgerichts [最高人民法院公报] 1992, Nr. 3, S. 70 ff.

⁹ 最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定(试行), abgedruckt in: LIANG Shuwen/HUI Huming/YANG Rongxin (Hrsg.) [梁书文/回护明/杨荣新主编], Das Zivilprozessgesetz und ergänzende Bestimmungen mit neuen Erläuterungen [民事诉讼法及配套规定新释新解], Beijing 2000, S. 2629 ff.

¹⁰ Sowohl die OVG-ZPGAnsichten 1992 als auch die OVG-Bestimmungen 1998 wurden im Jahr 2008 an die Änderungen bei der Nummerierung im revidierten Zivilprozessgesetz angepasst; siehe „Beschluss des OVG zur Anpassung der in Schriftstücken wie justiziellen Interpretationen verwendeten Paragraphennummerierung des ‚Zivilprozessgesetzes der VR China‘“ [最高人民法院关于调整司法解释等文件中引用《中华人民共和国民事诉讼法》条文序号的决定] vom 16.12.2008; abgedruckt in: Anleitungen und Referenzen zur Zivilrechtsprechung [民事审判指导与参考] Nr. 37 (2009), S. 12 ff.

lex posterior derogat legi priori hinter der neuen Interpretation zurücktreten, soweit es ansonsten zu Widersprüchen kommen würde.

1. Regelungen zur Zuständigkeit

In seiner neuen justiziellen Interpretation wendet sich das OVG zunächst der revidierten Zuständigkeitsregelung im Zwangsvollstreckungsrecht zu: Demnach können rechtskräftige Urteile und Verfügungen vom Volksgericht der ersten Instanz (bzw. vom Vollstreckungsbeamten dieses Gerichts¹¹) und – neu im revidierten Zivilprozessgesetz vorgesehen – vom Volksgericht derselben Stufe am Belegenheitsort von Vermögen vollstreckt werden, in das vollstreckt werden soll, § 201 Abs. 1 ZPG. Der Vollstreckungsgläubiger hat insofern ein Wahlrecht.

Das OVG bestimmt zur Zuständigkeit des Gerichts am Belegenheitsort von Vermögen, dass der Vollstreckungsgläubiger dem Gericht dieses Gerichtsbezirks Beweismaterial für solches Vermögen einreichen muss, § 1 OVG-Erläuterungen 2008.

Weiterhin enthält die Interpretation Regelungen für den Fall, dass Anträge bei mehreren Gerichten eingereicht werden. Hier gilt zunächst, dass das Gericht zuständig ist, welches das Verfahren zuerst eröffnet (d.h. die Klage angenommen) hat.¹² Weitergehend sieht nun § 2 Abs. 1 OVG-Erläuterungen 2008 vor, dass ein Volksgericht das Verfahren nicht eröffnen darf, wenn es vor der Verfahrenseröffnung die bereits erfolgte Eröffnung des Verfahrens durch ein anderes Volksgericht feststellt. Stellt es dies erst nach Eröffnung des Verfahrens fest, muss es das Verfahren einstellen¹³; wurden bereits Vollstreckungsmaßnahmen ergriffen, muss verstricktes Vermögen dem zuständigen Vollstreckungsgericht zur weiteren Behandlung übertragen werden, § 2 Abs. 2 OVG-Erläuterungen 2008.

Außerdem nimmt sich das OVG dem Problem an, dass Parteien – also insbesondere der Vollstreckungsschuldner – bislang nicht unmittelbar die Unzuständigkeit des Vollstreckungsgerichts rügen konnten.¹⁴ Die justizielle Interpretation schafft hierfür in § 3 OVG-Erläuterungen 2008 ein Verfahren,

nach dem der Einwand der Unzuständigkeit innerhalb von zehn Tagen nach Empfang der schriftlichen Vollstreckungsmittelteilungs¹⁵ erhoben werden muss. Das Gericht prüft den Einwand und stellt das Verfahren ein, wenn dieser Bestand hat. Ansonsten weist das Gericht den Einwand durch Verfügung zurück. Gegen die Verfügung kann der Vollstreckungsschuldner gemäß § 3 Abs. 2 Satz 3 OVG-Erläuterungen 2008 beim nächsthöheren Volksgericht Beschwerde¹⁶ erheben. Eine Frist für die Entscheidung des Gerichts über die Beschwerde ist nicht vorgesehen. Der Einwand der Unzuständigkeit und die Beschwerde haben gemäß § 3 Abs. 3 OVG-Erläuterungen 2008 keinen Suspensiveffekt.

Schließlich enthält die justizielle Interpretation des OVG eine Regelung für Fälle, in denen der Zwangsvollstreckung Vermögenssicherungsmaßnahmen (nach den §§ 92 ff. ZPG) vorangegangen sind. Hierzu heißt es in § 4 OVG-Erläuterungen 2008, dass das Gericht, welches die Vermögenssicherungsmaßnahme angeordnet hat, das gesicherte Vermögen dem Vollstreckungsgericht zur weiteren Behandlung übertragen muss, wenn der Vollstreckungsgläubiger dort einen Antrag auf Vollstreckung gestellt hat.

2. Erinnerung nach § 202 ZPG

Anschließend beschäftigt sich das OVG mit einem Verfahren, das der Erinnerung im deutschen Zwangsvollstreckungsrecht ähnelt und mit der Revision des Zivilprozessgesetzes eingeführt wurde. § 202 ZPG sieht nämlich einen Rechtsbehelf vor, mit dem der Vollstreckungsschuldner (und anderen Personen, deren Interessen berührt werden) geltend machen kann, dass „Vollstreckungshandlungen“ gesetzliche Bestimmungen verletzen.¹⁷ Das Volksgericht muss in diesem Fall gemäß § 202 Satz 2 ZPG innerhalb von 15 Tagen ab Erhalt den Einwand überprüfen, und wenn dessen Gründe Bestand haben, verfügen, dass die Vollstreckungshandlung aufgehoben oder geändert wird. Haben sie keinen Bestand, so wird die Zurückweisung verfügt.

In der justiziellen Interpretation des OVG wird nunmehr das Verfahren näher ausgestaltet, wenn gemäß § 202 Satz 3 ZPG beim nächsthöheren Volksgericht Beschwerde gegen die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts erhoben wird. § 6 OVG-Erläuterungen 2008 bestimmt hierzu, dass die

¹¹ 执行员, siehe § 205 ZPG 2007. Siehe hierzu Björn Ahl, Grundlagen des Vollstreckungsrechts der VR China – Rechtliche Strukturen und Vollstreckungshindernisse, in: ZChinR 1997 S. 2 ff. (3 f.).

¹² Ziffer 15 OVG-Bestimmungen 1998.

¹³ Wörtlich heißt es, dass das Gericht „den Fall aufheben“ [撤销案件] muss.

¹⁴ Ein Verfahren zur Lösung von Zuständigkeitskonflikten bei der Zwangsvollstreckung war bislang nur sehr vage in Ziffer 16 OVG-Bestimmungen 1998 vorgesehen. Die Vorschrift schreibt vor, dass Streitigkeiten über die Zuständigkeit für die Vollstreckung „unter Volksgerichten“ durch Verhandlungen „beider Seiten“ gelöst werden. Im Falle von erfolglosen Verhandlungen soll das nächsthöhere Volksgericht gebeten werden, die Zuständigkeit zu bestimmen.

¹⁵ Gemäß Ziffer 24 OVG-Bestimmungen 1998 muss das Gericht dem Vollstreckungsschuldner eine solche „schriftliche Vollstreckungsmittelteilungs“ [执行通知书] innerhalb von drei Tagen nach Annahme des Vollstreckungsantrags „abgeben“ [发出].

¹⁶ Wörtlich „erneute Beratung“ [复议].

¹⁷ Siehe zu der neu eingeführten Vorschrift des § 202 ZPG Knut Benjamin Pißler, a.a.O. (Fn. 3), S. 18.

Beschwerde schriftlich einzureichen ist. Sie kann nach § 7 Abs. 1 OVG-Erläuterungen 2008 über das Vollstreckungsgericht oder direkt beim nächsthöheren Gericht eingereicht werden, das über die Beschwerde zu entscheiden hat. Dementsprechend sieht § 7 Abs. 2 OVG-Erläuterungen 2008 vor, dass das Vollstreckungsgericht dem nächsthöheren Gericht die für die Entscheidung über die Beschwerde erforderlichen Gerichtsakten übermitteln muss. Wird die Beschwerde beim Vollstreckungsgericht eingereicht, muss dieses die Akten innerhalb von fünf Tagen nach Eingang der Beschwerde übersenden. Bei Einreichen der Beschwerde beim nächsthöheren Volksgericht, muss dieses das Vollstreckungsgericht auffordern, die Akten innerhalb von fünf Tagen zu übersenden. Eine Frist für die Aufforderung durch das nächsthöhere Volksgericht sieht die Interpretation allerdings nicht vor.

Das Beschwerdeverfahren wird gemäß § 8 OVG-Erläuterungen 2008 eingeleitet, indem im nächsthöheren Volksgericht ein Kollegium gebildet wird, welches dann gemäß § 9 Satz 1 OVG-Erläuterungen 2008 innerhalb von 30 Tagen nach Eingang der Beschwerde über diese zu entscheiden hat. Allerdings kann die Frist vom Gerichtsvorsitzenden verlängert werden, wenn dies „besondere Umstände erfordern“.¹⁸

Grundsätzlich haben weder der Rechtsbehelf nach § 202 ZPG noch die Beschwerde einen Suspensiv-effekt, § 10 Abs. 1 OVG-Erläuterungen 2008.¹⁹

3. Untätigkeitsklage nach § 203 ZPG

Ebenfalls neu mit der Revision eingeführt wurde in § 203 ZPG ein Verfahren bei Untätigkeit des Vollstreckungsgerichts, auf das die justizielle Interpretation in den §§ 11 bis 14 eingeht.²⁰ Dort ist vorgesehen, dass der Vollstreckungsgläubiger beim nächsthöheren Volksgericht Vollstreckung beantragen kann, wenn das Vollstreckungsgericht nicht innerhalb von sechs Monaten ab dem Tag, an dem es einen schriftlichen Antrag auf Vollstreckung erhalten hat, vollstreckt. Das nächsthöhere Volksgericht kann daraufhin das Vollstreckungsgericht anweisen, innerhalb einer bestimmten Frist zu vollstrecken. Es kann auch beschließen, selbst zu vollstrecken oder ein anderes Volksgericht anweisen, zu vollstrecken.

In der justiziellen Interpretation des OVG wird der Beginn der Frist davon abhängig gemacht, dass die Vollstreckung „den Voraussetzungen entspricht“ und nennt folgende Beispiele für „den Voraussetzungen entsprechende“ Vollstreckungen (§ 11 OVG-Erläuterungen 2008):

- der Vollstreckungsschuldner hat zu der Zeit, als der Gläubiger die Vollstreckung beantragt hat, Vermögen, in das vollstreckt werden kann,
- im Vollstreckungsverfahren wurde Vermögen des Vollstreckungsschuldners entdeckt, in welches vollstreckt werden kann, oder
- die Vollstreckung von Ansprüchen auf Vornahme bestimmter Handlungen.

Nicht in die Frist von sechs Monaten nach § 203 ZPG eingerechnet werden außerdem gemäß § 14 OVG-Erläuterungen 2008 Zeiträume für eine Bekanntmachung²¹, für die Begutachtung und Bewertung, für die Behandlung von Zuständigkeitsstreitigkeiten, für die Koordinierung von Vollstreckungsstreitigkeiten, für den Aufschub der Vollstreckung und für die Unterbrechung der Vollstreckung.

Ferner regelt § 12 OVG-Erläuterungen 2008 in welcher Form das Gericht die Entscheidung über die Untätigkeitsklage zu fassen hat. Ordnet es eine Frist an, in der das Vollstreckungsgericht vollstrecken muss, ergeht die Entscheidung in Form eines „Mahnvollstreckungsbefehls“²², von dem der Vollstreckungsgläubiger in Kenntnis zu setzen ist. Beschließt das Gericht, selbst zu vollstrecken oder ein anderes Volksgericht in seinem Gerichtsbezirk anzuweisen zu vollstrecken, muss es eine Verfügung erlassen. Diese Verfügung ist den Parteien zuzustellen und das betreffende Volksgericht zu benachrichtigen.

§ 13 OVG-Erläuterungen 2008 sieht eine Vorkehrung dafür vor, dass das Gericht einen Mahnvollstreckungsbefehl erlässt, das Vollstreckungsgericht aber nicht innerhalb der gesetzten Frist die Vollstreckung abschließt. In diesem Fall muss das Gericht verfügen, dass es selbst vollstreckt oder ein anderes Volksgericht in seinem Gerichtsbezirk anweisen zu vollstrecken. Allerdings lässt die Vorschrift dem Vollstreckungsgericht die Möglichkeit, sich mit „ordentlichen Gründen“²³ für die nicht erfolgte Vollstreckung zu rechtfertigen.

¹⁸ Die Frist dürfe jedoch höchstens um (weitere) 30 Tage verlängert werden; siehe ZHAO Pushan [赵善山], a.a.O. (Fn. 7), S. 8. Ob eine mehrfache Verlängerung der Frist zulässig ist, bleibt offen.

¹⁹ Siehe aber § 10 Abs. 2 OVG-Erläuterungen 2008.

²⁰ Zum Hintergrund der Einführung siehe Knut Benjamin Piffler, a.a.O. (Fn. 3), S. 19 m.w.N.

²¹ Etwa bei der Vollstreckung von Räumungsklagen nach § 226 ZPG.

²² 督促执行令.

²³ 正当理由.

4. Drittwiderspruchsklage

Nicht neu eingeführt, aber effizienter gemacht wurde durch die Revision das Verfahren der Drittwiderspruchsklage nach § 204 ZPG, das es einem am Fall nicht Beteiligten (Dritten) erlaubt, beim Volksgericht während der Vollstreckung schriftlich Einwände in Bezug auf den Gegenstand der Vollstreckung zu erheben.²⁴

In seiner justiziellen Interpretation legt das OVG in § 15 OVG-Erläuterungen 2008 zunächst aus, was unter „Einwänden in Bezug auf den Gegenstand der Vollstreckung“ zu verstehen ist. Es handelt sich demnach um

- Eigentumsrechte oder
- andere materielle Rechte, die hinreichend sind, um zu verhindern, dass der Gegenstand der Vollstreckung übertragen oder übergeben wird.

Unter die so beschriebenen „anderen materiellen Rechte“ dürften sich problemlos Gebrauchsüberlassungsverträge wie etwa Miete und Pacht subsumieren lassen.²⁵

Außerdem enthält die justizielle Interpretation einige Verfahrensregelungen. So ist für die Entscheidung über die Drittwiderspruchsklage gemäß § 18 OVG-Erläuterungen 2008 das Vollstreckungsgericht zuständig. Das OVG hält es offenbar für erforderlich, die Prozessparteien der Drittwiderspruchsklage zu benennen, denn in § 17 OVG-Erläuterungen 2008 bestimmt es, dass der Dritte Kläger ist, während Vollstreckungsgläubiger und gegebenenfalls Vollstreckungsschuldner (gemeinsame) Beklagte sind.

Im Hinblick auf die Entscheidung des Gerichts ergeben sich gewisse Unterschiede zwischen § 204 Satz 2 ZPG und § 19 OVG-Erläuterungen 2008. Nach dem Zivilprozessgesetz entscheidet das Gericht über die Klage immer durch „Verfügung“²⁶ und zwar bei begründeter Klage in Form einer Verfügung der Unterbrechung der Vollstreckung in den betreffenden Gegenstand. Das OVG bestimmt in seiner justiziellen Interpretation hingegen, dass das Gericht bei begründeter Klage „gemäß dem Klageverlangen [...] entscheidet“²⁷ und dass ansonsten das Klageverlangen durch Urteil zurückgewiesen wird²⁸.

²⁴ Siehe zum Hintergrund der Revision *Knut Benjamin Piffler*, a.a.O. (Fn. 3), S. 18.

²⁵ Allerdings will ZHAO Pushan gerade das „Pacht- bzw. Mietrecht“ [租赁权] nicht als solche „materiellen Rechte“ anerkennen, da dieses nicht die Übertragung des Streitgegenstandes beeinträchtigt. *ZHAO Pushan* [赵普山], a.a.O. (Fn. 7), S. 10.

²⁶ 裁定.

²⁷ 根据 [...] 诉讼请求作出相应的裁判.

²⁸ 判决驳回.

Auch die Drittwiderspruchsklage hat grundsätzlich keinen Suspensiveffekt, jedoch kann der Dritte bestimmte Vollstreckungsmaßnahmen durch Leistung entsprechender Sicherheiten abwenden.²⁹

§ 23 OVG-Erläuterungen 2008 bestimmt, dass das Volksgericht die Zurücknahme einer bereits ergriffenen Vollstreckungsmaßnahme verfügen muss, wenn der Vollstreckungsgläubiger nicht innerhalb von 15 Tagen nach Zustellung der Verfügung zur Unterbrechung der Vollstreckung Klage erhebt.

5. Beschwerde gegen Entscheidung über Drittwiderspruchsklage

Als Rechtsmittel gegen die Entscheidung des Gerichts über die Drittwiderspruchsklage sieht § 204 Satz 3, 1. Halbsatz ZPG 2007 die Einleitung des Wiederaufnahmeverfahrens vor, soweit Gegenstand des Verfahrens die Feststellung einer Fehlerhaftigkeit der vollstreckbaren Entscheidung ist. Ansonsten ist gemäß § 204 Satz 3, 2. Halbsatz ZPG 2007 innerhalb von 15 Tagen nach Zustellung der zurückweisenden Verfügung beim Volksgericht „Klage zu erheben“.

Die vorliegende justizielle Interpretation des OVG enthält einige Regelungen zum Klagverfahren nach § 204 Satz 3, 2. Halbsatz ZPG 2007. Es unterscheidet hierbei zwischen der Klagerhebung durch den Dritten und durch den Vollstreckungsgläubiger (gegen die Stattgabe der Drittwiderspruchsklage).

Allerdings legt es bei einer Klagerhebung durch den Dritten nur fest, dass die Klage wiederum grundsätzlich keinen Suspensiveffekt hat, § 20 Abs. 1 OVG-Erläuterungen 2008.³⁰ Worauf die Klage des Dritten gerichtet ist (Rechtsmittel gegen die Abweisung der Drittwiderspruchsklage?), welches Gericht zuständig ist und welchem Verfahren sie folgt, bleibt offen.

Zur Klagerhebung durch den Vollstreckungsgläubiger bestimmt das OVG in § 22 OVG-Erläuterungen 2008 die Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts und äußert sich auch hier zur Stellung der Parteien im Prozess. Demnach sind der Dritte und gegebenenfalls der Vollstreckungsschuldner (gemeinsame) Beklagte im Prozess, § 21 OVG-Erläuterungen 2008. Die Klage ist vom Vollstreckungsgläubiger innerhalb von 15 Tagen nach Zustellung der Verfügung zur Unterbrechung der Vollstreckung zu erheben, § 23 OVG-Erläuterungen 2008.

²⁹ Siehe zu den Einzelheiten § 16 Abs. 2 und 3 OVG-Erläuterungen 2008.

³⁰ Zu Ausnahmen siehe § 20 Abs. 2 und 3 OVG-Erläuterungen 2008.

Der Prozess ist gemäß § 24 OVG-Erläuterungen 2008 nach den Bestimmungen des Zivilprozessgesetzes über das „Klagverfahren“ durchzuführen. Dies wird so zu verstehen sein, dass der Prozess entweder in Form eines gewöhnlichen Verfahrens erster Instanz (§§ 108 ff. ZPG) oder als vereinfachtes Verfahren (§§ 142 ff. ZPG) stattfinden kann und die allgemeinen Rechtsmittel (Berufung, §§ 147 ff. ZPG) zulässig sind.³¹ Wie in der vorangegangenen Drittwiderspruchsklage entscheidet das Gericht durch zurückweisendes Urteil oder (bei Stattgabe der Klage) gemäß dem Klagverlangen des Vollstreckungsgläubigers.

6. Mehrere Vollstreckungsgläubiger

Die §§ 25 und 26 OVG-Erläuterungen 2008 sehen ein Verfahren vor, wenn mehrere Gläubiger gegen einen Schuldner die Vollstreckung beantragen. Die Vorschriften bauen auf einem Verfahren auf, welches in den Ziffern 88 bis 96 OVG-Bestimmungen 1998 (und speziell für natürliche Personen und „andere Organisationen“ in den Ziffern 297 bis 299 OVG-ZPG-Ansichten 1992) geregelt ist, Kriterien für die Reihenfolge bei der Befriedigung mehrerer Vollstreckungsgläubiger aufstellt und Regelungen für den Fall enthält, dass das Vermögen des Schuldners nicht ausreicht, um alle Gläubiger voll zu befriedigen.

Hierzu legt § 25 OVG-Erläuterungen 2008 fest, dass das Vollstreckungsgericht einen auch aus dem chinesischen Insolvenzrecht bekannten³² „Vermögensverteilungsplan“³³ erarbeiten und allen Gläubigern und dem Vollstreckungsschuldner zustellen muss, wenn mehrere Gläubiger die Vollstreckung oder die Beteiligung an der Verteilung von Vollstreckungsvermögen beantragen.

Außerdem sieht § 26 Abs. 1 OVG-Erläuterungen 2008 ein Rechtsmittel vor, wenn Gläubiger oder Schuldner Einwände gegen den vom Gericht aufgestellten Vermögensverteilungsplan haben. Sie können ihre Einwände jederzeit dem Vollstreckungsgericht mitteilen. Eine Frist ist nicht vorgesehen. Von den Einwänden werden die anderen Gläubiger und der Schuldner durch das Vollstreckungsgericht in Kenntnis gesetzt. Diese haben dann die Möglichkeit, innerhalb von 15 Tagen zu den Einwänden Stellung zu nehmen. Erfolgt innerhalb der Frist keine Stellungnahme, ändert das Gericht den Verteilungsplan entsprechend ab. Nehmen Gläubiger oder Schuldner Stellung, kann derjenige, der

die Einwände erhoben hat, beim Vollstreckungsgericht innerhalb von weiteren 15 Tagen Klage erheben. Erhebt er keine Klage innerhalb der Frist, wird die Verteilung nach dem ursprünglichen Verteilungsplan durchgeführt.

Wird das Vermögen trotz der (keinen Suspensiveffekt entfaltenden) Klage verteilt, muss das Vollstreckungsgericht gemäß § 26 Abs. 2 OVG-Erläuterungen 2008 die Hinterlegung eines Betrages fordern, welcher der Höhe der streitigen Forderung entspricht.

7. Vollstreckungsfrist, § 215 ZPG

Seit der Revision des Zivilprozessgesetzes beträgt die Frist für die Vollstreckung von Titeln zwei Jahre (§ 215 Abs. 1, Satz 1 ZPG). Diese im Vergleich zum deutschen Zivilprozessrecht (30 Jahre gemäß § 197 Abs. 1 Nr. 3 BGB) sehr kurze Vollstreckungsfrist wird vom OVG in seiner Interpretation in mehrfacher Hinsicht aufgeweicht.

§ 27 OVG-Erläuterungen 2008 bestimmt, dass die Hemmung der Vollstreckungsverjährung beantragt werden kann, wenn in den letzten sechs Monaten der Frist für den Antrag auf Vollstreckung der Anspruch wegen höherer Gewalt oder wegen „anderer Hindernisse“³⁴ nicht ausgeübt werden kann. Es ist denkbar, dass auch die (vorübergehende) Leistungsunfähigkeit des Schuldners als ein „anderes Hindernis“ anzusehen ist. Die Frist für den Antrag auf Vollstreckung läuft von dem Zeitpunkt wieder, an dem der Grund für die Unterbrechung der Frist wegfällt.

Unterbrochen wird die Frist (ohne dass es eines diesbezüglichen Antrags bedarf) gemäß § 28 OVG-Erläuterungen 2008 durch einen Antrag auf Vollstreckung, das Erreichen einer Vergleichsvereinbarung und dadurch, dass eine Partei die Erfüllung fordert oder mit der Erfüllung der Pflicht einverstanden ist.

Bei Unterlassungstiteln läuft die Frist für die Vollstreckung von Titeln nach § 29 OVG-Erläuterungen 2008 erst, wenn der Schuldner gegen die Unterlassungspflicht verstößt.

8. Sofortige Vollstreckungsmaßnahmen, § 216 Abs. 2 ZPG

Mit § 216 Abs. 2 ZPG wurde bei der Revision des Zivilprozessgesetzes ein Verfahren eingeführt, nach dem die Vollstreckungsbeamten sofort Vollstreckungsmaßnahmen (nach den §§ 217 bis 231 ZPG) ergreifen können, wenn die Gefahr besteht,

³¹ So ZHAO Pushan [赵普山], a.a.O. (Fn. 7), S. 10.

³² Siehe §§ 115, 116 Unternehmenskonkursgesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国企业破产法] vom 27.08.2006; chinesisch-deutsch in: ZChinR 2007, S. 50 ff.

³³ 财产分配方案.

³⁴ 其他障碍.

dass der Vollstreckungsschuldner Vermögen „verbirgt oder verschiebt“.

In seiner justiziellen Interpretation lässt das OVG es zu, dass die gemäß § 216 Abs. 1 ZPG dem Schuldner zuzustellende Vollstreckungsmittelteiligung gleichzeitig oder innerhalb von drei Tagen nach Ergreifen der sofortigen Vollstreckungsmaßnahmen zugestellt werden kann, § 30 OVG-Erläuterungen 2008.

9. Vollstreckungsmaßnahmen

In den §§ 31 bis 39 OVG-Erläuterungen 2008 legt das OVG Regeln für die neu mit der Revision eingeführten Vollstreckungsmaßnahmen fest, nämlich für die Auskunftspflicht nach § 217 ZPG sowie das Ausreiseverbot und die Bekanntmachung der Nichterfüllung von Pflichten des Vollstreckungsschuldners nach § 231 ZPG in den Medien.

a. Auskunftsanspruch

Gemäß § 217 Satz 1 ZPG ist ein Vollstreckungsschuldner verpflichtet, über seine gegenwärtigen finanziellen Verhältnisse und seine finanziellen Verhältnisse während des Jahres vor Erhalt der Vollstreckungsmittelteiligung (§ 216 Abs. 1 ZPG) Bericht zu erstatten, wenn er die im Titel festgesetzten Pflichten nicht gemäß der Vollstreckungsmittelteiligung erfüllt. Wenn er sich weigert oder einen falschen Bericht erstattet, kann das Volksgericht den Schuldner, seinen gesetzlichen Vertreter oder – wenn es sich um eine juristische Person oder eine sonstige Organisation handelt – den hauptverantwortlichen Leiter und direkt Verantwortliche je nach der Schwere der Umstände mit Geldbußen belegen und in Haft nehmen, § 217 Satz 2 ZPG.

Nach § 31 Satz 1 OVG-Erläuterungen 2008 wird die Verpflichtung des Schuldners, Auskunft über seine finanziellen Verhältnisse zu geben, durch das Volksgericht in Form einer „Anordnung zum Bericht über die Finanzen“³⁵ durchgesetzt. Ein Antrag des Gläubigers wird nicht erwähnt, so dass das Gericht die Anordnung anscheinend ex officio erlässt.

Die Anordnung des Gerichts muss gemäß § 31 Satz 2 OVG-Erläuterungen 2008 Angaben zum Umfang und zur Frist für den Bericht über die Finanzen und einen Hinweis enthalten, welche Rechtsfolgen die Verweigerung des Berichts oder ein falscher Bericht nach § 217 Satz 2 ZPG haben.

In § 32 Abs. 1 OVG-Erläuterungen 2008 ist in einer nicht abschließenden Liste angeführt, über

welches Vermögen der Schuldner in dem Bericht Auskunft zu geben hat. Es handelt sich dabei um

- (1) Einkommen, Bankeinlagen, Bargeld, Wertpapiere;
- (2) Landnutzungsrechte, Gebäude und andere Immobilien;
- (3) Verkehrs- und Transportmittel, Maschinen und Einrichtungsgegenstände, Produkte, Rohmaterialien und andere bewegliche Gegenstände;
- (4) Anleihen, Anteilsrechte, Rechtsinteressen aus Investitionen, Fonds, geistige Eigentumsrechte und andere Vermögensrechte; und
- (5) anderes Vermögen, „das berichtet werden muss“.

Haben sich innerhalb eines Jahres vor Empfang der Vollstreckungsmittelteiligung Veränderungen im Vermögen ergeben, muss der Schuldner diese Veränderungen im Bericht aufführen, § 32 Abs. 2 OVG-Erläuterungen 2008.

Erfüllt der Schuldner seine Auskunftspflicht, verfügt das Gericht gemäß § 32 Abs. 3 OVG-Erläuterungen 2008 die Beendigung des Berichtsverfahrens.

Allerdings bleibt der Schuldner gemäß § 33 OVG-Erläuterungen 2008 verpflichtet, das Volksgericht von nachträglichen Änderungen seiner finanziellen Verhältnisse, welche die Verwirklichung der Forderungen der Gläubiger beeinflussen, innerhalb von zehn Tagen nach diesen Änderungen in Form eines ergänzenden Berichts in Kenntnis zu setzen.

§ 34 OVG-Erläuterungen 2008 gibt dem Gläubiger das Recht, die Auskunft des Schuldners über seine finanziellen Verhältnisse zu überprüfen, wobei er über hierbei erlangte Informationen zur Geheimhaltung verpflichtet wird.

Schließlich kann gemäß § 35 OVG-Erläuterungen 2008 auf Antrag des Gläubigers oder von Amts wegen die Richtigkeit der Angaben des Schuldners untersucht werden. Durch wen diese Untersuchung durchgeführt wird und wer gegebenenfalls die Kosten für eine externe Wirtschaftsprüfung zu tragen hat, lässt die Interpretation offen.

b. Ausreiseverbot

Gemäß § 231 ZPG kann das Volksgericht die Ausreise des Schuldners aus China beschränken, wenn er titulierte Pflichten nicht erfüllt.

Diese Vollstreckungsmaßnahme erfolgt nach der justiziellen Interpretation des OVG grundsätzlich auf Antrag des Gläubigers, kann jedoch – wenn

³⁵ 报告财产令.

„notwendig“ – auch von Amts wegen ergriffen werden, § 36 OVG-Erläuterungen 2008.

Handelt es sich bei dem Vollstreckungsschuldner um eine juristische Person oder eine sonstige Organisation, kann gemäß § 37 Abs. 1 OVG-Erläuterungen 2008 die Ausreise folgender Personen beschränkt werden:

- des gesetzlichen Repräsentanten,
- des Hauptverantwortlichen oder
- von direkt verantwortlichen Personen, welche die Erfüllung der Pflicht beeinflussen³⁶.

Bei nicht Zivilgeschäftsfähigen oder beschränkt Zivilgeschäftsfähigen als Schuldner kann die Ausreise ihres gesetzlichen Vertreters beschränkt werden, § 37 Abs. 2 OVG-Erläuterungen 2008.

Das Volksgericht hebt gemäß § 38 OVG-Erläuterungen 2008 die Vollstreckungsmaßnahme unverzüglich auf, wenn der Schuldner vollständig seine Pflichten erfüllt. Das Gericht kann die Maßnahmen nach dieser Vorschrift aufheben, wenn der Schuldner umfassende und effektive Sicherheiten leistet oder wenn der Vollstreckungsgläubiger hiermit einverstanden ist.

c. Bekanntmachung der Nichterfüllung von Pflichten des Vollstreckungsschuldners

Als weitere Vollstreckungsmaßnahme sieht § 231 ZPG vor, dass über die Medien Informationen zur Nichterfüllung der Pflichten durch den Schuldner bekanntgemacht werden.

Nach § 39 Abs. 1 OVG-Erläuterungen 2008 kann diese Vollstreckungsmaßnahme von Amts wegen oder auf Antrag des Gläubigers ergriffen werden. Als Medien, in denen die Bekanntmachung erfolgt, nennt die Vorschrift in einer nicht abschließenden Liste Zeitungen, Radio, Fernsehen oder das Internet.

Zu den Kostentragung für die Bekanntmachung enthält § 39 Abs. 2 OVG-Erläuterungen 2008 eine Regelung: Erfolgt die Bekanntmachung von Amts wegen, trägt die Kosten der Schuldner. Beantragt der Gläubiger die Bekanntmachung in den Medien, muss er die Kosten auslegen.

³⁶ Gedacht sei bei diesen Personen beispielsweise an den Finanzchef [财会人员] in Unternehmen; siehe „Ein Verantwortlicher des Vollstreckungsbüros des OVG beantwortet Journalisten Fragen zu den ‚Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des ‚Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China‘ im Vollstreckungsverfahren“ [最高人民法院执行局负责人就《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉执行程序若干问题的解释》答记者问], in: Vorstellung ziviler Rechtsschriftstücke [民事法律文件解读] 2008, Nr. 11, S. 11 ff. (17).

III. Fazit

Mit seiner justiziellen Interpretation setzt das OVG seine Arbeit fort, offene Auslegungsfragen zu beantworten.³⁷ Vorliegend nimmt sich das OVG einen Rechtsbereich vor, der als einer der „zwei Schwierigkeiten“ im chinesischen Zivilprozessrecht bekannt ist³⁸, da die Zwangsvollstreckung als ineffektiv gilt.³⁹

Dem Ziel, die Vollstreckung in China effektiver zu machen, dient in der vorliegenden justiziellen Interpretation unmittelbar, dass bei sofortigen Vollstreckungsmaßnahmen die dem Schuldner zuzustellende Vollstreckungsmittel gleichzeitig oder auch nachträglich zugestellt werden kann.⁴⁰ Die Frage des Verhältnisses zwischen § 216 Abs. 1 und Abs. 2 ZPG war umstritten. Es wurde teilweise die Meinung vertreten, dass der Gerichtsvollzieher den Schuldner auch bei sofortigen Vollstreckungsmaßnahmen gemäß § 216 Abs. 1 ZPG zunächst in einer Vollstreckungsmittel anweisen muss, in einer bestimmten Frist zu erfüllen.⁴¹ Dies hätte die sofortigen Vollstreckungsmaßnahmen allerdings praktisch sinnlos gemacht, da dann das Sicherungsziel (Verhinderung einer Verschiebung von Vermögen) durch Kenntnis des Schuldners leerläuft.

Einer effektiven Vollstreckung zuträglich sind auch die in der Interpretation geklärten Fragen zur Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts und die Einführung eines Mechanismus zur Beilegung von Zuständigkeitskonflikten.⁴²

Indem das OVG das Verfahren der mit der Revision des Zivilprozessgesetzes neu eingeführten (Erinnerung gegen Vollstreckungshandlungen⁴³,

³⁷ So bereits das OVG beispielsweise im Gesellschaftsrecht (siehe *Knut Benjamin Piffler/Thomas von Hippel*, Auflösung und Liquidation von Gesellschaften in China, ZChinR [2008], S. 206 ff.) und Vertragsrecht (siehe *Knut Benjamin Piffler*, Das Oberste Volksgericht interpretiert das chinesische Vertragsrecht im Zeichen der Finanzkrise, ZChinR [2009], S. 262 ff.).

³⁸ *Knut Benjamin Piffler*, a.a.O. (Fn. 3), S. 10. Bei der anderen Schwierigkeit handelt es sich um das Wiederaufnahmeverfahren, welches kürzlich ebenfalls Gegenstand einer justiziellen Interpretation des OVG war (siehe oben unter I).

³⁹ So zuletzt auch *Yuanshi Bu*, Einführung in das Recht Chinas (2009), S. 304. Bu führt die mangelnde Effektivität der Vollstreckung vor allem auf folgende Gründe zurück: Lokalprotektionismus, fehlende Autorität der Gerichte und mangelnde Vollstreckungsinfrastruktur. Eingehender zum Lokal- und Behördenprotektionismus als Hindernis bei der Vollstreckung *Björn Ahl*, a.a.O. (Fn. 11), S. 36 ff. Zur auch von Rechtswissenschaftlern formulierten Forderung eines unabhängigen Gerichtsvollziehersystems zur Lösung der Vollstreckungsprobleme siehe *YE Doudou/LUO Jieqi* [叶逗逗 / 罗洁琪], Heilt das „Vollstreckungschaos“ [求治 „执行乱“], in: *Caijing* [财经] (2008), Nr. 24, S. 136 f.

⁴⁰ Siehe oben unter II 8.

⁴¹ Siehe „Ein Verantwortlicher des Vollstreckungsbüros des OVG beantwortet Journalisten Fragen zu den ‚Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des ‚Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China‘ im Vollstreckungsverfahren“, a.a.O. (Fn. 36), S. 17.

⁴² Siehe oben unter II 1.

⁴³ Siehe oben unter II 2.

Untätigkeitsklage⁴⁴) oder abgeänderten (Dritt-widerspruchsklage⁴⁵) Rechtsbehelfe konkretisiert, macht es diese für die Volksgerichte handhabbar und schafft mehr prozessuale Rechtssicherheit. Zum Teil führt das OVG in seiner justiziellen Interpretation neue Rechtsbehelfe ein (Zuständigkeits-rüge mit Beschwerdemöglichkeit⁴⁶, Rechtsbehelf gegen Vermögensverteilungsplan bei mehreren Vollstreckungsgläubigern⁴⁷) und wird damit wiederum als Quasi-Gesetzgeber tätig. Eine effektive Vollstreckung bleibt trotz der Vielzahl von Rechtsbehelfen gewahrt, da diese nach der Interpretation des OVG (grundsätzlich) keinen Suspensiveffekt haben. Dass das OVG bei der Untätigkeitsklage einen Fristbeginn entgegen den gesetzlichen Vorgaben davon abhängig macht, dass die Vollstreckung „den Voraussetzungen entspricht“, wird als teleologische Auslegung des § 203 ZPG gesehen, da die Klage nur dann Abhilfe schaffen solle, wenn die Vollstreckung an Richtern scheitert.⁴⁸

Bei der Regelung zur Vollstreckungsfrist verfolgt der chinesische Gesetzgeber zwei gegenläufige Ansätze: Einerseits soll mit der Befristung die Effektivität der Vollstreckung erhöht und die Vollstreckung selbst beschleunigt werden. Andererseits muss einer Situation vorgebeugt werden, dass ein Vermögenserwerb dem Vollstreckungszugriff des Gläubigers entzogen wird, wenn ein solcher nur zwei Jahre nach Ergehen der rechtskräftigen Entscheidung erfolgt. Hier bot das Zivilprozessgesetz bereits eine Lösung an, indem nach § 215 Abs. 1 Satz 2 ZPG die „gesetzlichen Bestimmungen“ zur Unterbrechung oder Hemmung der Verjährung (in den „Allgemeinen Grundätzen des Zivilrechts“⁴⁹, AGZR) für anwendbar erklärt werden. Das OVG hatte diese Regelungen in einer anderen justiziellen Interpretation überaus gläubigerfreundlich ausgelegt.⁵⁰ Dass es das Gericht für erforderlich hält, in einer gesonderten justiziellen Interpretation auch die Unterbrechung oder Hemmung der Vollstreckungsverjährung zu regeln⁵¹, wird nur bei Zugrundelegung folgender Annahme verständlich: Das OVG hält die (anderweitige) justizielle Interpretation zur Auslegung der Unterbrechungs- und Hemmungsvorschriften in den AGZR nicht auf § 215 Abs. 1 Satz 2 ZPG für anwendbar. Grund hierfür

könnte sein, dass § 215 Abs. 1 Satz 2 ZPG (nur) auf „gesetzliche Bestimmungen“ verweist (was aus Sicht des OVG offensichtlich nicht die Interpretation derselben einschließt). Allerdings würden einige Auslegungsfragen, die das OVG in seiner (anderweitigen) justiziellen Interpretation geklärt hatte, im Hinblick auf die Unterbrechung oder Hemmung der Vollstreckungsverjährung (wie etwa die Frage, wann der Unterbrechungstatbestand des „Stellens von Forderungen“ erfüllt ist) damit offen bleiben.

Im Hinblick auf die mit der Revision neu eingeführten Vollstreckungsmaßnahmen gegen Schuldner (Auskunftsanspruch, Ausreiseverbot, Bekanntmachung von Vollstreckungsschuldnern) gilt ebenfalls, dass den Volksgerichten mit der vorliegenden justiziellen Interpretation wichtige Hinweise gegeben wurden, um die Anwendung dieser Maßnahmen praxistauglich zu machen. Zur Bekanntmachung von Vollstreckungsschuldnern hat das Oberste Volksgericht im März 2009 eine internetbasierte Plattform zur „Landesweiten Informationssuche zu Vollstreckungsschuldnern bei den Volksgerichten“⁵² eingerichtet⁵³, die es ermöglicht, Schuldner nach Namen oder Personalausweisnummer bzw. der Gewerbescheinnummer zu suchen, gegen die ein Vollstreckungsverfahren läuft.

Zwei Fragen bleiben offen: Erstens ist zur Beschwerde gegen die Entscheidung über die Drittwiderspruchsklage unklar, worauf diese Klage gerichtet ist, welches Gericht zuständig ist und welchem Verfahren sie folgt.⁵⁴ Schlüssig wäre, wenn es sich um eine Überprüfung der Entscheidung über die Drittwiderspruchsklage durch das nächsthöhere Gericht handeln würde. Der in § 204 Satz 3, 1. Halbsatz ZPG 2007 verwendete Terminus „Klage erheben“ spricht allerdings dagegen, dass es sich um ein Rechtsmittel gegen eine bereits ergangene Entscheidung handelt. Das OVG hat es in seiner Interpretation versäumt, hier Klarheit zu schaffen.

Nicht geklärt, aber sehr praxisrelevant ist zweitens die Frage, wer die Kosten für eine Überprüfung der Auskunft des Schuldners über seine finanziellen Verhältnisse zu tragen hat.⁵⁵

Abschließend ist anzumerken, dass die justizielle Interpretation einen Einblick verschafft, mit welchen institutionellen Mängeln die Vollstreckung von Urteilen in China behaftet ist. Diese zeigen sich etwa, wenn das OVG bei der Untätigkeitsklage Vorkehrungen dafür schaffen

⁴⁴ Siehe oben unter II 3.

⁴⁵ Siehe oben unter II 4 und 5.

⁴⁶ Siehe oben unter II 1.

⁴⁷ Siehe oben unter II 6.

⁴⁸ ZHAO Pushan [赵普山], a.a.O. (Fn. 7), S. 9.

⁴⁹ Deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel [Hrsg.], Chinas Recht, 12.4.86/1.

⁵⁰ Siehe hierzu Knut Benjamin Piffler, Die neue justizielle Interpretation des OVG zur Verjährung von Ansprüchen: Gläubigerschutz zulasten der Rechtssicherheit?, ZChinR (2009), S. 7 ff.

⁵¹ Siehe oben unter II 7.

⁵² 全国法院被执行人信息查询.

⁵³ Siehe <http://zhixing.court.gov.cn>.

⁵⁴ Siehe oben unter II 5.

⁵⁵ Siehe oben unter II 9 c.

muss, dass das Vollstreckungsgericht sich weigert, den Anordnungen eines höheren Gerichts Folge zu leisten.⁵⁶

⁵⁶ Siehe oben unter II 3.

Partnerschaftsunternehmen als neues Vehikel für Auslandsinvestitionen in China

LIU Xiaoxiao¹

I. Einleitung

Die von ausländischen Investoren lange erwartete „Verwaltungsmethode für die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen im chinesischen Gebiet durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen“² (Methode) wurde am 25.11.2009 vom Staatsrat bekannt gemacht und tritt am 01.03.2010 in Kraft.

Mit der Methode macht der Staatsrat von einer Ermächtigung in § 108 des „Gesetzes der Volksrepublik China über Partnerschaftsunternehmen“³ (Partnerschaftsunternehmensgesetz) vom 27.08.2006 Gebrauch, eine Verwaltungsrechtsnorm über solche Partnerschaften zu erlassen. Das Partnerschaftsunternehmensgesetz war zwar auch ohne eine solche Verwaltungsrechtsnorm auf für in China von Ausländern errichtete Partnerschaftsunternehmen anwendbar.⁴ Jedoch fehlte es bislang an einer Durchführungsbestimmung, um die Gründung von Partnerschaftsunternehmen in China durch Ausländer zu ermöglichen. Mit der vorliegenden Methode wird es ausländischen Investoren also nunmehr gestattet, in Form eines Partnerschaftsunternehmens in China zu investieren. Zuvor konnten Partnerschaftsunternehmen nur von inländischen Partnern errichtet werden.

Praktiker bemerkten jedoch bereits kurz nach Erlass der Methode enttäuscht, dass die vorliegenden Vorschriften im Vergleich zu einem Entwurf

des chinesischen Handelsministeriums vom Januar 2007⁵ wesentlich gekürzt worden sei und nunmehr nur die grundlegendsten Bestimmungen enthalte.⁶

Im Folgenden werden die wichtigsten Aspekte der Methode zusammengefasst.

II. Schwerpunkte der Methode

1. Partner im Partnerschaftsunternehmen

§ 2 der Methode definiert den Begriff der „Errichtung eines Partnerschaftsunternehmens durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen“. Es handelt sich dabei um die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen

- durch mehrere ausländische Unternehmen oder natürliche Personen oder
- durch ausländische Unternehmen oder natürliche Personen gemeinsam mit chinesischen natürlichen Personen, juristischen Personen und anderen Organisationen.

Es ist damit erstmals zulässig, dass sich natürliche Personen mit chinesischer Staatsangehörigkeit direkt an einem chinesisch-ausländischen Gemeinschaftsunternehmen beteiligen.⁷

Außerdem gestattet § 12 Methode, dass ausländische Unternehmen oder natürliche Personen als Partner in ein Partnerschaftsunternehmen eintre-

¹ Der Aufsatz von Frau LIU Xiaoxiao (刘潇潇), LL.M. (Bonn), entstand während eines dreimonatigen Praktikums am China-Referat des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg (liuxiaoxiao@gmx.de).

² Chinesisch-deutsch in diesem Heft, S. 65 ff. „Im chinesischen Gebiet“ meint die Volksrepublik China außer Hongkong, Macao und Taiwan. Gemäß § 15 der Methode werden ihre Bestimmungen jedoch entsprechend auf die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen durch Unternehmen oder Einzelperson der Sonderverwaltungszone Hongkong und Macao und des Gebiets von Taiwan angewendet.

³ Chinesisch-deutsch in: ZChinR 2006, S. 407 ff.

⁴ Siehe Anmerkung von Frank Münzel in Fn. 13 der Übersetzung des Partnerschaftsunternehmensgesetzes (Fn. 3).

⁵ Der Entwurf wurde unter dem Titel „Methode für die Verwaltung von Partnerschaftsunternehmen mit Investitionen ausländischer Händler“ [外商投资合伙企业管理办法 (送审稿)] zusammen mit einer „Erläuterung zum Entwurf“ [起草说明] veröffentlicht. Die Dokumente sind im Internet einsehbar unter tzswj.mofcom.gov.cn/accessory/200703/1172798825772.doc bzw. tzswj.mofcom.gov.cn/accessory/200703/1172798790309.doc.

⁶ Sven-Michael Werner/Jonny Zhao/Christoph Hezel, Foreign-Invested Partnership: Availability of new investment vehicle brings good news for Foreign Private Equity and Venture Capital Investors in the People's Republic of China; einsehbar unter: <http://www.taylorwessing.com/newsletter/china/archive/china-alterter-december-2009/foreign-invested-partnership.html>. Der Entwurf (Fn. 5) umfasste 38 Paragraphen in 4 Kapiteln, während die erlassene Methode mit 16 Paragraphen auskommt.

ten, das in China durch chinesische natürliche Personen, juristische Personen und andere Organisation errichtet worden ist.⁸

2. Registrierung statt Genehmigung

Gemäß § 5 Methode muss für die Errichtung eines von Ausländern errichteten Partnerschaftsunternehmens nur bei einer vom Verwaltungsamt für Industrie und Handel des Staatsrats⁹ bevollmächtigten lokalen Verwaltungsabteilung ein Antrag auf Registrierung der Errichtung gestellt werden. Beim Antrag auf Registrierung müssen bei dieser lokalen Registrierungsbehörde die in der „Verwaltungsmethode der Volksrepublik China für die Registrierung von Partnerschaftsunternehmen“¹⁰ bestimmten Schriftstücke und eine Erklärung eingereicht werden, dass das geplante Unternehmen der Industriepolitik über Investition durch ausländische Unternehmen¹¹ entspricht.

Vor dem Hintergrund, dass bislang die Errichtung aller chinesisch-ausländischen Gemeinschaftsunternehmen und ausländischen Tochtergesellschaften einem Genehmigungsvorbehalt durch das Handelsministerium oder seine lokalen Pendanten unterworfen waren¹², ist dies eine weitere wichtige (wenn nicht sogar die wichtigste) Neuerung. Auch weil der bereits erwähnte Entwurf der Methode des Handelsministeriums noch einen Genehmigungsvorbehalt festschrieb¹³, sehen Praktiker im Wegfall in der vorliegenden Methode ein Anzeichen für eine grundsätzliche Abkehr vom Genehmigungshin zum Registrierungssystem bei ausländischen Investitionsvehikeln.¹⁴

Allerdings müssen die lokalen Verwaltungsabteilungen, welche die von Ausländern errichteten Partnerschaftsunternehmen registrieren, die für

Handel zuständigen Abteilungen auf gleicher Stufe über die Registrierung informieren, § 5 Abs. 3 Methode.¹⁵ Da die Prüfung der Übereinstimmung geplanter ausländischer Investitionen mit der chinesischen Industriepolitik bislang in den Händen der für Handel zuständigen Abteilungen lag, wird befürchtet, dass die Registrierungsbehörde hiermit überfordert sein könnte und diese „Informationspflicht“ über die Registrierung in der Praxis zumindest für eine Übergangszeit zu einer Beteiligung der für Handel zuständigen Abteilungen am Entscheidungsprozess über die Registrierung führen könnte.¹⁶

Betrifft die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen Investitionsvorhaben, die einer „Prüfung und Billigung“¹⁷ bedürfen, müssen außerdem die entsprechenden Formalitäten nach den einschlägigen zentralstaatlichen Bestimmungen erledigt werden, § 13 Methode. Auch hierin sehen Praktiker ein Hindernis, soweit es sich nicht um Projekte handelt, die wenig regulierte Industrien betreffen wie den Dienstleistungssektor und nur Investitionen in niedriger Höhe vorgesehen sind.¹⁸

Im Übrigen werden auf die Registrierung gemäß § 10 Methode die „Verwaltungsmethode für die Registrierung von Partnerschaftsunternehmen“¹⁹ und andere einschlägigen zentralstaatliche Bestimmungen angewendet.

3. Einlagen der Partner

Wie auch im Partnerschaftsunternehmensgesetz sieht die Methode keine Mindesteinlagen für von Ausländern errichtete Partnerschaftsunternehmen vor. Allerdings ergeben sich Abweichungen im Hinblick auf die Einlageformen. Während das Partnerschaftsunternehmensgesetz in § 16 als Einlagen Bargeld, Sachen, geistige Eigentumsrechte, Landnutzungsrechte, andere Vermögensrechte und sogar Arbeitsleistungen zulässt, gehen Praktiker von einer sehr restriktiven Regelung für von Ausländern errichtete Partnerschaftsunternehmen aus, wonach nur Bareinlagen zulässig seien.²⁰ Man wird den einschlägigen § 4 aber auch so lesen können, dass der in § 16 des Partnerschaftsunternehmensgesetzes verwendete Begriff des „Bargeldes“ im Hinblick auf von Ausländern errichtete Partnerschafts-

⁷ Dies war bislang nur möglich, wenn ein chinesischer Staatsangehöriger zunächst ein Unternehmen (etwa ein so genanntes Einzelpersonunternehmen oder eine Ein-Mann-GmbH) gründete, um sich dann mit diesem Unternehmen an dem chinesisch-ausländischen Gemeinschaftsunternehmen zu beteiligen. Wie sich die neue Möglichkeit einer solchen Beteiligung chinesischer Staatsangehöriger mit Art. 18 Abs. 1 der chinesischen Verfassung (vom 04.12.1982, zuletzt revidiert am 14.3.2004; chinesisch-englisch in: CCH Business Regulation ¶4-500) vereinbaren lässt, nach dem nur chinesische Unternehmen und „andere Wirtschaftsorganisationen“ [其他经济组织] (nicht aber chinesische natürliche Personen) wirtschaftlich mit Ausländern kooperieren dürfen, ist freilich fraglich.

⁸ In diesem Fall ist gemäß § 12 Methode eine entsprechende Änderung der Registrierung durchzuführen.

⁹ State Administration for Industrie and Commerce (SAIC).

¹⁰ 中华人民共和国合伙企业登记管理办法 vom 09.05.2007; chinesisch-englisch in: CCH Business Regulation ¶13-357.

¹¹ Gemeint sind die einschlägigen Investitionskataloge, die über die „Bestimmungen zur Lenkung ausländischer Investitionen“ [指导外商投资方向规定] in der aktuellen Fassung vom 11.2.2002, chinesisch-englisch in: CCH Business Regulation ¶13-420, anzuwenden sind. Siehe hierzu etwa *Yuanshi Bu*, Einführung in das Recht Chinas (2009), S. 190 f.

¹² Siehe nur *Yuanshi Bu*, Einführung in das Recht Chinas (2009), S. 204.

¹³ Siehe dort (Fn. 5) § 20.

¹⁴ *Alan Wang/Chen Yong*, Radical reform or unmet expectations? China Law and Practice, Vol. 24 (2010), Nr. 1, S. 15 ff. (16).

¹⁵ Dies gilt gemäß § 9 Methode auch für die Änderung oder Löschung der Registrierung.

¹⁶ *Alan Wang/Chen Yong*, a.a.O. (Fn. 14), S. 16.

¹⁷ 核准.

¹⁸ *Alan Wang/Chen Yong*, a.a.O. (Fn. 14), S. 16.

¹⁹ 中华人民共和国合伙企业登记管理办法 vom 09.05.2007; chinesisch-englisch in: CCH Business Regulation ¶13-357.

²⁰ *Alan Wang/Chen Yong*, a.a.O. (Fn. 14), S. 15.

gesellschaften nur dahingehend konkretisiert wird, dass sowohl Devisen als auch „nach dem Recht erhaltende Renminbi“ gemeint sind, die übrigen Einlageformen jedoch nicht für unzulässig erklärt werden.

Probleme ergeben sich im Hinblick auf die chinesische Devisenkontrolle, wenn Einlagen in konvertierbaren Devisen erbracht werden. Hier fragt es sich, wie diese Devisen in die chinesische Währung umgetauscht werden können, da ein Wechseln mittels der Eröffnung eines Devisenkontos bislang nur gestattet wurde, wenn der chinesischen Devisenkontrollbehörde das Genehmigungsdokuments des Handelsministeriums vorgelegt wird.²¹ Da eine Genehmigung des Handelsministeriums nach der neuen Methode nicht mehr erforderlich ist, bleibt unklar, ob die Devisenkontrollbehörde von Ausländern errichteten Partnerschaftsunternehmen die Eröffnung von Devisenkonten erlaubt.

4. Private Equity und Venture Capital Fonds

Vor allem Private Equity und Venture Capital Fonds hatten auf den Erlass der vorliegenden Methode gewartet, um in der Volksrepublik China das international von diesen Fonds bevorzugte Vehikel von Partnerschaften mit beschränkter Haftung nutzen zu können.²² Partnerschaften mit beschränkter Haftung waren mit der Revision des Partnerschaftsunternehmensgesetzes eingeführt worden²³, so dass die Hoffnung bestand, diese Unternehmensform würde mit Erlass der Methode auch ausländischen Investoren zur Verfügung stehen.²⁴

In dieser Hinsicht blieb die Methode jedoch weit hinter den Erwartungen zurück. Ihr § 14 erklärt nur, dass andere zentralstaatliche Bestimmungen über „Partnerschaftsunternehmen“ angewendet werden, „deren Hauptgeschäft Investition ist“²⁵. Kommentatoren interpretieren die Vorschrift dahingehend, dass mit solchen Partnerschaftsunternehmen die Rechtsform gemeint sei, derer sich üblicherweise Private Equity und Venture Capital Fonds bedienen.²⁶ Die einzige in Betracht kom-

mende Vorschrift mit dem Titel „Bestimmungen zur Verwaltung von Wagniskapitalunternehmen mit Investitionen ausländischer Händler“²⁷ war am 30.1.2003 gemeinsam von fünf Ministerien und Ämtern des Staatsrates erlassen worden. Diese Bestimmungen sind jedoch in mehrfacher Hinsicht sehr restriktiv²⁸, so dass sich diese Unternehmensform nicht als beliebtes Investitionsvehikel etablieren konnte.²⁹

III. Schlussbetrachtung

Die „Verwaltungsmethode für die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen im chinesischen Gebiet durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen“ dürfte bei ausländischen Investoren mit gemischten Gefühlen aufgenommen worden sein: Zu begrüßen ist erstens, dass es nunmehr chinesischen Staatsangehörigen erlaubt ist, sich direkt an Gemeinschaftsunternehmen zu beteiligen.³⁰ Deutet man die bisherige Restriktion dahingehend, dass sie vor allem einen Schutz der Bürger vor einer Übervorteilung bezweckte, zeigt diese Entwicklung ein gewisses Vertrauen der chinesischen Regierung, dass ihre Bürger inzwischen ausreichend Kenntnisse von der Marktwirtschaft haben, um selbst Risiken abschätzen zu können.

Bemerkenswert ist zweitens der Schritt, bei diesem neuen Investitionsvehikel das staatliche Genehmigungs- in ein Registrierungsanfordernis umzuwandeln.³¹ Hier wird man allerdings abwarten müssen, wie das Verfahren in der Praxis umgesetzt wird.

Mit einem lachenden und einem (derzeit noch) weinenden Auge sind die Vorschriften über die Einlagen der Partner zu sehen. Das lachende Auge sieht, dass sich die Befürchtungen nicht bewahrheitet haben, die Methode würde ein Mindestkapital vorschreiben oder die Fremdfinanzierung von Partnerschaften mit ausländischer Beteiligung ein-

²¹ Alan Wang/Chen Yong, a.a.O. (Fn. 14), S. 16.

²² Bislang griffen solche Unternehmungen auf die Errichtung von Zweckgesellschaften außerhalb der Volksrepublik China zurück, um die für sie ungeeigneten Vorgaben des chinesischen Gesellschaftsrechts im Hinblick auf die Organisationsverfassung zu umgehen. Chinesische Investoren konnten an solchen Konstruktionen jedoch wegen strenger Devisenbeschränkungen nicht partizipieren. Siehe Sven-Michael Werner/Jonny Zhao/Christoph Hezel, a.a.O. (Fn. 6).

²³ Siehe Frank Münzel, Einige Anmerkungen zur Revision des Partnerschaftsunternehmensgesetzes, ZChinR 2006, S. 405 f. (405).

²⁴ Sven-Michael Werner/Jonny Zhao/Christoph Hezel, a.a.O. (Fn. 6). Dort merken die Autoren auch an, dass einige Lokalregierungen wie beispielsweise in Tianjin, Shanghai und Beijing eine Reihe von lokalen Regelungen für Private Equity Fonds und Fondsmanagementgesellschaften mit ausländischer Beteiligung erlassen hätten.

²⁵ 以投资为主要业务的合伙企业.

²⁶ Alan Wang/Chen Yong, a.a.O. (Fn. 14), S. 16.

²⁷ 外商投资创业投资企业管理规定, chinesisch-englisch in: CCH Business Regulation ¶13-404.

²⁸ So sieht das Genehmigungsverfahren für Wagniskapitalunternehmen nach § 8 der Bestimmungen vor, dass neben einer Genehmigung durch das Handelsministerium (bzw. dessen Vorgänger, das Ministerium für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit) auch eine Stellungnahme des Ministeriums für Wissenschaft und Technik einzuholen ist. § 6 Nr. 2 der Bestimmungen verlangt außerdem von Wagniskapitalunternehmen, die (wie Partnerschaften) keine Rechtspersönlichkeit haben, ein Mindestkapital in Höhe von US\$ 10 Mio. (bei Wagnisunternehmen mit Rechtspersönlichkeit US\$ 5 Mio.). § 3 der Bestimmungen beschränkt Wagniskapitalunternehmen weiterhin darauf, nur in nichtbörsennotierte Unternehmen im Hoch- und Neutechnologiesektor investieren zu dürfen. Schließlich stellt § 7 der Bestimmungen sehr hohe Anforderungen an den oder die „Hauptinvestoren“ [必备投资者], die nach § 4 Abs. 2 der Bestimmungen als unbeschränkt haftende Partner des Unternehmens fungieren.

²⁹ Alan Wang/Chen Yong, a.a.O. (Fn. 14), S. 16.

³⁰ Siehe oben unter II 1.

³¹ Siehe oben unter II 2.

schränken.³² Sollte § 4 der Methode so wie hier vertreten zu interpretieren sein, lacht ein Auge auch im Hinblick auf die unterbliebene Beschränkung der zulässigen Einlageformen.³³ Die gegenwärtig zu erwartenden Probleme beim Wechseln von in Devisen erbrachten Einlagen, die Ursache für das weinende Auge sind, werden sich hoffentlich bald durch den Erlass entsprechender Ausführungsbestimmungen des Devisenkontrollamts beheben lassen.

Enttäuschung macht sich bei denjenigen breit, welche die meiste Hoffnung in den Erlass der Methode gesetzt hatten. So ist es zumindest gegenwärtig völlig ungewiss, ob es der chinesischen Regierung ernst damit ist, ausländischen Private Equity und Venture Capital Fonds ein Vehikel für ihr Geschäft im Inland zur Verfügung zu stellen.³⁴ Auch angesichts der Finanzkrise erscheint es Kommentatoren zumindest mittelfristig eher unwahrscheinlich, dass die Regierung bereit ist, die Kontrolle über ausländische Investitionen und die damit einhergehenden Kapitalströme zu lockern.³⁵ Außerdem könnte die chinesische Regierung zum Schutz der gerade in den letzten Jahren im Wachstum begriffenen chinesischen Private Equity Industrie davon abgehalten werden, diese Industrie für die ausländische Konkurrenz zu öffnen.

³² So eine Anmerkung von Frank Münzel in Fn. 13 der Übersetzung des Partnerschaftsunternehmensgesetzes (Fn. 3).

³³ Siehe oben unter II 3.

³⁴ Siehe oben unter II 4.

³⁵ *Alan Wang/Chen Yong*, a.a.O. (Fn.14), S. 17.

DOKUMENTATIONEN

Gesetz der Volksrepublik China über die Haftung für die Verletzung von Rechten

中华人民共和国主席令¹

(第二十一号)

《中华人民共和国侵权责任法》已由中华人民共和国第十一届全国人民代表大会常务委员会第十二次会议于2009年12月26日通过，现予公布，自2010年7月1日起施行。

中华人民共和国主席 胡锦涛
2009年12月26日

Anordnung des Präsidenten der Volksrepublik China

(Nr. 21)

Das „Gesetz der Volksrepublik China über die Haftung für die Verletzung von Rechten“ ist am 26.12.2009 auf der 12. Sitzung des ständigen Ausschusses des 11. Nationalen Volkskongresses der Volksrepublik China verabschiedet worden, wird nun bekannt gemacht und vom 01.07.2010 an angewendet.

HU Jintao, Präsident der Volksrepublik China
26.12.2009

中华人民共和国侵权责任法

(2009年12月26日第十一届全国人民代表大会常务委员会第十二次会议通过)

目录

- 第一章 一般规定
- 第二章 责任构成和责任方式
- 第三章 不承担责任和减轻责任的情形
- 第四章 关于责任主体的特殊规定
- 第五章 产品责任
- 第六章 机动车交通事故责任
- 第七章 医疗损害责任
- 第八章 环境污染责任
- 第九章 高度危险责任
- 第十章 饲养动物损害责任
- 第十一章 物件损害责任

Gesetz der Volksrepublik China über die Haftung für die Verletzung von Rechten²

(Verabschiedet am 26.12.2009 auf der 12. Sitzung des ständigen Ausschusses des 11. Nationalen Volkskongresses)

Inhalt

- 1. Kapitel: Allgemeine Bestimmungen
- 2. Kapitel: Voraussetzungen der Haftung und Formen der Haftung
- 3. Kapitel: Umstände, unter denen keine Haftung übernommen und die Haftung vermindert wird
- 4. Kapitel: Besondere Bestimmungen zum Haftungssubjekt
- 5. Kapitel: Produkthaftung
- 6. Kapitel: Haftung für Unfälle im Kraftverkehr
- 7. Kapitel: Haftung für Schäden bei ärztlicher Behandlung
- 8. Kapitel: Haftung für Umweltverschmutzung
- 9. Kapitel: Haftung für hohe Gefahren
- 10. Kapitel: Haftung für Schäden durch gehaltene Tiere
- 11. Kapitel: Haftung für Schäden durch Sachen

¹ Quelle des chinesischen Textes: Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (全国人民代表大会常务委员会公报) 2010, Nr. 1, S. 4-10.

² „侵权“ (qinquan), in der vorliegenden Übersetzung der Terminologie von Frank Münzel (www.chinas-recht.de) folgend als „Verletzung von Rechten“ übersetzt, wird in der chinesischen Rechtswissenschaft als chinesischer Terminus für das Rechtsinstitut des „Delikts“ verwendet. Siehe nur YAN Yimei [鄢一美] in: JIANG Ping (Hrsg.) [江平主编], Zivilrechtswissenschaft [民法学] 2009, S. 525. Den Titel des Gesetzes könnte man daher auch als „Gesetz der Volksrepublik China über die deliktische Haftung“ übersetzen.

第十二章 附则

第一章 一般规定

第一条 为保护民事主体的合法权益，明确侵权责任，预防并制裁侵权行为，促进社会和谐稳定，制定本法。

第二条 侵害民事权益，应当依照本法承担侵权责任。

本法所称民事权益，包括生命权、健康权、姓名权、名誉权、荣誉权、肖像权、隐私权、婚姻自主权、监护权、所有权、用益物权、担保物权、著作权、专利权、商标专用权、发现权、股权、继承权等人身、财产权益。

第三条 被侵权人有权请求侵权人承担侵权责任。

第四条 侵权人因同一行为应当承担行政责任或者刑事责任的，不影响依法承担侵权责任。

因同一行为应当承担侵权责任和行政责任、刑事责任，侵权人的财产不足以支付的，先承担侵权责任。

第五条 其他法律对侵权责任另有特别规定的，依照其规定。

第二章 责任构成和责任方式

第六条 行为人因过错侵害他人民事权益，应当承担侵权责任。

根据法律规定推定行为人有过错，行为人不能证明自己没有过错的，应当承担侵权责任。

第七条 行为人损害他人民事权益，不论行为人有无过错，法律规定应当承担侵权责任的，依照其规定。

12. Kapitel: Ergänzende Bestimmungen

1. Kapitel: Allgemeine Bestimmungen

§ 1 [Gesetzgeberisches Ziel] Um die legalen Rechtsinteressen der Zivilrechtssubjekte zu schützen, die Haftung für Rechtsverletzungen zu klären, rechtsverletzende Handlungen vorzubeugen und zu bestrafen und die Harmonie und Stabilität der Gesellschaft zu fördern, wird dies Gesetz festgelegt.

§ 2 [Grundsatz; Definition] Wer zivile Rechtsinteressen verletzt, muss nach diesem Gesetz die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

Als zivile Rechtsinteressen bezeichnet dieses Gesetz die Rechtsinteressen von Personen oder Vermögen wie etwa das Recht auf Leben, Gesundheit, Namen, guten Ruf und Ehre, das Recht am eigenen Bild, das Recht auf Privatsphäre, Selbstbestimmung in der Ehe, das Vormundschaftsrecht, Eigentumsrecht, Nießbrauchsrecht, Sicherungssachenrecht, Urheberrecht, Patentrecht, ausschließliches Nutzungsrecht an Marken, Erfindungsrecht, Anteilsrecht³ und Erbrecht.

§ 3 [Anspruch des Geschädigten] Der Geschädigte ist berechtigt zu verlangen, dass der Verletzer die Haftung für die Verletzung von Rechten übernimmt.

§ 4 [Verhältnis zur verwaltungs- und strafrechtlichen Haftung] Wenn der Verletzer wegen der gleichen Handlung die verwaltungs- oder strafrechtliche Haftung übernehmen muss, wirkt sich [dies] nicht auf die Übernahme der Haftung für Rechtsverletzung nach dem Recht aus.

Wenn der Verletzer wegen der gleichen Handlung die Haftung für Rechtsverletzung und verwaltungs- oder strafrechtliche Haftung übernehmen muss, und sein Vermögen zur Zahlung nicht ausreicht, übernimmt er zuerst die Haftung für die Verletzung von Rechten.

§ 5 [Verweis auf lex specialis] Soweit andere Gesetze besondere Bestimmungen zur Haftung für Rechtsverletzungen enthalten, gelten diese Bestimmungen.

2. Kapitel: Voraussetzungen der Haftung und Formen der Haftung

§ 6 [Verschuldenshaftung; Verschuldensvermutung] Wenn der Handelnde schuldhaft zivile Rechtsinteressen eines anderen verletzt, muss er die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

Wird nach gesetzlichen Vorschriften vermutet, dass der Handelnde schuldhaft [gehandelt hat], und kann er nicht beweisen, dass ihn kein Verschulden trifft, muss er die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

§ 7 [Verschuldensunabhängige Haftung] Wenn der Handelnde die zivilen Rechtsinteressen eines anderen verletzt, und das Gesetz bestimmt, dass er unabhängig davon, ob ihn ein Verschulden trifft, die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen muss, gelten diese Bestimmungen.

³ „ 股权 “ (guquan), gemeint sind (übertragbare) Beteiligungen an Kapitalgesellschaften, also Gesellschaften mit beschränkter Haftung und Aktiengesellschaften.

第八条 二人以上共同实施侵权行为，造成他人损害的，应当承担连带责任。

第九条 教唆、帮助他人实施侵权行为的，应当与行为人承担连带责任。

教唆、帮助无民事行为能力人、限制民事行为能力人实施侵权行为的，应当承担侵权责任；该无民事行为能力人、限制民事行为能力人的监护人未尽到监护责任的，应当承担相应的责任。

第十条 二人以上实施危及他人人身、财产安全的行为，其中一人或者数人的行为造成他人损害，能够确定具体侵权人的，由侵权人承担责任；不能确定具体侵权人的，行为人承担连带责任。

第十一条 二人以上分别实施侵权行为造成同一损害，每个人的侵权行为都足以造成全部损害的，行为人承担连带责任。

第十二条 二人以上分别实施侵权行为造成同一损害，能够确定责任大小的，各自承担相应的责任；难以确定责任大小的，平均承担赔偿责任。

第十三条 法律规定承担连带责任的，被侵权人有权请求部分或者全部连带责任人承担责任。

第十四条 连带责任人根据各自责任大小确定相应的赔偿数额；难以确定责任大小的，平均承担赔偿责任。

支付超出自己赔偿数额的连带责任人，有权向其他连带责任人追偿。

第十五条 承担侵权责任的方式主要有：

- (一) 停止侵害；
- (二) 排除妨碍；
- (三) 消除危险；
- (四) 返还财产；

§ 8 [Gemeinschaftliches Delikt] Haben mehrere gemeinsam die rechtsverletzende Handlung ausgeführt und anderen einen Schaden verursacht, müssen sie die gesamtschuldnerische Haftung übernehmen.

§ 9 [Anstiftung und Beihilfe] Wer andere bei der Ausführung der rechtsverletzenden Handlung anstiftet oder [ihnen] hilft, muss mit dem Handelnden die gesamtschuldnerische Haftung übernehmen.

Wer nicht Zivilgeschäftsfähige oder beschränkt Zivilgeschäftsfähige bei der Ausführung der rechtsverletzenden Handlung anstiftet oder [ihnen] hilft, muss die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen; wenn der Vormund des nicht Zivilgeschäftsfähigen oder beschränkt Zivilgeschäftsfähigen seiner Verantwortung als Vormund nicht vollständig nachkommt, muss er die entsprechende Haftung übernehmen.

§ 10 [Kein Kausalitätserfordernis bei gefährlichen Handlungen mehrerer] Wenn mehrere Personen Handlungen ausführen, welche die Sicherheit von Personen oder Vermögen anderer gefährden, die Handlungen einer oder mehrerer dieser Personen den Schaden eines anderen verursachen, und sich der konkrete Verletzer feststellen lässt, wird die Haftung vom Verletzer übernommen; wenn sich kein konkreter Verletzer feststellen lässt, übernehmen die Handelnden die gesamtschuldnerische Haftung.

§ 11 [Alternativtäter] Wenn mehrere Personen durch die getrennte Ausführungen von rechtsverletzenden Handlungen den gleichen Schaden verursachen, und jede rechtsverletzende Handlung ausreicht, um den gesamten Schaden zu verursachen, übernehmen die Handelnden die gesamtschuldnerische Haftung.

§ 12 [Anteilshaftung] Wenn mehrere Personen durch die getrennte Ausführungen von rechtsverletzenden Handlungen den gleichen Schaden verursachen, und sich die Größe der Verantwortung [der einzelnen Personen] feststellen lässt, übernimmt jeder für sich die entsprechende Haftung; wenn sich die Größe der Verantwortung [der einzelnen Personen] nicht feststellen lässt, übernehmen sie die Haftung gleichmäßig.

§ 13 [Außenverhältnis bei Gesamtschuldern] Wenn das Gesetz die Übernahme der gesamtschuldnerischen Haftung bestimmt, ist der Geschädigte berechtigt zu verlangen, dass ein Teil oder alle Gesamtschuldner die Haftung übernehmen.

§ 14 [Innenverhältnis bei Gesamtschuldern] Die Gesamtschuldner stellen den entsprechenden Ersatzbetrag nach der Größe ihrer eigenen Verantwortung fest; wenn sich die Größe der Verantwortung nicht feststellen lässt, haften die Gesamtschuldner gleichmäßig.

Ein Gesamtschuldner, der mehr zahlt als seinen eigenen Ersatzbetrag, ist berechtigt, von den anderen Gesamtschuldnern Ersatz zu verlangen.

§ 15 [Formen der Haftung] Für die Verletzung von Rechten wird vor allem gehaftet auf:

1. Einstellung der Verletzung,
2. Ausschluss der Behinderung,
3. Beseitigung der Gefahr,
4. Rückgabe von Vermögensgut,

- (五) 恢复原状;
- (六) 赔偿损失;
- (七) 赔礼道歉;
- (八) 消除影响、恢复名誉。

以上承担侵权责任的方式，可以单独适用，也可以合并适用。

第十六条 侵害他人造成人身损害的，应当赔偿医疗费、护理费、交通费等为治疗和康复支出的合理费用，以及因误工减少的收入。造成残疾的，还应当赔偿残疾生活辅助具费和残疾赔偿金。造成死亡的，还应当赔偿丧葬费和死亡赔偿金。

第十七条 因同一侵权行为造成多人死亡的，可以以相同数额确定死亡赔偿金。

第十八条 被侵权人死亡的，其近亲属有权请求侵权人承担侵权责任。被侵权人为单位，该单位分立、合并的，承继权利的单位有权请求侵权人承担侵权责任。

被侵权人死亡的，支付被侵权人医疗费、丧葬费等合理费用的人有权请求侵权人赔偿费用，但侵权人已支付该费用的除外。

第十九条 侵害他人财产的，财产损失按照损失发生时的市场价格或者其他方式计算。

第二十条 侵害他人人身权益造成财产损失的，按照被侵权人因此受到的损失赔偿；被侵权人的损失难以确定，侵权人因此获得利益的，按照其获得的利益赔偿；侵权人因此获得的利益难以确定，被侵权人和侵权人就赔偿数额协商不一致，向人民法院提起诉讼的，由人民法院根据实际情况确定赔偿数额。

- 5. Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands,
- 6. Ersatz des Verlusts,
- 7. Bitte um Entschuldigung.
- 8. Beseitigung der Auswirkungen, Wiederherstellung des guten Rufs,

Vorstehende Formen der Haftung für die Verletzung von Rechten können allein oder in Verbindung miteinander angewandt werden.

§ 16 [Schaden bei Körperverletzung und Tod] Werden Körperschäden eines anderen verursacht, müssen die Kosten medizinischer Behandlung, der Pflege, Transport und andere angemessene Kosten für Behandlung und Rehabilitation sowie das durch versäumte Arbeit verminderte Einkommen ersetzt werden. Wird eine Behinderung verursacht, müssen auch die Kosten von alltäglichen Hilfsgeräten bei Behinderung und ein Behinderungsersatzgeld ersetzt werden. Wird der Tod verursacht, müssen auch die Begräbniskosten und ein Todesersatzgeld ersetzt werden.

Verursacht die gleiche rechtsverletzende Handlung den Tod mehrerer Personen, kann das Todesersatzgeld über einen gleichen Betrag festgestellt werden.

§ 18 [Ersatzansprüche Dritter bei Tötung] Stirbt der Geschädigte, sind seine nahen Verwandten berechtigt, vom Verletzer die Übernahme der Haftung für Rechtsverletzung zu verlangen. Wenn der Geschädigte eine Einheit⁴ ist, und sich die Einheit spaltet oder [mit einer anderen Einheit] zusammenschließt, ist die Einheit, welche die Rechte übernimmt, berechtigt, vom Verletzer die Übernahme der Haftung für Rechtsverletzung zu verlangen.

Stirbt der Geschädigte, ist die Person, die angemessene Kosten wie etwa Kosten der medizinischen Behandlung und Begräbniskosten zahlt, berechtigt zu verlangen, dass der Verletzer die Kosten ersetzt, außer wenn der Verletzer diese Kosten bereits bezahlt hat.

§ 19 [Berechnung der Höhe des Vermögensschadens] Bei Verletzung des Vermögens eines anderen wird der Vermögensschaden gemäß dem Marktpreis im Zeitpunkt des Eintritts des Schadens oder durch andere Methoden berechnet.

§ 20 [Berechnung der Höhe des Vermögensschadens bei Verletzung persönlicher Rechte] Verursacht die Verletzung der personellen Rechtsinteressen anderer einen Vermögensschaden, wird gemäß dem Schaden ersetzt, den der Geschädigte hierdurch erleidet; wenn sich der Schaden des Geschädigten schwer feststellen lässt, und der Verletzer durch [die Verletzung] Vorteile erlangt, wird gemäß den erlangten Vorteilen ersetzt; wenn sich die durch [die Verletzung] erlangten Vorteile des Verletzers schwer feststellen lassen, sich Geschädigter und Verletzer in Verhandlungen nicht auf einen Ersatzbetrag einigen und vor dem Volksgericht Klage erheben, stellt das Volksgericht den Ersatzbetrag nach den tatsächlichen Umständen fest.

⁴ „单位“ (danwei), deutsch üblicherweise mit „Einheit“ übersetzt. Obwohl die Einheit wie hier Inhaber von Rechten und an anderer Stelle (§§ 34, 86, 89) als Haftungssubjekt auch Träger von Pflichten ist, bildet die Einheit im chinesischen Recht kein Rechtssubjekt eigener Art (siehe §§ 41 ff. der „Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts“ [中华人民共和国民法通则] vom 12.04.1986; deutsch mit Quellenangabe in Frank Münzel [Hrsg.], Chinas Recht, 12.4.1986/1). Rechtlich ist der Begriff der Einheit nicht allgemein definiert, hat aber Eingang in die unterschiedlichsten Gesetze gefunden. Siehe Mario Feuerstein, Grundlagen und Besonderheiten des außervertraglichen Haftungsrechts der VR China, 2001, S. 77.

第二十一条 侵权行为危及他人人身、财产安全的，被侵权人可以请求侵权人承担停止侵害、排除妨碍、消除危险等侵权责任。

第二十二条 侵害他人人身权益，造成他人严重精神损害的，被侵权人可以请求精神损害赔偿。

第二十三条 因防止、制止他人民事权益被侵害而使自己受到损害的，由侵权人承担责任。侵权人逃逸或者无力承担责任，被侵权人请求补偿的，受益人应当给予适当补偿。

第二十四条 受害人和行为人对损害的发生都没有过错的，可以根据实际情况，由双方分担损失。

第二十五条 损害发生后，当事人可以协商赔偿费用的支付方式。协商不一致的，赔偿费用应当一次性支付；一次性支付确有困难的，可以分期支付，但应当提供相应的担保。

第三章 不承担责任和减轻责任的情形

第二十六条 被侵权人对损害的发生也有过错的，可以减轻侵权人的责任。

第二十七条 损害是因受害人故意造成的，行为人不承担责任。

第二十八条 损害是因第三人造成的，第三人应当承担侵权责任。

第二十九条 因不可抗力造成他人损害的，不承担责任。法律另有规定的，依照其规定。

第三十条 因正当防卫造成损害的，不承担责任。正当防卫超过必要的限度，造成不应有的损害的，正当防卫人应当承担适当的责任。

§ 21 [Gefährdung der Sicherheit von Personen oder Vermögen] Wenn die rechtsverletzende Handlung die Sicherheit von Personen oder Vermögen anderer gefährdet, kann der Geschädigte vom Verletzer die Übernahme der Haftung für die Verletzung von Rechten etwa [in Form der] Einstellung der Verletzung, Ausschluss der Behinderung und Beseitigung der Gefahr verlangen.

§ 22 [Ersatz immaterieller Schäden] Verursacht die Verletzung der personellen Rechtsinteressen anderer einen erheblichen seelischen Schaden, kann der Geschädigte Ersatz der seelischen Schäden verlangen.

§ 23 [Haftung für Schäden des Notstandhelfers] Wenn derjenige, der die Verletzung der Rechtsinteressen anderer verhindert oder beendet, hierdurch selbst einen Schaden erleidet, wird die Haftung vom Verletzer übernommen. Wenn der Verletzer flüchtig oder unfähig ist, die Haftung zu übernehmen, und der Geschädigte einen Ausgleich verlangt, muss der Begünstigte einen angemessenen Ausgleich leisten.

§ 24 [Billigkeitshaftung] Wenn weder beim Geschädigten noch beim Handelnden ein Verschulden für den Schadenseintritt vorliegt, kann der Schaden nach den tatsächlichen Umständen auf die beiden Parteien verteilt getragen werden.

§ 25 [Zahlungsmethoden] Nach der Entstehung von Schäden können die Parteien über die Methode der Zahlung des Ersatzbetrags verhandeln. Wird ohne Übereinstimmung verhandelt, muss der Ersatzbetrag auf einmal bezahlt werden; ist eine einmalige Zahlung wirklich schwierig, so kann in Raten gezahlt werden, aber es muss eine entsprechende Sicherheit gestellt werden.

3. Kapitel: Umstände, unter denen keine Haftung übernommen und die Haftung vermindert wird

§ 26 [Verschulden des Geschädigten] Trifft auch den Geschädigten ein Verschulden am Schadenseintritt, kann die Haftung des Verletzers gemindert werden.

§ 27 [Vorsätzliche Schädigung durch den Geschädigten] Ist der Schaden vom Geschädigten vorsätzlich herbeigeführt worden, übernimmt der Handelnde nicht die Haftung.

§ 28 [Durch Dritte verursachte Schäden] Ist der Schaden von einem Dritten verursacht worden, muss der Dritte die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

§ 29 [Höhere Gewalt] Für durch höhere Gewalt verursachte Schäden wird keine Haftung übernommen. Wenn Gesetze etwas anderes bestimmen, gelten deren Bestimmungen.

§ 30 [Notwehr; Notwehrexzess] Für durch gerechtfertigte Verteidigung verursachte Schäden wird keine Haftung übernommen. Geht die gerechtfertigte Verteidigung über das notwendige Maß hinaus, so dass unnötige Schäden verursacht werden, übernimmt der gerechtfertigte Verteidiger eine angemessene Haftung.

第三十一条 因紧急避险造成损害的,由引起险情发生的人承担责任。如果危险是由自然原因引起的,紧急避险人不承担责任或者给予适当补偿。紧急避险采取措施不当或者超过必要的限度,造成不应有的损害的,紧急避险人应当承担适当的责任。

第四章 关于责任主体的特殊规定

第三十二条 无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的,由监护人承担侵权责任。监护人尽到监护责任的,可以减轻其侵权责任。

有财产的无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的,从本人财产中支付赔偿费用。不足部分,由监护人赔偿。

第三十三条 完全民事行为能力人对自己的行为暂时没有意识或者失去控制造成他人损害有过错的,应当承担侵权责任;没有过错的,根据行为人的经济状况对受害人适当补偿。

完全民事行为能力人因醉酒、滥用麻醉药品或者精神药品对自己的行为暂时没有意识或者失去控制造成他人损害的,应当承担侵权责任。

第三十四条 用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的,由用人单位承担侵权责任。

劳务派遣期间,被派遣的工作人员因执行工作任务造成他人损害的,由接受劳务派遣的用工单位承担侵权责任;劳务派遣单位有过错的,承担相应的补充责任。

第三十五条 个人之间形成劳务关系,提供劳务一方因劳务造成他人损害的,由接受劳务一方承担侵权责任。提供劳务一方因劳务自己受到损害的,根据双方各自的过错承担相应的责任。

§ 31 [Notstand] Für Schäden, die durch die Abwehr akuter Gefahren verursacht werden, wird die Haftung von demjenigen übernommen, der das Eintreten der Gefahr herbeigeführt hat. Wird die Gefahr aus natürlichen Ursachen herbeigeführt, übernimmt derjenige, der die akute Gefahr abwehrt, nicht die Haftung oder leistet angemessenen Ausgleich. Sind die Maßnahmen, die zur Abwehr der akuten Gefahr ergriffen werden, nicht angemessen oder überstiegen sie das notwendige Maß, so dass unnötige Schäden verursacht werden, muss derjenige, der die akute Gefahr abwehrt, eine angemessene Haftung übernehmen.

4. Kapitel: Besondere Bestimmungen zum Haftungssubjekt

§ 32 [Nicht Zivilgeschäftsfähige und beschränkt Zivilgeschäftsfähige] Wenn nicht Zivilgeschäftsfähige und beschränkt Zivilgeschäftsfähige anderen Schäden verursachen, übernimmt der Vormund die Haftung für die Verletzung von Rechten. Ist der Vormund seiner Verantwortung als Vormund vollständig nachgekommen, kann die Haftung für die Verletzung von Rechten gemindert werden.

Wenn nicht Zivilgeschäftsfähige und beschränkt Zivilgeschäftsfähige, die Vermögen haben, anderen Schäden verursachen, wird der Ersatzbetrag aus deren Vermögen gezahlt. Soweit dies nicht ausreicht, wird vom Vormund Ersatz geleistet.

§ 33 [Unzurechnungsfähigkeit] Wenn ein voll Zivilgeschäftsfähiger vorläufig kein Bewusstsein für seine Handlung hat oder die Kontrolle verliert, so dass er schuldhaft einem anderen Schäden verursacht, muss er die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen; liegt kein Verschulden vor, wird aufgrund der wirtschaftlichen Umstände des Handelnden der [Schaden] des Geschädigten angemessen ausgeglichen.

Wenn ein voll Zivilgeschäftsfähiger wegen Betrunkenheit und Missbrauch von Narkotika oder psychoaktiven Substanzen vorläufig kein Bewusstsein für seine Handlung hat oder die Kontrolle verliert, so dass er einem anderen Schäden verursacht, muss er die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

§ 34 [Haftung in Arbeitsverhältnissen] Wenn Personal einer Beschäftigungseinheit durch die Ausführung der Arbeit einem anderen Schäden verursacht, wird die Haftung für die Verletzung von Rechten von der Beschäftigungseinheit übernommen.

Wenn entsendetes Personal während der Zeit der Entsendung zur Arbeit durch die Ausführung der Arbeit einem anderen Schäden verursacht, übernimmt die Beschäftigungseinheit, welche die Arbeitsentsendung empfängt, die Haftung für die Verletzung von Rechten; liegt bei der arbeitsentsendenden Einheit Verschulden vor, übernimmt sie die entsprechende ergänzende Haftung.

§ 35 [Haftung in sonstigen Beschäftigungsverhältnissen] Wenn zwischen Einzelpersonen eine Arbeitsbeziehung besteht, und der, der die Arbeit anbietet, durch die Arbeit einem anderen Schäden verursacht, übernimmt derjenige, der die Arbeit empfängt, die Haftung für die Verletzung von Rechten. Wenn der, der die Arbeit anbietet, durch die Arbeit selbst Schäden erleidet, übernehmen beide Parteien gemäß ihrem eigenen Verschulden die entsprechende Haftung.

第三十六条 网络用户、网络服务提供者利用网络侵害他人民事权益的，应当承担侵权责任。

网络用户利用网络服务实施侵权行为的，被侵权人有权通知网络服务提供者采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施。网络服务提供者接到通知后未及时采取必要措施的，对损害的扩大部分与该网络用户承担连带责任。

网络服务提供者知道网络用户利用其网络服务侵害他人民事权益，未采取必要措施的，与该网络用户承担连带责任。

第三十七条 宾馆、商场、银行、车站、娱乐场所等公共场所的管理人或者群众性活动的组织者，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应当承担侵权责任。

因第三人的行为造成他人损害的，由第三人承担侵权责任；管理人或者组织者未尽到安全保障义务的，承担相应的补充责任。

第三十八条 无民事行为能力人在幼儿园、学校或者其他教育机构学习、生活期间受到人身损害的，幼儿园、学校或者其他教育机构应当承担侵权责任，但能够证明尽到教育、管理职责的，不承担责任。

第三十九条 限制民事行为能力人在学校或者其他教育机构学习、生活期间受到人身损害，学校或者其他教育机构未尽到教育、管理职责的，应当承担侵权责任。

第四十条 无民事行为能力人或者限制民事行为能力人在幼儿园、学校或者其他教育机构学习、生活期间，受到幼儿园、学校或者其他教育机构以外的人员人身损害的，由侵权人承担侵权责任；幼儿园、学校或者其他教育机构未尽到管理职责的，承担相应的补充责任。

§ 36 [Haftung für Rechtsverletzungen im Internet] Wenn Netznutzer und Anbieter von Netzdienstleistungen durch die Nutzung des Netzes zivile Rechtsinteressen anderer verletzen, müssen sie die gesamtschuldnerische Haftung übernehmen.

Wenn ein Netznutzer durch die Nutzung der Netzdienstleistungen rechtsverletzende Handlungen ausführt, ist der Verletzte berechtigt, dem Anbieter von Netzdienstleistungen mitzuteilen, dass er notwendige Maßnahmen wie zum Beispiel Löschung, Abschirmung und Trennung der Verbindung ergreift. Wenn der Anbieter von Netzdienstleistungen nach Empfang der Mitteilung nicht unverzüglich die notwendigen Maßnahmen ergreift, übernimmt er mit dem Netznutzer die gesamtschuldnerische Haftung für den [durch die Verzögerung oder das Unterlassen] ausgeweiteten Teil [des Schadens].

Wenn der Anbieter von Netzdienstleistungen Kenntnis hat, dass ein Netznutzer durch die Nutzung der Netzdienstleistungen zivile Rechtsinteressen anderer verletzt, und keine notwendigen Maßnahmen ergreift, übernimmt er mit dem Nutzer dieses Netzes die gesamtschuldnerische Haftung.

§ 37 [Sorgfaltspflichten auf öffentlichen Plätzen] Wenn der Verwalter öffentlicher Plätze wie zum Beispiel Hotels, Kaufhäuser, Banken, Bahnstationen und Vergnügungstätten oder der Organisator von Massenaktivitäten der Pflicht zur Gewährleistung der Sicherheit nicht vollständig nachkommt, so dass Schäden anderer verursacht werden, muss die Haftung für die Verletzung von Rechten übernommen werden.

Für durch die Handlung Dritter verursachte Schäden wird die Haftung für die Verletzung von Rechten von dem Dritten übernommen; wenn der Verwalter oder Organisator der Pflicht zur Gewährleistung der Sicherheit nicht vollständig nachkommt, übernimmt er eine entsprechende ergänzende Haftung.

§ 38 [Sorgfaltspflichten in Bildungseinrichtungen gegenüber nicht Zivilgeschäftsfähigen] Wenn nicht Zivilgeschäftsfähige während des Lernens und Lebens in Kindergärten, Schulen oder anderen Bildungseinrichtungen Körperschäden erleiden, müssen die Kindergärten, Schulen oder andere Bildungseinrichtungen die Haftung übernehmen; wenn sie jedoch beweisen können, dass sie den Bildungs- und Verwaltungsaufgaben vollständig nachgekommen sind, übernehmen sie keine Haftung.

§ 39 [Sorgfaltspflichten in Bildungseinrichtungen gegenüber beschränkt Zivilgeschäftsfähigen] Wenn beschränkt Zivilgeschäftsfähige während des Lernens und Lebens in Schulen oder anderen Bildungseinrichtungen Körperschäden erleiden, und die Schulen und andere Bildungseinrichtungen ihren Bildungs- und Verwaltungsaufgaben nicht vollständig nachgekommen sind, müssen sie die Haftung übernehmen.

§ 40 [Sorgfaltspflichten in Bildungseinrichtungen gegen Verletzungen durch Dritte] Wenn nicht Zivilgeschäftsfähige oder beschränkt Zivilgeschäftsfähige während des Lernens und Lebens in Kindergärten, Schulen oder anderen Bildungseinrichtungen Körperschäden von Personal außerhalb des Kindergartens, der Schulen oder anderer Bildungseinrichtungen erleiden, wird die Haftung für die Verletzung von Rechten vom Verletzer übernommen; wenn Kindergärten, Schulen oder andere Bildungseinrichtungen ihren Verwaltungsaufgaben nicht vollständig nachgekommen sind, übernehmen sie eine entsprechende ergänzende Haftung.

第五章 产品责任

第四十一条 因产品存在缺陷造成他人损害的，生产者应当承担侵权责任。

第四十二条 因销售者的过错使产品存在缺陷，造成他人损害的，销售者应当承担侵权责任。

销售者不能指明缺陷产品的生产者也不能指明缺陷产品的供货者的，销售者应当承担侵权责任。

第四十三条 因产品存在缺陷造成损害的，被侵权人可以向产品的生产者请求赔偿，也可以向产品的销售者请求赔偿。

产品缺陷由生产者造成的，销售者赔偿后，有权向生产者追偿。

因销售者的过错使产品存在缺陷的，生产者赔偿后，有权向销售者追偿。

第四十四条 因运输者、仓储者等第三人的过错使产品存在缺陷，造成他人损害的，产品的生产者、销售者赔偿后，有权向第三人追偿。

第四十五条 因产品缺陷危及他人人身、财产安全的，被侵权人有权请求生产者、销售者承担排除妨碍、消除危险等侵权责任。

第四十六条 产品投入流通后发现存在缺陷的，生产者、销售者应当及时采取警示、召回等补救措施。未及时采取补救措施或者补救措施不力造成损害的，应当承担侵权责任。

第四十七条 明知产品存在缺陷仍然生产、销售，造成他人死亡或者健康严重损害的，被侵权人有权请求相应的惩罚性赔偿。

5. Kapitel: Produkthaftung

§ 41 [Haftung des Herstellers] Wenn wegen eines fehlerhaften Produkts Schäden anderer verursacht werden, muss der Hersteller die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

§ 42 [Haftung des Verkäufers] Wenn das Verschulden des Verkäufers⁵ dazu führt, dass ein Produkt fehlerhaft ist, so dass Schäden anderer verursacht werden, muss der Verkäufer die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

Wenn der Verkäufer weder den Hersteller noch den Lieferanten fehlerhafter Produkte angeben kann, muss der Verkäufer die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

§ 43 [Gemeinschaftliche Haftung von Hersteller und Verkäufer] Wenn Fehler eines Produkts Schäden verursachen, kann der Geschädigte vom Hersteller des Produkts Ersatz verlangen, er kann auch vom Verkäufer des Produkts Ersatz verlangen.

Wenn der Fehler des Produkts vom Hersteller verursacht wurde, ist der Verkäufer, der Ersatz [geleistet] hat, berechtigt, vom Hersteller Ersatz zu verlangen.

Wenn Verschulden des Verkäufers zu einem fehlerhaften Produkt führt, ist der Hersteller, der Ersatz [geleistet] hat, berechtigt, vom Verkäufer Ersatz zu verlangen.

§ 44 [Gemeinschaftliche Haftung von Hersteller und Verkäufer für Dritte] Wenn das Verschulden des Transporteurs, Lagerhalters oder sonstiger Dritter dazu führt, dass ein Produkt fehlerhaft ist, so dass Schäden anderer verursacht werden, ist der Hersteller bzw. der Verkäufer, der Ersatz [geleistet] hat, berechtigt, vom Dritten Ersatz zu verlangen.

§ 45 [Gefährdung der Sicherheit von Personen oder Vermögen] Wenn der Fehler eines Produkts die Sicherheit von Personen oder Vermögen anderer gefährdet, ist der Geschädigte berechtigt zu verlangen, dass Hersteller und Verkäufer die Haftung für die Verletzung von Rechten etwa [in Form der] Beseitigung von Behinderungen und Gefahren übernimmt.

§ 46 [Maßnahmen bei im Verkehr befindlichen fehlerhaften Produkten] Wenn Fehler eines Produkts entdeckt werden, nachdem das Produkt in Verkehr gebracht wurde, müssen der Hersteller und Verkäufer unverzüglich Maßnahmen zur Abhilfe wie etwa Warnungen oder Rückruf ergreifen. Wenn nicht unverzüglich Maßnahmen zur Abhilfe ergriffen werden oder die Maßnahmen zur Abhilfe wirkungslos sind, so dass Schäden verursacht werden, muss die Haftung für die Verletzung von Rechten übernommen werden.

§ 47 [Strafschadenersatz] Wenn man klar Kenntnis vom Fehler des Produkts hat, aber [das Produkt] dennoch produziert und absetzt, so dass der Tod oder erhebliche Gesundheitsschäden anderer verursacht werden, ist der Geschädigte berechtigt, Strafschadenersatz zu verlangen.

⁵ „销售者“ (xiaoshou zhe), wörtlich: „Absetzender“.

第六章 机动车交通事故责任

第四十八条 机动车发生交通事故造成损害的，依照道路交通安全法的规定承担赔偿责任。

第四十九条 因租赁、借用等情形机动车所有人与使用人不是同一人时，发生交通事故后属于该机动车一方责任的，由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。不足部分，由机动车使用人承担赔偿责任；机动车所有人对损害的发生有过错的，承担相应的赔偿责任。

第五十条 当事人之间已经以买卖等方式转让并交付机动车但未办理所有权转移登记，发生交通事故后属于该机动车一方责任的，由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。不足部分，由受让人承担赔偿责任。

第五十一条 以买卖等方式转让拼装或者已达到报废标准的机动车，发生交通事故造成损害的，由转让人和受让人承担连带责任。

第五十二条 盗窃、抢劫或者抢夺的机动车发生交通事故造成损害的，由盗窃人、抢劫人或者抢夺人承担赔偿责任。保险公司在机动车强制保险责任限额范围内垫付抢救费用的，有权向交通事故责任人追偿。

第五十三条 机动车驾驶人发生交通事故后逃逸，该机动车参加强制保险的，由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿；机动车不明或者该机动车未参加强制保险，需要支付被侵权人人身伤亡的抢救、丧葬等费用的，由道路交通事故社会救助基金垫付。道路交通事故社会救助基金垫付后，其管理机构有权向交通事故责任人追偿。

6. Kapitel: Haftung für Unfälle im Kraftverkehr

§ 48 [Verweis] Verursacht ein Verkehrsunfall mit einem Kraftfahrzeug Schäden, wird nach den einschlägigen Bestimmungen des Gesetzes für Straßenverkehrssicherheit⁶ die Schadenersatzhaftung übernommen.

§ 49 [Halterhaftung] Wenn aufgrund von Umständen wie zum Beispiel Vermietung oder Verleih Eigentümer und Nutzer eines Kraftfahrzeuges nicht identisch sind und die Haftung für einen Verkehrsunfall diesem Kraftfahrzeug zugerechnet wird, gewährt die Versicherungsgesellschaft im Rahmen der Haftpflichtversicherungssumme für Kraftfahrzeuge Ersatz. Soweit das nicht ausreicht, wird die Schadenersatzhaftung vom Nutzer übernommen; trifft den Eigentümer ein Verschulden an der Entstehung von Schäden, übernimmt er die Haftung für entsprechenden Ersatz.

§ 50 [Haftung bei noch nicht durchgeführter Registrierung der Eigentumsübertragung] Haben die Beteiligten das Kraftfahrzeug in Form etwa eines Kaufs bereits übertragen und übergeben, ist aber die Übertragung des Eigentums noch nicht registriert worden, und wird die Haftung für einen Verkehrsunfall dem Kraftfahrzeug zugerechnet, gewährt die Versicherungsgesellschaft im Rahmen der Haftpflichtversicherungssumme für Kraftfahrzeuge Ersatz. Soweit das nicht ausreicht, übernimmt der Übertragungsempfänger die Ersatzhaftung.

§ 51 [Haftung für nicht den Verkehrsnormen entsprechende Kfz] Wenn ein Verkehrsunfall mit einem zusammengebauten oder schrottreifen⁷ Kraftfahrzeug, welches in Form etwa eines Kaufs übertragen wird, Schäden verursacht, wird die gesamtschuldnerische Haftung vom Übertragenden und Übertragungsempfänger übernommen.

§ 52 [Haftung für abhanden gekommene Kfz] Wenn ein Verkehrsunfall mit einem gestohlenen, geraubten oder geplünderten⁸ Kraftfahrzeug Schäden verursacht, übernimmt derjenige, der das Kraftfahrzeug gestohlen, geraubt oder geplündert hat, die Schadenersatzhaftung. Wenn die Versicherungsgesellschaft für die Rettungskosten im Rahmen der Haftpflichtversicherungssumme für Kraftfahrzeuge in Vorleistung getreten ist, ist sie berechtigt, von demjenigen Ersatz zu verlangen, der für den Verkehrsunfall haftet.

§ 53 [Subsidiärer Schadenersatz durch Sozialfonds] Wenn der Fahrzeugführer nach einem Verkehrsunfall flüchtig ist, und dieses Kraftfahrzeug an der Haftpflichtversicherung teilnimmt, gewährt die Versicherungsgesellschaft im Rahmen der Haftpflichtversicherungssumme Ersatz; ist das Kraftfahrzeug unbekannt oder nimmt es nicht an der Haftpflichtversicherung teil, tritt für die Kosten wie etwa die Rettungs- und Begräbniskosten wegen Verletzung und Todes des Geschädigten der Sozialhilfefonds für Straßenverkehrsunfälle in Vorleistung. Nachdem der Sozialhilfefonds für Straßenverkehrsunfälle in Vorleistung getreten ist, ist sein Verwaltungsorgan berechtigt, von demjenigen Ersatz zu verlangen, der für den Verkehrsunfall haftet.

⁶ „Gesetz der Volksrepublik China für Straßenverkehrssicherheit“ [中华人民共和国道路交通安全法] vom 28.10.2003; chinesisch-deutsch in: ZChinR 2003, S. 365 ff.

⁷ „已到达报废标准的机动车“ (yi dadao bao fei biao zhun de jidongche), wörtlich: „ein Motorfahrzeug, dass den Standart zur Meldung als nicht nutzbar erreicht“.

⁸ Zu den betreffenden Straftatbeständen Diebstahl, Raub und Plünderung siehe §§ 263, 264 und 267 „Strafgesetz der Volksrepublik China“ [中华人民共和国刑法] vom 14.03.1997; deutsch mit Quellenangabe in: Michael Strupp, Das neue Strafgesetz der VR China, 1998, S. 99 f. (189 f.).

第七章 医疗损害责任

第五十四条 患者在诊疗活动中受到损害，医疗机构及其医务人员有过错的，由医疗机构承担赔偿责任。

第五十五条 医务人员在诊疗活动中应当向患者说明病情和医疗措施。需要实施手术、特殊检查、特殊治疗的，医务人员应当及时向患者说明医疗风险、替代医疗方案等情况，并取得其书面同意；不宜向患者说明的，应当向患者的近亲属说明，并取得其书面同意。

医务人员未尽到前款义务，造成患者损害的，医疗机构应当承担赔偿责任。

第五十六条 因抢救生命垂危的患者等紧急情况，不能取得患者或者其近亲属意见的，经医疗机构负责人或者授权的负责人批准，可以立即实施相应的医疗措施。

第五十七条 医务人员在诊疗活动中未尽到与当时的医疗水平相应的诊疗义务，造成患者损害的，医疗机构应当承担赔偿责任。

第五十八条 患者有损害，因下列情形之一的，推定医疗机构有过错：

- (一) 违反法律、行政法规、规章以及其他有关诊疗规范的规定；
- (二) 隐匿或者拒绝提供与纠纷有关的病历资料；
- (三) 伪造、篡改或者销毁病历资料。

7. Kapitel: Haftung für Schäden bei ärztlicher Behandlung

§ 54 [Verschuldenshaftung] Wenn der Patient während der Untersuchung und der Behandlung Schäden erleidet, und beim medizinischen Behandlungsorgan und seinem medizinischen Personal Verschulden vorliegt, übernimmt das medizinische Behandlungsorgan die Schadenersatzhaftung.

§ 55 [Aufklärungspflicht und Einwilligungserfordernis; Haftung] Während der Untersuchung und der Behandlung muss das medizinische Personal dem Patienten seinen Krankheitszustand und die ärztlichen Behandlungsmaßnahmen erläutern. Ist die Durchführung von Operationen, besonderen Untersuchungen und besonderen Behandlungen erforderlich, muss das medizinische Personal dem Patient unverzüglich das Behandlungsrisiko, alternative Behandlungsmethoden und sonstige Umstände erläutern und die schriftliche Zustimmung [des Patienten] erhalten; wenn es nicht angebracht ist, dem Patienten [die Umstände] zu erläutern, muss [das medizinische Personal die Umstände] den nahen Verwandten des Patienten erläutern und von ihnen die schriftliche Zustimmung erhalten.

Wenn das medizinische Personal den Pflichten des vorigen Absatzes nicht vollständig nachkommt, und Schäden des Patienten verursacht werden, muss die medizinische Einrichtung die Schadenersatzhaftung übernehmen.

§ 56 [Ausnahme vom Einwilligungserfordernis] Wenn es wegen dringender Umstände wie etwa der Rettung des Patienten in lebensbedrohendem Zustand nicht möglich ist, die Meinung des Patienten oder seiner nahen Verwandten zu erhalten, können nach Genehmigung durch den Verantwortlichen des medizinischen Behandlungsorgans oder den ermächtigten Verantwortlichen entsprechende Behandlungsmaßnahmen sofort ergriffen werden.

§ 57 [Sorgfaltspflichten] Wenn das medizinische Personal während der Untersuchung und der Behandlung Untersuchungs- und Behandlungspflichten nicht vollständig nachkommt, die dem Behandlungsniveau zu dieser Zeit entsprechen, und Schäden des Patienten verursacht werden, muss das medizinische Behandlungsorgan die Schadenersatzhaftung übernehmen.

§ 58 [Vermutetes Verschulden] Wenn ein Patient wegen einer der folgenden Umstände einen Schaden hat, wird vermutet, dass beim medizinischen Behandlungsorgan Verschulden vorliegt:

1. wenn gegen Gesetze, Verwaltungsrechtsnormen, Regeln und andere Bestimmungen zu Untersuchungs- und Behandlungsnormen verstoßen wird;
2. wenn medizinische Unterlagen, die Streitigkeiten betreffen, verheimlicht werden, oder abgelehnt wird, diese zur Verfügung zu stellen;
3. wenn medizinische Unterlagen gefälscht, verfälscht oder vernichtet werden.

第五十九条 因药品、消毒药剂、医疗器械的缺陷，或者输入不合格的血液造成患者损害的，患者可以向生产者或者血液提供机构请求赔偿，也可以向医疗机构请求赔偿。患者向医疗机构请求赔偿的，医疗机构赔偿后，有权向负有责任的生产者或者血液提供机构追偿。

第六十条 患者有损害，因下列情形之一的，医疗机构不承担赔偿责任：

（一）患者或者其近亲属不配合医疗机构进行符合诊疗规范的诊疗；

（二）医务人员在抢救生命垂危的患者等紧急情况下已经尽到合理诊疗义务；

（三）限于当时的医疗水平难以诊疗。

前款第一项情形中，医疗机构及其医务人员也有过错的，应当承担相应的赔偿责任。

第六十一条 医疗机构及其医务人员应当按照规定填写并妥善保管住院志、医嘱单、检验报告、手术及麻醉记录、病理资料、护理记录、医疗费用等病历资料。

患者要求查阅、复制前款规定的病历资料的，医疗机构应当提供。

第六十二条 医疗机构及其医务人员应当对患者的隐私保密。泄露患者隐私或者未经患者同意公开其病历资料，造成患者损害的，应当承担侵权责任。

第六十三条 医疗机构及其医务人员不得违反诊疗规范实施不必要的检查。

第六十四条 医疗机构及其医务人员的合法权益受法律保护。干扰医疗秩序，妨害医务人员工作、生活的，应当依法承担法律责任。

§ 59 [Haftung für fehlerhaftes medizinisches Gerät] Wenn durch ein fehlerhaftes Arzneimittel, Desinfektionsmittel und medizinisches Gerät oder die Infusion nicht normgemäßen Blutes Schäden eines Patienten verursacht werden, kann der Patient vom Hersteller oder vom Anbieterorgan des Blutes Ersatz verlangen; er kann auch vom medizinischen Behandlungsorgan Ersatz verlangen. Wenn der Patient vom medizinischen Behandlungsorgan Ersatz verlangt, ist die medizinische Einrichtung, die Ersatz [geleistet] hat, berechtigt, vom die Verantwortung tragenden Hersteller oder Anbieterorgan des Blutes Ersatz verlangen.

§ 60 [Haftungsausschluss] Wenn ein Patient wegen einem der folgenden Umstände einen Schaden hat, übernimmt das medizinische Behandlungsorgan keine Schadenersatzhaftung:

1. wenn der Patient oder seine nahen Verwandten nicht mit dem medizinischen Behandlungsorgan kooperieren, um eine den Untersuchungs- und Behandlungsnormen entsprechende Untersuchung und Behandlungen durchzuführen;

2. wenn das medizinische Personal in dringenden Umständen wie etwa der Rettung des Patienten in lebensbedrohendem Zustand den angemessenen Untersuchungs- und Behandlungspflichten vollständig nachgekommen ist;

3. wenn Untersuchung und Behandlung wegen des damaligen eingeschränkten Behandlungsniveaus schwierig waren.

Wenn bei Umständen der Nr.1 des vorherigen Absatzes auch beim medizinischen Behandlungsorgan und seinem medizinischen Personal Verschulden vorliegt, müssen sie die entsprechende Schadenersatzhaftung übernehmen.

§ 61 [Dokumentationspflicht] Das medizinische Behandlungsorgan und sein medizinisches Personal müssen nach den Bestimmungen die Krankenhausakten, die ärztliche Verordnungslisten, Prüfberichte, Protokolle über Operationen und Narkosen, Pathologie-Unterlagen, Protokolle über die Pflege, Behandlungskosten und andere medizinische Unterlagen ausfüllen und zweckmäßig aufbewahren.

Wenn die Patienten die Einsicht und das Kopieren der medizinischen Unterlagen des vorigen Absatzes verlangen, muss das medizinische Behandlungsorgan [diese] zur Verfügung stellen.

§ 62 [Verletzung der Privatsphäre] Medizinische Behandlungsorgane und ihr medizinisches Personal müssen die Privatsphäre der Patienten geheim halten. Wenn private Informationen der Patienten weitergegeben oder medizinische Unterlagen ohne Zustimmung des Patienten bekannt gemacht werden, so dass Schäden des Patienten verursacht werden, muss die Haftung für die Verletzung von Rechte übernommen werden.

§ 63 [Verbot unnötiger Untersuchungen] Die medizinischen Behandlungsorgane und ihr medizinisches Personal dürfen nicht unter Verstoß gegen die Untersuchungs- und Behandlungsnormen unnötige Untersuchungen durchführen.

§ 64 [Haftung für die Störung der Ordnung in medizinischen Einrichtungen] Die legalen Rechtsinteressen der medizinischen Behandlungsorgane und ihres medizinischen Personals genießen den Schutz des Gesetzes. Wer die Ordnung der Behandlung stört und die

Arbeit und das Leben des medizinischen Personals behindert, muss dafür nach dem Recht gesetzlich haften.

第八章 环境污染责任

第六十五条 因污染环境造成损害的, 污染者应当承担侵权责任。

第六十六条 因污染环境发生纠纷, 污染者应当就法律规定的不承担责任或者减轻责任的情形及其行为与损害之间不存在因果关系承担举证责任。

第六十七条 两个以上污染者污染环境, 污染者承担责任的大小, 根据污染物的种类、排放量等因素确定。

第六十八条 因第三人的过错污染环境造成损害的, 被侵权人可以向污染者请求赔偿, 也可以向第三人请求赔偿。污染者赔偿后, 有权向第三人追偿。

第九章 高度危险责任

第六十九条 从事高度危险作业造成他人损害的, 应当承担侵权责任。

第七十条 民用核设施发生核事故造成他人损害的, 民用核设施的经营者应当承担侵权责任, 但能够证明损害是因战争等情形或者受害人故意造成的, 不承担责任。

第七十一条 民用航空器造成他人损害的, 民用航空器的经营者应当承担侵权责任, 但能够证明损害是因受害人故意造成的, 不承担责任。

第七十二条 占有或者使用易燃、易爆、剧毒、放射性等高度危险物造成他人损害的, 占有人或者使用人应当承担侵权责任, 但能够证明损害是因受害人故意或者不可抗力造成的, 不承担责任。被侵权人对损害的发生有重大过失的, 可以减轻占有人或者使用人的责任。

8. Kapitel: Haftung für Umweltverschmutzung

§ 65 [Verschuldensunabhängige Haftung] Wenn durch Umweltverschmutzung Schäden verursacht werden, muss der Verschmutzer die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

§ 66 [Beweislastumkehr] Wenn durch Umweltverschmutzung Streitigkeiten entstehen, muss der Verschmutzer die Beweislast dafür übernehmen, dass er gemäß den gesetzlichen Bestimmungen nicht die Haftung übernimmt oder die Haftung ermäßigt wird, und dafür, dass zwischen seiner Handlung und dem Schaden kein ursächlicher Zusammenhang besteht.

§ 67 [Mehrere Verschmutzer] Wenn mehrere Verschmutzer die Umwelt verschmutzen, wird die Größe der übernommenen Haftung des Verschmutzers nach Art und emittierter Menge der verschmutzten Stoffe und anderer Faktoren feststellen.

§ 68 [Durch Dritte verschuldete Verschmutzung] Wenn durch Verschulden Dritter die Umwelt verschmutzt wird, so dass Schäden verursacht werden, kann der Geschädigte vom Verschmutzer Ersatz verlangen; er kann auch vom Dritten Ersatz verlangen. Der Verschmutzer, der Ersatz [geleistet] hat, ist berechtigt, vom Dritten Ersatz zu verlangen.

9. Kapitel: Haftung für hohe Gefahren

§ 69 [Verschuldensunabhängige Haftung] Wenn eine hochgefährliche Tätigkeit Schäden anderer verursacht, muss die Haftung für die Verletzung von Rechten übernommen werden.

§ 70 [Haftung für Kernunfälle in zivilen Kernenergieanlagen] Wenn ein Kernunfall, der sich in einer zivilen Kernenergieanlage ereignet, Schäden anderer verursacht, muss der Betreiber der zivilen Kernenergieanlage die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen; kann er aber beweisen, dass der Schaden durch Umstände wie etwa Krieg oder vom Geschädigten vorsätzlich verursacht worden ist, übernimmt er keine Haftung.

§ 71 [Haftung für durch zivile Luftfahrzeuge verursachte Schäden] Wenn zivile Luftfahrzeuge Schäden anderer verursachen, muss der Betreiber des zivilen Luftfahrzeugs die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen; kann er aber beweisen, dass der Schaden vom Geschädigten vorsätzlich verursacht worden ist, übernimmt er keine Haftung.

§ 72 [Haftung für hochgefährliche Sachen] Wenn der Besitz oder die Nutzung leicht entflammbarer, explosiver, hochgiftiger, radioaktiver oder sonstiger hochgefährlicher Sachen Schäden anderer verursacht, muss der Besitzer oder der Nutzer die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen; kann er aber beweisen, dass der Schaden vom Geschädigten vorsätzlich oder durch höhere Gewalt verursacht worden ist, übernimmt er keine Haftung. Wenn beim Geschädigten für den Eintritt des Schadens grobe Fahrlässigkeit vorliegt, kann die Haftung des Besitzers oder Nutzers ermäßigt werden.

第七十三条 从事高空、高压、地下挖掘活动或者使用高速轨道运输工具造成他人损害的，经营者应当承担侵权责任，但能够证明损害是因受害人故意或者不可抗力造成的，不承担责任。被侵权人对损害的发生有过失的，可以减轻经营者的责任。

第七十四条 遗失、抛弃高度危险物造成他人损害的，由所有人承担侵权责任。所有人将高度危险物交由他人管理的，由管理人承担侵权责任；所有人有过错的，与管理人承担连带责任。

第七十五条 非法占有高度危险物造成他人损害的，由非法占有人承担侵权责任。所有人、管理人不能证明对防止他人非法占有尽到高度注意义务的，与非法占有人承担连带责任。

第七十六条 未经许可进入高度危险活动区域或者高度危险物存放区域受到损害，管理人已经采取安全措施并尽到警示义务的，可以减轻或者不承担责任。

第七十七条 承担高度危险责任，法律规定赔偿限额的，依照其规定。

第十章 饲养动物损害责任

第七十八条 饲养的动物造成他人损害的，动物饲养人或者管理人应当承担侵权责任，但能够证明损害是因被侵权人故意或者重大过失造成的，可以不承担或者减轻责任。

第七十九条 违反管理规定，未对动物采取安全措施造成他人损害的，动物饲养人或者管理人应当承担侵权责任。

第八十条 禁止饲养的烈性犬等危险动物造成他人损害的，动物饲养人或者管理人应当承担侵权责任。

§ 73 [Haftung für hochgefährliche Tätigkeiten] Wenn durch eine in großer Höhe, unter hohem Druck, oder unter der Erde durchgeführte Tätigkeit oder durch die Nutzung von Hochgeschwindigkeits-transportmitteln Schäden anderer verursacht werden, muss der Betreiber die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen; kann er beweisen, dass der Schaden vom Geschädigten vorsätzlich oder durch höhere Gewalt verursacht worden ist, übernimmt er keine Haftung. Wenn beim Geschädigten für den Eintritt des Schadens Fahrlässigkeit vorliegt, kann die Haftung des Betreibers ermäßigt werden.

§ 74 [Haftung für verlorene oder aufgegebenen hochgefährliche Sache] Wenn eine verlorene oder aufgegebenen hochgefährliche Sache Schäden anderer verursacht, wird die Haftung für die Verletzung von Rechten vom Eigentümer übernommen. Wenn der Eigentümer die hochgefährliche Sache einem anderen zur Verwaltung gegeben hat, übernimmt der Verwalter die Haftung für die Verletzung von Rechten; wenn beim Eigentümer ein Verschulden vorliegt, übernimmt er gemeinsam mit dem Verwalter die gesamtschuldnerische Haftung.

§ 75 [Haftung für rechtswidrig besessene hochgefährliche Sache] Wenn eine rechtswidrig besessene hochgefährliche Sache Schäden eines anderen verursacht, wird die Haftung für die Verletzung von Rechten vom rechtswidrigen Besitzer übernommen. Wenn Eigentümer und Verwalter nicht beweisen können, dass sie der Pflicht voll nachgekommen sind, mit großer Aufmerksamkeit andere an der rechtswidrigen Inbesitznahme zu hindern, übernehmen sie gemeinsam mit dem rechtswidrigen Besitzer die gesamtschuldnerische Haftung.

§ 76 [Haftungsermäßigung oder -erlass bei Selbstgefährdung] Wenn andere unerlaubt in den Bereich hochgefährlicher Tätigkeiten oder in den Bereich der Lagerung hochgefährlicher Sachen eindringen und Schaden erleiden, und der Verwalter Sicherheitsmaßnahmen ergriffen und seinen Warnpflichten voll nachgekommen ist, kann die Haftung ermäßigt werden oder keine Haftung übernommen werden.

§ 77 [Haftungshöchstbetrag] Bestimmt das Gesetz bei der Übernahme der Haftung für hohe Gefahren eine Begrenzung des Ersatzbetrages, gelten diese Bestimmungen.

10. Kapitel: Haftung für Schäden durch gehaltene Tiere

§ 78 [Verschuldensunabhängige Haftung; Entlastungsbeweis] Wenn gehaltene Tiere Schäden anderer verursachen, muss der Halter oder Verwalter die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen; kann er aber beweisen, dass der Schaden vom Geschädigten vorsätzlich oder grob fahrlässig verursacht worden ist, übernimmt er keine Haftung oder die Haftung wird ermäßigt.

§ 79 [Haftung für Unterlassen des Ergreifens von Sicherheitsmaßnahmen] Wenn unter Verstoß gegen Bestimmungen zur Verwaltung [von Tieren] keine Sicherheitsmaßnahmen für Tiere ergriffen werden, so dass Schäden anderer verursacht werden, muss der Halter oder Verwalter die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

§ 80 [Haftung für gefährliche Tiere] Wenn gefährliche Tiere wie zum Beispiel gefährliche Hunde⁹, deren Haltung verboten ist, Schäden anderer verursachen, muss der Halter oder Verwalter die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

第八十一条 动物园的动物造成他人损害的, 动物园应当承担侵权责任, 但能够证明尽到管理职责的, 不承担责任。

第八十二条 遗弃、逃逸的动物在遗弃、逃逸期间造成他人损害的, 由原动物饲养人或者管理人承担侵权责任。

第八十三条 因第三人的过错致使动物造成他人损害的, 被侵权人可以向动物饲养人或者管理人请求赔偿, 也可以向第三人请求赔偿。动物饲养人或者管理人赔偿后, 有权向第三人追偿。

第八十四条 饲养动物应当遵守法律, 尊重社会公德, 不得妨害他人生活。

第十一章 物件损害责任

第八十五条 建筑物、构筑物或者其他设施及其搁置物、悬挂物发生脱落、坠落造成他人损害, 所有人、管理人或者使用人不能证明自己没有过错的, 应当承担侵权责任。所有人、管理人或者使用人赔偿后, 有其他责任人的, 有权向其他责任人追偿。

第八十六条 建筑物、构筑物或者其他设施倒塌造成他人损害的, 由建设单位与施工单位承担连带责任。建设单位、施工单位赔偿后, 有其他责任人的, 有权向其他责任人追偿。

因其他责任人的原因, 建筑物、构筑物或者其他设施倒塌造成他人损害的, 由其他责任人承担侵权责任。

第八十七条 从建筑物中抛掷物品或者从建筑物上坠落的物品造成他人损害, 难以确定具体侵权人的, 除能够证明自己不是侵权人的外, 由可能加害的建筑物使用人给予补偿。

第八十八条 堆放物倒塌造成他人损害, 堆放人不能证明自己没有过错的, 应当承担侵权责任。

§ 81 [Haftung für Zootiere] Wenn Zootiere Schäden anderer verursachen, muss der Zoo die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen; wenn er aber beweisen kann, dass er seinen Verwaltungspflichten voll nachgekommen ist, übernimmt er keine Haftung.

§ 82 [Haftung für ausgesetzte oder entlaufene Tiere] Wenn ausgesetzte oder entlaufene Tiere während der Zeit des ausgesetzt Seins und entlaufen Seins Schäden anderer verursachen, wird die Haftung für die Verletzung von Rechten vom ursprünglichen Eigentümer bzw. Verwalter übernommen.

§ 83 [Verschulden eines Dritten] Wenn Verschulden eines Dritten dazu führt, dass Tiere Schäden anderer verursachen, kann der Geschädigte vom Halter oder Verwalter Ersatz verlangen; er kann auch vom Dritten Ersatz verlangen. Der Halter oder Verwalter, der Ersatz [geleistet] hat, ist berechtigt, vom Dritten Ersatz zu verlangen.

§ 84 [Grundsätze der Haltung von Tieren] Bei der Haltung von Tieren müssen die Gesetze eingehalten, auf die gesellschaftliche öffentliche Moral geachtet werden und [die Haltung] darf nicht das Leben anderer behindern.

11. Kapitel: Haftung für Schäden durch Sachen

§ 85 [Vermutetes Verschulden von Eigentümern, Verwaltern und Nutzern] Wenn Bauwerke, Konstruktionen oder andere Anlagen oder an diesen angebrachte oder daran hängende Sachen sich lösen oder herabfallen und Schäden anderer verursachen, müssen Eigentümer, Verwalter oder Nutzer die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen, wenn er nicht beweisen kann, dass bei ihm kein Verschulden vorliegt. Wenn es andere Haftende gibt, ist der Eigentümer, Verwalter oder Nutzer, der Ersatz [geleistet] hat, berechtigt, vom anderen Haftenden Ersatz zu verlangen.

§ 86 [Verschuldensunabhängige Haftung der Baueinheit und die Ausführungseinheit] Wenn Bauwerke, Konstruktionen oder eine andere Anlagen zusammenstürzen und Schäden anderer verursachen, übernehmen die Baueinheit und die Ausführungseinheit die gesamtschuldnerische Haftung. Wenn es andere Haftende gibt, ist die Baueinheit oder die Ausführungseinheit, die Ersatz [geleistet] hat, berechtigt, vom anderen Haftenden Ersatz zu verlangen.

Wenn Bauwerke, Konstruktionen oder andere Anlagen aus bei einem anderen Haftenden liegenden Gründen zusammenstürzen und Schäden anderer verursacht, wird die Haftung für die Verletzung von Rechten vom anderen Haftenden übernommen.

§ 87 [Blumenkübelhaftung] Wenn Gegenstände, die aus Bauwerken geworfen werden, oder von Bauwerken herabfallen, Schäden anderer verursachen, und der konkrete Verletzer schwer festzustellen ist, gewähren die Nutzer der Bauwerke einen Ausgleich, welche die Verletzung herbeiführen haben könnten, außer wenn sie beweisen können, dass sie selbst nicht Verletzer sind.

§ 88 [Haftung für vermutetes Verschulden für zusammenstürzende aufgestapelte Sachen] Wenn aufgestapelte Sachen zusammenstürzen und Schäden anderer verursachen, und der, der sie aufgestapelt hat, nicht beweisen kann, dass bei ihm kein Verschulden

⁹ „烈性犬“ (liexing gou), wörtlich: „scharfe Hunde“

vorliegt, muss er die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

第八十九条 在公共道路上堆放、倾倒、遗撒妨碍通行的物品造成他人损害的，有关单位或者个人应当承担侵权责任。

第九十条 因林木折断造成他人损害，林木的所有人或者管理人不能证明自己没有过错的，应当承担侵权责任。

第九十一条 在公共场所或者道路上挖坑、修缮安装地下设施等，没有设置明显标志和采取安全措施造成他人损害的，施工人应当承担侵权责任。

窨井等地下设施造成他人损害，管理人不能证明尽到管理职责的，应当承担侵权责任。

第十二章 附则

第九十二条 本法自 2010 年 7 月 1 日起施行。

§ 89 [Verschuldensunabhängige Haftung für Sachen auf öffentlichen Straßen] Wenn auf öffentlichen Straßen das Durchkommen behindernde Sachen aufgestapelt, abgekippt oder ausgegossen werden, so dass Schäden anderer verursacht werden, muss die betreffende Einheit oder Einzelperson die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

§ 90 [Haftung für vermutetes Verschulden für umknickende Bäume] Wenn durch umknickende Bäume Schäden anderer verursacht werden, muss der Eigentümer oder Verwalter der Bäume die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen, wenn er nicht beweisen kann, dass bei ihm kein Verschulden vorliegt.

§ 91 [Haftung für Arbeiten auf öffentlichen Plätzen und Straßen und für unterirdische Anlagen] Wenn auf öffentlichen Plätzen oder auf Straßen beispielsweise Gruben ausgehoben, Reparaturen vorgenommen, unterirdische Anlagen montiert und Schäden anderer dadurch verursacht werden, dass keine deutlichen Kennzeichnungen angebracht oder Sicherheitsmaßnahmen ergriffen werden, muss derjenige, der die Arbeiten ausführt, die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

Wenn Gullys, Einstiege und andere unterirdische Anlagen Schäden anderer verursachen, und der Verwalter nicht beweisen kann, dass er seinen Verwaltungsaufgaben voll nachgekommen ist, muss er die Haftung für die Verletzung von Rechten übernehmen.

12. Kapitel: Ergänzende Bestimmungen

§ 92 [Inkrafttreten] Dies Gesetz wird vom 1.7.2010 an angewandt.

Übersetzung von *LIU Xiaoxiao* und *Knut Benjamin Piffler*; Paragraphenüberschriften und Anmerkungen von *Knut Benjamin Piffler*¹⁰

¹⁰ Die Übersetzer sind Herrn Dr. Mario Feuerstein, Rechtsanwälte Schulz Noack Bärwinkel (Shanghai), für wertvolle Hinweise sehr zu Dank verpflichtet.

Verordnung zur Durchführung des Arbeitsvertragsgesetzes der Volksrepublik China

中华人民共和国国务院令¹
(第 535 号)

《中华人民共和国劳动合同法实施条例》已经 2008 年 9 月 3 日国务院第 25 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 00 八年九月十八日

Erllass des Präsidenten der Volksrepublik China
Nr. 535

Die „Verordnung zur Durchführung des Arbeitsvertragsgesetzes der Volksrepublik China“ wurde am 03.09.2008 auf der 25. Sitzung des Ständigen Ausschusses des Staatsrates verabschiedet und nun bekannt gemacht und vom Tag der Bekanntmachung an angewendet.

Premierminister WEN Jiabao

18.09.2008

中华人民共和国劳动合同法实施条例

Verordnung zur Durchführung des Arbeitsvertragsgesetzes der Volksrepublik China

第一章 总则

第一条 为了贯彻实施《中华人民共和国劳动合同法》（以下简称劳动合同法），制定本条例。

第二条 各级人民政府和县级以上人民政府劳动行政等有关部门以及工会等组织，应当采取措施，推动劳动合同法的贯彻实施，促进劳动关系的和谐。

第三条 依法成立的会计师事务所、律师事务所等合伙组织和基金会，属于劳动合同法规定的用人单位。

第二章 劳动合同的订立

第四条 劳动合同法规定的用人单位设立的分支机构，依法取得营业执照或者登记证书的，可以作为用人单位与劳动者订立劳动合同；未依法取得营业执照或者登记证书的，受用人单位委托可以与劳动者订立劳动合同。

1. Kapitel: Allgemeine Regeln

§ 1 Diese Verordnung wird zur Durchführung des „Arbeitsvertragsgesetzes der Volksrepublik China“² (nachfolgend „Arbeitsvertragsgesetz“) festgelegt.

§ 2 Die Volksregierungen aller Stufen und die betreffenden Abteilungen für Arbeitsverwaltung der Volksregierungen auf und oberhalb der Kreisebene sowie Gewerkschaften und andere Organisationen müssen Maßnahmen ergreifen, um die Durchführung des Arbeitsvertragsgesetzes voranzutreiben und die Harmonie der Arbeitsverhältnisse zu fördern.

§ 3 Nach dem Recht gegründete Buchhaltungsbüros, Anwaltskanzleien, andere partnerschaftliche Organisationen und Stiftungen sind Arbeitgeber im Sinne des Arbeitsvertragsgesetzes.

2. Kapitel: Der Abschluss von Arbeitsverträgen

§ 4 Zweigniederlassungen, welche diejenigen vom Arbeitsvertragsgesetz bestimmten Arbeitgeber eingerichtet haben, [und] die nach dem Recht einen Gewerbeschein oder ein Eintragungszertifikat erhalten haben, können als Arbeitgeber Arbeitsverträge mit Arbeitnehmern abschließen; wird nach dem Recht kein Gewerbeschein oder kein Eintragungszertifikat erteilt, können [diese] im Auftrag des Arbeitgebers Arbeitsverträge mit Arbeitnehmern abschließen.

¹ Quelle des chinesischen Textes: Amtsblatt des Staatsrates (国务院公报), 2008, 28, S. 4-7.

² Quelle des chinesischen Textes: Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des NVK (全国人民代表大会常务委员会公报), deutsch in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 29.6.07/1.

第五条 自用工之日起一个月内，经用人单位书面通知后，劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的，用人单位应当书面通知劳动者终止劳动关系，无需向劳动者支付经济补偿，但是应当依法向劳动者支付其实际工作时间的劳动报酬。

第六条 用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，应当依照劳动合同法第八十二条的规定向劳动者每月支付两倍的工资，并与劳动者补订书面劳动合同；劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的，用人单位应当书面通知劳动者终止劳动关系，并依照劳动合同法第四十七条的规定支付经济补偿。

前款规定的用人单位向劳动者每月支付两倍工资的起算时间为用工之日起满一个月的次日，截止时间为补订书面劳动合同的前一日。

第七条 用人单位自用工之日起满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，自用工之日起满一个月的次日至满一年的前一日应当依照劳动合同法第八十二条的规定向劳动者每月支付两倍的工资，并视为自用工之日起满一年的当日已经与劳动者订立无固定期限劳动合同，应当立即与劳动者补订书面劳动合同。

第八条 劳动合同法第七条规定的职工名册，应当包括劳动者姓名、性别、公民身份号码、户籍地址及现住址、联系方式、用工形式、用工起始时间、劳动合同期限等内容。

第九条 劳动合同法第十四条第二款规定的连续工作满10年的起始时间，应当自用人单位用工之日起计算，包括劳动合同法施行前的工作年限。

§ 5 Der Arbeitgeber muss dem Arbeitnehmer schriftlich die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mitteilen, wenn der Arbeitnehmer innerhalb eines Monats nach Nutzung [seiner] Arbeitsleistung und nach schriftlicher Mitteilung durch den Arbeitgeber keinen Arbeitsvertrag mit dem Arbeitgeber abschließt; [in diesem Fall] braucht [der Arbeitgeber] keinen wirtschaftlichen Ausgleich an den Arbeitnehmer zu leisten³, muss aber den Arbeitslohn entsprechend der tatsächlich geleisteten Arbeit an den Arbeitnehmer entrichten.

§ 6 Wenn der Arbeitgeber in der Zeit von mehr als einen Monat ab der Nutzung der Arbeitsleistung [des Arbeitnehmers] an bis zur Nichtvollendung eines Jahres [von diesem Tag an] keinen schriftlichen Arbeitsvertrag mit dem Arbeitnehmer abschließt, muss dieser gemäß § 82 des Arbeitsvertragsgesetzes monatlich das doppelte Gehalt an den Arbeitnehmer auszahlen und [muss] nachträglich einen schriftlichen Arbeitsvertrag mit dem Arbeitnehmer abschließen; wenn der Arbeitnehmer keinen schriftlichen Arbeitsvertrag mit dem Arbeitgeber abschließt, muss der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer schriftlich die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mitteilen und gemäß § 47 des Arbeitsvertragsgesetzes wirtschaftlichen Ausgleich leisten.

Die Berechnung des im vorstehenden Absatz festgelegten doppelten Monatsgehalts, das der Arbeitgeber an den Arbeitnehmer zahlt, beginnt einen Monat nach dem Tag, ab dem die Arbeitsleistung genutzt wird, und endet einen Tag vor dem nachträglichen Abschluss des schriftlichen Arbeitsvertrags.

§ 7 Wenn der Arbeitgeber innerhalb eines Jahres ab dem Tag, ab dem er die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers nutzt, keinen schriftlichen Arbeitsvertrag mit dem Arbeitnehmer abschließt, muss ab dem Tag nach Ende des ersten Monats, ab dem er die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers nutzt, bis einen Tag vor Ende eines Jahres [ab diesem Zeitpunkt] gemäß § 82 des Arbeitsvertragsgesetzes für jeden Monat das doppelte Gehalt an den Arbeitnehmer gezahlt werden; ein zeitlich unbefristeter Arbeitsvertrag gilt mit dem letzten Tag eines Jahres, ab dem die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers genutzt wird, als bereits abgeschlossen, [und] ein schriftlicher Arbeitsvertrag mit dem Arbeitnehmer muss umgehend nachträglich abgeschlossen werden.

§ 8 Die in § 7 Arbeitsvertragsgesetz vorgesehene Namensliste der Arbeitnehmer muss unter anderem Namen des Arbeitnehmers, Geschlecht, Personalausweisnummer, die in [seiner] Haushaltsregistrierung eingetragene Adressen, die aktuelle Wohnadresse, Kontaktinformationen, die Art der Beschäftigung, den Zeitpunkt des Beginns der Nutzung [seiner] Arbeitsleistung und die Frist des Arbeitsvertrags ausweisen.

§ 9 Der Beginn der in § 14 Abs. 2 [Nr. 1] Arbeitsvertragsgesetz vorgesehenen zehnjährigen fortgesetzten Beschäftigung muss von dem Tag an berechnet werden, ab dem der Arbeitgeber die Arbeitsleistung nutzt, [und] schließt die Arbeitszeit vor der Durchführung des Arbeitsvertragsgesetzes ein.

³ Nach den §§ 46, 47 Arbeitsvertragsgesetz.

第十条 劳动者非因本人原因从原用人单位被安排到新用人单位工作的, 劳动者在原用人单位的工作年限合并计算为新用人单位的工作年限。原用人单位已经向劳动者支付经济补偿的, 新用人单位在依法解除、终止劳动合同计算支付经济补偿的工作年限时, 不再计算劳动者在原用人单位的工作年限。

第十一条 除劳动者与用人单位协商一致的情形外, 劳动者依照劳动合同法第十四条第二款的规定, 提出订立无固定期限劳动合同的, 用人单位应当与其订立无固定期限劳动合同。对劳动合同的内容, 双方应当按照合法、公平、平等自愿、协商一致、诚实信用的原则协商确定; 对协商不一致的内容, 依照劳动合同法第十八条的规定执行。

第十二条 地方各级人民政府及县级以上地方人民政府有关部门为安置就业困难人员提供的给予岗位补贴和社会保险补贴的公益性岗位, 其劳动合同不适用劳动合同法有关无固定期限劳动合同的规定以及支付经济补偿的规定。

第十三条 用人单位与劳动者不得在劳动合同法第四十四条规定的劳动合同终止情形之外约定其他的劳动合同终止条件。

第十四条 劳动合同履行地与用人单位注册地不一致的, 有关劳动者的最低工资标准、劳动保护、劳动条件、职业危害防护和本地区上年度职工月平均工资标准等事项, 按照劳动合同履行地的有关规定执行; 用人单位注册地的有关标准高于劳动合同履行地的有关标准, 且用人单位与劳动者约定按照用人单位注册地的有关规定执行的, 从其约定。

第十五条 劳动者在试用期的工资不得低于本单位相同岗位最低档工资的 80% 或者不得低于劳动合同约定工资的 80%, 并不得低于用人单位所在地的最低工资标准。

§ 10 Wenn dem Arbeitnehmer aus Gründen, die nicht bei ihm liegen, vom Arbeitgeber Arbeit bei einem neuen Arbeitgeber zugewiesen wird, wird die Arbeitszeit beim ursprünglichen Arbeitgeber bei der Arbeitszeit beim neuen Arbeitgeber angerechnet. Wenn der ursprüngliche Arbeitgeber bereits wirtschaftlichen Ausgleich an den Arbeitnehmer geleistet hat, wird die Arbeitszeit des Arbeitnehmers beim ursprünglichen Arbeitgeber nicht noch einmal für die Arbeitszeit angerechnet, für die der neue Arbeitgeber einen wirtschaftlichen Ausgleich zahlt, wenn der neue Arbeitgeber den Arbeitsvertrag nach dem Recht kündigt oder beendet.

§ 11 Wenn der Arbeitnehmer den Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrages gemäß § 14 Abs. 2 Arbeitsvertragsgesetz verlangt, muss der Arbeitgeber einen solchen Vertrag mit ihm abschließen, es sei denn, dass der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber mittels Verhandlung eine [abweichende] Vereinbarung treffen. Den Inhalt des Arbeitsvertrags müssen beide Parteien nach den Grundsätzen der Legalität, Gerechtigkeit, Gleichheit, Freiwilligkeit, Übereinstimmung mittels Verhandlungen sowie von Treu und Glauben mittels Verhandlungen festlegen; bei Inhalten, über die mittels Verhandlungen keine Übereinstimmung erzielt wurde, wird § 18 Arbeitsvertragsgesetz angewendet.

§ 12 Die Bestimmungen des Arbeitsvertragsgesetzes über zeitlich unbefristete Arbeitsverträge und die Zahlung eines wirtschaftlichen Ausgleichs finden keine Anwendung bei Arbeitsverträgen für gemeinnützige Arbeitsstellen, bei denen die Volksregierungen aller Stufen und die betreffenden Abteilungen für Arbeitsverwaltung der Volksregierungen auf und oberhalb der Kreisebene zur Arbeitsbeschaffung für schwer zu vermittelnde Personen einen Arbeitsstellenzuschluss und Sozialversicherungszuschluss gewähren.

§ 13 Der Arbeitgeber darf mit dem Arbeitnehmer neben den in § 44 Arbeitsvertragsgesetz bestimmten Gründen für die Beendigung des Arbeitsvertrags keine weiteren Gründe für die Beendigung des Arbeitsvertrags vereinbaren.

§ 14 Wenn der Arbeitsvertrag nicht an dem Ort erfüllt wird, an dem der Arbeitgeber registriert ist, gelten für Angelegenheiten wie Mindestlohn, Arbeitsschutz, Arbeitsbedingungen, Schutz vor beruflichen Gefahren und den örtlichen vorjährigen Monatsdurchschnittslohn des Arbeitnehmers die Bestimmungen des Erfüllungsortes; sind die Standards des Registrierungsorts des Arbeitgebers höher als die Standards des Erfüllungsorts des Arbeitsvertrags, und vereinbart der Arbeitgeber mit dem Arbeitnehmer Geltung der Sätze des Registrierungsorts des Arbeitgebers, so gilt diese Vereinbarung.

§ 15 Das Gehalt des Arbeitnehmers während der Probezeit darf nicht weniger als 80% der niedrigsten Lohnstufe für entsprechende Arbeitsplätze in der gleichen Einheit bzw. nicht weniger als 80% des im Arbeitsvertrag vereinbarten Gehalts sein und darf nicht unter dem Standard für das Mindestgehalt am Sitz des Arbeitgebers liegen.

第十六条 劳动合同法第二十条第二款规定的培训费用,包括用人单位为了对劳动者进行专业技术培训而支付的有凭证的培训费用、培训期间的差旅费用以及因培训产生的用于该劳动者的其他直接费用。

第十七条 劳动合同期满,但是用人单位与劳动者依照劳动合同法第二十二条的规定约定的服务期尚未到期的,劳动合同应当续延至服务期满;双方另有约定的,从其约定。

第三章 劳动合同的解除和终止

第十八条 有下列情形之一的,依照劳动合同法规定的条件、程序,劳动者可以与用人单位解除固定期限劳动合同、无固定期限劳动合同或者以完成一定工作任务为期限的劳动合同:

- (一) 劳动者与用人单位协商一致;
- (二) 劳动者提前 30 日以书面形式通知用人单位的;
- (三) 劳动者在试用期内提前 3 日通知用人单位的;
- (四) 用人单位未按照劳动合同约定提供劳动保护或者劳动条件的;
- (五) 用人单位未及时足额支付劳动报酬的;
- (六) 用人单位未依法为劳动者缴纳社会保险费的;
- (七) 用人单位的规章制度违反法律、法规的规定,损害劳动者权益的;
- (八) 用人单位以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危,使劳动者在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的;
- (九) 用人单位在劳动合同中免除自己的法定责任、排除劳动者权利的;
- (十) 用人单位违反法律、行政法规强制性规定的;
- (十一) 用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动者劳动的;

§ 16 Die in § 22 Abs. 2 Arbeitsvertragsgesetz bestimmten Ausbildungskosten schließen diejenigen Kosten ein, welche der Arbeitgeber für die fachliche Ausbildung des Arbeitnehmers, für die Entsendungskosten während der Ausbildungszeit und andere Kosten, die direkt für diesen Arbeitnehmer aufgrund der Schulung entstanden sind, aufgewandt hat, soweit Belege hierfür vorliegen.

§ 17 Wenn die Dauer des Arbeitsvertrags, aber die gemäß § 22 Arbeitsvertragsgesetz vereinbarte Dienstdauer noch nicht abgelaufen ist, muss der Arbeitsvertrag bis Ende der Dienstdauer verlängert werden; wenn die beiden Parteien eine anders lautende Vereinbarung getroffen haben, gilt diese.

3. Kapitel: Die Kündigung und Beendigung des Arbeitsvertrags

§ 18 Wenn einer der folgenden Umstände vorliegt, kann der Arbeitnehmer gemäß den Bedingungen und im Verfahren nach dem Arbeitsvertragsgesetz den zeitlich befristeten Arbeitsvertrag, den zeitlich unbefristeten Arbeitsvertrag oder den auf die Dauer der Fertigstellung einer bestimmten Arbeitsaufgabe beschränkten Arbeitsvertrag mit dem Arbeitgeber kündigen:

- (1) wenn Arbeitnehmer und Arbeitgeber [hierüber] eine Vereinbarung treffen;
- (2) wenn der Arbeitnehmer [die Kündigung] dem Arbeitgeber 30 Tagen zuvor schriftlich mitteilt;
- (3) wenn der Arbeitnehmer [die Kündigung] während der Probezeit dem Arbeitgeber drei Tage zuvor mitteilt;
- (4) wenn der Arbeitgeber nicht den Arbeitsschutz oder die Arbeitsbedingungen gewährt, die im Arbeitsvertrag vereinbart sind;
- (5) wenn der Arbeitgeber das Arbeitsentgelt nicht pünktlich oder nicht den vollen Umfang zahlt;
- (6) wenn der Arbeitgeber die Sozialversicherungsbeiträge für den Arbeitnehmer nicht nach dem Recht zahlt;
- (7) wenn die Regelungen des Arbeitgebers gegen Gesetze und sonstige Rechtsnormen verstoßen und die Rechtsinteressen des Arbeitnehmers verletzen;
- (8) wenn der Arbeitgeber durch Täuschung, Drohung oder Zwang oder unter Ausnutzung einer Notlage den Arbeitnehmer entgegen dessen wahren Willen dazu gebracht hat, einen Arbeitsvertrag abzuschließen oder zu ändern;
- (9) wenn der Arbeitgeber im Arbeitsvertrag sich von seiner gesetzlichen Haftung befreit, Rechte des Arbeitnehmers ausschließt;
- (10) wenn der Arbeitgeber zwingende Vorschriften von Gesetzen und Verwaltungsrechtsnormen verletzt;
- (11) wenn der Arbeitgeber mit Gewalt oder Drohungen, oder indem er die persönliche Freiheit widerrechtlich beschränkt, den Arbeitnehmer zur Arbeit zwingt;

(十二) 用人单位违章指挥、强令冒险作业危及劳动者人身安全的;

(十三) 法律、行政法规规定劳动者可以解除劳动合同的其他情形。

第十九条 有下列情形之一的, 依照劳动合同法规定的条件、程序, 用人单位可以与劳动者解除固定期限劳动合同、无固定期限劳动合同或者以完成一定工作任务为期限的劳动合同:

(一) 用人单位与劳动者协商一致;

(二) 劳动者在试用期间被证明不符合录用条件的;

(三) 劳动者严重违反用人单位的规章制度的;

(四) 劳动者严重失职, 营私舞弊, 给用人单位造成重大损害的;

(五) 劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系, 对完成本单位的工作任务造成严重影响, 或者经用人单位提出, 拒不改正的;

(六) 劳动者以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危, 使用用人单位在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的;

(七) 劳动者被依法追究刑事责任的;

(八) 劳动者患病或者非因工负伤, 在规定的医疗期满后不能从事原工作, 也不能从事由用人单位另行安排的工作的;

(九) 劳动者不能胜任工作, 经过培训或者调整工作岗位, 仍不能胜任工作的;

(十) 劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化, 致使劳动合同无法履行, 经用人单位与劳动者协商, 未能就变更劳动合同内容达成协议的;

(十一) 用人单位依照企业破产法规定进行重整的;

(十二) 用人单位生产经营发生严重困难的;

(12) wenn der Arbeitgeber mit regelwidrigen Anweisungen und Befehlen zu gefährlicher Tätigkeit die Sicherheit des Arbeitnehmers gefährdet;

(13) Wenn andere in Gesetzen oder Verwaltungsvorschriften bezeichnete Umstände vorliegen, aufgrund derer der Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag kündigen kann.

§ 19 Wenn einer der folgenden Umstände vorliegt, kann der Arbeitgeber gemäß den Bedingungen und im Verfahren nach dem Arbeitsvertragsgesetz den zeitlich befristeten Arbeitsvertrag, den zeitlich unbefristeten Arbeitsvertrag oder den auf die Dauer der Fertigstellung einer bestimmten Arbeitsaufgabe beschränkten Arbeitsvertrag mit dem Arbeitnehmer kündigen:

(1) wenn Arbeitnehmer und Arbeitgeber [hierüber] eine Vereinbarung treffen;

(2) wenn während der Probezeit nachgewiesen wird, dass der Arbeitnehmer nicht den Einstellungsvoraussetzungen entspricht;

(3) wenn der Arbeitnehmer schwerwiegend gegen Regelungen des Arbeitgebers verstößt;

(4) wenn der Arbeitnehmer Aufgaben schwerwiegend vernachlässigt, sich unredliche Vorteile verschafft und dem Arbeitgeber erheblichen Schaden verursacht;

(5) wenn der Arbeitnehmer gleichzeitig mit einem anderen Arbeitgeber ein Beschäftigungsverhältnis eingeht, so dass die Erfüllung seiner Arbeitsaufgaben mit dem gegenwärtigen Arbeitgeber erhebliche beeinträchtigt ist, oder wenn er sich weigert, [dies] auf Verlangen des Arbeitgebers zu korrigieren

(6) wenn der Arbeitnehmer durch Täuschung, Drohung oder Zwang oder unter Ausnutzung einer Notlage den Arbeitgeber entgegen dessen wahren Willen dazu gebracht hat, einen Arbeitsvertrag abzuschließen oder zu ändern;

(7) wenn nach dem Recht die strafrechtliche Verantwortung des Arbeitnehmers verfolgt wird;

(8) wenn der Arbeitnehmer erkrankt oder durch einen Unfall, der kein Arbeitsunfall war, verletzt worden ist und er nach der vorgeschriebenen Behandlungszeit weder seine ursprüngliche Tätigkeit noch einen ihm vom Arbeitgeber zugewiesene anderweitige Tätigkeit ausüben kann;

(9) wenn der Arbeitnehmer die Tätigkeit nicht bewältigt und er die Tätigkeit auch nach entsprechender Ausbildung oder Anpassung seiner Position nicht bewältigt;

(10) wenn eine wesentliche Veränderung der objektiven Umstände eingetreten ist, die zum Zeitpunkt des Arbeitsvertragsabschlusses diesem zugrunde gelegt wurden, welche die Vertragserfüllung unmöglich macht, [und] Arbeitgeber und Arbeitnehmer nach [entsprechenden] Verhandlungen kein Einvernehmen über die Abänderung des Vertragsinhalts erzielen;

(11) wenn der Arbeitgeber gemäß dem Unternehmenskonkursgesetz saniert wird;

(12) wenn in der Produktion und im Betrieb des Arbeitgebers zu schwerwiegenden Schwierigkeiten aufgetreten sind;

(十三) 企业转产、重大技术革新或者经营方式调整, 经变更劳动合同后, 仍需裁减人员的;

(十四) 其他因劳动合同订立时所依据的客观经济情况发生重大变化, 致使劳动合同无法履行的。

第二十条 用人单位依照劳动合同法第四十条的规定, 选择额外支付劳动者一个月工资解除劳动合同的, 其额外支付的工资应当按照该劳动者上一个月的工资标准确定。

第二十一条 劳动者达到法定退休年龄的, 劳动合同终止。

第二十二条 以完成一定工作任务为期限的劳动合同因任务完成而终止的, 用人单位应当依照劳动合同法第四十七条的规定向劳动者支付经济补偿。

第二十三条 用人单位依法终止工伤职工的劳动合同的, 除依照劳动合同法第四十七条的规定支付经济补偿外, 还应当依照国家有关工伤保险的规定支付一次性工伤医疗补助金和伤残就业补助金。

第二十四条 用人单位出具的解除、终止劳动合同的证明, 应当写明劳动合同期限、解除或者终止劳动合同的日期、工作岗位、在本单位的工作年限。

第二十五条 用人单位违反劳动合同法的规定解除或者终止劳动合同, 依照劳动合同法第八十七条的规定支付了赔偿金的, 不再支付经济补偿。赔偿金的计算年限自用工之日起计算。

第二十六条 用人单位与劳动者约定了服务期, 劳动者依照劳动合同法第三十八条的规定解除劳动合同的, 不属于违反服务期的约定, 用人单位不得要求劳动者支付违约金。

有下列情形之一的, 用人单位与劳动者解除约定服务期的劳动合同的, 劳动者应当按照劳动合同的约定向用人单位支付违约金:

(一) 劳动者严重违反用人单位的规章制度的;

(13) wenn das Unternehmen seine Produktion umstellt, technologische Innovationen in großem Maßstab umsetzt oder seine Betriebsweise korrigiert und [auch] nach Anpassung der Arbeitsverträge eine Reduzierung der Belegschaft erforderlich ist;

(14) wenn eine andere schwerwiegende Veränderung der objektiven wirtschaftlichen Umstände eingetreten ist, die zum Zeitpunkt des Arbeitsvertragsschlusses diesem zugrunde gelegt wurden, und dessen Erfüllung unmöglich macht.

§ 20 Wenn der Arbeitgeber [die Möglichkeit] wählt, gemäß § 40 Arbeitsvertragsgesetz mit der Zahlung eines zusätzlichen Monatsgehalts an den Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag zu kündigen, muss das zusätzlich gezahlte Gehalt nach dem Monatsgehalt des Arbeitnehmers im vorangegangenen Monat festgesetzt werden.

§ 21 Der Arbeitsvertrag ist beendet, wenn der Arbeitnehmer das gesetzlich festgelegte Rentenalter erreicht.

§ 22 Wenn ein auf die Fertigstellung einer bestimmten Arbeitsaufgabe beschränkter Arbeitsvertrag aufgrund der Fertigstellung der Arbeitsaufgabe endet, muss der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer einen wirtschaftlichen Ausgleich gemäß § 47 Arbeitsvertragsgesetz zahlen.

§ 23 Wenn ein Arbeitgeber nach dem Recht einen Arbeitsvertrag mit einem durch einen Arbeitsunfall verletzten Arbeitnehmer beendet, muss er neben dem wirtschaftlichen Ausgleich gemäß § 47 Arbeitsvertragsgesetz auch nach den [zentral-]staatlichen Vorschriften zur Arbeitsunfallversicherung⁴ einen einmaligen medizinischen Zuschuss zur medizinischen Behandlung des Arbeitsunfalls und einen Zuschuss zur Arbeitsbeschaffung für den Versehrten zahlen.

§ 24 Die vom Arbeitgeber zu erstellende Beweisurkunde über die Kündigung oder Beendigung des Arbeitsvertrags muss die Dauer des Arbeitsvertrags, das Datum der Kündigung oder Beendigung des Arbeitsvertrags, die innegehabte Position und die [geleistete] Arbeitszeit bei diesem Arbeitgeber beinhalten.

§ 25 Hat der Arbeitgeber unter Verletzung des Arbeitsvertragsgesetzes einen Arbeitsvertrag gekündigt oder beendet, [und] hat er nach § 87 Arbeitsvertragsgesetz eine Entschädigung gezahlt, zahlt er nicht zusätzlich noch einen wirtschaftlichen Ausgleich. Die Entschädigung wird nach der Zahl der Jahre ab dem Tag berechnet, von dem an [der Arbeitgeber] die Arbeitsleistung [des Arbeitnehmers] genutzt hat.

§ 26 Haben der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer eine Vereinbarung über die Dienstdauer getroffen [und] hat der Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag gemäß § 38 des Arbeitsvertragsgesetzes gekündigt, verletzt [dies] nicht die Vereinbarung über die Dienstdauer, [und] kann der Arbeitgeber vom Arbeitnehmer keine Vertragsstrafe verlangen.

Wenn der Arbeitgeber einen Arbeitsvertrag kündigt, in dem die Dienstdauer des Arbeitnehmers vereinbart worden ist, und einer der folgenden Umstände vorliegt, muss der Arbeitnehmer nach den Vereinbarungen im Arbeitsvertrag dem Arbeitgeber Vertragsstrafe zahlen:

(1) wenn der Arbeitnehmer die [betrieblichen] Regeln beim Arbeitgeber schwerwiegend verletzt

⁴ Siehe die „Verordnung zur Arbeitsunfallversicherung“ (工伤保险条例) vom 27.04.2003; Quelle des chinesischen Textes: Amtsblatt des Staatsrates (国务院公报) 2003, 17, 5 ff.; deutsch in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 27.4.03/1.

(二) 劳动者严重失职, 营私舞弊, 给用人单位造成重大损害的;

(三) 劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系, 对完成本单位的工作任务造成严重影响, 或者经用人单位提出, 拒不改正的;

(四) 劳动者以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危, 使用用人单位在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的;

(五) 劳动者被依法追究刑事责任的。

第二十七条 劳动合同法第四十七条规定的经济补偿的月工资按照劳动者应得工资计算, 包括计时工资或者计件工资以及奖金、津贴和补贴等货币性收入。劳动者在劳动合同解除或者终止前 12 个月的平均工资低于当地最低工资标准的, 按照当地最低工资标准计算。劳动者工作不满 12 个月的, 按照实际工作的月数计算平均工资。

第四章 劳务派遣特别规定

第二十八条 用人单位或者其所属单位出资或者合伙设立的劳务派遣单位, 向本单位或者所属单位派遣劳动者的, 属于劳动合同法第六十七条规定的不得设立的劳务派遣单位。

第二十九条 用工单位应当履行劳动合同法第六十二条规定的义务, 维护被派遣劳动者的合法权益。

第三十条 劳务派遣单位不得以非全日制用工形式招用被派遣劳动者。

第三十一条 劳务派遣单位或者被派遣劳动者依法解除、终止劳动合同的经济补偿, 依照劳动合同法第四十六条、第四十七条的规定执行。

第三十二条 劳务派遣单位违法解除或者终止被派遣劳动者的劳动合同的, 依照劳动合同法第四十八条的规定执行。

(2) wenn der Arbeitnehmer seine Aufgaben erheblich vernachlässigt, sich unredliche Vorteile verschafft, [und hierdurch] dem Arbeitgeber erheblichen Schaden verursacht;

(3) wenn der Arbeitnehmer gleichzeitig mit einem anderen Arbeitgeber ein Beschäftigungsverhältnis eingeht, so dass die Erfüllung seiner Arbeitsaufgaben mit dem gegenwärtigen Arbeitgeber erheblich beeinträchtigt ist, oder wenn er sich weigert, [dies] auf Verlangen des Arbeitgebers zu korrigieren;

(4) wenn der Arbeitnehmer durch Täuschung, Drohung oder Zwang oder unter Ausnutzung einer Notlage den Arbeitgeber entgegen dessen wahren Willen dazu gebracht hat, einen Arbeitsvertrag abzuschließen oder zu ändern;

(5) wenn die strafrechtliche Verantwortung des Arbeitnehmers nach dem Recht verfolgt wird.

§ 27 Das nach § 47 Arbeitsvertragsgesetz als wirtschaftlicher Ausgleich zu zahlende Monatsgehalt wird nach dem Gehalt berechnet, das der Arbeitnehmer erhalten muss; dies schließt Geldeinkünfte wie Zeitlohn, Stücklohn, Prämien, Zulagen und Zuschüsse ein. Wenn das durchschnittliche Monatsgehalt des Arbeitnehmers in den der Kündigung oder Beendigung des Arbeitsvertrags vorausgehenden 12 Monaten niedriger als das lokale Mindestgehalt ist, wird [der Monatslohn nach § 47 Arbeitsvertragsgesetz] nach diesem Mindestgehalt berechnet. Wenn die Arbeitszeit des Arbeitnehmers weniger als 12 Monate beträgt, wird das Durchschnittsgehalt nach der Zahl der tatsächlich gearbeiteten Monate berechnet.

4. Kapitel: Besondere Vorschriften zur Arbeitsüberlassung

§ 28 Arbeitsüberlassende Einheiten⁵, die von einem Arbeitgeber oder von einer diesem Arbeitgeber zugehörenden Einheit durch Beteiligung oder als Partnerschaft eingerichtet wurden, [und] die Arbeitnehmer diesem Arbeitgeber oder der diesem Arbeitgeber zugehörenden Einheit überlassen, sind arbeitsüberlassende Einheiten, die nach § 67 Arbeitsvertragsgesetz nicht eingerichtet werden dürfen.

§ 29 Einheiten, die überlassene Arbeitnehmer einsetzen⁶, müssen die Pflichten des § 62 Arbeitsvertragsgesetzes erfüllen und die Rechte und Interessen der überlassenen Arbeitnehmer achten.

§ 30 Arbeitsüberlassende Einheiten dürfen überlassene Arbeitnehmer nicht in Teilzeitarbeit einstellen.

§ 31 Wenn die arbeitsüberlassende Einheit oder der überlassene Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag nach dem Recht kündigt oder beendet, bestimmt sich der wirtschaftliche Ausgleich nach den §§ 46, 47 Arbeitsvertragsgesetz.

§ 32 Wenn eine arbeitsüberlassende Einheit den Arbeitsvertrag rechtswidrig kündigt oder beendet, ist § 48 Arbeitsvertragsgesetz anzuwenden.

⁵ Siehe § 57 Arbeitsvertragsgesetz; gemeint ist also der Verleiher der Arbeitskräfte.

⁶ Siehe § 58 Arbeitsvertragsgesetz; gemeint ist also der Entleiher der Arbeitskräfte.

第五章 法律责任

第三十三条 用人单位违反劳动合同法有关建立职工名册规定的,由劳动行政部门责令限期改正;逾期不改正的,由劳动行政部门处2000元以上2万元以下的罚款。

第三十四条 用人单位依照劳动合同法的规定应当向劳动者每月支付两倍的工资或者应当向劳动者支付赔偿金而未支付的,劳动行政部门应当责令用人单位支付。

第三十五条 用工单位违反劳动合同法和本条例有关劳务派遣规定的,由劳动行政部门和其他有关主管部门责令改正;情节严重的,以每位被派遣劳动者1000元以上5000元以下的标准处以罚款;给被派遣劳动者造成损害的,劳务派遣单位和用工单位承担连带赔偿责任。

第六章 附则

第三十六条 对违反劳动合同法和本条例的行为的投诉、举报,县级以上地方人民政府劳动行政部门依照《劳动保障监察条例》的规定处理。

第三十七条 劳动者与用人单位因订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同发生争议的,依照《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》的规定处理。

第三十八条 本条例自公布之日起施行。

5. Kapitel: Rechtliche Verantwortlichkeit

§ 33 Wenn der Arbeitgeber die Bestimmungen im Arbeitsvertragsgesetz zur Erstellung einer Namensliste der Arbeitnehmerregistrierung verletzt, weist die Arbeitsverwaltungsabteilung ihn an, dies innerhalb einer Frist zu korrigieren; wenn [der Arbeitgeber] nach Ablauf der Frist keine Korrektur vorgenommen hat, verhängt die Arbeitsverwaltungsabteilung eine Geldbuße in Höhe von RMB 2000 bis 20.000 Yuan.

§ 34 Wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer monatlich das verdoppelte Gehalt nach dem Arbeitsvertragsgesetz oder eine Entschädigung zahlen muss, [dies aber] nicht tut, muss die Arbeitsverwaltungsabteilung ihn anweisen zu zahlen.

§ 35 Wenn die Einheit, die überlassene Arbeitnehmer einsetzt,⁷ die Vorschriften des Arbeitsvertragsgesetzes und die Vorschriften in dieser Verordnung zur Arbeitsüberlassung verletzt, weisen sie die Arbeitsverwaltungsabteilung oder sonst zuständige Abteilungen an, [dies] zu korrigieren; bei schweren Umständen wird eine Geldbuße in Höhe von RMB 1000 bis 5000 Yuan je überlassenem Arbeitnehmer verhängt; ist dem überlassenen Arbeitnehmer ein Schaden verursacht worden, so haften die arbeitsüberlassende Einheit und die Einheit, die überlassene Arbeitnehmer einsetzt, als Gesamtschuldner auf Ersatz.

6. Kapitel: Ergänzende Vorschriften

§ 36 Beschwerden und Anzeigen über Verstöße gegen das Arbeitsvertragsgesetz und diese Verordnung werden von den Arbeitsverwaltungsabteilungen der Volksregierungen auf und oberhalb der Kreisebene gemäß der „Verordnung über die Überwachung des Arbeitsschutzes“⁸ erledigt.

§ 37 Streitigkeiten, die über den Abschluss, die Erfüllung, die Abänderung, die Kündigung oder die Beendigung des Arbeitsvertrags zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer entstehen, werden nach dem „Gesetz der Volksrepublik China über Schlichtung und Schiedsverfahren bei Arbeitsstreitigkeiten“ erledigt.

§ 38 Diese Verordnung ist vom Tag ihrer Bekanntmachung an anzuwenden.

Übersetzung und Anmerkungen von ZHOU Mei⁹

⁷ Siehe Fn. 6.

⁸ Quelle des chinesischen Textes: Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des NVK (全国人民代表大会常务委员会公报) 2008, 1, 18 ff.

⁹ Dr. iur.; Dozentin an der Universität Nanjing, VR China.

Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des „Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China“ im Vollstreckungsverfahren

最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》执行程序若干问题的解释¹

(2008年9月8日最高人民法院审判委员会第1452次会议通过)

法释〔2008〕13号

中华人民共和国最高人民法院公告

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉执行程序若干问题的解释》已于2008年9月8日由最高人民法院审判委员会第1452次会议通过。现予公布，自2009年1月1日起施行。

最高人民法院

二〇〇八年十一月三日

为了依法及时有效地执行生效法律文书，维护当事人的合法权益，根据2007年10月修改后的《中华人民共和国民事诉讼法》（以下简称民事诉讼法），结合人民法院执行工作实际，对执行程序中适用法律的若干问题作出如下解释：

第一条 申请执行人向被执行的财产所在地人民法院申请执行的，应当提供该人民法院辖区有可供执行财产的证明材料。

Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des „Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China“ im Vollstreckungsverfahren

(Verabschiedet am 08.09.2008 auf der 1.452. Sitzung des Rechtsprechungsausschusses des Obersten Volksgerichts)

Fashi (2008) Nr. 13

Bekanntmachung des Obersten Volksgerichts der Volksrepublik China

Die „Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des ‚Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China‘ im Vollstreckungsverfahren“ wurden am 08.09.2008 auf der 1.452. Sitzung des Rechtsprechungsausschusses des Obersten Volksgerichts verabschiedet. Sie werden hiermit bekannt gemacht und vom 01.01.2009 an angewendet.

Oberstes Volksgericht

03.11.2008

Um wirksame Rechtsurkunden nach dem Recht unverzüglich und effektiv zu vollstrecken und die legalen Rechtsinteressen der Parteien zu sichern, werden auf Grund des im Oktober 2007 revidierten „Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China“ unter Berücksichtigung der Praxis der Vollstreckungsarbeit der Volksgerichte folgende Erläuterungen zu einigen Fragen der Anwendung des Rechts im Vollstreckungsverfahren erlassen:

[1. Abschnitt: Zuständigkeit]

§ 1 [Zuständigkeit; Beweis für das Vermögen] Wenn der Vollstreckungsgläubiger bei dem Volksgericht des Ortes Vollstreckung beantragt, an dem sich der Vermögensgegenstand befindet, in den vollstreckt werden soll, muss [er] dem Volksgericht dieses Gerichtsbezirks Beweismaterial für Vermögen einreichen, in welches vollstreckt werden kann.

¹ Quelle des chinesischen Textes: 法制日报 (Legal Daily) v. 10.11.2008, S. 5.

第二条 对两个以上人民法院都有管辖权的执行案件，人民法院在立案前发现其他有管辖权的人民法院已经立案的，不得重复立案。

立案后发现其他有管辖权的人民法院已经立案的，应当撤销案件；已经采取执行措施的，应当将控制的财产交先立案的执行法院处理。

第三条 人民法院受理执行申请后，当事人对管辖权有异议的，应当自收到执行通知书之日起十日内提出。

人民法院对当事人提出的异议，应当审查。异议成立的，应当撤销执行案件，并告知当事人向有管辖权的人民法院申请执行；异议不成立的，裁定驳回。当事人对裁定不服的，可以向上一级人民法院申请复议。

管辖权异议审查和复议期间，不停止执行。

第四条 对人民法院采取财产保全措施的案件，申请执行人向采取保全措施的人民法院以外的其他有管辖权的人民法院申请执行的，采取保全措施的人民法院应当将保全的财产交执行法院处理。

第五条 执行过程中，当事人、利害关系人认为执行法院的执行行为违反法律规定的，可以依照民事诉讼法第二百零二条的规定提出异议。

执行法院审查处理执行异议，应当自收到书面异议之日起十五日内作出裁定。

第六条 当事人、利害关系人依照民事诉讼法第二百零二条规定申请复议的，应当采取书面形式。

第七条 当事人、利害关系人申请复议的书面材料，可以通过执行法院转交，也可以直接向执行法院的上一级人民法院提交。

§ 2 [Mehrere zuständige Gerichte; Einstellung des Vollstreckungsverfahrens] In Vollstreckungsfällen, bei denen mehrere Volksgerichte zuständig sind, darf ein Volksgericht, wenn es vor der Eröffnung des Verfahrens feststellt, dass ein anderes zuständiges Volksgericht das Verfahren bereits eröffnet hat, nicht nochmals das Verfahren eröffnen.

Stellt [das Volksgericht] nach Eröffnung des Verfahrens fest, dass ein anderes zuständiges Volksgericht das Verfahren bereits eröffnet hat, muss es den Fall aufheben; wurden bereits Vollstreckungsmaßnahmen ergriffen, muss verstricktes Vermögen dem Vollstreckungsgericht zur [weiteren] Behandlung übertragen werden, welches das Verfahren zuerst eröffnet hatte.

§ 3 [Einwände gegen die Zuständigkeit] Wenn eine Partei gegen die Zuständigkeit Einwände hat, nachdem das Volksgericht den Antrag auf Vollstreckung angenommen hat, muss [der Einwand] innerhalb von zehn Tagen nach Empfang der schriftlichen Vollstreckungsmittlung erhoben werden.

Volksgerichte müssen die von den Parteien erhobenen Einwände überprüfen. Wenn sie Bestand haben, muss der Vollstreckungsfall aufgehoben werden, und die Parteien werden davon unterrichtet, beim zuständigen Volksgericht die Vollstreckung zu beantragen; haben sie keinen Bestand, verfügt [das Gericht] die Zurückweisung. Wenn sich die Parteien der Verfügung nicht unterwerfen wollen, kann beim nächsthöheren Volksgericht die erneute Beratung beantragt werden.

Während der Zeit der Überprüfung des Einwandes gegen die Zuständigkeit und der erneuten Beratung wird die Vollstreckung nicht eingestellt.

§ 4 [Zuständigkeit bei vorhergegangenen Vermögenssicherungsmaßnahmen] Wenn der Vollstreckungsgläubiger bei Fällen, in denen das Volksgericht Vermögenssicherungsmaßnahmen ergreift, bei einem anderen zuständigen Volksgericht als demjenigen, welches die Vermögenssicherungsmaßnahmen ergriffen hat, die Vollstreckung beantragt, muss das Volksgericht, welches die Vermögenssicherungsmaßnahmen ergriffen hat, das gesicherte Vermögen dem Vollstreckungsgericht zur [weiteren] Behandlung übertragen.

[2. Abschnitt: Erinnerung nach § 202 ZPG]

§ 5 [Vollstreckungseinspruch] Ist eine Partei oder jemand, dessen Interessen berührt werden, im Vollstreckungsverfahren der Ansicht, dass Vollstreckungshandlungen gesetzliche Bestimmungen verletzen, kann gemäß § 202 Zivilprozessgesetz Einwand erhoben werden.

Das Vollstreckungsgericht überprüft und behandelt den Vollstreckungseinwand [und] muss innerhalb von 15 Tagen nach Empfang des schriftlichen Einwandes eine Verfügung erlassen.

§ 6 [Beschwerde gegen die Entscheidung über den Vollstreckungseinspruch] Wenn eine Partei oder jemand, dessen Interessen berührt werden, gemäß § 202 [Satz 3] Zivilprozessgesetz erneute Beratung beantragt, muss dies schriftlich erfolgen.

§ 7 [Antrag; Übermittlung der Akten] Die schriftlichen Materialien, mit denen eine Partei oder jemand, dessen Interessen berührt werden, erneute Beratung beantragen, können über das

执行法院收到复议申请后，应当在五日内将复议所需的案卷材料报送上一级人民法院；上一级人民法院收到复议申请后，应当通知执行法院在五日内报送复议所需的案卷材料。

第八条 上一级人民法院对当事人、利害关系人的复议申请，应当组成合议庭进行审查。

第九条 当事人、利害关系人依照民事诉讼法第二百零二条规定申请复议的，上一级人民法院应当自收到复议申请之日起三十日内审查完毕，并作出裁定。有特殊情况需要延长的，经本院院长批准，可以延长，延长的期限不得超过三十日。

第十条 执行异议审查和复议期间，不停止执行。

被执行人、利害关系人提供充分、有效的担保请求停止相应处分措施的，人民法院可以准许；申请执行人提供充分、有效的担保请求继续执行的，应当继续执行。

第十一条 依照民事诉讼法第二百零三条的规定，有下列情形之一的，上一级人民法院可以根据申请执行人的申请，责令执行法院限期执行或者变更执行法院：

(一) 债权人申请执行时被执行人有可供执行的财产，执行法院自收到申请执行书之日起超过六个月对该财产未执行完结的；

(二) 执行过程中发现被执行人可供执行的财产，执行法院自发现财产之日起超过六个月对该财产未执行完结的；

Vollstreckungsgericht übergeben oder direkt dem über dem Vollstreckungsgericht nächsthöheren Gericht eingereicht werden.

Nachdem das Vollstreckungsgericht den Antrag auf erneute Beratung empfangen hat, muss es dem nächsthöheren Volksgericht innerhalb von fünf Tagen die für die erneute Beratung erforderlichen Akten und Materialien übersenden; nachdem das nächsthöhere Volksgericht den Antrag auf erneute Beratung empfangen hat, muss es dem Vollstreckungsgericht mitteilen, innerhalb von fünf Tagen die für die erneute Beratung erforderlichen Akten und Materialien zu übersenden.

§ 8 [Bildung eines Spruchkörpers] Das nächsthöhere Volksgericht muss Anträge auf erneute Beratung von einer Partei oder jemanden, dessen Interessen berührt werden, in einem [aus Richtern] gebildeten Kollegium überprüfen.

§ 9 [Frist für die Entscheidung] Wenn eine Partei oder jemand, dessen Interessen berührt werden, gemäß § 202 Zivilprozessgesetz erneute Beratung beantragt, muss das nächsthöhere Volksgericht die Überprüfung innerhalb von 30 Tagen nach Empfang des Antrags auf erneute Beratung abschließen und eine Verfügung erlassen. Erfordern besondere Umstände eine Verlängerung, so wird diese vom Gerichtsvorsitzenden genehmigt, die Frist darf nicht über mehr als 30 Tage verlängert werden.

§ 10 [Keine Suspendierung der Vollstreckung; Sicherheitsleistung] Während der Prüfung der Vollstreckungseinwendung und der erneuten Beratung wird die Vollstreckung nicht eingestellt.

Wenn der Vollstreckungsschuldner oder jemand, dessen Interessen berührt werden, umfassende und effektive Sicherheiten leistet [und] der Einstellung [der Vollstreckung] gleiche Verfügungsmaßnahmen fordert, kann das Volksgericht [dies] gestatten; wenn der Vollstreckungsgläubiger umfassende und effektive Sicherheiten leistet [und] die weitere Vollstreckung fordert, muss weiter vollstreckt werden.

[3. Abschnitt: Untätigkeitsklage nach § 203 ZPG]

§ 11 [Voraussetzungen für den Beginn der Frist nach § 203 ZPG] Wenn gemäß § 203 Zivilprozessgesetz einer der folgenden Umstände vorliegt, kann das nächsthöhere Volksgericht gemäß dem Antrag des Vollstreckungsgläubigers eine Frist für die Vollstreckung durch das Vollstreckungsgericht oder eine Änderung des Vollstreckungsgerichts anordnen:

(1) wenn der Vollstreckungsschuldner zu der Zeit, als der Gläubiger die Vollstreckung beantragt hat, Vermögen hat, in das vollstreckt werden kann, und das Vollstreckungsgericht nach mehr als sechs Monaten seit Empfang des schriftlichen Antrags auf Vollstreckung die Vollstreckung in dieses Vermögen nicht abgeschlossen hat;

(2) wenn im Vollstreckungsverfahren Vermögen des Vollstreckungsschuldners entdeckt wurde, in welches vollstreckt werden kann, und das Vollstreckungsgericht nach mehr als sechs Monaten seit der Entdeckung des Vermögens die Vollstreckung in dieses Vermögen nicht abgeschlossen hat;

(三) 对法律文书确定的行为义务的执行, 执行法院自收到申请执行书之日起超过六个月未依法采取相应执行措施的;

(四) 其他有条件执行超过六个月未执行的。

第十二条 上一级人民法院依照民事诉讼法第二百零三条规定责令执行法院限期执行的, 应当向其发出督促执行令, 并将有关情况书面通知申请执行人。

上一级人民法院决定由本院执行或者指令本辖区其他人民法院执行的, 应当作出裁定, 送达当事人并通知有关人民法院。

第十三条 上一级人民法院责令执行法院限期执行, 执行法院在指定期间内无正当理由仍未执行完结的, 上一级人民法院应当裁定由本院执行或者指令本辖区其他人民法院执行。

第十四条 民事诉讼法第二百零三条规定的六个月期间, 不应当计算执行中的公告期间、鉴定评估期间、管辖争议处理期间、执行争议协调期间、暂缓执行期间以及中止执行期间。

第十五条 案外人对执行标的的主张所有权或者有其他足以阻止执行标的的转让、交付的实体权利的, 可以依照民事诉讼法第二百零四条的规定, 向执行法院提出异议。

第十六条 案外人异议审查期间, 人民法院不得对执行标的的进行处分。

案外人向人民法院提供充分、有效的担保请求解除对异议标的的查封、扣押、冻结的, 人民法院可以准许; 申请执行人提供充分、有效的担保请求继续执行的, 应当继续执行。

(3) wenn bei einer Vollstreckung von Handlungspflichten, die in einer Rechtsurkunde festgestellt wurden, das Vollstreckungsgericht nach mehr als sechs Monaten seit Empfang des schriftlichen Antrags auf Vollstreckung nach dem Recht keine entsprechenden Vollstreckungsmaßnahme ergriffen hat;

(4) wenn bei einer anderen den Voraussetzungen entsprechenden Vollstreckung nach mehr als sechs Monaten keine Vollstreckung erfolgt ist.

§ 12 [Formen der Entscheidung] Wenn das nächsthöhere Volksgericht gemäß § 203 Zivilprozessgesetz dem Vollstreckungsgericht eine Frist für die Vollstreckung anordnet, muss es einen Mahnvollstreckungsbefehl erlassen und dem Vollstreckungsgläubiger schriftlich die Umstände mitteilen.

Wenn das nächsthöhere Volksgericht beschließt, selbst zu vollstrecken oder ein anderes Volksgericht in seinem Gerichtsbezirk anweist zu vollstrecken, muss es eine Verfügung erlassen, [diese] den Parteien zustellen und das betreffende Volksgericht benachrichtigen.

§ 13 [Weitere Untätigkeit des Vollstreckungsgerichts] Wenn das nächsthöhere Volksgericht dem Vollstreckungsgericht eine Frist für die Vollstreckung anordnet [und] das Vollstreckungsgericht innerhalb der gesetzten Frist ohne ordentliche Gründe weiterhin nicht die Vollstreckung abschließt, muss das nächsthöhere Volksgericht verfügen, dass es selbst vollstreckt oder ein anderes Volksgericht in seinem Gerichtsbezirk anweisen zu vollstrecken.

§ 14 [Berechnung der Frist von sechs Monaten nach § 203 ZPG] In die Frist von sechs Monaten nach § 203 Zivilprozessgesetz dürfen nicht die Zeiträume für eine Bekanntmachung, für die Begutachtung und Bewertung, für die Behandlung von Zuständigkeitsstreitigkeiten, für die Koordinierung von Vollstreckungsstreitigkeiten, für den Aufschub der Vollstreckung und für die Unterbrechung der Vollstreckung eingerechnet werden.

[4. Abschnitt: Drittwiderspruchsklage]

§ 15 [Materielle Rechte Dritter] Wenn ein am Fall nicht Beteiligter gegen den Gegenstand der Vollstreckung Eigentumsrechte oder andere materielle Rechte geltend macht, die hinreichend sind, um zu verhindern, dass der Gegenstand der Vollstreckung übertragen oder übergeben wird, kann er gemäß § 204 Zivilprozessgesetz beim Vollstreckungsgericht einen Einwand erheben.

§ 16 [Keine Suspendierung der Vollstreckung; Sicherheitsleistung] Im Zeitraum der Überprüfung des Einwandes eines am Fall nicht Beteiligten darf das Volksgericht nicht über den Gegenstand der Vollstreckung verfügen.

Wenn ein am Fall nicht Beteiligter dem Volksgericht umfassende und effektive Sicherheiten leistet [und] die Zurücknahme der Versiegelung, Pfändung oder des Einfrierens fordert, kann das Volksgericht [dies] gestatten; wenn der Vollstreckungsgläubiger umfassende und effektive Sicherheiten anbietet [und] die weitere Vollstreckung fordert, muss weiter vollstreckt werden.

因案外人提供担保解除查封、扣押、冻结有错误，致使该标的无法执行的，人民法院可以直接执行担保财产；申请执行人提供担保请求继续执行有错误，给对方造成损失的，应当予以赔偿。

第十七条 案外人依照民事诉讼法第二百零四条规定提起诉讼，对执行标的主张实体权利，并请求对执行标的停止执行的，应当以申请执行人为被告；被执行人反对案外人对执行标的所主张的实体权利的，应当以申请执行人和被执行人为共同被告。

第十八条 案外人依照民事诉讼法第二百零四条规定提起诉讼的，由执行法院管辖。

第十九条 案外人依照民事诉讼法第二百零四条规定提起诉讼的，执行法院应当依照诉讼程序审理。经审理，理由不成立的，判决驳回其诉讼请求；理由成立的，根据案外人的诉讼请求作出相应的裁判。

第二十条 案外人依照民事诉讼法第二百零四条规定提起诉讼的，诉讼期间，不停止执行。

案外人的诉讼请求确有理由或者提供充分、有效的担保请求停止执行的，可以裁定停止对执行标的进行处分；申请执行人提供充分、有效的担保请求继续执行的，应当继续执行。

案外人请求停止执行、请求解除查封、扣押、冻结或者申请执行人请求继续执行有错误，给对方造成损失的，应当予以赔偿。

第二十一条 申请执行人依照民事诉讼法第二百零四条规定提起诉讼，请求对执行标的许可执行的，应当以案外人为被告；被执行人反对申请执行人请求的，应当以案外人和被执行人为共同被告。

Wenn die Sicherheiten, die ein nicht am Fall Beteiligter zur Zurücknahme der Versiegelung, Pfändung oder des Einfrierens leistet, fehlerhaft sind, so dass in den betreffenden Gegenstand nicht vollstreckt werden kann, kann das Volksgericht direkt in die Sicherheit vollstrecken; wenn die Sicherheiten, die der Vollstreckungsgläubiger zur Forderung der weiteren Vollstreckung geleistet hat, fehlerhaft sind, so dass der anderen Partei ein Schaden entstanden ist, muss Schadenersatz gewährt werden.

§ 17 [Prozessparteien] Wenn ein nicht am Fall Beteiligter gemäß § 204 Zivilprozessgesetz Klage erhebt, gegen den Gegenstand der Vollstreckung materielle Rechte geltend macht und die Einstellung der Vollstreckung fordert, muss der Vollstreckungsgläubiger Beklagter sein; wenn der Vollstreckungsschuldner den materiellen Rechten widerspricht, die der am Fall nicht Beteiligte gegen den Gegenstand der Vollstreckung geltend macht, müssen Vollstreckungsgläubiger und Vollstreckungsschuldner gemeinsame Beklagte sein.

§ 18 [Zuständigkeit] Wenn ein nicht am Fall Beteiligter gemäß § 204 Zivilprozessgesetz Klage erhebt, ist das Vollstreckungsgericht zuständig.

§ 19 [Verfahren; Form der Entscheidung] Wenn ein nicht am Fall Beteiligter gemäß § 204 Zivilprozessgesetz Klage erhebt, muss das Vollstreckungsgericht [die Klage] gemäß dem Klageverfahren behandeln. [Stellt das Gericht] bei der Behandlung [fest], dass die Gründe keinen Bestand haben, weist [es] das Klageverlangen durch Urteil zurück; haben die Gründe bestand, entscheidet es gemäß dem Klageverlangen des nicht am Fall Beteiligten.

[5. Abschnitt: Klage nach Entscheidung über Drittwiderspruchsklage]

§ 20 [Keine Suspendierung der Vollstreckung bei Klage durch den Dritten; Sicherheitsleistung] Wenn ein nicht am Fall Beteiligter gemäß § 204 [Satz 2, 2. Halbsatz] Zivilprozessgesetz Klage erhebt, wird während [des Verfahrens] der Klage die Vollstreckung nicht eingestellt.

Wenn das Klageverlangen des nicht am Fall Beteiligten entschieden begründet ist oder wenn [er] umfassende und effektive Sicherheiten leistet [und] die Einstellung der Vollstreckung fordert, kann die Einstellung der Vollstreckung verfügt werden; wenn der Vollstreckungsgläubiger umfassende und effektive Sicherheiten leistet [und] die weitere Vollstreckung fordert, muss weiter vollstreckt werden.

Wenn die Forderung der Einstellung der Vollstreckung, der Zurücknahme der Versiegelung, Pfändung oder des Einfrierens des nicht am Fall Beteiligten oder die Forderung des Vollstreckungsgläubigers, weiter zu vollstrecken, fehlerhaft ist, so dass der anderen Partei ein Schaden entstanden ist, muss Schadenersatz gewährt werden.

§ 21 [Prozessparteien] Wenn der Vollstreckungsgläubiger gemäß § 204 [Satz 2, 2. Halbsatz] Zivilprozessgesetz Klage erhebt [und] die Genehmigung der Vollstreckung in den Gegenstand der Vollstreckung fordert, muss der nicht am Fall Beteiligte Beklagter sein; wenn der Vollstreckungsschuldner der Forderung des Vollstreckungsgläubigers widerspricht, müssen der nicht am Fall Beteiligte und der Vollstreckungsschuldner gemeinsame Beklagte sein.

第二十二條 申請執行人依照民事訴訟法第二百零四條規定提起訴訟的，由執行法院管轄。

第二十三條 人民法院依照民事訴訟法第二百零四條規定對異議標的的執行，申請執行人自裁定送達之日起十五日內未提起訴訟的，人民法院應當裁定解除已經採取的執行措施。

第二十四條 申請執行人依照民事訴訟法第二百零四條規定提起訴訟的，執行法院應當依照訴訟程序審理。經審理，理由不成立的，判決駁回其訴訟請求；理由成立的，根據申請執行人的訴訟請求作出相應的裁判。

第二十五條 多個債權人對同一被執行人申請執行或者對執行財產申請參與分配的，執行法院應當制作財產分配方案，並送達各債權人和被執行人。債權人或者被執行人對分配方案有異議的，應當自收到分配方案之日起十五日內向執行法院提出書面異議。

第二十六條 債權人或者被執行人對分配方案提出書面異議的，執行法院應當通知未提出異議的債權人或被執行人。

未提出異議的債權人、被執行人收到通知之日起十五日內未提出反對意見的，執行法院依異議人的意見對分配方案審查修正後進行分配；提出反對意見的，應當通知異議人。異議人可以自收到通知之日起十五日內，以提出反對意見的債權人、被執行人為被告，向執行法院提起訴訟；異議人逾期未提起訴訟的，執行法院依原分配方案進行分配。

訴訟期間進行分配的，執行法院應當將與爭議債權數額相應的款項予以提存。

§ 22 [Zuständigkeit] Wenn der Vollstreckungsgläubiger gemäß § 204 Zivilprozessgesetz Klage erhebt, ist das Vollstreckungsgericht zuständig.

§ 23 [Frist für die Klage des Vollstreckungsgläubigers] Wenn, nachdem das Volksgericht gemäß § 204 Zivilprozessgesetz verfügt hat, die Vollstreckung in den Gegenstand des Einwandes zu unterbrechen, der Vollstreckungsgläubiger nicht innerhalb von 15 Tagen nach Zustellung der Verfügung Klage erhebt, muss das Volksgericht die Zurücknahme der bereits ergriffenen Vollstreckungsmaßnahmen verfügen.

§ 24 [Verfahren; Form der Entscheidung] Wenn der Vollstreckungsgläubiger gemäß § 204 Zivilprozessgesetz Klage erhebt, muss das Vollstreckungsgericht [die Klage] gemäß dem Klageverfahren behandeln. [Stellt das Gericht] bei der Behandlung [fest], dass die Gründe keinen Bestand haben, weist [es] das Klageverlangen durch Urteil zurück; haben die Gründe bestand, entscheidet es gemäß dem Klageverlangen des Vollstreckungsgläubigers.

[7. Abschnitt: Mehrere Vollstreckungsgläubiger]

§ 25 [Vermögensverteilungsplan] Wenn mehrere Gläubiger gegen einen Vollstreckungsschuldner die Vollstreckung oder die Beteiligung an der Verteilung von Vollstreckungsvermögen beantragen, muss das Vollstreckungsgericht einen Vermögensverteilungsplan erarbeiten und [diesen] allen Gläubigern und dem Vollstreckungsschuldner zustellen.

§ 26 [Einwände gegen den Vermögensverteilungsplan; Klage] Wenn Gläubiger oder der Vollstreckungsschuldner Einwände gegen den Vermögensverteilungsplan erheben, muss das Vollstreckungsgericht [dies] den Gläubigern bzw. dem Vollstreckungsschuldner mitteilen, die bzw. der keine Einwände erhoben haben bzw. hat.

Wenn die Gläubiger bzw. der Vollstreckungsschuldner, die bzw. der keine Einwände erhoben haben bzw. hat, innerhalb von 15 Tagen nach Empfang der Mitteilung keine Gegenansicht erheben, prüft und ändert das Vollstreckungsgericht auf Grund der Ansicht des Einwendenden den Verteilungsplan [und] führt hiernach die Verteilung durch; wird eine Gegenansicht erhoben, muss [dies] dem Einwendenden mitgeteilt werden. Der Einwendende kann innerhalb von 15 Tagen nach Empfang der Mitteilung gegen die Gläubigern bzw. den Vollstreckungsschuldner, die bzw. der eine Gegenansicht erhoben haben bzw. hat, als Beklagte beim Vollstreckungsgericht Klage erheben; erhebt der Einwendende innerhalb der Frist keine Klage, führt das Vollstreckungsgericht die Verteilung nach dem ursprünglichen Verteilungsplan durch.

Wird die Verteilung während der Klage durchgeführt, muss das Vollstreckungsgericht die Hinterlegung eines Betrages gewähren, welcher der Höhe der streitigen Forderung entspricht.

第二十七条 在申请执行时效期间的最后六个月内，因不可抗力或者其他障碍不能行使请求权的，申请执行时效中止。从中止时效的原因消除之日起，申请执行时效期间继续计算。

第二十八条 申请执行时效因申请执行、当事人双方达成和解协议、当事人一方提出履行要求或者同意履行义务而中断。从中断时起，申请执行时效期间重新计算。

第二十九条 生效法律文书规定债务人负有不作为义务的，申请执行时效期间从债务人违反不作为义务之日起计算。

第三十条 执行员依照民事诉讼法第二百一十六条规定立即采取强制执行措施的，可以同时或者自采取强制执行措施之日起三日内发送执行通知书。

第三十一条 人民法院依照民事诉讼法第二百一十七条规定责令被执行人报告财产情况的，应当向其发出报告财产令。报告财产令中应当写明报告财产的范围、报告财产的期间、拒绝报告或者虚假报告的法律后果等内容。

第三十二条 被执行人依照民事诉讼法第二百一十七条的规定，应当书面报告下列财产情况：

- (一) 收入、银行存款、现金、有价证券；
- (二) 土地使用权、房屋等不动产；
- (三) 交通运输工具、机器设备、产品、原材料等动产；

[8. Abschnitt: Verjährung der Vollstreckbarkeit, § 215 ZPG]

§ 27 [Hemmung der Vollstreckungsverjährung] Wenn in den letzten sechs Monaten der Frist für den Antrag auf Vollstreckung der Anspruch wegen höherer Gewalt oder wegen anderer Hindernisse nicht ausgeübt werden kann, wird die Hemmung der Vollstreckungsverjährung beantragt. Die Frist für den Antrag auf Vollstreckung wird von dem Zeitpunkt weiterberechnet, an dem der Grund für die Unterbrechung der Frist wegfällt.

§ 28 [Unterbrechung der Frist] Die Frist für den Antrag auf Vollstreckung wird durch den Antrag auf Vollstreckung, das Erreichen einer Vergleichsvereinbarung durch beide Parteien und dadurch unterbrochen, dass eine Partei die Erfüllung fordert oder mit der Erfüllung der Pflicht einverstanden ist. Vom Zeitpunkt der Unterbrechung an wird die Frist für den Antrag auf Vollstreckung erneut berechnet.

§ 29 [Fristbeginn bei Unterlassungstitel] Wenn in einer wirksamen Rechtsurkunde bestimmt wird, dass der Schuldner eine Unterlassungspflicht hat, wird die Frist für den Antrag auf Vollstreckung vom Zeitpunkt an berechnet, an dem der Schuldner gegen die Unterlassungspflicht verstößt.

[9. Abschnitt: Sofortige Vollstreckungsmaßnahmen, § 216 Abs. 2 ZPG]

§ 30 [Frist für Zustellung der Vollstreckungsmittelteilung] Wenn der Gerichtsvollzieher gemäß § 216 [Abs. 2] Zivilprozessgesetz sofort Vollstreckungsmaßnahmen ergreift, kann die schriftlichen Vollstreckungsmittelteilung gleichzeitig oder innerhalb von drei Tagen [nach] Ergreifen der sofortigen Vollstreckungsmaßnahmen zugestellt werden.

[10. Abschnitt: Vollstreckungsmaßnahmen]

[1. Unterabschnitt: Auskunftsanspruch]

§ 31 [Anordnung zum Bericht über die Finanzen] Wenn Volksgerichte gemäß § 217 Zivilprozessgesetz anordnen, dass der Vollstreckungsschuldner über seine finanziellen Verhältnisse Bericht erstattet, müssen sie eine Anordnung zum Bericht über die Finanzen erlassen. In der Anordnung zum Bericht über die Finanzen müssen der Umfang und die Frist für den Bericht über die Finanzen sowie genannt werden, welche Rechtsfolgen die Verweigerung des Berichts oder ein falscher Bericht haben.

§ 32 [Inhalt des Berichts über die Finanzen; Veränderungen; Beendigung des Berichtsverfahrens] Der Vollstreckungsschuldner muss gemäß § 217 Zivilprozessgesetz die folgenden finanziellen Verhältnisse schriftlich berichten:

- (1) Einkommen, Bankeinlagen, Bargeld, Wertpapiere;
- (2) Landnutzungsrechte, Gebäude und andere Immobilien;
- (3) Verkehrs- und Transportmittel, Maschinen und Einrichtungsgegenstände, Produkte, Rohmaterialien und andere bewegliche Gegenstände;

(四) 债权、股权、投资权益、基金、知识产权等财产性权利;

(五) 其他应当报告的财产。

被执行人自收到执行通知之日前一年至当前财产发生变动的,应当对该变动情况进行报告。

被执行人在报告财产期间履行全部债务的,人民法院应当裁定终结报告程序。

第三十三条 被执行人报告财产后,其财产情况发生变动,影响申请执行人债权实现的,应当自财产变动之日起十日内向人民法院补充报告。

第三十四条 对被执行人报告的财产情况,申请执行人请求查询的,人民法院应当准许。申请执行人对查询的被执行人财产情况,应当保密。

第三十五条 对被执行人报告的财产情况,执行法院可以依申请执行人的申请或者依职权调查核实。

第三十六条 依照民事诉讼法第二百三十一条规定对被执行人限制出境的,应当由申请执行人向执行法院提出书面申请;必要时,执行法院可以依职权决定。

第三十七条 被执行人为单位的,可以对其法定代表人、主要负责人或者影响债务履行的直接责任人员限制出境。

被执行人为无民事行为能力人或者限制民事行为能力人的,可以对其法定代理人限制出境。

第三十八条 在限制出境期间,被执行人履行法律文书确定的全部债务的,执行法院应当及时解除限制出境措施;被执行人提供充分、有效的担保或者申请执行人同意的,可以解除限制出境措施。

(4) Anleihen, Anteilsrechte, Rechtsinteressen aus Investitionen, Fonds, geistige Eigentumsrechte und andere Vermögensrechte;

(5) anderes Vermögen, das berichtet werden muss.

Wenn sich innerhalb eines Jahres vor Empfang der Vollstreckungsmitteilung Veränderungen im Vermögen ergeben haben, muss der Vollstreckungsschuldner die Umstände der Veränderungen berichten.

Wenn der Vollstreckungsschuldner innerhalb der Frist für den Bericht über die Finanzen die Pflichten vollständig erfüllt, muss das Volksgericht die Beendigung des Berichtsverfahrens verfügen.

§ 33 [Veränderungen] Wenn sich, nachdem der Vollstreckungsschuldner über die Finanzen berichtet hat, Änderungen seiner finanziellen Verhältnisse ereignet haben, welche die Verwirklichung der Forderungen der Gläubiger beeinflussen, muss er innerhalb von 10 Tagen nach den Änderungen der Finanzen dem Volksgericht einen ergänzenden Bericht erstatten.

§ 34 [Antrag auf Überprüfung der finanziellen Verhältnisse] Wenn der Vollstreckungsgläubiger eine Überprüfung der finanziellen Verhältnisse fordert, die der Vollstreckungsschuldner berichtet hat, muss das Volksgericht [dies] gestatten. Der Vollstreckungsgläubiger muss das Geheimnis über die überprüften finanziellen Verhältnisse des Vollstreckungsschuldners wahren.

§ 35 [Untersuchung der finanziellen Verhältnisse von Amts wegen] Vollstreckungsgerichte können den Bericht der finanziellen Verhältnisse des Vollstreckungsschuldners auf Antrag des Vollstreckungsgläubigers oder von Amts wegen auf Richtigkeit untersuchen.

[2. Unterabschnitt: Ausreiseverbot]

§ 36 [Ausreiseverbot auf Antrag oder ex officio] Wenn gemäß § 231 Zivilprozessgesetz die Ausreise des Vollstreckungsschuldners aus dem Gebiet beschränkt wird, muss der Vollstreckungsgläubiger beim Vollstreckungsgericht einen schriftlichen Antrag stellen; wenn notwendig, kann das Vollstreckungsgericht von Amts wegen beschließen.

§ 37 [Ausreiseverbot gegen juristische Personen, sonstige Organisationen und nicht oder beschränkt Zivilgeschäftsfähige] Handelt es sich bei dem Vollstreckungsschuldner um eine Einheit, kann die Ausreise des gesetzlichen Repräsentanten, des Hauptverantwortlichen oder von direkt verantwortlichen Personen beschränkt werden, welche die Erfüllung der Pflicht beeinflussen.

Handelt es sich bei dem Vollstreckungsschuldner um nicht Zivilgeschäftsfähige oder beschränkt Zivilgeschäftsfähige, kann die Ausreise seines gesetzlichen Vertreters beschränkt werden.

§ 38 [Aufhebung des Ausreiseverbots] Wenn der Vollstreckungsschuldner innerhalb der Frist, in dem [seine] Ausreise beschränkt wird, vollständig die Pflichten erfüllt, die in einer Rechtsurkunde festgestellt wurden, muss das Vollstreckungsgericht unverzüglich die Maßnahme der Beschränkung der Ausreise zurücknehmen; wenn der Vollstreckungsschuldner umfassende und effektive Sicherheiten leistet oder wenn der Vollstreckungsgläubiger einverstanden ist, kann die Maßnahme der Beschränkung der Ausreise zurückgenommen werden.

[3. Unterabschnitt: Bekanntmachung der Nichterfüllung von Pflichten des Vollstreckungsschuldners]

第三十九条 依照民事诉讼法第二百三十一条的规定，执行法院可以依职权或者依申请执行人的申请，将被执行人不履行法律文书确定义务的信息，通过报纸、广播、电视、互联网等媒体公布。

媒体公布的有关费用，由被执行人负担；申请执行人申请在媒体公布的，应当垫付有关费用。

第四十条 本解释施行前本院公布的司法解释与本解释不一致的，以本解释为准。

§ 39 [Bekanntmachung auf Antrag oder ex officio; Kostentragung] Das Vollstreckungsgericht kann gemäß § 231 Zivilprozessgesetz von Amts wegen oder auf Antrag des Vollstreckungsgläubigers die Information, dass der Vollstreckungsschuldner die in einer Rechtsurkunde festgestellte Pflicht nicht erfüllt, in Medien wie Zeitungen, Radio, Fernsehen oder Internet bekannt machen.

Die Kosten für die Bekanntmachung in den Medien trägt der Vollstreckungsschuldner; beantragt der Vollstreckungsgläubiger die Bekanntmachung in den Medien, muss er die Kosten auslegen.

[11. Abschnitt: Ergänzende Bestimmung]

§ 40 [lex posterior derogat legi priori] Wenn justizielle Erläuterungen, die dieses Gerichts vor der Durchführung dieser Erläuterungen bekannt gemacht hat, und diese Erläuterungen nicht übereinstimmen, gelten diese Erläuterungen.

Übersetzung und Überschriften in eckigen Klammern von
Dr. Knut B. Pißler, M.A.

Verwaltungsmethode für die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen im chinesischen Gebiet durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen

中华人民共和国国务院令¹

(第 567 号)

《外国企业或者个人在中国境内设立合伙企业管理办法》已经 2009 年 8 月 19 日国务院第 77 次常务会议通过，现予公布，自 2010 年 3 月 1 日起施行。

总理温家宝

二〇〇九年十一月二十五日

Anordnung des Staatsrats der Volksrepublik China

(Nr. 567)

Die „Verwaltungsmethode für die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen im chinesischen Gebiet durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen“ wurde am 19.08.2009 auf der 77. Sitzung des Ständigen Ausschusses des Staatsrats verabschiedet, wird hiermit bekannt gemacht und vom 01.03.2010 an angewendet.

Premier Wen Jiabao

25.11.2009

外国企业或者个人在中国境内设立合伙企业管理办法

第一条 为了规范外国企业或者个人在中国境内设立合伙企业的行为，便于外国企业或者个人以设立合伙企业的方式在中国境内投资，扩大对外经济合作和技术交流，根据《中华人民共和国合伙企业法》（以下称《合伙企业法》），制定本办法。

第二条 本办法所称外国企业或者个人在中国境内设立合伙企业，是指 2 个以上外国企业或者个人在中国境内设立合伙企业，以及外国企业或者个人与中国的自然人、法人和其他组织在中国境内设立合伙企业。

Verwaltungsmethode für die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen im chinesischen Gebiet durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen

§ 1 [Zweck] Um Handlungen bei der Errichtung von Partnerschaftsunternehmen durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen im chinesischen Gebiet zu normieren, Investitionen ausländischer Unternehmen oder Einzelpersonen im chinesischen Gebiet in Form der Errichtung von Partnerschaftsunternehmen zu vereinfachen und die wirtschaftliche Kooperation und den technologische Austausch nach außen zu erweitern, wird auf Grund des „Gesetzes der Volksrepublik China über Partnerschaftsunternehmen“² (im Folgenden als „Partnerschaftsunternehmensgesetz“ bezeichnet) diese Methode festgelegt.

§ 2 [Anwendungsbereich] Errichtung eines Partnerschaftsunternehmens durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen im chinesischen Gebiet gemäß dieser Methode bezeichnet die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen im chinesischen Gebiet durch mehrere ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen, sowie die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen im chinesischen Gebiet durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen gemeinsam mit chinesischen natürlichen Personen, juristischen Personen und anderen Organisationen.

¹ Quelle des chinesischen Textes: Amtsblatt des Staatsrates [中华人民共和国国务院公报] 2009, Nr. 34, S. 5 ff.. Chinesisch-englisch in: China Law and Practice, Vol. 24 (2010) Nr. 1, S. 41 ff.

² Chinesisch-deutsch in: ZChinR 2006, S. 407 ff.

第三条 外国企业或者个人在中国境内设立合伙企业，应当遵守《合伙企业法》以及其他有关法律、行政法规、规章的规定，符合有关外商投资的产业政策。

外国企业或者个人在中国境内设立合伙企业，其合法权益受法律保护。

国家鼓励具有先进技术和管理经验的外国企业或者个人在中国境内设立合伙企业，促进现代服务业等产业的发展。

第四条 外国企业或者个人用于出资的货币应当是可自由兑换的外币，也可以是依法获得的人民币。

第五条 外国企业或者个人在中国境内设立合伙企业，应当由全体合伙人指定的代表或者共同委托的代理人向国务院工商行政管理部门授权的地方工商行政管理部门（以下称企业登记机关）申请设立登记。

申请设立登记，应当向企业登记机关提交《中华人民共和国合伙企业登记管理办法》规定的文件以及符合外商投资产业政策的说明。

企业登记机关予以登记的，应当同时将有关登记信息向同级商务主管部门通报。

第六条 外国企业或者个人在中国境内设立的合伙企业（以下称外商投资合伙企业）的登记事项发生变更的，应当依法向企业登记机关申请变更登记。

§ 3 [Rechtsgrundlagen; Grundsätze] Die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen im chinesischen Gebiet muss das „Partnerschaftsunternehmensgesetz“ und andere einschlägige Gesetze, Verwaltungsrechtsnormen und Regeln einhalten und der betreffenden Industriepolitik über Investition durch ausländische Unternehmen³ entsprechen.

Die legalen Rechtsinteressen von Partnerschaftsunternehmen, die durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen im chinesischen Gebiet errichtet werden, werden vom Gesetz geschützt.

Der Staat unterstützt die Errichtung der Partnerschaftsunternehmen im chinesischen Gebiet durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen, die fortschrittliche Techniken und Managementenerfahrungen besitzen, um die Entwicklung moderner Industrien wie die Dienstleistungsindustrie zu fördern.

§ 4 [Einlagen] Geldmittel, die ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen als Einlagen nutzen, müssen konvertierbare Devisen sein, können aber auch nach dem Recht erhaltende Renminbi sein.

§ 5 [Registrierungsbehörde; einzureichende Unterlagen; Mitteilung an Handelsbehörde] Für die Errichtung eines Partnerschaftsunternehmens durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen im chinesischen Gebiet muss ein von allen Partnern bestimmter Repräsentant oder ein gemeinsam beauftragter Vertreter bei einer von der Verwaltungsabteilung für Industrie und Handel des Staatsrats bevollmächtigten lokalen Verwaltungsabteilung für Industrie und Handel (im Folgenden als Registrierungsbehörde für Unternehmen bezeichnet) einen Antrag auf Registrierung der Errichtung stellen.

Beim Antrag auf Registrierung der Errichtung müssen bei der Registrierungsbehörde für Unternehmen die in der „Verwaltungsmethode der Volksrepublik China für die Registrierung von Partnerschaftsunternehmen“⁴ bestimmten Schriftstücke und eine Erläuterung eingereicht werden, dass der Industriepolitik über Investition durch ausländische Unternehmen⁵ entsprochen wird.

Wenn die Registrierungsbehörde für Unternehmen Registrierung gewährt, müssen die Informationen über die Registrierung zugleich an die für Handel zuständigen Abteilungen auf gleicher Stufe mitgeteilt werden.

§ 6 [Änderungen] Wenn sich bei den registrierten Angelegenheiten eines Partnerschaftsunternehmens, das im chinesischen Gebiet durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen errichtet worden ist (im Folgenden als „Partnerschaftsunternehmen mit Investitionen ausländischer Händler“ bezeichnet), Änderungen ergeben, muss nach dem Recht bei der Registrierungsbehörde für Unternehmen die Änderung der Registrierung beantragt werden.

³ Gemeint sind die einschlägigen Investitionskataloge, die über die „Bestimmungen zur Lenkung ausländischer Investitionen“ [指导外商投资方向规定] in der aktuellen Fassung vom 11.02.2002, chinesisch-englisch in: CCH Business Regulation ¶13-420, anzuwenden sind. Siehe hierzu etwa *Yuanshi Bu*, Einführung in das Recht Chinas (2009), S. 190 f.

⁴ Chinesisch-englisch in: CCH Business Regulation ¶13-357.

⁵ Siehe Fn. 3.

第七条 外商投资合伙企业解散的,应当依照《合伙企业法》的规定进行清算。清算人应当自清算结束之日起15日内,依法向企业登记机关办理注销登记。

第八条 外商投资合伙企业的外国合伙人全部退伙,该合伙企业继续存续的,应当依法向企业登记机关申请变更登记。

第九条 外商投资合伙企业变更登记或者注销登记的,企业登记机关应当同时将有关变更登记或者注销登记的信息向同级商务主管部门通报。

第十条 外商投资合伙企业的登记管理事宜,本办法未作规定的,依照《中华人民共和国合伙企业登记管理办法》和国家有关规定执行。

第十一条 外国企业或者个人在中国境内设立合伙企业涉及的财务会计、税务、外汇以及海关、人员出入境等事宜,依照有关法律、行政法规和国家有关规定办理。

第十二条 中国的自然人、法人和其他组织在中国境内设立的合伙企业,外国企业或者个人入伙的,应当符合本办法的有关规定,并依法向企业登记机关申请变更登记。

第十三条 外国企业或者个人在中国境内设立合伙企业涉及须经政府核准的投资项目的,依照国家有关规定办理投资项目核准手续。

第十四条 国家对外国企业或者个人在中国境内设立以投资为主要业务的合伙企业另有规定的,依照其规定。

§ 7 [Löschung der Registrierung] Wenn ein Partnerschaftsunternehmen mit Investitionen ausländischer Händler aufgelöst wird, muss nach den Bestimmungen des „Gesetzes über Partnerschaftsunternehmen“ liquidiert werden. Der Liquidator muss die Löschung der Registrierung innerhalb von fünfzehn Tagen nach Abschluss der Liquidierung nach dem Recht bei der Registrierungsbehörde für Unternehmen erledigen.

§ 8 [Ausscheiden aller ausländischen Partner] Wenn alle ausländische Partner eines Partnerschaftsunternehmens mit Investitionen ausländischer Händler aus der Partnerschaft ausgetreten sind und das Partnerschaftsunternehmen weiter besteht, muss bei der Registrierungsbehörde für Unternehmen die Änderung der Registrierung beantragt werden.

§ 9 [Mitteilung an Handelsbehörde] Wenn die Registrierung von Partnerschaftsunternehmen mit Investitionen ausländischer Händler geändert oder gelöscht wird, muss die Registrierungsbehörde für Unternehmen die Informationen über die Änderung oder Löschung der Registrierung zugleich an die für Handel zuständigen Abteilungen auf gleicher Stufe mitgeteilt werden.

§ 10 [Subsidiäre Anwendung anderer Rechtsnormen] Soweit diese Methode keine Bestimmungen über Angelegenheiten der Verwaltung der Registrierung von Partnerschaftsunternehmen mit Investitionen ausländischer Händler enthält, werden [diese] gemäß der „Verwaltungsmethode für die Registrierung von Partnerschaftsunternehmen“⁶ und die einschlägigen [zentral-]staatlichen Bestimmungen durchgeführt.

§ 11 [Anwendung anderer Rechtsnormen] Angelegenheiten von Partnerschaftsunternehmen, die im chinesischen Gebiet durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen errichtet worden sind, welche etwa die Finanzbuchhaltungen, Steuern, Devisen, Zölle und Aus- und Einreisen des Personals betreffen, werden nach den einschlägigen Gesetzen, Verwaltungsrechtsnormen und [zentral-]staatlichen Bestimmungen erledigt.

§ 12 [Eintritt ausländischer Partner in bestehende Unternehmen] Wenn ausländische Unternehmen und Einzelpersonen als Partner in ein Partnerschaftsunternehmen eintreten, das im chinesischen Gebiet durch chinesische natürliche Personen, juristische Personen und andere Organisation errichtet worden ist, muss [dies] den betreffenden Bestimmungen dieser Methode entsprechen und nach dem Recht bei der Registrierungsbehörde für Unternehmen die Änderung der Registrierung beantragt werden.

§ 13 [Staatliche Prüfung und Billigung] Wenn die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen im chinesischen Gebiet durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen Investitionsvorhaben betrifft, die einer Prüfung und Billigung durch die Regierung bedürfen, müssen die Formalitäten der Prüfung und Billigung des Investitionsvorhabens nach den einschlägigen [zentral-]staatlichen Bestimmungen erledigt werden.

§ 14 [Private Equity] Wenn es andere [zentral-]staatliche Bestimmungen über Partnerschaftsunternehmen gibt, die im chinesischen Gebiet durch ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen errichtet

⁶ Siehe Fn. 4.

worden sind, deren Hauptgeschäft Investition ist, gelten diese Bestimmungen.

第十五条 香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区的企业或者个人在内地设立合伙企业，参照本办法的规定执行。

第十六条 本办法自 2010 年 3 月 1 日起施行。

§ 15 [Hongkong, Macao und Taiwan] Die Errichtung von Partnerschaftsunternehmen innerhalb des Gebiets durch Unternehmen oder Einzelperson der Sonderverwaltungszone Hongkong und Macao und des Gebiets von Taiwan wird nach entsprechender Anwendung der Bestimmungen dieser Methode durchgeführt.

§ 16 [Inkrafttreten] Diese Methode wird vom 01.03.2010 an angewendet.

Übersetzung von *LIU Xiaoxiao*; Paragraphenüberschriften und Anmerkungen von *Knut B. Piffler*

TAGUNGSBERICHTE

Fachtagung „Geistiges Eigentum“ und Festveranstaltung 20 Jahre Deutsch-Chinesisches Institut für Rechtswissenschaft der Universitäten Göttingen und Nanjing

Andreas Wiebe¹

Am 15. und 16. Januar 2010 fand an der Universität Göttingen aus Anlass des 20-jährigen Bestehens des Deutsch-Chinesischen Instituts für Rechtswissenschaft der Universitäten Göttingen und Nanjing eine Fachtagung zum Thema „Geistiges Eigentum“ statt. Dazu hatten sich eine Reihe von Referenten und Gästen in der Paulinerkirche in Göttingen eingefunden.

Eingeleitet wurde die Veranstaltung durch Grußworte des Studiendekans der Göttinger Juristischen Fakultät, *Prof. Ambos*, des Dekans der Nanjinger Juristischen Fakultät, *Prof. Li*, sowie des Staatssekretärs *Dr. Stadler* aus dem BMJ. Dieser hob insbesondere die wichtige Rolle der Kooperation zwischen Göttingen und Nanjing im Rahmen des Rechtsstaatsdialogs zwischen Deutschland und China hervor.

Die Fachtagung hatte sich die Entwicklung und Perspektiven des Schutzes des geistigen Eigentums im Verhältnis von Deutschland und Europa zu China zum Thema gestellt. *Prof. Li*, Dekan der Juristischen Fakultät der Universität Nanjing, hob die Fortschritte hervor, die China in diesem Bereich gemacht habe. Er wies insbesondere auf die „Nationalstrategie zum Schutz geistigen Eigentums“ hin, die am 05.06.2008 verkündet wurde. Darin wird als Zielvorstellung die Ausbildung Chinas als Innovationszentrum formuliert und zur Erreichung dieses Ziels die Verbesserung der Fähigkeit China bekräftigt, geistiges Eigentum zu schaffen, zu nutzen, zu schützen und zu verwalten.

Prof. Wiebe, seit Mai 2009 Professor für das Recht des geistigen Eigentums in Göttingen, beleuchtete die Möglichkeiten der rechtlichen Zusammenarbeit zwischen Deutschland und China im Urheberrecht, insbesondere angesichts der Herausforderungen durch das Internet. Während China im Urheberrecht den relevanten Rechtsrahmen geschaffen habe, gäbe es Defizite in der

Rechtsdurchsetzung. Hier könnten Regelungsinstrumente wie die Selbstregulierung und der verstärkte Einsatz von Filtertechnologie, wie er auch in Europa und Amerika zunehmend in den Vordergrund trete, wirksam Abhilfe schaffen. Positiv hob Wiebe die Absicht der chinesischen Regierung hervor, das Urheberrecht in die Schulausbildung einzubeziehen und damit zur Bildung von „Awareness“ beizutragen. Diese Maßnahme ließe sich gut in Deutschland übernehmen.

Aus interdisziplinärer Perspektive befasste sich der Sinologe *Prof. Schneider* von der Universität Göttingen mit dem gängigen Klischee, dass das Kopieren in China im Konfuzianismus angelegt und daher vor allem kulturellen Unterschieden zuzuschreiben sei. Er räumte zunächst mit dem Vorurteil auf, dass es einen einheitlichen Konfuzianismus in China gegeben habe und gäbe und relativierte dann stark dessen Einfluss auf die Gesellschaft. Seiner Ansicht nach seien die entsprechenden Verhaltensweisen ökonomisch bedingt.

Prof. Fang aus Nanjing, die sich zu diesem Zeitpunkt zu einem längeren Gastaufenthalt in Göttingen befand, befasste sich mit der Anwendung des Kartellrechts in China. Sie erläuterte insbesondere die Möglichkeiten einer Zwangslizenzierung und vertrat die Auffassung, diese sollten dem Kartellrecht überlassen bleiben und nicht in den jeweiligen Immaterialgüterrechtsgesetzen verankert werden.

Prof. Stoll, einer der Direktoren des Instituts, widmete sich dann den Problemen, mit denen China im Rahmen der WTO konfrontiert war. Mehrfache Verletzungsverfahren seien gegen China angestrengt worden. Wenn man die Unterschiede der Rechtssysteme betrachte und auch die noch junge Rechtsentwicklung in diesem Bereich, ergäbe sich ein durchaus differenziertes Bild. Dies gelte insbesondere, wenn man bedenke, dass Industriestaaten wie Deutschland und die U.S.A. in die frühen Zeiten ihrer industriellen Entwicklung keineswegs Musterknaben bei der Achtung geistigen Eigentums waren.

Prof. Hammel von der Nanjing Normal University fiel es zu, die Problematik von der anwaltlichen Perspektive zu beleuchten. Er betonte besonders den Trend, dass chinesische Unternehmen zunehmend Schutzrechte in Anspruch nehmen und untermauerte dies anhand von Statistiken, die den abnehmenden Anteil ausländischer Patentanmeldungen in China gegenüber den heimischen Paten-

¹ Prof. Dr., LL.M. (Virginia), Professor für Bürgerliches Recht, Gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, Schwerpunkt Medienrecht und E-Commerce, Georg-August-Universität Göttingen.

tanmeldungen belegen. Auch die Zahl der Gerichtsverfahren mit ausländischer Beteiligung in diesem Bereich sei gestiegen, wobei die „Gewinnquote“ sich nicht von Verfahren mit rein chinesischer Beteiligung unterscheide. China habe auf gesetzlicher Ebene in letzter Zeit die Rechteinhaber gestärkt und gehe, etwa bei der internationalen Erschöpfung, über den international üblichen Standard hinaus. Anhand praktischer Beispiele zeigte er dann auf, dass die Schadensersatzquoten chinesischer Gerichte noch unbefriedigend seien.

Prof. Bu Yuanshi von der Universität Freiburg machte in ihrem zusammenfassenden Beitrag zur Situation des Immaterialgüterrechtsschutzes in China noch einmal die insgesamt positive Entwicklung deutlich.

Der zweite Teil der Veranstaltung war der Festveranstaltung aus Anlass des zwanzigjährigen Bestehens des Instituts gewidmet. *Prof. Krause*, ebenfalls Direktor des Instituts, begrüßte die Teilnehmer und führte in die Feierstunde und den besonderen Anlass ein. Weitere Grußworte sprachen der Präsident der Universität Göttingen, *Prof. von Figura*, sowie der Vizepräsident der Universität Nanjing, *Prof. Zhang*. Der Präsident der Universität Göttingen betonte die Bedeutung des Ostasien-Schwerpunkts für die Universität und die wichtige Rolle, die auch das Institut in der Konzeption der internationalen Aktivitäten der Universität Göttingen spiele. *Prof. Zhang* hob in seiner streckenweise sehr emotionalen Rede die besondere Qualität der Zusammenarbeit hervor und gab seiner Erwartung Ausdruck, dass die Kooperation weiter blühen und gedeihen werde. Kurzweilig war das Grußwort von *Dr. Jiang* als Vertreter der chinesischen Botschaft in Berlin, der sich aber auch nicht scheute, ernste Themen im Verhältnis von Deutschland und China anzusprechen. Auch er bekräftigte aus chinesischer Sicht die besondere Rolle der Kooperation im Rechtsstaatsdialog zwischen Deutschland und China. Anschließend erfolgte die feierliche Unterzeichnung des Kooperationsabkommens, an dem bis kurz vor der Veranstaltung noch gefeilt worden war.

Prof. Loos, Dekan der Juristischen Fakultät in Göttingen in der ersten Hälfte der achtziger Jahre, schilderte anschaulich die Anfangszeiten der Kooperation, die sich nach einer Reise des niedersächsischen Wissenschaftsministers auf Initiative von Nanjing nach der ersten vorsichtigen Öffnung ergeben hatte. Fünf Jahre später kam es dann zur Gründung des Instituts, die aber in die Zeit unmittelbar nach den Studentenprotesten in Beijing fiel und daher mit vielen Schwierigkeiten belastet war, trotzdem aber letztlich von beiden Seiten standfest durchgeführt wurde. *Prof. Blaurock*, erster Direktor

des Instituts und heute Präsident der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung, wusste auch aus dieser Zeit Dramatisches und Amüsantes zu berichten. Erwähnt sei hier besonders der von Volkswagen gestiftete VW-Transporter, der in den ersten Jahren einen prominenten Platz auf vielen Prospekten und Fotos aus Nanjing fand.

Abschließend würdigte auch *Frau Otte* vom DAAD die besondere Rolle der Kooperation zwischen Göttingen und Nanjing, die auch aus Ihrer Sicht sehr erfolgreich und dauerhaft sei. Sie zeigte weitere Ausbauchancen auf und sprach ferner Möglichkeiten der Förderung an.

Insgesamt konnten alle Beteiligten aus vielen Jahren der Zusammenarbeit auf eine große Erfolgsgeschichte zurückblicken. Das Institut hat in Bezug auf die Ausbildung chinesischer Studenten in China eine Sonderstellung erlangt, die es weiter auszubauen gilt. Der weiteren Verstärkung der Kooperation dient auch der geplante Aufbau eines entsprechenden Instituts an der Universität Göttingen, das sich u. a. verstärkt der Ausbildung deutscher Juristen im chinesischen Recht widmen soll. Die Tagung hat vielfältige Themen und Bereiche der Kooperation aufgezeigt, die es in den nächsten Jahren zu bearbeiten gilt, um die Kooperation und den Austausch im wechselseitigen Interesse weiter zu intensivieren.

Wissenschaftliche Tagung „Soziale Sicherheit im deutsch-chinesischen Rechtsvergleich“ am 22. und 23. Oktober 2009 in Nanjing, VR China

*Rüdiger Krause*¹

Am 22. und 23. Oktober 2009 fand in Nanjing die vom Deutsch-Chinesischen Institut für Rechtswissenschaft der Universitäten Göttingen und Nanjing in Kooperation mit dem Shanghaier Büro der Konrad-Adenauer-Stiftung durchgeführte Tagung zum Thema „Soziale Sicherheit im deutsch-chinesischen Rechtsvergleich“ statt. Etwa 50 Teilnehmer aus der VR China, Taiwan und Deutschland waren der Einladung nach Nanjing gefolgt.

Eröffnet wurde die Veranstaltung durch den chinesischen Direktor des Instituts, *Prof. Dr. Shao Jiandong* von der Universität Nanjing. Herr *Thomas Awe*, Leiter des Shanghaier Büros der Konrad-Adenauer-Stiftung, hieß alle Teilnehmer willkommen und hob die lange zwischen der Universität Nanjing und der Georg-August-Universität Göttingen bestehende Freundschaft hervor, die auch im Deutsch-Chinesischen Institut für Rechtswissenschaft und seinen wissenschaftlichen Tagungen ihren Ausdruck finde. *Prof. Dr. Li Yougen*, Dekan der Juristischen Fakultät der Universität Nanjing, pflichtete ihm bei und betonte in seinem anschließenden Grußwort die aktuelle Bedeutung des Themas „Soziale Sicherheit“.

Das wissenschaftliche Tagungsprogramm startete mit einem Vortrag von *Prof. Dr. Rüdiger Krause*, Direktor am Institut für Arbeitsrecht der Universität Göttingen und am Deutsch-Chinesischen Institut für Rechtswissenschaft, zum Thema „Der Schutz des Arbeitnehmers vor ordentlichen Kündigungen im deutschen Arbeitsrecht“. In seiner Einleitung betonte Krause die erhebliche Relevanz des Kündigungsschutzes im deutschen Individualarbeitsrecht. Der Kündigungsschutz sei zunächst ein wesentliches Instrument zur Schaffung eines Ausgleichs der strukturellen Unterlegenheit des einzelnen Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber. Darüber hinaus habe der Kündigungsschutz aber auch eine gesamtgesellschaftliche Dimension. In Krisenzeiten verhindere er zunächst einen Einbruch der Beschäftigungszahlen. Die Kehrseite sei aber seine prohibitive Wirkung in Zeiten des Aufschwungs. Arbeitgeber würden nicht unmittelbar mit Neueinstellungen reagieren, es sei denn, sie könnten darauf vertrauen, dass der Aufschwung

von Dauer ist. Im Folgenden erläuterte Krause die Konzeption des Kündigungsschutzgesetzes. Wesentlich ausgestaltet werde der Kündigungsschutz durch das Erfordernis eines Kündigungsgrundes, bei dessen Vorliegen eine Kündigung als sozial gerechtfertigt anzusehen ist: nämlich als personenbedingte, als verhaltensbedingte oder als betriebsbedingte Kündigung. Krause schilderte die für alle Kündigungsgründe geltenden von der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätze. Bei den Erläuterungen zur betriebsbedingten Kündigung ging Krause vor allem auf die Schwierigkeiten ein, die sich bei der Beurteilung des betrieblichen Erfordernisses für die Arbeitsgerichte ergeben. Zwar hätten die Gerichte zu prüfen, ob dringende betriebliche Erfordernisse der Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers tatsächlich entgegenstehen, allerdings seien die Gerichte zu einer derartigen Prüfung weder befugt, noch überhaupt in der Lage. Während bei der personen- und verhaltensbedingten Kündigung eine Störung des „vertraglichen Äquivalenzinteresses“ vorliege, gehe es bei der betriebsbedingten Kündigung im Wesentlichen um marktwirtschaftliche Erfordernisse. Krause betonte, welche Schwierigkeiten sich für die Gerichte durch die Gewährleistung der Kontrollfreiheit der unternehmerischen Entscheidung auf der einen Seite und der Kontrolle der betriebsbedingten Kündigung auf der anderen Seite ergäben. Im Folgenden problematisierte Krause die Sozialauswahl, ihren Zweck und die Schwierigkeiten bei ihrer Anwendung. Darüber hinaus erläuterte er das schwierige Verhältnis zwischen allgemeinem Kündigungsschutzrecht und Antidiskriminierungsrecht. Deutlich werde das Problem bei der Sozialauswahl, für die das Alter zwar ein wichtiges, generell aber ein unzulässiges Differenzierungskriterium sei. Zusammenfassend bemerkte Krause, dass das deutsche Kündigungsschutzrecht sowohl den sozialen Schutzstandard für Arbeitnehmer gewährleiste, als auch dem Arbeitgeber betriebswirtschaftlich erforderliche Kündigungen ermögliche. Insgesamt sei, so der Göttinger Jurist, ein Ausgleich zwischen Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen gesichert. Die zuweilen erhobene Forderung nach einem Systemwechsel von einem materiellen Bestandsschutz hin zu einem verfahrensrechtlichen Abfindungsschutz, der dem Arbeitgeber ermögliche, sich gegen Zahlung geringer Abfindungen von seinen Arbeitnehmern zu lösen, widerspreche der deutschen Sozialkultur und könne daher nicht überzeugen.

Im zweiten Vortrag an diesem Tag ging es um den „Der Schutz des Arbeitnehmers vor ordentlichen Kündigungen nach dem neuen chinesischen Arbeitsvertragsgesetz“. *Prof. Dr. Zhou Changzheng*, Professor an der Universität Nanjing, verdeutlichte

¹ Prof. Dr., Professor für Bürgerliches Recht und Arbeitsrecht; Institut für Arbeitsrecht, Georg-August-Universität Göttingen.

zunächst die zwischen deutschem und chinesischem Arbeitsrecht bestehenden begrifflichen Unterschiede, denen bei einer vergleichenden Betrachtung geschenkt werden müsste. Einleitend zählte er die in den §§ 39-41 Arbeitsvertragsgesetzes (ArbeitsVG) geregelten Kündigungsformen auf: die Kündigung infolge Verschuldens, die unverschuldete Kündigung und die Kündigung infolge wirtschaftlichen Personalabbaus, wobei, so Zhou, die Kündigung infolge Verschuldens der außerordentlichen Kündigung im deutschen Recht entspreche. Die Wirksamkeit einer unverschuldeten Kündigung, die der personenbedingten Kündigung ähnelt, sei zunächst an bestimmte Voraussetzungen geknüpft. Auch hier sei der Arbeitgeber dazu verpflichtet, die Kündigung als letztes Mittel auszusprechen. Ähnlich wie im deutschen Arbeitsrecht gelte die Kündigung infolge wirtschaftlichen Personalabbaus zunächst nur für größere Betriebe, die mehr als 20 Personen oder aber mehr als 10% ihrer Belegschaft entlassen müssen. Problematisch sei hier aber, dass das chinesische ArbeitsVG – anders als das deutsche Kündigungsschutzgesetz (KSchG) – keine Frist (entsprechend § 17 Abs. 1 KSchG) kenne, sodass in der Praxis häufig die Anwendung des § 41 ArbeitsVG durch Teilentlassungen vermieden werde. Im Folgenden erläuterte Zhou das Einspruchsrecht der Gewerkschaften. In § 43 ArbeitsVG sei geregelt, dass einer einseitigen Kündigung eine Mitteilung an die Gewerkschaft vorausgehen müsse, damit diese gegebenenfalls von ihrem Einspruchsrecht Gebrauch machen kann, andernfalls sei die Kündigung unwirksam. Problematisch sei aber, so der Nanjinger Jurist, dass viele Betriebe keine Gewerkschaften hätten und in diesem Falle der § 43 ArbeitsVG ggf. nicht zur Anwendung käme. Detailliert legte Zhou im Folgenden das System der Ausgleichszahlungen dar. Generell seien nach jeder ordentlichen Kündigung Ausgleichszahlungen an den Arbeitnehmer zu leisten. Im Anschluss an die ersten Vorträge entstand eine lebhafte Diskussion.

Die aus den ersten beiden Vorträgen gewonnenen Erkenntnisse wurden in einem weiteren Beitrag von *Prof. Dr. Hwang Chen-Guan*, Professor an der National Chengchi University, Taipei, erweitert und vertieft. Er erläuterte in seinem Vortrag „Der Schutz des Arbeitnehmers vor ordentlichen Kündigungen im taiwanesischen Arbeitsrecht“ die taiwanesischen Regelungen. Nach einer Einleitung betonte Hwang, dass der im taiwanesischen Zivilgesetz geregelte Dienstvertrag keinerlei Schutz des Dienstleistenden vor einer Kündigung enthalte. Die Gültigkeit der Kündigung richte sich lediglich nach den Grundsatz von Treu und Glauben. Der Kündigungsschutz des Arbeitnehmers sei allein im Labor Standards Law (LSL) geregelt. Im Folgenden erläu-

terte Hwang die im LSL abschließend geregelten fünf Kündigungsgründe. Drei der Kündigungsgründe betreffen die wirtschaftliche Notwendigkeit einer Kündigung, ein weiterer Grund rechtfertigt eine Kündigung im Falle höherer Gewalt, so Hwang. Abschließend nannte er noch den fünften Kündigungsgrund, der die Kündigung im Falle „nachweisbarer Unfähigkeit des einzelnen Arbeitnehmers“ betreffe. Entgegen dem genauen Wortlaut des Gesetzes, gelte für alle genannten Kündigungsgründe das Ultima-Ratio-Prinzip. Die Kündigung sei von der Rechtsprechung lediglich als „letztes unausweichliches Mittel“ gerechtfertigt. Die Vertragsfreiheit, so betonte Hwang, sei hier dem Kündigungsschutz gewichen. Ebenso gelte für das LSL das Prinzip der Verhältnismäßigkeit, wonach jede Kündigung auf ihre Geeignetheit, Angemessenheit und Erforderlichkeit geprüft werden müsse. Auch nach dem taiwanesischen LSL müsse bei der Entlassung größerer Personengruppen eine Sozialauswahl vorgenommen werden. Abschließend wies Hwang darauf hin, dass sich das taiwanesisches LSL derzeit in der Revision befände. Die aktuellen Auseinandersetzungen verdeutlichten schon, in welche Richtung die Überarbeitung gehen werde. Insgesamt werde wohl der Kündigungsschutz weiter gestärkt.

Im Anschluss an die drei Vorträge entstand eine intensive Diskussion über die unterschiedlichen prozessualen Eigenheiten bei arbeitsrechtlichen Auseinandersetzungen. Die Fragen der Zuhörer richteten sich vor allem darauf, wie in China und Taiwan die Arbeitsgerichte konzipiert wären. Der anwesende *Prof. Dr. Olaf Deinert*, der gleichzeitig ehrenamtlicher Richter am Bundesarbeitsgericht ist, erläuterte in diesem Zusammenhang das deutsche Prinzip der Arbeitgeber- und Arbeitnehmervertretung in der Richterschaft.

Der zweite Tag der Tagung „Soziale Sicherheit im deutsch-chinesischen Rechtsvergleich“ begann mit der Fortsetzung der Diskussionen des Vortags. Im Anschluss daran referierte *Prof. Dr. Olaf Deinert*, Direktor am Institut für Arbeitsrecht der Universität Göttingen, zum Thema „Der Schutz des Arbeitnehmers bei Arbeitsunfällen nach deutschem Recht“. Er erläuterte zunächst das duale System des deutschen Arbeitsschutzes, bestehend aus staatlichem und autonomem Arbeitsschutzrecht. Darüber hinaus erläuterte Deinert die deutsche Unfallversicherung und die von ihr erfassten Versicherungsfälle. Detailliert erklärte er, unter welchen Voraussetzungen ein Arbeitsunfall vom Unfallversicherungsschutz erfasst werde. Insbesondere entstünden bei der Unterscheidung zwischen betrieblicher und privater Tätigkeit schwierige Abgrenzungsfragen. Im dritten Teil seines Vortrags

legte Deinert die Haftung des Unfallverursachers dar. Hierbei sei vor allem das in § 104 SGB VII geregelte Haftungsprivileg, das den Arbeitgeber vor Inanspruchnahme aus Vertrag und Delikt und gleichzeitiger Pflicht zur Zahlung von Unfallversicherungsbeiträgen schütze. Insgesamt erfülle, so Deinert, die deutsche Unfallversicherung daher nicht nur die Funktion einer Schadensversicherung des geschädigten Arbeitnehmers, sondern gleichzeitig auch die einer Art Haftpflichtversicherung für den schädigenden Arbeitgeber.

Der letzte Beitrag von *Frau Prof. Dr. Lin Jia* von der Renmin Universität in Beijing beleuchtete den Arbeitsschutz aus chinesischer Sicht. In ihrem Vortrag „Der Schutz des Arbeitnehmers bei Arbeitsunfällen nach chinesischem Recht“ befasste sich Lin zunächst mit der aktuellen Situation zum Schutz der Arbeiter in China. Festzustellen sei, dass die in China bestehenden Sicherheitssysteme trotz der Bemühungen der Regierung weit hinter den gegenwärtigen Bedürfnissen zurückblieben. Auffällig seien bei den Arbeitsunfällen die Gesamtzahl der Arbeitsunfälle, die hohe Zahl besonders schwerer Unfälle mit mehr als 10 Toten und die in den letzten Jahren häufiger gewordenen Unfälle in Verbindung mit schwerer Umweltverschmutzung. Bei den Berufskrankheiten sei die Konzentration der Erkrankungen auf drei Branchen, nämlich die Kohleindustrie, die Nichteisenmetallindustrie und die Bauindustrie, besonders auffällig. Lin wies darauf hin, dass die chinesische Regierung im Mai 2009 ein Planungspapier zur „Prävention von Berufskrankheiten“ veröffentlicht habe. Hierin seien die Probleme und Herausforderungen beim Arbeitsschutz benannt worden. Im zweiten Teil ihres Vortrags erläuterte Lin die gegenwärtige Situation im chinesischen Arbeitsschutz bestehend aus technischen Vorschriften über die Arbeitssicherheit und -hygiene, die in erster Linie der Prävention von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten dienen, indem sie die Unternehmer zur Einhaltung branchenspezifischer Sicherheitsvorgaben und einheitlicher Hygienekriterien verpflichten. Im Folgenden erläuterte Lin die Umsetzung des Arbeitsschutzes auf der Verwaltungsebene. Vor allem habe man ein Haftungssystem etabliert, das die Leiter verschiedener Ebenen, Techniker und andere Verantwortliche für die Sicherheit haftbar mache. Daneben gebe es noch das System der Sicherheitserziehung der einzelnen Arbeitnehmer und das System zur Kontrolle der Produktionssicherheit. Anschließend erläuterte Lin das Arbeitsunfallversicherungssystem Chinas. Grundsätzlich seien alle Unternehmer entsprechend der „Verordnungen zur Arbeitsunfallversicherung“ dazu verpflichtet, ihre Angestellten zu versichern. Dementsprechend habe ein Arbeitnehmer nach einem Unfall einen Anspruch

auf Entschädigung, sofern die zuständige Behörde für Arbeit und soziale Sicherheit den Unfall als „beruflich“ einstuft. Komme ein Arbeitgeber seiner Versicherungspflicht nicht nach, habe er die Kosten selbst zu tragen. Im Folgenden führte Frau Lin die Schwierigkeiten aus, die sich bei der Unfallversicherung in der Praxis ergeben. Erstens gebe es keine klare Abgrenzung beim Begriff „beruflich“, sodass unklar sei, welche Unfälle von der Versicherung kompensiert würden. Zweitens sei der Weg vom Unfall bis zur tatsächlichen Entschädigung so kompliziert, dass der Arbeitnehmer nicht mit einem schnellen Ausgleich rechnen könne und drittens würden Arbeitgeber ihre Arbeitnehmer häufig bewusst nicht versichern, weil die drohenden Strafen im Verhältnis zu den Versicherungsraten zu niedrig seien. Einem Großteil dieser Probleme habe sich nun der Staatsrat in seinem „Entwurf der Entscheidungen des Staatsrats über die Revision der ‚Verordnungen für die Arbeitsunfallversicherung‘“ zugewendet. Die Definition, welche Unfälle als „beruflich“ zu qualifizieren sind, kritisierte Lin, sei nun zwar klarer, aber doch erheblich eingeschränkt worden. Positiv bewertete Lin die höheren Bußgelder und Geldstrafen für Unternehmer, die ihre Angestellten nicht versichern würden. Abschließend diskutierte Lin noch die vom Staatsrat gemiedene Fragestellung der Anspruchskonkurrenz zwischen zivilrechtlichen Ansprüchen und Ansprüchen aus der Versicherung, die nach wie vor in unterschiedlichen Provinzen zu widersprüchlichen Ergebnissen führe. Darüber hinaus stellte sie aber fest, dass selbst ein funktionierendes Versicherungssystem die Vorbeugung von Arbeitsunfällen nicht ersetzen könne. Hier müsse der eigentliche Schwerpunkt der Bemühungen liegen. Für den Gesetzgeber bedeutete dies, bessere Kontrollmechanismen zur Überprüfung der Unfallvorbeugung zu schaffen. In Anschluss an die beiden Vorträge entstand eine lebhafte Diskussion über die unterschiedlichen Systeme der Unfallverhütung.

In seinem Schlusswort führte *Herr Thomas Awe* von der Konrad-Adenauer-Stiftung aus, dass durch die Vorträge und Diskussionen nicht nur deutlich geworden sei, wie wichtig soziale Sicherheit insgesamt in einer globalisierten Welt wäre, sondern auch, wie förderlich der Dialog zwischen den Ländern und Rechtskulturen sei. Zum Abschluss der Tagung richtete *Herr Prof. Dr. Shao Jiandong* ebenfalls noch einige Worte an die Teilnehmer und bedankte sich bei den Rednern und Zuhörern für ihre Teilnahme sowie bei der Konrad-Adenauer-Stiftung für die finanzielle Unterstützung der Tagung.

Deutsch-Chinesisches Richterseminar vom 19.-25. Oktober 2009 an der Nationalen Richterakademie des Obersten Volksgerichts der VR China in Peking

*Claudius Eisenberg*¹

Im Rahmen der deutsch-chinesischen Zusammenarbeit im Justizbereich haben das Bundesjustizministerium, das Hessische Justizministerium, die Deutsche Richterakademie und die Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ) GmbH zusammen mit der Nationalen Richterakademie des Obersten Volksgerichts der VR China im Oktober 2009 ein Richterseminar zu den Themen Gütliche Streitbeilegung, Mediation und Schiedsverfahren an der Nationalen Richterakademie in Peking veranstaltet, an dem 15 deutsche Richter verschiedener Bundesländer und Gerichtsbarkeiten sowie 25 chinesische Richter verschiedener Instanzen der chinesischen Gerichtsbarkeit teilnahmen.

1. Einführung

Die deutsch-chinesische Zusammenarbeit im Justizbereich hat eine lange Tradition. Sie reicht bis ins Jahr 2000 zurück. Seit dem Jahr 2006 institutionalisiert, ist sie wesentlicher Bestandteil der Rechtskooperation zwischen Deutschland und China. Ziel und Inhalt der Kooperation ist die Verankerung und Stärkung von Rechtsstaatlichkeit und Rechtssicherheit in der Judikative der Volksrepublik China. Beide setzen eine nachvollziehbare und vorhersehbare Anwendung von Recht voraus. Dementsprechend war Schwerpunkt der bisherigen Zusammenarbeit die Vermittlung einer an den Grundsätzen von Rechtsstaatlichkeit und Rechtssicherheit orientierten methodischen Rechtsanwendung in zwei- bis dreiwöchigen Kursen im Rahmen der regulären Richterausbildung in China. Im vergangenen Jahr wurde zum ersten Mal ein Richterseminar zu grundlegenden Fragen der chinesischen und deutschen Gerichtsbarkeit an der Richterakademie in Wustrau mit über 30 Teilnehmern durchgeführt. Die Veranstaltung wurde von allen Seiten als großer Erfolg gewertet und mit dem diesjährigen Richterseminar in Peking fortgeführt. Die künftig jährlich geplante Veranstaltung soll dazu beitragen, die gegenseitige Kenntnis und das gegenseitige Verständnis für das jeweilige Rechtssystem und die jeweilige Rechtskultur zu fördern und zu vertiefen.

Die diesjährige Veranstaltung wurde von *Herrn Wan Exiang*, Vizepräsident des Obersten Volksge-

richts der VR China und *Herrn Dr. Hans Carl von Werthern*, Chargé d'Affaires ad interim der Deutschen Botschaft in Peking eröffnet. *Wan Exiang* bezeichnete in seiner Eröffnungsrede Deutschland als einen der wichtigsten Vertreter des kontinentalen Rechtssystems und würdigte die Rolle des GTZ-Rechtsprogramms in der regulären Richterausbildung der VR China. 2009 sei das „Jahr der gütlichen Streitbeilegung“ in China, die wiederum eine lange Tradition in der chinesischen Geschichte habe. Ziel des Seminars sei es, Entwicklung und Stand der gütlichen Streitbeilegung und Schiedsgerichtsbarkeit in verschiedenen Gerichtszweigen der beiden Länder zu vergleichen und zu erörtern. Dabei begrüße er einen intensiven und interaktiven Austausch der Richter beider Länder. *Dr. von Werthern* bezeichnete in seiner Eröffnungsrede die Kooperation im Rechtsbereich als Herzstück der deutsch-chinesischen Entwicklungszusammenarbeit. Eine moderne Gesellschaft könne ohne Beachtung grundlegender rechtsstaatlicher Prinzipien und ohne Achtung der Menschenrechte nicht funktionieren. Eine starke, an den Prinzipien von Rechtsstaatlichkeit und Rechtssicherheit orientierte Justiz sei zudem wichtiger Bestandteil einer nachhaltig prosperierenden Wirtschaft und stärke darüber hinaus das Vertrauen in den Staat. Sie spiele damit auch eine wichtige Rolle für die soziale Stabilität eines Staates.

2. Tagungsbeiträge

Während der fünftägigen Veranstaltung wurde jeweils ein bestimmtes Thema aus den Bereichen gerichtliche und außergerichtliche gütliche Streitbeilegung, Mediation und Schiedsverfahren aus deutscher und aus chinesischer Sicht erläutert und anschließend zur Diskussion gestellt. Alle Beiträge wurden konsekutiv übersetzt. Wichtig war zunächst die Klärung der Begrifflichkeiten, da der im Chinesischen verwendete Begriff „tiao jie“ sowohl Schlichtung, Güteverfahren, Mediation und Vergleich bedeuten kann. Lediglich für Schiedsverfahren existiert ein eigenständiger Begriff („zhong cai“).² So musste im Verlauf der Tagung immer wieder aufs Neue geklärt werden, ob der chinesische Begriff gerade im Sinne eines gerichtlichen Vergleichs oder eher im Sinne von Mediation verwendet wurde.

Gleich zu Beginn des Seminars wurde von deutscher und chinesischer Seite betont, dass gütliche Streitbeilegung in der jeweiligen Rechts- bzw. Gesellschaftsordnung, wenn auch auf unterschiedlicher Grundlage und Motive und in unterschiedli-

¹ Prof. Dr., Fakultät für Wirtschaft und Recht der Hochschule Pforzheim.

² Vgl. hierzu *Knut Benjamin Piffler*, Mediation in China: Ein tour d'horizont, ZChinR 2008, S. 307 ff. (310), der allerdings den Begriff nur im Hinblick auf Mediation beleuchtet.

cher Intension traditionell verwurzelt ist. Während die gütliche Streitbeilegung in China auf die konfuzianische Philosophie zurückgeführt wird und daher eine bis zu dreitausendjährige Tradition vorweisen kann, ist sie im deutschen Recht seit Inkrafttreten der Zivilprozessordnung im Jahr 1877, nunmehr in § 278 ZPO, fest verankert. In China wurde diese Tradition nach Angaben eines chinesischen Referenten erst wieder zu Beginn des 21. Jahrhunderts aufgegriffen. Ende der achtziger und Anfang der neunziger Jahre des letzten Jahrhunderts habe der Aufbau eines Rechtssystems und einer Gerichtsbarkeit im Vordergrund gestanden. Damit verbunden sei auch die Streitige Entscheidung gefördert worden. Insbesondere auch vor dem Hintergrund steigender Fallzahlen seien die Gerichte nunmehr aber eindeutig angehalten, primär eine vergleichsweise oder gütliche Streitbeilegung anzustreben. Da eine Vergleichsförderung eine effiziente Arbeitsweise fördere, hänge auch die Beurteilung eines chinesischen Richters unter anderem davon ab, in wie vielen Fällen er eine gütliche Beilegung des Streits herbeiführen konnte. Schließlich habe Ende 2008 der Staatsrat der Justiz unter anderem die Aufgabe erteilt, die gütliche Streitbeilegung durch Einbeziehung außergerichtlicher Verfahren in gerichtliche Verfahren zu fördern. Dies soll insbesondere die Anzahl unmittelbar vollstreckungsfähiger Vereinbarungen erhöhen. Das Oberste Volksgericht habe daraufhin im Juli 2009 ein Reformpaket erlassen, das entsprechende Veränderungen vorsieht, z.B. im Bereich der Vollstreckbarkeit gütlich erzielter Vereinbarungen, bei Mindeststandards für Mediationsverfahren sowie durch die erstmalige Zulassung einer gütlichen Streitbeilegung im Verwaltungsrecht.

Nach diesen grundlegenden Einführungen wurden die unterschiedlichen Möglichkeiten und Verfahren gerichtlicher und außergerichtlicher gütlicher Streitbeilegung im Zivil-, Verwaltungs- und Strafrecht sowie in diesem Zusammenhang besonders interessierende Einzelfragen, wie Motivation des Richters und der Parteien zur gütlichen Streitbeilegung, Kostenanreize, Vollstreckbarkeit insbesondere außergerichtlicher Vergleichsvereinbarungen, gerichtliche Überprüfbarkeit von Vergleichsvereinbarungen, Unabhängigkeitsanforderungen an den Mediator/Schlichter etc. eingehend dargestellt und erörtert. Ein weiterer wichtiger Aspekt der gemeinsamen Erörterung waren kommunikationspsychologische Aspekte und methodische Herangehensweisen an Vergleichsverhandlungen, Güteverhandlungen und Mediationsverfahren sowie die Aus- und Fortbildung der Richter in diesen Bereichen. Mit großem Interesse wurde von chinesischer Seite zur Kenntnis genommen, dass die deutschen Richter die mögliche Einfüh-

rung eines dem Gerichtsverfahren vorgeschalteten obligatorischen Güteverfahrens über § 15a EGZPO als weitgehend gescheitert betrachteten. Ein anwesender Vertreter der Rechtsreformabteilung des Obersten Volksgerichts sah eine angedachte, entsprechende generelle Einführung im chinesischen Recht bislang als sehr vielversprechend an. In den Spezialbereichen Arbeitsrecht und Landpachtrecht seien in China schon in den vergangenen Jahren vergleichbare obligatorische Vorverfahren durch Schiedsstellen mit Erfolg zur Entlastung der Gerichte sowie zur Sicherung der wirtschaftlichen Entwicklung und sozialen Stabilität auf dem Land geschaffen worden.

Abgerundet wurde das Seminar durch einen Empfang im Obersten Volksgericht der VR China sowie einem Besuch des Oberen Volksgerichts der Stadt Peking. Während der Besuch beim Obersten Volksgericht in eine recht offene Diskussion über einzelne aus deutscher Sicht problematische Aspekte des chinesischen Gerichtswesens, insbesondere die an jedem Gericht eingerichteten sog. Rechtsausschüsse³ und den weit verbreiteten Lokalprotektionismus der Volksgerichte führte, beeindruckte das Obere Volksgericht der Stadt Peking durch seine höchsten Ansprüchen genügenden IT- und Überwachungssysteme.

3. Schlussbetrachtung

Das Seminar war nach Ansicht aller Teilnehmer ein großer Erfolg. Den Vorträgen schlossen sich häufig offene Diskussionen an, in denen auf deutscher und chinesischer Seite auch die eigene Situation kritisch hinterfragt und ein recht offener Meinungs-austausch gepflegt wurde. Es zeigte sich, dass das Seminarthema sowohl in Deutschland als auch in China von großer Aktualität ist, letztlich in beiden Ländern traditionell verankert ist, sich jedoch in seiner rechtlichen, aber auch tatsächlichen Ausgestaltung noch in einem Entwicklungsprozess befindet. Vielfach sind diesbezüglich auch die Problemstellungen ähnlich, etwa in Bezug auf die Unabhängigkeit des Schlichters/Mediators, die Freiwilligkeit der Mediation oder Verwertungsverbote der in der Mediation gewonnen Erkenntnisse in einem späteren Gerichtsverfahren. Allerdings wurde deutlich, dass in China derzeit eher das gerichtliche Vergleichsverfahren und Schlichtungen, z.B. durch die Volksschlichtungskomitees und für weitere Bereiche eingerichtete spezielle Schlichtungskomitees⁴ Gegenstand von Diskussionen und Reformen sind. In Deutschland steht dagegen

³ Vgl. hierzu Jörg Binding/Anna Radjuk, Die Rangordnung der Rechtsnormen in der VR China, Recht der Internationalen Wirtschaft 2009, S. 785 ff.

⁴ Vgl. hierzu Knut Benjamin Piffler, a.a.O. (Fn. 2), S. 311 ff.

momentan die Mediation nach dem Verständnis des europäischen und anglo-amerikanischen Rechtsraums, beruhend auf oder zumindest angelehnt an das Harvard-Konzept⁵, im Mittelpunkt des Interesses. Mediation in diesem Sinne spielt wiederum in China noch keine bedeutende Rolle. Abgerundet wurde das Seminar durch viele persönliche Gespräche und Kontakte zwischen den deutschen und chinesischen Teilnehmern am Rande der Veranstaltung, die zu einem besseren Verständnis für das jeweilige Rechtssystem und die jeweilige Rechtskultur beitragen konnten.

⁵ Vgl. hierzu *Roger Fisher/William Ury/Bruce Patton/Ulrich Egger, Das Harvard-Konzept - Der Klassiker der Verhandlungstechnik*, Frankfurt 2004, 22. Auflage.

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 Guanghua 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*

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: wigglinghaus@bdphg.de

Ansprechpartner: *Dr. Nils Wigglinghaus*

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*

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*

Lovells

Level 2 Office Tower C2
The Towers Oriental Plaza
1 East Chang An Avenue
100738 Beijing, VR China

路伟律师事务北京办事处
东方广场东方经贸城中二办公楼 2 层
东城区东长安街 1 号
100738 北京 中华人民共和国

Tel.: 010 85184000; Fax: 010 85181656

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 3316; Fax: 010 6533 8800 10 33 16; e-mail: dirk.bongers@cn.pwc.com

Ansprechpartner: *Dirk Bongers*

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
200031 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, ying.yin@cms-hs.com

Ansprechpartner: *Dr. Ulrike Glück, YIN Ying*

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

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*

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

Gleiss Lutz in association with Herbert Smith and Stibbe

38 Floor Bund Center
222 Yan An Road East
200002 Shanghai, VR China

Tel.: 021 6335 1144; Fax: 021 6335 1145; e-mail: gary.lock@herbertsmith.com

Ansprechpartner: *Gary Lock*

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

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*

Lovells

Rm. 1107, Kerry Center
1515 Nanjing West Road
200040 Shanghai, VR China

路伟律师事务所上海办事处
上海市南京西路 1515 号
嘉里中心 1107 室
200040 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6279 3155; Fax: 021 6279 2695; e-mail: douglas.clark@lovells.com

Ansprechpartner: *Douglas Clark*

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: ralph.dreher@cn.pwc.com

Ansprechpartner: *Ralph Jörg Dreher*

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*

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)

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)**

Dr. Björn Ahl, City University of Hong Kong

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 vierteljährlich und ist über die Deutsch-Chinesische Juristenvereinigung 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.

Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht

Kommentierte Übersetzungen aus dem Recht der Volksrepublik China.

Die deutschsprachige Übersetzungssammlung zum chinesischen Recht steht ab sofort zur kostenfreien Einsichtnahme unter neuer Adresse zur Verfügung:

www.chinas-recht.de

Chinas Recht ist die größte deutschsprachige Übersetzungssammlung von Rechtsakten der Volksrepublik China. Die Sammlung umfasst mehr als 300 Vorschriften unterschiedlicher Rechtsgebiete aus den Jahren 1978 bis heute.

Die Übersetzungen sind jeweils mit einer Einführung und einer Kommentierung zu einzelnen Vorschriften versehen. Von Wissenschaftlern und Praktikern wird die vom ehemaligen Chinareferenten des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg, Prof. Dr. Frank Münzel, herausgegebene Sammlung wegen ihrer Verlässlichkeit und Genauigkeit geschätzt.

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:

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