

ZChinR

Zeitschrift für Chinesisches Recht

Herausgegeben von der
Deutsch-Chinesischen
Juristenvereinigung e.V.

In Verbindung mit dem
Deutsch-Chinesischen Institut
für Rechtswissenschaft

*Robert Heuser, Der Ertrag der Republik-
periode (1912-1949) für die Modernisierung
des chinesischen Rechts*

*Hinrich Julius, Institutionalisierte rechtliche
Zusammenarbeit: Die Erfahrungen der GTZ
in China*

*Björn Ahl, Zum wissenschaftlichen Entwurf
des Menschenrechtsgesetzes der VR China:
Neue Wege der Umsetzung völkerrecht-
lichen Menschenrechtsschutzes?*

*Bibliography of Academic Writings on the
Field of Chinese Law in 2008*

*Auswahl wichtiger Gesetze, Erlasse und
justizieller Auslegungen des Jahres 2008*

Heft 2/2009

16. Jahrgang, S. 123-246

DIE SCHRIFTENREIHE ZUM CHINESISCHEN RECHT BEI DE GRUYTER RECHT

Neu

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

08/2009. Ca. XVI, 240 Seiten. Gebunden

€ 59,95 [D]*

ISBN 978-3-89949-636-9

eBook (derzeit nur für Bibliotheken / Institutionen)

Unverb. Ladenpreis: € 67,- [D]

ISBN 978-3-89949-637-6

(Schriften zum chinesischen Recht, Band 3)

Mit dem Inkrafttreten des Trustgesetzes im Jahr 2001 hat der Trust, eine der ureigensten Institutionen des angelsächsischen Common Law, Eingang in das chinesische Zivilrecht gefunden. Der vorliegende Band der Schriftenreihe zum chinesischen Recht stellt die Geschichte und die gesetzlichen Grundlagen des geltenden chinesischen Trustrechts vor und untersucht dessen Regelungen unter Berücksichtigung des englischen Trustrechts und des Rechts der deutschen Verwaltungstreuhand. Die Arbeit geht dabei insbesondere der Frage nach, welche rechtsdogmatischen und kulturellen Gesichtspunkte den chinesischen Gesetzgeber bei der Rezeption des Trust geleitet haben.

Bereits erschienen



Christoph Schröder

■ Der multimodale Frachtvertrag nach chinesischem Recht

2008. XXXVII, 223 Seiten. Gebunden

€ 59,95 [D]*

ISBN 978-3-89949-522-5

eBook (derzeit nur für Bibliotheken / Institutionen)

Unverb. Ladenpreis: € 67,- [D]

ISBN 978-3-89949-572-0

(Schriften zum chinesischen Recht, Band 2)



Jakob Riemenschneider

■ Das Darlehensrecht der Volksrepublik China

2008. XXI, 220 Seiten. Gebunden

€ 58,- [D]*

ISBN 978-3-89949-472-3

eBook (derzeit nur für Bibliotheken / Institutionen)

Unverb. Ladenpreis: € 65,- [D]

ISBN 978-3-89949-593-5

(Schriften zum chinesischen Recht, Band 1)



Recht
de Gruyter

www.degruyter.de/recht

Preisänderungen vorbehalten.

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

Bitte bestellen Sie bei Ihrem Buchhändler oder bei

De Gruyter Rechtswissenschaften Verlags-GmbH

Lützowstr. 33, 10785 Berlin, Fax 030/26005-322.

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

INHALT

AUFSÄTZE

- Robert Heuser*, Der Ertrag der Republikperiode (1912-1949) für die Modernisierung des chinesischen Rechts 123
- Hinrich Julius*, Institutionalisierte rechtliche Zusammenarbeit: Die Erfahrungen der GTZ in China 140
- Björn Ahl*, Zum wissenschaftlichen Entwurf des Menschenrechtsgesetzes der VR China: Neue Wege der Umsetzung völkerrechtlichen Menschenrechtsschutzes? 157

DOKUMENTATIONEN

- Experts' Draft Proposal for a „Human Rights Protection Law of the People's Republic of China“
(*Björn Ahl*) 172
- Bibliography of Academic Writings on the Field of Chinese Law in Western Languages in 2008
(*Knut Benjamin Piffler*) 195
- Auswahl wichtiger Gesetze, Erlasse und justizieller Auslegungen des Jahres 2008
(*Lars Roderich-Stintzing/ZHANG Aiping*) 217

TAGUNGSBERICHTE

- Chinesisch-Deutsche Konferenz zum Geistigen Eigentum – Die Rechtsdurchsetzung im geistigen Eigentum: Ein chinesisch-deutscher Wissenschaftsdialog
München, 15.-17. Oktober 2008
(*Andrea Wechsler*) 220

BUCHBESPRECHUNGEN

- „Policing Chinese Politics“ by Michael Dutton
(*Agnes S. Schick-Chen*) 236

ADRESSEN

- Kanzleien mit einer Mitgliedschaft in der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V. 241

Der Ertrag der Republikperiode (1912-1949) für die Modernisierung des chinesischen Rechts

Robert Heuser^{1 2}

Die während der ersten Dekade des 20. Jahrhunderts betriebene Modernisierung des chinesischen Rechts hatte zwar systemare, konzeptionelle und terminologische Grundlagen geschaffen³, erschöpfte sich aber weitgehend in der Erarbeitung von Gesetzesentwürfen, die wegen des baldigen Niedergangs der Dynastie nicht mehr in Kraft treten konnten. Unter der an die Stelle der Monarchie getretenen Republik wurden die Modernisierungsbemühungen fortgesetzt. Sie standen weiterhin vornehmlich im Zeichen der Abschaffung der Exterritorialität. Die Versailler Vertragsverhandlungen 1919 führten hierbei noch zu einer Verfestigung dergestalt, daß Japan durch den Vertrag zugesichert wurde (Art. 156-158), in die von Deutschland in Shandong aufzugebenden Privilegien nachzuzufolgen.

Die Historiker sind sich darin einig, daß „die Revolution von 1911 ihrem Wesen nach ein Zusammenbruch, nicht eine neue Schöpfung war“.⁴ Ein Neuanfang mit Sun Yatsen, der Ende 1911 in Nanjing zum provisorischen Präsidenten eingesetzt worden war, scheiterte nach wenigen Monaten. Der dann eingesetzte Präsident Yuan Shikai (1859-1916), der seit den 1880er Jahren von der Qing-Regierung mit verschiedenen militärischen Aufga-

ben betraut gewesen war, hatte keine Vorstellung von einem neuen System, einer neuen Ordnung und keine Sympathie für politische Ideen und Institutionen westlichen Ursprungs. In den Ereignissen seit 1911 erblickte er eher das mit einem Dynastiewechsel einhergehende Chaos.⁵ Auch in der folgenden 12-jährigen Periode der Regionalherrschaften (sog. *junfa*/Kriegsherren/warlords) konnte gesetzgeberisch kaum etwas zum Abschluß gebracht werden, dafür waren diese Jahre in intellektueller Hinsicht äußerst lebendig. Auch das Rechtsdenken ist davon nicht unbeeindruckt geblieben. Mit dem Jahre 1927 begannen unter der von der GMD in Nanjing gegründeten Nationalregierung zehn relativ stabile Jahre, während denen ein umfassendes Gesetzgebungsprojekt nach dem ändern abgeschlossen wurde und das System der chinesischen „Sechs Kodices“ zustande kam. Die Fülle der so legislatorisch geschaffenen straf-, privat- und prozeßrechtlichen Konzepte konnte sich in den bald nach Fertigstellung des Kodifikationswerks einsetzenden internationalen und internen kriegerischen Wirren nicht entfalten und wurde nach 1949 – sieht man ab von Taiwan – durch ein an der Sowjetunion orientiertes sozialistisches Entwicklungsmodell verdrängt. Seit den 1980 Jahren findet eine an Intensität permanent zunehmende Rückbestimmung auf während der ersten Jahrhunderthälfte gewonnene Einsichten und Resultate der Rechtsmodernisierung statt. Damit erweisen sich diese nicht mehr als Irrweg und Sackgasse früherer Reformbestrebungen, sondern zunehmend als Quelle der Inspiration und Referenzmaterial für die legislatorischen Herausforderungen der Gegenwart.⁶

¹ Prof. Dr. iur., M.A., Institut für Moderne China-Studien, Universität Köln.

² Abkürzungen: BDRC = Biographical Dictionary of Republican China (H. Boorman, R. Howard, eds.), 4 vols., New York and London, 1967-1971; BFYJ = Bijiaofa yanjiu; FXJ = Faxuejia; FXPL = Faxue pinglun; GMD = Guomindang; JöR = Jahrbuch des öffentlichen Rechts; NOAG = Nachrichten der Gesellschaft für Natur- und Völkerkunde Ostasiens (OAG); XDFX = Xiandai faxue; ZFLT = Zhengfa luntan; ZGFX = Zhongguo faxue.

³ Dazu Robert Heuser, Beginn eines Jahrhundertprojekts: Die Rechtsreform unter der Späten Qing-Dynastie (1903-1911), in: ZChinR 2008, S. 193-205.

⁴ So John K. Fairbank, Geschichte des modernen China 1800-1985, deutsche Ausgabe, München 1989, S.170. Diese Revolution war gegen die Herrschaft der Adelsschicht des Mandchurenvölkes gerichtet, sie hatte eine rassistische Spitze. „Once the Manchu Emperor was removed, the arrow had no further target“ (Jerome Ch'en, Yuan Shih-K'ai 1859-1916, London 1961, S. 135).

⁵ Er konnte in dieser Sicht auch dadurch bestärkt werden, dass das Abdankungsdekret vom 12.02.1912 in der Begründung der Abdankung an die traditionelle Staatslehre anknüpfte, wonach die Legitimation zu herrschen (das „Himmelsmandat“) verloren geht, sobald der Herrscher sich unfähig zeigt, die sittliche Weltordnung und damit auch die Wohlfahrt des Volkes zu verbürgen. (Vgl. H.F. MacNair, op. cit., S. 721 ff.).

A Beyyang-Gesetzgebung und Rechtsidee der Neuen Kulturbewegung (1912-1927)

I. Fortsetzung der Qing-Rechtsreform

1. Neue Kodifikationskommission

Da es sich bei dem „Republik China“ genannten Staat dem Anspruch nach um ein neues politisches System handelte, fiel nun der Verfassungsgesetzgebung, die in den letzten Qing-Jahren zaghaft und nur formal begonnen hatte, eine größere Rolle zu. Am 11. März 1912 trat die unter Leitung von Song Jiaoren (1882-1913) ausgearbeitete „Vorläufige Verfassung der Republik China“ (*Zhonghua minguo linshi yuefa*) in Kraft.⁷ Song Jiaoren war ein naher Mitarbeiter Sun Yatsens seit der Gründung der *Tongmenghui* 1905 in Japan, wo Song u.a. Recht studiert hatte.⁸ Hier ist Song zu erwähnen, weil er im Januar 1912 zum Direktor des neu etablierten Gesetzgebungsbüros (*fazhiyuan*) ernannt wurde. Diesem oblag die Aufgabe, das Rechtsmodernisierungswerk der Späten Qing fortzusetzen, was aber mit dem Machtantritt Yuan Shikais und der Rückverlegung der Hauptstadt nach Peking im März 1912 beendet war, bevor es beginnen konnte. Song befaßte sich nun mit der Umorganisation der *Tongmenghui* in eine für die kommenden innenpolitischen Auseinandersetzungen geeignete politische Partei, wodurch im August 1912 die GMD zustande kam.⁹

Die Pekinger Zentralregierung richtete 1916 eine neue Kodifikationskommission ein (*fadian bianzuan hui*, ab 1918 *xiuding falü guan*) mit Wang Chonghui (1881-1958) als Vorsitzendem. Wang, Sohn eines protestantischen Pfarrers, hatte seine Schulbildung in Hongkong genossen, studierte später Rechtswissenschaft in USA, England und Deutschland, übersetzte 1907 das deutsche BGB ins Englische und wurde unter Yuan Shikai Justizminister im Kabinett Tang Shaoyi.¹⁰ Nachdem Tang schon im Juni 1912 wegen Yuan Shikais Mißachtung der Verfassung zurückgetreten war, trat auch Wang zurück und übernahm den Posten eines Vizepräsidenten der Shanghaier Fudan-Universität. Nach Yuan Shikais Tod kehrte er nach Peking

zurück und leitete dort die neu gegründete Kodifikationskommission. Sein Stellvertreter war der Kantonese Luo Wen'gan (1888-1941), der von 1906-1910 in Oxford zum Rechtsanwalt ausgebildet worden war und 1922 Justizminister in der Pekinger, 1932 in der GMD-Regierung in Nanjing wurde.¹¹ Ein weiterer Vizevorsitzender der Kommission war Dong Kang (1867-1947), der in den 1890er Jahren noch im Strafministerium (*xingbu*) tätig gewesen war. Ende 1905 hatte er zu den Personen gehört, die nach Japan zum Rechtsstudium geschickt worden waren. 1914 wurde er Präsident des Obersten Gerichts.¹² Mitglieder der Kommission waren auch Ausländer: der Franzose Georges Padoux, der als französischer Diplomat bereits in Thailand (Siam) in der Gesetzgebungsberatung tätig gewesen war und zwei Japaner, 1921 kam der Franzose Jean Escarra hinzu.¹³

2. Gewohnheitsrechtsforschung

Gegenstände der Kommissionsarbeit waren neben der Umarbeitung der von der Späten Qing hinterlassenen Gesetzesentwürfe auf dem Gebiet des Straf-, Zivil-, Handels- und Prozeßrechts die Erforschung der lokalen Gewohnheitsrechte und Rechtsbräuche. Diese Tätigkeit hatte schon unter der Gesetzesrevisionsbehörde Shen Jiabens begonnen und wurde seit Anfang der 20er Jahre bis 1925 fortgeführt. 1930 veröffentlichte die GMD-Regierung den „Bericht über die Untersuchung von Gewohnheiten in Zivil- und Handelssachen.“¹⁴ Für die Gesetzgebung ist er dadurch bedeutsam geworden, daß das 1929/30 schließlich zustande gekommene ZGB häufig auf Gewohnheiten insofern Bezug nimmt, als die betreffende gesetzliche Regelung nur gilt, sofern keine Gewohnheit entgegensteht. Etwa wenn es dort heißt: „Der Eigentümer eines Grundstückes mit einem Wasserlauf darf das

⁶ Statt vieler: *Wu Keyou*, Die zivil- und handelsrechtliche Gesetzgebung der Republik China und ihre beispielgebende Bedeutung (*Jiu zhongguo min-shang lifa ji qi jiejian yiyi*), in: *Min-shang-fa luncong*, Bd. 10 (1998), S. 252 ff.

⁷ Dazu *Robert Heuser*, Der offene Weg: Ein Jahrhundert chinesischer Verfassungsreform, *JöR*, N.F. Bd. 56 (2008), S. 655 ff., 658.

⁸ *BDRC*, 3. Bd., S. 192 ff. und *Chün-tu Hsüeh*, A Chinese Democrat: The Life of Sung Chiao-jen, in: ders. (Ed.), *Revolutionary Leaders of Modern China*, Oxford 1971, S. 248 ff.

⁹ Ein halbes Jahr darauf erlag Song im Bahnhof von Shanghai einem von Yuan Shikai veranlaßten Attentat.

¹⁰ Vgl. *BDRC*, vol. 3, S. 376 ff. und *Liu Baodong*, Leben, Werk und Ideen des Rechtswissenschaftlers Wang Chonghui (Faxueja Wang Chonghui: Shengping, zhushu, sixiang), *BFYJ* 2005, Nr. 1, S. 127 ff.

¹¹ *BDRC*, vol. 2, S. 438 ff. Luo schloß sich 1938 der 1934 von Zhang Junmai (Zhang Jiasen/Carsun Chang) in Tianjin gegründeten Staatssozialen Partei (*guojia shehui dang*) an. (Sie propagierte auf der Grundlage eines parlamentarischen Systems und dem Prinzip der loyalen Opposition ein Mehrparteiensystem und auf der Grundlage des Privateigentums staatliche Kontrolle von Schlüsselindustrien).

¹² In den zwanziger Jahren war er auch als Rechtsprofessor an der Suzhou-Universität Law School in Shanghai tätig. Ab 1937 arbeitete er in Peking mit den Japanern zusammen. (Vgl. *BDRC*, 3 Bd., S. 340 f.).

¹³ Vgl. dessen *Le droit chinois*, Pékin, Paris 1936, S. 109. Kurz nach seiner Berufung erstattete er der Kommission einen Bericht über *Les Problèmes Généraux de la Codification du Droit Privé Chinois*, Pékin, 1922, in dem er die Fragen erörterte, ob das Obligationsrecht vorab kodifiziert werden und ob darin das Handelsrecht enthalten sein sollte. Denn „dans leurs relations commerciales avec la Chine, c'est, avant tout, en matière d'obligations, que les étrangers ont besoin d'une législation moderne“.

¹⁴ *Minshang shi xiguan diaocha baogao*. Eine Übersetzung der beiden ersten Teile durch *Eduard Kroker* erschien 1965 unter dem Titel „Die amtliche Sammlung chinesischer Rechtsgewohnheiten“, sie betreffen „Gewohnheiten zum allgemeinen Teil des bürgerlichen Rechts“ und „Sachenrechtliche Gewohnheiten“. Zwei weitere – bisher nicht übersetzte – Teile beinhalten „Schuldrechtliche Gewohnheiten“ sowie „Familien- und Erbrechtliche Gewohnheiten“. Die im Titel des Berichts aufgeführten „Gewohnheiten in Handelssachen“ wurden nicht publiziert.

Wasser nach Belieben gebrauchen, es sei denn, daß besondere Gewohnheiten bestehen“ (§ 781). Im Zusammenhang mit der Erörterung der Entstehung des ZGB im Nanjinger Gesetzgebungsyuan wird darauf zurückzukommen sein.

3. Strafrecht und Prozeßrecht

Was in gesetzgeberischer Hinsicht während der frühen Republik geleistet wurde, war einerseits die Inkraftsetzung des unter Shen Jiaben erarbeiteten und von den Konservativen aufgehaltene Strafgesetzentwurfs als „Provisorisches Strafgesetzbuch der Republik China“ noch durch Sun Yatsen am 10.3.1912 in Nanjing. § 10 setzte fest, daß „eine strafbare Handlung nicht vorliegt, wenn die betreffende Handlung nicht im Gesetz als strafbar aufgeführt ist.“¹⁵ Damit war die Geschichte des altchinesischen Strafrechts mit seiner spezifischen Ethikprägung zum Abschluß gelangt. Es wurde versucht, das provisorische StGB in ein endgültiges fortzuentwickeln. 1916 erschien ein erster, 1919 ein zweiter Entwurf; ernsthaft beraten wurden sie erst vom Gesetzgebungsyuan der Nationalregierung seit Dezember 1927. Im übrigen beschränkte sich eine abschließende gesetzgeberische Tätigkeit im wesentlichen auf den Erlaß von stark am deutschen Recht orientierten Strafprozeßregeln (*xingshi susong tiaoli*) im Jahre 1922 und Zivilprozeßregeln (*minshi susong tiaoli*) im Jahr darauf.¹⁶

4. Zivilrecht

Der Präsident der Republik erließ am 10.3.1912 ein Dekret, wonach die zivilrechtlichen Elemente des Qing-Kodex, „sofern sie nicht unvereinbar sind mit der republikanischen Regierungsform“ weiter in Kraft bleiben. Dies wurde von der Entscheidung Nr. 304 des Obersten Gerichts (*Daliyuan*) bestätigt: „Until the Civil Code of the Republic is promulgated, the laws of the Ching Dynasty except the penal part and those that are repugnant to the existing system of government continue to be in force“.¹⁷ Das heißt insbesondere, daß die familien- und erbrechtlichen Regeln des Qing-Kodex unter der

neuen Gesetzesbezeichnung „Zivilrechtlicher Teil des geltenden Strafgesetzbuchs“ (*xianxing xinglü minshi bufen*) fortgalten.

1926 wurde ein neuer ZGB-Entwurf veröffentlicht, der als „Zweiter ZGB-Entwurf“ (*di erci minfa cao'an*) in die Gesetzgebungsgeschichte eingegangen ist.¹⁸ Dieser Entwurf zeichnete sich im Vergleich zum Entwurf von 1911 durch eine wesentlich knappere Regelung des Vermögensrechts (die ersten drei Bücher) und größeren Detailreichtum im Familien- und Erbrecht aus. Während die Grundstruktur gewahrt bleibt (Allgemeiner Teil: §§ 1-223, Schuldrecht §§ 224-744, Sachenrecht §§ 775-1054, Familienrecht §§ 1055-1297, Erbrecht §§ 1298-1522), läßt er an manchen Stellen ein höheres (auch über die ausländischen Vorbilder hinausgehendes) Maß an Wissenschaftlichkeit erkennen, z.B. wenn in den Allgemeinen Bestimmungen des Schuldrechts unter „Entstehung von Schuldverhältnissen“ Vertrag, Delikt und ungerechtfertigte Bereicherung hintereinander aufgeführt werden. Im Übrigen bewahrt er den traditionellen Ansatz des Familienrechts und verlängert ihn dergestalt in das Erbrecht, daß er die Erbfolge in den Ahnenkult (*zongtiao jicheng*) berücksichtigte. Eine Positivierung traditionellen Gewohnheitsrechts bedeutete auch die Einbeziehung des *dian* als ein Besitzgrundpfandrecht in die Regelung des Sachenrechts. Handelsrechtliche Normen enthielt der zweite Entwurf ebensowenig wie der erste; man ging noch vom Prinzip der kodifikatorischen Trennung von Zivil- und Handelsrecht aus.

II. Die Funktion und Wirkung des *Daliyuan* und des *Pingzhengyuan*

Wichtiger als die Gesetzgebung dieser Epoche war die damals beginnende Rechtsmodernisierung durch höchstrichterliche Rechtsprechung. Schon das Gerichtsorganisationsgesetz von 1907 hatte das 1906 gegründete Oberste Gericht (*Daliyuan*) (OG) mit der Kompetenz verbindlicher Gesetzesinterpretation ausgestattet. Der *Daliyuan*, der bis zur Justizreform durch die GMD im Jahre 1928 bestand¹⁹, übte eine wichtige Funktion in der Rechtsmodernisierung dadurch aus, daß moderne („westliche“) Rechtskonzepte als sog. allgemeine Rechtsprinzipien (*tiaoli*) in Form allgemein verbindlicher Entscheidungen eingeführt wurden.²⁰ Dabei ging man davon aus, daß „solchen für den Begriff der Gerechtigkeit grundlegenden Rechtsprinzipien tat-

¹⁵ Englischer Text in: A.M. Kotenev, Shanghai: Its Mixed Court and Council, Shanghai, 1925 (Reprint Taipei, 1968), S. 386 ff.

¹⁶ Da sie noch nicht vom Parlament angenommen worden waren, sondern durch Präsidialerlaß vorläufig in Kraft gesetzt wurden, wurden sie *tiaoli* genannt. Eine deutsche Übersetzung der Strafprozeßregeln sowie ein angefügtes „Chinesisch-deutsches Wörterverzeichnis zur chinesischen Strafprozeßordnung“ (beides von W. Trittel) finden sich in den Mitteilungen des Seminars für Orientalische Sprachen an der Friedrich-Wilhelms-Universität zu Berlin, 31. Jg. (1928), S. 105-174. In den Zivilprozeßregeln ist allerdings – wie im alten China – die mögliche Arrestierung eines Beklagten vorgesehen, was sich daraus erklärt, daß es noch kein Konkursgesetz gab (dazu unten B II/3.) und die Regeln über die Registrierung von Immobilien nicht durchgeführt wurden (vgl. *Department of State*, op. cit., unten Anm. 17, S. 43).

¹⁷ Zitiert nach *Department of State* (Ed.), Report of the Commission of Extraterritoriality in China, Peking, September 16, 1926, Washington, 1926, S. 40.

¹⁸ Minguo minlü cao'an, chinesischer Text in: Yang Lixin, Die Zivilgesetz-Entwürfe der Qing-Dynastie und der Republik (Da Qing minlü cao'an, Minguo minlü cao'an), Jilin, 2002, S. 201 ff.

¹⁹ 1920/21 war Wang Chonghui Präsident, Luo Wen'gang Vizepräsident.

²⁰ Dazu Jean Escarra, op. cit. (Anm. 13), S. 270 ff.

sächlich keine Nationalität zukommt“, daß sie nur insoweit „westlich“ sind, als sie dort zuerst erkannt und formuliert wurden (ganz so wie das Gravitationsgesetz durch Newton).²¹ Die Entscheidungen des OG kamen so zustande, daß untere Gerichte Rechtsfragen an das OG herantrugen, die dann verbindlich beantwortet wurden. Bei seinen Antworten bediente sich das OG häufig der Regelungen der unter Shen Jiaben erarbeiteten Gesetzesentwürfe, insbesondere des ZGB-Entwurfs von 1911. Seine erste Entscheidung (1913) stellte die Regel auf, daß Zivilrechtsfälle erstens nach den Gesetzen entschieden wird, zweitens, wenn es keine gesetzliche Regel gibt, nach dem jeweiligen Gewohnheitsrecht und drittens, wenn auch diesem kein einschlägiger Rechtssatz zu entnehmen ist, nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen (*tiaoli*) zu entscheiden ist.²² Diese Regelung hat das OG wortwörtlich dem § 1 des *Da-Qing*-ZGB-Entwurfs von 1911 entnommen, der seinerseits eine (partielle) Entlehnung von Art. 1 des schweizerischen ZGB von 1907 ist. Kurz darauf wies das Gericht vier Bedingungen für die Geltung von Gewohnheitsrecht auf: Bei der betreffenden Gewohnheit muß es sich um eine langandauernde Übung handeln, diese Übung muß von einem Gefühl der rechtlichen Verpflichtung begleitet sein, für die betreffende Angelegenheit gibt es keine passende Gesetzesnorm, und es darf sich nicht um eine der gesellschaftlichen Moral widersprechende Gewohnheit handeln.²³ Ein anderes Beispiel ist eine Entscheidung aus dem Jahre 1916, wonach „die Ausübung von Rechten und die Erfüllung von Verbindlichkeiten gemäß dem Grundsatz von Treu und Glauben (*chengshi ji xinyong fangfa*) geschehen muß“²⁴, was eine Übernahme des zweiten Paragraphen des E-1911 bedeutet. Den gesellschaftlichen Wandel förderte das OG durch seine Rechtsprechung (justizielle Auslegung) zum Familienrecht, indem er die fortgeltenden zivilrechtlichen Elemente des Qing-Kodex, d.h. im wesentlichen das durch Dominanz des Mannes gekennzeichnete traditionelle Familien- und Erbrecht sowie diesbezügliches Gewohnheitsrecht, unter

dem Einfluß der damals aufkommenden Frauenbewegung (*funü yundong*)²⁵ und der westlichen Konzepte der Personengleichheit (*reng pingdeng*) und des Individualismus (*geren benwei*) dem Geist der neuen Zeit anpaßte.²⁶ Auf diese Weise wurde erstmals eine unabhängige Rechtspersönlichkeit der Frauen, einschließlich des Rechts auf Ehescheidung und des Erbrechts anerkannt.

Eine weitere durch eine Gerichtsgründung erbrachte Neuerung des chinesischen Rechts bedeutete die 1914 nach langer Kontroverse²⁷ erfolgte Errichtung des *Pingzhengyuan* genannten Verwaltungsgerichts, dies als Konsequenz der vorläufigen Verfassung (*linshi yuefa*) von 1912. Darin heißt es, daß „das Volk (*renmin*) berechtigt ist, beim *Pingzhengyuan* Klage zu führen, wenn Beamte (*guanli*) in rechtswidriger Weise Rechte (des Klägers) verletzen“ (Art. 10). Dies ist das erste Verwaltungsgericht in der chinesischen Geschichte. Wenig bekannt ist, daß Lu Xun beim *Pingzhengyuan* Klage geführt hat. Lu Xun war seit 1920 im Pekingener Erziehungsministerium tätig; 1925 kam es zu einem Konflikt zwischen den Studentinnen der Pädagogischen Hochschule und dem Erziehungsministerium (unter dem Minister Zhang Shizhao²⁸), und Lu Xun ergriff Partei zugunsten der Studentinnen, was zu seiner Entlassung führte.²⁹ Seine dagegen erhobene Klage beim *Pingzhengyuan* hatte Erfolg: Noch vor Erlass des formellen Urteils erließ das Ministerium einen „Wiedereinstellungsbescheid“ (*fuzhiling*).³⁰ Die Entwicklung der Verwaltungsgerichtsbarkeit ging weiter vorstatten; die Ankündigung der Verfassung, daß zum Verwaltungsstreit-

²⁵ Kurz dazu Mechthild Leutner, in: Staiger, Fischer, Schütte (Hrsg.), Das Große China-Lexikon, Darmstadt, 2003, S. 228.

²⁶ Vgl. Xu Jingli, Die Tendenz des Wandels der Frauenrechte in der Rechtsprechung zu Beginn der Republik (Minchu sifa panjue zhong nüxing quanli bianhua de zongti qushi), in: Shanxi shifan daxue bao, 2008, Nr. 2, S. 108 ff. Für die Jahre 1915 und 1916 wird dargelegt, daß der Daliyuan „has fulfilled its task of modernizing the law, adjusting legal conceptions to present conditions ... And the numerous times the interpretations of the (Daliyuan) were invoked, seem to be a reasonable guarantee that in all parts of China the influence of modern ideals was very sensibly felt and understood“ (M.H. van der Valk, Interpretations of the Supreme Court at Peking. Years 1915 and 1916, Batavia, 1949 (reprint Taipei 1968), S. 43 f.

²⁷ Mehr über das Wie (Zuständigkeit der ordentlichen oder einer besonderen Verwaltungsgerichtsbarkeit) als über das Ob einer solchen Neugründung. Vgl. Li Qicheng, Die Kontroverse um die Errichtung der Verwaltungsgerichtsbarkeit am Ende der Qing und zu Beginn der Republik (Qing nuo min chu guanyu sheli xingzheng caipansuo de zhengyi), XDFX 2005, Nr. 5, S. 163 ff.

²⁸ BDRC, 1. Bd., S. 105 ff.

²⁹ Zu diesen Ereignissen kurz *ibid.*, S. 107 und Raoul David Findeisen, Lu Xun, Basel 2001, S. 644.

³⁰ Nach Li Helin u.a. (Hg.), Biographische Angaben zu Lu Xun (Lu Xun nianpu), 2. Bd., Beijing 1981, S. 276 (worauf mich Raoul David Findeisen aufmerksam machte). Falsch wiedergegeben wird dieses Geschehen von Yang Yuqing, Über den Verwaltungsprozeß vor der Befreiung, FXZZ 1987, Nr. 6, S. 40, wo es heißt: „Der damalige Verwaltungsprozeß war nichts als betrügerische Trickserei, der Pingzhengyuan war weit davon entfernt, Lu Xun bei der Artikulation seiner Beschwerde zu helfen, den Entscheid von Zhang Shizhao aufzuheben und Lu Xun wieder in das Amt einzusetzen.“

²¹ Vgl. F.T. Cheng (d.i. Zheng Tianxi) (Ed.), The Chinese Supreme Court Decisions, Peking (Published by the Commission of Extra-Territoriality) 1923, Einleitung.

²² *Ibid.*, S. 1. In einem Konkursrechtsfall stellte das Gericht insoweit klar: „As regards the bankruptcy of a business concern, if an area has a special custom in insolvency cases, this practice should naturally be used before any general principles of law“ (nach der Übersetzung von Thomas Mitrano, The Chinese Bankruptcy Law of 1905-1907. A Legislative History, in: Monumenta Serica, Bd. XXX, 1972/73, S. 259 ff., 304).

²³ Diese Entscheidung ergab sich aus einer Streitigkeit über einen Kaufvertrag, dessen Gültigkeit bestritten wurde, weil ein auf eine in Jilin verbreitete Gewohnheit gestütztes Vorkaufsrecht ignoriert worden war. Vgl. Huang Yuansheng, Studien zu den Präzedentien des Daliyuan der frühen Republik bezüglich zivilrechtlicher Gewohnheiten (Minchu Daliyuan guanyu minshi xiguan panli zhi yuanjiu), in: Zheng-Da faxue pinglun (Taipei), Nr. 63, Juni 1999, S. 1 ff., 24 f.

²⁴ *Ibid.*, S. 2 ff.

verfahren „besondere gesetzliche Bestimmungen erlassen werden“ (Art. 49) wurde 1932 durch die Nationalregierung realisiert.

III. Einschätzung des Reformniveaus

Besonders wegen der Leistungen des *Daliyuan*, aber auch wegen gesetzgeberischer Resultate gingen chinesische und ausländische Kommentatoren der Mittzwanziger Jahre davon aus, – ich zitiere aus einem in den USA veröffentlichten Artikel Wang Chonghuis –, daß „an examination of her new legal codes will convince anyone that China possesses laws quite as scientific and humane as any in the West.“³¹ Im Vereinsblatt der Vereinigung Chinesischer Studenten in den USA, dem „Chinese Students' Monthly“, wurde unter dem Titel „Legal Progress in China“³² die Ansicht vertreten, daß es nun an der Zeit sei, das System der Exterritorialität abzuschaffen, weil die Modernisierung des Gesetzesrechts und der Justiz das erforderliche Niveau erreicht hätte. Daß China eine „unabhängige Justiz“ („independent Judiciary“) besitze, wird an zwei Kontroversen zu demonstrieren versucht.³³ In der ersten hatte Präsident Yuan Shikai 1915 beabsichtigt, einen ihm unliebsamen Provinzgouverneur mit Hilfe einer Anklage durch das Oberste Gericht (OG) aus dem Amt zu entfernen. Das Gericht konnte aber für die Anschuldigung der mißbräuchlichen Verwendung öffentlicher Mittel keine Beweise finden und lehnte den Verfolgungsantrag ab. Der verärgerte Präsident suchte Druck auf den betreffenden Richter und das OG auszuüben, was aber erfolglos geblieben sei. Hatte sich die Justiz hier gegenüber der Exekutive durchgesetzt, so in der zweiten Kontroverse gegenüber der Legislative. 1916 kam es zu einem Streit wegen behaupteter Ungenauigkeiten bei Parlamentswahlen. Die Mehrheit der Parlamentarier war der Ansicht, daß eine solche Streitigkeit nicht justiziabel sei, weil die Prozeßgesetze keine entsprechende Zuständigkeit vorsähen. Das OG bejahte jedoch im Wege der Gesetzesinterpretation seine Zuständigkeit und eröffnete den Rechtsweg in Wahlstreitigkeiten. Daraufhin führte das Parlament einen Beschluß herbei, in dem sie die Entscheidung des Gerichts für nichtig erklärte. Das Gericht hielt seine Auffassung mit der Begründung aufrecht, daß es die Interpretationskompetenz besitze und seine diesbezüglichen Entscheidungen endgültig und allgemeinverbindlich seien. Das Parlament könne zwar

das betreffende Prozeßgesetz ändern, nicht aber durch Beschluß in die Rechtsprechung des OG eingreifen.

Es wird des weiteren darauf hingewiesen, daß im Zuge des Gerichtsorganisationsgesetzes von 1907 ein landesweiter Gerichtsaufbau erfolgt sei. Im Jahre 1921 gebe es unter dem OG 44 Höhere Gerichte und 102 Distriktgerichte.

Daß die Rechts- und Justizreform nicht bloß auf dem Papier stehe, sondern praktisch relevant sei, wird an der schon erwähnten Rechtsprechung des OG demonstriert. Auch in westlichen Fachkreisen ist diese Rechtsprechung als Ausdruck des Modernisierungswillens und der Modernisierungsfähigkeit aufgefaßt worden. Das ergibt sich z.B. aus einer Rezension, die im Yale Law Journal zu einer englischen Übersetzung von Teilen dieser Rechtsprechung.³⁴ Es heißt dort: „Liest man die Entscheidungen, die das Oberste Gericht Chinas während des kurzen Zeitraums von sieben Jahren getroffen hat, ist man erstaunt, daß ein solcher Wandel des alten Regimes möglich geworden ist. China hat sich von der Vergangenheit abgelöst und sich im Hinblick auf die Justiz auf die gleiche Stufe mit den am meisten zivilisierten Staaten der Gegenwart gestellt.“³⁵

Mag dies alles auch einen propagandistischen Anstrich im Dienste der Erreichung des Ziels der Abschaffung der Exterritorialität haben³⁶, so ist doch anzuerkennen, daß trotz aller Wirren der Zeitumstände Schritte zu einer gesunden Rechtsmodernisierung erfolgt sind.

IV. „Neue Kulturbewegung“ und neues Rechtsdenken.

Wie groß der Ertrag der Rechtsmodernisierung auch gewesen sein mag, so ist die *Beiyang-junfa*-Epoche aber doch nicht wegen der Modernisierung des positiven Rechts von Bedeutung (dies setzt eine gewisse sozio-politische Stabilität voraus), sondern eher wegen ihrer intellektuellen Anstöße (die vielleicht gerade dann stattfinden, wenn es an Stabilität mangelt). In diese Epoche fällt die „Bewegung des

³¹ Revision of the Chinese Criminal Code, in: Illinois Law Review, vol. 13, S. 219 ff.

³² Von *Shao-Hua Tan*, vol. 21 (1925/26).

³³ Vgl. auch bei *F.T. Cheng*, op. cit., Einleitung und *Zhang Sheng*, System und Praxis der Rechtsprechungsunabhängigkeit des *Daliyuan* der frühen Republik (Minchu daliyuan shenpan duli de zhidu yu shijian), ZFLT 2002, Nr. 4, S. 146 ff.

³⁴ Durch *Zheng Tianxi* (oder *Zheng Futing*, daher *F.T. Cheng*) (geb. 1884), damals Richter am OG und Mitglied der Kodifikationskommission, später Nanjinger Vize-Justizminister und von 1946-50 Botschafter in London. *F.T. Cheng* übersetzte auch die meisten der in der Kodifikationskommission erarbeiteten Gesetzesentwürfe.

³⁵ *E.G. Lorenzen*, Review of *Cheng's Chinese Supreme Court Decisions*, Yale Law Journal, vol. 30, S. 184.

³⁶ Die Raschheit der Entwicklung hin zum modernen Recht wird auch damit erklärt, „daß die involvierten Grundprinzipien (wie Unabhängigkeit der Justiz, *nullum crimen sine lege*, Schuldprinzip etc.) in Ost und West nicht so weit auseinander liegen wie landläufig angenommen wird“. (So *Yun-Kuan Kuo*, Some Observations on Chinese Legal History. As will throw light upon the questions of law reform and abolition of extraterritoriality in China, in: The Chinese Social and Political Science Review, Dec. 1920, S. 253 ff.).

4. Mai“ (*wu si yundong*) und die „Bewegung für eine neue Kultur“ (*xin wenhua yundong*).³⁷ Diese Bewegungen ließen sich von der Einsicht leiten, daß ein politischer Umschwung, die Ersetzung einer korrupten Monarchie durch eine sog. Republik, so lange ein Etikettenschwindel bleibt wie eine kulturelle Erneuerung ausbleibt, d.h. die fortwirkenden sozialen und moralischen Normen des traditionellen Systems nicht überwunden werden.³⁸ Dies bedeutete vor allem eine erste Fundamentalkritik des Konfuzianismus. Und es ist klar, daß eine Modernisierung des Rechts, sollte sie mehr als eine Äußerlichkeit sein, eine Auseinandersetzung mit dem konfuzianischen Wertgefüge voraussetzte.³⁹ Die „Bewegung für eine neue Kultur“ ist natürlich keineswegs primär eine Bewegung für eine neue Staats- und Rechtstheorie (andere Stichworte sind: Aufwertung der Umgangssprache, Volksbildung, *l'art pour l'art*, strenge Wissenschaftlichkeit), Staats- und Rechtstheorie sind aber, da es dieser Bewegung doch um die Stärkung des Individuums ging, wesentliche Elemente, die damals formuliert wurden und bis heute von ihrer Relevanz nichts eingebüßt haben.

War der Umsturz von 1911 lediglich ein Wechsel des Regierungssystems, so bedeuteten die Vorgänge, die nach den Studentendemonstrationen vom 4. Mai 1919 benannt sind, eine Kulturrevolution. Die zentralen Schlagwörter waren *minzhu* und *kexue*, Demokratie und Wissenschaft; Losungen wie „Wandel der Beamtenherrschaft in Volksherrschaft“ oder „Wandel des Prinzips der Familie in das Prinzip der Rechte“ markierten das Feindbild.

Die von Chen Duxiu (1879-1942) im September 1915 gegründete Zeitschrift „Neue Jugend“ (*xin qingnian*) verfolgte mit großem Elan das Ziel, den „Konfuziusladen niederzuschlagen“ (Hu Shi). Die konfuzianische Rechtsanschauung, die in Wendungen wie *li-fa heyi* („Identifizierung von Moral und Gesetz“) und *fa cong jun chu, fushu yu renzhi* („das Gesetz geht vom Herrscher aus, es ist daher dem Prinzip der Herrschaft durch Menschen untergeordnet“) zum Ausdruck kommt, wirkte in der *Beiyang*-Epoche unvermindert fort, und die Autoren

von „Neue Jugend“, neben Chen Duxiu, insbesondere Li Dazhao (1889-1927), Lu Xun (1881-1936), Wu Yu (1872-1949) und Gao Yihan (1884-1968), unterzogen sie einer radikalen Kritik. So führt Wu Yu⁴⁰ in einem mit dem Titel „Das Sippen-System (*jiazu zhidu*) ist die Basis des Autokratismus (*zhuanzhi-zhuyi*)“ aus, daß „die beiden Zeichen *xiaoti*, Respekt gegenüber den Eltern und älteren Brüdern, die Wurzeln sind für die 2000-jährige Verbindung von autokratischer Politik und Klansystem“. Chen Duxiu⁴¹ kritisierte in einem Artikel über „Verfassung und Konfuzianismus“⁴² das *li-fa*-System als ein System „einseitiger Pflichten (*pianmian zhi yiwu*), eine Moral der Ungleichheit und der Nichtachtung des Individuums.“ Die Grundwerte *ren-yi* werden gar als „menschenfressende Bestien“ (*chi ren de guaishou*) angeprangert.

Auch in den von den Reformern der älteren Generation, den *gailiangzhe* – wie Liang Qichao, Yan Fu, auch Sun Yatsen – gerne als Ausdruck für einen in der chinesischen Tradition angelegten demokratieverwandten Geist herangezogene klassische Wendungen wie *min gui jun qing*/„das Volk ist das Wichtige, der Herrscher das Unwichtige“ oder *min wei bang ben*/„das Volk ist die Grundlage des Staates“ sehen sie nicht einen Ausdruck der Subjektstellung, der Würde des Volkes, sondern nur den Ausdruck der Besitznahme des Volkes: das Volk als Privatvermögen, Verfügungsmasse des Herrschers.

Diese Fundamentalkritik wurde ausdrücklich als Aufklärung *qimeng* – „die Verhüllung wegziehen“, „den Schleier öffnen“ – verstanden. Und zwar: den Schleier über dem Konzept „Moral“ (*daode*) des Klansystems und den Schleier über dem Konzept des „das Volk als Basis“ (*min ben zhuyi*) der Autokratie.⁴³

Es sind also die einseitige Erfüllung von Pflichten (Frau gegenüber Mann, Jung gegenüber Alt, Volk gegenüber Herrscher) und die Ignorierung individueller Rechte, worin die zentralen Merkmale der traditionellen chinesischen Rechtskultur gesehen werden. Dem setzten die „Neue Kulturbewegung“ und ihre Nachfolger das Konzept der Menschenrechte als eines „Merkmals moderner Zivilisation“ entgegen. Die Rechtstheorie der Neuen Kulturbewegung ist eine Theorie der Menschenrechte, ihre Staatstheorie ist eine Theorie der

³⁷ Die beste Einführung ist immer noch *Chow Tse-tsung*, *The May Fourth Movement. Intellectual Revolution in Modern China*, Stanford 1960; ferner *Daniel W.Y. Kwok*, *Die Bewegung für Neue Kultur*, in: *Peter J. Opitz* (Hrsg.), *Chinas große Wandlung. Revolutionäre Bewegungen im 19. und 20. Jahrhundert*, München 1972, S. 187 ff.

³⁸ Vgl. *Kant*, *Was ist Aufklärung?*: „Durch eine Revolution wird vielleicht wohl ein Abfall von persönlichem Despotismus ..., aber niemals wahre Reform der Denkart zustande kommen ...“.

³⁹ Zum Folgenden *Qiao Congqi/Yang Yifan*, *Die Bewegung vom 5. Mai und die chinesische Rechtskultur (Wusi yundong yu zhongguo falü wenhua)*, *FXYJ* 1989, Nr. 32, S. 17 ff. und *Li Jin*, *Neueinschätzung des Antitraditionalismus auf dem Gebiet der Rechtswissenschaft in der Periode des 5. Mai. Zur Wiederkehr des 70. Jahrestags der Bewegung vom 5. Mai (Dui wusi shiqi faxue shang fan chuantong de xin pingjia. Jinian wusi yundong qishi zhounian)*, *ZGFX* 1989, Nr. 3, S. 113 ff.

⁴⁰ Zu ihm *Wolfgang Franke*, *Der Kampf der chinesischen Revolution gegen den Konfuzianismus*, *NOAG*, Nr. 74 (1953), S. 3 ff.

⁴¹ Zu ihm vgl. etwa *Stephen C. Angle*, *Human Rights and Chinese Thought. A Cross-Cultural Inquiry*, Cambridge, 2002, S. 181 ff.

⁴² „*Xianfa yu kongjiao*“, in: *Dokumente zur Bewegung des 5. Mai (Wusi yundong wenxuan)*, Beijing 1979, S. 49 ff.

⁴³ Der bekannteste belletristische Ausdruck dieser Kritik ist natürlich *Ba Jins Roman Jia/Die Familie von 1931*.

Legitimierung des Staates qua Menschenrechtsschutz.⁴⁴ In Anlehnung an Rousseaus Gesellschaftsvertrag (*min yue lun*) wird ausgeführt, daß der Staat zum Zweck der Vermeidung inneren Kampfes und zum friedlichen Zusammenleben durch gegenseitiges Übereinkommen errichtet wurde, wobei „der Staat die Pflicht übernommen hat, die Rechte der Bürger zu schützen“, „der Regierung Macht anvertraut wurde, um den Rechten des Volkes zu dienen“ (Gao Yihan). Im Schutz von Bürgerrechten (*gongmin quanli*) liegt danach die Rechtfertigung von staatlicher Macht.

Diese Funktionsbestimmung des Staates hat der Politikwissenschaftler Luo Longji (1896-1965)⁴⁵ 1929 in einem für die Shanghaier Literaturzeitschrift „Neumond“ (*xin yue*) verfaßten Artikel besonders deutlich ausgedrückt. In dem „Über die Menschenrechte“ (*renquan lun*) überschriebenen Text heißt es: „Der Staat existiert nur seiner Funktion willen. Verliert er seine Funktion, so verliert er gleichzeitig seine Existenzberechtigung. Die Funktion des Staates liegt nun aber darin, die Menschenrechte zu schützen, darin, die notwendigen Voraussetzungen zu garantieren, damit der Staatsbürger Mensch sein kann ... Vermag er dies nicht, verliert er seine Funktion und gleichzeitig erlischt die Gehorsampfligkeit der Bürger gegenüber dem Staat.“⁴⁶

Mit dieser Kritik der konfuzianischen Sozial- und Rechtsanschauung und dem Bekenntnis zur Modernisierung des Rechts aus dem Geist von Konstitutionalismus und Menschenrechten waren die daran beteiligten Intellektuellen der 20er Jahre weit dem voraus, was staatliche Rechtsmodernisierer zu akzeptieren bereit waren. In der nun anbrechenden durch die GMD bestimmten Periode gelangt die Gesetzgebung zur hohen Entfaltung, steht aber im Dienst der Partei-Ideologie.

B Die Nanjing (GMD)-Epoche und die „Sechs Kodices“ (1927-1949)

I. Historisch-politische Grundlage

Noch bevor der im Juli 1926 von Guangzhou aus initiierte Nordfeldzug (*beifa*) unter Leitung Jiang Jieshis beendet war⁴⁷, wurde im April 1927

Nanjing wieder zur nationalen Hauptstadt erklärt. Waren es 1912 nur zwei Monate gewesen, so sollten es jetzt 22 Jahre sein. Allerdings standen davon kaum die Hälfte für eine geordnete Politik zur Verfügung, denn 1937 begann der ostasiatische Krieg. Die Jahre von 1927-1937 werden daher häufig als die „tatkräftige Dekade“ apostrophiert während der in Bereichen wie Landwirtschaft, Finanzen, Erziehung, Eisenbahn- und Straßenbau gewisse Neuerungen vorbereitet werden konnten.⁴⁸ Zu den Ergebnissen dieser Tatkräftigkeit zählt auch die Fertigstellung eines auf Gesetzen beruhenden modernen Rechtssystems, des Systems der „Sechs Kodices.“

Schon im November 1927 wurde die Kodifikationskommission in Nanjing reorganisiert und als *bian ding fad ian wei yuan hui* dem Justizministerium angegliedert. Mit Inkrafttreten des auf der Grundlage von Sun Yatsens Konzept einer aus fünf Gewalten oder Funktionen (*wu quan*) bestehenden Regierung im Auftrag des Zentralerziehungs-Komitees der GMD ausgearbeiteten⁴⁹ Gesetzes über die Organisation der Nationalregierung im Oktober 1928 wurde die Gesetzgebung dem jetzt eingerichteten *lifayuan*, Gesetzgebungsyuan, zugewiesen.⁵⁰

Der *lifayuan* war einer der nach dem Verfassungskonzept von Sun Yatsen etablierten obersten Regierungsämter (neben Exekutivyuan, Judikativyuan, Prüfungsyuan und Kontrollsyuan). Diese fünf Ämter sollten zunächst als Erfüllungsorgane der GMD-Politik dienen. Auch dies hatte Sun in seinem Konzept einer stufenweisen Entwicklung zu einer Art Verfassungsstaat vorgesehen. Auf eine kurze Phase der Militärregierung (*junzheng*) sollte eine Vormundschaftsregierung (*xunzheng*), dann die Verfassungsregierung (*xianzheng*) folgen.⁵¹ In den im Oktober 1928 ergangenen „Grundsätze über Vormundschaftsregierung“ (*xunzheng gangling*)⁵² heißt es: „In Durchführung der Lehre des zongli über die Drei Volkspinzipien unterweist die GMD gemäß den ‚Grundlagen der Staatserrichtung‘ (*jianguo dagang*) während der Periode der politischen Vormundschaft das Staatsvolk in der Ausübung der politischen Macht, solange bis die verfassungsmäßige Regierung (*xianzheng*) beginnt und die Politik (der Beteiligung) des ganzen Volkes (*quanmin zhengzhi*) erreicht ist, wozu die folgenden Grund-

⁴⁴ Ma Jianchong, Die Ideen der „Menschenrechts-Gruppe“ über Meinungsfreiheit und ihre Begrenztheit („Renquanpai“ de sixiang yanlun ziyou ji qi juxianxing), in: Shandong daxue xuebao, 2000, Nr. 2, S. 19 ff.

⁴⁵ In den 1920er Jahren studierte er in den USA und England (dort unter Harold Laski); 1930 brachte ihm seine Kritik an der Nationalregierung Gefängnis ein, 1957 führte sein Versuch, im Zuge der „100-Blumen-Bewegung“ der „Demokratischen Liga“ (einer der acht Blockparteien) eine größere Unabhängigkeit zu verschaffen, zu seiner Verurteilung als „Rechtsabweichler“ (vgl. BDRC, 2. Bd., S. 435 ff.).

⁴⁶ Eine deutsche Übersetzung dieses Textes findet sich bei Sven-Uwe Müller, Konzeption der Menschenrechte im China des 20. Jahrhunderts, Hamburg (MIA Bd. 274) 1997, S. 288 ff.

⁴⁷ Dies war erst mit der Eroberung Pekings und der Verbindung mit dem mandschurischen Marschall Zhang Xueliang der Fall.

⁴⁸ Paul K.T. Sih (Ed.), The Strenuous Decade: China's Nation-Building Efforts, 1927-1937. New York 1970; Jürgen Domes, Vertagte Revolution. Die Politik der Kuomintang in China, 1923-1937, Berlin, 1969.

⁴⁹ Von Dai Jitai, Hu Hanmin und Wang Chonghui.

⁵⁰ Jean Escarra, op. cit. (Anm. 13), S. 112.

⁵¹ Zuerst festgelegt in den „Grundlagen der Staatserrichtung“ (*jianguo dagang*) vom 12.04.1924. Englisch/chinesisch in: Sun Yatsen, Fundamentals of National Reconstruction, Taipei 1953, S. 9 ff.

⁵² Chen Hefu, Klassifizierte Sammlung chinesischer Verfassungen (Zhongguo xianfa leibian), Peking 1980, S. 447.

sätze erlassen werden.“ Die wichtigsten sind: „(1) Mit Eintritt der Republik China in die Periode der politischen Vormundschaft vertritt der Nationalkongreß der GMD die Nationalversammlung (*guomin dahui*) in der Führung des Staatsvolks bei der Ausübung der politischen Macht. (2) Während der Sitzungspausen des Nationalkongresses der GMD wird die politische Macht vom Zentralexekutivkomitee der GMD ausgeübt. (3) Bei der Durchführung wichtiger Staatsangelegenheiten wird die Nationalregierung (d.h. die fünf Regierungsgewalten) von der Politversammlung (*zhengzhi huiyi*) des Zentralexekutivkomitees angeleitet und kontrolliert.“

Hieraus wird deutlich, daß die von der GMD beherrschte Republik China sich an einem bestimmten ideologischen Konzept orientiert, Suns „Drei Volksprinzipien“ und daß die Regierung in allen wichtigen Angelegenheiten von den leitenden Organen der GMD kontrolliert wird. Dies gilt natürlich auch und besonders für die Gesetzgebung.

II. Die Tätigkeit des *lifayuan*

Mit Gründung der Nationalregierung in Nanjing verschwand also die Kodifikationskommission und ihre Aufgaben wurden vom Gesetzgebungsyuan übernommen. Präsident des *lifayuan* war in der für die Erstellung der großen Gesetzgebungswerke entscheidenden Jahre von 1928-1931 ein alter Mitstreiter Sun Yatsens, der Kantonese Hu Hanmin (1879-1936), auf den weiter unten zurückzukommen ist. Für die diversen Gesetzgebungsbereiche wurden jeweils Fachausschüsse eingerichtet.

1. Das Zivilgesetzbuch und seine Merkmale

Erste Priorität genoß die Ausarbeitung des ZGB. Der am 29.01.1929 etablierte Ausschuß für Zivilrechtskodifikation (*minfa qicao weiyuanhui*) bestand aus dem Vorsitzenden Fu Bingchang und den Mitgliedern Jiao Yitang, Shi Shangkuan, Lin Bin und Frau Zheng Yuxiu (Soumi Cheng)⁵³, mit Wang Chonghui (Präsident des Justizyuan), Dai Jitao (Präsident des Prüfungsyuan) und Georges Padoux als Beratern.⁵⁴ Für die Ausarbeitung der Allgemeinen Regeln des ZGB gab die Zentrale Politische Versammlung (*zhong yang zhengzhi huiyi*) der GMD gewisse Gesetzgebungsprinzipien (*lifayuanze*) vor, am wichtigsten das Prinzip, das Gesetzbuch für Gewohnheitsrecht zu öffnen. Es sollte die uns schon bekannte Regel übernommen werden, daß lokales Gewohnheitsrecht dem Gesetzesrecht vorgeht, solange der Richter diese nicht für „ungesund“ (*buliang*) hält.

Die Entwurfsarbeit begann am 01.02.1929 und nach 30 Sitzungen innerhalb dreier Monate war der Allgemeine Teil (in sieben Kapiteln mit 152 Paragraphen) fertig, er wurde am 20.04. vom *lifayuan* angenommen, am 23.05. per Regierungserlaß verkündet und am 10.10.1929 in Kraft gesetzt. Schuldrecht und Sachenrecht traten am 05.05.1930, Familien- und Erbrecht am 05.05.1931 in Kraft.

a) Das so zustande gekommene ZGB weist gegenüber den beiden Entwürfen von 1911 und 1925 insbesondere den Unterschied auf, daß das Handelsrecht integriert wurde. Vorher hatte man sich auch insoweit an japanisches und deutsches Recht gehalten, als man das Zivil- und Handelsrecht in getrennte ZGB und HGB unterbringen wollte.

In europäischen Rechtssystemen ist diese Trennung im Gefolge der Napoleonischen Gesetzgebung zu Beginn des 19. Jahrhunderts (Code de Commerce von 1807) häufig vollzogen worden.⁵⁵ So traten z.B. in Deutschland BGB (das allgemeine bürgerliche Recht) und das HGB (das Sonderprivatrecht der Kaufleute) gleichzeitig im Jahre 1900 in Kraft. Man glaubte, auf diese Weise den Erfordernissen des Handelsverkehrs besser gerecht zu werden. So etwa, wenn das Handelsrecht auf Vorschriften verzichtet, die im allgemeinen Zivilrecht dem Schutz des mit dem Geschäftsleben weniger vertrauten Personen dienen, wie z.B. der Verzicht auf die Schriftform bei Bürgschaft oder Schuldanerkenntnis (§ 350 HGB), der Verzicht auf die Einrede der Vorausklage, die einem Bürgen nach BGB zusteht (§ 771), dem kaufmännischen Bürgen nicht (§ 349 HGB) oder der Verzicht auf den Schutz vor überhöhter Vertragsstrafe (§ 343 BGB einerseits, § 348 HGB andererseits).

Als Begründung für die jetzt erfolgte Einheitslösung (*minshang heyi*) wurde angegeben⁵⁶, die Unterscheidung von Zivil- und Handelsrecht entstamme der europäischen Rechtsgeschichte, wo ein Kaufmannsstand mit eigenen Bräuchen und Gerichten vorhanden gewesen war (Ständerecht); auch dort verschwinde diese Unterscheidung immer mehr (Schweizer Obligationenrecht von 1912) und sei zu einer rein technischen Frage geworden.⁵⁷ Für China bestünden solche historischen Gründe nicht. Die chinesischen Kaufleute seien zwar in Gilden und Handelskammern zum

⁵³ Zu ihr BDRC, 1. Bd. S. 278 ff.

⁵⁴ Jean Escarra, op. cit. (Anm. 13), S. 169.

⁵⁵ Dazu Peter Raisch, Die Abgrenzung des Handelsrechts vom Bürgerlichen Recht als Kodifikationsproblem im 19. Jahrhundert, Stuttgart, 1962.

⁵⁶ Dazu Jean Escarra, op. cit. (Anm. 13), S. 172 ff.

⁵⁷ „Selbst wenn ein Recht, wie etwa das Handelsrecht, vom Kaufmann ausgeht (vgl. § 1 ff. HGB) handelt es sich nicht um ein Recht für den Kaufmannsstand. Zu Recht hat daher das Schweizer Obligationenrecht, das Handelsrecht in das Zivilrecht mit einbezogen.“ (Thilo Ramm, Einführung in das Privatrecht / Allgemeiner Teil des BGB, Bd. 1, München, 1969, S. 40.)

Schutz ihrer beruflichen Interessen zusammenschlossen, bildeten aber keine besondere Kaste oder Klasse und hätten von jeher demselben Zivilrecht und derselben Gerichtsbarkeit unterlegen wie Nichtkaufleute; es habe niemals besondere Handelsgerichte gegeben. Zudem sei es das politische Ziel der GMD, innerhalb des Volkes eine politische und soziale Gleichheit herbeizuführen, womit sich eine Differenzierung nicht verträge, wie sie durch die Schaffung eines besonderen Handelsrechts herbeigeführt werde.

Es sei dahingestellt, inwieweit die hier unterbreiteten sozialhistorischen Zusammenhänge zutreffend sind, auch im chinesischen ZGB finden sich gewisse Sondervorschriften für Kaufleute: So das besondere kaufmännische Zurückbehaltungsrecht (§ 929); die Vorschriften über Prokura und Handlungsvollmacht (§§ 553-564), die ausdrücklich eine Handelsfirma voraussetzen und das Institut der Kommission (§§ 576 ff.), das nur für „Handelsgeschäfte“ zugelassen ist. Dies bleibt auch handelsrechtliches Sonderrecht, wenn es Teil des allgemeinen ZGB ist. Außerdem finden sich außerhalb des ZGB eine Reihe von Sondergesetzen, die nur für den Handelsverkehr bestimmt sind, wie etwa das Handelsmarkengesetz von 1930, das Börsengesetz von 1929, das Bankgesetz von 1931 und das Gesetz über Handelsgesellschaften von 1929.

b) Ein weiteres Merkmal des ZGB ist die Möglichkeit, lokalen Gewohnheiten Vorrang vor dem Gesetzesrecht des ZGB einzuräumen. Dies betrifft insbesondere das Sachenrecht (Grundstücksrecht).⁵⁸ Wir finden z.B. folgende Regelungen: „Der Eigentümer eines Grundstücks mit einer Quelle, einem Brunnen, einem Bach oder einem anderen Wasserlauf darf dieses Wasser nach Belieben gebrauchen, es sei denn, daß besondere Gewohnheiten bestehen“ (§ 781). Oder: „Der Eigentümer kann die Zuführung von Gasen, Dämpfen, Gerüchen, Rauch, Wärme, Ruß, Geräusche, Erschütterung und ähnliche Einwirkungen von einem fremden Grundstück verbieten, es sei denn, daß diese Einwirkungen gering sind oder nach ... örtlicher Gewohnheit als gewöhnlich angesehen werden“ (§ 793) (*actio negatoria*). Oder: „Der Grundstückseigentümer kann das Erbbaurecht kündigen, wenn der Erbbauberechtigte mit dem Betrag eines zweijährigen Grundzinses im Rückstand ist, sofern nicht eine andere Gewohnheit besteht“ (§ 836).

⁵⁸ Wie auch in der deutschen Rechtsordnung im Nachbarrecht das letzte Residuum des Gewohnheitsrechts anzutreffen ist. (Zum „örtlichen Herkommen“ vgl. etwa Franz Pelka, Das Nachbarrecht in Baden-Württemberg, 7. Aufl., Stuttgart 1974, S. 21).

c) Ein drittes Merkmal des ZGB gegenüber den früheren Entwürfen liegt in der Abschaffung der beschränkten Rechts- und Handlungsfähigkeit der Ehefrau und Töchter. Im Allgemeinen Teil des ZGB sind alle Vorschriften verschwunden, die die Ungleichheit der Geschlechter betreffen (vgl. §§ 13, 15). Dazu gehört auch und insbesondere die Garantie des Erbrechts der Ehefrau am Vermögen ihres Mannes und der (auch verheirateten) Töchter am Vermögen ihrer Eltern.

d) Ein viertes Merkmal liegt in der Abschaffung gewisser traditioneller Rechtsinstitute, die in früheren Entwürfen und in der Rechtsprechung des *Daliyuan* noch akzeptiert wurden: So die Erbfolge in den Ahnenkult, die von der Erbfolge in das Vermögen getrennt war (und noch im damaligen japanischen ZGB geregelt war). Nicht erwähnt im neuen ZGB wurden auch die Rechtsverhältnisse der Nebenfrauen (*qiezi*).

e) Schließlich ist das ZGB auch dadurch gekennzeichnet, daß es – wenn auch sehr wenige – Reminiszenzen an überliefertes Rechtsdenken enthält. So finden wir im Schuldrecht Reste des alten chinesischen Gedankens, wonach der Gläubiger auf die wirtschaftliche Lage des Schuldners Rücksicht zu nehmen hat, daß er ihn also nicht ins Elend stürzen darf. Im modernen europäischen Recht pflegt die Rücksichtnahme auf die wirtschaftliche Lage des Schuldners im Urteilsverfahren ausgeschlossen und dem Verfahren der Zwangsvollstreckung vorbehalten zu sein. Das ZGB ermöglicht es demgegenüber dem Gericht, einem Schuldner Teilleistungen und Zahlungsaufschub zu gewähren, wenn dies bei Berücksichtigung der finanziellen Verhältnisse des Schuldners und des Gläubigers angemessen erscheint (§ 318, anders § 266 dt. BGB). Es ist bemerkenswert, daß die chinesischen Kodifikatoren in diesem Zusammenhang ausdrücklich den Satz „*summum ius, summa iniuria*“ anführten.⁵⁹ Eine ähnliche Ausprägung des Gedankens der Rücksichtnahme findet sich in der Regel, wonach eine Herabsetzung des Schadensersatzes für leichte Fahrlässigkeit zulässig ist, wenn der Schuldner andernfalls in finanzielle Not geraten würde (§ 218, wie § 44 II schweizerisches OR).⁶⁰

⁵⁹ Über das „Wichtignehmen sozialer Interessen“ im ZGB vgl. Foo Ping-Sheung, Soziale Gesichtspunkte des bürgerlichen Gesetzbuchs der chinesischen Republik, in: Blätter für Internationales Privatrecht, 1931, S. 268 ff.

⁶⁰ § 44 II des schweizerischen Obligationenrechts lautet: „Würde ein Ersatzpflichtiger, der den Schaden weder absichtlich noch grob fahrlässig verursacht hat, durch Leistung des Ersatzes in eine Notlage versetzt, so kann der Richter auch aus diesem Grunde die Ersatzpflicht ermäßigen.“ (Abs. I führt Herabsetzungsgründe auf, die aus einer Mitschuld des Geschädigten an dem eingetretenen Schaden resultieren).

2. Strafrecht

Nachdem 1916 und 1919 Revisionsentwürfe zu dem 1912 in Kraft getretenen „Vorläufigen StGB“ vorgelegt worden waren, wurde im Dezember 1927 der Präsident des Justizyuan, Wang Chonghui, angewiesen, die Entwurfsarbeit fortzusetzen. Mitglieder des entsprechenden Ausschusses waren u.a. der Präsident des Exekutivyuan, Tan Yankai (1879-1930), der Präsident des Kontrolliyuan, Yu Youren (1879-1964), der Justizminister und später Nachfolger Hu Shis als Botschafter in den USA und Dr. en droit (1926 Paris), Wei Daomin (geb. 1899), der frühere Beida-Professor für vergleichendes Verfassungsrecht, dann Direktor des Legislativbüros (und spätere Erziehungsminister, zuletzt Nachfolger Hu Shis als Präsident der Academia Sinica), ebenfalls Dr. en droit (1920 Paris), Wang Shijie (geb. 1891) und Wu Chaoshu (1887-1934), ein Sohn Wu Tingfangs, der in London Recht studiert hatte und kurz Botschafter in den USA gewesen war. Die Kommission arbeitete auf der Grundlage des von Wang Chonghui unter der *Beiyang*-Regierung erstellten Entwurfs, so daß das StGB schon am 10.3.1928 verkündet werden konnte.⁶¹ Vor dem Hintergrund der chinesischen Tradition liegt seine vorrangige Errungenschaft im Sieg des Rechtspositivismus, in der Durchführung des durch das Provisorische StGB von 1912 vorgeprägten Grundsatzes, daß moralische Vergehen als solche nicht geahndet werden können, nicht die moralisch-soziale Wertordnung die Strafbarkeit von Handlungen bestimmt, sondern allein das Strafgesetz: *nulla poena sine lege*. So beginnt das StGB mit dem Satz: „Erklärt das zur Zeit der Handlung geltende Gesetz diese nicht ausdrücklich für strafbar, ist diese Handlung keine Straftat“ (§ 1).

Da durch die rasche Übernahme des frühen Wang-Entwurfs weder die neuesten Erkenntnisse von Strafrechtswissenschaft, Kriminologie und ausländischer Strafrechtsgesetzgebung⁶², noch das

unter dem Einfluß Sun Yatsens zunehmend stärker empfundene Bedürfnis einer Anknüpfung an traditionelle Methoden erörtert und berücksichtigt werden konnten, begann der Gesetzgebungsyan schon 1931 mit einer grundlegenden Novellierung des StGB. Das am 1. Januar 1935 verkündete Strafgesetzbuch hat Escarra als „la meilleure production du législateur chinois contemporain“ bezeichnet.⁶³ Die Mitglieder der Kommission (Liu Kejun, Luo Ding, Shi Shangkuan, Zou Chaojun, Cai Yi, Lin Bing, Zhao Chen, Sheng Zhenwei, Qu Huize, Xu Yuangao), durchweg Fachleute ohne politische Karriere⁶⁴, „ont apporté à leur tâche une compétence exceptionnelle et un intérêt passionné.“⁶⁵ Eine Neuerung liegt in der Übernahme der sog. Zweispurigkeit des Sanktionensystems, die in dieser Zeit auch in europäischen Ländern eingeführt wurde. Zweispurigkeit deshalb, weil das neue StGB neben den auf Schuldvergeltung gerichteten Strafen sog. „Maßregeln der Sicherung und Besserung“ vorsieht (§§ 86ff.). Sie dienen der Gefahrenabwehr und werden angewandt, wenn Strafen wegen Minderjährigkeit, Geisteskrankheit oder Geistesschwäche (also wegen fehlender oder verminderter Schuldfähigkeit) nicht verhängt werden können; es erfolgt dann eine zeitlich begrenzte Unterbringung in Erziehungsanstalten. Bei Taten im Zustand von Trunkenheit oder Bewußtseinstrübung kann nach Strafverbüßung Einweisung zur Durchführung einer Entziehungskur erfolgen. Für Gewohnheitstäter kann nach Strafverbüßung eine Unterbringung in ein Arbeitshaus bis zu drei Jahren erfolgen. Was die Berücksichtigung traditioneller Elemente anbetrifft, so beschränkt sie sich auf die obligatorische Strafmilderung, wenn der Täter sich vor Entdeckung der Tat angezeigt hat (sog. Selbstanzeige/*zishou*). Andererseits rückt das Gesetz von der noch im StGB von 1928 anzutreffenden traditionellen Regel ab, wonach nur der Ehebruch der Frau bestraft wird. Die Einführung der Strafbarkeit des Ehebruchs verheirateter Personen schlechthin (§ 239) war in der Kommission hochumstritten. Entscheidend war schließlich das Prinzip der Gleichheit der Geschlechter gemäß dem Statut der GMD und der Verfassung von 1931 (Art. 6).

3. Weitere Gesetzgebungsprojekte

Andere Gesetzgebungsprojekte betrafen das Prozeßrecht, Wirtschafts-, Arbeits- und Verwaltungsrecht.⁶⁶ Das auf der Grundlage der *Beiyang*-Regeln von 1922 ausgearbeitete Strafprozeßgesetz

⁶¹ Chinesischer Text in *He Qinhua/Yin Xiaohu* (Hrsg.), *Strafgesetz der Republik China* (Zhonghua minguo xingfa), Beijing; 2006, S. 35 ff.; französische Übersetzung durch *Jean Escarra*, *Code Pénal de la République de Chine*, Paris, 1930.

⁶² Ein zeitgenössischer Kommentar bringt dies zum Ausdruck: „Inhaltlich zeigt das Reformwerk rein repressiven Charakter. Es ist der Geist des europäischen Klassizismus, von dem die Kriminalpolitik der chinesischen Gesetzgeber diktiert wurde konsequent durchzieht das neue Gesetz die Idee des strengen, einseitigen, durchaus generalpräventiv gedachten Tatprinzips; die Strafe ist ‚Vergeltung‘: tatbezogene und tatproportionale Reaktion des Staates auf das Faktum des Verbrechenens. ... Auch wenn sich einzelne Vorschriften finden, die die Person des Täters psychologisch zu erfassen versuchen (etwa bei der Strafbemessung), so tut dies dem Leitgedanken des Gesetzes, die begangene Tat entscheidend in den Vordergrund zu schieben, keinen Abbruch ... Die Fragen der Sicherung und Besserung, des Berufsverbrechertums, des Stufenstrafvollzugs, der kriminalbiologischen Erfassung der Täterpersönlichkeit usw. haben in die chinesische Praxis noch keinen Eingang gefunden.“ (*Bruno Steinwallner*, *Chinesische Strafrechtsreform*, in: *Monatszeitschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform*, Oktober 1931, S. 597 ff.).

⁶³ *Le Droit Chinois*, op. cit. (Anm. 13), S. 215. Für eine deutsche Übersetzung vgl. *Chang Chungkong/H. Herrfahrdt*, *Das chinesische Strafgesetzbuch vom 1. Januar 1935*, Bonn, 1938.

⁶⁴ Weswegen sie in den einschlägigen biographischen Werken nicht figurieren.

⁶⁵ *Jean Escarra*, *Le Droit Chinois*, op. cit. (Anm. 13), S. 215.

wurde bereits 1928 verkündet, 1930/31 folgte das Zivilprozeßgesetz, das ebenfalls eine Fortentwicklung von *Beiyang*-Regeln aus dem Jahre 1923 ist. Die wirtschaftsrechtliche Gesetzgebung betraf Materien wie Boden-, Bank- und Versicherungsrecht, dazu den intellektuellen und gewerblichen Rechtsschutz.⁶⁷ Das Verwaltungsrecht wurde durch ein Verwaltungswiderspruchs- und ein Verwaltungsprozeßgesetz einbezogen.

Als letztes gesetzgeberisches Ergebnis der GMD-Epoche kam 1935 das Konkursgesetz (*po-chanfa*) zustande. Darüber berichtete damals die „Kölnische Zeitung“ wie folgt:

„Die chinesische Nationalregierung hat jetzt den Entwurf einer Konkursordnung bekanntgegeben und damit die umfangreiche Gesetzgebungstätigkeit der letzten Jahre ... zum Abschluß gebracht. Der Einführung einer Konkursordnung standen in China erhebliche Schwierigkeiten gegenüber, da der Gedanke eines weitgehenden staatlichen Eingriffs in die Befugnisse einzelner Personen zugunsten ihrer Gläubiger der chinesischen Auffassung bisher fremd geblieben war. In der Tat besteht bis in die Gegenwart hinein in China, auch in Weltstädten von der Bedeutung Shanghais, die für den Europäer gewiß erstaunliche Tatsache, daß die Liquidierung überschuldeter Vermögen durch gesetzlich geregelten richterlichen Eingriff nicht möglich war. Hierdurch ergaben sich selbstverständlich mancherlei Nachteile, deren Auswirkungen sich mit der schwindenden Geschäftsmoral nur verschärfen mußten. Um so größere Beachtung findet nunmehr die Entschließung der Regierung, diesen lang empfundenen Mangel durch ein Gesetz zu beseitigen, das in Inhalt und Fassung modernen Anforderungen nicht nur genügt, sondern als eine recht gute Lösung des schwierigen Konkursproblems betrachtet werden muß.“⁶⁸

Aus ZGB, StGB, Strafprozeßgesetz, Zivilprozeßgesetz, der Verfassung (*yuefa*) für die Periode der politischen Vormundschaft von 1931, dazu die

wirtschafts- und verwaltungsrechtlichen Einzelgesetze gestaltete sich das System der „Sechs Gesetze“ (*liu fa*), wie es in Anlehnung an das japanische *roppo* genannt wurde.⁶⁹

Damalige europäische Beobachter haben dieses Resultat sehr positiv gewürdigt, teilweise überschwänglich gelobt. So heißt es z.B.: „Eine an europäischen Vorbildern orientierte Gesetzgebung brach mit der chinesischen Tradition und stellte in kurzer Zeit ein Rechtssystem auf, das europäischer Begrifflichkeit kommensurabel ist.“ „In dieser Entwicklung liegt eine Revolution, welche weitaus tiefer in den geistigen Bau der chinesischen Kultur eingreift, als eine lediglich politische Revolution dies vermöchte.“ „Die Rechtsentwicklung des neuen China gehört zu den gewaltigen geistigen Revolutionen, in denen sich ein wahrer Umsturz der Werte offenbart und vollzieht...“⁷⁰ Es gab aber auch Stellungnahmen, in denen eine tiefere Einsicht in die Komplexität des Modernisierungsvorganges – wenn auch nicht ohne „völkischen“ Beigeschmack – zum Ausdruck kommt:

„Und so haben wir denn den erbitterten Streit kategorischer Rechtsforderung der Fremden gegen ein zurückgebliebenes China, so haben wir ein Jung-China, das alle Hemmungen über Bord wirft, und im Bewußtsein, restlos „progressiv“ zu sein, auch seine Handlungsfreiheit fordert; so haben wir die rügenden Berichte einer Exterritorial-Kommission und auf dem flachen Land die Herrschaft des *Lü* und der alten Landrichter, die noch immer ein Herkommen haben, wo der Oberste Gerichtshof (*Dali-yuan*) schon längst zu westlichen Rechtsgrundsätzen greifen zu können und zu müssen glaubt. Ein Chaos der Willensäußerungen und wenig Frieden unter dem Recht.“⁷¹

III. Gesetzgebungsideologie

Der durch die Gesetzgebung angestrebte und eingeleitete Wertewandel war aber nicht gleichbedeutend mit einer Rezeption des westlichen Liberalismus und Individualismus, wie sie den europäischen Kodifikationen des 19. Jahrhunderts (und noch dem deutschen BGB) zugrunde lagen. Der amerikanische Rechtsvergleicher John Henry Merryman hat die diesbezügliche Ideologie so zusammengefaßt: „Das hervorstechende Merkmal dieser Ideologie war die starke Betonung des Individuums und seiner Selbstbestimmung (Autono-

⁶⁶ Eine Aufstellung der Gesetzgebungsakte findet sich bei *Jean Escarra*, op. cit. (Anm. 13), S. 194 ff.

⁶⁷ Mit der Entwicklung der Urheberrechtsgesetzgebung von dem die Zukunft prägenden Gesetz der Späten Qing von 1910 über das Gesetz der *Beiyang*-Regierung von 1915 bis zum Urheberrechtsgesetz von 1928 befaßt sich *Wang Langping*, Drei Urheberrechtsgesetze im Verlauf der Modernisierung des chinesischen Rechtssystems (*Zhongguo fazhi jindaihua guocheng zhong de san bu zhuzuoquanfa*), BFYJ, 2005, Nr. 3, S. 44 ff.

⁶⁸ Zitiert in *Deutsche Justiz* 1935, 1. Halbjahr, S. 944 f. Nach *Jean Escarra*, *Le Droit Chinois*, op. cit. (Anm. 13), S. 201, berücksichtigt dieses Gesetz umfassend „die Gewohnheiten und Mentalität des Landes“, indem es neben dem gerichtlichen Konkursverfahren ein allein vom Gesamtschuldner einleitbares Vergleichsverfahren ermöglicht, das entweder unter Leitung eines Gerichts oder einer Handelskammer durchgeführt werden kann.

⁶⁹ Die japanischen „Sechs Gesetze“ kamen zwischen 1889 und 1899 zustande; sie beruhen ihrerseits auf den französischen, die zwischen 1791/1804 und 1810, und den deutschen, die zwischen 1871 und 1900 geschaffen wurden.

⁷⁰ *Stephan Kuttner*, *Altes und neues Strafrecht in China*, *Sinica*, 7. Jg. (1932), 135.

mie). Privateigentum und Vertragsfreiheit gelten als die fundamentalen Rechtsinstitute, die so wenig wie möglich begrenzt werden sollten. Nach unserer heutigen Empfindung war es eine Periode eines übertriebenen Individualismus.⁷² Von dieser „Übertreibung“ war man allerdings seit Ende des 19. Jahrhunderts und besonders seit Ende des 1. Weltkriegs – in Deutschland unter der Weimarer Verfassung –, allmählich abgerückt. Das deutsche Reichsgericht hatte 1923 in einer Entscheidung ausgeführt: „Das BGB steht ..., den Verhältnissen seiner Entstehungszeit entsprechend, auf einem individualistischen Standpunkt. Inzwischen hat aber der Gedanke der sozialen Arbeits- und Betriebsgemeinschaft Ausbreitung und Anerkennung gefunden ...“.⁷³ In China wurde darin so etwas wie ein Entgegenkommen in Richtung auf das Sozialmodell gesehen, wie es die GMD vertrat. Wu Jingxiong (1899-1986), der Mitte der 1930er Jahre selbst im *lifayuan* tätig gewesen war, hat dies später wie folgt ausgedrückt:

„Es ist richtig, daß zahlreiche Vorschriften (des ZGB) aus modernen europäischen Gesetzbüchern übernommen wurden ... Der chinesische Gesetzgeber hat dies jedoch nicht blindlings, sondern auswählend getan. Er hat gerade die neuen Prinzipien westlichen Rechts ausgewählt, die dem Geist der chinesischen Tradition am meisten entsprechen. Durch ein glückliches Zusammentreffen ist das chinesische ZGB zu einer Zeit entstanden, als das westliche Rechts-

denken sich seit einigen Jahrzehnten von dem extremen Individualismus des 19. Jahrhunderts hinwegentwickelt und sich zunehmend humanistischen und sozialen Positionen zugewandt hatte, Positionen, die im Geiste, wenn auch nicht in den Einzelheiten, höchst ähnlich sind mit der der chinesischen Philosophie des integrierten Individuums, das sich seinen Pflichten mehr verbunden weiß als seinen Rechten.“⁷⁴

Die Mitglieder des von der GMD geprägten Nanjinger Gesetzgebungs Yuan waren der Auffassung, daß die Zivilrechtsgesetzgebung der Verwirklichung von Sun Yatsens „Lehre von den drei Volksprinzipien“ (*sanmin-zhuyi*) zu dienen hat. War die Frage nach der Gesetzgebung gleichsam vorgeschalteten ideologischen Grundsätzen in den beiden vorangegangenen Gesetzgebungsperioden kaum gestellt worden, so wurde sie nun ganz bewußt aufgeworfen. Es war Hu Hanmin, der Präsident des Gesetzgebungs Yuan selbst, der als ausgebildeter Jurist und politischer Theoretiker (übrigens auch Kenner des Marxismus und der Sowjetunion, wo er sich 1925/26 aufgehalten hatte)⁷⁵ die „Übersetzung“ der *sanmin-zhuyi* in Rechtstheorie vornahm. Wie, so können wir fragen, begriff er den rechtstheoretischen Gehalt von Sun's Lehre und damit deren Funktion als Leitgedanke der Gesetzgebung?⁷⁶

1. Gesetzgebungstheorie der *sanminzhuyi*

Zunächst legte er dar – dies in klarer Opposition zu der „Rechtstheorie der 5. Mai-Bewegung“ – daß eine den *sanmin-zhuyi* entsprechende Gesetzgebungstheorie nicht die Einzelperson, sondern Gesellschaft, Volk und Staat zum Ausgangspunkt nehmen muß, nicht *geren-benwei*, sondern *shehui-benwei*, *minzu-benwei* und *guojia-benwei*. Die Gesetzgebung hat damit der Lösung der praktischen Probleme von Volksmacht (*minquan*), Nation (*minzu*) und Volkswohlfahrt (*minsheng*) zu dienen. Die aus den *sanmin-zhuyi* resultierenden Gesetzgebungsprinzipien (*lifa yuanze*) werden wie folgt bestimmt:

(1) „Das Prinzip der Ausbalancierung der politischen Kräfte“ (*zhengzhi lilian de pingheng yuanze*): In der Politik existieren Freiheitskräfte (*ziyou lilian*) und Bindungskräfte (*yueshu lilian*). Werden

⁷¹ Gustav Amann, Chinas neue Gesetzgebung, in: Zeitschrift für Geopolitik, 6. Jg. (1929), S. 596 ff., 602. Es heißt dort weiter: „Im ganzen schreitet bei allem der Einbruch in die Familienkonstitution bedenklich fort. Landesfremder Geist sickert ein. Nach einem Berufungsurteil der höchsten Instanz soll für Eheschließung jetzt nicht mehr das Wort des Ältesten der Familie heilig sein; die Eheschließung bedarf zur Rechtsgültigkeit auch der Zustimmung der heiratenden Kinder. Die väterliche, absolute Gewalt über die Kinder ist aufgehoben. Der Oberste Gerichtshof erkennt grundsätzlich nur noch ein gesetzlich geregeltes väterliches Erziehungsrecht bis zur gesetzlichen Mündigkeit der Kinder an, und er schützt selbsterworbene Vermögen der Familienangehörigen als persönliches Eigentum. So lösen sich die alten Familienketten ... So fallen die Axtschläge landesfremder Kräfte in die religiösen Wurzeln des alten China. Die Heiligkeit der ungeschriebenen Familiengesetze geht dahin. Im Strafgesetz des Herrn Wang Chunhui ist diese Aushöhlung der heiligen Grundlagen der hergekommenen Familienverfassung des alten China zum System erhoben. Der Artikel 254 verordnet strengste Monogamie, die Artikel 361, 368 und 378 heben die Autorität des Familienältesten und damit die Familiendisziplin endgültig auf, denn sie schützen Mißappropriation von Eigentum, Unehrllichkeit in der Vermögensverwaltung und Erpressung unter Familienmitgliedern vor Strafe. Zugestanden: China war zurückgeblieben. Aber bei aller Zurückgebliebenheit hatte es einen festen inneren Frieden. Jetzt hat es den ‚Fortschritt der Menschheit des Westens‘. Der westliche, diktatorische Fortschrittswille schleuderte seine Gärstoffe in diese kläglich-friedliche Dreihundertmillionenmasse. Er wollte die Erde gleichmachen für seinen Fortschritt, für Warenabsatz, für Industrie und Kapital. Wir hören seine Stimme noch an gesetzlicher Ordnung, nach Sicherheit für Handel und Geldeswerte rufen durch das Getöse des Krieges in China, den er entfachte. Schafft Ordnung und Friede aus den Gärstoffen, die wir euch gaben, – dann, aber erst dann wollen wir euch auch das Glück borgen, Geld und Industrie! Indessen aber muß China, zerrissen in seiner inneren Konstitution, zerferzt am nationalen Leibe, unvermerkt, aber unvermeidlich fortschreiten auf das Endziel aller Auflösungsprozesse zwischen den Menschen, zum Bolschewismus.“

⁷² The Civil Law Tradition, Stanford, 1969, S. 69.

⁷³ Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, Bd. 106, S. 272.

⁷⁴ John C.H. Wu, The Status of the Individual in the Political and Legal Tradition of Old and New China, in: Chinese Culture, vol. VIII (1972), S. 1 ff., 23.

⁷⁵ Vgl. BDRC, 2. Bd., S. 159 ff. und Melville T. Kennedy/Hu Hanmin, His Career and Thought, in: Chün-tu Hsiieh (Ed.), Revolutionary Leaders of Modern China, London, Toronto, 1971, S. 271 ff.

⁷⁶ Nach Chun Yang, Zu Hu Hanmins Tätigkeit der Leitung der Gesetzgebung (Lue Hu Hanmin zhi lifa zhuchi huodong), FXPL 2000, Nr. 6, S. 152 ff.

erstere zu stark betont, entsteht Anarchie, werden letztere übertrieben, Despotie. Nur wenn zwischen beiden eine Balance hergestellt wird, entsteht ein Zustand, in dem sich die Politik in stabiler Weise entwickeln kann.

(2) An die Verfassungsgesetzgebung richtete sich das „Prinzip der Unterscheidung von Macht (*quan*) und Fähigkeit (*neng*)“ (*quan neng qufen yuanze*). Anknüpfend an die Vorstellung Sun Yatsens, wonach „das Recht eine den Lebensverhältnissen (*renshi*, den menschlichen Angelegenheiten) immanente Maschine ist“, war Hu Hanmin der Auffassung, daß „Macht“ (*quan*) die Kraft ist, die die Maschine in Gang setzt, „Fähigkeit“ (*neng*) die Arbeitsleistung der Maschine bezeichnet.⁷⁷ „Macht“ konkretisiert sich in den Volksrechten (Wahl, Abberufung, Initiative, Referendum), die politische Macht (*guanquan* oder *zhengquan*) ist des Volkes. Die Regierungsfunktion (*zhineng*), d.h. die Verwaltungsfähigkeit (*guanneng*) steht der Regierung zu, die sie durch fünf Ämter ausübt.

(3) „Das Prinzip des Zusammenhangs von Rechten und Pflichten“ (*quanli yiwu de yuanze*). Hu schätzt den Gedanken Suns, daß „die Menschen sich das Dienen (*fuwu*) und nicht den persönlichen Gewinn (das Ergreifen, Erlangen, *duoyu*) zum Ziel setzen sollen.“ Hu war der Ansicht, daß Leben, Vermögen und Interessen des Einzelnen als Teil des Lebens, Vermögen und der Interessen der Gesellschaft aufzufassen sind, so daß der Einzelne nicht beliebig verfügen darf. Was die Anerkennung von individuellen Rechten durch die Gesellschaft anbetrifft, „so können Rechte nur in dem Maße anerkannt werden wie gegenüber der Gesellschaft Pflichten erfüllt werden.“ Werden diese vernachlässigt, kann ein Recht nicht bestehen.

Hu befaßte sich besonders mit der Frage von Eigentum (Kapital) und Arbeit. Für die Frage des Vermögenseigentums (*caichan suoyouquan*) zieht er das Sunsche Prinzip der „Volkswohlfahrt“ (*minsheng-zhuyi*) heran, worin er überhaupt das wichtigste der *sanmin-zhuyi* sah. Die von Sun betonte Beschränkung privaten Kapitals ziele auf eine Überwindung der Unausgewogenheit zwischen Arm und Reich. Immer wenn Eigentumsrechte in unangemessener Weise ausgeübt werden, müsse der Gesetzgeber Schranken ziehen.⁷⁸ Die Anhäufung von Vermögen sei zu beschränken und der

Lebensunterhalt der Armen zu gewährleisten. Zum „Problem der Arbeit“ vertrat er die Meinung, „am wichtigsten sind die Arbeitsbedingungen, und von diesen sind Arbeitslohn und Arbeitszeit am wichtigsten.“ Der Staat könne es nicht zulassen, daß Unternehmer und Arbeiter die Arbeitsbedingungen unter sich vereinbarten, sondern sei aufgerufen, am Maßstab der gesellschaftlichen Interessen Grenzen einer solchen „Tarifautonomie“ durch Gesetz vorzugeben.

Schließlich äußerte sich Hu zu den Abweichungen der *sanmin-zhuyi*-orientierten Gesetzgebung gegenüber der Gesetzgebung des alten China und des Westens. Der Unterschied gegenüber dem alten China liege darin, daß die Gesetzgebung des alten China auf der Basis des Klansystems (*jiazu*) beruhte, die monarchische Autokratie schützte, die wirtschaftlichen Verhältnisse einer landwirtschaftlichen Familiengesellschaft im Blick hatte, und das Privatrecht⁷⁹ ganz im öffentlichen Recht aufgegangen ist, während die *sanmin-zhuyi*-Gesetzgebung auf der Basis der Interessen der Nation (*minzu*) beruht, den Bedürfnissen einer aus Landwirtschaft und Industrie bestehenden Volkswirtschaft entspricht und zwischen Privat- und öffentlichem Recht unterscheidet.

Was den Unterschied gegenüber der modernen Gesetzgebung des kapitalistischen Auslands betrifft, so sei dort das Individuum Grundlage der Gesetzgebung, Gegenstand des Rechts. Diesen Rechtsordnungen ginge es nur darum, die Rechte und Freiheiten der Individuen voneinander abzugrenzen, soziale Interessen außer denen des Individuums kennten sie nicht. Hu ist der Ansicht, daß eine solche das Individuum zum Maßstab nehmende Gesetzgebung (*geren benwei*) noch rückständiger sei als die Gesetzgebung des alten China mit ihrem Familien-Standard (*jiating benwei*). Daher ist seiner Ansicht nach die *sanmin-zhuyi*-Gesetzgebung mit ihren Standards (Orientierungspunkten) Gesellschaft, Nation (Volk) und Staat nicht nur der Gesetzgebung des Familismus, sondern auch der des Individualismus überlegen.

2. „Soziale Richtung“ des ZGB

Diese Rechtstheorie wandte Hu auch auf das ZGB an. In der Einleitung der englischen Ausgabe des „Zivilgesetzbuches der Republik China“⁸⁰ führte er aus: „Das neue ZGB folgt den Prinzipien, die die moderne Rechtswissenschaft über die ganze Erde verbreitet und die eine Art universales gemeinsames Recht darstellen, um so die Entwicklung der

⁷⁷ Sun hatte den Staat mit einer Maschine verglichen, wobei er das Volk als Ingenieur sah, der über die Verwendung der Maschine im ganzen bestimmt, während die Beamten die Räder der Maschine sind.

⁷⁸ So heißt es dann auch in der Provisorischen Verfassung der Republik China für die Periode der Vormundschaftsregierung (*xunzheng shiqi yuefa*) von 1931, daß „die Ausübung des Vermögensrechts an Privateigentum den Schutz des Gesetzes insoweit genießt, als dadurch das öffentliche Interesse (*gonggong liyi*) nicht verletzt wird“ (Art. 17).

⁷⁹ Im Sinne des positiven Gesetzesrechts.

⁸⁰ The Civil Code of the Republic of China (translated into English by Ching-Lin Hsia u.a.), Shanghai, 1931.

internationalen Beziehungen zu erleichtern...“. Andererseits stellte er klar: „Durch die Einbeziehung der Prinzipien der GMD erhält das Gesetzbuch eine spezifisch soziale Richtung. Die Tätigkeit der Bürger lenkt das Gesetzbuch dahingehend, daß sie (d.h. die Tätigkeit) sich als vorteilhaft für die Gemeinschaft erweist, deren Teil der Einzelne ist. Dieses Merkmal unterscheidet das neue Gesetzbuch sowohl von den individualistischen Gesetzbüchern Europas und Amerikas, als auch von den Gesetzen des Familien-Typs im alten China.“ Ebenso äußerte sich Fu Bingchang, der Vorsitzende des Zivilrechtsausschusses: „Der neuen chinesischen Gesetzgebung kommt ein bewußt sozialer Charakter zu. Die Lehre der GMD sieht die Menschen nicht als unabhängige, isolierte Wesen, sondern in ihren Beziehungen zu der von ihnen gebildeten Gesellschaft. Sie weist ihnen nur insoweit Rechte und Pflichten zu, als die Ausübung solcher Rechte und Pflichten dem friedlichen und geordneten Fortschritt der Gesellschaft dienlich ist.“⁸¹

IV. Durchführung

Das rechtswissenschaftliche akademische Publikationswesen, insbesondere die Herausgabe von Periodika, hatte sich seit Beginn des Jahrhunderts, besonders seit der 4.-Mai-Bewegung kontinuierlich entwickelt und auch die Gesetzgebungsvorgänge und die Justizreform kommentierend begleitet.⁸² Trotzdem verwundert es nicht, daß die neuen Gesetze, insbesondere das ZGB und hier insbesondere das Familien- und Erbrecht, das soziale Leben nicht sofort prägen und bestimmen konnten. Jedoch wäre es zu einfach, wollte man die Gesetzesreform von 1929/30 schon deshalb als gescheitert ansehen, weil sie sich bis zu Beginn des Krieges 1937 für 80% des chinesischen Volkes nicht ausgewirkt hatte. In den westlichen Einfluß ausgesetzten Küstenstädten schuf sie eine Rechtsgrundlage, mit deren Hilfe die dort schon seit Ende des 19. Jahrhunderts begonnenen sozialen Veränderungen eine

Beschleunigung erfuhren. So hat Jürgen Domes bei einer Durchsicht der Ausgaben der *Shen-Bao* nur für die Zeit von drei Monaten (1931) fast 1000 dort gemeldete Scheidungsprozesse festgestellt, von denen über die Hälfte von Ehefrauen angestrengt wurden und zu über 90% mit Scheidungsurteil endeten. Es waren die kontinuierlich von der GMD kontrollierten Provinzen Jiangsu, Zhejiang, Anhui, Hubei und Guangdong, wo die neue Gesetzgebung bis zum Ausbruch des chinesisch-japanischen Krieges (1937) Wirkung entfaltete.⁸³ Dazu gehörte auch, wie Wu Jingxiong feststellte, daß Frauen ihr Erbrecht am Teil des elterlichen Nachlasses gegenüber ihren Brüdern geltend machten. Dies habe zwar manchen Vater veranlaßt, testamentarisch zu verfügen, den Pflichtteil (die Hälfte des gesetzlichen Erbteils) jedoch konnte den Töchtern nicht entzogen werden.⁸⁴

Schließlich bleibt festzustellen, daß die Aufhebung des Regimes der Exterritorialität nicht unmittelbare Folge der Inkraftsetzung der Sechs Kodices war, diese Vorrechte vielmehr über das Ende des 2. Weltkrieges hinaus fortgegolten haben. Als sie dann aufgehoben wurden⁸⁵, hatte dies weniger mit der Modernisierung des chinesischen Rechts als mit der durch Entkolonialisierung gekennzeichneten Weltlage zu tun.

V. Revisionismus und Verteidigung der Reform

Mitte der 1930er Jahre war das 30 Jahre zuvor begonnene Projekt der Rechtsmodernisierung zu einem formalen Abschluß gelangt. Nun wäre es darauf angekommen, die Justizorganisation fortzubilden und das neue Recht durch praktische Anwendung dem gesellschaftlichen Leben nahe zu bringen und damit den Vorgang der Inkulturation in Gang zu setzen. Dies hätte aber erfordert, daß durch Industrialisierung allmähliche Reduzierung der Naturalwirtschaft und Aufbau eines modernen Erziehungssystems die Gesellschaft ihrerseits für die Akzeptanz dieses neuen Rechts hätte vorbereitet werden können, so daß die weitumfänglich traditionellen Anschauungen und Lebensweisen verbundene Gesellschaft die Relevanz des neuen Rechts hätte erfahren können. Krieg (seit 1937) und neuerlicher Bürgerkrieg (seit 1945) ließen ein solches geduldiges und beständiges Vorgehen aber

⁸¹ Fu Binchang, Das neue Zivilgesetz und Gesellschaftsstandard (Xin minfa yu shehui benwei), in: *He Qinhua/Li Xiuqing* (Hrsg.), Rechtswissenschaftliche Aufsätze der Republikzeit (Minguo faxue lunwen jingcui), 3. Bd., Beijing 2004, S. 26 ff.; *Fu Ping-Sheung* (d.i. Fu Bingchang), Soziale Gesichtspunkte des bürgerlichen Gesetzbuchs der chinesischen Republik, in: *Blätter für internationales Privatrecht*, 1931, S. 268 ff.

⁸² Dazu gehörten nicht nur die eigentlichen juristischen Fachzeitschriften (die früheste war die 1918 in Peking gegründet „Fazheng xuebao“, gefolgt 1922 von „Faxue likan“ der Dongwu-Universität, von „Falü Pinglun“ der Zhaoyang-Universität u.a.), sondern auch allgemeine Universitäts-Zeitschriften wie die 1919 unter dem Rektorat von Cai Yuanpei gegründete „Monatsschrift der Peking-Universität“ (Beijing daxue yuekan), die 1915 gegründete „Qinghua xuebao“ oder die im Jahr darauf gegründete „Qinghua zhoukan“, in denen nach *Liu Xiang*, Die während der Republik-Periode hrsgg. universitären akademischen Periodika und die rechtswissenschaftliche Forschung (Minguo shiqi gaodeng yuanyao xueshu qikan de chuban yu faxue yanjiu), *BFYJ* 2005, Nr. 3, S. 132 ff., so gut wie in jeder Nummer rechtswissenschaftliche Artikel erschienen sind.

⁸³ Vgl. auch *Domes*, op. cit. (Anm. 47), S. 405.

⁸⁴ *John C.H. Wu*, op. cit. (Anm. 70), S. 24.

⁸⁵ Zwischen 1943 (USA, Großbritannien) und 1950 (Sowjetunion). Im entsprechenden Vertrag mit den USA heißt es: „All those provisions of treaties or agreements in force between the Republic of China and the United States of America which authorize the Government of the United States of America or its representatives to exercise jurisdiction over nationals of the United States of America in the territory of the Republic of China are hereby abrogated ...“ (Art. 1).

nicht zu. Als dann 1948/49 die GMD-Regierung vor den Trümmern ihrer Herrschaft stand und sich nach Taiwan absetzen mußte, wurden Stimmen wach, die in der Rezeption europäischen Rechts einen falschen Weg zu erkennen glaubten. Es wurde die Ansicht geäußert, daß das neue Recht den chinesischen sozio-kulturellen Verhältnissen nicht angemessen sei, insbesondere das System der subjektiven Rechte für Chinas angestammte Kultur der Pflichten ungeeignet, ja selbstzerstörerisch sei. Manche Äußerungen gingen so weit, in der – angeblich auch durch das neue Recht geförderten – Zerrüttung der traditionellen Moral den Hauptgrund für den Sieg der Kommunisten zu sehen. Statt oder neben dem fremden Recht sollte der konfuzianischen Moral wieder stärker sozialkontrollierende Wirkung beigemessen werden.

1. „Umbau des chinesischen Rechts“

Als Beispiel für einen solchen Gegenreformer sei auf den 1876 in Hubei geborenen, 1951 in Taipei gestorbenen Ju Zheng (Chü Cheng) verwiesen.⁸⁶ Seit Tokyoter *Tongmenghui*-Zeiten ein Mitarbeiter Sun Yatsens, war er, obwohl kein studierter Jurist, von 1932-1948 Präsident des Justizyuan (*sifayuan*) in der Nanjinger Nationalregierung. Die von der GMD veranlaßte Rechts- und Justizreform hatte er durchaus unterstützt⁸⁷ und sich besonders mit Prozeßrecht und der Gerichtsorganisation befaßt. In einer 1947 in Nanjing veröffentlichten Schrift forderte er jedoch einen „Umbau des chinesischen Rechts“. ⁸⁸ Er führte dort aus, daß „die beinahe uneingeschränkte Rezeption des kontinentalen Rechtssystems“ in mancher Hinsicht (er meinte wohl primär die Überwindung des Systems der Exterritorialität) hilfreich gewesen sei, zu bezweifeln sei jedoch, „ob sie für das chinesische Volk von bleibendem Wert sein wird.“ Die Erfahrung, die man seit den letzten Jahren der Qing-Dynastie mit der Übernahme europäischen Rechts gemacht habe, habe gezeigt, daß „dadurch nicht alle Probleme zu unserer Zufriedenheit gelöst werden konnten.“ Es sei deshalb an der Zeit, die Angele-

genheit zu überdenken und „ein Rechtssystem auf der Grundlage unserer Kultur zu errichten, um so unseren Absichten besser zu entsprechen.“ Unter den von ihm propagierten „Leitprinzipien für Chinas neues Rechtssystem“ sind hier zwei von Interesse: 1. Errichtung einer durch die Regeln der Sittlichkeit (*li*) ergänzten Rechtsherrschaft (*fazhi*) und 2. Unterordnung des Individuums unter die Interessen der Nation.

Ju ging zwar davon aus, daß das neue Rechtssystem den Geist der Herrschaft des Gesetzes umfassen muß, dieser sollte aber durch die Regeln der Sittlichkeit ergänzt werden. Das *lijiao*-System⁸⁹ ganz aufzugeben, sei verfehlt. „Li-Normen sind ebenso gute Sozialnormen wie Religion und Brauchtum, und zusammen mit dem Recht (den Gesetzen) wahren sie die Interessen der Individuen wie der Gesellschaft.“ Sie zur Aufrechterhaltung der Sozialordnung heranzuziehen, sei um so naheliegender, wenn man bedenke, daß sie, nachdem sie von Konfuzius und seinen Schülern formuliert worden waren, das Denken, Fühlen und die Lebensart der Chinesen tief geprägt hatten. Er nennt die acht (konfuzianisch „geladenen“) Tugenden der Loyalität (*zhong*), Kindespflicht (*xiao*), Wohlwollen (*ren*), Liebe (*ai*), Vertrauen (*xin*), Gerechtigkeit (*yi*), Harmonie und Friede (*heping*). Diese Moralnormen sollen die Gesetzesnormen im Sinne einer stabilen Sozialordnung ergänzen. Ju hatte wohl die Vorstellung, daß die Moralnormen sich gegen die emanzipatorische Tendenz des modernen Rechts auswirken (sollen). Dies zeigt das „Leitprinzip“ der Unterordnung des Individuums unter die Interessen der Nation, der Gesellschaft. Das neue Rechtssystem „wird keine Spur individualistischer Anschauungen aufweisen, sondern durchweg deutlich machen, daß Kollektivinteressen Privatinteressen stets vorgehen.“ Ju legte nicht dar, wie dieses Ziel erreicht werden soll: durch eine radikalere gemeinschaftsorientierte Interpretation als sie schon Hu Hanmin betont hatte? Wie andere Guomindang-Ideologen sah Ju in Sun Yatsens Lehren eine Art Kontinuität verwirklicht, wie sie sich bis auf die legendären Herrschergestalten der vorhistorischen Zeit (Yao, Shun) zurückverfolgen läßt. „Daher“, so Ju, „ist es für ein Land unpassend und unpraktisch, das Recht eines anderen Landes zu imitieren.“

2. Wang Boqis Verteidigung der Rechtsreform

Gegen eine solche rezeptionskritische und konfuzianische Moral rekultivierende Haltung wandten sich wohl die meisten der Rechtswissenschaftler

⁸⁶ BDRC, 1. Bd., S. 469 ff. Ju wird auch in der gegenwärtigen chinesischen Rechtswissenschaft wahrgenommen. Vgl. etwa *Chun Yang*, Ju Zheng und der Wandel des modernen chinesischen Rechtssystems (Ju Zheng yu zhongguo jindai fazhi biangeng), FXJ, 2000, Nr. 4, S. 47 ff.; *Qiao Congqi*, Ju Juesheng, d.i. Ju Zheng, Werk und Rechtsidee (Ju Juesheng de zhushu yu fazhi sixiang), ZGFX 1989, Nr. 4, S. 121 ff.

⁸⁷ Im Sinne der damals geltenden „Verfassung der Republik China für die Periode der Politischen Vormundschaft“ vom 01.06.1931, wonach die Staatsmacht durch Organe der GMD auszuüben war (vgl. unten Kapitel 7/II,2), vertrat er durchaus im Sinne eines Modernisierungsimpulses das Konzept der „Verparteilichung der Justiz“. Vgl. Ju Zheng, Das Problem der Verparteilichung der Justiz (*Sifa danghua wenti*), in: *Dongfang zazhi*, Bd. 32 (1935), S. 6 ff.

⁸⁸ Sie erschien zuerst 1944 unter dem Titel „Warum ist das chinesische Rechtssystem neu zu errichten?“ (*Wei shenmo yao chongjian zhongguo faxi*), in: *Zhongguo falü zazhi*, 1947, in englischer Übersetzung unter dem Titel „On the Reconstruction of the Chinese System of Law“.

⁸⁹ Das heißt die Integration konfuzianischer Moralvorstellungen in das Rechtssystem. Ausführlich dazu *Robert Heuser*, Einführung in die chinesische Rechtskultur, 3. Aufl., Hamburg 2006, S. 106 ff.

der auf die Nanjing-Gesetzgebungsperiode folgenden Generation. Ein markanter Vertreter dieser die Rezeption verteidigenden Juristen ist Wang Boqi (1908-1961). 1931 Absolvent der politikwissenschaftlichen Abteilung der Dongwu-Universität in Suzhou und 1936 Dr. en droit der Pariser Universität, veröffentlichte er 1956 als Professor für Zivilrecht an der Taiwan-Universität eine Abhandlung über „Modernes Rechtsdenken und die überkommene chinesische Kultur.“⁹⁰ In der Einleitung weist er das Problem auf:

„Was wir auf legislatorische Weise übernommen haben, ist ganz und gar vom Neuesten des westlichen Rechtssystems; was wir jedoch auf der Ebene des Volksbewußtseins erfassen, ist ... immer noch das alte, gar restaurierte ethische System (*lijiao zhidu*), wozwischen es so gut wie keine Vermittlung gibt.“⁹¹

Zur Verringerung dieses Abstandes lehnt er aber die eine der beiden denkbaren Methoden, das Recht der Moral anzupassen, ab. Diese Methode, so führt er aus,

„wurde gelegentlich schon propagiert, so wenn dargelegt wurde, daß während der letzten Jahre die chinesische Gesellschaft von der Moral-Herrschaft (*lizhi*) zur Gesetzesherrschaft (*fazhi*) übergegangen sei, in den Kontakten der Menschen untereinander mehr das Gesetz (*fa*) als die Sittlichkeit (*li*) betont werde, die Menschen untereinander ... ihre Unbekümmertheit eingebüßt hätten. Da sie vergessen hätten, daß im menschlichen Umgang die *li*-Regeln bestimmend sein sollten, sei das Leben freudlos und sinnlos geworden, die Gesellschaft habe keinen Mittelpunkt und die Kommunistische Partei sei dadurch noch intensiver bestrebt, die traditionelle Ethik (*li-yue*) zu untergraben und den Geist der Geschichte zu zerstören, weshalb wir uns heute besonders um das Studium der Frage des Wiedererstehens der traditionellen Ethik bemühen sollten.“

Nach dieser Ansicht, so Wangs Kommentar,

„hat unsere gegenwärtige Gesellschaft deshalb keinen Mittelpunkt, kennt das menschliche Leben deshalb keine Freude und treibt die Kommunistische Partei deshalb ihr Unwesen, weil die chinesische Gesellschaft die Sünde des allmählichen Übergangs von der Moral- zur Gesetzesherrschaft begangen hat. Das heißt soviel wie das gegenwärtige Rechtssystem völlig zu verwerfen.“⁹²

Wang Boqi propagiert den anderen Weg, den der allmählichen Anpassung der Moral an das moderne Recht. Er sieht darin eine „notwendige Tendenz“ und führt aus:

„Die Gesellschaft ist im Fortschritt begriffen, und es ist völlig unmöglich, auf frühere Pfade zurückzukehren. Betrachten wir sie nur von den beiden Punkten der Gleichheit der Geschlechter und des allmählichen Zerfalls des Sippensystems (*dajiazhidu*), so können wir einen Aspekt ihrer Entwicklungstendenz schon erkennen.“⁹³

Wang geht von einer erzieherischen Wirkung der Gesetzgebung aus. Er ist der Ansicht, daß die moderne chinesische Gesetzgebung zwar dem gesellschaftlichen Bewußtsein „vorausseile“, dieses Bewußtsein aber allmählich umforme. Er nennt dies „Rechtserziehung“, ein Vorgang, der durchaus Ergebnisse zeige. Er führt aus:

„Wenn der Gesetzgeber unsere Verhaltensnormen auch nicht schaffen kann, so hat das vom Gesetzgeber geschaffene Recht für das Volksbewußtsein doch eine äußerst intensive aufklärerische und inspirierende Wirkung und beschleunigt so die Reifung dieses Bewußtseins.“⁹⁴

Eine erste Wirkung dieser „Erziehung“ erkennt er in Folgendem:

„Das Erbrecht des Ehepartners und der Töchter, die Ausübung der Rechte und Pflichten der minderjährigen Kinder durch Vater und Mutter, die Unabhängigkeit des Vermögens - all diese Rechtsinstitute rufen, auch wenn sie bis heute und über 30 Jahre nach Inkrafttreten des Zivilgesetzbuches immer noch fremd anmuten, jedenfalls nicht mehr Ablehnung hervor. Dies macht deutlich, daß die großen Prinzipien des geltenden Rechts allmählich gesellschaftliche Akzeptanz finden können und zu Normen unseres tatsächlichen Rechts werden.“⁹⁵

Er fügt hinzu:

„Wenn unsere großen Kodifikationen auch größtenteils anderen Ländern entstammen, so ist es doch keineswegs so, daß ein transplantiertes Gesetzssystem keine Wurzeln treiben kann. Natürlich besitzt jedes Volk eine eigenständige historische Kultur, und sein Rechtssystem kann auch nicht mit dem anderer Völker völlig identisch sein, daraus aber zu folgern, daß die verschiedenen Völker ein jeweils verschiedenes

⁹⁰ Jindai falü-sichao yu zhongguo guyou wenhua, Taibei, 1956.

⁹¹ *Ibid.*, S. 2.

⁹² *Ibid.*, S. 3.

⁹³ *Ibid.*, S. 3.

⁹⁴ *Ibid.*, S. 51.

⁹⁵ *Ibid.*, S. 51.

Rechtssystem haben sollten, entspricht offenbar nicht den Tatsachen.“⁹⁶

Wang verweist auf Japan, auch auf Vorgänge der Rechtsrezeption anderswo.

„Somit“, so resümiert er, „brauchen wir uns nicht vorzuhalten, daß unser Recht eine Imitation des Rechts anderer Staaten und nicht ein Produkt der Geschichte unserer Nation darstellt und es somit geringzuschätzen. Die Verbindungen unseres Globus werden immer enger, nirgends ist es länger möglich, eine völlig eigenständige Kultur zu bewahren.“⁹⁷

Für Wang konnte der einzig vernünftige Weg nur darin bestehen, dem per Gesetzgebung geschaffenen Recht durch richterliche Anwendung und rechtswissenschaftliche Bearbeitung allmählich Anerkennung und Geltung zu verschaffen. Diese Ansicht hatte kurz zuvor schon einer der damals einflußreichen westlichen Rechtstheoretiker, der langjährige Dekan der Harvard-Law-School, Roscoe Pound (1870-1964) zum Ausdruck gebracht. In einem 1948 – als er sich als Berater der Regierung in Nanjing aufhielt – veröffentlichten Aufsatz über „Comparative Law and History as Bases for Chinese Law“⁹⁸ führte er aus: „The Chinese codes are excellent, they are Chinese codes, to be applied to the Chinese people, to govern Chinese life.“⁹⁹ Für Pound war die Übernahme ausländischen Rechts eine in der Geschichte überall anzutreffende Erscheinung. „Die Geschichte eines Rechtssystems“, so schrieb er 1938, „ist weitgehend eine Geschichte der Anleihe bei anderen Rechtssystemen und der Einverleibung von Materialien außerhalb des Rechts.“¹⁰⁰

Die Frage, ob und inwieweit europäisches Recht in eine chinesische Umwelt „transplantierbar“ ist, ist damit noch nicht ausreichend beantwortet. Aus der Sicht der Entwicklung nach 1950 betrachtet scheint sie eindeutig negativ auszufallen; aus heutiger Sicht stellt sie sich aber neu.

⁹⁶ *Ibid.*, S. 51.

⁹⁷ *Ibid.*, S. 52.

⁹⁸ Harvard Law Review, vol. 61 (1948), S. 749 ff.

⁹⁹ *Ibid.*, S. 752.

¹⁰⁰ The Formative Era of American Law, Boston, 1938, S. 94.

Institutionalisierte rechtliche Zusammenarbeit: Die Erfahrungen der GTZ in China

Hinrich Julius¹

1. These: Die Gesetzgebung in China schreitet langsam, tastend voran; sie versteht sich eher als Konsolidierer von Entwicklungen denn als Initiator

a) Gesetz über öffentliche Beschaffungen

b) Insolvenzgesetz

2. These: Es findet Beratung eines sehr starken, autonom entscheidenden Partners statt

3. These: Der Erfolg von Gesetzgebungsberatungen in der VR China ist schwer messbar

4. These: Vorschläge zu konkreten, „technischen“ Fragestellungen werden bereitwillig aufgenommen

5. These: Koordination mit anderen Beratern ist erforderlich, oft jedoch nur schwer durchführbar

6. These: Der Gesetzgebungsprozess der Transformation ist auf dem Papier abgeschlossen

7. These: Der nunmehr 20 Jahre andauernde Erlass wichtiger Gesetze hat auch zu einer generellen Veränderung der politischen Machtstrukturen beigetragen

8. These: Implementierung in China findet statt

9. These: Die Gerichtsbarkeit hat in den letzten 20 Jahren an Bedeutung gewonnen; dieser Prozess ist noch nicht abgeschlossen

10. These: Die Tätigkeit der GTZ hat sich gewandelt; von der Gesetzgebungsberatung zur Implementierungs- und Kooperationsunterstützung

Die Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ) unterstützt seit 1994 im Auftrag des Bundesministeriums für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (BMZ) aktiv den Umgestaltungsprozess der Rechtsordnung in China. Anfänglich wurde hier vor allem zum Arbeits- und Sozialversicherungsrecht, dann zu nahezu der gesamten Breite des Wirtschaftsrechts, dem Zivilrecht, Haushalts- und Steuerrecht, Recht des Geistigen Eigentums und jüngst auch zum Strafrecht gearbeitet. Während der Schwerpunkt der Tätigkeit zunächst in der Gesetzgebung lag, gewinnt die Unterstützung einer rechtsstaatlichen Implementierung immer größere Bedeutung.²

Das Ziel dieser Tätigkeit ist abstrakt gefasst:

„Die juristisch-institutionellen Rahmenbedingungen in ausgewählten Rechtsbereichen orientieren den Transformationsprozess Chinas hin zu einer auf Rechtssicherheit beruhenden Marktwirtschaft“³

In dieser Form ein hehres Ziel, in der Praxis ein Arbeiten an vielen kleinen Einzelprojekten, die alle hierzu einen Beitrag leisten (sollen). Um ein wenig konkreter zu werden, sei die Arbeit in 10 Thesen skizziert. Mit diesen Thesen sollen Urteile zum rechtlichen Umgestaltungsprozess der VR China sowie über die Arbeit der GTZ versucht werden.

1. These: Die Gesetzgebung in China schreitet langsam, tastend voran; sie versteht sich eher als Konsolidierer von Entwicklungen denn als Initiator

Die Frage, welche Rolle die Gesetzgebung in einem politischen Umgestaltungsprozess spielen oder spielen kann, ist im Zusammenhang mit der Transformation der Sowjetunion bzw. Russlands sowie den Reformen Chinas schon viel diskutiert worden.⁴ Abstrakt kann festgehalten werden, dass durch Gesetze Umgestaltungsprozesse unterstützt, fortentwickelt und auch gefestigt werden können.

¹ Prof. Dr., Leiter des Programms Rechtswesen der Deutschen Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ) GmbH, Peking; Professor für Wirtschaftsrecht an der HAW Hamburg.

Der Artikel ist bereits in Rabels Zeitschrift 2008, 55 erschienen und geht auf einen Vortrag des Autors beim Jahrestreffen der Freunde des Hamburger Max-Planck-Instituts am 17.06.2006 zurück. Dieses Jahrestreffen war dem Schwerpunkt „Rechtstransformation und Rechtsrezeption“, gewidmet. Dem Verlag Mohr Siebeck sei für die Zustimmung zum Abdruck gedankt. Wichtige aktuelle Entwicklungen konnten eingearbeitet werden. Im Übrigen erscheint der Beitrag in der Fassung des ersten Abdrucks.

² Weitere Informationen unter www.gtz-law.org; hier auch Nachweise zu den bislang erschienenen Veröffentlichungen der GTZ-Projekte.

³ Wortlaut des Auftrags, den das BMZ der GTZ erteilt hat.

Gesetzgebung allein bewirkt keine Veränderungen. Korrespondierend mit institutionellen Reformen können jedoch gesellschaftliche Umgestaltungsprozesse von der Gesetzgebung angestoßen werden. Konkret muss Gesetzgebung hierbei einhergehen mit Reformen in den Verwaltungen und der Justiz, die Umstrukturierungen praktisch umsetzen.

In China kann dem Recht, d.h. der Gesetzgebung und der Implementierung von Normen keine initiiierende Rolle im anfänglichen Transformationsprozess zu einer Marktwirtschaft zugeschrieben werden. Insbesondere während der Zeit der Kulturrevolution wurde das Recht als „Ausdruck des Willens der herrschenden Klasse“ und „Instrument des Klassenkampfes“ verurteilt. Aber schon in der Verfassung der VR China von 1978 und dem Parteiprogramm von 1982 kommt ein neues Verständnis von Recht zum Ausdruck. Durch das Recht soll der Staat geleitet werden und an dieses Recht sollten auch alle Organisationen und Individuen gebunden sein.⁵ Dieser Prozess begann 1979 mit dem Erlass eines Strafgesetzbuches und eines Strafprozessgesetzes⁶ und wurde mit dem Erlass eines Verwaltungsprozessgesetzes 1989 fortgesetzt⁷, das die Überprüfbarkeit von einigen Formen der Verwaltungstätigkeit vor den Gerichten eröffnete. Nach außen sichtbar wurde die zunehmende Bedeutung des Rechts in der Verfassungsänderung von 1999, nach der die Verwaltung „gemäß den Gesetzen“ erfolgen und ein „sozialistischer Rechtsstaat“ aufgebaut werden soll.⁸ Auch wenn der Aufbau eines sozialistischen Rechtsstaats sicher nicht den Aufbau eines europäischen oder US-amerikanischen Rechtsstaats meint, kann festgehalten werden, dass auf der Basis von Gesetzen regiert werden und die Regierung auch dem Gesetz unterworfen sein soll.

⁴ Zu den politischen Grundlagen der Umgestaltung umfassend etwa Heilmann, Die Politik der Wirtschaftsreformen in China und Russland, 2000, insbesondere S. 263 ff.; konkreter auf den Wandel Chinas bezogen ders., Das politische System der VR China im Wandel, 1996, S. 19 ff.; konkret zur Rolle der Gesetzgebung in der Umstrukturierung Chinas Heuser, Einführung in die chinesische Rechtskultur, 2002, S. 160 ff. (zitiert: Einführung); ders., Wirtschaftsreform und Gesetzgebung in der Volksrepublik China, 2002, S. 1 ff.; konkreter zu der Transformation in den GUS-Staaten Knieper, Juristische Zusammenarbeit - Universalität und Kontext, 2003, S. 6 ff.

⁵ Detaillierte Darstellung des nachkulturrevolutionären Wandels des Staatsverständnisses von Recht in der VR China bei Heuser, Einführung (vorige Note), S. 160 ff.

⁶ Strafgesetzbuch [中华人民共和国刑法] vom 01.07.1979, zuletzt geändert 29.06.2006; Strafprozessgesetz [中华人民共和国刑事诉讼法] vom 01.07.1979, zuletzt geändert 17.03.1996.

⁷ 中华人民共和国行政诉讼法, verabschiedet am 04.04.1989, in Kraft seit 01.10.1990; zu praktischen Konsequenzen des verwaltungsrechtlichen Schutzes und ihren Implikationen für die Schaffung eines chinesischen Begriffs von Rechtsstaat vgl. Heuser, Der Weg des „chinesischen Rechtsstaats“: In neuen Schuhen auf alten Pfaden, in: China Aktuell 2004, S. 1221.

⁸ 中华人民共和国宪法修正案, Änderungen vom 15.03.1999; Abdruck Wortlaut der Änderungen des relevanten Art. 5 I in ZChinR 1999, S. 34, übersetzt von Reim, abrufbar unter <http://www.djv.org/> („Die Volksrepublik China leitet das Land gemäß den Gesetzen und macht es zu einem sozialistischen Rechtsstaat“).

Wie aber arbeitet die Gesetzgebung, um diesem Ziel der generellen Regelungssetzung – einschließlich der Kontrolle der handelnden Organe – näher zu kommen? Die Gesetzgebung in China folgt keinem umfassenden Regelungskonzept, sondern geht eher langsam, vorantastend, die Konsequenzen erprobend voran. Veränderungen werden in den mit der Gesetzgebung befassten Gremien diskutiert (vor allem den Ministerien inklusive dem Staatsrat und den verschiedenen Kommissionen und Ausschüssen des Nationalen Volkskongresses) und dann zumeist in lokal begrenzten Gebieten mittels lokaler Regelungen, zumeist Verordnungen praktisch erprobt. Bewähren sich diese lokalen Regelungen, so werden sie modifiziert und in Form nationaler, häufig auch „vorläufig“ genannter Regelungen (zumeist Verordnungen) zu allgemeinem Recht. Ein weiterer Diskussionsprozess aller jeweils beteiligten Institutionen ist dann Voraussetzung des nächsten Schritts, des Erlasses eines Gesetzes durch den Nationalen Volkskongress. Mittels zentraler Gesetzgebung sollen daher Veränderungen in Teilen Chinas verallgemeinert und konsolidiert werden. Dies sei an zwei Beispielen belegt:

a) Gesetz über Öffentliche Beschaffungen

Schon kurz nach Beginn der Reformpolitik wurde zumindest für öffentliche Bauvorhaben ein Bedürfnis für Ausschreibungen gesehen. Schon 1981 erließen die Provinz Jilin und die Wirtschaftszone Shenzhen erstmals Vorschriften für Ausschreibungen bei Bauvorhaben.⁹ Am 18.09.1984 empfahl der Staatsrat landesweit, Bauvorhaben auszuschreiben. In der Folge wurden zunächst eine Reihe von territorialen und Abteilungs-, dann auch zentrale Vorschriften für Ausschreibungen erlassen.¹⁰ Auch inhaltlich wurde der Anwendungsbereich dieser Vorschriften über den Baubereich in andere Sektoren ausgedehnt.¹¹

Generell wurde diese Diskussion Mitte der 90er auf alle Anschaffungen der öffentlichen Hand ausgeweitet. Ziel dieser Diskussionen um Reformbemühungen waren zunächst mögliche Einsparungen der öffentlichen Hand, obwohl die Bekämpfung von Korruption auch schon zu Anfang eine Rolle gespielt hat. Experimentiert wurde hierzu mit Regelungen zu öffentlichen Beschaffungen in

⁹ Münzel, Anmerkung 2 zu der von ihm gefertigten Übersetzung des Ausschreibungsgesetzes vom 30.08.1999; Chinas Recht 30.8.99/2, im Internet unter <http://lehrstuhl.jura.uni-goettingen.de/chinarecht/inhalt.htm>.

¹⁰ Vgl. detaillierter Münzel (vorige Fußnote).

¹¹ Zum Aufbau von Beschaffungsinstitutionen für elektrisches und mechanisches Equipment inklusive der damit einhergehenden lokalen Regelungen vgl. HUANG Zhiqi, The Development of Public Procurement through Tendering in China: Public Procurement L. Rev. 2000, CS 1.

Shanghai und Shenzhen.¹² Diesen wirtschaftlich erfolgreichen Gebieten folgte schon bald eine Vielzahl weiterer lokaler Regelungen (z.B. Peking April 1999; Yunnan April 1999, Gansu April 1999).¹³

Nach dem Erlass dieser lokalen Vorschriften war zunächst bemerkenswert, dass die Berichterstattung in der Presse über öffentliche Beschaffungen zunahm.¹⁴ Parallel zu den gesetzgeberischen Aktivitäten und diesen Formen der Bewusstseinsbildung der Öffentlichkeit wurden Institutionen auf lokaler Ebene aufgebaut, die zentralisiert für Beschaffungen verantwortlich waren.¹⁵

Eine erste nationale Vereinheitlichung wurde durch das Ausschreibungsgesetz vom 30.8.1999 erreicht, das im Wesentlichen das technische Verfahren von Ausschreibungen regelt.¹⁶ Auch dieses Gesetz wurde nach zuvor bereits auf lokaler Ebene in Shenzhen erprobten Regelungen¹⁷ gestaltet.

Das gesamte öffentliche Beschaffungswesen wurde dann durch eine Reihe von vorläufigen Normen des Finanzministeriums auf nationaler Ebene sukzessive vereinheitlicht.¹⁸ Die hierbei auch durch Analysen der jeweiligen Praktiken gewonnenen Erfahrungen fanden Eingang in die Gesetzgebung des Gesetzes über öffentliche Beschaffungen.¹⁹

Der Gesetzgebungsprozess kann also als ein ständiges Ausprobieren, Informieren (insbesondere über ausländische Erfahrungen) und Abstrahieren beschrieben werden. Ergebnis ist hierbei ein Gesetz, das ausländische Erfahrungen widerspiegelt, jedoch an chinesische Besonderheiten durch die

kontinuierliche Erprobung einzelner Bestimmungen in der Praxis angepasst ist. Ergebnis dieses Prozesses ist ebenfalls, dass dem neuen Gesetz unterschiedliche Praktiken in den verschiedenen Provinzen gegenüberstehen, die nunmehr durch Ausführungsbestimmungen und behördliche Praxis wenn nicht vereinheitlicht, so zumindest kompatibel gemacht werden sollen und in gewissem Maße auch müssen.

b) Insolvenzgesetz

Schon 1986 mit dem langsamen Entstehen marktwirtschaftlicher Elemente in der VR China wurde ein Gesetz über die Insolvenz von Unternehmen erlassen, das seit dem 01.01.1988 gilt. Auch wenn zu diesem Zeitpunkt bereits Marktelemente in das Wirtschaftssystem der VR China eingeführt waren, überrascht zu diesem Zeitpunkt ein Gesetz über die Konsequenzen von Zahlungsunfähigkeit. Dieses Gesetz gilt jedoch nur den Staatsunternehmen und regelt die Abwicklung dieser auch nur im Rahmen des damaligen noch weitgehend planwirtschaftlichen Umfelds. Es wurden also Regelungen getroffen, die einerseits auf die eingeführten Marktmechanismen reflektierten und andererseits das planwirtschaftliche Umfeld noch berücksichtigten.

Da diese Regelungen den Bedürfnissen der privatwirtschaftlich organisierten Wirtschaft nicht genügten, wurden 1991 im Kapitel 19 des Zivilprozessrechts rudimentäre Vorschriften bezüglich der Insolvenz von Privatunternehmen eingeführt, die als juristische Personen organisiert waren.²⁰ Diese wurden 1993 um weitere generelle Insolvenzvorschriften im Kapitel 8 des Gesellschaftsgesetzes ergänzt.²¹ Ergänzt wurden diese Vorschriften um Interpretationen des Obersten Gerichtshofs²² und eine Vielzahl von Regierungsmitteilungen.²³

Seit 1994 wurde heftig um den Erlass eines generellen Insolvenzgesetzes gestritten. Hauptstreitpunkt war die Frage, ob man Staatsunternehmen, die wichtige regional- und sozialpolitische Aufgaben erfüllen, einem geregelten Insolvenzverfahren unterwerfen wolle. Auch widersetzten sich die Banken der Einführung generell geltender Insolvenzregelungen, da sie seit 1978 Staatsunter-

¹² Öffentliche Beschaffungsrichtlinien der Shenzhen Sonderwirtschaftszone [深圳市人民政府经济特区政府采购条例] vom 27.10.1998 (mit Wirkung vom 01.01.1999) und Bestimmungen der Stadt Shanghai für den Umgang mit öffentlichen Beschaffungen [上海市政府采购管理办法] vom 24.12.1998 (ebenfalls mit Wirkung vom 01.01.1999).

¹³ Darstellung etwa bei Mitterhoff, Background Report on the Reform of Chinas Public Procurement Regime, paper prepared for a visit of the Legislative Drafting Group for Chinas pending National Government Procurement Law, April 2001, S. 5.

¹⁴ HUANG Zhiqi (oben Fn. 11).

¹⁵ HUANG Zhiqi (oben Fn. 11) beschreibt den Aufbau einer Stelle für öffentliche Beschaffungen in der Provinz Jiangsu zum 12.05.1999; auch in anderen Provinzen wurde hier institutionell experimentiert.

¹⁶ 中华人民共和国招标投标法, zu diesem Gesetz vgl. TIANG Jingbin, The New Bidding Law of the Peoples Republic of China, Public Procurement L. Rev. 2000, CS 5; Mahony, Winning Bids, The New Bidding Law, China Law and Practice 1999, S. 31; englische Übersetzung dieses Gesetzes ebenda, deutsche Übersetzung in: Münzel, Chinas Recht 30.8.99/2, im Internet unter <http://lehrstuhl.jura.uni-goettingen.de/chinarecht/inhalt.htm>.

¹⁷ Bestimmung für öffentliche Ausschreibungen für Bau- und Infrastrukturmaßnahmen der Sonderwirtschaftszone Shenzhen [深圳经济特区建设工程施工招标投标条例] von 1993; vgl. Mitterhoff (oben Fn. 13).

¹⁸ Z.B. Mitteilung für die Veröffentlichung von Informationen für öffentliche Beschaffungen [政府采购信息公告管理办法] vom 11.08.2000; Katalog der Gegenstände öffentlicher Ausschreibungen [政府采购品目分类表] vom 28.09.2000; Vorläufige Regeln für das Durchführen öffentlicher Beschaffungen [政府采购运行规程暂行规定] vom 08.10.2000.

¹⁹ 中华人民共和国政府采购法 vom 29.06.2002, in Kraft seit 01.01.2003; mit englischer Übersetzung abgedruckt in ZChinR 2003, S. 254; <http://www.zchinr.de/upload/21/News-03-04.pdf>.

²⁰ 中华人民共和国民事诉讼法, verabschiedet und in Kraft seit dem 09.04.1991.

²¹ 中华人民共和国公司法, verabschiedet am 29.12.1993, in Kraft seit 01.07.1994.

²² 最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国破产法(试行)〉若干问题的意见 vom 07.11.1991 (zur Interpretation des Insolvenzgesetzes von 1986) sowie 最高人民法院关于审理企业破产案件若干问题的决定 vom 30.07.2002.

²³ Aufzählung der relevanten Vorschriften und Versuch der Beschreibung der sich hieraus ergebenden Rechtslage bei Booth, Drafting Bankruptcy Laws in Socialist Market Economies: Recent Developments in China and Vietnam, Columbia J. Asian L. 2004, S. 94 (S. 99 ffs).

nehmen auch unabhängig von deren Kreditfähigkeit mit Liquidität versorgt hatten. Neben sozialpolitischen Erwägungen wurden die Staatsunternehmen auch kreditiert, da sie alle wichtigen Grundstoffe des wirtschaftlichen Aufschwungs produzierten. Parallel zur zögerlichen Haltung des Gesetzgebers wurde in der behördlichen Praxis mit Methoden der Umstrukturierung zahlungsunfähiger Staatsunternehmen experimentiert.²⁴ Dieses Phänomen wurde gut zusammengefasst durch einen Kommentar des Tagungsleiters einer Veranstaltung der OECD zum Insolvenzrecht in asiatischen Ländern im Jahr 2006²⁵:

„Wir predigen allen Staaten Asiens, dass ein funktionierendes Insolvenzrecht Voraussetzung wirtschaftlicher Entwicklung sei. China entwickelt sich seit Mitte der 80er Jahre ohne ein solches Recht zu einem Land mit den höchsten Devisenreserven der Welt. Vielleicht ist es Zeit, unsere Hypothese in Frage zu stellen“.

In den folgenden Jahren setzte sich der Streit um ein einheitliches Insolvenzrecht fort. Von dem Finanz- und Wirtschaftsausschuss des Nationalen Volkskongresses gefertigte Entwürfe, z.B. jene vom Juni 2000 und April 2002²⁶, wurden nicht dem Ständigen Ausschuss vorgelegt, da die Konflikte um eine sozialpolitisch abgefederte Umgestaltung der Staatsunternehmen ohne Gefährdung des Bankensektors nicht gelöst werden konnten. Im Jahr 2004 nahm man an, dass ein Kompromiss erreicht worden sei. Ein Entwurf wurde im Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses gelesen, überarbeitet und erneut gelesen.²⁷ Die gesamte beratende Community ging von einer Verabschiedung des Gesetzes in der nächsten Zeit aus.²⁸ Diskutiert wurden jedoch weiterhin die schon bekannten grundsätzlichen Punkte. Das Gesetz wurde von der Agenda genommen. Insbesondere für die Behandlung ausstehender Arbeitnehmerforderungen konnte keine Lösung gefunden werden.

Zeitlich durchaus unerwartet wurde das Insolvenzgesetz dann im August 2006 verabschiedet.²⁹

Der Konflikt um die Forderungen der Arbeitnehmer - einschließlich Sozialbeiträgen - wurde insofern gelöst, als dass nur vor Inkrafttreten des Gesetzes begründete Altforderungen Vorrang auch vor gesicherten Forderungen genießen würden.³⁰ Das Gesetz soll für eine Kreditvergabe sorgen, die marktwirtschaftlichen Kriterien gehorcht und letztlich auch die zeitnahe Durchsetzung von Arbeitnehmerforderungen bewirkt. Der Erlass wurde zu diesem Zeitpunkt für praktikabel erachtet, da inzwischen ein Großteil der kleineren Staatsbetriebe liquidiert oder privatisiert ist. Eine weitere Anzahl von 2000 Staatsbetrieben vornehmlich in den großen Städten sollte in einer Übergangszeit bis Ende 2008 noch in geplanten politischen Konkursen umgewandelt werden.³¹ Einerseits waren daher die ökonomischen Vorarbeiten für den Erlass des Insolvenzgesetzes weitgehend geleistet; andererseits ist ein Grund für den in der Endphase starken politischen Druck zum Erlass dieses Gesetzes in dem Wunsch und Interesse der VR China zu sehen, in der Nachfolge des WTO-Beitritts am 11.12.2001 den Status einer Marktwirtschaft anerkannt zu bekommen. Dieser Status würde die Verhängung von Importbeschränkungen seitens der Handelspartner der VR China insofern erschweren, als dass der Nachweis von unfairem Handelsverhalten (insbesondere nicht marktgerechter Preise) erschwert würde. Gegenwärtig wird China dieser Status sowohl seitens der USA als auch der Europäischen Union (EU) nicht gewährt.

An dem Gesetzgebungsprozess zum Insolvenzrecht ist ersichtlich, dass die VR China gerade in wichtigen, zentralen Gesetzen sehr langsam und zögerlich voranschreitet. Einerseits wird versucht, praktische Erfahrungen der Umgestaltung von Staatsunternehmen einzubeziehen; andererseits sieht man die Gefahren vorschneller, aus den westlichen Ländern kopierter Konzepte. Letztlich ist man aber auch bereit, zur Erreichung politischer Ziele große Reformvorhaben umzusetzen. Hierbei bedient man sich umsichtig und gewissenhaft der Erfahrungen anderer Länder. Mit Hilfe internatio-

²⁴ Detaillierte Fallbeispiele in WANG Weiguo/Booth, Study on alternative Approaches for Debt restructuring of Enterprises in China, World Bank Report for the project on Debt restructuring of Enterprise from the State Economy and Trade Commission of China, 2002, http://www.iiiglobal.org/country/china/030106_Wang.pdf.

²⁵ Auf dem „Forum on Asian Insolvency Reform“ (FAIR) 27./28.04.2006, Beijing (Bericht des Verfassers).

²⁶ Zu ersterem Gebhardt/ZHU, The Bankruptcy Law of the People's Republic of China, Materials on the Drafting Process 2000, Peking 2004.

²⁷ Erste Lesung in der Sitzung des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses im Juni 2004; zweite Lesung in der Sitzung im Oktober 2004.

²⁸ Dies war die allgemeine Meinung bei einem von der Asian Development Bank mit der Gesetzgebungskommission des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses organisierten Symposium im Dezember 2004; zu den Beratungsaktivitäten von ADB und GTZ vgl. näher unter These 2.

²⁹ 中华人民共和国破产法, Verabschiedung des Insolvenzgesetzes durch den Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses am 27.08.2006; „China enacts first bankruptcy law for private business“, in: China Daily 29.08.2006; deutsche Übersetzung von Münzel, Chinas Recht 27.8.06/2, <http://lehrstuhl.jura.uni-goettingen.de/chinarecht/inhalt.htm>.

³⁰ § 132 Insolvenzgesetz regelt diesen Vorrang aufgelaufener Arbeitnehmer- und Sozialforderungen; vgl. hierzu auch Münzel in Anmerkung 14 (vorige Note) unter Verweis auf den Bericht des Rechtsausschusses des Nationalen Volkskongresses vom 22.08.2006, Nr. 4 sowie den Bericht des Ständigen Ausschusses vom 26.08.2006, der festhält, dass nach zwei Jahren Diskussion hier endlich eine vernünftige Lösung erreicht worden sei.

³¹ § 133 Insolvenzgesetz verweist hier insoweit auf die Fortgeltung von Sonderregelungen für so genannte „politische Konkurse“; vgl. auch Münzel in Anmerkung 15 (oben Fn. 29) zur genannten deutschen Übersetzung des Insolvenzgesetzes.

nalere Institutionen wie der GTZ (und in diesem Fall insbesondere auch der Asian Development Bank (ADB)) wird das Wissen über Gesetzgebung und Praxis vieler Länder analysiert und verarbeitet.

2. These: Es findet Beratung eines sehr starken, autonom entscheidenden Partners statt

Rechtsberatung im Umgestaltungsprozess der VR China besteht aus der Vorstellung von Regelungsmodellen und Diskussion von im Ausland erprobten Regelungen vor dem Hintergrund der chinesischen Entwicklung. Es wird hierbei sowohl zur inhaltlichen Zielsetzung von Gesetzen als auch zu eher technischen Fragen der Rechtssetzung beraten, bzw. mit den chinesischen Partnern diskutiert. Ausländische Berater in China werden nie gesamte Texte neuer Regelungen entwerfen können, die dann übernommen werden. Sowohl seitens des nationalen Selbstverständnisses als auch vom intellektuellen Selbstbild der handelnden Personen wird Wert auf eine autonome, chinesische Form der Gesetzgebung gelegt. Dies drückt sich darin aus, dass ausländische Berater in die konkrete Ausformulierung von Gesetzesvorhaben nie oder zumindest nie in weiterem Umfang eingebunden sind. Ein Arbeiten „im Vorzimmer des Justizministers“ ist in China nicht möglich. Die Gesetzgebung ist ein autonomer, in nationaler Kontrolle durchgeführter Prozess. Die Rolle ausländischer Ratgeber beschränkt sich hierbei auf die eines Ideenlieferanten – sowohl gegenüber den politisch (mit-)entscheidenden Personen, den die politischen Entscheidungen in Gesetzesformulierungen umsetzenden Personen und den praktisch Konzepte ausprobierenden Personen (durch Beratung von Pilotvorhaben zumeist auf Provinzebene).

Als Beispiel sei erneut auf den **Gesetzgebungsprozess zum Insolvenzgesetz** verwiesen. Nach Beginn der Arbeiten zum neuen Insolvenzgesetz wurde die Ausarbeitung des ersten Entwurfs von der Weltbank unter ihrem Economic Law Reform Project unterstützt. Die Asian Development Bank (ADB) führte diese Unterstützung in den Folgejahren fort.³² Von 1998-2004 beriet die GTZ den im Gesetzgebungsprozess federführenden Finanz- und Wirtschaftsausschusses des Nationalen Volkskongresses.³³ Mit der ersten Lesung des Gesetzes im Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses wechselte die federführende Zuständigkeit

zum Gesetzgebungsausschuss des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses. Dies hatte zur Folge, dass die ADB ab 2004 wieder stärker involviert war. Alle diese Beratungen – sowohl der Weltbank, der ADB und auch der GTZ – bestanden in der Vorstellung und Diskussion von insolvenzrechtlichen Lösungsansätzen anderer Länder sowie in der Kommentierung von chinesischen Gesetzgebungsvorschlägen. Hierbei wird mit politischen Entscheidungsträgern – bis hin zur Vizeministerebene – und insbesondere mit den Fachleuten aus den Kommissionen, Ministerien und Universitäten zusammen gearbeitet. Mit Testinstanzen auf Provinzebene wurde und wird in anderen Rechtsgebieten stärker kooperiert (hier insbesondere in der Umweltgesetzgebung). Auch wenn davon ausgegangen werden kann, dass bestimmte Beratungsinhalte übernommen wurden (China hat sich beispielsweise für das europäische System der Fremdverwaltung in der Insolvenz entschieden³⁴), ist jedwede Annahme bestimmter Empfehlungen Ergebnis eines ausgiebigen innerchinesischen, kenntnisreichen Diskussionsprozesses. Ergebnis der externen Beratung ist vielmehr die Vermittlung der Kenntnisse dieser Diskussion.

Als Gegenbeispiel für die Souveränität der Gesetzgebung in der VR China könnte auf den ersten Blick die Gesetzgebung im Bereich der Rechte am Geistigen Eigentum erscheinen. Erste Patentgesetze sind in China in den frühen 80er Jahren angeblich vor allem auf politischen Druck der USA erlassen worden. 1983 wurde das Warenzeichengesetz³⁵, 1985 das Patentgesetz³⁶ und 1991 das Urheberrechtsgesetz³⁷ erlassen. Parallel hierzu trat China den wichtigen internationalen Abkommen bei:

- World Intellectual Property Organization (WIPO) 1980³⁸
- Paris Convention for the Protection of Industrial Property³⁹
- Madrid Agreement Concerning the International Registration of Marks⁴⁰

³³ Im Rahmen eines von Oktober 1997 bis Dezember 2005 laufenden Projektes zur Unterstützung der Wirtschaftsgesetzgebung der VR China; www.gtz-legal-reform.org.cn; Zusammenfassung der Beratungsinhalte bis 2003 bei Gebhardt/ZHU (oben Fn. 26).

³⁴ Die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens muss gemäß § 7 bei Gericht beantragt werden, mit der Durchführung werden gemäß § 22 externe Verwalter beauftragt; vgl. Falke, Chinas neues Gesetz für den Unternehmenskonkurs: Ende gut, alles gut?, in: ZChinR 2006, S. 399.

³⁵ 中华人民共和国商标法, in Kraft seit 01.03.1983, geändert 22.02.1993, 27.10.2001.

³⁶ 中华人民共和国专利法, in Kraft seit 01.04.1985, geändert 04.09.1992, 25.08.2000.

³⁷ 中华人民共和国著作权法, in Kraft seit 01.06.1991, geändert 27.10.2001.

³⁸ Mitglied seit 03.06.1980.

³⁹ Mitglied seit 19.03.1985.

⁴⁰ Mitglied seit 04.10.1989.

³² Assistance under TA 2748-PRC: Restructuring of Insolvent State Enterprises, approved January 15 1997; TA 2271-PRC: State Enterprise Insolvency Reform, approved December 27 1994; TA 2186: Industrial Enterprise Restructuring, approved October 18 1994; Zusammenfassung der bisherigen Unterstützung durch die ADB in „Proposal Technical Assistance to the Peoples Republic of China for Development of economic laws“, September 1999, TA33074-PRC www.adb.org/Documents/TARs/PRC/33074-PRC_TAR.pdf

- Universal Copyright Convention⁴¹
- Patent Cooperation Treaty⁴²

In der Tat könnte hinterfragt werden, warum ein damals noch sozialistisches Land unter den ersten Wirtschaftsgesetzen den Schutz Geistigen Eigentums benötigt, da zum damaligen Zeitpunkt nicht mit schützenswertem, in China entstandenem Geistigen Eigentum in größerem Umfang gerechnet werden konnte. Die Mitgliedschaft in den genannten internationalen Abkommen und die damit einhergehende Gesetzgebungstätigkeit wurde vielmehr als Voraussetzung für die Attrahierung ausländischen Kapitals insbesondere in die damals begründeten Sonderwirtschaftszonen gesehen. Parallel zu dieser gesetzgeberischen Arbeit wurden auch die institutionellen Voraussetzungen der Implementierung des Rechts geschaffen. Die GTZ unterstützte die VR China in den 80er Jahren bei dem Aufbau der institutionellen Rahmenbedingungen für die Umsetzung dieser Normen, konkret dem Aufbau eines Patentamts.⁴³

Ein weitgehend westlichen Standards genügendes Rechtssystem des Schutzes der Rechte am Geistigen Eigentum wurde im Zuge des Beitritts der VR China in die WTO beschlossen.⁴⁴ Dieses Rechtsgebiet ist jedoch in China in weitem Umfang nicht implementiert. Allgemein wird hierzu die Meinung vertreten, dass inzwischen die politische Zentrale in Peking ein originäres Eigeninteresse an der Implementierung habe. Auch im Interesse der Förderung der Innovationskraft eigener chinesischer Unternehmen werden Anstrengungen zur stärkeren Durchsetzung geistiger Eigentumsrechte unternommen. Die Implementierung werde jedoch vor allem behindert von protektionistischen Interessen der Provinzen bzw. Gemeinden.

Diese Einschätzung kann als Bewertung der gegenwärtigen Situation geteilt werden. Zum Zeitpunkt des Erlasses der Gesetze könnte man jedoch auch meinen, dass diese einerseits erlassen wurden, um Mitglied der relevanten internationalen Abkommen zu werden und mittels der damit nach außen dokumentierten Rechtssicherheit Investitionen anzuziehen. Andererseits wurde das Kopieren von Technologien auch weiterhin für erforderlich

für den Aufbau einer nationalen innovationsfähigen Industrie gehalten. Man könnte also bewusst mit vorübergehenden Implementierungsdefiziten kalkuliert haben. Die VR China hat sich in diesem Bereich internationalen Anforderungen aus nationalem, übergeordnetem Interesse gebeugt und gleichzeitig zumindest im Ergebnis das Kopieren von Technologie mit dem Ziel des Aufbaus eigener Innovationskraft erlaubt. Auch hierin ist die autonome Entscheidungskraft der VR China sichtbar.

3. These: Der Erfolg von Gesetzgebungsberatung in der VR China ist schwer messbar

Die Verwendung öffentlicher Mittel bedarf stets eigener Legitimation. Zu diesem Zweck versucht die Entwicklungszusammenarbeit die Ergebnisse ihrer Arbeit nicht nur zu dokumentieren, sondern auch Wirkungen und Erfolge nachzuweisen. Naturgemäß ist dies bei abstrakter Gesetzgebungsberatung und Implementierungsunterstützung schwer. Gleichwohl lassen sich Beratungsinhalte und Veränderungen im Rechtssystem in einen Zusammenhang bringen, wobei alleinige Kausalität der Beratungsleistung kaum bewiesen werden kann.

Um die eigene Arbeit zu dokumentieren, müssen die Beratungsleistungen standardisiert werden. Darüber hinaus ist dies erforderlich, um die Menge der Beratungsleistungen mit dem vorhandenen Personal zu erhöhen ohne die Qualität zu verschlechtern. Die Tätigkeit des Rechtskooperationsbüros der GTZ in Peking in letzter Zeit (1½ Monate) möge hierfür als Beispiel dienen:

- ein dreiwöchiger Trainingskurs von 150 Richtern zur Subsumtions-/Relationstechnik im Zivilverfahren,
- ein einwöchiger Trainingskurs von 40 Beamten zur Implementierung von Marken und Copyright Law,
- ein Workshop zum Arbeitsvertragsgesetz,
- ein Workshop zum Staatshaftungsrecht,
- ein Symposium zum Energiespargesetz (höchststrangige Veranstaltung),
- eine Alumniveranstaltung aller chinesischen Deutschlandjuristen,
- Unterstützung der Veranstaltung des deutsch-/chinesischen Rechtsstaatsdialogs 2006 in Xian zum Verwaltungszwangsgesetz,
- eine Delegationsreise zum Deliktsrecht nach Deutschland (die anderen Aktivitäten wurden alle in China durchgeführt).

⁴¹ Mitglied seit 30.10.1992.

⁴² Mitglied seit 01.01.1994.

⁴³ Dieses Projekt wurde in Kooperation mit dem deutschen Patent- und Markenamt durchgeführt, welches auch heute noch mit dem jetzigen State Office of Intellectual Property Protection (SIPO) eng kooperiert.

⁴⁴ Mitglied seit 11.12.2001; im Zusammenhang mit dem Beitritt wurden zur Erfüllung der Verpflichtungen insbesondere des TRIPS-Abkommens sämtliche Gesetze zum Schutz Geistigen Eigentums überarbeitet; für das Markenrecht kommt *Blasek*, Markenrecht in der Volksrepublik China (2007) zu dem Ergebnis, dass viele Anforderungen des TRIPS-Abkommens adäquat umgesetzt werden, in einigen Bereichen jedoch noch Defizite bestehen.

Im Zuge der *Beratung von Gesetzgebungsvorhaben* wird generell folgendermaßen gearbeitet:

Es werden Vorträge zu überwiegend von dem chinesischen Partner initiierten Fragestellungen vorbereitet (sofern noch kein Entwurf von chinesischer Seite existiert), bzw. es werden Fragen zu bestimmten Regelungskomplexen eines vorhandenen Entwurfs mit dem Partner besprochen und systematisch aufbereitet. Diese Fragen werden an drei bis vier Experten zu diesem Gebiet verteilt. Dabei sollen generell Experten aus unterschiedlichen Rechtsordnungen herangezogen werden (in der Mehrzahl der Beratungsprojekte wird englisch/chinesisch gearbeitet; nur im Projekt „Legislative Affairs Commission“ – Verwaltungsrecht, Zivilgesetzbuch wird deutsch/chinesisch gearbeitet). Ein deutscher Kollege des Rechtskooperationsbüros ist verantwortlich für die Herausarbeitung der Fragen gemeinsam mit dem chinesischen Partner und er fungiert auch als Experte zu diesem Rechtsgebiet. Ihm obliegt auch die Vorbereitung der ausländischen Experten auf das chinesische Rechtssystem. Diese Fragestellungen werden in einem Workshop (eher intern) oder Symposium (größeres Forum) mit Vorträgen chinesischer Kollegen kombiniert und dann diskutiert. Auf kleineren Workshops wird intensiver inhaltlich diskutiert. Symposia entfalten hingegen im Regelfall höhere Außenwirkung (zumeist ist die chinesische Presse anwesend, bei Veranstaltungen außerhalb von Peking werden diese Veranstaltungen häufig auch von der politischen Führung der jeweiligen Provinz eröffnet). Im Anschluss an die Veranstaltung wird ein gemeinsames Papier der Experten erstellt (idealerweise unter Beteiligung auch chinesischer Kollegen, was jedoch oft an sprachlichen Schwierigkeiten scheitert), das eine logisch strukturierte Zusammenfassung von Empfehlungen enthält („conclusions“). Sofern schon Entwürfe des Gesetzes vorliegen, werden diese Empfehlungen zumeist als Kommentar zum Entwurf strukturiert.

Diese Empfehlungen sind die Grundlage der Erfolgsmessung. Anhand der hieran ausgesprochenen Empfehlungen werden die Wirkungen der Gesetzgebungsarbeit des Projekts analysiert. Im Falle eines erlassenen Gesetzes werden Vorentwürfe mit den hierzu erarbeiteten conclusions und der Endfassung des Gesetzes verglichen. Da Gesetzgebungsprozesse oft langwierig sind und Legitimationen der Arbeit schon früher erforderlich sind, findet ein solcher Vergleich auch schon bezüglich überarbeiteter Entwürfe statt.

Als Beispiel sei die Beratung zum Beamtenrecht genannt. Zu diesem Gesetz wurde nur relativ kurz beraten.⁴⁵ Es wurde soweit ersichtlich von keinem anderen Geber hierzu beraten. Die Kausalität der

Erfolgsmessung ist daher relativ einfach darzulegen. Als Ausgangspunkt der Erfolgsmeldung kann eine Äußerung des Vizeministers der Gesetzgebungskommission des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses, Li Fei, gewählt werden.⁴⁶ In der Pressekonferenz zur Vorstellung des Beamtenrechtsgesetzes⁴⁷ verwies er ausdrücklich auf die Erfahrungen aus Deutschland, die in das Gesetzgebungsverfahren eingeflossen sind.

Eine Analyse des Gesetzestextes ergibt, dass Anregungen aus den conclusions übernommen worden sind.⁴⁸ In den conclusions wurden Sondervorschriften für Richter und politische Beamte empfohlen; diese Empfehlung wird in der Definition des Anwendungsbereichs der Regeln des Beamtenrechts aufgenommen (§ 3 BeamtenG).⁴⁹ Es wurden auch weitere Anregungen übernommen. Ein transparentes Verfahren von Beförderungen wurde als Mittel der Verstärkung der Rechtsstaatlichkeit der Verwaltung vorgeschlagen. Hierzu wurden detaillierte Vorschläge zur Definition der Voraussetzungen sowie dem Verfahren von Beförderungen gemacht.⁵⁰ Das Gesetz übernimmt den Gedanken, dies zu regeln (§§ 43 ff. Beamtengesetz), die getroffenen Regelungen erfüllen jedoch nicht den vorgeschlagenen Grad an Transparenz.⁵¹ So wurde vorgeschlagen, bei Beförderungen in ein höheres Amt generell Ausschreibungen durchzuführen. Dieser Vorschlag wurde nicht angenommen.

An diesen Beispielen wird schon deutlich, wie schwer die Erfolgsmessung ist. Dies gilt insbesondere, wenn man das generelle Problem der Zuordnung von Beratungsleistungen zu bestimmten Ergebnissen berücksichtigt. Im Regelfall berät nicht nur eine Institution.⁵² Zum Teil unterstützt die

⁴⁵ Konkret wurde hier im Rahmen einer Delegationsreise von Mitgliedern der Gesetzgebungskommission nach Deutschland und Österreich vom 3.-14.07.2004 sowie einem Symposium in Peking am 19./20.04.2004 beraten; als Experten waren tätig: Prof. Dr. Herta Däubler-Gmelin; MdB Rolf Geibel; Prof. Dr. Max-Emanuel Geis; Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Michael Dawin.

⁴⁶ Vgl. auch *Li Fei*, China enacts civil servant law, in: *China Law*, June 2005, S. 63 ff.

⁴⁷ Beamtengesetz [中华人民共和国公务员法] vom 27.04.2005, in Kraft ab 01.01.2006; ersetzt Vorläufige Regeln für Beamte [国家公务员暂行条例], die ab 01.10.1993 galten.

⁴⁸ *Ramsauer*, Gutachterliche Bewertung des chinesischen Beamtengesetzes vom 27.04.2005 sowie der von der GTZ für das Gesetzgebungsverfahren geleisteten Beratungstätigkeit, (unveröffentlicht), S. 5 (zitiert: Gutachterliche Bewertung); vgl. zu den inhaltlichen Analysen zum Beamtenrecht auch *Ramsauer*, Das chinesische Beamtenrecht – Darstellung und kritische Analyse, ZChinR 2006, S. 159 ff.; *Münzel*, Neues Beamtenrecht der Volksrepublik China, in: ZChinR 2006, S. 196 ff.; deutsche Übersetzung des Beamtengesetzes in ZChinR 2006, S. 205 ff.

⁴⁹ *Ramsauer*, Gutachterliche Bewertung (vorige Note), S. 11.

⁵⁰ 3 c der Conclusions zum Beamtenrecht; wird veröffentlicht in *Julius/GAO*, Die Beratungen der Rechtssetzungskommission des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses 2004/2005.

⁵¹ *Ramsauer*, Gutachterliche Bewertung (oben N. 47), S. 24.

⁵² Zur Tätigkeit anderer Geber siehe unter These 5.

Beratung auch innerchinesische Diskussionen. An den Universitäten der VR China wird die Rechtsentwicklung in den westlichen Staaten genau beobachtet und analysiert. Vorschläge aus diesen und originär chinesisch-rechtlichen Instituten finden Eingang in die Gesetzgebung. Externe Berater verstärken hier oft nur eine schon existierende Überzeugung zu bestimmten Fragestellungen und werde so vom chinesischen Gesetzgeber als „Absicherung“ von Empfehlungen nationaler chinesischer Berater genutzt.

Daneben besitzt eine Erfolgsanalyse auf dieser Ebene auch noch keine oder geringe Aussagekraft bezüglich der (Rechts-)Tatsächlichkeit. Dies sei anhand einer Analyse zur Implementierung des Gesetzes über öffentliche Ausschreibungen⁵³ (Public Procurement Law) aus dem Herbst 2004 erläutert.⁵⁴ Auffällig war zunächst die große Verweigerung der Unternehmen, sich an einer Umfrage zu beteiligen. Dies betraf vor allem internationale und chinesische Unternehmen. Hieraus wurde geschlossen, dass das Thema „Öffentliche Beschaffungen“ sich für die Firmen als hochsensibel erweist. Vor allem die chinesischen Firmen fürchteten eine Überprüfung ihrer diesbezüglichen Aktivitäten. Kenntnisse der Unternehmen zu diesem (zum Zeitpunkt der Untersuchung seit 21 Monaten geltenden) Gesetz waren weitgehend vorhanden. Skepsis herrschte jedoch hinsichtlich der tatsächlichen Umsetzung vor. Anwaltskanzleien bemängelten eine Abstimmung der Reformgesetze, d.h. konkret dieses Gesetzes mit dem Verwaltungsgenehmigungsgesetz. Gleichzeitig erkannten diese Anwälte erste Wirkungsansätze in praktischer Richtung. Insgesamt konnte das „schlechte Gewissen“ mancher Firmen, das sich in anfänglicher Zurückhaltung bzgl. einer Beteiligung an dieser Umfrage geäußert hat, als erster Indikator des Bewusstwerdens der Diskrepanz zwischen Praxis und Gesetz gewertet werden.

Bezüglich der *Implementierungsberatung* gestaltet sich die Erfolgsmessung noch schwieriger. Implementierungsberatung wird vor allem in Form des „capacity Building“ betrieben, d.h. durch Ausbildung bzw. Konzeption von Ausbildung. Konkrete Ausbildungskurse werden mittels Befragungen der Teilnehmer evaluiert. Diese Evaluationen werden nach einem Jahr wiederholt. Es ist jedoch problematisch, ob sich hierdurch tatsächliche Veränderungen bezüglich der Implementierung von

Gesetzen feststellen lassen. Sarkastisch formuliert könnte man in diesen Evaluationen auch die Dokumentation von tatsächlich geleisteter Arbeit in Form von Wirkungsanalysen sehen.

4. These: Vorschläge zu konkreten „technischen“ Fragestellungen werden bereitwillig aufgenommen

Grundlage jeder Beratung ist technisch überzeugende Arbeit. Beratung kann nur erfolgreich sein, wenn die beratene Institution Vorschläge unmittelbar verwenden kann, wenn also die Arbeit der beratenen Institution erleichtert wird. Im Rahmen der Gesetzgebungsberatung lässt sich dies deutlich bei Beratungen zu eher technischen anmutenden Details darlegen. Generell gilt, dass die Aufgaben der beratenen Institution vereinfacht werden müssen. Je größer der (innenpolitische) Druck auf die beratene Institution ist, desto mehr kann im Rahmen der Beratung erreicht werden.

Mittels einer Analyse der Gesetzgebung zum Gesetz über öffentliche Ausschreibungen (Public Procurement Law) sei dies erläutert.⁵⁵ Zum Entwurf des Ausschreibungsgesetzes wurde im Rahmen der Beratungen durch die GTZ angemerkt, dass er sich nur mit Fragen des Ausschreibungsprozesses befassen sollte. Regelungen zu etwaigen Vertragsverletzungen oder der Konfliktbeilegung später geschlossener Verträge gehören nicht in ein Ausschreibungsgesetz. Daher wurde die Streichung zweier Paragraphen empfohlen. Dieser Empfehlung wurde gefolgt.⁵⁶

Weiter war im ursprünglichen Entwurf vorgesehen, dass sich die ausschreibenden Stellen dritter Institutionen zur Durchführung von Ausschreibungen bedienen können. Hiervon wurde abgeraten, da sich die öffentlichen Stellen ansonsten nie das Know-How der Durchführung von Ausschreibungen aneignen können und Ausschreibungsprozesse unnötig verteuert würden. Dem wurde ebenfalls gefolgt.⁵⁷

Generell kann gesagt werden, dass solche eher „technischen“ Hinweise bereitwillig aufgenommen werden. Widersprüche zwischen Regelungen, Systemverletzungen sowie dem Verhältnis von allgemeinen zu konkreten Regelungen werden mit Interesse aufgenommen. Durch überzeugende Hin-

⁵³ 中华人民共和国政府采购法 vom 29.06.2002, in Kraft seit 01.01.2003; zum Gesetzgebungsprozess oben unter These 1.

⁵⁴ Schönherr/Schultze/Mi Jian, BMZ Evaluierung des TZ-Rechtsberatungsprogramms VR China, Endbericht vom 23.11.2004 (unveröffentlicht), S.57-63; es wurden 16 chinesische und internationale Unternehmen sowie 8 Anwaltskanzleien und die lokale Anwaltskammer befragt.

⁵⁵ LIU Junhai, Research report on the suggestions made by foreign experts to be adopted in the draft of Chinese Government procurement Law of August 8, 2001 (nicht veröffentlicht); Analysiert wurden die Conclusions eines Symposiums vom 17.-22.7. 2001, die sich auf den Entwurf vom 22.06.2001 bezogen; verglichen wurde mit dem folgenden Draft vom 08.08.2001.

⁵⁶ LIU Junhai, comments on Chapter 6 of the draft of June 22, General Comments regarding the omission of Art. 53 and 57 of the draft of June 22, 2001.

⁵⁷ LIU Junhai, comments on Art. 27 of the draft.

weise in eher technischen Bereichen lässt sich Vertrauen gewinnen, aufgrund dessen auch gewichtigere Vorschläge zumindest angehört und geprüft werden. An obigen Beispielen ist auch erkenntlich, dass die Trennung von technischen und inhaltlichen Vorschlägen künstlich oder zumindest schwer ist. Zur Etablierung von Rechtsicherheit und damit auch Rechtsstaatlichkeit sind widerspruchsfreie Normen wichtig. Auch rein technische Vorschläge haben daher inhaltliche Bedeutung. Ebenfalls können auch eher technisch anmutende Vorschläge in institutionelle Fragestellungen eingreifen, wie an obigem Vorschlag zu möglichen Ausschreibungen erkenntlich ist.

5. These: Koordination mit anderen Beratern ist erforderlich, oft jedoch nur schwer durchführbar

In der VR China ist in der Rechtsberatung eine Vielzahl von bi- und multilateralen Gebern tätig. Mit den meisten dieser Institutionen wird zumindest auf der Ebene gegenseitiger Information kooperiert. Zum Teil werden Veranstaltungen gemeinsam organisiert.

Die Weltbank und ihr untergeordnete Institutionen waren viele Jahre in China vor allem in der Wirtschaftsrechtsberatung aktiv.⁵⁸ In jüngerer Zeit wurde mit einem Projekt der International Financial Corporation (IFC) zum Financial Leasing Law enger zusammen gearbeitet.⁵⁹

Die Asian Development Bank (ADB) hat langjährig im Wirtschaftsrecht in der VR China gearbeitet.⁶⁰ In vielen Gesetzgebungsvorhaben wurde hier in der Vergangenheit kooperiert.

Die Ford Foundation ist schon seit Jahren aktiv vor allem in der „Rechtsberatung von unten“. Von der Ford Foundation werden viele „Legal Aid Projekte“ unterstützt.

Die US-amerikanische Kooperation wird durch eine Vielzahl von Institutionen getragen.⁶¹ Nach dem Vorfall 1989 auf dem Tiananmenplatz wurde seitens der USA langjährig keine offizielle Entwicklungshilfe mehr gewährt. Rechtskooperation wird seit Mitte der 90 Jahre durch eine Vielzahl von Insti-

tutionen organisiert. Koordiniert werden diese Aktivitäten in gewissem Umfang durch die amerikanische Botschaft. Neben Universitäten sind insbesondere aktiv die American Bar Association, die Asia Foundation, die Stiftungen der Republikaner und der Demokraten.

Seit Neuestem hat die Japanese International Development Agency (JICA) ihre Gesetzgebungs- und Rechtskooperationstätigkeiten auch auf China ausgeweitet. Während noch vor einigen Jahren der Schwerpunkt juristischer Kooperation in Südostasien lag, wird sie nun auch in China aktiv.

In der Richterausbildung sowie seit jüngerer Zeit auch im Haushalts- und Steuerrecht sind aktiv: die Canadian International Development Agency (CIDA)⁶² und die Australian Aid Agency (AusAid).⁶³

Neben den „größeren“ bi- und multilateralen Kooperationsprogrammen existiert noch eine Vielzahl vom Umfang her kleinerer Aktivitäten. Schon die Aktivitäten deutscher Institutionen sind eindrucksvoll.⁶⁴ Erwartungsgemäß kooperieren auch Institutionen vieler anderer Länder auf juristischen Gebieten.

Das Interesse der chinesischen Partner, alle diese Aktivitäten zu koordinieren, ist begrenzt. Zum einen ist der Wunsch zur Koordination von Aktivitäten in hohem Umfang abhängig von der Qualität der zu den Institutionen aufgebauten Kontakte. Generell scheint jedoch das Interesse an zumindest Vermeidung von Doppelarbeit zuzunehmen. Früher ließ sich der Eindruck häufig nicht vermeiden, dass seitens chinesischer Institutionen ausländische „Geber“ gegeneinander ausgespielt wurden (und damit sind nicht nur die traditionellen Geber der Entwicklungszusammenarbeit gemeint, sondern auch Nichtregierungsorganisationen oder Hochschulen). Die chinesischen Institutionen stehen heute jedoch unter erheblichem Erfolgsdruck und können es sich auch personell nicht leisten, Aktivitäten zu verdoppeln. Daher

⁵⁸ Economic Law Reform Project; Approval 18.10.1994, Closing 30.06.2004; vgl. Implementation Completion Report (IDA-26540), Report No. 32265 of May 4, 2005, http://www/wds.worldbank.org/external/default/wdscontentserver/wdsp/ib/2005/06/23/000012009_20050623103311//Rendered/PDF/322650rev.pdf.

⁵⁹ China Project Development Facility (PEP-China) co-funded by IFC and the governments of Australia, Switzerland and the United Kingdom; www.cpdf.org (eingesehen am 03.04.2009).

⁶⁰ Programm „Technical Assistance to the Peoples Republic of China for Development of economic laws“ vom September 1999, TA33074-PRC, www.adb.org/Documents/TARs/PRC/33074-PRC_TAR.pdf (eingesehen am 03.04.2009); vgl. oben unter These 2. zur Kooperation im Zusammenhang mit dem Erlass des Insolvenzgesetzes.

⁶¹ Umfangreiche Darstellung der US-Chinesischen rechtlichen Kooperation bei *Schulte-Kulkmann/Heilmann*, U.S.-China Legal Cooperation Part I: The Role of Actors and Actors' Interests, Part II: An Overview of American Governmental Legal Cooperation Initiatives, Part III (An Overview of Private American-Chinese Legal Cooperation Programs (April and June 2005); China Analysis No. 42-44, www.chinapolitik.de; *Schulte-Kulkmann*, Rechtszusammenarbeit mit der Volksrepublik China – Deutsche und amerikanische Initiativen im Vergleich, 2004.

⁶² Gegenwärtig mit dem Projekt Canada-China Judicial Linkages Projekt (A-031883), das auf langjährige Kooperation in einem Richterfortbildungsprojekt aufbauen kann; www.acdi-cida.gc.ca/china.

⁶³ China-Australia Governance Program, Human Rights Technical Cooperation Program (HRTC) as well as the support to the abovementioned IFC China Project Development Facility; www.usaid.gov/au/country.

⁶⁴ Übersicht über deutsch-chinesische Kooperationen in *Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ)*, Der Deutsch-Chinesische Rechtsstaatsdialog – Ein Überblick, Peking 2006.

wird zumeist schon von chinesischer Seite versucht, Kooperationen zu steuern. Diese Auswahl wird dann jedoch eher thematisch getroffen als dass zu gemeinsamem Auftritt angeregt wird.

Das Interesse der beratenden Institutionen an Koordination ist in unterschiedlichem Ausmaß vorhanden. Bei allen ist das abstrakte Interesse an stärkerer Kooperation vorhanden. Praktisch ist jedoch auch bekannt, dass Kooperation erheblichen Arbeitsaufwand bedeutet. Ein Beispiel aus der Praxis:

Von chinesischer Seite wird der Erlass eines gesonderten Gesetzes zum Financial Leasing gewünscht zur Förderung der Leasing-Industrie und mittelbar zur besseren Kreditversorgung von kleinen und mittleren Unternehmen gewünscht. Von Seiten der GTZ wird ein solches gesondertes Gesetz nur begrenzt für sinnvoll gehalten, da qualitativ angemessene zivilrechtliche Regelungen im Vertragsgesetz vorhanden sind. Ein solches Gesetz würde eher zur Fragmentierung des Rechtssystems und schlimmstenfalls zu widersprüchlichen Regelungen führen. Es bedarf lediglich der Modifikation einiger aufsichtsrechtlicher Bestimmungen, um sicherzustellen, dass von und mittels Leasinginstitutionen bankenaufsichtsrechtliche Vorschriften nicht umgangen werden können.

Seitens der IFC wurde hingegen ein eigenständiges Financial Leasing Law für unabdingbar für die weitere Fortentwicklung der Leasing Industrie in China gehalten. Im Rahmen einer von der GTZ mit dem Finanz- und Wirtschaftsausschuss des Nationalen Volkskongresses organisierten Veranstaltung⁶⁵, unter Teilnahme der IFC, wurde diese Frage eingehend debattiert. Auch ein Experte der IFC (ein in den USA ausgebildeter Usbeke) schloss sich am Ende weitgehend unserer Auffassung an. Von dem nächsten von der IFC organisierten Symposium im November 2005 erfuhren wir allein von unserem Partner. Schon dieses Beispiel beleuchtet Schwierigkeiten in der Kooperation. Neben den generell existierenden Schwierigkeiten institutioneller Konkurrenz erschweren inhaltliche Differenzen die gemeinsame Arbeit.

Inhaltlich unterschiedliche Ansätze können jedoch auch in fruchtbarer Kooperation ausgetragen werden. Ein Beispiel hierzu ist die Richterausbildung. Hier waren in der Vergangenheit vor allem CIDA und AusAid aktiv. Insbesondere die Erfahrungen von CIDA fanden Eingang in die Planung der GTZ. Ein Programm, das sich vor allem

auf die Ausbildung von Ausbildern stützte („train the trainer“), wurde in China als von geringem Nutzen angesehen, da jeder erfolgreich ausgebildete Trainer die erworbenen Kenntnisse ausnutzte und als Anwalt in die Privatwirtschaft abwanderte. Statt einer Justiz mit besseren Rechtskenntnissen mag man die Personalpolitik internationaler Großkanzleien gefördert haben. Diese Erfahrungen fanden Eingang in die Konzeption der Richterausbildung der GTZ, durch welche die reguläre Richterausbildung verbessert werden soll und nicht individuell einige herausragende junge Richter gefördert werden sollen.

Da die rechtsstaatliche oder zumindest dem Gleichheitsgrundsatz folgende Implementierung des Rechts in China ein gemeinsames Interesse aller Industrienationen ist, kann hier erfolgreich mit anderen Gebern zusammen gearbeitet werden. Obwohl man vermuten könnte, dass Systemunterschiede in den jeweiligen Heimatländern eine Konkurrenz der Systeme in der Richterausbildung erzwingen, tritt dieses Phänomen nur begrenzt ein. Das gemeinsame Interesse der Implementierung des Rechts scheint zu überwiegen. Obwohl hier zum Teil Widerstände des Partners zu überwinden sind (unterschiedliche Abteilungen sind für die Kooperationen zuständig), gelingt Kooperation bis hin zu gemeinsamen Veranstaltungen überraschend gut.

Trotz aller Schwierigkeiten in der Kooperation verschiedener Geber lässt sich festhalten, dass im Ergebnis Kooperation vermutlich in China von geringerer Bedeutung als in anderen Ländern ist. Die chinesischen Partner sind sehr stark und werden sich durch materielle Anreize kaum zu der einen oder anderen Entscheidung bringen lassen. Es überzeugen allein Argumente, und bezüglich ihrer Anwendung entscheidet die chinesische Seite autonom und nach eigenem staatlichem Interesse. Da lediglich argumentative Einflussnahme möglich ist und jedem Geber bekannt ist, dass keine chinesische Entscheidung (zumindest auf zentraler Ebene) ohne die Anhörung und Prüfung aller möglichen Vorschläge getroffen wird, sind die Voraussetzungen für Kooperation in China gut.

6. These: Der Gesetzgebungsprozess der Transformation ist auf dem Papier abgeschlossen

Wann kann ein Transformationsprozess als abgeschlossen angesehen werden? Man wird von einem Abschluss nicht erst dann ausgehen können, wenn Verhältnisse der westlichen Industriestaaten eingetreten sind. Transformation heißt in diesem Fall Veränderung von einem sozialistischen zu einem marktwirtschaftlichen Wirtschaftssystem. Dies hat auch Veränderungen des generellen politi-

⁶⁵ Symposium on Financial Leasing Law mit dem Finanz- und Wirtschaftsausschuss des Nationalen Volkskongresses, August 16/17 2005 Beijing; vgl. Newsletter 3/2005 Project Activities FEC, <http://www.gtz-law.org/en/newsletter.php?cid=40>.

schen Systems zur Folge, auf die im nächsten Punkt eingegangen wird. Primär ist es jedoch ein wirtschaftlicher Umgestaltungsprozess, der zumindest auf der Gesetzgebungsebene als abgeschlossen angesehen werden kann.

Die wesentlichen wirtschaftlichen Gesetze sind erlassen. Diese bilden die Grundlage des neuen marktwirtschaftlichen Wirtschaftssystems. Durch den Erlass dieser Gesetze und die zumindest teilweise Umsetzung der Bestimmungen ist der wirtschaftliche Transformationsprozess unumkehrbar festgeschrieben (soweit Normsetzung oder gar politische Prozesse unumkehrbar sind).

Nach der Verabschiedung des Kartellgesetzes⁶⁶ fehlt noch ein Staatsvermögensgesetz⁶⁷, und selbstverständlich sind eine Vielzahl von Gesetzen weiter zu überarbeiten, wobei Überarbeitung auch hier noch weitere Transformation bedeutet, da die geltenden Regelungen noch auf anderen ökonomischen und politischen Grundlagen beruhen. Als Beispiel für Transformation in Gesetzesüberarbeitungen sei hier die Überarbeitung des Partnerschaftsgesetzes⁶⁸ (Partnership Law) genannt, durch die erstmals Möglichkeiten von Haftungsbeschränkungen für Personengesellschaften eingeführt wurden, indem Kommanditgesellschaft⁶⁹ und Partnerschaftsgesellschaft⁷⁰ zugelassen wurden. Beim Erlass des Partnerschaftsgesetzes wurde dies noch als zu gefährlich erachtet, da eine Haftungsbeschränkung einer Partnerschaft als verwirrend für den damals noch nicht im Rechtsverkehr Erfahrene angesehen wurde. Nachdem in der Praxis Erfahrungen im Umgang mit Partnerschaften gesammelt werden konnten, wurde dieses Risiko bei der Überarbeitung des Gesetzes 2006 nicht mehr gesehen.

Neben der Überarbeitung zentraler Gesetze ist ein Hauptproblem der Praxis im Wirtschaftsrecht die fehlende Abstimmung sowohl der nationalen Gesetze als auch der nationalen Gesetze mit untergeordneten Normen. Dies erklärt sich zum einen aus der Vielzahl der Veränderungen, der jeweiligen

Zeit der Gesetze und damit der zu dem jeweiligen Zeitpunkt vorherrschenden wirtschaftspolitischen Überzeugung sowie aus Interessenkonflikten, die aus bewusster Konkurrenz zwischen Zentralregierung und Provinzen um Inhalte von Regelungen resultieren, beispielsweise mit dem Ziel, regionaler Industrieansiedlung zu fördern. Insgesamt ist das Wirtschaftsrecht jedoch weit vorangeschritten.

Das Wirtschaftsrecht war der Vorreiter. In den nicht rein wirtschaftsrechtlichen Gebieten ist die juristische Transformation hingegen noch nicht abgeschlossen. Aber auch hier kann von rechtlich geregelten Gebieten ausgegangen werden –viele Regelungen bedürfen im Zuge der Fortentwicklung wirtschaftlicher Anforderungen jedoch noch der Präzisierung und internen Abstimmung.

Der Erlass eines einheitlichen Zivilgesetzbuches wird schon seit langer Zeit von vielen chinesischen Juristen angestrebt. Im Jahr 2002 wurde ein Entwurf eines solchen umfassenden Gesetzes im Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses gelesen und entschieden, dass an den einzelnen Teilbüchern weiter gearbeitet und diese sukzessive verabschiedet werden sollen. So wurde die Zusammenfassung und Überarbeitung aller zivilrechtlichen Regelungen in dem Erlass eines Zivilgesetzbuchs bis 2010 beschlossen.⁷¹ Bei dieser Entscheidung wurde an den Erlass des Vertragsgesetzes 1999⁷² angeknüpft. Das Sachenrechtsgesetz wurde nunmehr als Zweites Buch des geplanten Zivilgesetzbuches verabschiedet.⁷³

Im Verwaltungsrecht wurden wichtige Reformprojekte vorangebracht. Durch die Verabschiedung des Verwaltungsgenehmigungsgesetzes⁷⁴ wurde ein erster Schritt auf dem Weg zu einem einheitlichen Verwaltungsverfahrensgesetz gemacht.⁷⁵ Zum Erlass eines umfassenden Regelungsrahmens für das Handeln der Verwaltung ist es jedoch noch weit. Gesetzgeberische Reformen im Bereich des Verwaltungsrechts sind schwierig, weil sie im Zusammenhang mit vorgesehenen Reformen der Verwaltung insgesamt gesehen werden müssen.

Grundlage des Rechtsverhältnisses zwischen Arbeitnehmer und –geber ist das Arbeitsgesetz von 1994.⁷⁶ Ein Arbeitsvertragsgesetz wurde bereits seit mehreren Jahren äußerst kontrovers diskutiert. In der Sitzung des Ständigen Ausschusses vom

⁶⁶ 中华人民共和国反垄断法, verabschiedet nach 13jähriger Diskussion am 30.08.2007 mit Wirkung zum 01.08.2008 (Anmerkung der Schriftleitung: Deutsche Übersetzung in ZChinR 3/2007, S. 307 ff.); die Diskussion während dieses Gesetzgebungsverfahrens spiegelt die wirtschaftliche Umstrukturierung wider: Von dem Fokus auf Staatsmonopole zur Kontrolle durch ausländische und nationale Investoren.

⁶⁷ Mit einem Staatsvermögensgesetz soll die Umgestaltung von Staatsunternehmen einem gesetzlichen Rahmen unterworfen werden; aufgrund grundsätzlicher Differenzen über die Ziele der Umgestaltung (Privatisierung versus Schutz von Staatsvermögen) wird an diesem Gesetz gegenwärtig nicht weiter gearbeitet, vorbereitet wird hingegen ein „Appraisal Law“, das die Bewertung in Privatisierungsverfahren regeln soll.

⁶⁸ 中华人民共和国合伙企业法 vom 27.08.2006; Überarbeitung des am 23.02.1997 verabschiedeten Partnerschaftsgesetzes; deutsche Übersetzung in ZChinR 2006, S. 407 ff., diese Übersetzung verwendet den Titel „Gesetz der Volksrepublik China über Partnerschaftsunternehmen“.

⁶⁹ 3. Kapitel, §§ 60 ff.

⁷⁰ 2. Kapitel, Abschnitt 6, §§ 55 ff., 107.

⁷¹ Lesung des sogenannten ersten offiziellen Entwurfs des Zivilgesetzbuches durch den Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongress am 23.12.2002; zum Gesetzgebungsprozess vergleiche Münzel, Huainanzi und das Halblutrecht – zum Entwurf eines Sachenrechtsgesetzes der VR China, in: ZChinR 2006, S. 1 ff.; Julius, China auf dem Weg zu einem Zivilgesetzbuch: Zur Nichtverabschiedung des Sachenrechtsgesetzes, in: ZChinR 2006, S. 270 ff.

⁷² Vertragsgesetz der Volksrepublik China [中华人民共和国合同法] vom 15.03.1999; deutsche Übersetzung bei Münzel, Chinas Recht, 15.3.99/1.

Dezember 2006 wurde ein zweiter Entwurf behandelt, jedoch aufgrund der divergierenden Meinungen nicht zur Abstimmung gestellt.⁷⁷ Am 29.06.2007 war ein Kompromiss erreicht – das Gesetz wurde mit Wirkung zum 01.01.2008 verabschiedet. Durch das Gesetz sollen die Möglichkeiten befristeter Arbeitsverträge eingeschränkt, die existenten Gewerkschaften bei Massenentlassungen eingebunden und Rahmenregelungen für Entschädigungen bei Entlassungen von Arbeitnehmern getroffen werden. Diese Verschärfungen des Arbeitsrechts sind nach Auffassung des Arbeitsministeriums erforderlich, um den dramatischen Veränderungen des Arbeitsmarktes seit 1994 zu begegnen.⁷⁸ Diese Veränderungen werden in der chinesischen Öffentlichkeit sowie von in- und ausländischen Unternehmensvertretern äußerst kontrovers diskutiert.

Der Aus- bzw. Aufbau eines nachhaltigen Sozialversicherungssystems ist eine der größten Aufgaben der VR China.⁷⁹ Die existierende Gesetzgebung in den jeweiligen Teilbereichen gibt das Bild eines vielfach fragmentierten und wenig stimmigen Systems ab.⁸⁰

Wenn auch in Teilbereichen die Transformation auch auf dem Papier noch nicht abgeschlossen ist, kann der gesetzgeberische Umgestaltungsprozess insgesamt – gemessen an den gesellschaftspolitischen Zielen der Umgestaltung – als abgeschlossen gelten. Im Zivil- und Verwaltungsrecht stehen noch wichtige Reformen aus, durch die begonnene Veränderungen noch konsolidiert werden müssen. Im Sozialrecht ist hingegen das Experimentieren auf lokaler Ebene noch zu einem stimmigen System zusammen zu führen.

7. These: Der nunmehr 20 Jahre andauernde Erlass wichtiger Gesetze hat auch zu einer generellen Veränderung der politischen Machtstrukturen beigetragen

Eine Beobachtung aus der Arbeit mit dem Nationalen Volkskongress seit nunmehr knapp zehn Jahren ist die Zunahme der Bedeutung dieses Gesetzgebungskörpers innerhalb der innerchinesischen Institutionen. Statt detaillierter Analysen des Abstimmungsverhaltens in den einzelnen Sitzungen des Nationalen Volkskongresses sei dies hier am Entstehen des Gesetzes zur Bekämpfung von Geldwäsche illustriert.

Nach mehrjähriger Diskussion wurde 2006 ein Gesetz verabschiedet⁸¹, durch welches Geldwäsche in China wirksam bekämpft werden soll. Hintergrund des Erlasses dieses Gesetzes war und ist das Interesse der VR China, der „Financial Action Task Force“ (FATF)⁸² beizutreten. Damit sollen die Mög-

⁷³ Verabschiedung des Sachenrechtsgesetzes [中华人民共和国物权法] am 16.03.2007 in der 5. Sitzung des 10. Nationalen Volkskongresses mit Wirkung zum 01.10.2007; Darstellung der politischen Intentionen, Andeutung einiger Schwierigkeiten im Verlauf der Gesetzgebung und Kommentierung der wesentlichen Inhalte durch den Vizevorsitzenden des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses, WANG Zhangguo, Explanation on the Draft Property Law of The Peoples Republic of China, schriftliche Version der dieses Gesetz parlamentarisch begründenden Rede vom 08.03.2007, Text auch abgedr. in China Daily vom 08.03.2007, www.chinadaily.com.cn/china/2007-03/08/content_822719.htm; die Verabschiedung dieses mehr als 13 Jahre diskutierten Gesetzes mit der Rekordzahl von sieben Lesungen im Nationalen Volkskongress hat auch international ein großes Presseecho nach sich gezogen; in Deutschland vgl. z.B. Erling, Chinesischer Lockruf für ausländisches Kapital – Kommunistische Regierung in Peking legt Gesetz zur grundlegenden Reform des Eigentumsrechts vor – Starker Widerstand von Linken, in: Die Welt vom 09.03.2007, S. 7; Blume, Der langsame Marsch – Erstmals soll in der Volksrepublik China das Privateigentum gesetzlich geschützt werden. Zwischen Reformen und einer neuen Linken ist darüber ein heftiger Streit entbrannt, in: Die Zeit vom 08.03.2007, S. 33; Julius, In der Tradition des deutschen Rechts – Wie wir China beim Gesetz zum Privateigentum beraten haben, in: Die Welt vom 13.03.2007, S. 9; International Property Rights in China – Chinas property law, in: The Economist vom 08.03.2007 (Leitartikel); umfassend Julius/Rehm, Das chinesische Sachenrecht tritt in Kraft – Revolution oder Viel Lärm um Nichts?, ZvglRWiss. 106 (2007) S. 367; Chinesisches Sachenrecht im Werden – Materialien der Gesetzgebungsberatung zum chinesischen Sachenrechtsgesetz 2000 – 2006, hrsg. von Julius/GAO (im Erscheinen), in Deutschland erhältlich von der GTZ.

⁷⁴ Verwaltungsgenehmigungsgesetz [中华人民共和国行政许可法] vom 27.08.2003 mit Wirkung zum 01.07.2004, deutsche Übersetzung in ZChinR 2003, S. 236 ff.; Hamsch/Müller, Das neue Verwaltungsgenehmigungsgesetz der Volksrepublik China, ZChinR 2003, S. 199 ff.

⁷⁵ Zum gesetzgeberischen Plan YING Songnian, Neueste Entwicklungen des chinesischen Verwaltungsrechts in: Systems of Administrative Law, Comparative Essays, hrsg. von Gebhardt/GAO, Peking 2002, S. 253 ff.; zu den chinesischen akademischen Gesetzesentwürfen aus den Jahren 2001 und 2002 vgl. YING Songnian, Der Ausgangspunkt: Rahmenentwurf einer Regelung des Verwaltungsverfahrensrechts der chinesischen Expertengruppe, in: The Chinese Administrative Procedure Law, Materials on the Drafting Process, hrsg. von Kenne/GAO, I: Chinese, II: Deutsch/English, Peking 2004, S. 189 ff.; WANG Xixin, Verwaltungsverfahrensgesetzgebung in China: Gegenwärtiger Zustand und Ausblick, ebd. S. 199 ff.

⁷⁶ Arbeitsgesetz [中华人民共和国劳动合同法] der VR China vom 05.07.1994; deutsche Übersetzung in: Chinas Recht 5.7.94/2 mit Anmerkungen Münzel; grundlegende Darstellung des Arbeits- und Sozialversicherungsrechts in GTZ, Commentaries on Chinese Labour and Social Security Laws And Regulations, Peking 2003 (englisch/chinesische Wiedergabe der relevanten Normen inklusive umfangreicher Kommentierungen); GTZ, Arbeits- und Sozialversicherung in China und Deutschland – Rechtsvergleichende Betrachtungen, Peking 2003.

⁷⁷ China Daily vom 27.12.2006, „Vote on labour contract law put off“; vgl. zur Beteiligung der Öffentlichkeit an diesem Gesetzgebungsprozess auch unter These 9.

⁷⁸ „Vote on labour contract law put off“ (vorige Note), Verweis auf TIAN Chengping, Minister des Ministeriums für Arbeit und Soziale Sicherheit.

⁷⁹ Vgl. hierzu nur Information Office of the State Council of the Peoples Republic of China, Chinas Social Security White Paper of September 2004; jüngere Zusammenfassung aus der deutschsprachigen Literatur in Wesner, Soziale Sicherung in der VR China – Bestandsaufnahme und Perspektiven, Friedrich-Ebert-Stiftung, Peking 2005; Darimont, Antworten aus Beijing; „Die Sozialpolitik der chinesischen Regierung“, in: Focus Asien vom 17.08. 2004, S. 67 ff.

⁸⁰ Zu diesem Ergebnis kommen auch interne Studien zur Vorbereitung die Entwicklung in diesem Bereich unterstützender Maßnahmen der Europäischen Kommission und der Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit, die dem Verfasser vorliegen. Der zweite Entwurf eines Sozialversicherungsgesetzes wurde im Dezember 2008 im Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses gelesen. Eine weitere Lesung ist für die zweite Jahreshälfte 2009 geplant.

⁸¹ Gesetz zur Bekämpfung von Geldwäsche [中华人民共和国反洗钱法] vom 31.10.2006 mit Wirkung zum 01.01.2007; englische Übersetzung unter www.lawinfochina.com (eingesehen am 03.04.2009). Von der GTZ wurde die Haushaltskommission des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses bei diesem Gesetzgebungsprozess beraten, nähere Informationen unter www.gtz-law.org unter Beratungsprojekt „Budget Affairs Commission, BAC“ (eingesehen am 03.04.2009).

lichkeiten ausgeweitet werden, von Festlandchinesen ins Ausland transferierte illegale Einnahmen zu beschlagnahmen (u.a. zur Bekämpfung von Korruption und Steuerhinterziehung). Auch das Waschen von Drogeneinnahmen in China und die damit einhergehende Aktivitäten sollen bekämpft werden.

Der schon seit Jahren diskutierte Gesetzgebungsprozess war lange überschattet von einem Streit zwischen den starken Institutionen Zentralbank und Ministerium für Öffentliche Sicherheit über die Federführung zur Ausarbeitung dieses Gesetzes. Hintergrund dieses Streits ist vor allem die Frage, welche Institution dieses Gesetz nach Erlass ausführen wird. Es wurde mit dem Aufbau einer umfangreichen Implementierungs- oder zumindest Koordinierungsfunktionen gerechnet. Bis Dezember 2003 oblag die Zuständigkeit der Gesamtkoordinierung aller beteiligten Behörden in Sachen Geldwäsche unter den bisherigen Vorschriften dem Ministerium für Öffentliche Sicherheit.⁸³ Seit Ende 2003 ist die Zentralbank für die Leitung und Koordinierung der Bekämpfung von Geldwäsche im Finanzbereich zuständig.⁸⁴ Der Streit um die Federführung im Gesetzgebungsprozess zwischen Ministerium für Öffentliche Sicherheit und Zentralbank wurde mit einem Kompetenzgewinn für den Nationalen Volkskongress geschlichtet. Die Haushaltskommission des Ständigen Ausschusses erhielt die Federführung im Gesetzgebungsprozess. Hier wurden keinerlei institutionelle Interessen vermutet – beide Ministerien konnten der Führung durch diese Institution zustimmen.

Der nationale Volkskongress nutzte die Gelegenheit und positionierte sich in der Ausführung dieses Gesetzgebungsauftrags. Gerade auch in der Zusammenarbeit mit dem Beratungsprojekt der GTZ konnte internationale Kompetenz in das Gesetzgebungsvorhaben eingebracht werden. Obwohl das Projekt der GTZ zur Beratung im Haushalts und Steuerrecht konzipiert war, konnte aufgrund der partner- und nicht themenbezogenen Struktur der Arbeitsweise der GTZ dieser international wichtige Kooperationsbereich in die Arbeit aufgenommen werden.

An diesem Beispiel kann illustriert werden, dass der Nationale Volkskongress auch durch seine Arbeitskommissionen Arbeit und damit auch Kompetenzen übernimmt, die früher den Ministerien zustanden. Obwohl hier nur ein singuläres Phänomen dargestellt wurde, kann dies aus den Erfahrungen auch anderer Gesetzgebungsverfahren verallgemeinert werden. Generell nimmt der Nationale Volkskongress die Rolle eines neutralen Vermittlers im Rahmen der Gesetzgebung wahr. Durch die Übernahme der Federführung gelingt es ihm, sowohl bei inhaltlichen Entscheidungen als auch im Rahmen der praktischen Ausformulierung von Gesetzesentwürfen an Bedeutung zu gewinnen. Primär ist dies ein innerchinesischer Prozess der Veränderung von Machtstrukturen. Die Unterstützung der Gesetzgebungsorgane seit Anfang der 90er Jahre durch internationale Geber⁸⁵ mag zu diesem institutionellen Wandel beigetragen haben.

8. These: Implementierung in China findet statt

In der generellen Diskussion über die Entwicklung des Rechts in China wird gegenwärtig verbreitet geäußert, das große Problem in China sei die Implementierung der erlassenen Bestimmungen.⁸⁶ Diesem soll mit der These/Argument entgegnet werden, dass – im Gegenteil – Recht in China tatsächlich implementiert wird – vielleicht sogar in einem für eine Transformationsgesellschaft ungewöhnlichen Maße.⁸⁷

Im Steuerrecht ist die bessere Implementierung leicht belegbar. Seit der grundlegenden Reform des Steuerrechts im Jahr 1994 bis 2005 betrug das jährliche Wachstum des Bruttosozialprodukts 9,2%, inklusive Inflation, d.h. in Marktpreisen 12,9%. Die jährliche Zunahme von Steuereinnahmen betrug 17,8%, kalkuliert in nominalen Beträgen. Den Einnahmen dieser Jahre lag ein nahezu gleiches Steuerrecht zugrunde.⁸⁸ Allein die Rücknahme gewisser Steuerprivilegien im Zusammenhang mit dem Beitritt Chinas zur WTO würden Steuermindereinnah-

⁸² Die FATF wurde 1989 während des G-7 Treffens in Paris zu dem Zweck des Kampfes gegen Geldwäsche gegründet und verfügt gegenwärtig über 33 Mitglieder. 2001 wurde als weiterer Zweck der Kampf gegen die Finanzierung des Terrorismus hinzugefügt. Die VR China verfügte seit 2005 über Beobachterstatus und ist seit 2007 Mitglied; vgl. weiter <http://www.fatf-gafi.org>.

⁸³ *Obst*, Der Rechtsrahmen für die Bekämpfung von Geldwäsche in China, in: ZChinR 2005, S. 101 ff. (S. 102).

⁸⁴ Vgl. § 4 Ziff. 10 des chinesischen Zentralbankgesetzes [中国人民银行法] vom 27.12.2003, deutsche Übersetzung bei *Münzel*, Chinas Recht, 27.12.03/3; vgl. zum Streit über die Bedeutung dieser Neuregelung auch *Obst* (vorige Fn.), S. 102.

⁸⁵ Siehe oben unter These 5; unterstützt wurde der Nationale Volkskongress vor allem durch die Weltbank, die Asian Development Bank und die Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit im Auftrag des Bundesministeriums für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung.

⁸⁶ Diese Auffassung kursiert insbesondere bei den in China tätigen Unternehmensvertretern und ist als Erklärungsversuch aufgetauchter praktischer Schwierigkeiten in der Geschäftsanbahnung und -abwicklung verständlich; Aussagen oder Analysen hierzu in der Tagespresse oder wissenschaftlichen Literatur sind jedoch kaum vorhanden; als Reaktion auf die verbreitet geäußerten Thesen sind zu verstehen die Aufsätze in der Sammlung *CHEN Jinanfu/LI Yuwen/Otto*, Implementation of Law in the Peoples Republic of China, London, Leyden 2002.

⁸⁷ *Peerenboom*, China Modernizes: Threat to the West or Model for the Rest? (2007) kommt unter Verwendung umfangreicher empirischer Daten zur ökonomischen, politischen und juristischen Entwicklung und der Hypothese, dass China nicht mit den reichen Industriestaaten, sondern mit Staaten vergleichbaren Pro-Kopf-Einkommens zu vergleichen sei, zu dem Ergebnis, dass China bei den wesentlichen Entwicklungsdiskreditoren im Vergleich sehr gute Fortschritte gemacht hat; dies umfasst ausdrücklich auch Governance als einen untersuchten Schwerpunkt.

men begründen. Die Steuereinnahmen sind also überproportional zum Wirtschaftsaufschwung gestiegen. Dies lässt sich allein durch eine effektivere Tätigkeit der Steuerverwaltung erklären. Zumindest die Steuerverwaltung muss daher in den Jahren 1994 bis 2005 Normen zunehmend effektiver implementiert haben.

Ein weiteres Indiz für die verbesserte Implementierung von Normen ist die gestiegene Publizität von Normen in China. Noch vor 10 Jahren waren Normen in der VR China schwer zu erhalten. Gesetze wurden veröffentlicht. Verwaltungsvorschriften existierten jedoch zum Teil noch als eine Form von „Herrschaftswissen“ allein in der Verwaltung.

Heute werden alle Gesetze auf nationaler wie auch provinzieller Ebene zumindest im Internet veröffentlicht, zumeist auf Webseiten der betroffenen Ministerien. Es wird auch zeitnah veröffentlicht. Jedoch gibt es kein verbindliches Amtsblatt, das die neuen Rechtsvorschriften in konsolidierter, geordneter Form bekannt gibt. Zwar gibt es Vorschriften des Staatsrats über die Zusammenstellung und Veröffentlichung von Gesetzen, wodurch der Ausschuss für Rechtsangelegenheiten beim Ständigen Ausschuss und das Büro für Rechtsangelegenheiten beim Staatsrat für eine solche Koordinierung zuständig sind. Diese Vorschriften werden jedoch nicht umgesetzt. Herausgeber der Normen sind daher die einzelnen Ministerien und Institutionen.⁸⁹ Auch für nicht der chinesischen Sprache Mächtige gibt es kommerzielle Angebote, die zum Teil mit erheblichen Kosten verbunden sind.⁹⁰

Diese Publizität von Normen ist ohne Unterstützung ausländischer Geber entstanden. Soweit ersichtlich hat sich in der VR China kein Projekt zentral mit der Publizität von Normen beschäftigt⁹¹ – wahrscheinlich wurde die Aufgabe aufgrund der Fülle der Informationen von allen Gebern als nicht zu bewältigende eingeschätzt. Glücklicherweise haben politische Offenheit, Interesse und Ressour-

cen der beteiligten öffentlichen Institutionen sowie Marktmechanismen bezüglich der privaten Anbieter das Recht für viele⁹² leichter zugänglich gemacht.

Eine bessere Implementierung des Rechts ist auch anhand eines zunehmenden Rechtsbewusstseins der Bevölkerung zu belegen, was an der verstärkten Einbeziehung der Öffentlichkeit in den Gesetzgebungsprozess ersichtlich ist.

Große Aufmerksamkeit genoss in China die Einbeziehung der Öffentlichkeit in den Gesetzgebungsprozess des Steuergesetzes für Persönliches Einkommen⁹³. Eine öffentliche Anhörung zu diesem Gesetz wurde auf nationaler Ebene am 27.9.2005 durchgeführt und als die erste öffentliche Anhörung in der Gesetzgebungsgeschichte der VR China bezeichnet. In den Provinzen hatte es zuvor bereits solche Anhörungen gegeben. Es wurden Fragen von 40 Personen live im Fernsehen übertragen. Von diesen 40 Personen wurden 20 aus mehr als 5.000 Personen ausgewählt, die sich beworben hatten.⁹⁴ Die Übertragung dieser Debatten wurde in China intensiv verfolgt. Schwerpunkt der Fragen war die festzulegende Höhe des Einkommensfreibetrags, ein Thema, das ganz China⁹⁵ bewegte. Als Ergebnis oder zumindest im zeitlichen Zusammenhang mit dieser Anhörung wurde der Freibetrag von 800 auf 1.600 Yuan pro Monat angehoben. Vor der Anhörung waren noch Beträge von 1.200 bzw. 1.400 in der Presse diskutiert worden.⁹⁶

Die nächste Beteiligung der Öffentlichkeit im Gesetzgebungsverfahren war das Sachenrechtsgesetz. Am 10.07.2005 wurde der 3. Entwurf zur Prüfung und Beratung veröffentlicht⁹⁷ und mit der Aufforderung ins Internet gestellt, sich bis zum 20.08.2005 zu äußern. Es gingen 11.543 Stellungnahmen ein, die in einem Bericht der Rechtsetzungskommission des Ständigen Ausschusses verarbeitet wurden.⁹⁸

Eine weitere Beteiligung der Öffentlichkeit war im Gesetzgebungsprozess zum Arbeitsvertragsge-

⁸⁸ LIANG Youcai, Chinese Tax Revenue Maintains Rapid Growth During the Eleventh Five-Year Plan Period (Working paper presented at an international conference of GTZ Legal Advisory Service and Budget Affairs Commission of Standing Committee of NPC on Tax Revenue Prediction; held on June 6th/7th 2006 in Beijing) unter Verwendung umfangreicher Daten des National Bureau of Statistics.

⁸⁹ Umfangreiche Darstellung der Quellen chinesischen Rechts in LUO Wie, Chinese Law and Legal Research, 2005, bespr. von Ahl, ZChinR 2006, S. 453 ff.

⁹⁰ Z.B. Isinolaw mit Sitz in Hongkong www.isinolaw.com (starke wirtschaftsrechtliche Ausrichtung); in der Praxis setzt sich in jüngerer Zeit www.chinalawinfo.com durch, ein Kooperationsprojekt der Peking-Universität mit einer Reihe Ministerien.

⁹¹ Das Positionspapier des BMZ „Recht und Justiz in der deutschen Entwicklungszusammenarbeit“ (BMZ Spezial 47, August 2002) nennt Förderung des Zugangs zum Recht und dabei auch die Rechtsverbreitung des Rechts als eine der Aufgaben der Entwicklungszusammenarbeit; trotz der Relevanz hat dies in der praktischen Arbeit in China allenfalls eine untergeordnete Rolle gespielt.

⁹² Es soll hier keine Aussage über den Zugang zu Recht gerade der armen Bevölkerungsteile getroffen werden; existente Angebote sind stark auf die Verwendung des Internet zugeschnitten. Der Zugang zum Recht – gerade auch für die ländliche Bevölkerung oder die Migranten – bedarf gesonderter Analysen.

⁹³ 中华人民共和国个人所得税法, verabschiedet am 10.09.1980, die hier in Bezug genommene Einbeziehung der Öffentlichkeit im Rahmen der dritten Änderung vom 27.10.2005 (zuletzt geändert am 29.06.2007).

⁹⁴ „Hearing to decide on personal income tax deduction“, in: China Daily vom 27.09.2005; vgl. auch CAI Dingjian, Laws redrafted to fall in with economic shift, in: China Daily vom 01.05.2006, S. 4.

⁹⁵ Nachvollziehbarerweise erzeugte dies Gesetz vor allem in den ärmeren Bevölkerungskreisen Interesse; daher wurde hier die Fernsehübertragung als Mittel gewählt, um gerade diese zu erreichen.

⁹⁶ „Income-tax threshold raised to 1.600 Yuan“, in: China Daily vom 27.10.2005.

⁹⁷ Beispielsweise in Legal Daily vom 11.07.2005, S. 3 ff.

setz zu verzeichnen. Nach der Veröffentlichung eines Entwurfs am 21.03.2006 gingen innerhalb der einmonatigen Kommentierungsfrist 191.849 Kommentare ein, die ebenfalls Eingang in einen Bericht an den Ständigen Ausschuss fanden.⁹⁹

9. These: Die Gerichtsbarkeit hat in den letzten 20 Jahren an Bedeutung gewonnen; dieser Prozess ist noch nicht abgeschlossen

Rechtsfakultäten an den Universitäten wurden in China ab Ende der 70er Jahre aufgebaut. Mit Beginn der wirtschaftlichen Reformen wurde ab Mitte der 80er Jahre ein Justizwesen aufgebaut. Da zu diesem Zeitpunkt noch nicht ausgebildete Juristen in ausreichender Zahl vorhanden waren, wurden die Gerichte mit Personen besetzt, die von ihrer Ausbildung es gewöhnt waren, Entscheidungen zu treffen. Die ersten Richter rekrutierten sich überwiegend aus dem Militär.¹⁰⁰ Erst in den späteren Jahren wurden Kandidaten mit juristischer Ausbildung eingestellt. Im Jahr 2005 hatten 90.000 Richter eine juristische Ausbildung (51,6% von insgesamt zu diesem Zeitpunkt knapp 180.000 Richtern).¹⁰¹

Objektive Anforderungen für Richter wurden im Richtergesetz aus dem Jahr 1995 festgelegt.¹⁰² Seit 2002 wurde eine einheitliche Staatsprüfung für Richter, Staatsanwälte und Rechtsanwälte festgelegt.¹⁰³ Kandidaten müssen ein Hochschulstudium (nicht notwendigerweise ein juristisches) mit mindestens einem Bachelor bestanden haben. Diese juristische Staatsprüfung zeitigte folgende Ergebnisse¹⁰⁴:

2002	Teilnehmer:	310.000
	davon bestanden:	24.800 (7,9%)
2003	Teilnehmer:	170.000
	davon bestanden:	19.500 (11,1%)

2004	Teilnehmer:	180.000
	davon bestanden:	22.400 (12,3%)
2005	Anmeldungen:	250.000
	davon bestanden:	30.000 (14,39%) ¹⁰⁵
2006	Anmeldungen:	280.000
	davon bestanden:	ca. 14%

Nach einem internen Papier des Obersten Gerichtshofs aus dem Jahr 2003 (teaching scheme) sollen alle jungen Richter nach Bestehen des Staatsexamens einen einjährigen Vorbereitungsdienst durchlaufen.¹⁰⁶ Dieser Vorbereitungsdienst wird gegenwärtig durch die Nationale Richterakademie konzipiert und eingeführt. Die GTZ unterstützt diesen Aufbau und kooperiert mit der Richterakademie in diesen Kursen. Praktisch werden drei Wochen dieser Ausbildung von Lehrkräften der GTZ übernommen und der juristischen Methodik gewidmet. Hierbei wird anhand von chinesischem Zivil-, Verwaltungs- und Strafrecht Subsumtions- und Relationstechnik sowie Anleitungen zur Urteilsabfertigung vermittelt und Lehrmaterial für die spätere landesweite Verwendung entwickelt.

Schon diese Bemühungen um die Verbesserung der Ausbildung von Richtern machen deutlich, dass Ihnen politisch eine wachsende Bedeutung zugemessen wird. Die Reformen der Justiz sind jedoch nicht abgeschlossen. Eine unabhängige Justiz ist nicht das Ziel chinesischer Reform. Es sollen unabhängige Entscheidungen erreicht werden, jedoch ohne dem klassischen Vorbild der Gewaltenteilung zu folgen. Weitere Reformen im Bereich der Justiz werden zeigen, welche Bedeutung ihr zukünftig zukommen wird.

10. These: Die Tätigkeit der GTZ hat sich gewandelt; von der Gesetzgebungsberatung zur Implementierungs- und Kooperationsunterstützung

Der Ausgangspunkt der Tätigkeit der GTZ in China war die Gesetzgebungsberatung. Damit wurde und wird auf der Basis klassischer Tradition deutschen Rechtsverständnisses gearbeitet. In der deutschen Rechtswissenschaft genießt das kodifizierte Recht überwiegende Aufmerksamkeit. Empi-

⁹⁸ Detailliert zum Anhörungsprozess in *Julius*, China auf dem Weg zu einem Zivilgesetzbuch: Zur Nichtverabschiedung des Sachenrechtsgesetzes, in: ZChinR 2006, S. 270 ff.; zu den Inhalten der Anmerkungen aus der öffentlichen Anhörung *Julius/Petersen*, Die Kodifikation des chinesischen Sachenrechts. Zu zwei Symposien zum chinesischen Sachenrecht am 13./14.09.2005 in Chengdu sowie am 31.10./01.11.2005 in Peking, in: ZChinR 2006, S. 151 ff.

⁹⁹ *ZHU Zhe*, Vote on labour contract law put off, in: China Daily vom 27.12.2006; Berichte zu einigen der Kommentare wurden abgedruckt in Legal Daily vom 28.03.2006, S. 1/3.

¹⁰⁰ Detaillierte Darstellung der Entwicklungen der Gerichte bei *Lubman*, Bird in a Cage – Legal Reform in China after Mao, 1999, S. 250 ff.; aus chinesischer Perspektive mit dem Blick möglicher politischer Veränderungen *XIN Chunying*, Chinese Courts – History and Transition, 2004; die Autorin ist Vizedirektorin der Rechtsetzungskommission des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses.

¹⁰¹ Zahlenangaben aus Renmin Ribao (Volkszeitung) vom 18.07.2005.

¹⁰² 中华人民共和国法官法 vom 28.02.1995.

¹⁰³ *Holbig*, Staatsexamen für Juristen ab 2002, in: China aktuell 2001, S. 720.

¹⁰⁴ Die Zahlenangaben entstammen internen Informationen aus der Vorbereitung eines GTZ-Projekts mit der Nationalen Richterakademie; zum Teil sind sie auch in der Tagespresse jeweils veröffentlicht worden – überwiegend von der All China Lawyers Association www.acla.org.cn.

¹⁰⁵ Die Prozentangaben der Jahre 2005 und 2006 beziehen sich auf die tatsächlichen Teilnehmer, für diese Jahre werden nur die Zahlen der Anmeldungen und nicht die der tatsächlichen Teilnehmer angegeben; da die Zahlenangaben in unterschiedlichen Quellen leicht differieren, wurde von interpretierenden Hochrechnungen Abstand genommen.

¹⁰⁶ „Notification on Printing and Issuing Teaching Schemes regarding Preparatory Judges Training by National Judges College“ Fa Zheng (2003) No. 7, Fa Xue (2003) No. 7, vom 13.01.2003; auf der Grundlage des Papiers waren zunächst 5 Monate Training in der Nationalen Richterakademie und 7 Monate in der Praxis vorgesehen. Nach Auseinandersetzungen um die Dauer der erforderlichen Freistellung inklusive der Frage der Lohnfortzahlung für diesen Zeitraum wird gegenwärtig ein dreimonatiges Trainingsprogramm an der Nationalen Richterakademie aufgebaut.

rische Untersuchungen zur Rechtswirklichkeit sind nicht klassische Gebiete deutscher Rechtswissenschaft. Hier waren anglo-amerikanische Schulen stets führend. So verwundert es nicht, dass dem Begriffspaar „law in the books“ versus „law in action“ keine deutschen Begriffe gegenüberstehen, die verbreitet Verwendung finden. Diese Differenz im Grundverständnis ist auch nachvollziehbar, da das deutsche Recht vor dem Hintergrund funktionierender Institutionen erlassen wird und Vollzugsdefizite eher nachrangige Bedeutung haben. Recht ist im deutschen Verständnis Recht des Gesetzgebers und nicht primär in und von der Gesellschaft geschaffenes Recht (wenn hier einmal von Bereichen des Wirtschaftsrechts abgesehen wird). Daher ist es nicht verwunderlich, dass deutsche Entwicklungszusammenarbeit primär auf Gesetzgebung als Ausgangspunkt der Arbeit setzt, während beispielsweise anglo-amerikanische Ansätze sich stärker auf „Recht von Unten“ konzentrieren, beispielsweise durch Förderung von Legal Aid-Zentren und die Ausbildung von Anwälten, die in Gerichtsprozessen die Rechtsentwicklung vorantreiben sollen.

Diese Schwerpunktsetzung auf Gesetzgebungsberatung ist in China auch überzeugend, da in einem Transformationsland mit starken, funktionsfähigen Institutionen gearbeitet wird. Der Transformationsprozess insgesamt sowie Veränderungen im rechtlichen Bereich sind nicht „von Unten“ ausgegangen, sondern wurden von der politischen Führung initiiert und von den implementierenden Institutionen umgesetzt. Vorschläge zu Veränderungen sind daher in den politisch entscheidenden Institutionen sowie in den Gremien vorzutragen, die diese beraten. Im Rahmen dieser beratenden Gremien kommt den chinesischen Universitäten hier eine besondere Bedeutung zu. Die Kooperation hier ist wichtig und auch noch weiter auszubauen. In der Gesetzgebungsberatung wird in den noch fehlenden Gebieten weiter gearbeitet werden. Die hierbei gewonnenen Erfahrungen und Kontakte können im Rahmen der Fortsetzung der Arbeit auch noch stärker in die Arbeit anderer deutscher Ministerien eingebaut werden. Inhaltlich wandelt sich die Beratung – von der anfänglichen Beratung im Wirtschaftsrecht über das Zivil- und Verwaltungsrecht zum Finanzverfassungs- und Strafrecht und insbesondere einzelnen Verfahrensrechten.

Daneben gilt es, das Gerichtswesen der VR China in seinem Wandel weiter zu unterstützen. Der Aufbau einer Jungrichterausbildung genießt hierbei oberste Priorität. Den Wandel der Bedeutung von Gerichten generell zu einem eigenen chinesischen Konzept unabhängiger Justiz zu fördern, ist eine weitere zentrale Aufgabe. Da hier erprobte

Konzepte nicht vorhanden sind und im augenblicklichen politischen China eine unabhängige zweite oder dritte Gewalt nicht gewollt ist, müssen neue Ansätze zu diesem Prozess gefunden werden.

Wandlungsprozesse in den Verwaltungen sind weiter zu unterstützen. Einerseits kann und wird dies durch klassische Trainingsmaßnahmen bereits durchgeführt (etwa im Wirtschaftsrecht mit dem Handelsministerium oder im Recht Geistigen Eigentums mit dem State Office of Intellectual Property Protection). Reformen im Bereich der Verwaltungsgesetzgebung gehen gegenwärtig nur langsam voran. Hier sollten Reformansätze praktisch ausprobiert bzw. akademische Konzepte solcher Innovationen unterstützt werden.

Die in China gewonnenen Erfahrungen sind zweifellos nicht auf alle anderen Staaten übertragbar. In China hat sich die politische Führung eines Landes mit einem starken Implementierungsapparat für eine umfassende politische Reform entschieden. Entwicklungszusammenarbeit unterstützt viele Länder, deren Institutionen in geringerem Umfang politische Vorgaben umsetzen können. Während in China Reform von - durchaus funktionierenden - Institutionen politische Aufgabe ist, gilt es anderswo, die Funktionalität von Institutionen überhaupt erst herzustellen. Auch ist sicherlich die ökonomische Entwicklung in den Ländern stark unterschiedlich. Ökonomischer Erfolg schafft Spielräume für Reform und gleichzeitig Unabhängigkeit von ausländischem Einfluss. Unter Berücksichtigung all dieser Besonderheiten der chinesischen Entwicklung sollten die gewonnenen Erfahrungen jedoch auf Länder mit vergleichbaren politischen Ausgangslagen übertragen werden können. Neben Vietnam dürften dies trotz großer ökonomischer Unterschiede die (ehemals) sozialistischen Länder Südostasiens sein – Kambodscha und Laos. Die Entwicklung in den ehemaligen Staaten der Sowjetunion ist hingegen so anders verlaufen, dass Erfahrungen aus China dort vermutlich nur bedingt einfließen können.

Positiv ist abschließend zu werten, dass die Bedeutung der Entwicklungszusammenarbeit in der juristischen Kooperation zwischen Deutschland und China insgesamt abnimmt (ohne dass der Umfang dieser Kooperation abnimmt). Aufgrund der steigenden internationalen Bedeutung Chinas ist heute Kooperation zwischen nahezu allen deutschen Ministerien und Institutionen mit ihren jeweiligen chinesischen Partnern völlige Selbstverständlichkeit. Diese Kooperation hat häufig auch juristische Elemente. Chinesische und auch ausländische Wirtschaftsverbände beginnen mit Lobbyarbeiten, durch die Reformen im Bereich des Wirtschaftsrechts weiter vorangetrieben werden.

Besonders erfreulich und auch besonders wichtig sind die Kontakte einer Vielzahl von deutschen und chinesischen Hochschulen, die vom Austausch von Gastprofessoren bis zu gemeinsamen Studiengängen reichen.¹⁰⁷ Es bleibt zu hoffen, dass all diese Initiativen von den langjährigen Erfahrungen und Kontakten der Entwicklungszusammenarbeit mit China profitieren können.

Summary: INSTITUTIONALIZED LEGAL COOPERATION - EXPERIENCES OF GTZ IN CHINA

The German Development Corporation (GTZ) has supported the legal transition of China on behalf of the Ministry of Economic Cooperation and Development since 1994. Labor and social security law were the first areas of cooperation, followed by economic law, civil law, budget and tax law, intellectual property law and to a smaller extent criminal law. While the original focus was on legislation, supporting the implementation of law is assuming a bigger role.

Legislation in China does not initiate, but rather consolidates development. The struggle towards an insolvency law shows that a private sector was established in the economy and that state owned enterprises were transformed without comprehensive regulations on the consequences of nonpayment. It is only after restructurings that the insolvency law will regulate future practice concerning non performing debts (thesis 1). The Chinese legislator is a strong, autonomous decision-maker in respect of advice provided by partner institutions. For example, despite receiving advice that a comprehensive insolvency law is necessary as the basis of economic development, legislation in this regard followed its own Chinese path of development (2). Legal cooperation needs justification. While progress can easily be analyzed on the written level, changes in practice are difficult to measure (3). (Purely) technical advice is generally openly accepted. The goal of this work is achieving non-contradictory regulations that can serve as a basis for the rule of law (4). Many agencies are working in China. Since Chinese institutions are only partially interested in coordinating these activities, agency coordination is necessary, but often practically difficult due to national and institutional interests (5). The legislative process of transformation in China is, at least on paper, finished. However, while many laws, especially outside the economic sector, have not yet been fully transformed to meet the new needs of the new economy

and society, conflicting regulations and problems of implementation are currently the main issues which must be addressed (6). Legislative processes have also changed the general political structure of China. In particular, the National Peoples Congress has gained more importance (7). Although implementation is a problem, it does take place. China is not a country where laws are written but unimplemented in practice. This can easily be seen in the rising tax revenue being collected yearly on the basis of a mostly unchanged tax law. Furthermore access to law has increased and the public has participated in legislative processes (8). The building of a court system in the last 20 years is impressive. Here, however, many tasks still lie ahead (9). GTZ has supported many of these changes. While doing this it has changed, moving from legislative efforts towards providing support in implementation as well as fostering international cooperation in Chinese institutions (10).

¹⁰⁷ Übersicht auch nur eines Teils dieser Initiativen in *Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ)* (Herausgeber), *Der Deutsch-Chinesische Rechtsstaatsdialog – Ein Überblick*, 2. Auflage, Peking 2009.

Zum wissenschaftlichen Entwurf des Menschenrechtsgesetzes der VR China: Neue Wege der Umsetzung völkerrechtlichen Menschenrechtsschutzes?

Björn Ahl¹

I. Einführung

Im Juni 2008 erschien in China ein Buch mit dem Titel „Das Gesetz zum Schutz der Menschenrechte und China“, herausgegeben von einem Mitarbeiter am Rechtsinstitut der Akademie für Sozialwissenschaften in Beijing, in dem unter anderem ein Expertenentwurf für ein Menschenrechtsgesetz (im Folgenden: „Entwurf“) abgedruckt war.² Der vorliegende Beitrag kommentiert diesen Entwurf, der in diesem Heft der Zeitschrift für Chinesisches Recht zweisprachig dokumentiert ist.³ Der über hundert Artikel umfassende Entwurf verfolgt das ambitionierte Ziel, die beiden Menschenrechtskonventionen, den für die Volksrepublik noch nicht verbindlich gewordenen Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte⁴ sowie den Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte,⁵ in chinesisches Recht umzusetzen, die Grundrechte der Verfassung von 1982⁶ auszugestalten und justiziabel zu machen sowie neue Institutionen und Rechtsschutzmechanismen

mit dem Ziel eines verbesserten Menschenrechtsschutzes einzuführen.

Der folgende Beitrag gibt einen Überblick über die Regelungen des Entwurfs und konzentriert sich dabei auf einen Vergleich der Verbürgung materieller Rechte in den beiden Menschenrechtspakten und im Entwurf des Menschenrechtsgesetzes, auf Fragen der Anwendung und Auslegung des Menschenrechtsgesetzes sowie des Verhältnisses mit anderen Rechtsquellen. Dargestellt werden außerdem die Einführung neuer, dem Menschenrechtsschutz dienender Institutionen sowie neue Rechtsschutzmechanismen. Vorweg wird in einem allgemeinen Teil kurz auf die bisherige Praxis und das Schrifttum zur Umsetzung von Menschenrechtsübereinkommen eingegangen.

II. Umsetzung von Menschenrechtsübereinkommen im chinesisches Recht

Die chinesische Praxis der Umsetzung oder Anwendung völkerrechtlicher Verträge lässt sich nicht einfach beschreiben, da die wenigen Gerichtsentscheidungen, die sich auf völkerrechtliche Verträge beziehen, keine eindeutigen Schlüsse darauf zulassen, ob die Einführung einer Völkerrechtsnorm in den innerstaatlichen Rechtsraum mittels eines Akts des Gesetzgebers erfolgt oder ob Gerichte Völkerrechtsnormen unmittelbar anwenden dürfen. Die Praxis folgt einem differenzierenden Ansatz, der von dem Streben nach größtmöglicher Flexibilität geprägt ist.⁷

Ursprünglich war die Literatur von der Existenz eines Rechtsgrundsatzes ausgegangen, wonach Völkervertragsrecht nicht nur ohne einen weiteren staatlichen Akt unmittelbar innerstaatlich gilt, sondern auch in vollem Umfang unmittelbar

¹ Dr. iur. (Heidelberg), Assistant Professor of Law, City University of Hong Kong, Email: bjornahl@cityu.edu.hk.

² Zhonghua renmin gongheguo renquan baozhang fa (zhuanjia jianyi gao) (Gesetz der Volksrepublik China zum Schutz der Menschenrechte [Expertenentwurf]), in: *Mo Jihong* (Hrsg.), *Renquan baozhang fa yu Zhongguo* (Das Gesetz zum Schutz der Menschenrechte und China), Beijing, Falü chubanshe (Rechtsverlag) 2008, 368-390. Der Entwurf wurde ganz maßgeblich vom Herausgeber dieses Bandes gestaltet.

³ Siehe S. 172 in diesem Heft.

⁴ Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19.12.1966, BGBl. 1973 II, 1534, unterzeichnet von der VR China im Jahr 1998, bislang nicht ratifiziert.

⁵ Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19.12.1966, BGBl. 1973 II, 1570, ratifiziert von der VR China am 27.03.2001 mit einem Vorbehalt hinsichtlich Artikel 8 Abs. 1a, der das Recht zur Bildung von Gewerkschaften und zum Beitritt zu Gewerkschaften gewährleistet. Dazu näher: *Björn Ahl*, Die Rolle der Gewerkschaften in der VR China nach der Reform des Gewerkschaftsgesetzes, in: *ZChinR* 2001, 172.

⁶ *Zhonghua renmin gongheguo xianfa* (Verfassung der VR China) vom 04.12.1982, in: *Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu* (Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China) (1994), Bd. 1, 26; deutsche Übersetzung bei *Robert Heuser*, „Sozialistischer Rechtsstaat“ und Verwaltungsrecht in der VR China, Hamburg 2003, 207.

⁷ Für einen knappen Überblick vgl. *Björn Ahl*, China, in: *Rüdiger Wolfrum* (Hrsg.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford 2009.

anwendbar ist.⁸ Die nunmehr ganz überwiegende Ablehnung dieser traditionellen Sichtweise ist der Argumentation gegen die unmittelbare Anwendung des WTO-Rechts zuzuschreiben. Der WTO-Beitritt hat zwar einerseits dazu geführt, dass die chinesische Rechtswissenschaft sich erstmals eingehend mit der Frage der innerstaatlichen Anwendung völkerrechtlicher Verträge beschäftigt hat. Andererseits hat sie eine Reihe von Argumenten hervorgebracht, die nicht nur eine Einschränkung der innerstaatlichen Effektivität des internationalen Handelsrechts, sondern des Völkervertragsrechts insgesamt befürworten.⁹

Eine Praxis der unmittelbaren Anwendung von Menschenrechtsübereinkommen durch chinesische Gerichte ist bislang nicht nachweisbar.¹⁰ Ganz überwiegend wird im chinesischen Schrifttum davon ausgegangen, dass dem Menschenrechtsschutz dienende völkerrechtliche Verträge nicht unmittelbar von nationalen Rechtsanwendungsorganen angewandt werden können, sondern in nationales Recht transformiert werden müssen.¹¹ Die meisten Stellungnahmen im chinesischen Schrifttum geben keine eigene Begründung für die Ablehnung der unmittelbaren Anwendbarkeit von Menschenrechtsübereinkommen, sondern verweisen auf die Auffassung der chinesischen Regierung, wie sie im Weißbuch für Menschenrechte aus dem Jahr 1991 zum Ausdruck kommt.¹² Danach „erfülle China ernst und sorgfältig die Verpflichtungen aus den Menschenrechtsübereinkommen“. Die Realisierung der Menschenrechte könne nur auf Grundlage des konkreten Zustandes eines Staates in Bezug auf seine Geschichte, Wirtschaft, Politik und Kultur erfolgen; souveräne Staaten müssten durch

ihre innerstaatliche Gesetzgebung ein System des Menschenrechtsschutzes schaffen.¹³ In der Lehre werden vor allem die Verweisungsnormen, d.h. Rechtsvorschriften, die für bestimmte Fälle die Anwendung von Völkervertragsrecht anordnen,¹⁴ als ein Argument gegen die Annahme einer generellen Adoption von Menschenrechtsübereinkommen herangezogen. Der Anwendungsbereich der Verweisungsnormen sei auf zivilrechtliche Rechtsverhältnisse mit Auslandsberührung beschränkt. Es existiere keine Verweisungsnorm, die ausdrücklich auf Menschenrechtsverträge Bezug nehme.¹⁵ Als ein weiteres Argument gegen eine unmittelbare Einführung von Menschenrechtsübereinkommen in den innerstaatlichen Raum wird angeführt, dass völkerrechtliche Verträge dem Einzelnen gegenüber dem Staat keine Rechte verleihen könnten.¹⁶

III. Überblick über die Regelungen des Entwurfs

Der in zehn Kapitel untergliederte Entwurf beginnt mit einem Allgemeinen Teil,¹⁷ der die Ziele, den Anwendungsbereich und die Auslegung des Menschenrechtsgesetzes regelt, den Gleichheitssatz und die Voraussetzungen für die Einschränkung von Menschenrechten festschreibt, eine Reihe von Verpflichtungen des Staates zur Förderung des Menschenrechtsschutzes aufzählt und das Verhältnis des Menschenrechtsgesetzes zur Verfassung und zu völkerrechtlichen Verträgen klärt. Einige dieser Regelungen werden im letzten Kapitel über Ergänzende Vorschriften wiederholt und konkretisiert.¹⁸ Im zweiten Kapitel werden mit den Menschenrechtsausschüssen neue Organe geschaffen, welche die Umsetzung des Gesetzes überwachen und zusätzlichen Rechtsschutz bei Verletzungen des Menschenrechtsgesetzes schaffen.¹⁹ In den Kapiteln 3-5 werden die Kompetenzen von Legislative, Verwaltung und Gerichten mit Blick auf die Anwendung des Gesetzes konkretisiert.²⁰ Daran schließt sich ein Kapitel über die Ein-

⁸ Björn Ahl, Die Anwendung völkerrechtlicher Verträge in China, Berlin 2009, 130 ff., 138 ff.

⁹ *Ibid.*, 167 ff.

¹⁰ Zu diesem Schluss kommt etwa: Zhu Xiaoqing, Renquan liang gongyue shishi jizhi yu tiaoyue de guoneifa shiyong wenti yanjiu (Untersuchung der Umsetzungsmechanismen für beide Menschenrechtspakte und der Probleme bei der innerstaatlichen Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen), in: Zhu Xiaoqing/Huang Lie (Hrsg.): Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht), 316.

¹¹ Mo Jihong, Lun guoji renquan gongyue yu guonei xianfa de guanxi (Das Verhältnis zwischen Menschenrechtsverträgen und Verfassungsrecht), in: Zhu Xiaoqing/Huang Lie (Hrsg.), Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht), Beijing 2000, 256; Sun Shiyuan, Guoji tiaoyue he guoneifa de guanxi yu dui guoji renquan tiaoyue de baoliu (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht und die Vorbehalte zu Menschenrechtsverträgen), in: Zhu Xiaoqing/Huang Lie (Hrsg.), Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht), Beijing 2000, 272; Liang Shuying, Guoji gongfa (Völkerrecht), Beijing 2000, 263; Rao Geping (Hrsg.), Guoji fa (Völkerrecht), Beijing 1999, 381; Wang Huhua, Lun guojia zhuquan yuanze gao yu guoji renquan yuanze (Über den Vorrang des Prinzips der Staatensouveränität vor dem Prinzip der internationalen Menschenrechte), in: Ding Wei (Hrsg.): Dangdai guoji faxue lilun yu shijian yanjiu wenji, guoji gongfa juan (Sammlung von Untersuchungen in Theorie und Praxis der modernen Völkerrechtswissenschaft, Band zum Völkerrecht), Beijing 2002, 9.

¹² Etwa Liang Shuying, Guoji gongfa (Völkerrecht), Beijing 2000, 262.

¹³ Guowuyuan xinwen bangongshi (Informationsbüro des Staatsrats), Zhongguo de renquan zhuangkuang (Die Menschenrechtssituation in China), Beijing 1991, 69. Vgl. dazu Luoji Guo, A Human Rights Critique of the Chinese Legal System, in: Harvard Human Rights Journal 1996, 1.

¹⁴ Vgl. etwa § 142 Abs. 2 der Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts, Zhonghua renmin gongheguo minfa tongze (Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts der VR China) vom 12.04.1986, Sammlung von Gesetzen und Verordnungen (Fagui Huibian) 1986, 1 ff.

¹⁵ Wan Xiang/Wang Guangxian, Guoji renquan tiaoyue zai woguo guonei fayuan de shiyong (Die Anwendung von internationalen Menschenrechtsverträgen durch chinesische Gerichte), in: Zhu Xiaoqing/Huang Lie (Hrsg.), Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht), Beijing 2000, 291.

¹⁶ Zhu Qiwu, Zhongguo guojifa de lilun yu shijian (Chinesische Theorie und Praxis des Völkerrechts), Beijing 1998, 14.

¹⁷ §§ 1-16 Entwurf.

¹⁸ §§ 102-106 Entwurf.

¹⁹ §§ 17-30 Entwurf.

²⁰ §§ 31-37, 38-43, 44-51 Entwurf.

schränkung des Menschenrechtsschutzes in Notstandssituationen an.²¹ In den Kapiteln 7 und 8 folgen dann die materiellen Verbürgungen der Menschenrechte in Form von bürgerlichen und politischen Rechten und daran anschließend die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte.²² Kapitel 9 ist der internationalen Zusammenarbeit im Bereich des Menschenrechtsschutzes gewidmet.²³

IV. Bürgerliche und politische Rechte

Erst in Kapitel 7 des Entwurfs werden die materiellen Menschenrechtsgarantien aufgeführt, die weitgehend der Reihenfolge der Rechte im Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPbürgR) folgen und sich überwiegend inhaltlich an den Formulierungen des IPbürgR orientieren, doch auch Auslassungen und Modifizierungen vornehmen.

Als erstes Menschenrecht wird das Recht auf Leben festgeschrieben, wonach niemand willkürlich seines Lebens beraubt werden darf. Der Entzug des Rechts auf Leben darf nur auf der Grundlage des Strafgesetzes und eines Gerichtsverfahrens nach dem Strafprozessgesetz durchgeführt werden.²⁴ Die Anforderung des IPbürgR, Todesurteile nur für „schwerste Verbrechen“ zu verhängen, wurde nicht in den Entwurf für das Menschenrechtsgesetz übernommen.²⁵ Der Begriff der „schwersten Verbrechen“ wurde vom Ausschuss für Menschenrechte in einem General Comment²⁶ dahingehend ausgelegt, dass die Verhängung der Todesstrafe nur eine Ausnahmemaßnahme darstellen könne und bei Straftaten gegen das Eigentum, bei Wirtschaftsstraftaten, politischen Straftaten und allgemein bei Straftaten ohne Gewalteinwirkung nicht angewendet werden dürfe.²⁷ Der Staat wird allerdings verpflichtet, das System der Todesstrafe zu reformieren und die Verhängung der Todesstrafe für Verbrechen abzuschaffen, die keine Gewaltverbrechen oder Straftaten gegen das Leben sind.²⁸

Das Recht, um Begnadigung oder Umwandlung der Todesstrafe zu bitten, wurde dem Wortlaut nach übernommen.²⁹ Die Vorgabe des Paktes,

dass die Todesstrafe nicht für strafbare Handlungen verhängt werden darf, die von einem Jugendlichen unter 18 Jahren begangen worden ist, wurde insoweit aufgeweicht, als in diesen Fällen nur die Verhängung der sofort vollstreckbaren Todesstrafe ausgeschlossen ist.³⁰ In Übereinstimmung mit dem IPbürgR ist die Vollstreckung der Todesstrafe an schwangeren Frauen verboten. Dieses Verbot darf auch nicht dadurch umgangen werden, dass Frauen zur Abtreibung gezwungen werden.³¹

Das Folterverbot, das Verbot unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe sowie das Verbot, ohne Zustimmung medizinischen oder wissenschaftlichen Versuchen unterworfen zu werden, wurden dem IPbürgR entnommen. Für medizinische und wissenschaftliche Versuche ist, über die Anforderungen des IPbürgR hinausgehend, eine Entschädigungszahlung sowie eine Krankenversicherung vorgesehen.³² Ausdrücklich wird die Erzwingung von Geständnissen mittels Folter verboten.³³ Ferner wird der Staat verpflichtet, alle erforderlichen Maßnahmen durchzuführen, um Akte häuslicher Gewalt zu verhindern.³⁴

Das Sklavereiverbot und das Verbot der Zwangsarbeit wurden aus dem IPbürgR übernommen.³⁵ Zu öffentlichem Arbeitsdienst dürfen nur Personen herangezogen werden, die einer entsprechenden gesetzlichen Verpflichtung unterliegen.³⁶ Das Recht wird eingeschränkt für den Fall des Notstandes, in dem Arbeitspflichten durch Notstandsrecht auferlegt werden können.³⁷

Das Recht auf persönliche Freiheit und Sicherheit wird nicht in vollem Umfang aus dem IPbürgR übernommen. Die Verpflichtung des Staates, jeden unter dem Vorwurf einer strafbaren Handlung Festgenommenen oder in Haft Gehaltenen unverzüglich einem Richter oder einer anderen gesetzlich zur Ausübung richterlicher Funktionen ermächtigten Amtsperson vorzuführen, wird abgeschwächt zu einem Recht auf die unverzügliche Durchführung eines Verhörs.³⁸ Der Anspruch auf gerichtli-

²¹ Kapitel 6, §§ 52-57 Entwurf.

²² §§ 58-79, 80-89 Entwurf.

²³ §§ 90-101 Entwurf.

²⁴ §§ 58 Abs.1 Entwurf; vgl. Artikel 6 Abs. 1 IPbürgR.

²⁵ Artikel 6 Abs. 2 IPbürgR.

²⁶ Artikel 40 Abs. 4 IPbürgR.

²⁷ General Comment 6/16 vom 27.7.1982, para 7, UN Doc. A/37/40 (1982).

²⁸ § 58 Abs. 5 Entwurf. Der IPbürgR enthält kein Verbot der Todesstrafe. Ein solches Verbot ist im Zweiten Fakultativprotokoll zu dem Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte zur Abschaffung der Todesstrafe vom 15.12.1989, BGBl. 1992 II, 391, vorgesehen.

²⁹ § 58 Abs. 2 Entwurf, vgl. Artikel 6 Abs. 4 IPbürgR.

³⁰ § 58 Abs. 3 Entwurf, Artikel 6 Abs. 5 IPbürgR.

³¹ § 58 Abs. 4 Entwurf, Artikel 6 Abs. 5 IPbürgR. Nach § 49 des Strafgesetzes wird die Todesstrafe nicht angewendet auf Personen, die bei Begehung der Straftat noch nicht das 18. Lebensjahr vollendet haben sowie auf Frauen, die zum Zeitpunkt der Verurteilung schwanger sind.

³² § 59 Abs. 1 und 2 Entwurf. Vgl. Artikel 7 IPbürgR.

³³ § 59 Abs. 3 Entwurf.

³⁴ § 59 Abs. 4 Entwurf.

³⁵ § 60 Abs. 1 Entwurf, vgl. Artikel 8 Abs. 1 IPbürgR.

³⁶ § 60 Abs. 2 Entwurf.

³⁷ § 60 Abs. 4 Entwurf. Vgl. das Gesetz der VR China zur Reaktion auf plötzlich eintretende Ereignisse (Zhonghua renmin gongheguo tufa shijian yindui fa) vom 30.08.2007, Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (Quanguo renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui gongbao) 2007, 535.

³⁸ § 61 Abs. 3 Entwurf, Artikel 9 Abs. 3 IPbürgR.

che Überprüfung der Freiheitsentziehung und der Anspruch auf Entschädigung für unrechtmäßige Festnahmen entsprechen wiederum dem Wortlaut des IPbürgR.³⁹

Die Rechte von inhaftierten Personen, das Recht auf Freizügigkeit sowie der Schutz von Ausländern gegen willkürliche Ausweisungen werden in Übereinstimmung mit dem IPbürgR gewährleistet.⁴⁰ Die Übernahme des Rechts auf Freizügigkeit, d.h. das Recht eines jeden, der sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet aufhält, sich dort frei zu bewegen und seinen Wohnsitz frei zu wählen, wurde wohl trotz der sehr restriktiven chinesischen Praxis als unproblematisch angesehen, da dieses Recht aus Gründen der nationalen Sicherheit, der öffentlichen Ordnung etc. eingeschränkt werden kann⁴¹ und diese im IPbürgR enthaltenen Schranken mit in den Entwurf des Menschenrechtsgesetzes übernommen wurden.⁴²

Was die Prozessrechte in Zivil- und Strafverfahren angeht, so sind die Gewährleistungen des IPbürgR bis auf wenige Ausnahmen wortgleich in den Entwurf des Menschenrechtsgesetzes übernommen worden. Die Prozessrechte sind aufgrund ihrer Formulierung und durch weiterreichende Schrankenbestimmungen nicht im gleichen Umfang gewährleistet wie die entsprechenden Rechte des IPbürgR. Der Öffentlichkeitsgrundsatz⁴³ kann nach dem Menschenrechtsgesetz weiter eingeschränkt werden als nach dem IPbürgR, da die Einschränkung des Öffentlichkeitsgrundsatzes aus Gründen der „öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit“ und nicht, wie der IPbürgR formuliert, aus Gründen der „öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit in einer demokratischen Gesellschaft“ erfolgen kann.⁴⁴ Ein Ausschluss der Öffentlichkeit kann nach dem IPbürgR aus diesen beiden Gründen nur dann erfolgen, wenn die Prinzipien einer demokratischen Gesellschaft berücksichtigt werden.⁴⁵ Das Erfordernis, dass ein Konventionsrecht nur dann eingeschränkt werden kann, wenn die Maßnahme „in einer demokratischen Gesellschaft notwendig“ ist,⁴⁶ wird auch in Hinblick auf andere Konventionsrechte nicht in das Menschenrechtsgesetz übernommen.

Das Verbot rückwirkender Strafgesetze, die Anerkennung der Rechtsfähigkeit, der Schutz des Privatlebens und der Familie werden weitgehend entsprechend dem IPbürgR geregelt.⁴⁷ Das Recht auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit entspricht der Regelung im IPbürgR nur teilweise.⁴⁸ Die Verpflichtung zum Schutz der Freiheit der Eltern, die religiöse und sittliche Erziehung ihrer Kinder in Übereinstimmung mit ihren eigenen religiösen Überzeugungen sicherzustellen⁴⁹ wurde dahingehend abgewandelt, dass Eltern, die einer ethnischen Minderheit angehören, ihre Kinder religiös erziehen können, sowie diese dem Entwicklungsstand des Kindes entspricht.⁵⁰ Im gleichen Absatz des Entwurfes wird der Schutz der Religionsfreiheit in den Gebieten der ethnischen Minderheiten festgeschrieben. Aus diesem Absatz muss wohl geschlossen werden, dass nur ethnische Minderheiten ein Recht auf religiöse Kindererziehung haben sollen.

Die Meinungs- und Informationsfreiheit ist entsprechend dem Konventionsrecht gefasst.⁵¹ Das Verbot jeglicher Kriegspropaganda wird weitergehend eingeschränkt, da das Menschenrechtsgesetz die Mobilisierung zum Krieg erlaubt, der sich gegen einen äußeren Angriff oder gegen Handlungen, die den Staat spalten, richtet.⁵² Auch die Versammlungsfreiheit ist im Vergleich mit dem Konventionsrecht weitergehend einschränkbar, da das Erfordernis, dass eine Maßnahme in einer „demokratischen Gesellschaft“ notwendig ist, nicht übernommen wird.⁵³ Die Vereinigungsfreiheit wird stark verkürzt, da das Recht eines jeden, zum Schutz seiner Interessen Gewerkschaften zu bilden und ihnen beizutreten, nicht ausdrücklich erwähnt wird.⁵⁴ Dies ist konsequent, wenn man bedenkt, dass die Volksrepublik in Hinblick auf die Freiheit der Gründung von Gewerkschaften im Sozialpakt einen Vorbehalt erklärt hat.⁵⁵

Das Recht auf Ehe und Familie sowie die Rechte von Kindern werden im vollen Umfang des Konventionsrechts gewährt.⁵⁶

Die politischen Rechte auf Teilnahme an der Gestaltung öffentlicher Angelegenheiten, des aktiven und passiven Wahlrechts sowie des Rechts auf gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern sind

³⁹ § 61 Abs. 4 und 5 Entwurf, Artikel 9 Abs. 4 und 5 IPbürgR.

⁴⁰ § 62, 64 und 65 Entwurf, Artikel 10, 12 und 13 IPbürgR.

⁴¹ Artikel 12 Abs. 3 IPbürgR.

⁴² § 64 Abs. 3 Entwurf.

⁴³ Vgl. Artikel 14 Abs. 1 IPbürgR.

⁴⁴ § 66 Abs. 1 Entwurf.

⁴⁵ Dazu siehe *Manfred Nowak*, CCPR Commentary, Kehl 1993, Artikel 14 Rn. 25.

⁴⁶ Vgl. etwa auch Artikel 21 IPbürgR.

⁴⁷ §§ 67-69 Entwurf, Artikel 15-17 IPbürgR.

⁴⁸ § 70 Entwurf, Artikel 18 IPbürgR.

⁴⁹ Artikel 18 Abs. 4 IPbürgR.

⁵⁰ § 70 Abs. 4 Entwurf.

⁵¹ § 72 Entwurf.

⁵² § 72 Abs. 3 Entwurf, Artikel 20 IPbürgR.

⁵³ § 73 Entwurf, Artikel 21 IPbürgR.

⁵⁴ § 74 Entwurf, Artikel 22 IPbürgR.

⁵⁵ Vgl. Anm. 5.

⁵⁶ § 75 und 76 Entwurf, Artikel 23 und 24 IPbürgR.

dahingehend abgewandelt, dass sie Staatsangehörigen der VR China nur auf der Grundlage der Verfassung zustehen. Hinsichtlich des Wahlrechts ist das Erfordernis, dass es sich um „echte Wahlen“⁵⁷ handeln muss, nicht in den Entwurf übernommen worden.⁵⁸ Eine Beschränkung oder Aberkennung dieser politischen Rechte ist allerdings nur auf der Grundlage des Strafgesetzes und in der Form einer gerichtlichen Entscheidung möglich.⁵⁹

Das Diskriminierungsverbot folgt dem Wortlaut des IPbürgR,⁶⁰ der Schutz von Minderheiten wird dagegen im Entwurf viel detaillierter geregelt. Der Schutz von Minderheiten nach dem Menschenrechtsgesetz erwähnt allerdings nicht das Recht von Minderheiten, ihre eigene Religion zu bekennen und auszuüben.⁶¹ Der Staat fördert die wirtschaftliche und kulturelle Entwicklung von ethnischen Minderheiten entsprechend ihren Eigenheiten und Bedürfnissen, in von Minderheiten bewohnten Gebieten wird regionale Autonomie durchgeführt und Selbstverwaltungsorgane eingesetzt.⁶² Alle ethnischen Gruppen sind berechtigt, ihre eigene gesprochene und geschriebene Sprache zu gebrauchen und zu entwickeln sowie das Recht, ihre Gewohnheiten beizubehalten oder sie zu ändern. Sie können vor Gericht ihre eigene Sprache verwenden.⁶³

V. Wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte

Entsprechend dem vorangegangenen Abschnitt orientiert sich dieses Kapitel an der Reihenfolge der Rechte im Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPwirtR).

Die Ausgestaltung des Rechts auf Arbeit und des Rechts auf gerechte und günstige Arbeitsbedingungen im Entwurf stimmen mit den Konventionsrechten überein.⁶⁴ Die Gewährleistung der Koalitionsfreiheit im Entwurf orientiert sich nur rudimentär am IPwirtR. Zwar wird das Recht eines jeden anerkannt, zur Förderung und zum Schutz seiner wirtschaftlichen und sozialen Interessen Gewerkschaften zu bilden oder einer Gewerkschaft nach eigener Wahl beizutreten, doch wird das Recht weitgehenden Schranken unterworfen. Die Bildung einer Gewerkschaft hat nach dem Gesetz der VR China über Gewerkschaften⁶⁵ zu erfolgen.⁶⁶

Die Vorgaben des Paktes, dass sich etwa der Gewerkschaftsbeitritt lediglich nach Maßgabe der Vorschriften der Gewerkschaft zu vollziehen habe,⁶⁷ sowie die Anordnung des Paktes, dass nur solche Einschränkungen des Rechts erlaubt sind, die „in einer demokratischen Gesellschaft im Interesse der nationalen Sicherheit oder der öffentlichen Ordnung oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer erforderlich sind“,⁶⁸ wurden nicht in den Entwurf übernommen. Auch das Recht von Gewerkschaften, Vereinigungen und Verbände zu gründen, das Recht auf freie Betätigung der Gewerkschaften sowie das Streikrecht finden im Entwurf des Menschenrechtsgesetzes keine Entsprechung.⁶⁹ Die Rechte auf soziale Sicherheit,⁷⁰ auf Schutz der Familie, den Schutz von Müttern und Kindern,⁷¹ das Recht auf einen angemessenen Lebensstandard⁷² und das Recht auf ein erreichbares Höchstmaß an körperlicher und geistiger Gesundheit⁷³ werden im Entwurf in enger Anlehnung an den Konventionstext gewährt.

Das Recht auf Bildung dagegen erfährt insoweit eine abweichende Regelung, als die im Pakt niedergelegten Bildungsziele nicht übernommen werden. Unter anderem soll nach den Vorgaben des Paktes die Bildung auf die volle Entfaltung der menschlichen Persönlichkeit und des Bewusstseins ihrer Würde gerichtet sein und soll die Achtung vor den Menschenrechten und Grundfreiheiten stärken.⁷⁴ Diese Bildungsziele wurden vom Entwurf nicht aufgegriffen. Stattdessen wird davon gesprochen, dass der Staat sozialistische Bildungseinrichtungen aufbaut, das wissenschaftliche und kulturelle Niveau des gesamten Volkes verbessert, sowie den Gebrauch des Hochchinesisch verbreitet.⁷⁵ Die Rechte auf Teilnahme am kulturellen Leben, auf Teilhabe an Errungenschaften wissenschaftlichen Fortschritts etc. wurden wiederum aus dem IPwirtR übernommen.⁷⁶

Der letzte Artikel im Kapitel über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte des Entwurfs ist eine Auffangklausel, nach welcher der Staat die kollektiven Menschenrechte achtet und gewährlei-

⁵⁷ Englischer Text: „To vote and to be elected at genuine...elections“, Artikel 25 b) IPbürgR.

⁵⁸ § 77 Abs. 1, Ziff. 2 Entwurf.

⁵⁹ § 77 Abs. 2 Entwurf.

⁶⁰ § 78 Entwurf, Artikel 26 IPbürgR.

⁶¹ Artikel 27 IPbürgR.

⁶² § 79 Abs. 2 und 3 Entwurf.

⁶³ § 79 Abs. 4 bis 6 Entwurf.

⁶⁴ §§ 80 und 81 Entwurf, Artikel 6 und 7 IPwirtR.

⁶⁵ Zhonghua renmin gongheguo gonghui fa (Gewerkschaftsgesetz der Volksrepublik China) vom 27.10.2001, Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (Quanguo renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui gongbao) 2001, S. 584-588.

⁶⁶ §§ 82 Abs. 1 Entwurf.

⁶⁷ Artikel 8 Abs. 1a, S. 1 IPwirtR.

⁶⁸ Artikel 8 Abs. 1a, S. 2 IPwirtR.

⁶⁹ Vgl. Artikel 8 Abs. 1b, 1c und 1d IPwirtR.

⁷⁰ § 83 Entwurf, Artikel 9 IPwirtR.

⁷¹ § 84 Entwurf, Artikel 10 IPwirtR.

⁷² § 85 Entwurf, Artikel 11 IPwirtR.

⁷³ § 86 Entwurf, Artikel 12 IPwirtR.

⁷⁴ Artikel 13 Abs. 1 IPwirtR.

⁷⁵ § 87 Abs. 2 und 5 Entwurf.

⁷⁶ § 88 Entwurf, Artikel 15 IPwirtR.

stet einschließlich des Rechts auf Selbstbestimmung sowie der Rechte auf Existenz und Entwicklung.⁷⁷

VI. Notstandsregelungen

Der Ständige Ausschuss des Nationalen Volkskongresses hatte im August 2007 ein Notstands-gesetz für die VR China verabschiedet.⁷⁸ Das Gesetz ist anwendbar auf Naturkatastrophen, Unfälle, Zwischenfälle im Gesundheitssektor und Zwischenfälle, welche die gesellschaftliche Sicherheit gefährden.⁷⁹ Der Entwurf nimmt das Notstands-gesetz zwar nicht ausdrücklich in Bezug, doch bedient er sich einer ähnlichen Terminologie und verweist für die Kompetenz zur Beschränkung von Rechten auf dasjenige Staatsorgan, welches für die Entscheidung über die Verhängung des Notstandes zuständig ist.⁸⁰ Die Verwaltung wird ermächtigt, Bürgerrechte zu beschränken und den Bürgern zusätzliche Verpflichtungen aufzuerlegen.⁸¹ Eine Reihe von Rechten ist ausgenommen von Einschränkungen während eines Notstandes.⁸² Dazu gehören das Recht auf Leben, das Verbot grausamer Behandlung, der Erpressung eines Geständnisses mittels Folter sowie der Sklaverei, das Recht auf ein faires Verfahren, der allgemeine Gleichheits-grundsatz sowie die Glaubensfreiheit. Die von Beschränkungen ausgenommenen Rechte orientieren sich an den Vorgaben des IPbürgR.⁸³ Die während des Notstandes von der Verwaltung getroffenen Maßnahmen müssen fair und gerecht sein und dürfen nicht aufgrund von Nationalität, Rasse, Geschlecht, Beruf, Religion oder sozialem Status diskriminieren.⁸⁴ Ferner schreibt der Entwurf vor, dass Maßnahmen, die auf eine Notstandslage reagieren, der Natur sowie dem Umfang und Ausmaß der für die Gesellschaft zu erwartenden Gefährdung entsprechen müssen. Wenn verschiedene Maßnahmen zu Auswahl stehen, soll diejenige Maßnahme Anwendung finden, die den Einzelnen am geringsten belastet.⁸⁵ Gegenstände, die zur Abwehr der Notstandslage beschlagnahmt wurden, müssen zurückgegeben werden, ansonsten sind die Betroffenen zu entschädigen.⁸⁶ Gegen

Maßnahmen, die während des Notstandes ergriffen werden und Einzelne in ihren Rechten verletzen, steht der Rechtsweg offen.

Die Notstandsregelungen des Entwurfs sind insofern problematisch, als sie - abgesehen vom Verhältnismäßigkeitsprinzip und dem Diskriminierungsverbot - nicht die Voraussetzungen für die Außerkraftsetzung von Konventionsrechten übernehmen. Nach dem IPbürgR muss ein Notstand das Leben der Nation bedrohen und der Notstand muss amtlich verkündet sein.⁸⁷ Da der Entwurf keine eigenen Voraussetzungen für die Außerkraftsetzung von Rechten vorsieht, und deshalb die Voraussetzungen des Notstandsgesetzes von 2007 für die Verhängung des Notstandes zur Anwendung kommen, ist eine Einschränkung der im Menschenrechtsgesetz verbürgten Rechte bereits unterhalb der im IPbürgR vorgesehenen Schwelle möglich.

VII. Verhältnis mit anderen Rechtsquellen, Anwendung und Auslegung

1. Anwendungsbereich

Das Menschenrechtsgesetz soll als Maßstab für den Entwurf von Gesetzen, Rechtsbestimmungen und Verwaltungsvorschriften Anwendung finden, ferner auf Verwaltungsmaßnahmen, die Verwirklichung von Rechtsmitteln gegen Akte, welche Menschenrechte verletzen, sowie die Erfüllung von Verpflichtungen aus internationalen Menschenrechtsübereinkommen.⁸⁸ Was den persönlichen Anwendungsbereich des Gesetzes angeht, so wird er auch auf alle in der VR China lebenden Ausländer, Staatenlose und andere Personen erstreckt, die keine chinesische Staatsbürgerschaft haben.⁸⁹ Rechte, die in der Verfassung und in anderen Gesetzen verbürgt sind, stehen solchen Personen allerdings nur nach den „allgemeinen völkerrechtlichen Grundsätzen der Inländerbehandlung“ zu.⁹⁰

2. Rechtsgrundlage

Als Rechtsgrundlage für das Menschenrechtsgesetz wird das verfassungsrechtlich verankerte „Prinzip des Schutzes der Menschenrechte“ angeführt. Dabei bezieht sich der Entwurf offenbar auf den durch die Verfassungsänderung von 2004 neu eingeführten Artikel 33 Abs. 3, wonach der Staat die Menschenrechte „achtet und schützt“. ⁹¹ Ferner wird gesagt, dass das Gesetz „unter Bezugnahme auf“ die einschlägigen Vorschriften internationaler Menschenrechtsübereinkommen erlassen worden

⁷⁷ § 89 Abs. 1 Entwurf.

⁷⁸ Gesetz der VR China zur Reaktion auf plötzlich eintretende Ereignisse (Zhonghua renmin gongheguo tufa shijian yindui fa) vom 30.08.2007, (Zhonghua renmin gongheguo tufa shijian yindui fa) vom 30.08.2007, Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (Quanguo renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui gongbao) 2007, 535.

⁷⁹ § 3 Abs. 1 des Gesetzes zur Reaktion auf plötzlich eintretende Ereignisse.

⁸⁰ § 52 Abs. 2 Entwurf.

⁸¹ § 52 Abs. 1 Entwurf.

⁸² § 52 Abs. 2 Entwurf.

⁸³ Vgl. Artikel 4 Abs. 2 IPbürgR.

⁸⁴ § 53 Entwurf, vgl. Artikel 4 Abs. 1 IPbürgR.

⁸⁵ § 54 Entwurf.

⁸⁶ § 55 Entwurf.

⁸⁷ Artikel 4 Abs. 1 IPbürgR.

⁸⁸ § 2 Entwurf.

⁸⁹ § 96 Abs. 1 Entwurf.

⁹⁰ § 96 Abs. 2 Entwurf.

sei.⁹² Dies impliziert, dass der Entwurf völkerrechtliche Verpflichtungen aus Menschenrechtsübereinkommen in chinesisches Recht umsetzen soll. Gleichzeitig macht der Entwurf aber auch deutlich, dass er sich von den völkerrechtlichen Menschenrechtsverträgen distanziert, da er sie nicht als unmittelbare Rechtsgrundlage, sondern nur als eine Referenz oder einen Bezugspunkt der Gesetzgebung anführt. Dadurch wird eine Flexibilität in zwei Richtungen erreicht: einerseits mag der Gesetzgeber auch völkerrechtliche Verträge bei der Gesetzgebung berücksichtigen, die für die Volksrepublik noch nicht verbindlich geworden sind. Andererseits wird dem Gesetzgeber durch die nur „lose Kopplung“ an völkerrechtliche Vorgaben die Möglichkeit eröffnet, von diesen Vorgaben abzuweichen und bei der Vertragsumsetzung „örtliche Gegebenheiten“ und „chinesische Besonderheiten“ zu berücksichtigen. Diese Vorschrift bringt ferner zum Ausdruck, dass der Entwurf dazu dienen soll, den unbestimmten Begriff der Menschenrechte in Artikel 33 Abs. 3 der Verfassung auszugestalten. Die Entwurfserläuterung macht deutlich, dass mit der Bezugnahme auf das „Prinzip des Schutzes der Menschenrechte“ nicht auf den Grundrechtskatalog der chinesischen Verfassung verwiesen werden soll.⁹³ Die Ausgestaltung des Menschenrechtsschutzes umgeht also gleichsam die bereits etablierten – wenn auch in der Praxis ganz weitgehend wirkungslosen Grundrechte⁹⁴ – und soll über die 2004 eingefügte Generalklausel für den Menschenrechtsschutz erfolgen.

3. Auslegung

Als Grundlage für die Auslegung des Menschenrechtsgesetzes wird wiederum die Generalklausel für den Menschenrechtsschutz in Artikel 33 Abs. 3 der Verfassung angeführt sowie die Prinzipien des Menschenrechtsschutzes, wie sie in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte,⁹⁵ dem

IPbürgR, dem IPwirtR und anderen wichtigen internationalen Menschenrechtsübereinkommen enthalten sind.⁹⁶ Diese Regelung verstärkt den Eindruck, dass die etablierten Grundrechte umgangen werden sollen. Der Verweis auf Artikel 33 Abs. 3 der Verfassung als „Interpretationsgrundlage“ geht an sich ins Leere, da die Generalklausel für den Menschenrechtsschutz selbst auslegungsbedürftig ist. Es sieht deshalb so aus, als ob die Verfassung als Auslegungsgrundlage nur vorgeschoben ist und es eigentlich um die dahinter genannten internationalen Menschenrechtsverträge geht, welche die Auslegung des Menschenrechtsgesetzes steuern sollen. Zum Verständnis dieser Auslegungsvorschrift scheint eine andere Bestimmung zunächst im Widerspruch zu stehen, wonach das Menschenrechtsgesetz als ein „konkretes Gesetz“ beschrieben wird, welches das in der Verfassung vorgesehene „System des Menschenrechtsschutzes“ umsetzt und das in Übereinstimmung mit dem Prinzip und dem System des Menschenrechtsschutzes der Verfassung ausgelegt werden soll.⁹⁷ Dieser Grundsatz der verfassungskonformen Auslegung wird aber durch den zweiten Satz dieses Artikels wieder deutlich abgeschwächt. Danach soll im Fall eines Widerspruchs oder Unstimmigkeiten zwischen der Verfassung und dem Menschenrechtsgesetz die Angelegenheit dem Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses vorgelegt werden, der eine Verfassungausslegung durchführen soll.⁹⁸ Auch wenn es richtig ist, dass der Ständige Ausschuss nach Artikel 67 Ziff. 1 der Verfassung zuständig für die Auslegung der Verfassung ist, so spielt diese Kompetenz praktisch keine Rolle. In der Rechtswissenschaft wurde vereinzelt vorgeschlagen, das Instrument der Verfassungausslegung für Fälle zu aktivieren, in denen die Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzentwurfes in Frage steht.⁹⁹ Ordnet man diesen Vorschlag in die Dynamik der Rechtsreformen in China ein, so ist er eher so zu verstehen, Vorschriften der Verfassung, die den Reformen „hinterherhinken“, an progressivere einfachgesetzliche Vorgaben anzupassen. Es geht also nicht um die Anpassung von Gesetzen an den Maßstab der Verfassung, sondern um Verfassungsänderungen im Gewand der Verfassungausslegung. Legt man dieses Verständnis dem Entwurf des Menschenrechtsgesetzes zugrunde, so würde dies gleichfalls den Eindruck verfestigen, dass sich

⁹¹ Vgl. zur Verfassungsänderung: Hal Blanchard, Constitutional Revisionism in the PRC: “Seeking Truth from Facts”, in: Florida Journal of International Law 2005, 365 ff.; Heike Holbig, Auf dem Weg zur konstitutionellen Einparteiensherrschaft? Die Verfassungsänderungen vom März 2004, in: China aktuell 2004, 259 ff.; Ulric Killion, China’s Amended Constitution: Quest for Liberty and Independent Judicial Review, in: Washington University Global Studies Law Review 2005, 43 ff.

⁹² § 1 des Entwurfs.

⁹³ Mo Jihong (Hrsg), Renquan baozhang fa yu Zhongguo (Das Gesetz zum Schutz der Menschenrechte und China), Beijing: Falü chubanshe (Rechtsverlag) 2008, 391.

⁹⁴ Zhou Wei, Zur Grundrechtsbindung chinesischer Gerichte, in: ZChinR 2003, 8 ff.; Shen Kui, Is it the Beginning of the Era of the Rule of Law of the Constitution? Reinterpreting China’s First Constitutional Case, in: Pacific Rim Law and Policy Journal 2003, 99 ff.; Thomas Kellogg, Courageous Explorers?: Education Litigation and Judicial Innovation in China, in: Harvard Human Rights Journal 2007, 141 ff.

⁹⁵ Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, beschlossen von der Generalversammlung der Vereinten Nationen am 10.12.1948, Res. 217 (III), UNGA Official records third Session (part I) Resolutions (Doc. A/810), 71.

⁹⁶ § 3 Abs. 5 Entwurf.

⁹⁷ § 15 Satz 1 Entwurf.

⁹⁸ § 15 Satz 2 Entwurf.

⁹⁹ Tong Zhiwei, Wie der Entwurf des Sachenrechtsgesetzes durch das Tor der Verfassung gelangen soll (Wuquanfa caoan gai ruhe tongguo xianfa zhi men), in: Faxue 2006 Nr. 3, 22; Yang Guohua, Eine rationale Lesart des Streits um die Verfassungsmäßigkeit des Sachenrechtentwurfes (Wuquanfa caoan weixian zhi zheng de lixing jiedu), in: Beijing Renmin Jingcha Xueyuan Xuebao 2006 Nr. 5, 15.

das Menschenrechtsgesetz gegenüber Regelungen der Verfassung durchsetzen soll.

Interessanterweise finden sich Vorschriften, die auf eine Entscheidungskompetenz des Ständigen Ausschusses im Fall von Normkonflikten verweisen, auch im geltenden Recht. Ein Beispiel ist § 86 Abs. 1 Ziff. 2 des Gesetzgebungsgesetzes.¹⁰⁰ Danach ist eine Entscheidungskompetenz des Ständigen Ausschusses für einen Normkonflikt zwischen Verwaltungsvorschriften der Staatsratsabteilungen und lokalen Rechtsbestimmungen vorgesehen. Allerdings wird das im Gesetzgebungsgesetz konzipierte umständliche Verfahren in der Praxis nicht angewandt und Widersprüche zwischen lokalen Rechtsbestimmungen und nationalen Verwaltungsvorschriften nicht mittels dieses formellen Verfahrens gelöst. Es kann sich also auch bei der entsprechenden Vorschrift im Entwurf um eine Lösung handeln, die tatsächlich gar kein formelles Verfahren zur Lösung von Normkonflikten bereitstellen möchte.

Auch im Kapitel über ergänzende Vorschriften werden Regelungen über die Auslegung des Gesetzes getroffen. Die Auslegung des Menschenrechtsgesetzes soll danach im „Geiste der Übereinstimmung mit der Verfassung“ stattfinden.¹⁰¹ Bemerkenswert daran ist, dass die Anforderung verfassungskonformer Auslegung offenbar durch den Zusatz „im Geiste der Übereinstimmung“¹⁰² aufgeweicht werden soll. Eine Parallele findet sich dazu in den Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Gesetzesauslegung, wo von einer Auslegung „gemäß dem Geist der Gesetzgebung“ gesprochen wird.¹⁰³ Im Zusammenhang mit der Gesetzesauslegung soll diese Formulierung es offenbar dem Obersten Volksgericht erlauben, Gesetze auch gegen ihren Wortlaut fortzubilden.¹⁰⁴ Die Stoßrichtung dieser Auslegungsregelung im Menschenrechtsgesetz wird bei systematischer Betrachtung deutlicher: Im zweiten

Absatz wird bestimmt, dass Verfassungsänderungen nicht zu einer Beschränkung oder dem Entzug von im Menschenrechtsgesetz gewährten Rechten führen dürfen.¹⁰⁵ Auch wenn dieser Versuch der Bindung des verfassungsändernden Gesetzgebers in die Zukunft gerichtet ist, zeigt er doch, dass die Anordnung der verfassungskonformen Auslegung des Menschenrechtsgesetzes im vorangehenden Absatz nicht als eine allzu strikte Vorgabe verstanden werden soll. Es drängt sich in Anbetracht des Versuchs der Bindung des verfassungsändernden Gesetzgebers eher der Eindruck auf, dass die Anordnung der verfassungskonformen Auslegung die im zweiten Absatz getroffene Regelung verschleiern soll.

4. Anwendung

Für den Fall, dass in Bezug auf Grundrechte der Verfassung noch keine Umsetzungsgesetzgebung ergangen ist, sollen die Bestimmungen des Menschenrechtsgesetzes zum Schutz von Menschenrechten herangezogen werden.¹⁰⁶ Ferner wird die unmittelbare Anwendung von Bestimmungen der Verfassung in Gerichtsverfahren vorgesehen, falls die Grundrechte der Verfassung oder die Menschenrechte des Menschenrechtsgesetzes keine Verfahren für die Umsetzung der entsprechenden Rechte bereithalten.¹⁰⁷

Im Kapitel über internationalen Austausch und Zusammenarbeit wird die innerstaatliche Anwendbarkeit von völkerrechtlichen Menschenrechtsverträgen geregelt. Danach können Gerichte Vertragsnormen in Fällen, welche Menschenrechte betreffen, die für die VR China verbindlichen Verträge im Wege der Bezugnahme als Rechtsgrundlage anwenden.¹⁰⁸ Auch der Gedanke des Artikels 18 der Wiener Vertragsrechtskonvention findet sich wieder, wonach Ziel und Zweck eines Vertrages vor seinem Inkrafttreten nicht vereitelt werden dürfen.¹⁰⁹ Der Entwurf des Menschenrechtsgesetzes sieht vor, dass der innerstaatliche Gesetzgeber nicht in einer Weise tätig werden soll, die einem Menschenrechtsübereinkommen, das zwar unterzeichnet aber nicht ratifiziert wurde, widerspricht.¹¹⁰ Auch völkerrechtliche Verträge, die weder unter-

¹⁰⁰ Zhonghua renmin gongheguo lifa fa (Gesetzgebungsgesetz der VR China) vom 15.03.2000, Fazhi Ribao vom 19.03.2000; deutsche Übersetzung in: Robert Heuser, „Sozialistischer Rechtsstaat“ und Verwaltungsrecht in der VR China, Hamburg 2003, 342 ff.; vgl. auch Robert Heuser, An den Grenzen des Wandels: Zum chinesischen Gesetzgebungsgesetz, in: Mahulena Hofmann/Herbert Küpper (Hrsg.): Kontinuität und Neubeginn. Staat und Recht in Europa zu Beginn des 21. Jahrhunderts, Baden-Baden 2001, 62 ff.; Xu Xianghua/Lin Yan, Woguo „lifafa“ de chengong he bu zu (Erfolge und Mängel des chinesischen Gesetzgebungsgesetzes), in: Faxue (Rechtswissenschaft) 2000 Nr. 6, 2 ff.; Li Yahong, The Law-Making Law: A Solution to the Problems in the Chinese Legislative System?, in: Hong Kong Law Journal 2000, 120 ff.

¹⁰¹ § 102 Abs. 1 Entwurf.

¹⁰² Chinesisch: xiang yizhi de jingshen.

¹⁰³ Zuigao renmin fayuan guanyu sifa jieshi gongzuo de guiding (Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Justizauslegung) vom 23.03.2007, Amtsblatt des Obersten Volksgerichts 2007 Nr. 5, 25; deutsche Übersetzung in: ZChinR 2007, 322.

¹⁰⁴ Vgl. Björn Ahl, Die Justizauslegung durch das Oberste Volksgericht, in: Zeitschrift für Chinesisches Recht 2007, 255.

¹⁰⁵ § 102 Abs. 2 Entwurf.

¹⁰⁶ § 16 Abs. 1 Entwurf.

¹⁰⁷ § 16 Abs. 2 Entwurf.

¹⁰⁸ § 91 Entwurf, chinesisch: „keyi zuowei ... canzhao shiyong de falü yiju.“

¹⁰⁹ Artikel 18 a) des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge vom 23.05.1969, BGBl. 1985 II, 926 lautet: „Ein Staat ist verpflichtet, sich aller Handlungen zu enthalten, die Ziel und Zweck des Vertrages vereiteln würden, a) wenn er unter Vorbehalt der Ratifikation, Annahme oder Genehmigung den Vertrag unterzeichnet oder Urkunden ausgetauscht hat, die einen Vertrag bilden, solange er seine Absicht nicht klar zu erkennen gegeben hat, nicht Vertragspartei zu werden ...“

¹¹⁰ § 92 Entwurf.

zeichnet noch ratifiziert wurden, entfalten gemäß dem Entwurf insoweit eine gewisse Wirkung im innerstaatlichen Bereich, als deren Grundsätze bei der Gesetzgebung Berücksichtigung finden sollen.¹¹¹ Ferner wird festgeschrieben, dass die Staatsorgane der Volksrepublik verpflichtet sind, völkervertragsrechtliche Pflichten sorgfältig zu erfüllen.¹¹² Zunächst erinnert die Formulierung an die in der chinesischen Literatur zur Anwendung völkerrechtlicher Verträge in China oft paraphrasierte, von Zhou Gengsheng eingeführte „Theorie der automatischen Koordinierung“¹¹³ von Völkerrecht und innerstaatlichem Recht. Danach reguliere sich das Verhältnis zwischen Völkerrecht und innerstaatlichem Recht „von selbst“, wenn die Staaten ihre völkerrechtlichen Pflichten sorgfältig erfüllen.¹¹⁴ In dieser Vorschrift wird allerdings nicht nur die völkerrechtliche Gebundenheit der VR China als Völkerrechtssubjekt gegenüber anderen Völkerrechtssubjekten angesprochen, sondern darüber hinausgehend die unmittelbare Bindung der Staatsorgane aller Ebenen geregelt.

5. Rang des Menschenrechtsgesetzes in der Normenhierarchie

Die Erläuterung schlägt vor, das Menschenrechtsgesetz im Rang eines grundlegenden Gesetzes zu erlassen.¹¹⁵ Grundlegende Gesetze werden vom Plenum des Nationalen Volkskongresses angenommen, während einfache Gesetze vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses angenommen werden.¹¹⁶ Es ist umstritten, ob grundlegenden Gesetzen gegenüber einfachen Gesetzen ein höherer Rang zukommt. Die Gesetzgebungspraxis sowie der Wortlaut der Verfassung und des Gesetzgebungsgesetzes deuten eher darauf hin, dass kein Rangunterschied zwischen grundlegenden und einfachen Gesetzen besteht. Einen Rangunterschied befürwortende Ansichten zielen wohl darauf ab, einen Maßstab für die Überprüfung von einfachen Gesetzen einzuführen, was bislang eine rein theoretische Forderung geblieben ist.¹¹⁷ Schließlich wird auch ein Vorrang des Men-

schenrechtsgesetzes einschließlich der formellen Auslegungen des Menschenrechtsgesetzes gegenüber anderen Gesetzen, Verwaltungsrechtsbestimmungen und gegenüber Verwaltungsvorschriften vorgesehen.¹¹⁸ Es ist nicht ganz eindeutig, ob die Vorschriften des Menschenrechtsgesetzes im Konfliktfall lediglich vorrangig angewendet werden sollen oder ob dem Menschenrechtsgesetz ein Geltungsvorrang zukommen soll. Die Formulierung deutet eher, und das wäre auch praxisnah, auf einen Anwendungsvorrang hin. Da die Vorrangregelung auch gegenüber „anderen Gesetzen“ gilt und das Menschenrechtsgesetz als „grundlegendes Gesetz“ erlassen werden soll, scheint sie der Ansicht im Schrifttum zu folgen, die einen Vorrang von durch den NVK angenommenen grundlegenden Gesetzen gegenüber einfachen Gesetzen annimmt.

Legt man das Prinzip vom Vorrang der Verfassung zugrunde, so läuft der Versuch, den verfassungsändernden Gesetzgeber, wie etwa in Artikel 102 Abs. 2 des Entwurfs, auf einfachgesetzlicher Ebene zu binden, ins Leere. Fraglich ist jedoch, ob die chinesische Verfassungspraxis wirklich dem Prinzip des Vorranges der Verfassung folgt.¹¹⁹

Nach Art 62 Nr. 1 der Verfassung ist der Nationale Volkskongress für Verfassungsänderungen zuständig. Eine Verfassungsänderung kann vom Ständigen Ausschuss oder von einem Fünftel der Abgeordneten des Nationalen Volkskongresses in den Nationalen Volkskongress eingebracht werden. Für die Annahme der Änderung durch den Nationalen Volkskongress bedarf es einer Zweidrittelmehrheit, Art 64 Abs. 1 der Verfassung. Weder die Verfassung noch das Gesetzgebungsgesetz enthalten zusätzliche Vorgaben. Grundsätzlich wird von Verfassungsrechtlern gefordert, dass die Verfassung geändert werden müsse, bevor ein Gesetz im Nationalen Volkskongress angenommen wird,

¹¹⁷ Vgl. zu dieser Diskussion etwa: Zhang Chengguang, Quanguo renda jiqi changweihui lifa quanxian guanxi jiantao (Diskussion des Verhältnisses der Gesetzgebungskompetenzen des NVK und seines Ständigen Ausschusses), in: Faxue Luntan (Forum für Rechtswissenschaft) 2004 Nr. 3, 43; Yang Kai, Xunzhao shiyong falü de zui jia fangshi (Auf der Suche nach der besten Methode der Rechtsanwendung), in: Falü Shiyong (Rechtsanwendung) 2002 Nr. 2, 45; Yang Lijuan, Quanguo renda yu qi changweihui de lifa quanxian guanxi yanjiu (Untersuchung des Verhältnisses der Gesetzgebungskompetenzen des NVK und seines Ständigen Ausschusses), in: Guangxi Zhengfa Guanli Ganbu Xueyuan Gongbao (Fachzeitschrift der Verwaltungskaderakademie für Politik und Recht in Guangxi) 2004 Nr. 5, 43 ff.; Ling Bing, The Proper Law for the Conflict between the Basic Law and Other Legislative Acts of the National People's Congress in: Johannes Chan/Hualing/Yash Ghai (Hrsg.), Hong Kong's Constitutional Debate, Hongkong 2000, 151 ff., 165.

¹¹⁸ § 105 Entwurf. In der Übersetzung des Gesetzgebungsgesetzes von Frank Münzel wird anstelle von „Verwaltungsrechtsbestimmungen“ der Begriff der „Verwaltungsrechtsnormen“ und anstelle von „Verwaltungsvorschriften“ der Begriff der „Verwaltungsregeln“ verwendet. Vgl. Chinas Recht, 2000.5.

¹¹⁹ Dazu grundlegend: Björn Ahl, Normative oder semantische Verfassung?, in: Verfassung und Recht in Übersee 2008, 500 ff.

¹¹¹ § 93 Entwurf.

¹¹² § 94 Entwurf.

¹¹³ Chinesisch: ziran tiaozheng lun.

¹¹⁴ Zhou Gengsheng, Guojifa (Völkerrecht), Beijing 1983, 16 ff. Diese These baut auf der zuerst von Zhou Gengsheng formulierten Form eines gemäßigten Dualismus auf, wonach Völkerrecht und innerstaatliches Recht als zwei unterschiedliche Rechtssysteme betrachtet werden, die eng miteinander verbunden sind, nicht im Gegensatz zueinander stehen, sich gegenseitig beeinflussen und ergänzen. Dies ist die bis heute von der Mehrzahl der chinesischen Völkerrechtler vertretene Ansicht. Vgl. Wang Tiewa, Guojifa yinlun (Einführung in das Völkerrecht), Beijing 1998, 191 f.

¹¹⁵ Mo Jihong (Hrsg.), Renquan baozhang fa yu Zhongguo (Das Gesetz zum Schutz der Menschenrechte und China), Beijing, Falü chubanshe (Rechtsverlag) 2008, 364.

¹¹⁶ Vgl. §§ 12 ff., 24 ff. Gesetzgebungsgesetz.

das von Vorgaben der Verfassung abweicht. Es sei eine Grundanforderung der Rechtsherrschaft, dass niederrangiges Recht nicht gegen höherrangiges Recht verstoßen darf.¹²⁰ Ferner werden als Gründe gegen die Verfassungsänderung im Wege der Gesetzgebung angeführt, dass das höchste Machtorgan eine Vorbildfunktion habe und deshalb nicht gegen die Verfassung verstoßen dürfe, dass unterschiedliche Gesetze dieselbe Verfassungsvorschrift widersprüchlich umsetzen und auslegen könnten und dass bei einer Auslegung der Verfassung im Wege der Gesetzgebung die Auslegungskompetenz des Ständigen Ausschusses leerlaufen würde.¹²¹

In diesem Zusammenhang wird auf eine Diskussion der 1990er Jahre Bezug genommen, welche die Doktrin des „gutartigen Verfassungsverstößes“¹²² hervorgebracht hatte.¹²³ Nach dieser Doktrin sind die Akte staatlicher Organe, die gegen Vorschriften der Verfassung verstoßen, als Verfassungsdurchbrechungen hinzunehmen, wenn sie im Sinne der Entwicklung der Produktivkräfte bzw. der Wahrnehmung der grundlegenden Interessen des Staates und der Nation vorgenommen werden.¹²⁴ Da wegen der Ende der 1970er Jahre begonnen Politik der Reform und Öffnung ein starker Bedarf an neuen Gesetzen bestand, verabschiedete der Ständige Ausschuss zwischen 1979 und 1982 elf Gesetze, ohne dass es davor zu einer Verfassungsänderung oder zu einer Verfassungsauslegung gekommen wäre.¹²⁵ Man kann diese Verfassungsdurchbrechungen als ein Phänomen der Anfangsjahre der Reformperiode verstehen, in denen nur rudimentäre rechtliche Strukturen vorhanden waren. Die Staatsführung war in diesem Zeitabschnitt vor allem um die zügige Schaffung von Rechtsgrundlagen für die Wirtschaftsreformen bemüht und weniger um die Einheitlichkeit des Rechtssystems.¹²⁶ Heute wird die Doktrin der gutartigen Verfassungsdurchbrechung überwiegend abgelehnt.¹²⁷ Die Entscheidung darüber, ob eine

Verfassungsdurchbrechung „gutartig“ oder „bösaartig“ sei, setze einen Entscheidungsmaßstab voraus, der im überpositiven Recht wurzelt. Die Anerkennung eines solchen der Verfassung übergeordneten Maßstabes stelle die Autorität der Verfassung in Frage.¹²⁸

Die in der chinesischen Literatur diskutierten Theorien der Verfassungsdurchbrechung und der „Verfassungsauslegung durch Gesetzgebung“ deuten darauf hin, dass sich in der Praxis der in der Rechtswissenschaft nunmehr überwiegend anerkannte Vorrang der Verfassung noch nicht durchgesetzt hat. In der Praxis scheinen zumindest grundlegende Gesetze,¹²⁹ die vom Nationalen Volkskongress angenommen werden, die Verfassung stillschweigend ändern bzw. durchbrechen zu können. Für diese Ansicht spricht, dass Verfassungsänderungen vom Nationalen Volkskongress im Gesetzgebungsverfahren mit Zweidrittelmehrheit vorgenommen werden können und grundlegende Gesetze in der Praxis immer mit mehr als zwei Drittel der Stimmen angenommen werden. Auch gibt es abgesehen von der qualifizierten Mehrheit keine expliziten weiteren Voraussetzungen für Verfassungsänderungen, wie etwa ein Textänderungsgebot. Legt man dieses Verständnis der Verfassungspraxis auch der Auslegung der Bestimmungen des Menschenrechtsgesetzes zugrunde, so könnte es, falls es als grundlegendes Gesetz vom Nationalen Volkskongress erlassen werden würde, auch Verfassungsvorschriften implizit abändern.

6. Beschränkung von Rechten

Die im Menschenrechtsgesetz verbürgten Rechte dürfen nur auf Grundlage des Menschenrechtsgesetzes oder auf der Grundlage anderer verfassungsmäßiger Gesetze beschränkt werden.¹³⁰ Der Verwaltung wird es untersagt, durch den Erlass von Verwaltungsrechtsbestimmungen und

¹²⁰ Tong Zhiwei, Wie der Entwurf des Sachenrechtsgesetzes durch das Tor der Verfassung gelangen soll (Wuquanfa caoan gai ruhe tongguo xianfa zhi men), in: Faxue 2006 Nr. 3, 19.

¹²¹ Ibid.

¹²² Chinesisch: liangxing weixian.

¹²³ Dazu: Zhang Qianfan, Die Flexibilität der Verfassung und lokale Experimente (Xianfa biantong yu difang shiyan), in: Faxue Yanjiu 2007 Nr. 1, 63; Hao Tiechuan, Diskussion des gutartigen Verfassungsverstößes (Lun liangxing weixian), in: Faxue Yanjiu 1996 Nr. 4; Ying Xiaohu/Fang Xiaoguo, Diskussion der Grenzen des gegenwärtigen Modells der „Verfassungsänderung entsprechend politischer Richtlinien“ (Lun woguo xianxing „zhengcexing xiu xian“ moshi de duxianxing), in: Faxue 1999 Nr. 12, 8.

¹²⁴ Hao Tiechuan, Über den gutartigen Verfassungsverstöß (Lun liangxing weixian), in: Faxue Yanjiu 1996 Nr. 4.

¹²⁵ Jiang Minlu, Auf den „gutartigen Verfassungsverstöß“ zurückgehende Überlegungen zum chinesischen System des Konstitutionalismus (You „liangxing weixian“ yinqi de dui woguo xianzheng zhidu de sikao), in: Guanli Kexue 2007, 85.

¹²⁶ Zu weiteren Gründen vgl. Han Dayuan, Gesellschaftliche Transformation und die Anpassungsfähigkeit der Verfassung (Shehui biange yu xianfa de shehui shiyixing), in: Faxue 1997, Nr. 5, 19; Huang Jianhua, Über das Phänomen des „gutartigen Verfassungsverstößes“ in China (Shilun woguo „liangxing weixian“ xianxiang), in: Hubei Chengren Jiaoyu Xuezhuan Xuebao 2006 Nr. 5, 26 f.

¹²⁷ Tong Zhiwei, Die Grenze der Flexibilität bei der Durchführung der Verfassung (Xianfa shishi linghuoxing de dixian), in: Faxue 1997 Nr. 5, 15; Ruan Lulu, Das Konzept des Konstitutionalismus und die Rationalität des gutartigen Verfassungsverstößes (Lixian linian yu liangxing weixian zhi helixing), in: Faxue 1997 Nr. 5, 21.

¹²⁸ Li Yun, Diskussion des „gutartigen Verfassungsverstößes“ durch Gesetzgebung (Qianlun lifa zhong de „liangxing weixian“), in: Keji Xinxi 2007 Nr. 1, 209.

¹²⁹ „Grundlegende Gesetze“ (Chinesisch: jiben falü) können nur vom Plenum des Nationalen Volkskongresses verabschiedet werden, „andere Gesetze“ (Chinesisch: qita falü) auch vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses. Vgl. Artikel 58 und 57 Ziff. 2 der Chinesischen Verfassung.

¹³⁰ § 33 des Entwurfs bestimmt, dass Menschenrechte nur durch ein Gesetz des Nationalen Volkskongresses oder seines Ständigen Ausschusses beschränkt werden dürfen.

von Verwaltungsvorschriften die Grundrechte der Verfassung oder die Menschenrechte des Menschenrechtsgesetzes einzuschränken.¹³¹ Die Beschränkung oder der Entzug von Rechten darf nur nach Maßgabe gesetzlicher Verfahren durchgeführt werden.¹³² Menschenrechte dürfen nur in Übereinstimmung mit den Vorschriften des Strafrechts und auf der Grundlage eines gerichtlichen Urteils entzogen werden.¹³³ Die Entwurfserläuterung begründet den Gesetzesvorbehalt damit, dass Menschenrechte durch die Verfassung und durch Gesetze verliehen seien und deshalb ebenfalls nur durch ein Staatsorgan beschränkt werden könnten, das – wie der Nationale Volkskongress und sein Ständiger Ausschuss – den Willen des Volkes repräsentiere. Würden Schranken von anderen Staatsorganen bestimmt, würde dies eine Verletzung der Menschenrechte darstellen.¹³⁴ Die Rechte des Menschenrechtsgesetzes dürfen nicht auf eine Weise angewandt oder ausgelegt werden, dass sie die Verwirklichung der Grundrechte der Verfassung behindern.¹³⁵ Die Beschränkung von Rechten hat zur Voraussetzung, dass sie nur zeitweilig ist und durch die Notwendigkeit und den Zweck des öffentlichen Interesses gerechtfertigt ist.¹³⁶ Bemerkenswert ist die Vorschrift, wonach kein Recht in der Verfassung oder in anderen Gesetzen dazu verwendet werden darf, Rechte des Menschenrechtsgesetzes zu beschränken.¹³⁷ Diese Bestimmung würde den Vorrang der Verfassung gegenüber dem Menschenrechtsgesetz aufheben.

VIII. Institutionen und besonderer Rechtsschutz

Als für die Umsetzung des Menschenrechtsgesetzes zentrale Institution ist die Schaffung so genannter Ausschüsse für den Menschenrechtsschutz¹³⁸ als integraler Bestandteil des Volkskongresssystems vorgesehen. Unter dem Nationalen Volkskongress und den lokalen Volkskongressen sollen Menschenrechtsausschüsse eingerichtet werden, die unter der Leitung der Ständigen Ausschüsse der jeweiligen Ebene stehen, wenn der entsprechende Volkskongress nicht im Plenum tagt.¹³⁹ Die Menschenrechtsausschüsse sollen als ständige Sonderausschüsse eingerichtet werden

und vom Vorsitzenden des Ständigen Ausschusses des jeweiligen Volkskongresses geleitet werden.¹⁴⁰ Ferner soll ein Forschungszentrum für Menschenrechtsfragen unter dem Ständigen Ausschuss angesiedelt werden sowie ein Pressezentrum für die Verbreitung von Informationen zum Menschenrechtsschutz.¹⁴¹ Schließlich wird unter dem Menschenrechtsausschuss des NVK eine Expertengruppe eingerichtet, die den Menschenrechtsausschuss als Beratungsorgan unterstützen soll.¹⁴² Die Expertengruppe soll mit Rechtswissenschaftlern, Beamten, Richtern, Staatsanwälten und Rechtsanwälten besetzt werden.¹⁴³

Die Kompetenzen der Menschenrechtsausschüsse umfassen das Erstellen von Studien, welche die Implementierung des Menschenrechtsgesetzes untersuchen, die Aufsicht über die Anwendung des Gesetzes durch die Verwaltung, Gerichte und Staatsanwaltschaft, die Untersuchung von „wichtigen Problemen“, die bei der Ausführung des Gesetzes auftreten sowie die Entgegennahme von Anfragen von Bürgern zur Gesetzesimplementierung.¹⁴⁴ Der Menschenrechtsausschuss unter dem Nationalen Volkskongress bildet zwei Unterausschüsse, von denen einer für die Absicherung des Gesetzesvollzugs und der andere für die Schlichtung von Menschenrechtsstreitigkeiten zuständig sein sollen.¹⁴⁵ Der Unterausschuss für die Absicherung des Gesetzesvollzugs ist zuständig für die Erstellung von Analysen, die den Gesetzesvollzug betreffen; der Unterausschuss für die Schlichtung von Menschenrechtsstreitigkeiten ist zuständig für die Überprüfung von Urteilen des Obersten Volksgerichts und spricht eine Empfehlung darüber aus, ob das Oberste Volksgericht eine Wiederaufnahme des Verfahrens durchführen soll.¹⁴⁶ Der Menschenrechtsausschuss kann dem Ständigen Ausschuss eine Vorlage für eine formelle Gesetzesauslegung zuleiten, wenn er der Ansicht ist, dass das Menschenrechtsgesetz einer Auslegung bedarf.¹⁴⁷ Hat das Oberste Volksgericht in einem Menschenrechtsfall Zweifel, wie das Menschenrechtsgesetz auszulegen ist, so hat es das Verfahren auszusetzen und beim Ständigen Ausschuss um eine Auslegung des Menschenrechtsgesetzes nachzusuchen.¹⁴⁸

¹³¹ § 40 Abs. 1 Entwurf.

¹³² § 5 Abs. 1 und 2 Entwurf.

¹³³ § 33 Entwurf.

¹³⁴ *Mo Jihong* (Hrsg.), *Renquan baozhang fa yu Zhongguo* (Das Gesetz zum Schutz der Menschenrechte und China), Beijing: Falü chubanshe (Rechtsverlag) 2008, 396.

¹³⁵ § 7 Abs. 1 Entwurf.

¹³⁶ § 8 Abs. 1 Entwurf.

¹³⁷ § 7 Abs. 3 Entwurf.

¹³⁸ Chinesisch: Renquan baozhang weiyuanhui.

¹³⁹ § 18 Entwurf.

¹⁴⁰ § 19 Entwurf.

¹⁴¹ §§ 27 und 28 Entwurf.

¹⁴² § 104 Abs. 1 Entwurf.

¹⁴³ § 104 Abs. 2 Entwurf.

¹⁴⁴ § 21 Entwurf.

¹⁴⁵ § 22 Abs. 1 Entwurf.

¹⁴⁶ § 22 Abs. 2 Entwurf.

¹⁴⁷ § 24 Entwurf.

¹⁴⁸ § 25 Entwurf.

Das Oberste Volksgericht wird gemäß dem Entwurf eine Abteilung für Menschenrechtsverfahren einrichten.¹⁴⁹ Die Oberen Volksgerichte können ebenfalls solche Abteilungen vorsehen.¹⁵⁰ Für die Mittleren Volksgerichte ist vorgesehen, dass sie Verfahren, die Menschenrechtsfragen betreffen, an das zuständige Obere Volksgericht abgeben, wenn sich das Gericht nicht in der Lage sieht, das Verfahren auf dem normalen Weg abzuschließen.¹⁵¹ Diese Vorschrift erinnert an § 2 der Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Zuständigkeit in Verwaltungssachen, wonach zu einem höheren Gericht Klage erhoben werden kann, wenn das zuständige Volksgericht für die Ausübung seiner Zuständigkeit ungeeignet ist. Von einer „Ungeeignetheit“ war dabei dann auszugehen, wenn etwa von der Verwaltung massiv Druck auf das Volksgericht ausgeübt wird.¹⁵²

Der Verwaltung wird aufgegeben, dass sie den Vollzug von Gesetzen, Verwaltungsrechtsbestimmungen und Verwaltungsvorschriften aussetzt, wenn diese mit den Anforderungen der Grundrechte der Verfassung oder dem Menschenrechtsgesetz nicht übereinstimmen und sie der jeweils höheren Volksregierung zur Überprüfung vorlegt, welche sie bis zum Staatsrat weiterleiten kann. Der Staatsrat kann eine solche Vorschrift zur Untersuchung schließlich dem Menschenrechtsausschuss beim Nationalen Volkskongress vorlegen.¹⁵³

Der Entwurf sieht auch eine besondere Regelung vor, was Urteile betrifft, welche die Todesstrafe verhängen. Wenn ein Urteil über den Entzug des Rechts auf Leben nicht die sofortige Vollstreckung der Todesstrafe anordnet, so muss es von einem Volksgericht der Mittelstufe erlassen werden und wird wirksam nach Überprüfung durch ein Oberes Volksgericht.¹⁵⁴ Wenn ein Todesurteil die sofortige Vollstreckung der Todesstrafe vorsieht, so muss es von einem Oberen Volksgericht erlassen werden und wird wirksam nach der Überprüfung durch das Oberste Volksgericht.¹⁵⁵ Ferner wird verlangt, dass die Tatsachen und die Rechtsgrundlage von Todesurteilen spätestens drei Tage vor dem Erlass des Urteils veröffentlicht werden und die Öffentlichkeit die Möglichkeit hat, die Recht- und

Zweckmäßigkeit des Urteils zu hinterfragen.¹⁵⁶ Das Oberste Volksgericht wird verpflichtet, bei der Überprüfung von Todesurteilen zur sofortigen Vollstreckung die Tatsachengrundlage und die Rechtsgründe des Urteils spätestens zehn Tage vor Erlass der Überprüfungsentscheidung an den Menschenrechtsausschuss des Nationalen Volkskongresses zu übermitteln. Wenn die Mehrzahl der Mitglieder des Menschenrechtsausschusses die Entscheidung des Obersten Volksgerichts nicht mitträgt, ist vorgesehen, dass der Ständige Ausschuss des Nationalen Volkskongresses entscheidet.¹⁵⁷

Der Ständige Ausschuss des NVK ist zuständig für formelle Auslegungen des Menschenrechtsgesetzes, der Entwurf für eine Auslegung ist vom Menschenrechtsausschuss des NVK einzubringen.¹⁵⁸ Da in der gegenwärtigen Verfassungspraxis die legislative Auslegung durch den Ständigen Ausschuss nur im Hinblick auf das Basic Law von Hongkong eine Rolle spielt,¹⁵⁹ ist der praktische Wert dieser Vorschrift fraglich. Allerdings könnte man mit der ausdrücklichen Festschreibung der Auslegungskompetenz des Ständigen Ausschusses das Ziel verfolgt haben, die Gesetzesauslegung durch das Oberste Volksgericht auszuschließen.

Fraglich ist in diesem Zusammenhang, ob die Verankerung einer Menschenrechtsinstitution als Teil des Volkskongresssystems praktikabel ist und auch tatsächlich in dem vorgesehenen Maße wirksam werden kann. Zunächst ist die Anbindung von Menschenrechtsausschüssen an die Volkskongresse der jeweiligen Ebene als sinnvoll zu erachten, da so eine Einpassung in bereits vorhandene Strukturen vorgenommen wird. Die Alternative dazu wäre gewesen, eine neue und „unabhängige“ Institution zu schaffen, die dann aber wohl weniger Einfluss haben würde. Was die Kompetenzen der Menschenrechtsausschüsse angeht, so ist relativ klar, dass sie keine Eingangsinstanzen für Menschenrechtsbeschwerden sein sollen. Dies ist offenbar auch mit der Zuständigkeit für die Entgegennahme von Anfragen bezüglich der Anwendung des Menschenrechtsgesetzes¹⁶⁰ nicht gemeint. Auch wenn eine solche Zuständigkeit fehlt, so ist zu erwarten, dass die Menschenrechtsausschüsse in der Praxis wohl doch zu einer informellen Anlaufstelle für Beschwerden werden würden.

¹⁴⁹ § 30 Abs. 1 Entwurf.

¹⁵⁰ § 30 Abs. 2 Entwurf.

¹⁵¹ § 30 Abs. 3 Entwurf.

¹⁵² Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Zuständigkeit in Verwaltungssachen vom 17.12.2007, abgedruckt mit deutscher Übersetzung in Zeitschrift für Chinesisches Recht 2008, 130 ff.; vgl. dazu Björn Ahl, Stärkung der Gerichte im Verwaltungsprozess? Eine Analyse der neuesten justiziellen Auslegungen des Verwaltungsprozessgesetzes, in: Zeitschrift für Chinesisches Recht 2008, 99.

¹⁵³ § 42 Entwurf; vgl. auch § 43, der ein entsprechendes Vorlagerecht für Widerspruchsbehörden regelt.

¹⁵⁴ § 46 Entwurf.

¹⁵⁵ § 47 Entwurf.

¹⁵⁶ § 48 Entwurf.

¹⁵⁷ § 49 Entwurf.

¹⁵⁸ § 103 Abs. 2 Entwurf.

¹⁵⁹ Vgl. Björn Ahl, Vertagte Demokratisierung - Die Grenzen der Autonomie des Sonderverwaltungsgebiets Hongkong, China aktuell 2004, 762 ff.; Björn Ahl, Justizielle und legislative Auslegung des Basic Law von Hongkong, in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 2000, 511 ff.

¹⁶⁰ Vgl. § 21 Entwurf.

Eine echte Entscheidungskompetenz kommt den Menschenrechtsausschüssen nicht zu. Der Menschenrechtsausschuss beim Nationalen Volkskongress kann gegenüber dem Obersten Volksgericht lediglich Empfehlungen aussprechen und hat ein Initiativrecht für die legislative Auslegung. Die Einbindung des Menschenrechtsausschusses in das Verfahren der Bestätigung von Todesurteilen durch das Oberste Volksgericht, wonach der Ständige Ausschuss über die Bestätigung entscheidet, wenn der Menschenrechtsausschuss sich mehrheitlich gegen eine Bestätigung durch das Oberste Volksgericht wendet, macht nicht den Eindruck, praktikabel zu sein.

IX. Internationale Zusammenarbeit

Mit der Regelung der internationalen Zusammenarbeit im Bereich des Menschenrechtsschutzes knüpft der Entwurf zumindest der Form nach an eine Tradition in sozialistischen Staaten an, die Details der Aufgaben, Kompetenzen und Verfahren der Staatsorgane in den internationalen Beziehungen in einem Gesetz zu regeln und dies nicht allein in internen Vorschriften der Verwaltung festzulegen. So gibt es in China beispielsweise ein Gesetz über den Abschluss völkerrechtlicher Verträge von 1990,¹⁶¹ das nach dem Vorbild eines entsprechenden Gesetzes aus der Sowjetunion aus dem Jahr 1978 geschaffen wurde.¹⁶² Es wird allerdings hier nur relativ allgemein von einer Verpflichtung der Volksrepublik gesprochen, sich auf internationaler Ebene aktiv an universalen und regionalen Menschenrechtsübereinkommen zu beteiligen sowie im nationalen Rahmen wirksame Schritte für deren Umsetzung zu unternehmen.¹⁶³

Die im Menschenrechtsgesetz verbürgten Rechte binden die chinesische Regierung und ihre Vertretungen im Ausland auch im Hinblick auf im Ausland lebende chinesische Staatsangehörige. Dabei wird eine Formulierung verwendet, die auch den Schutz vor Rechtsbeeinträchtigungen einschließt, die von fremder Staatsgewalt ausgehen.¹⁶⁴ Der chinesischen Staatsangehörigen im Ausland zukommende Schutz wird auch auf Personen mit Wohnsitz in Hongkong und Macau, sowie auf „Landsleute auf Taiwan“ erstreckt, die sich im Ausland aufhalten.¹⁶⁵

Der Entwurf sieht auch vor, dass ausländische diplomatische Missionen oder ausländische Diplomaten in China im Fall einer Verletzung von im Menschenrechtsgesetz verbürgten Rechten keine Immunität genießen.¹⁶⁶ Diese Vorschrift ist durchaus problematisch. Zwar ist grundsätzlich anerkannt, dass die Immunität des Diplomaten für persönliche Handlungen nicht unbeschränkt gilt.¹⁶⁷ Da sich der Wortlaut der Vorschrift im Menschenrechtsgesetz eindeutig nicht auf die Person des Diplomaten beschränkt, ist die Bestimmung einer restriktiven Auslegung in diesem Sinne nicht zugänglich. Seine Anwendung würde damit gegen die Grundsätze über die Immunität von Staaten im diplomatischen Verkehr verstoßen.¹⁶⁸ In einer spiegelbildlichen Vorschrift wird vorgesehen, dass chinesische diplomatische Vertretungen im Ausland bei Verletzungen von im Menschenrechtsgesetz verbürgten Rechten sich der Gerichtsbarkeit des Empfangsstaates unterwerfen. Allerdings sind hier Ausnahmen zugunsten von wichtigen nationalen Interessen vorgesehen.¹⁶⁹ Ein solcher Verzicht des Entsendestaates auf die Immunität für Diplomaten ist unproblematisch, auch wenn er im Einzelfall jeweils ausdrücklich erklärt werden muss.¹⁷⁰

Neben der Förderung des internationalen Austausches im Bereich der Menschenrechte steht auch die Verpflichtung des Staates, Institutionen und Personen, die in China Erziehung und die Verbreitung von Informationen auf dem Gebiet der Menschenrechte betreiben, zu schützen.¹⁷¹ Die systematische Stellung und der Wortlaut erlauben es, diese Vorschrift so zu verstehen, dass sie auch den Schutz von Ausländern und von ausländischen Organisationen umfasst. Im Zusammenhang damit steht eine Vorschrift, die eine Verletzung von Rechtsvorschriften bei der Umsetzung des Menschenrechtsschutzes verbietet.¹⁷²

X. Schlussbemerkung

Der Leser mag mit Recht fragen, ob denn überhaupt eine Chance auf eine Realisierung dieses Expertenentwurfs unter den Bedingungen des gegenwärtigen politischen Systems besteht. Die

¹⁶¹ Zhonghua renmin gongheguo dije tiaoyue fa (Gesetz der VR China über das Verfahren beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge) vom 28.12.1990, Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses 1990, 510 ff.; deutsche Übersetzung: Robert Heuser, Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge im chinesischen Recht, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 1991, 941 ff.

¹⁶² Vgl. das Gesetz über das Verfahren des Abschlusses, der Erfüllung und der Kündigung internationaler Verträge der UdSSR vom 06.07.1978, in: Jahrbuch für Ostrecht 1978, 253 ff.

¹⁶³ § 95 Entwurf.

¹⁶⁴ § 97 Abs. 1 Entwurf.

¹⁶⁵ § 97 Abs. 2 Entwurf.

¹⁶⁶ § 98 Entwurf.

¹⁶⁷ Vgl. Artikel 31 Abs. 1 des Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen vom 18.04.1961, BGBl. 1964 II, 959.

¹⁶⁸ Ein Verstoß gegen das Menschenrechtsgesetz könnte lediglich mit der Erklärung des Diplomaten zur persona non grata geahndet werden. Ausnahmen vom Grundsatz der Unverletzlichkeit des Diplomaten sind nur in ganz engen Ausnahmefällen, etwa in Notwehrsituationen, gewohnheitsrechtlich anerkannt. Vgl. ICJ, Rep. 1980, 40 (Teheraner Geiselfall).

¹⁶⁹ § 99 Entwurf.

¹⁷⁰ Vgl. Ipsen, Völkerrecht, München 1999, § 35, Rn. 49.

¹⁷¹ § 100 Entwurf.

¹⁷² § 101 Entwurf.

Beantwortung dieser Frage hängt eng damit zusammen, wie man die Entwicklung von politischen und das Rechtssystem betreffenden Reformen einschätzt. Neigt man eher zu der Einschätzung, dass die bisherigen Reformen gescheitert sind und lehnt man den Ansatz eines „allmählichen Wandels“ etwa mit der Begründung ab, dass die Durchführung vieler kleiner Reformschritte nur dem Zweck dient, eigentlich überfällige grundlegende Reformen aus Gründen des Machterhalts so weit wie möglich hinauszuzögern,¹⁷³ so wird man die Realisierung eines Menschenrechtsgesetzes ähnlich der vorliegenden Form wohl nur für eine Zeit nach einem politischen Systemwechsel in China für möglich halten. Bewertet man die Strategie des allmählichen Wandels hingegen als einen Weg, der das Einparteiensystem mit einem echten Zuwachs von Bürgerrechten in einem „neo-autoritären Rechtsstaat“¹⁷⁴ vereinen kann, so erscheint die Verabschiedung eines Menschenrechtsgesetzes unter den gegebenen Bedingungen des politischen Systems durchaus für denkbar.¹⁷⁵

Was wären die Alternativen zur Verabschiedung eines Menschenrechtsgesetzes? Um die Ratifizierung des IPbürgR vorzubereiten und die innerstaatliche Rechtslage möglichst weitgehend in Übereinstimmung mit den Anforderungen des Menschenrechtsübereinkommens zu bringen, könnte man auch ein Vorgehen wählen, welches punktuell Anpassungen in allen relevanten Rechtsbereichen, etwa im Versammlungs- und Vereinigungsrecht, im Strafprozessrecht, Familienrecht usw. vornimmt. Die Argumentation der chinesischen Regierung vor internationalen Menschenrechtsausschüssen hat sich immer wieder des Verweises auf ein solches Vorgehen bedient.¹⁷⁶ Allerdings haben solche Verweise, vor allem die Bezugnahme auf Verfassungsvorschriften in der Argumentation chinesischer Regierungsdelegationen vor Menschenrechtsausschüssen eher dazu gedient, auf die Völkerrechtskonformität der inner-

staatlichen Rechtslage hinzuweisen, obwohl die Rechtspraxis von den Vorgaben der Menschenrechtsübereinkommen vielfach abweicht.¹⁷⁷

Vorschläge im Schrifttum, welche sich mit der Schaffung einer expliziten Regelung der Anwendung völkerrechtlicher Verträge in China beschäftigen, sind relativ selten. Etwa wird gesagt, dass solche Vorschläge sich einerseits von der „Tendenz der Internationalisierung“ leiten lassen müssten, wonach es international üblich geworden sei, eine detaillierte Bestimmung über die Anwendung völkerrechtlicher Verträge in die Verfassung einzufügen. Andererseits müssten die Besonderheiten Chinas berücksichtigt werden, d. h. eine Regelung müsse zum politischen System passen, welches in der Gewaltenkonzentration und dem Volkskongresssystem zum Ausdruck komme. Den wichtigsten Aspekt stellen allerdings die Stärkung und der Schutz der staatlichen Souveränität dar, da die internationale Gemeinschaft auf den Prinzipien der souveränen Gleichheit und Unabhängigkeit der Staaten aufbaue und die staatliche Souveränität den Kern des Völkerrechts ausmache.¹⁷⁸

Ein Teil der Lehre erachtet es als ausreichend, dass eine Regelung in die Verfassung aufgenommen wird, die den Anwendungsvorrang völkerrechtlicher Verträge vor nationalen Gesetzen anordnet. Dies genüge, um das gesamte Rechtssystem in Bezug auf völkerrechtliche Verträge „stärker zu verrechtlichen“ und zu systematisieren.¹⁷⁹ Gleichzeitig mit dem Wunsch nach einer Regelung auf Verfassungsebene werden starke Bedenken angemeldet, ob die Realisierung einer Verfassungsänderung überhaupt politisch durchsetzbar sei.¹⁸⁰ Ferner wird gegen eine verfassungsrechtliche Rege-

¹⁷³ Zu dieser Ansicht siehe *Minxin Pei*, *China's Trapped Transition. The Limits of Developmental Autocracy*, Harvard 2008. Für einen Überblick zu den „pessimistischen“ Bewertungen der chinesischen Reformen siehe *David Shambaugh*, *China's Communist Party. Atrophy and Adaptation*, Berkeley 2009, 25 ff.

¹⁷⁴ Vgl. *Björn Ahl*, *Ein Rechtsstaat chinesischen Typs?*, in: *Blätter für deutsche und internationale Politik* 2006, 1388; *Randall Peerenboom*, *China's Long March Towards Rule of Law*, Cambridge 2002.

¹⁷⁵ Als Beispiel für eine „positive“ Sichtweise siehe etwa *Randall Peerenboom*, *China Modernizes*, Oxford 2008.

¹⁷⁶ „All the rights set forth in human rights instruments are protected by the Chinese Constitution and separate regulations. (...) Other individual statutes and regulations such as the Marriage Act, the General Principles of Civil Law, the National Regional Autonomy Act, the Assemblies, Marches and Demonstrations Act, the Civil Suits Act, the Penal Code, the Code of Criminal Procedure, the Administrative Suits Act, the Compulsory Education Act and the Environmental Protection Act contain specific provisions protecting the rights of Chinese citizens.“ *Core Document Forming Part of the Reports of States Parties*, 11.06.2001, UN doc. HRI/CORE/1/Add.21/Rev.2, Rn. 49 f.

¹⁷⁷ Vg. etwa: „(...) According to the Chinese laws, when China's domestic laws are in conformity with international conventions which are ratified by China or of which China is a State party, the domestic laws will be applied and the relevant stipulations of the international conventions are implemented through application of the domestic laws. Only in cases which are not covered by the domestic laws, stipulations of the international conventions will be cited in the court decisions. Since the stipulations of the Convention concerning the trial procedures of minors are in conformity with relevant Chinese laws, the Chinese courts always directly apply the Chinese laws in hearing cases involving minors and there is no need to invoke specific stipulations of the Convention.“ *Committee on the Rights of the Child, Written Replies by the Government of China Concerning the List of Issues*, 17.5.1996, UN doc. CRC/C.12/WP.5, Rn. 2.

¹⁷⁸ *Liao Fuyao/Liu Jian*, *Lun guoji tiaoyue zai Zhongguo de shiyong* (Über die Anwendung völkerrechtlicher Verträge in China), in: *Tianshui xingzheng xueyuan xuebao* (Zeitschrift des Verwaltungsinstituts Tianshui) 2004 Nr. 1, 50 f.

¹⁷⁹ *Shao Shaping*, *The Theory and Practice of the Implementation of International Law in China*, in: *Shao Shaping/Yu Minfa*, *Guojifa wenti zhuanlun* (Besondere Abhandlung über Probleme des Völkerrechts), Wuhan 2002, 449 f.

¹⁸⁰ *Zhu Xiaoqing/Huang Lie*, *Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi pingxi: Zhongguo de lilun yu shijian* (Untersuchung des Verhältnisses zwischen Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht: Theorie und Praxis in China), in: *Zhu Xiaoqing/Huang Lie* (Hrsg.), *Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi* (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht), Beijing 2000, 17.

lung vorgebracht, dass Vertragsnormen, die aufgrund ihrer Beschaffenheit nicht von Gerichten unmittelbar angewendet werden können, immer noch gesetzlich umgesetzt werden müssten. Verfassungsnormen selbst würden grundsätzlich nicht von Gerichten unmittelbar angewendet, weshalb auch eine Verfassungsregelung noch einer zusätzlichen Ausführungsgesetzgebung bedürfte.¹⁸¹ Deshalb wird vorgeschlagen, eine Regelung im Rang eines grundlegenden Gesetzes mit „Verfassungscharakter“ einzuführen.¹⁸² Eine Regelung könnte etwa in das Gesetzgebungsgesetz oder in das Vertragsabschlussgesetz¹⁸³ aufgenommen werden. Ferner sei es möglich, ein neues Gesetz zu erlassen, welches die Grundsätze und das Verfahren der innerstaatlichen Anwendung von Völkerrecht regelt.¹⁸⁴ Die beiden Menschenrechtspakte müssten in einem „Menschenrechtsgesetz“ umgesetzt werden, da eine Verfassungsänderung oder der Erlass von Verweisungsnormen keine wirksame Umsetzung der Menschenrechtspakte versprechen würden. Allerdings sei das Verhältnis zwischen einem noch zu schaffenden Menschenrechtsgesetz und der Verfassung sowie widersprechenden einfachen Gesetzen schwierig zu bestimmen.¹⁸⁵ Folgt man den zuletzt geäußerten Argumenten über die Bevorzugung einer gesetzlichen vor einer verfassungsrechtlichen Regelung, so scheint die Verabschiedung eines Menschenrechtsgesetzes den angemessenen Weg einer Umsetzung von internationalen Menschenrechtsabkommen in chinesisches Recht darzustellen.

¹⁸¹ *Gong Renren*, Guanyu guoji renquan tiaoyue zai zhongguo de shiyong wenti (Probleme bei der Anwendung von völkerrechtlichen Menschenrechtsverträgen in China), in: *Xia Yong* (Hrsg.), *Gongfa* (Öffentliches Recht) Bd. 1, Beijing 1999, 295.

¹⁸² Chinesisch: xianfaxing falü; so etwa: *Liu Nanlai*, Tiaoyue zai guonei de shiyong yu woguo de fazhi jianshe (Die innerstaatliche Anwendung von Völkervertragsrecht und der Aufbau eines chinesischen Rechtssystems), in: *Zhu Xiaoqing/Huang Lie* (Hrsg.), *Guoji tiaoyue yu guoneifa de guanxi* (Das Verhältnis von Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht), Beijing 2000, 145.

¹⁸³ *Zhonghua renmin gongheguo dijie tiaoyue fa* (Gesetz der VR China über das Verfahren beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge) vom 28.12.1990, Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses 1990, 510 ff.; deutsche Übersetzung: *Robert Heuser*, Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge im chinesischen Recht, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 1991, 941 ff.

¹⁸⁴ *Ye Jing*, WTO falü shiyong wenti chuyi (Meine bescheidene Meinung zu dem Problem der Anwendung von WTO-Recht), in: *Guangxi zhengfa guanli ganbu xueyuan bao* (Zeitschrift der Hochschule für Politik und Recht für Verwaltungskader in Guangxi) 2002 Nr. 2, 53.

¹⁸⁵ *Gong Renren*, Guanyu guoji renquan tiaoyue zai zhongguo de shiyong wenti (Probleme bei der Anwendung von völkerrechtlichen Menschenrechtsverträgen in China), in: *Xia Yong* (Hrsg.), *Gongfa* (Öffentliches Recht) Bd. 1, Beijing 1999, 295 f.

DOKUMENTATIONEN

Experts' Draft Proposal for a „Human Rights Protection Law of the People's Republic of China“

《中华人民共和国人权保障法》专家建议稿¹

目录

- 第一章 总则
- 第二章 人权保障机构
- 第三章 国家权力机关在人权保障中的责任
- 第四章 国家行政机关在人权保障中的责任
- 第五章 国家审判机关、国家检察机关在人权保障中的责任

- 第六章 突发事件与紧急状态处置期间的人权保障
- 第七章 公民权利与政治权利的保障
- 第八章 经济、社会和文化权利的保障
- 第九章 人权保障的国际交流与合作
- 第十章 附则

第一章 总则

第一条 为了切实保障人权事业的健康发展，进一步加强对人权的法律保障，推动人权领域的国际交流与合作，根据中华人民共和国宪法所确立的人权保障原则，参照国际人权公约的有关规定，制定本法。

Experts' Draft Proposal for a "Human Rights Protection Law of the People's Republic of China"

Table of Contents

- Chapter 1 General Principles
- Chapter 2 Organs for the Protection of Human Rights
- Chapter 3 Responsibilities of the Organs of State Power for the Protection of Human Rights
- Chapter 4 Responsibilities of the Organs of State Administration for the Protection of Human Rights
- Chapter 5 Responsibilities of the Organs of the State Judiciary and the Organs of the State Procuratorate for the Protection of Human Rights
- Chapter 6 Protection of Human Rights during the Handling of Suddenly Occurring Incidents and States of Emergency
- Chapter 7 Protection of Civil Rights and Political Rights

- Chapter 8 Protection of Economic, Social and Cultural Rights

- Chapter 9 International Exchange and Co-operation in the Field of Human Rights
- Chapter 10 Supplementary Articles

Chapter 1 General Principles

Article 1 This law is enacted on the basis of the firmly established principle of human rights protection of the Constitution of the People's Republic of China and with reference to the relevant provisions of international human rights treaties in order to ensure the sound development of the pursuit of human rights, to gradually strengthen the legal protection of human rights and to promote international exchange and co-operation.

¹ This Experts' Draft Proposal was drafted by Mo Jihong, Member of the Executive Committee of the International Association of Constitutional Law, Vice President of the Constitutional Law Research Association of the Chinese Law Society and Research Fellow of the Law Institute of the Chinese Academy of Social Sciences. The Chinese text of the draft was published in *Mo Jihong* (ed.) (2008), *The Human Rights Guarantee Law and China* (Renquan baozhang fa yu Zhongguo), Beijing: Falü chubanshe (Law Press), 368-390.

第二条 在中华人民共和国境内制定有关人权保障的法律、法规和规章，通过行政管理措施来为人权的实现提供各种条件，对侵害人权的行为实现司法救济，在全社会进行人权宣传和人权教育，根据中华人民共和国已经缔结和参加的国际人权公约履行公约下的缔约国应尽义务，进行人权领域的国际交流和合作等活动，适用本法。

第三条 本法所称的人权是指在中华人民共和国境内生活和工作的所有的自然人依据本法的规定所享有的各项法律权利。

任何人基于本法规定都享有平等保护和平等对待，禁止一切形式的歧视。

国家保障男子和妇女平等享有本法所规定的各项人权，创造一切条件，逐步消除妇女与男子在社会地位上各种事实上的不平等现象。

根据特殊的法律身份享有的法律权利属于人权的一种特殊形式，应当符合本法所规定的人权保护的基本原则。

中华人民共和国宪法所确立的人权保护原则和联合国通过的《世界人权宣言》、《经济、社会和文化权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约》等重要的国际人权公约中所主张的人权保护原则，是解释本法所规定的人权涵义的基本法律依据。

第四条 国家尊重和保障人权。

国家机关和国家机关工作人员在履行宪法和法律职责的过程中，应当依据宪法和法律，尊重和保障人权，并为人权的实现创造各种必要的法律条件和提供必要的制度保障。

任何组织或者个人不得违背宪法和法律所规定的保障人权的各项规定。

任何组织或者个人都不得有超越宪法和法律的特权。

第五条 人权的实现只受本法或者是其他法律根据宪法的规定所施加的限制。

不经本法或者是其他法律规定的特殊程序，不得限制或者剥夺任何人依据本法所享有的各项人权。

Article 2 This law applies to the drafting of laws, regulations and rules relating to the protection of human rights within the borders of the People's Republic of China, the furnishing of various conditions for the realization of human rights by way of administrative measures, the realization of judicial remedies against acts violating human rights, human rights propaganda and human rights education within the whole society, the performance of Signatory States' obligations under human rights treaties that have been already concluded or acceded to by the People's Republic of China, the conduct of international exchange and co-operation in the field of human rights and other activities.

Article 3 Human rights in the context of this law mean legal rights that are enjoyed on the basis of the provisions of this law by all natural persons living and working within the borders of the People's Republic of China.

All persons enjoy equal protection and equal treatment according to the provisions of this law; all forms of discrimination are prohibited.

The State guarantees that men and women equally enjoy the human rights set out in this law and creates conditions in order to eliminate step-by-step the phenomenon of factual inequality between men and women as regards their status in society.

Legal rights that are enjoyed according to a special legal status belong to a special form of human rights which shall conform to the basic principles of human rights protection set out in this law.

The basis for the interpretation of the meaning of the human rights set out in this law is the principle of human rights protection as established by the Constitution of the People's Republic of China and the principles of human rights protection enshrined in the Universal Declaration of Human Rights which was adopted by the United Nations, the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, the International Covenant on Civil and Political Rights and other important international human rights treaties.

Article 4 The State respects and protects human rights.

State organs and the personnel of State organs shall respect and protect human rights according to the Constitution and laws when they fulfill their responsibilities under the Constitution and the laws, and for the realization of such rights they will create the necessary legal conditions and supply the necessary institutional safeguards.

No organization or individual may violate the provisions stipulated by the Constitution and by laws that safeguard human rights.

No organization or individual may have privileges that are above the Constitution or the law.

Article 5 The realization of human rights may only be restricted by this law or by other laws in accordance with the provisions of the Constitution.

The human rights enjoyed on the basis of this law may only be restricted, or a person may only be deprived of such a right, according to the special procedure of this law or as stipulated by another law.

人权受到限制或者是被剥夺的个人应当有权通过司法审判程序获悉权利受限制或者是被剥夺的法律理由，并有权做出陈述和反驳。

第六条 中华人民共和国公民以及在中华人民共和国境内生活和工作的外国人、无国籍人及其他自然人都有权受到本法的保护。在依据本法享有的人权受到侵犯之后，可以依据本法规定的法律程序请求有权国家机关给予权利救济。

第七条 本法所规定的人权不得限制宪法和其他法律所规定的各项权利的实现。

本法所规定的各项人权不得作为限制彼此之间权利内涵的依据。

宪法和其他法律所规定的各项权利不得作为限制本法所规定的人权的依据。

第八条 国家为了公共利益的需要和目的，可以依据本法所确立的法律程序，对本法所规定的各项人权的实现方式做出临时性限制。

依据法律规定被剥夺生命权的自然人，不得被解释为依据本法享有的其他人权被当然剥夺。

第九条 本法规定的各项人权不得予以滥用。

行使本法所规定的人权时，构成对一般民事权利限制的，只有构成承担刑事责任的，才应当对一般民事权利受到限制的当事人承担民事责任。

行使本法所规定的人权时，涉及到中华人民共和国刑法所保护的公共利益和其他个人利益的，应当优先考虑本法所保护的人权的实现。

第十条 国家工作人员在担任公职期间依据本法所享有的人权应当服从法律所规定的职业性限制。

第十一条 国家大力发展人权教育事业，在全社会普及和推广人权保障知识。

教育部门和各类学校应当将人权教育课程纳入国民教育体系。

第十二条 国家鼓励各种以人权保障为宗旨的社会团体的生存和发展，保障其合法的权利和利益。

Individuals whose human rights have been restricted or who have been deprived of their human rights shall be entitled to learn about the restriction of their rights or the legal grounds for the deprivation of their rights through judicial review proceedings and shall have the right to make statements and refutations.

Article 6 The citizens of the People's Republic of China as well as aliens, stateless persons and other natural persons that live and work within the borders of the People's Republic of China are entitled to the protection of this law. Upon the violation of a human right that is enjoyed pursuant to this law, compensation may be requested from the competent State organ according to the procedure set out in this law.

Article 7 The human rights set out in this law may not restrict the realization of the rights provided for in the Constitution or in other laws.

No human right of this law may be used as a basis for the mutual restriction of the contents of rights.

No right stipulated in the Constitution or in other laws may be used as a basis to restrict the human rights set out in this law.

Article 8 The State may, according to the legal procedure established by this law, impose restrictions of a temporary nature on the mode of realization of the human rights of this law in order to satisfy the need and purpose of public interest.

The deprivation of a natural person's right to life pursuant to legal provisions may not be interpreted as an automatic deprivation of other human rights set out in this law.

Article 9 The human rights set out in this law may not be abused.

If the exercise of a human right set out in this law constitutes the restriction of a general right of civil law, civil liability towards the party whose general right of civil law has been restricted shall only be incurred in the event that the act establishes criminal responsibility.

If the exercise of human rights set out in this law affects public interests or interests of individuals that are protected by the Criminal Law of the People's Republic of China, the realization of the human rights protected by this law shall be considered with priority.

Article 10 The human rights enjoyed by State personnel on the basis of this law shall be subject to restrictions stipulated by law relating to their occupation for the time they engage in a public office.

Article 11 The State vigorously develops the facilities for human rights education and disseminates and popularizes knowledge of the protection of human rights within the whole society.

Departments of education and all kinds of educational institutions shall incorporate a human rights education curriculum into the system of compulsory education.

Article 12 The State encourages the existence and development of all kinds of social organizations that pursue the protection of human rights and safeguards their lawful rights and interests.

第十三条 国家提倡和发展公民教育事业，促进全社会公众的公民意识的不断提高。

国家不断健全和完善公民身份制度，加强对公民基本权利的法律保护。

第十四条 任何人行使本法所规定的人权必须同时履行与本法所规定的人权相对应的各项法律义务和社会责任。

第十五条 本法为实施中华人民共和国宪法所规定的人权保障制度的具体法律，本法所规定的各项人权应当推定与中华人民共和国宪法所规定的人权保障原则和人权保障制度相一致。在实施本法的过程中，涉及到本法与中华人民共和国宪法规定不一致或者相抵触的情形，应当提请全国人民代表大会常务委员会进行宪法解释。

第十六条 凡是《中华人民共和国宪法》中所规定的公民基本权利没有制定相应的法律、法规来保障实施的，应当参照本法相关规定来加以保护。

凡是《中华人民共和国宪法》和本法所保障的各项人权和公民的基本权利缺少法律上必要的实施程序的，应当在司法审判程序中直接引用《中华人民共和国宪法》和本法的有关规定。

第二章 人权保障机构

第十七条 尊重和保障人权是各级国家权力机关、国家行政机关、国家审判机关和国家检察机关等国家机关的重要的宪法和法律职责。

国家机关工作人员在依法履行职权时，有义务尊重和保障人权。

第十八条 全国人民代表大会以及县级以上地方各级人民代表大会设立人权保障委员会作为专门委员会，负责全国范围内和本行政区域内的人权保障事务。

全国人民代表大会以及县级以上地方各级人民代表大会的人权保障委员会在人民代表大会会议闭会期间，受同级人民代表大会常务委员会的领导。

Article 13 The State encourages and develops the facilities of citizen education and promotes the continuous improvement of the public's awareness of civic obligations throughout the whole society.

The State continuously strengthens and perfects the system of citizenship and reinforces the legal protection of citizens' fundamental rights.

Article 14 Any individual who exercises human rights set out in this law must, at the same time, fulfill the legal obligations and social responsibilities that correspond to the human rights set out in this law.

Article 15 As this law is a concrete law that implements the system of human rights protection set out in the Constitution of the People's Republic of China, the human rights stipulated in this law shall be interpreted consistently with the principle and the system of human rights protection of the Constitution of the People's Republic of China. If, during the implementation of this law, a situation of nonconformity or contradiction between this law and provisions of the Constitution of the People's Republic of China is discovered, it shall be submitted to the Standing Committee of the National People's Congress for constitutional interpretation.

Article 16 If no law or regulation has been established in order to guarantee the implementation of the citizens' fundamental rights of the Constitution of the People's Republic of China, the relevant provisions of this law shall be referred to for their protection.

If the human rights and the citizens' fundamental rights that are protected by the Constitution of the People's Republic of China and this law lack legally indispensable procedures for their implementation, the relevant provisions of the Constitution of the People's Republic of China and this law shall be directly applied in judicial proceedings.

Chapter 2 Organs for the Protection of Human Rights

Article 17 The respect and protection of human rights is an important constitutional and legal responsibility of the organs of State power, the organs of State administration, the organs of the State judiciary and the organs of the State procuratorate as well as of other organs of the State at all levels.

The personnel of State organs have, when exercising their competences according to law, the duty to respect and protect human rights.

Article 18 The National People's Congress and the local People's Congresses above county level establish Human Rights Protection Committees as special committees that are nationwide and within their administrative districts responsible for the affairs of human rights protection.

The Human Rights Protection Committees of the National People's Congress and the local People's Congresses above county level are under the leadership of the People's Congress Standing Committee of the same level during the period when the People's Congresses are not in session.

第十九条 各级人民代表大会人权保障委员会是各级人民代表大会常设的专门委员会。委员会主任由各级人民代表大会常务委员会主任兼任。委员会委员由各级人民代表大会常务委员会组成人员通过选举方式或者任命方式产生，其中应当优先考虑法律专家以及与人权保障实践密切相关的实际部门的人员。

第二十条 人权保障委员会由主任1人，副主任2至3人，委员10至15人组成。

人权保障委员会委员的任期与同级人民代表大会的每届任期相同。

人权保障委员会的具体组织方式和活动方式由全国人民代表大会常务委员会以及县级以上地方各级人民代表大会常务委员会制定单行规则加以规定。

第二十一条 人权保障委员会的主要职责包括以下几个方面：

- (一) 对本法实施的情况进行研究，就重大问题向同级人大常委会提出建议；
- (二) 对国家行政机关、国家审判机关和国家检察机关实施本法的行为进行监督，并提出改进工作、提高人权保障水准的意见和建议；
- (三) 接受同级人民代表大会及其常务委员会的委托，就实施本法的重要问题开展专项调查；
- (四) 接受社会各界对实施本法所进行的咨询；
- (五) 组织本行政区域的人权宣传和教育工作，并对人权宣传和教育工作提供指导性意见；
- (六) 同级人民代表大会及其常务委员会交办的其他事项。

第二十二条 全国人民代表大会人权保障委员会设立人权实施保障组与人权案件争议仲裁组。人权保障委员会委员分别作为人权实施保障组与人权案件争议仲裁组的组成人员。

Article 19 The Human Rights Protection Committees of the People's Congresses at all levels are permanent special committees of the People's Congresses at all levels. The Committee Chair is concurrently held by the Chair of the Standing Committee of the relevant People's Congress. The Committee Members are chosen by way of election from the delegates of the People's Congress Standing Committee of the relevant level or by way of appointment; legal experts as well as personnel from departments that have a close relationship to the practice of the protection of human rights shall be primarily considered.

Article 20 Human Rights Protection Committees are composed of one Chair, two to three Vice Chairs and 10 to 15 Committee Members.

The term of office of members of Human Rights Protection Committees is the same as the term of office of the People's Congress Standing Committee at the same level.

The concrete method of organization and function of Human Rights Protection Committees is set out in separate regulations enacted by the National People's Congress Standing Committee as well as the local People's Congress Standing Committees above county level.

Article 21 The main responsibilities of the Human Rights Protection Committees include the following aspects:

- (1) Conducting studies relating to the situation of the implementation of this law and giving advice on major problems to the People's Congress Standing Committee at the same level;
- (2) Supervision of the implementation of this law by organs of the State administration, organs of the State judiciary and organs of the State procuratorate, and the submission of views and suggestions on the improvement of work and the raising of human rights protection standards;
- (3) Launching of earmarked investigations into important issues of the implementation of this law on behalf of the People's Congress and its Standing Committee at the same level;
- (4) Acceptance of inquiries on the implementation of this law by all sectors of society;
- (5) Organization of human rights information and education within the relevant administrative district and issuing guiding opinions on human rights information and education;
- (6) Other matters assigned by the People's Congress and its Standing Committee at the same level.

Article 22 The Human Rights Protection Committee of the National People's Congress establishes a group for safeguarding human rights implementation and a group for the settlement of human rights disputes. One part of the members of the human rights protection committee forms the group for safeguarding human rights implementation and the other part forms the group for the settlement of human rights disputes.

人权实施保障组负责研究本法在实施过程中需要加以解释的事项，人权案件争议仲裁组负责审查不服最高人民法院的终审判决并涉及到本法所规定的人权保障的案件，对最高人民法院是否要重新审理有关案件提出建议。

第二十三条 全国人民代表大会常务委员会可以就本法在实施过程中出现的重大问题组成特定问题调查委员会，特定问题调查委员会成员主要由人权保障委员会委员担任。

特定问题调查委员会在调查中发现需要对本法作出解释的，应当将有关问题提交人权保障委员会人权实施保障组研究；如果发现最高人民法院已经生效的判决与本法规定的人权保障的精神不一致，应当提请人权保障委员会人权案件争议仲裁组研究，并向最高人民法院提出重新审理有关案件的建议。

第二十四条 人权保障委员会就本法实施过程中需要加以解释的事项向全国人民代表大会常务委员会提出正式的法律解释案，由全国人民代表大会常务委员会通过正式的法律解释程序审议后予以公布。

第二十五条 最高人民法院在审理本法所规定的人权保障案件时，对于本法所规定的具体内容的涵义存有疑义的，应当请求全国人民代表大会常务委员会作出正式的法律解释。在全国人民代表大会常务委员会作出正式的法律解释之前，停止对有关案件的审理。

第二十六条 县级以上地方各级人民代表大会人权保障委员会负责协助同级人民代表大会及其常务委员会做好与实施本法相关的本行政区域内的人权保障工作。

第二十七条 全国人民代表大会常务委员会下设国家级人权研究中心，作为辅助全国人民代表大会人权保障委员会开展工作的专业研究机构。

国家人权研究中心的组成和活动方式，由全国人民代表大会常务委员会通过单行规则加以规定。

The group for safeguarding human rights implementation is responsible for the study of matters arising during implementation that require analysis; the group for the settlement of human rights disputes is responsible for the review of final judgments of the Supreme People's Court on cases of human rights protection pursuant to this law, which the parties refuse to obey - it makes recommendations on the question of whether the Supreme People's Court shall retry the relevant case.

Article 23 The Standing Committee of the National People's Congress may establish an investigation committee for a specific problem relating to an important issue arising from the process of implementation of this law; the members of the investigation committee for a specific problem shall mainly be members of the Human Rights Protection Committee.

If the investigation committee for a specific problem discovers during the investigation the need to make an interpretation of this law, it shall submit the relevant problem to the group for safeguarding human rights implementation of the Human Rights Protection Committee for studying; if it finds that an already effective judgment of the Supreme People's Court conflicts with the spirit of human rights protection of this law, it shall submit the issue to the group for the settlement of human rights disputes of the Human Rights Protection Committee for studying and shall make a recommendation to the Supreme People's Court on the retrial of the relevant case.

Article 24 If the Human Rights Protection Committee discovers during the implementation of this law a matter that requires interpretation, it will submit a formal draft for legal interpretation to the Standing Committee of the National People's Congress; the Standing Committee of the National People's Congress, promulgates the interpretation after deliberation by way of the formal legal interpretation procedure.

Article 25 If the Supreme People's Court, when hearing human rights protection cases relating to this law, has doubts about the meaning of concrete contents stipulated by this law, the Court shall request the Standing Committee of the National People's Congress to issue a formal legal interpretation. Before the Standing Committee of the National People's Congress issues a formal legal interpretation, the hearing of the case in question shall be suspended.

Article 26 The Human Rights Protection Committees of the local People's Congresses on all levels above county level are responsible for assisting the People's Congresses and their Standing Committees at the same level in the completion and implementation of human rights protection pursuant to this law within the relevant administrative district.

Article 27 A Research Centre shall be established on the national level under the Standing Committee of the National People's Congress, serving as a special research organ that assists the work of the Human Rights Protection Committee of the National People's Congress.

Organization and functions of the National Human Rights Research Centre are regulated by way of separate regulations of the Standing Committee of the National People's Congress.

第二十八条 全国人民代表大会常务委员会下设国家级人权保障新闻发布中心，负责代表中华人民共和国对外发布中国人权保障事业发展情况的各种信息。

国务院可以设立人权保障新闻发布中心，受国家人权保障新闻发布中心的委托，对外发布有关人权保障发展情况的各种信息。

国家人权保障新闻发布中心和国务院人权保障新闻发布中心属于全国人民代表大会常务委员会和国务院的办事机构，其组成和活动方式由内部规则加以规定。

第二十九条 最高人民法院是保障本法所规定的人权实现的最高司法机关，其作出的关于人权保障的判决具有最终的法律效力。

最高人民法院作出的与本法所规定的人权相关的最终判决确有错误的，应当按照本法所规定的法律程序处理。

第三十条 最高人民法院设立人权审判庭，负责审理与本法所规定的人权相关的一审和终审案件。

高级人民法院可以设立人权审判庭，负责审理与本法所规定的人权相关的一审案件。

中级人民法院和基层人民法院在审理案件的过程中，发现案件涉及到本法所规定的人权保障事项的，并且无法按照普通审判程序来审结案件的，应当停止对案件的审理，将案件提交高级人民法院审理，也可以直接提交最高人民法院审理。

人民法院审理涉及到本法所规定的人权案件的具体审判程序由全国人民代表大会常务委员会制定人权案件审判程序规则具体加以规定。

第三章 国家权力机关在人权保障中的责任

第三十一条 依据宪法和立法法的规定享有立法权的各级国家权力机关在制定法律、法规时，应当根据本法所确立的人权保障的基本精神，在法律、法规中通过建立各种具体的法律制度，保障和促进本法所规定的各项人权的实现。

Article 28 A news release centre shall be established on the national level under the Standing Committee of the National People's Congress; it shall be responsible for issuing on behalf of the People's Republic of China various information on the situation of the development of human rights protection in China.

The State Council may establish a centre for the release of human rights protection news; it may on behalf of the national human rights protection news release centre issue various information on the situation of the development of human rights protection.

The national human rights protection news release centre and the human rights protection news release centre of the State Council belong to the working bodies of Standing Committee of the National People's Congress and the State Council; their form of organization and functions are regulated by internal regulations.

Article 29 The Supreme People's Court is the highest judicial organ for safeguarding the realization of the human rights set out in this law; its judgments relating to the protection of human rights have final legal effect.

If final judgments of the Supreme People's Court relating to human rights set out in this law are incorrect, it shall be dealt with pursuant to the legal procedures laid down by this law.

Article 30 The Supreme People's Court establishes a human rights trial division that is responsible for trying first instance and final instance cases relating to the human rights set out in this law.

High People's Courts may establish human rights trial divisions that are responsible for trying first instance cases relating to human rights set out in this law.

If Intermediate People's Courts and Basic People's Courts discover during the course of adjudication that the case involves issues relating to matters of human rights protection as set out in this law, and the Court is unable to complete the adjudication according to the ordinary judicial procedure, the Court shall suspend the hearing of the case and submit the case to the High People's Court for adjudication or the Court may directly submit the case to the Supreme People's Court for adjudication.

For the definitive judicial procedure of the People's Court's adjudication involving cases relating to human rights set out in this law, the Standing Committee of the National People's Congress formulates the specific rules on the judicial procedure for human rights cases.

Chapter 3 Responsibilities of the Organs of State Power for the Protection of Human Rights

Article 31 When the organs of State power that have legislative power according to the provisions of the Constitution and the Legislation Law adopt laws and regulations, they shall, pursuant to the basic spirit of the human rights protection established by this law, safeguard and promote, by way of setting up in the laws and regulations various concrete legal rules, the realization of the human rights set out in this law.

第三十二条 对本法所规定的各项人权只能通过全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律加以限制。

第三十三条 任何人根据本法规定所享有的各项人权只有根据《中华人民共和国刑法》的明确规定并经人民法院审判才能予以剥夺。

第三十四条 有立法权的地方国家权力机关及其常设机构在制定实施国家法律的地方性法规时，不得限制国家宪法和法律所规定的公民权利，也不得在地方性法规中增设国家法律所没有规定的公民义务。

地方性法规应当创造立法条件，增设国家法律中没有明确规定的公民权利。

第三十五条 有立法权的国家权力机关及其常设机构不得对《中华人民共和国宪法》所规定的公民的各项基本权利以及本法所规定的各项人权的实现设定许可制度。

第三十六条 全国人民代表大会常务委员会批准的国际条约或国际协定，不得与本法所规定的人权保障精神相抵触。

第三十七条 凡是有地方立法权的地方国家权力机关，可以制定本法的实施条例，但必须报请全国人民代表大会常务委员会批准后才能生效。

第四章 国家行政机关在人权保障中的责任

第三十八条 国家行政机关应当依据《中华人民共和国宪法》和本法的规定，在履行自身的行政职权的过程中，将保障人权和公民的基本权利作为各项管理活动的首要目标。

第三十九条 为了促进人权保障事业的健康发展，国家行政机关应当采取各种有效的措施，为《中华人民共和国宪法》和本法所规定的人权和公民的基本权利的实现提供有力的制度保障。

第四十条 国家行政机关在依法制定行政法规、行政规章时，不得在行政法规、行政规章中对《中华人民共和国宪法》和本法所规定的人权和公民的基本权利作出限制性规定。

Article 32 The human rights set out in this law may only be restricted by a law adopted by the National People's Congress or its Standing Committee.

Article 33 A person may only be deprived of the human rights enjoyed according to this law pursuant to the explicit provisions of the Criminal Law of the People's Republic of China and only upon the decision of a People's Court.

Article 34 The local organs of State power and their permanent organs that possess legislative power may not, when formulating local regulations for the implementation of State law, restrict the fundamental rights set out by the State Constitution and by law; they also may not add to the obligations of citizens in local regulations that were not stipulated by State law.

Local regulations shall create legislative conditions and add fundamental rights that are not explicitly provided for by State law.

Article 35 The organs of State power and their permanent organs that possess legislative power may not establish a licensing system for the exercise of citizens' fundamental rights set out in the Constitution of the People's Republic of China and the human rights stipulated by this law.

Article 36 The international treaties that are approved by the Standing Committee of the National People's Congress Standing Committee or international agreements may not contradict the spirit of human rights protection set out in this law.

Article 37 All local organs of State power with local legislative power may formulate implementation regulations for this law, but the implementing regulations must be submitted to the Standing Committee of the National People's Congress for approval before they enter into force.

Chapter 4 Responsibilities of the organs of State Administration for the Protection of Human Rights

Article 38 The organs of State administration shall in accordance with the provisions of the Constitution of the People's Republic of China and this law, when exercising their administrative powers, make the protection of human rights and fundamental civil rights the main purpose of their administrative actions.

Article 39 In order to promote the healthy development of the pursuit of human rights protection, the organs of State administration shall take various kinds of effective measures and shall provide strong systematic safeguards for the realization of human rights and citizens' fundamental rights stipulated in the Constitution of the People's Republic of China and in this law.

Article 40 Organs of State administration may not, when formulating administrative regulations and administrative rules, include into administrative regulations and administrative rules provisions that restrict human rights and citizens' fundamental rights set out in the Constitution of the People's Republic of China and in this law.

行政法规、行政规章可以设立实现《中华人民共和国宪法》和本法所规定的人权和公民的基本权利的保障制度。

第四十一条 国务院通过制定行政法规，发布行政决定的方式设立行政许可制度的，不得对《中华人民共和国宪法》和本法所规定的人权和公民的基本权利产生实质性限制。

有立法权的地方人民政府通过制定地方政府规章设定行政许可制度的，不得涉及《中华人民共和国宪法》和本法所规定的人权和公民的基本权利事项。

第四十二条 国家行政机关在实施法律、法规和规章的过程中，如果发现有关法律、法规和规章与保护《中华人民共和国宪法》和本法所规定的人权和公民的基本权利的要求相冲突的，应当停止执行有关法律、法规和规章。并将有问题的法律、法规和规章提交上一级人民政府直至提交国务院审查。国务院可以将有关问题提交全国人民代表大会人权保障委员会进行审议。

第四十三条 行政复议机关在进行复议过程中，发现作出具体行政行为所依据的法律、法规和规章存在与保护《中华人民共和国宪法》和本法所规定的人权和公民的基本权利的要求不一致的，应当将有关的法律、法规和规章提交上一级行政复议机关审查，直至提交国务院行政复议部门审查。国务院行政复议部门可以依照职权，将有关问题提交全国人民代表大会人权保障委员会审议。

第五章 国家审判机关、国家检察机关在人权保障中的责任

第四十四条 国家审判机关在司法审判过程中，涉及到与本法所规定的人权案件的，应当优先适用本法的规定。

第四十五条 国家检察机关应当依据本法的规定，对公安机关、国家安全机关、司法行政机关以及审判机关在刑事案件的侦查、起诉、审判和执行中行使职权的活动进行依法监督。

Administrative regulations and administrative rules may establish a system that safeguards the realization of the human rights and citizens' fundamental rights stipulated in the Constitution of the People's Republic of China and in this law.

Article 41 The State Council may not, when establishing an administrative licensing system by way of formulating administrative regulations and issuing administrative decisions, make restrictions of an essential nature to the human rights and citizens' fundamental rights set out in the Constitution of the People's Republic of China and in this law.

The local People's Governments that have legislative power may not, when establishing an administrative licensing system by way of formulating local government rules, touch upon matters of human rights and citizens' fundamental rights set out in the Constitution of the People's Republic of China and in this law.

Article 42 If the organs of State administration discover, when implementing laws, regulations and rules, that the relevant laws, regulations and rules conflict with the requirements of protecting the human rights and citizens' fundamental rights set out in the Constitution of the People's Republic of China and in this law, they shall suspend the execution of the relevant laws, regulations and rules and submit the laws, regulations and rules in doubt to the People's Government at the next higher level, which may further submit it up to the State Council for investigation. The State Council may submit the relevant problem to the Human Rights Protection Committee of the National People's Congress for deliberation.

Article 43 If the administrative review organs during the process of review discover that the law, regulation or rule forming the basis of the administrative act under review conflict with the requirements of protecting the human rights and citizens' fundamental rights set out in the Constitution of the People's Republic of China and in this law, they shall submit the relevant law, regulation or rule to the next higher administrative review organ for investigation, which may submit it further up to the administrative review department of the State Council for investigation. The administrative review department of the State Council may, in accordance with its powers, submit the relevant question to the Human Rights Protection Committee of the National People's Congress for deliberation.

Chapter 5 Responsibilities of the Organs of the State Judiciary and the Organs of the State Procuratorate for the Protection of Human Rights

Article 44 Organs of the State Judiciary shall apply the provisions of this law with priority when they deal with human rights cases regulated by this law during the process of judicial adjudication.

Article 45 The organs of the State procuratorate shall on the basis of the provisions of this law supervise according to law the exercise of powers and functions of the public security organs, the state security organs, the administrative judicial organs as well as the adjudicative organs in relation to investigation, indictment, adjudication and the execution of criminal cases.

对人民法院违反本法规定作出的各类判决，人民检察院有权提起抗诉。

第四十六条 剥夺生命权、且立即执行的死刑判决必须由中级人民法院作出，并经高级人民法院的复核才能生效。

第四十七条 剥夺生命权、且立即执行的死刑判决必须由高级人民法院作出，并经最高人民法院的复核才能生效。

最高人民法院可以直接作出剥夺生命权、且立即执行的死刑判决。

第四十八条 各级人民法院作出的剥夺生命权的死刑判决，应当在判决作出最迟 3 日前将作出死刑判决的事实和法律依据公布在《人民法院报》、《检察日报》上，社会公众有权对死刑判决的合法性和合理性提出质疑。

第四十九条 最高人民法院在复核立即执行的死刑判决作出复核决定最迟 10 前应当将同意死刑判决的事实依据和法律理由向全国人民代表大会人权保障委员会报告。

人权保障委员会经过审议后，大多数委员不赞同最高人民法院的复核意见的，应当提请全国人民代表大会常务委员会决定是否同意最高人民法院的复核意见。

第五十条 剥夺罪犯依据本法享有的除生命权之外的其他人权的，由最高人民法院作出最终决定。

凡是剥夺罪犯终身享有本法所规定的某项人权的，应当由最高人民法院提请全国人民代表大会人权保障委员会审议，人权保障委员会大多数委员不赞同的，剥夺罪犯终身享有本法所规定的某项人权的判决不得生效。

根据本法规定，在紧急状态期间也不得予以剥夺的人权，任何机构都不得作出剥夺权利的决定。

第五十一条 人民法院错误作出限制或剥夺本法所规定的各项人权的判决，受害人有权请求国家赔偿。

The People's Procuratorate has the power to make an appeal against all kinds of decisions of People's Courts that violate the provisions of this law.

Article 46 Judgments that deprive of the right to life but do not provide for the immediate execution of the death penalty have to be made by Intermediate Courts and become effective only after the review by a High People's Court.

Article 47 Judgments that deprive of the right to life and provide for the immediate execution of the death penalty have to be made by High Courts and become effective only after the review by the Supreme People's Court.

The Supreme People's Court may directly issue judgments that deprive of the right to life and provide for the immediate execution of the death penalty.

Article 48 People's Courts on all levels that issue judgments on the death penalty that deprive of the right to life shall publish the facts and the legal basis of the judgment on the death penalty in the 'People's Court Newspaper' or the 'Procuratorate Daily Newspaper' not later than three days before issuing the judgment and the public is entitled to raise questions regarding the legality and reasonableness of the judgment on the death penalty.

Article 49 The Supreme People's Court, when reviewing judgments that provide for the immediate execution of the death penalty, shall report the factual basis and the legal reasons of the judgment on the death penalty to the Human Rights Protection Committee of the National People's Congress not later than ten days before issuing the review decision.

In the event that the majority of members do not approve the opinion of the Supreme People's Court on the review, the Human Rights Protection Committee, after deliberation, shall submit the issue to the Standing Committee of the National People's Congress for decision on whether it agrees with the opinion of the review of the Supreme People's Court.

Article 50 The Supreme People's Court makes the final decision on the deprivation of the criminal's human rights enjoyed on the basis of this law, other than the right to life.

When a criminal faces lifelong deprivation of enjoyment certain human rights set out in this law, the Supreme People's Court shall submit the issue to the Human Rights Protection Committee of the National People's Congress for deliberation; if the majority of the members of the Human Rights Protection Committee does not agree, the judgment providing for lifelong deprivation of enjoyment of certain human rights set out in this law will not become effective.

According to the provisions of this law, no organ may make a decision on the deprivation of such human rights that are not subject to deprivation during a state of emergency.

Article 51 If a People's Court issues an incorrect judgment that limits or deprives of any of the human rights set out in this law, the aggrieved party is entitled to request state compensation.

第六章 突发事件与紧急状态处置期间的人权保障

第五十二条 在处置突发事件期间，国家行政机关可以依法限制公民的权利、增加公民的义务。

在实行紧急状态期间，有权决定进入紧急状态的国家机关可以决定限制或者剥夺本法所规定的各项人权。但是，生命权、不受虐待或者刑讯逼供权、不受奴役或者苦役权、受到公正审判权、法律面前人人平等的权利和宗教信仰自由不得予以限制或者剥夺。

第五十三条 为处置突发事件，国家行政机关应当公平、公正地采取各项有效的措施，不得因为民族、种族、性别、职业、语言、宗教信仰或者社会地位的不同区别对待。

第五十四条 国家行政机关为应对突发事件采取的措施，应当与突发事件可能造成的社会危害的性质、程度和范围相适应；有多种措施可供选择的，应当选择对当事人权益损害最小的措施。

第五十五条 国家行政机关应当及时返还为处置突发事件征用的公民、法人或者其他组织的财产；不能返还或者财产毁损的，应当依法给予补偿。

国家行政机关为处置突发事件征收公民、法人或者其他组织财产的，应当按照被征收财产的实际价值给予补偿。

第五十六条 公民、法人或者其他组织认为行政机关和行政机关工作人员应对突发事件的具体行政行为侵犯自己合法权益的，可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼；其合法权益受到损害的，有权依法要求赔偿。

第五十七条 中华人民共和国政府根据国家缔结或者参加的国际条约和应对突发事件的实际需要，同外国政府和有关国际组织在平等互利基础上开展合作与交流。

凡是居住和生活在中国境内的非中华人民共和国公民依据本法享有的人权在突发事件与紧急状态处置期间享有与中华人民共和国公民的同等保护。

Chapter 6 Protection of Human Rights during the Handling of Suddenly Occurring Incidents and States of Emergency

Article 52 During a period of handling a suddenly occurring incident, organs of State administration may restrict the rights of citizens and increase the duties of citizens according to law.

During the period when a state of emergency is put into effect, the State organ that has the power to decide on entering into a state of emergency, may decide to restrict or deprive of the human rights set out in this law. But the right to life, the right not to be abused or subject to the extortion of a confession by torture, the right not to be enslaved or to have to do hard labour, the right to a fair trial, the right to equality before the law as well as the freedom of religious belief may not be subject to restriction or deprivation.

Article 53 In order to deal with a suddenly occurring incident, the organs of State administration shall take effective measures in a fair and just manner and may not discriminate on the basis of nationality, race, gender, occupation, language, religious belief or social status.

Article 54 Measures that organs of the State administration take in order to respond to a suddenly occurring incident shall suit the nature, extent and scope of the probable danger to society created by the suddenly occurring incident; if different measures can be selected, that measure shall be selected which involves the least harm to the rights and interests of the aggrieved party.

Article 55 The organs of State administration shall promptly return to citizens, legal persons and other organizations property that has been subject to requisition in order to deal with the suddenly occurring incident; if it cannot be returned or the property has been damaged, compensation shall be paid according to law.

In relation to property of citizens, legal persons and other organizations that has been subject to requisition in order to deal with the suddenly occurring incident, organs of the State administration shall compensate the real value of the requisitioned property.

Article 56 Citizens, legal persons or other organizations who believe that administrative acts of the organs of State administration and of the personnel of the organs of State administration issued in response to a suddenly occurring incident violate their lawful rights and interests may apply for administrative review or commence administrative litigation; if their lawful rights and interests have been harmed, they are entitled to request compensation according to law.

Article 57 The Government of the People's Republic of China, according to international treaties the State has concluded or acceded to or according to the actual needs of responding to a suddenly occurring incident, develops cooperation and exchange with foreign governments and relevant international organizations on the basis of equality and mutual benefit.

Human rights enjoyed on the basis of this law by persons who reside and live within the borders of the People's Republic of China but are not citizens of the People's Republic of China, during a period of dealing with a suddenly occurring incident or a state of emergency, enjoy the same protection as the rights of citizens of the People's Republic of China.

第七章 公民权利与政治权利的保障

第五十八条 人人享有生命权。非依据《中华人民共和国刑法》关于剥夺生命权的刑罚规定和《中华人民共和国刑事诉讼法》所确立的死刑审判程序，不得任意剥夺任何人的生命。

国家设立死刑赦免和减刑制度。对一切判处死刑的案件均得给予大赦、特赦或减刑。

对十八岁以下的未成年人，不得判处立即执行的死刑。

对孕妇不得执行死刑。不得以强迫已经怀孕的妇女流产的方式来判处其死刑。

国家应当致力于死刑制度的改革，逐步废除对非暴力侵犯生命的犯罪的死刑制度。

第五十九条 任何人不得加以酷刑或施以残忍的、不人道的或侮辱性的待遇或刑罚。

任何人不得未经其自由同意而施以医药或科学试验。凡是自愿参加医药或科学实验的，应当获得终身的健康保险和必要的健康补偿费用。

严禁刑讯逼供。

各级人民政府有义务采取必要措施，防止家庭暴力行为的发生。

第六十条 任何人不得使为奴隶；一切形式的奴隶制度和奴隶买卖均应以禁止。

任何人不应被强迫役使。只有依照法律承担赋税义务的，可以实行以工代赈。

依法被判处刑罚的，应当承担法律所规定的劳动义务。

依法履行服兵役义务的，应当履行军事指挥机构的各项命令。

在突发事件或紧急状态期间，国家行政机关或者是决定紧急状态的机构可以设定紧急法律义务，实行社会动员。

第六十一条 任何人有权享有人身自由和安全。任何人不得加以任意逮捕或拘禁。除非依照法律所确定的根据和程序，任何人不得被剥夺自由。

Chapter 7 Protection of Civil and Political Rights

Article 58 Everyone enjoys the right to life. No one may be arbitrarily deprived of his/her life; such a deprivation may only take place on the basis of provisions for the penalty of deprivation of the right to life in the 'Criminal Law of the People's Republic of China' and the judicial procedure on the death penalty established by the 'Criminal Procedure Law of the People's Republic of China'.

The State establishes a system of pardoning and commuting death sentences. All cases in which a death sentence has been imposed may be given a general pardon, a special pardon or a commuting of the sentence.

Death penalties for immediate execution are not to be imposed on minors under the age of 18.

The death penalty may not be executed on pregnant women. A death sentence may not be imposed on already pregnant women after forcing an abortion on them.

The State shall devote itself to a reform of the death penalty system and shall gradually abolish the death penalty system for non-violent crimes against life.

Article 59 No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.

No one shall be subjected without his/her free consent to medical or scientific experimentation. Any one who participates voluntarily in medical or scientific experimentation shall acquire a lifelong health insurance and necessary health compensatory payments.

It is prohibited to extort a confession by torture.

The People's Governments at all levels have the duty to adopt the necessary measures to prevent acts of family violence from happening.

Article 60 No one shall be held in slavery; all forms of slavery and slave-trade shall be prohibited.

No one shall be forced to work. Only persons who bear tax obligations according to law may conduct compulsory public affairs.

Those who are sentenced according to law shall undertake labour obligations as set out by law.

Those who perform the obligation of military service according to law shall carry out any order of the military command organs.

During the period of a suddenly occurring incident or a state of emergency the organs of State administration or the organ that decides about the state of emergency may establish duties under emergency law and implement the mobilization of society.

Article 61 Everyone is entitled to enjoy personal liberty and security. No one shall be arbitrarily arrested or detained. No one shall be deprived of his liberty except according to the grounds and the procedure set out by law.

任何被逮捕的人，在被逮捕时应被告知逮捕他的理由，并应被迅速告知对他提出的任何指控。

任何因刑事指控被逮捕或拘留的人，应当有权要求及时审讯，并有权要求在合理的时间内予以释放。刑事诉讼的被告人在不影响审判的情况下，可以申请取保候审或监视居住。

任何因逮捕或拘留被剥夺自由的人，有权向人民法院提起诉讼，以便人民法院能不拖延地决定逮捕或拘禁他是否合法以及如果逮捕或拘留不合法时命令予以释放。

任何遭受非法逮捕或拘禁的受害者，有得到赔偿的权利。

第六十二条 所有被剥夺自由的人应给予人道待遇及尊重其固有的人格尊严。

除特殊情况外，刑事审判中的未决犯应与已决犯分开关押，并应给予适合于未决犯者身份的分别待遇；被告的少年应与成年人分开关押，并应尽快予以判决。

监狱制度应将犯人改造和重新社会化作为狱政管理的基本目标。少年犯应与成年人分开执行刑罚，并应给予适合其年龄及法律地位的人道待遇。

第六十三条 任何人不得仅仅由于无力履行合同义务而被判刑。

因躲避债务拒不执行人民法院判决，构成妨碍公务犯罪行为的，应当按照《中华人民共和国刑法》承担刑事责任。

第六十四条 合法处在中华人民共和国领土内的每一个人在中华人民共和国境内有权享受迁徙自由和居住自由。

任何人有自由进出中华人民共和国国境。

本条所规定的自由，除受法律所规定并为保护国家安全、公共秩序、公共卫生或道德、或他人的权利和自由所必需且与本法所规定的其他权利不抵触的限制外，应不受任何其他限制。

Anyone who is arrested shall be informed, at the time of arrest, of the reasons of his/her arrest and shall be promptly informed of any charges put forward against him/her.

Anyone arrested or detained on a criminal charge shall be entitled to request a prompt interrogation and shall be entitled to be released within a reasonable time. The defendant in a criminal procedure may, subject to the condition that it does not affect the trial, apply for providing a guarantee to appear for trial or for living at home under surveillance.

Anyone who is deprived of his/her liberty by arrest or detention is entitled to take proceedings before a People's Court in order that that People's Court may decide without delay on the lawfulness of the arrest or detention and order his/her release if the arrest or detention is unlawful.

Any victim who has suffered unlawful arrest or detention has the right to obtain compensation.

Article 62 All persons deprived of their liberty shall be given humane treatment and their inherent human dignity shall be respected.

Unconvicted persons in criminal procedures shall, save in exceptional circumstances, be imprisoned separate from convicted persons and shall be subject to separate treatment appropriate to their status as unconvicted persons; accused juvenile persons shall be imprisoned separate from adults and shall be brought as speedily as possible for adjudication.

The penitentiary system shall make the transformation and social rehabilitation of prisoners the main objective of prison administration. Juvenile offenders shall be subject to the enforcement of their criminal sentence separate from adults and be accorded humane treatment appropriate to their age and legal status.

Article 63 No one shall be imprisoned merely on the ground of inability to fulfill a contractual obligation.

Someone who refuses to obey by a judgment of a People's Court in order to avoid debts, constituting the criminal offence of obstructing public affairs, shall bear criminal responsibility according to the Criminal Law of the People's Republic of China.

Article 64 Everyone lawfully within the territory of the People's Republic of China has, within the territory of the People's Republic of China, the right to enjoy the freedom of movement and the freedom of residence.

Every person has the right to enter and leave the territory of the People's Republic of China.

The freedoms set out in this article shall not be subject to any other restriction except those which are provided by law, are necessary to protect national security, public order, public health or morals or the rights and freedoms of others and are consistent with the other rights set out in this law.

第六十五条 合法处在中华人民共和国境内的外国人、无国籍人以及其他非中华人民共和国公民，只有按照依法作出的决定才可以被驱逐出境。

除非因国家安全原因的紧急需要外，应准予被驱逐出境的人提出反对驱逐出境的理由。有关国家机关应当给予被驱逐出境的人申诉和答辩的机会，并允许其聘请中华人民共和国执业律师代为申诉。

第六十六条 (一) 所有的人在人民法院面前一律平等。在判定对任何人提出的任何刑事指控或确定他在—件诉讼案中的权利和义务时，人人有资格由一个依法设立的合格的、独立的和无偏倚的人民法院审判庭进行公正的和公开的审讯。基于道德的、公共秩序的或国家安全的理由，或保护诉讼当事人的隐私，或在特殊情况下人民法院审判庭认为公开审判会损害公共利益时，可以禁止记者和公众出席全部或部分审判；但对刑事案件的任何判决应公开宣布，涉及到儿童和少年的案件需要的除外。

(二) 凡受刑事控告者，在未依法证实有罪之前，应有权被视为无罪。

(三) 在判定对他提出的任何刑事指控时，人人完全平等地有资格享受以下的最低限度的保证：

(1) 迅速以一种他懂得的语言详细地告知对他提出的指控的性质和原因；

(2) 有相当时间和便利准备他的辩护并与其选择的律师联络。

(3) 受审时间不被无故拖延；

(4) 出席受审并亲自替其辩护或经由其所选择的法律援助人员进行辩护；如果没有法律援助，要通知其享有这种权利；在公共利益有此需要的案件中，为其指定法律援助，而在其没有足够能力支付法律援助费用的案件中，为其免费；

(5) 讯问或业已讯问对其不利的证人，应当使对其有利的证人在与对其不利的证人相同的条件下出庭和受讯问；

Article 65 Aliens lawfully in the territory of the People's Republic of China, stateless and other persons not being citizens of the People's Republic of China, may be expelled only in pursuance of a decision reached in accordance with law.

Except where compelling reasons of national security otherwise require, the expelled person shall be allowed to submit the reasons against his/her expulsion. The relevant State organ shall give the expelled the opportunity for a complaint and defence, as well as allow him/her to engage a professional lawyer of the People's Republic of China to make a complaint on his/her behalf.

Article 66 (1) All persons are equal before the People's Courts. In the determination of any criminal charge against him/her, or of his/her rights and obligations in a suit at law, everyone is qualified to be tried by a competent, independent and impartial trial division of a People's Court established by law conducting a fair and public hearing. Journalists or the public may be prohibited from attending all or part of a trial for reasons of morals, public order or national security, or the protection of the personal secrets of litigants, or if the trial division of a People's Court in special circumstances believes that a public trial will harm public interest; but any judgment rendered in a criminal case shall be announced in public except where the cases of children or juveniles require otherwise.

(2) Everyone charged with a criminal offence shall have the right to be presumed innocent until proved guilty according to law.

(3) In the determination of any criminal charge against him, everyone is qualified to enjoy, in full equality, the following minimum guarantees:

(a) To be informed promptly and in detail in a language which he/she understands of the nature and cause of the charge against him/her;

(b) To have adequate time and facilities for the preparation of his/her defence and to communicate with counsel of his/her own choice;

(c) To be tried without undue delay;

(d) To be tried in his/her presence, and to defend him/herself in person or through legal assistance of his/her own choice; if he/she does not have legal assistance, to be informed that he/she enjoys such a right; and to have legal assistance assigned to him/her in any case where public interest so requires and without payment in a case where he/she does not have sufficient means to pay for legal assistance;

(e) To examine, or have examined,² the witnesses against him/her, and to obtain the attendance in court and examination of witnesses on his/her behalf under the same conditions as witnesses against him/her;

(6) 如其不懂或不会说法庭上所用的语言，免费为其提供翻译；

(7) 不被强迫作不利于他自己的证言或强迫承认犯罪。

(四) 对少年的案件，在程序上应考虑到他们的年龄和帮助他们重新做人的需要。

(五) 凡被判定有罪者，应有权由上级人民法院对其作出的有罪判决进行复审。

(六) 因错误审判而判处刑罚的人，在事后被宣告无罪的，应当享有获得赔偿的权利，除非其被判刑是因为自身原因造成的。

(七) 任何人已经依据刑事程序被定罪判刑或宣告无罪的，不得就同一罪名再行审判或给予加重处罚。

第六十七条 任何人的任何作为或不作为，在其发生时依照中华人民共和国刑法规定不构成犯罪的，不得确认其实施了犯罪行为。任何人依据犯罪时的刑法规定所判处的刑罚低于作出判决时的刑法所规定的刑罚的，应当以犯罪时的刑法所规定的刑罚量刑。如果作出判决时的刑法所规定的刑罚低于犯罪时的刑法所规定的刑罚的，应当以作出判决时的刑法所规定的刑罚量刑。

第六十八条 任何人在任何地方在法律面前的人格有权得到承认。

第六十九条 任何人的私生活、家庭、住宅或通信秘密不得加以任意或非法干涉，他的荣誉和名誉不得加以非法攻击。

为享有上述权利，人人有权享受法律保护，以免受这种干涉或攻击。

第七十条 任何人有权享受思想、良心和宗教信仰自由。此项权利包括维持或改变其宗教信仰的自由，以及单独或集体、公开或秘密地以礼拜、戒律、实践和教义来表明其宗教信仰的自由。

任何人不得被强迫维持或改变其宗教信仰。

(f) To be offered free assistance of an interpreter if he/she cannot understand or speak the language used in court;

(g) Not to be compelled to testify against him/herself or to be compelled to admit committing a crime.

(4) In the case of juvenile persons, the procedure shall take into account the requirements of their age and of helping them to make a fresh start in life.

(5) Everyone convicted of a crime shall have the right to have his/her conviction reviewed by a higher level People's Court.

(6) Someone who has been convicted of a criminal offence on the basis of an incorrect trial, and who has been declared not guilty afterwards, shall enjoy the right to obtain compensation, except where the conviction has been caused by him/herself.

(7) No one who has already been convicted or declared not guilty pursuant to criminal procedure may be tried again or given a heavier sentence for the same crime.

Article 67 No one shall be convicted of any criminal offence on account of any act or omission which did not constitute a criminal offence under the Criminal Law of the People's Republic of China at the time when it was committed. If the penalty imposed on anyone set out by Criminal Law applicable at the time when the criminal offence was committed is lighter than the penalty under the Criminal Law applicable at the time of conviction, the measurement of penalty shall be applied as set out by Criminal Law at the time when the criminal offence was committed. If the penalty set out by Criminal Law applicable at the time of the conviction is lighter than the penalty set out by Criminal Law applicable at the time when the criminal offence was committed, the measurement of penalty as set out by Criminal Law applicable at the time of the conviction shall be applied.

Article 68 Everyone shall have the right to recognition everywhere as a person before the law.

Article 69 No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his/her private life, family, home or confidentiality of correspondence, his/her honour and reputation shall not be subjected to unlawful attacks.

To enjoy the abovementioned rights, everyone is entitled to enjoy the protection of the law in order to avoid being subjected to such interference and attacks.

Article 70 Everyone has the right to enjoy the freedom of thought, conscience and religious belief. This right includes the freedom to keep or change a religious belief, as well as the freedom, either individually or collectively, in public or private, to manifest his/her religious belief in religious service, religious discipline, practice and religious doctrine.

No one may be forced to keep or change his/her religious belief.

² A literal translation would be: "To examine, or to have already examined...". Regarding the discrepancies between the authentic English and Chinese texts on the one hand and another widely used Chinese text (that has been followed here) on the other see: SUN Shiyuan, International Covenant on Civil and Political Rights: One Covenant, Two Chinese Texts, 75 Nordic Journal of International Law (2006), at p. 198.

表明自己的宗教信仰的自由，仅只受法律所规定的以及为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由所必需的限制。

少数民族地区的宗教信仰自由受到保护。少数民族的未成年人的父母或监护人可以为子女提供其接受能力所能理解的宗教教育。

第七十一条 任何人有权持有主张，不受干涉。

任何人有自由发表意见的权利；此项权利包括寻求、接受和传递各种消息和思想的自由，而不论国界，也不论口头的、书写的、印刷的、采取艺术形式的、或通过其所选择的任何其他媒介。

本条第二款所规定的权利的行使带有特殊的义务和责任，因此得受某些限制，但这些限制只应由法律规定并为下列条件所必需：

- (一) 尊重他人的权利或名誉；
- (二) 保障国家安全或公共秩序，或公共卫生或道德。

第七十二条 任何鼓吹战争的宣传，为本法所禁止。

任何鼓吹民族、种族或宗教仇恨的主张，构成煽动歧视、敌视或强暴者，为本法所禁止。情节严重构成犯罪的，按照刑法规定处理。

本条并不禁止因为抵抗外来侵略或者平叛分裂国家的行为所进行的战争动员。

第七十三条 和平集会的权利应被承认。对此项权利的行使不得加以限制，除了依法以及为维护国家安全或公共安全、公共秩序，保护公共卫生或道德或他人的权利和自由的需要而施加的限制。

第七十四条 任何人有权享受与他人结社的自由。

对此项权利的行使不得加以限制。除了法律所规定的限制以及为维护国家安全或公共安全、公共秩序，保护公共卫生或道德，或他人的权利和自由所必需的限制。

本条不禁止对人民军队或人民警察行使此项权利加以合法的限制。

The freedom to manifest one's religious beliefs may be subject only to such limitations as are prescribed by law and are necessary to protect public safety, order, health or morals or the fundamental rights and freedoms of others.

The freedom of religious belief in ethnic minority districts receives protection. Parents or guardians of minors of ethnic minorities may provide religious education for them which is appropriate to their level of understanding.

Article 71 Everyone has the right to hold opinions without interference.

Everyone has the right to freely express opinions; this right includes the freedom to seek, receive and impart information and ideas of all kinds, regardless of frontiers, either orally, in writing, in print, in the form of art or through any other media of his/her choice.

The exercise of the rights provided for in paragraph 2 of this article carries with it special duties and responsibilities and may therefore be subject to certain restrictions, but these restrictions shall only be such as are provided by law and are necessary in the following circumstances:

- (1) To respect of the rights and reputations of others;
- (2) To protect national security or public order, or public health or morals.

Article 72 Any propaganda for the advocacy of war is prohibited by this law.

Any advocacy of national, racial or religious hatred that constitutes incitement to discrimination, hostility or violence is prohibited by this law. Where the circumstances are serious and constitute a criminal offence, they shall be dealt with pursuant to the provisions of the Criminal Law.

This article does not prohibit war mobilization conducted to resist an external aggression or to suppress acts to split the State.

Article 73 The right to peaceful assembly shall be recognized. No restrictions shall be placed on the exercise of this right other than those imposed in conformity with the law and which are necessary to defend national security or public safety, public order, to protect public health or morals or the rights and freedoms of others.

Article 74 Everyone is entitled to enjoy the freedom to form associations with others.

No restrictions may be placed on the exercise of this right, except those imposed in conformity with the law and which are necessary to defend national security or public safety, public order, to protect public health or morals or the rights and freedoms of others.

This article does not prohibit the lawful imposition of restrictions on the People's Armed Forces or the People's Police in their exercise of this right.

第七十五条 家庭是天然的和基本的社会单元，并应受社会和国家的保护。

已达结婚年龄的男女缔结婚姻和成立家庭的权利应被承认。

只有经男女双方自由的和完全的同意，才能缔结婚姻。

国家通过立法等措施保证缔结婚姻的男女双方在结婚、结婚存续期间和离婚时的权利和责任平等。在离婚的情况下，儿童的权益应当受到必要保护。

第七十六条 每一个儿童应有权享受家庭、社会和国家为其未成年地位给予的必要保护措施，不因种族、肤色、性别、语言、宗教、国籍或社会出身、财产或出生而受任何歧视。

每一个儿童出生后应立即加以登记，并应有一个名字。

凡是出生在中华人民共和国境内的每一个儿童都有权取得中华人民共和国国籍。但是，已经取得其他国家国籍的除外。中华人民共和国公民只有一个国籍。

第七十七条 中华人民共和国公民依据中华人民共和国宪法和本法应有下列权利和机会：

(一) 直接或通过自由选择的代表参与公共事务；

(二) 在定期选举中享有选举权和被选举权，这种选举权应是普遍的和平等的并以无记名投票方式进行，以保证选举人的意志的自由表达；

(三) 在一般平等的条件下，参加国家机关和政府组织的公务活动。

本条所规定的权利只有依据《中华人民共和国刑法》规定，并且由人民法院作出判决才能予以限制或剥夺。

第七十八条 所有的人在法律前一律平等，并有权受法律的平等保护。

禁止任何歧视并保证所有的人得到平等的和有效的保护，以免受基于种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、财产，出生或其他身分等任何理由的歧视。

Article 75 The family is the natural and fundamental group unit of society and shall receive protection by society and the State.

The right of men and women of marriageable age to marry and to found a family shall be recognized.

Only if man and women both give their free and full consent, may they enter into a marriage.

The State ensures through legislation and other steps the equality of rights and responsibilities of both men and women who enter into a marriage as to marriage, during marriage and at its dissolution. In case of dissolution, the rights and interests of children receive the necessary protection.

Article 76 Every child shall have the right to enjoy such measures of protection as are required by his/her status as a minor on the part of his family, society, and the State, without any discrimination as to race, colour, sex, language, religion, nationality or social origin, property or birth.

Every child shall be registered immediately after birth and shall have a name.

Every child born within the boundaries of the People's Republic of China has the right to acquire the nationality of the People's Republic of China, except those who have already acquired the nationality of another State. Citizens of the People's Republic of China may only have one nationality.

Article 77 Citizens of the People's Republic of China shall, pursuant to the Constitution of the People's Republic of China and this law, have the following rights and opportunities:

(1) To take part in public affairs, directly or through freely chosen representatives;

(2) To enjoy the right to vote and to be elected in periodic elections; such right to vote shall be universal and equal and be conducted by way of secret ballot so as to guarantee the free expression of the will of the electors;

(3) To participate, on general terms of equality, in the public affairs of State organs and Government organizations.

The rights set out in this article may only be restricted or one may only be deprived of these rights pursuant to the provisions of the Criminal Law of the People's Republic of China and on the basis of the judgment of a People's Court.

Article 78 All persons are equal before the law and are entitled to the equal protection of law.

Any discrimination is prohibited and all persons are guaranteed equal and effective protection against discrimination on any ground such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.

第七十九条 中华人民共和国各民族一律平等。国家保障各少数民族的合法的权利和利益，维护和发展各民族的平等、团结、互助关系。禁止对任何民族的歧视和压迫，禁止破坏民族团结和制造民族分裂的行为。

国家根据各少数民族的特点和需要，帮助各少数民族地区加速经济和文化的发展。

各少数民族聚居的地方实行区域自治，设立自治机关，行使自治权。各民族自治地方都是中华人民共和国不可分离的部分。

各民族都有使用和发展自己的语言文字的自由，都有保持或者改革自己的风俗习惯的自由。

各民族公民都有用本民族语言文字进行诉讼的权利。人民法院和人民检察院对于不通晓当地通用的语言文字的诉讼参与人，应当为他们翻译。

在少数民族聚居或者多民族共同居住的地区，应当用当地通用的语言进行审理；起诉书、判决书、布告和其他文书应当根据实际需要当地通用的一种或者几种文字。

第八章 经济、社会和文化权利的保障

第八十条 任何人享有工作权，包括应有机会凭其自由选择和接受的工作来谋生的权利，国家采取适当措施来保障这一权利的实现。

为充分实现这一权利而采取的措施应包括技术的和职业的指导和训练，以及在保障个人基本政治和经济自由的条件下达到稳定的经济、社会和文化的发展和充分的生产就业的计划、政策和技术。

第八十一条 任何人有权享受公正或良好的工作条件，特别要保证：

(一) 最低限度给予所有工人以下列报酬：公平的工资和同值工作同酬而没有任何歧视，特别是保证妇女享受不差于男子所享受的工作条件，并享受同工同酬；保证他们自己和他们的家庭得有符合本法规定的过得去的生活；

Article 79 All ethnic groups of the People's Republic of China are equal. The State ensures the lawful rights and interests of all ethnic minorities, safeguards and develops a relationship of equality, unity and mutual support among all ethnic groups. Any discrimination and oppression of any ethnic group is prohibited; activities which destroy the unity of ethnic groups and split minorities are prohibited.

The State, pursuant to the characteristics and needs of ethnic minorities, supports ethnic minority districts to accelerate economic and cultural development.

All territories inhabited by ethnic minorities implement regional autonomy, establish organs of self-government and exercise autonomy. All autonomous territories of ethnic minorities are inseparable parts of the People's Republic of China.

All ethnic groups have the freedom to use and develop their own spoken and written language as well as to keep or change their own social customs and habits.

The citizens of all ethnic groups have the right to conduct lawsuits in the spoken and written language of their ethnic group. The People's Courts and People's Procuratorates shall provide translation for parties of the lawsuit who do not understand the commonly used local spoken and written language.

In territories inhabited by an ethnic minority or where many ethnic groups live together, courts shall hear cases in the commonly used local spoken and written language; indictments, judgments, notices and other documents shall, according to practical needs, apply the commonly used local kind or kinds of written language.

Chapter 8 Protection of Economic, Social and Cultural Rights

Article 80 Every person enjoys the right to work, which includes the right to the opportunity to gain his/her living by work which he/she freely chooses or accepts. The State takes the appropriate steps to ensure the realization of this right.

The steps taken to achieve the full realization of this right shall include technical and vocational guidance and training as well as programmes, policies and techniques to achieve steady economic, social and cultural development and full and productive employment under conditions safeguarding fundamental political and economic freedoms to the individual.

Article 81 Every person has the right to the enjoyment of just and favourable conditions of work which ensure, in particular:

(1) Remuneration which provides all workers, as a minimum, with: fair wages and equal remuneration for work of equal value without distinction of any kind, in particular women being guaranteed conditions of work not inferior to those enjoyed by men, with equal pay for equal work; the guarantee of a decent living for themselves and their families in accordance with the provisions of this law;

(二) 安全和卫生的工作条件;

(三) 任何人在其行业中适当的提级的同等机会, 除资历和能力的考虑外, 不受其他考虑的限制;

休息、闲暇和工作时间的合理限制, 定期给薪休假以及公共假日报酬。

第八十二条 任何人有权组织工会和参加其所选择的工会, 以促进和保护其享有的经济和社会利益。组织工会应当按照《中华人民共和国工会法》所规定的程序进行。

本条不应禁止对人民军队或人民警察或国家行政机关工作人员行使这些权利加以合法的限制。

第八十三条 任何人有权享受社会保障, 包括社会保险。

第八十四条 对作为社会的自然和基本的单元的家庭, 特别是对于它的建立和当它负责照顾和教育未独立的儿童时, 应给予尽可能广泛的保护和协助。

对母亲, 在产前和产后的合理期间, 应给以特别保护。在此期间, 对有工作的母亲应给以给薪休假或有适当社会保障福利金的休假。

应为一切儿童和少年采取特殊的保护和协助措施, 不得因出身或其他条件而有任何歧视。儿童和少年应予保护免受经济和社会的剥削。雇佣他们做对他们的道德或健康有害或对生命有危险的工作或做足以妨害他们正常发育的工作, 依法应受惩罚。

任何组织或个人不得雇佣不符合法律规定的童工。

第八十五条 任何人有权为他和自己和家庭获得相当的生活水准, 包括足够的食物、衣着和住房, 并能不断改进生活条件。

任何人享有免于饥饿的基本权利。

国家为保证本条所规定的权利的目的, 充分利用科技知识、传播营养原则的知识和发展或改革土地制度以使天然资源得到最有效的开发和利用等方法, 改进粮食的生产、保存及分配方法, 保障粮食有效供应。

(2) Safe and healthy working conditions;

(3) Equal opportunity for everyone to be promoted in his/her employment to an appropriate higher level, subject to no considerations other than those of seniority and competence;

Rest, leisure and reasonable limitation of working hours and periodic holidays with pay, as well as remuneration for public holidays.

Article 82 Every person has the right to form trade unions and join the trade union of his/her choice so as to promote and protect his/her economic and social interests. The forming of a trade union shall be conducted according to the procedure set out in the Trade Union Law of the People's Republic of China.

This article shall not prevent the imposition of lawful restrictions on the exercise of these rights by members of the People's Armed Forces, the People's Police or the administrative State organs.

Article 83 Every person has the right to enjoy social security, including social insurance.

Article 84 The widest possible protection and assistance should be accorded to the family, which is the natural and fundamental group unit of society, particularly for its establishment and while it is responsible for the care and education of dependent children.

Special protection shall be accorded to mothers during a reasonable period before and after childbirth. During such period, working mothers shall be accorded paid leave or leave with adequate social benefits.

Special measures of protection and assistance shall be taken on behalf of all children and young persons without any discrimination for reasons of parentage or other conditions. Children and young persons shall be protected from economic and social exploitation. Their employment in work harmful to their morals or health or dangerous to life or likely to hamper their normal development shall be punishable according to law.

No organization or individual may employ child labourers who do not comply with the provisions of the law.

Article 85 Everyone has the right to an adequate standard of living for him/herself and his/her family, including sufficient food, clothing and housing and to the continuous improvement of living conditions.

Everyone enjoys the fundamental right to be free from hunger.

In order to ensure the rights set out in this article, the State makes full use of technical and scientific knowledge, disseminates knowledge of the principles of nutrition and develops or reforms the agrarian systems in such a way as to achieve the most efficient development and utilization of natural resources, improves the methods of grain production, conservation and distribution and ensures efficient grain supply.

第八十六条 任何人有权享有能达到的最高的体质和心理健康的标准。

为充分实现这一权利，国家采取积极有效的措施，减低死胎率和婴儿死亡率，使儿童得到健康的发育；改善环境卫生和工业卫生的各个方面；预防、治疗和控制在传染病、风土病、职业病以及其他的疾病；创造保证人人在患病时能得到医疗照顾的条件。

第八十七条 任何人有受教育的权利。

国家发展社会主义的教育事业，提高全国人民的科学文化水平。

国家举办各种学校，实行免费初等义务教育，发展中等教育、职业教育和高等教育，并且发展学前教育。

国家发展各种教育设施，扫除文盲，对工人、农民、国家工作人员和其他劳动者进行政治、文化、科学、技术、业务的教育，鼓励自学成才。

国家鼓励集体经济组织、国家企业事业组织和其他社会力量依照法律规定举办各种教育事业。

国家推广全国通用的普通话。

第八十八条 任何人有权：

- (一) 参加文化生活；
- (二) 享受科学进步及其应用所产生的利益；
- (三) 对其本人的任何科学、文学或艺术作品所产生的精神上 and 物质上的利益，享受被保护之利。

为充分实现这一权利，国家采取保存、发展和传播科学和文化所必需的措施。

国家尊重进行科学研究和创造性活动所不可缺少的自由。

第八十九条 国家尊重和保障联合国国际人权公约所规定的各项集体人权，包括自决权、生存权和发展权，全面推进人权保障事业的健康发展。

Article 86 Everyone has the right to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health.

In order to fully realize this right, the State takes active and effective steps for the reduction of the stillbirth rate and the infant mortality rate, the healthy development of the child; the improvement of all aspects of environmental and industrial hygiene; the prevention, treatment and control of epidemic, endemic, occupational and other diseases; the creation of conditions to ensure that everyone is able to obtain medical attention in the event of sickness.

Article 87 Everyone has the right to education.

The State develops the socialist education facilities and improves the scientific cultural level of the people throughout the whole nation.

The State runs various kinds of educational institutions, implements compulsory primary education, develops secondary education, vocational education and higher education and develops pre-school education.

The State develops various kinds of educational facilities, eliminates illiteracy, conducts political, cultural, technical and professional education of workers, peasants, State personnel and other labourers and encourages training through self-education.

The State encourages collective economic organizations, State enterprises, non-profit organizations and other social groups to run various kinds of educational facilities in accordance with the provisions of law.

The State popularizes the general use of Putonghua.

Article 88 Everyone has the right

- (1) To take part in cultural life;
- (2) To enjoy the benefits of scientific progress and its applications;
- (3) To benefit from the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or artistic production of which he/she is the author.

In order to fully realize this right, the State takes the steps necessary for the conservation, the development and diffusion of science and culture.

The State respects the freedom indispensable for scientific research and creative activity.

Article 89 The State respects and ensures all collective human rights set out in the international human rights covenants of the United Nations, including the right to self-determination, right to existence and the right to development, and promotes comprehensively the healthy development of the pursuit of safeguarding human rights

国家采取各种措施,不断消除《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会和文化权利国际公约》中所保障的各项人权在国内法保障体系中实施的差距,努力提高人权保障水平,推进人权国内法保护的不断完善和全面进步。

第九章 人权保障的国际交流与合作

第九十条 尊重和保障人权是中华人民共和国政府在人权保障的国际交流与合作领域的重要指导思想。

第九十一条 中华人民共和国缔结和参加的国际人权公约以及公约的任择议定书,在人民法院依据本法规定审理有关人权案件时,可以作为人民法院审判案件时参照适用的法律依据。

第九十二条 中华人民共和国政府已经签署但尚未批准的国际人权公约以及公约的任择议定书中保障人权的禁止性要求不得再在国内立法中予以保护性的立法。

第九十三条 中华人民共和国未签署、未批准和参加的国际人权公约以及公约的任择议定书,其人权保障的基本立法精神应当得到国内立法的尊重和关注。

第九十四条 中华人民共和国各级国家机关有义务认真履行中华人民共和国已经缔结和参加的国际人权公约以及公约的任择议定书所规定的缔约国政府应尽的公约下的各项义务。

第九十五条 中华人民共和国积极参加有关人权保护的双边、多边条约以及联合国机构组织的国际人权公约或者是区域性人权公约的缔结,并采取各种有效的国内法措施来推动这些国际人权公约在国内法中的实施。

第九十六条 凡居住在中华人民共和国境内的外国人、无国籍人以及其他非中华人民共和国公民与中华人民共和国公民同等享有本法所规定的各项人权。

The State takes various measures in order to continuously eliminate the inconsistencies between the human rights guaranteed in the International Covenant on Civil and Political Rights and the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights on the one hand and their implementation in the domestic legal system on the other, makes great efforts to improve the level of safeguarding human rights and promotes the continuous perfection and comprehensive progress of domestic human rights protection.

Chapter 9 International Exchange and Co-operation in the Field of Human Rights

Article 90 To respect and safeguard human rights is the main guiding concept of the Government of the People's Republic of China in the area of international exchange and cooperation.

Article 91 The human rights treaties and treaty protocols, which have been concluded or acceded to by the People's Republic of China, may be applied in trials of the People's Courts as a legal basis by way of reference when People's Courts hear relevant human rights cases pursuant to this law.

Article 92 Human rights guarantees in international human rights treaties and treaty protocols, which have been signed by the Government of the People's Republic of China but have not yet been ratified, and which require the prohibition of certain acts, may not be implemented by domestic legislation that allows these acts.

Article 93 The fundamental legislative spirit of human rights guarantees in international human rights treaties and treaty protocols, which have not been signed, ratified and joined by the People's Republic of China, shall be respected and paid close attention to by domestic legislation.

Article 94 The State organs of the People's Republic of China of all levels are under the obligation to carry out thoroughly the obligations assumed by the Signatory States' Governments under international human rights treaties and treaty protocols, which have already been concluded or acceded to by the People's Republic of China.

Article 95 The People's Republic of China actively takes part in the relevant bilateral and multilateral treaties that protect human rights, concludes the human rights covenants formed by the organs of the United Nations or regional human rights covenants and takes various effective steps in domestic law to promote the implementation in domestic law of these international human rights covenants.

Article 96 Every alien, stateless person or other person who is not a citizen of the People's Republic of China residing within the borders of the People's Republic of China enjoys the human rights set out in this law on an equal footing with citizens of the People's Republic of China.

凡是本法规定之外的各项宪法和法律权利，居住在中华人民共和国境内的外国人、无国籍人以及其他非中华人民共和国公民依据国际法一般规则所规定的国民待遇的要求享受中华人民共和国宪法和法律的保护。

第九十七条 中华人民共和国政府以及中华人民共和国政府驻外机构有义务采取一切必要措施保护在境外居住和生活的中华人民共和国公民依据本法规定所享有的各项人权。

在境外居住和生活的香港特别行政区居民、澳门特别行政区居民以及台湾同胞的各项人权受到与中华人民共和国公民同等的保护。

第九十八条 驻华外交机构以及外交人员在中华人民共和国境内侵犯本法所规定的各项人权的，不得享有外交豁免权。

第九十九条 中华人民共和国政府驻外机构以及外交人员在境外侵犯本法所规定的各项人权的，应当接受侵权地所在国的司法管辖，有关涉及国家主权或者是重大国家利益的事项除外。

第一百条 中华人民共和国政府积极推动人权保障领域的人权宣传、教育等方面的国际交流与合作，保障在中华人民共和国境内从事人权宣传、教育的机构和人员的各项合法权益。

第一百零一条 在中华人民共和国境内的任何组织和个人不得以保障本法所规定的各项人权的实现为由，从事违反中华人民共和国宪法和法律的规定的活动。

第十章 附则

第一百零二条 本法所规定的各项人权应当与中华人民共和国宪法相一致的精神予以解释。

中华人民共和国宪法的修改不得限制或者剥夺本法所规定的各项人权。

第一百零三条 全国人民代表大会人权保障委员会负责解释本法的各项组织工作。

As to the constitutional and statutory rights not set out in this law, every alien, stateless person or other person who is not a citizen of the People's Republic of China residing within the borders of the People's Republic of China enjoys the protection of the Constitution and the law of the People's Republic of China pursuant to the requirements of national treatment set out in the general principles of international law.

Article 97 The Government of the People's Republic of China and the organs of the People's Republic of China stationed abroad have the obligation to take all necessary steps for the protection of the human rights enjoyed on the basis of this law by citizens of the People's Republic of China residing and living abroad.

The human rights of residents of the Hong Kong Special Administrative Region, the residents of the Macau Special Administrative Region and Taiwan compatriots who reside and live abroad will be accorded protection on the same footing with citizens of the People's Republic of China.

Article 98 Diplomatic missions and diplomatic personnel stationed in China who violate, within the borders of the People's Republic of China, any of the human rights set out in this law may not enjoy diplomatic immunity.

Article 99 Organs of the People's Republic of China Government stationed abroad and their diplomatic personnel violating any of the human rights set out in this law abroad shall accept the jurisdiction of the State where the violation was committed, except where matters of State sovereignty or major State interests are affected.

Article 100 The Government of the People's Republic of China actively promotes international exchange and cooperation of human rights information, education and other aspects in the field of human rights protection and safeguards the lawful rights and interests of institutions and staff who engage in human rights information and education within the borders of the People's Republic of China.

Article 101 No organization or individual within the borders of the People's Republic of China may, on account of realizing the protection of the human rights set out in this law, engage in activities violating provisions of the Constitution or laws of the People's Republic of China.

Chapter 10 Supplementary Provisions

Article 102 The human rights set out in this law shall be interpreted in a spirit consistent with the Constitution of the People's Republic of China.

Amendments of the Constitution of the People's Republic of China may not limit or deprive of any human rights set out in this law.

Article 103 The Human Rights Protection Committee is responsible for the interpretation of the organizational work under this law.

全国人民代表大会常务委员会根据全国人民代表大会人权保障委员会提出的解释本法的建议，依法定程序作出正式解释。

第一百零四条 全国人民代表大会人权保障委员会下设《中华人民共和国人权保障法》专家小组作为日常办公咨询机构，负责对本法的解释和本法实施中的重大问题进行研究 and 论证，提出有关决策意见。

《中华人民共和国人权保障法》专家小组应当由从事人权研究和教育的专家和学者以及从事人权保障事务的政府官员、法官、检察官、律师和外交官组成。

第一百零五条 本法生效后，凡是法律、法规、规章中与本法规定不一致的地方，以本法规定和对本法所作出的法律解释的规定为准。

第一百零六条 本法自 年 月 日起正式生效。

The Standing Committee of the People's Republic of China issues a formal interpretation pursuant to the statutory procedure and according to the proposal of an interpretation of this law submitted by the Human Rights Protection Committee of the National People's Congress.

Article 104 The "People's Republic of China Human Rights Protection Law" Expert Group, established under the Human Rights Protection Committee of the National People's Congress as an advisory organ for day-to-day work, is given responsibility to study and discuss the interpretation of this law and major issues of the implementation of this law and to put forward suggestions on policy decisions.

The "People's Republic of China Human Rights Protection Law" Expert Group shall be composed of experts and scholars who engage in human rights research and education as well as of government officials, judges, procurators, lawyers and diplomats who engage in affairs of human rights protection.

Article 105 When parts of laws, regulations and rules, after this law enters into force, conflict with the provisions of this law, the provisions of this law and the provisions of the legal interpretations of this law shall be applied as a standard.

Article 106 This law enters formally into force on (year, month, and day).

Translated by *Björn Ahl*.

Bibliography of Academic Writings on the Field of Chinese Law in Western Languages in 2008

*Knut Benjamin Pissler*¹

The bibliography of academic writings on the field of Chinese law in western languages was first published in the year 2003 in this journal (*Zeitschrift für Chinesisches Recht/Journal of Chinese Law*). The bibliography aims to give readers an overview on articles in academic journals, contributions to edited volumes, monographs and textbooks published in English or German on the field of Chinese law. Writings in other western languages could only partly be considered.

Regarding relevant German-language literature, the issues 1 to 12 of the journal „*Karlsruher Juristische Bibliographie*“ (KJB) of the year 2008 were screened for articles relating to Chinese Law. Simultaneously the classification scheme of the KJB was used as a model in this bibliography as follows:

Classification Scheme

- I. Law and Jurisprudence (Recht und Rechtswissenschaft)
- II. Legal and Constitutional History (Rechts- und Verfassungsgeschichte)
- III. Private Law (Privatrecht)
 1. In General (Allgemein)
 2. General Part of the Civil Code (Allgemeiner Teil des Zivilrechts)
 3. Law of Obligations (Schuldrecht)
 4. Law of Property (Sachenrecht)
 5. Family Law (Familienrecht)
 6. Law of Succession (Erbrecht)
 7. Business Organisations (Gesellschaftsrecht)
 8. Insurance (Privatversicherungsrecht)
 9. Industrial Property, Copyright and Publishing (Gewerblicher Rechtsschutz, Urheber- und Verlagsrecht)
 10. Unfair Competition, Trademarks, Anti-trust Legislation (Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, Kartellrecht)
 11. Conflicts of Laws, Uniform Private Law (Internationales Privatrecht, Einheitsrecht)

- IV. Judicial System, Practice and Procedure, Civil Procedure (Gerichtsverfassung, allgemeines Prozessrecht und Zivilprozess)
- V. Criminal Law and Criminal Procedure (Strafrecht und Strafverfahren)
- VI. Theory of the State, Sociology, Politics (Staats- und Gesellschaftslehre, Politik)
- VII. Public Law and Constitutional Law (Staats- und Verfassungsrecht)
- VIII. Administrative Law (Allgemeines Verwaltungsrecht)
- IX. Administrative Law - Individual Branches (Besonderes Verwaltungsrecht)
- X. Economic Legislation (Wirtschaftsrecht)
- XI. Traffic Laws (Verkehrsrecht)
- XII. Financial Laws and Taxation (Finanz- und Steuerrecht)
- XIII. Labor Law (Arbeitsrecht)
- XIV. Social Legislation (Sozialrecht)
- XV. Public International Law (Völkerrecht)

Inside this classification scheme the titles of the contributions are listed in alphabetic order of the authors. Abbreviations are not utilized in order to facilitate the use of this bibliography by international readers.

Concerning English-language literature I mainly focused on periodicals and books available at the library of the Max-Planck-Institute for Comparative and International Private Law (MPI) in Hamburg. The catalogue of the library of the MPI is available via the homepage of the institute at www.mpipriv.de (OPAC). Besides I scrutinized fee-charging databases like Westlaw, LexisNexis, Juris and Beck-Online for relevant articles.

I admit that this bibliography is not comprehensively including all literature in western languages on Chinese law in the year 2008. Readers are explicitly encouraged to remind me of pieces I left unnoticed.² I will include these in the next bibliography to be published in the second issue of this journal in the year 2010.

¹ Dr. iur. Benjamin Knut Pissler, M.A. (Sinology), research associate at the Max-Planck-Institute for Comparative and International Private Law in Hamburg (Email: pissler@mpipriv.de).

² Especially, I am thanking all participants of the discussion group „Chinalaw“ in the internet (see <http://donclarke.net/chinalaw/index.htm>) for their input making this bibliography more complete.

I. Law and Jurisprudence (Recht und Rechtswissenschaft)

Ahl, Björn

EU-China Legal Development Co-operation.
In: *Asia Law Review*, Vol. 5 (2008), No. 2, p. 1 et seq.

Blaurock, Uwe

Frank Münzel zum 70. Geburtstag.
In: *Zeitschrift für chinesisches Recht* 2007, p. 129 et seq.

Bobrow, Adam/Dilworth, Seth/Feinerman, James V./Frederick, Samuel J./Hao, Qian/Jones, Paul/Jung, Young Jin/Kuslan, Richard/Ma, Jin/Page, Norm/Taylor, Nima R./Cui, Wei/Young, Pamela

International Legal Developments in Review: 2007 Regional and Comparative Law - China.
In: *International Lawyer*, Vol. 42 (2008), p. 945 et seq.

Cao, Deborah

Is the Chinese legal language more ambiguous and vaguer?
In: Wagner, Anne/Cacciaguidi-Faye, Sophie (eds.), *Obscurity and Clarity in the Law*. - Aldershot: Ashgate, 2008, p. 109 et seq.

Chen, Jianfu

Chinese Law: Context and Transformation. - Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2008.

Clarke, Donald C. (ed.)

China's legal system: new developments, new challenges. - Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

Clarke, Donald C.

Legislating for a market economy in China.
In: Clarke, Donald C. (ed.), *China's legal system: new developments, new challenges*. - Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 13 et seq.

Clarke, Donald C./Murrell, Peter/Whiting, Susan

The role of law in China's economic development.
In: Rawski, Thomas/Brandt, Loren (eds.), *China's great economic transformation*. - Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 375 et seq.

Collani, Claudia von

Inventory and classification of the most important documents concerning the Chinese rites controversy.
In: Woesler, Martin (ed.), *Recht und Gerechtigkeit in China: Festschrift zum 75. Geburtstag von Konrad Wegmann; Beiträge des Symposiums vom 8. Dezember 2007 an der Hochschule für Angewandte*

Sprachen, Munich: SDI München Europ. Universitätsverlag, 2007, p. 109 et seq.

Farah, Paolo

L'influenza della concezione confuciana sulla costruzione del sistema giuridico e politico cinese.
In: Bombelli, Giovanni/Montanari, Bruno (ed.), *Identità europea e politiche migratorie*, Vita e Pensiero, 2008, p. 193 et seq.

Huang, Cheng-Yi

Enacting the "incomprehensible China": modern European jurisprudence and the Japanese reconstruction of Qing political law.
In: *Law and Social Inquiry*, Vol.33 (2008) p. 955 et seq.

Huck, Winfried (ed.)

China und Deutschland - Nachhaltige Entwicklung im Finanzbereich und im IP-Sektor. Ausgewählte Beiträge des 6. Deutsch-Chinesischen Wirtschaftsrechtssymposiums, 15. November 2007, Shanghai. - Hamburg: Dr. Kovac, 2008.

Julius, Hinrich

Die Anwaltschaft im Rahmen der deutsch-chinesischen Rechtskooperation.
In: *BRAK-Mitteilungen* 2008, p. 251 et seq.

Julius, Hinrich

Institutionalisierte rechtliche Zusammenarbeit: Die Erfahrungen der GTZ in China.
In: *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 2008, p. 55 et seq.

Moccia, Luigi

Diritto Cinese fra Tradizione Confuciana e Modernizzazione Socialista: Un Approccio Comparativo.
In: Woesler, Martin (ed.), *Recht und Gerechtigkeit in China: Festschrift zum 75. Geburtstag von Konrad Wegmann; Beiträge des Symposiums vom 8. Dezember 2007 an der Hochschule für Angewandte Sprachen*, Munich: SDI München Europ. Universitätsverlag, 2007, p. 21 et seq.

Modak-Truran/Mark, C.

A process theory of natural law and the rule of law in China.
In: *Penn State International Law Review*, Vol. 26 (2008), p. 607 et seq.

Paul, Gregor

Zur "westlichen" Rezeption des Buches Menzius im Kontext der Menschenrechtsfrage. Eine grammatische Notiz.
In: Woesler, Martin (ed.), *Recht und Gerechtigkeit in China: Festschrift zum 75. Geburtstag von Konrad Wegmann; Beiträge des Symposiums vom 8. Dezember 2007 an der Hochschule für Angewandte*

rad Wegmann; Beiträge des Symposiums vom 8. Dezember 2007 an der Hochschule für Angewandte Sprachen, Munich: SDI München Europ. Universitätsverlag, 2007, p. 151 et seq.

Pißler, Knut Benjamin/Li, Xirui

Bibliography of Academic Writings in the Field of Chinese Law in Western Languages in 2007.

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 157 et seq.

Pißler, Knut Benjamin/Hippel, Thomas von

Civil Society in the People's Republic of China from a Legal Perspective. Expectations and Realities.

In: Assmann, Heinz-Dieter/Chan, Thomas M. H./Moser, Karin von Filseck (eds.), Perceptions and Images of China. - Baden-Baden: Nomos, 2008, p. 123 et seq.

Scott, Mark A.

China's influence on the American legal system resulting from China's rise to power.

In: Suffolk Transnational Law Review, Vol. 32 (2008), p. 51 et seq.

Wald, Eli

Notes from Tsinghua: Law and legal ethics in contemporary China.

In: Connecticut Journal of International Law, Vol. 23 (2008) p. 369 et seq.

Weber-Schäfer, Peter

Konfuzianismus, Modernisierung und Gerechtigkeit. Ungeklärte Fragen.

In: Woesler, Martin (ed.), Recht und Gerechtigkeit in China: Festschrift zum 75. Geburtstag von Konrad Wegmann; Beiträge des Symposiums vom 8. Dezember 2007 an der Hochschule für Angewandte Sprachen, Munich: SDI München Europ. Universitätsverlag, 2007, p. 21 et seq.

Woesler, Martin (ed.)

Recht und Gerechtigkeit in China: Festschrift zum 75. Geburtstag von Konrad Wegmann; Beiträge des Symposiums vom 8. Dezember 2007 an der Hochschule für Angewandte Sprachen, Munich: SDI München Europ. Universitätsverlag, 2007.

Zhang, Laney/Bachner, Bryan

2007 Chinese Legislation.

In: Business Law Brief (Am. U.), Vol. 4 (2008), p. 30 et seq.

II. Legal and Constitutional History (Rechts- und Verfassungsgeschichte)

Clarke, Donald C.

The Chinese legal system since 1995. Steady development and striking continuities.

In: Clarke, Donald C. (ed.), China's legal system: new developments, new challenges. - Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 1 et seq.

Fang, Qiang/Des Forges, Roger

Were Chinese rulers above the law? Toward a theory of the rule of law in China from early times to 1949 CE [Common Era].

In: Stanford Journal of International Law Winter, Vol. 44 (2008), p. 101 et seq.

Heuser, Robert

Beginn eines Jahrhundertprojekts: Die Rechtsreform unter der Späten Qing-Dynastie (1903-1911).

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 193 et seq.

Heuser, Robert

Frühzeitliche Rechtsordnungen in China (10.-1. Jahrhundert v. Chr).

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 283 et seq.

Ruskola, Teemu

Colonialism without colonies: On the extraterritorial jurisprudence of the U.S. Court for China.

In: Law and Contemporary Problems, Vol. 71 (2008), p. 217 et seq.

III. Private Law (Privatrecht)

1. In General (Allgemein)

Bu, Yuanshi (ed.)

Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008.

2. General Part of the Civil Code (Allgemeiner Teil des Zivilrechts)

Asche, Josephine

Vereinsrecht in der Volksrepublik China - Eine Einführung.

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 233 et seq.

3. Law of Obligations (Schuldrecht)

Browne, M. Neil/Rex, Justin/Bunner, Curtis

Concealment of information in consumer transactions in the United States, Sweden, and China: A

window to the relationship between individualism and regulation.

In: *Loyola Consumer Law Review*, Vol. 20 (2008), p. 270 et seq.

Chi, Ying

Einordnung der c.i.c. in das chinesische Zivilhaftungssystem.

In: *Zeitschrift für chinesisches Recht* 2008, p. 226 et seq.

Green, Adrew J.

Tort reform with Chinese characteristics: Towards a "harmonious society" in the People's Republic of China.

In: *San Diego International Law Journal*, Vol. 10 (2008), p. 121 et seq.

Han, Lixin

A study on the liability of the carrier and the actual carrier for delivery of goods without a B/L [Bill of lading] in China.

In: *Journal of Maritime Law and Commerce*, Vol. 39 (2008), p. 275 et seq.

Han, Shiyuan

China.

In: Ferrari, Franco (Ed.), *The CISG and its impact on national legal systems*, Munich: Sellier European Law Publishers, 2008, p. 71 et seq.

Liu, Ping

Die Veränderung der Umstände im chinesischen Zivilrecht. - Hamburg: Verlag Dr. Kovac 2008. [Behandelt rechtsvergleichend den Wegfall der Geschäftsgrundlage]

Riemenschneider, Jakob

Das Darlehensrecht der Volksrepublik China. - Berlin: De Gruyter, 2008.

Schröder, Christoph

Der multimodale Frachvertrag nach chinesischem Recht. - Berlin: De Gruyter, 2008.

Yang, Jianyuan

Media disclosure of individual privacy: A proposed framework for China.

In: *East Asia Law Review*, Vol. 3 (2008) p. 59 et seq.

Yang, Kaixiang

Der Konsumentenkredit in der VR China aus der Sicht des Verbraucherschutzrechts.

In: Huck, Winfried (ed.), *China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen*. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 207 et seq.

4. Law of Property (Sachenrecht)

Krauss, Hans-Frieder

Gutgläubiger Erwerb gem §§ 106f SachenRG der Volksrepublik China.

In: Kanzleiter, Rainer/Kössinger, Winfried/Grziwotz, Herbert (eds.), *Festschrift für Hans Wolfsteiner zum 70. Geburtstag am 29. November 2007*. - Köln (etc.): Heymanns, 2008, p. 85 et seq.

Liaw, H. Ray

Women's land rights in rural China: Transforming existing laws into a source of property rights.

In: *Pacific Rim Law and Policy Journal*, Vol. 17 (2008), p. 237 et seq.

Liu, Chenglin

The Chinese takings law from a comparative perspective.

In: *Washington University Journal of Law and Policy*, Vol. 26 (2008), p. 301 et seq.

Messmann, Stefan

Protection of Property in China. Changes under the New Chinese Legislation.

In: *Zeitschrift für chinesisches Recht* 2008, p. 113 et seq.

Rosato-Stevens, Margo

Peasant land tenure security in China's transitional economy.

In: *Boston University International Law Journal*, Vol. 26 (2008), p. 97 et seq.

Schmelzer, Dennis

The convergence and non-convergence of property law in the People's Republic of China and the United States.

In: *Duke Journal of Comparative and International Law*, Vol. 19 (2008) p. 133 et seq.

Stanczyk, Michael T.

Enter the dragon's lair: The new socialism and private property ownership in the people's republic of China.

In: *Saint John's Journal of Legal Commentar*, Vol. 22 (2008), p. 805 et seq.

Stürner, Rolf

Das neue chinesische Sachenrecht aus deutscher Sicht.

In: Bu, Yuanshi (ed.), *Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht*. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, p. 3 et seq.

Wang, Hongliang

Kreditsicherheiten nach dem neuen chinesischen Sachenrechtsgesetz.

In: Bu, Yuanshi (ed.), Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, p. 57 et seq.

Wendehorst, Christiane C.

Warenverkehr mit der VR China - viel Neues durch das neue Sachenrecht?

In: *Ecolex* 2008, p. 392 et seq.

Xu, Hang

Entwicklung und Stand des chinesischen Grundstücksregisters.

In: Bu, Yuanshi (ed.), Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, p. 19 et seq.

5. Family Law (Familienrecht)

Palmer, Michael

Transforming family law in post-Deng China: Marriage, divorce and reproduction.

In: Clarke, Donald C. (ed.), *China's legal system: new developments, new challenges*. - Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 121 et seq.

6. Law of Succession (Erbrecht)

7. Business Organisations (Gesellschaftsrecht)

Barth, Marcel/Lock, Gary

Rechtliche Rahmenbedingungen für Investitionen in der Volksrepublik China.

In: *Recht der Internationalen Wirtschaft* 2008, p. 337 et seq.

Bongers, Dirk

Das reformierte chinesische Personengesellschaftsgesetz - ein neues Investitionsvehikel für ausländische Investoren?

In: Späth, Malin (ed.), *BusinessFocus China: Markteintritt: praxisorientierter Ratgeber für den deutschen Mittelstand*. - Shanghai: German Centre for Industry and Trade, 2008, p. 230 et seq.

Blaurock, Uwe

Die neue "Corporate Governance" im chinesischen Gesellschaftsrecht.

In: Bu, Yuanshi (ed.), Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, p. 205 et seq.

Clarke, Donald C.

The role of non-legal institutions in Chinese corporate governance.

In: Milhaupt, Curtis/Kim, Kon-Sik/Kanda, Hideki (eds.), *Transforming Corporate Governance in East Asia*. - New York: Routledge, 2008, p. 168 et seq.

Feinerman, James V.

New hope for corporate governance in China?

In: Clarke, Donald C. (ed.), *China's legal system: new developments, new challenges*. - Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 36 et seq.

Gao, Xujun

Comparison of capital contribution system of China with that of Germany.

In: Huck, Winfried (ed.), *China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen*. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 47 et seq.

Gao, Xujun

Überwachungsmechanismen nach dem neuen Gesellschaftsgesetz.

In: Bu, Yuanshi (ed.), Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, p. 193 et seq.

Huang, Chi-Wei

Worldwide corporate convergence within a pluralistic business legal order: company law and the independent director system in contemporary China.

In: *Hastings International and Comparative Law Review Winter*, Vol. 31 (2008), p. 361 et seq.

Huang, Hui

The new takeover regulation in China: Evolution and enhancement.

In: *The International Lawyer*, Vol. 42 (2008), p. 153 et seq.

Liebman, Benjamin L./Milhaupt, Curtis J.

Reputational sanctions in China's securities market.

In: *Columbia Law Review*, Vol. 108 (2008), p. 929 et seq.

Liu, Chengwei

Chinese company and securities law: investment vehicles, mergers and acquisitions and corporate finance in China. - Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2008.

Opper, Sonja/Schwaag-Serger, Sylvia

Institutional analysis of legal change: The case of corporate governance in China.

In: *Washington University Journal of Law and Policy*, Vol. 26 (2008), p. 245 et seq.

Pißler, Knut Benjamin/Hippel, Thomas von

Auflösung und Liquidation von Gesellschaften in China - Die neue justizielle Interpretation des OVG als Instrument zur Missbrauchsbekämpfung und zur Stärkung der Gläubigerposition.

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 206 et seq.

Qu, Charles Zhen

The representative power of the shareholders' general meeting under Chinese law.

In: Pacific Rim Law & Policy Journal, Vol. 17 (2008), p. 295 et seq.

Sulkowski, Adam J./Parashar, S.P./Wei, Lu

Corporate responsibility reporting in China, India, Japan and the West: One mantra does not fit all.

In: New England Law, Vol.42 (2008), p. 787 et seq.

Weinstein, Matthew

The independent director requirement and its effects on the foreign investment climate in China.

In: Business Law Brief (Am. U.), Vol.4 (2008), p. 35 et seq.

Xi, Chao

Foreign solutions for local problems? The use of US-style fiduciary duties to regulate agreed takeovers in China.

In: Journal of Chinese Economic and Business Studies, Vol. 6 (2008), p. 407 et seq.

Yang, Xiaonan

Clash of corporate personality theories: A comparative study of one member companies in Singapore and China.

In: Hongkong Law Journal, Vol. 38 (2008), p. 255 et seq.

8. Insurance (Privatversicherungsrecht)

Li, Kevin X./Fu, Tingzhong/Zhu, Ling/Liu, Yunlong

Marine insurance law in China.

In: Tulane Maritime Law Journal, Vol. 32 (2008), p. 425 et seq.

9. Industrial Property, Copyright and Publishing (Gewerblicher Rechtsschutz, Urheber- und Verlagsrecht)

Bronshtein, Dina M.

Counterfeit pharmaceuticals in China: Could changes bring stronger protection for intellectual property rights and human health?

In: Pacific Rim Law & Policy Journal, Vol. 17 (2008), p. 439 et seq.

Burkart, Stefan

Globalisierung und gewerblicher Rechtsschutz: Produktpiraterie und Schutzrechtsmanagement am Beispiel von China. - Bremen: Salzwasser-Verlag, 2008 (2nd edition).

Crane Jennifer A.

Riding the tiger: A comparison of intellectual property rights in the United States and the People's Republic of China.

In: Chicago-Kent Journal of Intellectual Property, Vol. 7 (2008), p. 95 et seq.

Duncan, Jeffery M.

A comparison between the judicial and administrative routes to enforce intellectual property rights in China.

In: John Marshall Review of Intellectual Property Law, Vol. 7 (2008), p. 529 et seq.

Gabriel, Raymond M.

The patent revolution: proposed reforms in Chinese intellectual property law, policy, and practice are the latest Step to bolster patent protection in China.

In: Asian-Pacific Law & Policy Journal, Vol. 9 (2008), p. 323 et seq.

Gibbons, Llewellyn Joseph/Wang, Xiao Li

Striking the "rights" balance among private incentives and public fair uses in the United States and China.

In: John Marshall Review of Intellectual Property Law, Vol. 7 (2008), p. 488 et seq.

Heide, Nils

Harmonisierungsaufgaben im internationalen Technologietransfer - zum Schutz von Herstellungstechnologien in der Volksrepublik China.

In: GRUR/Internationaler Teil 2008, p. 12 et seq.

Hu, Robert H.

International Legal Protection of Trademarks in China.

In: Marquette intellectual property law review, Vol. 13 (2008), p. 71 et seq.

Hu, Robert H.

Research Guide to Chinese Trademark Law and Practice. - Durham: Carolina Academic Press, 2008.

Jacobson, Anna-Liisa

The new Chinese dynasty: How the United States and international intellectual property laws are failing to protect consumers and investors from counterfeiting.

In: Richmond Journal of Global Law and Business, Vol. 7 (2008), p. 45 et seq.

Klopschinski, Simon

Volksrepublik China - Nationaler Volkskongress veröffentlicht Entwurf eines Patentrechtsänderungsgesetzes.

In: GRUR International 2008, p. 976.

Klunker, Nina-Sophie

Der Einfluss des WTO TRIPS-Übereinkommens auf die wirtschaftliche Entwicklung asiatischer Länder - das fünfte IP Forum in Shanghai, 26. bis 27. Oktober 2007.

In: GRUR International 2008, p. 209 et seq.

Kong, Qingjiang

The political economy of the intellectual property regime-building in China: Evidence from the evolution of the Chinese patent regime.

In: Pacific McGeorge Global Business & Development Law Journal, Vol. (2008), p. 111 et seq.

Kurz, Sabine/Ruppert, Tillmann

Technologiekoooperationen in China und Indien.

In: Mitteilungen der Deutschen Patentanwälte 2008, p. 215 et seq.

Nastase, Laura C.

Made in China: How Chinese Counterfeits are creating a national security nightmare for the United States.

In: Fordham Intellectual Property, Media and Entertainment Law Journal, Vol. 19 (2008), p. 143 et seq.

Pagnattaro, Marisa Anne

Protecting trade secrets in China: Update on employee disclosures and the limitations of the law.

In: American Business Law Journal, Vol. 45 (2008) p. 399 et seq.

Ring, Marcus

China und das Recht des geistigen Eigentums: die Vereinbarungen mit der WTO und ihre Umsetzung. - Hamburg: Diplomica-Verlag, 2008.

Sandberger, Georg

The protection of intellectual property rights after the People's Republic of China's accession to the WTO.

In: Assmann, Heinz-Dieter/Chan, Thomas M. H./Moser, Karin von Filseck (eds.), Perceptions and Images of China. - Baden-Baden: Nomos, 2008, p. 173 et seq.

Scheil, Jörg-Michael/Beconcini, Paolo

Durchsetzung gewerblicher Schutzrechte in China - Ein Erfahrungsbericht.

In: Späth, Malin (ed.), BusinessFocus China: Markteintritt: praxisorientierter Ratgeber für den deutschen Mittelstand. - Shanghai: German Centre for Industry and Trade, 2008, p. 92 et seq.

Schwabach, Aaron

Intellectual property piracy: perception and reality in China, the United States, and elsewhere.

In: Journal of International Media & Entertainment Law, Vol. 2 (2008), p. 65 et seq.

Shan, Hailing

The protection of trade secrets in China. - Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2008.

Shi, Wei

Incurable or remediable? Clues to undoing the Gordian knot tied by intellectual property rights enforcement in China.

In: University of Pennsylvania Journal of International Law, Vol. 30 (2008), p. 541 et seq.

Shi, Wei

The paradox of Confucian determinism: Tracking the root causes of intellectual property rights problem in China.

In: John Marshall Review of Intellectual Property Law, Vol. 7 (2008), p. 454 et seq.

Stone, Charles R.

What plagiarism was not: Some preliminary observations on classical Chinese attitudes toward what the west calls intellectual property.

In: Marquette Law Review, Vol. 92 (2008), p. 199 et seq.

Sybert, Richard P.

IP Protection and counterfeiting in China.

In: Intellectual Property & Technology Law Journal, Vol. 20 (2008), p. 12 et seq.

Wan, Yong

A modest proposal to amend the Chinese copyright law: Introducing a concept of right of communication to the public.

In: Journal of the Copyright Society of the U.S.A., Vol. 55, p. 603 et seq.

Wechsler, Andrea

Asien - Verabschiedung von Nationalstrategien zum Schutz geistigen Eigentums in der Volksrepublik China und in der Republik der Philippinen.

In: GRUR International 2008, p. 874 et seq.

Wechsler, Andrea

Volksrepublik China - Geistiges Eigentum auf dem Vormarsch.

In: GRUR International 2008, p. 364 et seq.

Wechsler, Andrea

Volksrepublik China - Staatsrat verabschiedet Richtlinien für die Nationalstrategie zum Schutz geistigen Eigentums.

In: GRUR International 2008, p. 538 et seq.

Wechsler, Andrea

Volksrepublik China - Urheberrecht im Internet: Yahoo China erleidet Niederlage, Baidu gewinnt gegen die internationale Musikindustrie.

In: GRUR International 2008, p. 269 et seq.

Werner, Sven-Michael

Know-how- und Technologietransfer.

In: Späth, Malin (ed.), BusinessFocus China: Markteintritt: praxisorientierter Ratgeber für den deutschen Mittelstand. - Shanghai: German Centre for Industry and Trade, 2008, p. 181 et seq.

Wu, Xiaochen

Anti-dumping law and practice of China. - Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2008.

Xiang, Yu/Shan, Li

The new developments in patent protection for inventions involving computer programs in China: a study based on the newly amended Chinese patent examination guidelines.

In: International review of industrial property and copyright law 2007, No. 4, p. 186 et seq.

Xie, Huijia

The Regulation of Digital Rights Management in China.

In: International Review of Industrial Property and Competition Law 2008, 662.

Yu, Peter K.

Three questions that will make you rethink the U.S.-China intellectual property debate.

In: John Marshall Review of Intellectual Property Law, Vol. 7 (2008), p. 412 et seq.

Zhu, Meiting

Gewerblicher Rechtsschutz in der VR China. - Köln: Bundesagentur für Außenwirtschaft, 2008.

10. Unfair Competition, Trademarks, Anti-trust Legislation (Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, Kartellrecht)

Bashaw, Bradley M.

Geographical indications in China: Why protect GIs [geographical indications] with both trademark law and AOC [appellation of controlled origin]-type legislation?

In: Pacific Rim Law and Policy Journal, Vol. 17 (2008), p. 73 et seq.

Deng, Fei/Leonard, Gregory K.

Incentives and China's new antimonopoly law.

In: Antitrust, Vol. 22 (2008), p. 73 et seq.

Fang, Xiaomin

Die Kontrolle von Zusammenschlüssen im chinesischen Antimonopolgesetz.

In: Zeitschrift für Wettbewerbsrecht 2008, p. 385 et seq.

Fischer, Ana-Katharina

Trade mark registration in Hong Kong.

In: The comparative law yearbook of international business 2007, p. 473 et seq.

Fox, Eleanor M.

An anti-monopoly law for China: scaling the walls of government restraints.

In: Antitrust law journal Vol. 75 (2008), p. 173 et seq.

Gerber, David J.

Economics, law & institutions: The shaping of Chinese competition law.

In: Washington University Journal of Law and Policy, Vol. 26 (2008), p. 271 et seq.

Greene, Stephanie M.

Protecting well-known marks in China: Challenges for foreign mark holders.

In: American Business Law Journal, Vol. 45 (2008), p. 371 et seq.

Harris, Donald P.

The honeymoon is over: The U.S.-China WTO intellectual property complaint.

In: Fordham International Law Journal, Vol. 32 (2008), p. 96 et seq.

Harris, H. Stephen/Ganske, Rodney J.

The monopolization and its abuse provision of China's anti-monopoly law: Concerns and a proposal.

In: Antitrust law journal 2008, p. 213 et seq.

Heide, Nils

Harmonisierungsaufgaben im internationalen Technologietransfer - Zum Schutz von Herstellungstechnologien in der Volksrepublik China.
In: GRUR International 2008, p. 12.

Huang, John Z.L./Ma, Patrick

Technology transfer under the PRC Antitrust framework.
In: Intellectual Property & Technology Law Journal, Vol. 20 (2008), No. 11, p. 19 et seq.

Huang, Yong

Pursuing the second best: The history, momentum, and remaining issues of China's anti-monopoly law.
In: Antitrust Law Journal, Vol. 75 (2008), p. 117 et seq.

Greene, Stephanie M.

Protecting well known marks in China: Challenges for foreign mark holders.
In: American Business Law Journal, Vol. 45 (2008), p. 371 et seq.

Immenga, Ulrich

Das Recht horizontaler und vertikaler Wettbewerbsbeschränkungen im Entwurf des chinesischen Wettbewerbsgesetzes (AML).
In: Recht der internationalen Wirtschaft 2007, p. 664 et seq.

Kaur, Atleen

Competition laws in the lands of tigers and dragons.
In: Antitrust and Franchise Law, Vol. 87 (2008) p. 34 et seq.

Lorenz, Moritz

Änderungen der Rechtspraxis durch das neue chinesische Kartellgesetz.
In: Recht der internationalen Wirtschaft 2007, p. 927 et seq.

Lorenz, Moritz/Sturm, Wolfgang

Das zukünftige Kartellrecht Hongkongs: Eine Analyse mit Bezügen zu den neuen Kartellgesetzen der VR China, Singapurs und Vietnams.
In: GRUR International 2008, p. 113 et seq.

Lorenz, Moritz

Das neue chinesische Kartellgesetz.
In: Wirtschaft und Wettbewerb 2008, p. 814 et seq.

Lorenz, Moritz

The new Chinese competition act.
In: European competition law review 2008, p. 257 et seq.

Mao, Xiaofei/Glass, Tobias

Das chinesische Antimonopolgesetz im Lichte des deutschen Kartellrechts.
In: Zeitschrift für Wettbewerbsrecht 2008, p. 88 et seq.

Mao, Xiaofei/Glass, Tobias

Das neue Antimonopolgesetz der Volksrepublik China.
In: GRUR International 2008, p. 105 et seq.

Mao, Xiaofei/Glass, Tobias

Sonderbericht: Das neue Antimonopolgesetz der Volksrepublik China - Ein Überblick.
In: Wirtschaft und Recht in Osteuropa 2008, p. 31 et seq.

Owen, Bruce M./Sun, Su/Zheng, Wentong

China's competition policy reforms: the anti-monopoly law and beyond.
In: Antitrust law journal, Vol. 75 (2008), p. 231 et seq.

Pate, R. Hewitt

What I heard in the Great Hall of the People: realistic expectations of Chinese antitrust.
In: Antitrust law journal 2008, p. 195 et seq.

Perlman, Ed/Timaru, Octavian

The wild, wild east: Winning trademark registration for US companies in China.
In: Intellectual Property & Technology Law Journal, Vol. 20 (2008), p.17 et seq.

Podszun, Rupperecht

Volksrepublik China - Neues Kartellrecht tritt in Kraft.
In: GRUR International 2008, p. 880 et seq.

Ross, Lester

China's antimonopoly law.
In: Antitrust, Vol. 22 (2008), p. 66. et seq.

Ruppelt, Hans-Jürgen

Der wettbewerbspolitische Ansatz und noch offene Fragen des chinesischen Anti-Monopol-Gesetzes.
In: Bu, Yuanshi (ed.), Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, p. 167 et seq.

Shan, Xiaoguang

Die neue Entwicklung des chinesischen Markenrechts.

In: Huck, Winfried (ed.), *China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen*. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 145 et seq.

Sprick, Daniel

Zusammenschlusskontrolle nach dem Recht der Volksrepublik China. Eine Analyse der jüngsten Rechtssetzung unter besonderer Berücksichtigung von Zusammenschlüssen mit Auslandsbezug.

In: *Zeitschrift für chinesisches Recht* 2008, p. 122 et seq.

Student, Richard

China's new anti monopoly law: Addressing foreign competitors and commentators.

In: *Minnesota Journal of International Law*, Vol. 17 (2008), p. 503 et seq.

Wang, Xiaoye

Erlass und Ausführung des chinesischen Kartellgesetzes.

In: *Recht der internationalen Wirtschaft* 2008, p. 417 et seq.

Wang, Xiaoye

Highlights of China's new anti-monopoly law.

In: *Antitrust law journal* 2008, p. 133 et seq.

Wen, Xueguo

Market dominance by China's public utility enterprises.

In: *Antitrust law journal*, Vol. 75 (2008), p. 151 et seq.

Wu, Xiaochen

Overview of China's 10 Years of Antidumping Law and Practice.

In: *Global Trade and Customs Journal*, Vol. 3 (2008), p. 239 et seq.

Wu, Zhenguo

Perspectives on the Chinese anti-monopoly law.

In: *Antitrust law journal* 2008, p. 73 et seq.

11. Conflicts of Laws, Uniform Private Law (Internationales Privatrecht, Einheitsrecht)

Barth, Marcel/Lock, Gary

Die aktuelle Auslegung des Obersten Volksgerichts zum internationalen Vertragsrecht in China.

In: *Recht der Internationalen Wirtschaft* 2007, p. 820 et seq.

Chen, Weizuo

The conflict of laws in the context of the CISG: A Chinese perspective.

Pace International Law Review, Vol. 20 (2008), p. 115 et seq.

Chung, Chi

Conflict of law rules between China and Taiwan and their significance.

In: *Saint John's Journal of Legal Commentar*, Vol. 22 (2008), p. 559 et seq.

Gebauer, Martin

Die Öffnung Chinas und das Internationale Privatrecht: Tagung der chinesischen Gesellschaft für Internationales Privatrecht in Wuhan.

In: *Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* 2008, p. 70 et seq.

Gebauer, Martin

Zum Einfluss des chinesischen IPR-Modellgesetzes auf die neuen Regelungen des Obersten Volksgerichts zum Internationalen Vertragsrecht.

In: *Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* 2008, p. 62 et seq.

Huang, Jin/Du, Huanfang

Judicial Practice in Private International Law: 2003.

In: *Chinese Journal of International Law*, Vol. 7, p. 227 et seq.

Koehler Martin F/Guo, Yujun

The acceptance of the United Sales Law (CISG) in different legal systems: An international comparison of three surveys on the exclusion of the CISG's application conducted in the United States, Germany and China.

In: *Pace International Law Review*, Vol. 20 (2008), p. 45 et seq.

Wolff, Lutz-Christian

China's private international investment law: One way street into PRC law?

In: *American Journal of Comparative Law*, Vol. 56 (2008), p. 1039 et seq.

Wolff, Lutz-Christian

VR China: Neue IPR-Regeln für Verträge.

In: *Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* 2008, p. 70 et seq.

Xiao, Yongping

Selected topics on the application of the CISG in China.

In: *Pace International Law Review*, Vol. 20 (2008), p. 61 et seq.

IV. Judicial System, Practice and Procedure, Civil Procedure (Gerichtsverfassung, allgemeines Prozessrecht und Zivilprozess)

Angus, Tat-Lin Lay

China's greatest leap forward and the ones left behind - The twofold problem causing the rise in land disputes: Land reclamation and environmental degradation.

In: Tulane Environmental Law Journal, Vol. 21 (2008), p.341 et seq.

Arsenault, Steven J.

The westernization of Chinese bankruptcy: An examination of China's new corporate bankruptcy law through the lens of the UNCITRAL legislative guide to insolvency law.

In: Penn State International Law Review, Vol. 27 (2008), p.45 et seq.

Barth, Marcel/Jonston, Graeme

Ist im Verhältnis zur Volksrepublik China die Gegenseitigkeit verbürgt? - Zugleich Anmerkung zum Beschluss des KG Berlin vom 18.05.2006.

In: Internationales Handelsrecht 2007, p. 133 et seq.

Chi, Manjiao

Is the Chinese arbitration act truly arbitration-friendly: Determining the validity of arbitration agreement under Chinese law.

In: Asian International Arbitration Journal, Vol. 4 (2008), p. 104 et seq.

Clark, Gerard J.

An introduction to the legal profession in China in the year 2008.

In: Suffolk University Law, Vol. 41 (2008), p. 833 et seq.

Evans, Justin W.

The magic confluence: American attorneys, China's rise, and the global value chain.

In: India International and Comparative Law Review, Vol. 18 (2008), p. 277 et seq.

Falke, Mike

Chinas neues Gesetz für den Unternehmenskonkurs: Ende gut, alles gut?

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2007, p. 399 et seq.

Fehl, Elske

Das neue Insolvenzrecht der VR China - Mehr Schutz für ausländische Investitionen?

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 325 et seq.

Fehl, Elske

Das neue Konkursgesetz der Volksrepublik China. In: Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht 2008, p. 69 et seq.

Fei, Lanfang

Implementation of the New York Convention in China: A case study.

In: Asian International Arbitration Journal, Vol. 4 (2008), p. 123 et seq.

Goelz, Darcey J.

China's environmental problems: Is a specialized court the solution?

In: Pacific Rim Law & Policy Journal, Vol. 18 (2008), p. 155 et seq.

Gu, Weixia Gu

The China-Style Closed Panel System in Arbitral Tribunal Formation: Analysis of Chinese Adaptation to Globalization.

In: Journal of International Arbitration, Vol. 25 (2008), p. 121 et seq.

Hantke, Dietmar

China ist anders: Teil II - zugleich Bericht über die von der Handelskammer Stockholm am 18. 4. 2008 veranstaltete Konferenz zum Thema „Resolving Business Disputes in Today's China“.

In: Zeitschrift für Schiedsverfahren 2008, p. 254 et seq.

Human Rights Watch

„Walking on thin ice“: control, intimidation and harassment of lawyers in China. - New York: Human Rights Watch, 2008.

Hung, Melissa S.

Obstacles to self-actualization in Chinese legal practice.

In: Santa Clara Law Review, Vol. 48 (2008), p. 213 et seq.

Johnston, Graeme

Party Autonomy in Mainland Chinese Commercial Arbitration.

In: Journal of International Arbitration, Vol. 25 (2008), p. 537 et seq.

Julius, Hinrich/Pieper, Susanne

Symposium zum chinesisches Zivilprozessrecht in Guiyang, Guizhou 18. und 19. September 2007.

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 84 et seq.

Kaufmann-Kohler, Gabrielle/Kun, Fan

Integrating mediation into arbitration: Why it works in China.

In: *Journal of International Arbitration*, Vol. 25 (2008), p. 479 et seq.

Landsman, Stephan/Zhang, Jing

A tale of two juries: Lay participation comes to Japanese and Chinese courts.

In: *UCLA Pacific Basin Law Journal*, Vol. 25 (2008), p. 179 et seq.

Layton, Marlon A.

Is private securities litigation essential for the development of China's stock markets?

In: *New York University Law Review*, Vol. 83 (2008), p. 1948 et seq.

Lee, Christine J.

"Pollute first, control later" no more: Combating environmental degradation in China through an approach based in public interest litigation and public participation.

In: *Pacific Rim Law and Policy Journal*, Vol. 17 (2008), p. 795 et seq.

Li, Yongjun

Die Stellung des Gläubigers im Konkursverfahren.

In: Bu, Yuanshi (ed.), *Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht*. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, p. 115 et seq.

Liu, Nanping

Trick or treat: Legal reasoning in the shadow of corruption in the People's Republic of China.

In: *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, Vol. 34 (2008), p. 179 et seq.

Liu, Sida

Globalization as boundary blurring: International and local law firms in China's corporate law market.

In: *Law and Society Review*, Vol. 42 (2008), p. 771 et seq.

Lu, Song

The EOS Engineering Corporation Case and the Nemo Debet Bis Vexari Pro Una et Eadem Causa Principle in China.

In: *Chinese Journal of International Law*, Vol. 7 (2008), p. 143 et seq.

Malmgren, Otto

Den kinesiske advokatens utfordringer.

In: *Tidsskrift for strafferett*, Vol. 8 (2008), No.1, p. 27 et seq.

McPherson, Stephen L.

Crossing the river by feeling the stones: The path to judicial independence in China.

In: *Penn State International Law Review*, Vol. 26 (2008), p. 787 et seq.

Nerz, Alexander

Probleme der Streiterledigung im Verhältnis zu China und Saudi-Arabien: richtige Rechtswahl und optimaler Rechtsschutz für Exportgeschäfte. - Bremen: Salzwasser, 2008.

Pé, Robert/Polkinghorne, Michael

Two Steps Forward, One Step ... Sideways: Recent Developments in Arbitration in China.

In: *Journal of International Arbitration*, Vol. 25(2008), p. 407 et seq.

Peters, Stefan

Das neue Insolvenzgesetz der Volksrepublik China.

In: *Recht der Internationalen Wirtschaft* 2008, p. 112 et seq.

Peters, Stefan

Das chinesische Unternehmenskonkursgesetz aus Sicht ausländischer Investoren.

In: Huck, Winfried (ed.), *China und Deutschland - Nachhaltige Entwicklung im Finanzbereich und im IP-Sektor*. Ausgewählte Beiträge des 6. Deutsch-Chinesischen Wirtschaftsrechtssymposiums, 15. November 2007, Shanghai. - Hamburg: Dr. Kovac, 2008, p. 137 et seq.

Piekenbrock, Andreas

Das neue chinesische Insolvenzrecht in rechtsvergleichender Perspektive.

In: Bu, Yuanshi (ed.), *Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht*. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, p. 79 et seq.

Pißler, Knut Benjamin

Gegen die Symptome einer Krankheit: Die Revision des Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China im Jahr 2007.

In: *Zeitschrift für chinesisches Recht* 2008, p. 10 et seq.

Pißler, Knut Benjamin

Gläubigeranfechtung in China: Eine rechtshistorisch-rechtsvergleichende Untersuchung zur Rechtstransplantation. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008.

Pißler, Knut Benjamin

Mediation in China: Ein tour d'horizont.

In: *Zeitschrift für chinesisches Recht* 2008, p. 307 et seq.

Schütze, Rolf A.

Zur Verbürgung der Gegenseitigkeit bei der Urteilsanerkennung im deutsch-chinesischen Verhältnis. *Recht der internationalen Wirtschaft* 2008, p. 1 et seq.

Tao, Jingzhou

One award - two obstacles: Double trouble when enforcing arbitral awards in China. *In: Asian International Arbitration Journal*, Vol. 4 (2008), p. 83 et seq.

Wang, David T.

Judicial reform in China: Improving arbitration award enforcement by establishing a federal court system. *In: Santa Clara Law*, Vol. 48 (2008), p. 649 et seq.

Wang, Wallace Wen-Yeu/Chen, Jian-Lin

Reforming China's securities civil actions: Lessons from PSLRA [United States Private Securities Litigation Reform Act] reform in the U.S. and government sanctioned non-profit enforcement in Taiwan. *In: Columbia Journal of Asian Law*, Vol. 21 (2008), p. 115 et seq.

Wang, Weida

Zur Festsetzung der Durchführungsverordnung über den Konkurs von Finanzinstitutionen. *In: Huck, Winfried (ed.), China und Deutschland - Nachhaltige Entwicklung im Finanzbereich und im IP-Sektor. Ausgewählte Beiträge des 6. Deutsch-Chinesischen Wirtschaftsrechtssymposiums*, 15. November 2007, Shanghai. - Hamburg: Dr. Kovac, 2008, p. 155 et seq.

Wu, Peng

The good, the bad and the legal: Lawyering in China's Wild West. *In: Columbia Journal of Asian Law*, Vol. 21 (2008), p. 183 et seq.

Wunschheim, Clarisse von/Kun, Fan

Arbitrating in China: The rules of the game practical recommendations concerning arbitration in China. *In: ASA [Swiss Arbitration Association] Bulletin* 2008 p. 35 et seq.

Xu, Defeng

Die Rechtsstellung von dinglich gesicherten Gläubigern im Unternehmensinsolvenzverfahren: eine vergleichende Untersuchung zum deutschen, US-amerikanischen und chinesischen Recht. - Berlin: Duncker & Humblot, 2008.

Yang, Bryant Yuan Fu/Dai, Diane Chen

Tipping the scale to bring a balanced approach: Evidence disclosure in Chinese international arbitration. *In: Pacific Rim Law and Policy Journal*, Vol. 17 (2008), p. 41 et seq.

Yang, Lawrence (Lixin)

Administrator in China's new enterprise bankruptcy law: Objectives standards to limit discretion and expand market controls. *In: American Bankruptcy Law Journal*, Vol. 82 (2008), p. 533 et seq.

Zhang, Zhong

Making shareholder derivative actions happen in China: How should lawsuits be funded? *In: Hongkong Law Journal*, Vol. 38 (2008), p. 533 et seq.

Zhao, Xiuju

Nicht-Geldvollstreckung in Deutschland, England und China. - Hamburg: Kova, 2008.

Zhou, Cui

Einstweiliger Rechtsschutz in China und im europäischen Justizraum: Deutschland, Großbritannien, Frankreich und die Niederlande. - Baden-Baden: Nomos, 2008.

Zhou, Cui

Neue Entwicklungen im Recht der Schiedsgerichtsbarkeit und der Schiedskommissionen in der VR China. *In: Recht der internationalen Wirtschaft* 2008, p. 686 et seq.

V. Criminal Law and Criminal Procedure (Strafrecht und Strafverfahren)

Bloom, Matthew

A comparative analysis of the United State's response to extradition requests from China. *In: Yale Journal of International Law*, Vol. 33 (2008), p. 33 et seq.

Heilmann, Sebastian/Schulte-Kulkmann, Nicole

Volksrepublik China: Neue Aufsichts- und Regulierungsmaßnahmen zur Geldwäschebekämpfung nach dem FATF [Financial Action Task Force] -Beitritt. *In: Recht der internationalen Wirtschaft* 2008, p. 352 et seq.

Hilgendorf, Eric

The Chinese criminal law system in a socio-cultural context.

In: Assmann, Heinz-Dieter/Chan, Thomas M. H./ Moser, Karin von Filseck (eds.), *Perceptions and Images of China*. - Baden-Baden: Nomos, 2008, p. 155 et seq.

Richter, Thomas

Transboundary environmental crimes: an analysis of Chinese and European law.

In: Faure, Michael (ed.), *China and international environmental liability: legal remedies for transboundary pollution*. - Cheltenham: Elgar, 2008, p. 253 et seq.

Sapio, Flora

Shuanggui and Extralegal Detention in China.

In: *China Information*, Vol. 22 (2008), No. 1, p. 7 et seq.

Sapio, Flora

Shuanggui: Extra-legal detention by Commissions for Discipline Inspection.

In: Woesler, Martin (ed.), *Recht und Gerechtigkeit in China: Festschrift zum 75. Geburtstag von Konrad Wegmann; Beiträge des Symposiums vom 8. Dezember 2007 an der Hochschule für Angewandte Sprachen, Munich: SDI München Europ. Universitätsverlag, 2007, p. 163 et seq.*

Wan, Choy Dick

Prisoner transfer between Hong Kong and mainland China: a preliminary assessment.

In: *Brooklyn Journal of International Law*, Vol. 33 (2008), p. 463 et seq.

Woesler, Martin

Gerechte Gerichte? Anspruch und Wirklichkeit in China und ein Ausblick in andere Länder.

In: Woesler, Martin (ed.), *Recht und Gerechtigkeit in China: Festschrift zum 75. Geburtstag von Konrad Wegmann; Beiträge des Symposiums vom 8. Dezember 2007 an der Hochschule für Angewandte Sprachen, Munich: SDI München Europ. Universitätsverlag, 2007, p. 183 et seq.*

Zhao, Yang/Richter, Thomas

Begriff und Systematisierung der Straftat in China.

In: Sieber, Ulrich/Cornils, Karin (eds.), *Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung, Teilband 2*. - Berlin: Duncker & Humblot 2008, p. 343 et seq.

Zhao, Yang/Richter, Thomas

Das Gesetzlichkeitsprinzip in China.

In: Sieber, Ulrich/Cornils, Karin (eds.), *Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung, Teilband 2*. - Berlin: Duncker & Humblot 2008, p. 3 et seq.

Zhao, Yang/Richter, Thomas

Internationaler Geltungsbereich des Strafrechts in China.

In: Sieber, Ulrich/Cornils, Karin (eds.), *Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung, Teilband 2*. - Berlin: Duncker & Humblot 2008, p. 153 et seq.

Zhao, Yang/Richter, Thomas

Objektive Tatseite in China.

In: Sieber, Ulrich/Cornils, Karin (eds.), *Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung, Teilband 3*. - Berlin: Duncker & Humblot 2008, p. 473 et seq.

Zhao, Yang/Richter, Thomas

Subjektive Tatseite in China.

In: Sieber, Ulrich/Cornils, Karin (eds.), *Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung, Teilband 3*. - Berlin: Duncker & Humblot 2008, p. 635 et seq.

Zhao, Yang/Richter, Thomas

Strafbares Verhalten im Vorfeld der Tatvollendung in China.

In: Sieber, Ulrich/Cornils, Karin (eds.), *Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung, Teilband 3*. - Berlin: Duncker & Humblot 2008, p. 799 et seq.

Zheng, Ge

Which Kind of Party? The Role of Crime Victims in Chinese Criminal Procedure.

In: *Hong Kong Law Journal*, Vol 38 (2008), p. 493 et seq.

VI. Theory of the State, Sociology, Politics (Staats- und Gesellschaftslehre, Politik)

D'Jaen, Miriam D.

Breaching the great firewall of China: congress overreaches in attacking chinese internet censorship.

In: *Seattle University Law*, Vol. 31 (2008), p. 327 et seq.

Fuller, Gregory H.

Economic warlords: How de facto federalism inhibits China's compliance with international trade law and jeopardizes global environmental initiatives.

In: Tennessee Law, Vol. 75 (2008), p. 545 et seq.

He, Pengyu/Ashley, Jillian S.

Opening one eye and closing the other: The legal and regulatory environment for "grassroots" NGOs in China today.

In: Boston University International Law Journal, Vol. 26 (2008), p. 29 et seq.

Hetcher, Steven

Virtual China.

In: John Marshall Review of Intellectual Property Law, Vol.7 (2008), p. 469 et seq.

Lyon, Thomas P.

A U.S.-China partnership to protect our climate.

In: Michigan Law Review, Vol. 107 (2008), p. 70 et seq.

Mühlemann, Guido

Sind die Chinesen fähig zur Demokratie? Eine Darstellung von demokratischen Elementen im traditionellen China.

In: Mühlemann, Guido/Mannhart, Annja (eds.), Freiheit ohne Grenzen - Grenzen der Freiheit: Analysen und Perspektiven von Assistierenden des Rechtswissenschaftlichen Instituts der Universität Zürich. - Zürich: DIKE 2008, p. 337 et seq.

Mushkat, Roda

Implementing environmental law in transitional settings: The Chinese experience.

In: Southern California Interdisciplinary Law Journal, Vol. 18 (2008), p. 45 et seq.

Schmidt, Dirk/Heilmann, Sebastian

Außenpolitik und Außenwirtschaft der Volksrepublik China (2008/2009). - Trier, 2008.

Shi, Tongbao

Equality in China: New developments and problems.

In: Assmann, Heinz-Dieter/Chan, Thomas M. H./Moser, Karin von Filseck (eds.), Perceptions and Images of China. - Baden-Baden: Nomos, 2008, p. 149 et seq.

Wiener, Jonathan B.

Climate change policy and policy change in China.

In: UCLA Law Review, Vol. 55 (2008), p.1805 et seq.

Yu, Kang/Tan, Xiangyong/Xin, Xian

Have China's FDI Policy Changes Been Successful in Reducing Its FDI Regional Disparity?

In: Journal of World Trade, Vol. 42(2008), p. 641 et seq.

VII. Public Law and Constitutional Law (Staats- und Verfassungsrecht)

Ahl, Björn

Normative oder semantische Verfassung? Der Diskurs um die Vereinbarkeit des Sachenrechtsgesetzes mit der Verfassung der Volksrepublik China.

In: Verfassung und Recht in Übersee, Vol. 41 (2008), p. 477 et seq.

Balme, Richard/Yang, Lihua

The politics of constitutional reform in China: rule of law as a condition or as a substitute for democracy?

In: Zeitschrift für Staats- und Europawissenschaften 2007, p. 445 et seq.

Farrell, Kristen

Corporate complicity in the Chinese censorship regime: When freedom of expression and profitability collide.

In: Journal of Internet Law, Vol. 11 (2008), No. 7, p. 1 et seq.

Heberer, Thomas

Peking erlässt die „Verwaltungsmethode zur Reinkarnation eines Lebenden Buddhas im tibetischen Buddhismus“. Analyse vor dem allgemeinen Hintergrund der Tibet-Frage.

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 1 et seq.

Heuser, Robert

Der offene Weg: ein Jahrhundert chinesischer Verfassungsreform.

In: Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart 2008, p. 503 et seq.

Holland, Brian

Migrant children compulsory education and the rule of law in China.

In: Buffalo Human Rights Law Review, Vol. 14 (2008), p. 209 et seq.

Killion, M. Ulric

"Building up" China's constitution: culture, Marxism, and the WTO rules.

In: Loyola of Los Angeles Law Review, Vol. 41 (2008), p. 563 et seq.

Eastwood, Lindsay

“Don’t be evil”: Google faces the Chinese internet market and the global online freedom act of 2007.
In: Minnesota Journal of Law, Science & Technology, Vol. 9 (2008), p. 287 et seq.

Perlin, Michael L.

“Everybody is making love/or else expecting rain”: Considering the sexual autonomy rights of persons institutionalized because of mental disability in forensic hospitals and in Asia.
In: Washington Law Review, Vol. 83 (2008), p. 481 et seq.

Shyu, Jennifer

Speak no evil: Circumventing Chinese censorship.
In: San Diego Law Review, Vol. 45 (2008), p. 221 et seq.

VIII. Administrative Law (Allgemeines Verwaltungsrecht)

Ahl, Björn

Problems in the Judicial Review of Administrative Acts in China.
In: Clauspeter Hill/ Jochen Hoerth (eds.), Administrative Law and Practice from South to East Asia, Singapore: Konrad Adenauer Foundation, 2008, p. 233 et seq.

Ahl, Björn

Stärkung der Gerichte im Verwaltungsprozess? Eine Analyse der neuesten justiziellen Auslegungen des Verwaltungsprozessgesetzes.
In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 93 et seq.

Ashghari, Reza

E-Government in Deutschland und China.
In: Huck, Winfried (ed.), China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 193 et seq.

Biddulph, Sarah

Prospects for procedural justice in reforms to public order regulations in China.
In: The Australian Journal of Asian Law, Vol. 10 (2008), p. 50 et seq.

Cao, Jing

E-government affairs in China.
In: Huck, Winfried (ed.), China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 221 et seq.

Wang, Weida

Zur Entwicklung des E-Governments und deren Gesetzgebung in China.
In: Huck, Winfried (ed.), China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 187 et seq.

Lin, Zhou

Information law in China.
In: Huck, Winfried (ed.), China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 231 et seq.

Liu, Fei

Überlegungen zur Errichtung einer unabhängigen Verwaltungsgerichtsbarkeit in China.
In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 21 et seq.

IX. Administrative Law - Individual Branches (Besonderes Verwaltungsrecht)

Blood, Justin

Energy production pollution in China - the effectiveness of two forms of Chinese governmental response to the problem.
In: Colorado Journal of International Environmental Law and Policy, Vol. 19. (2008), p.155 et seq.

Ge, Jianyi

The system of licensing doctors in China.
In: Medicine and Law, Vol. 27 (2008), p. 325 et seq.

Lackner, Hendrik/Lackner, Ying

Die chinesischen Bestimmungen zur Visavergabe im Lichte der Olympischen Spiele.
In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 332 et seq.

McDonald, Brooke/Webber, Michael/Duan, Yuefang

Involuntary resettlement as an opportunity for development: The three gorges project.
In: Journal of Refugee Studies, Vol. 21 (2008), p. 82 et seq.

Patricia, McCubbin

China and climate change: Domestic environmental needs, differentiated international responsibilities, and rule of law weaknesses.
In: Environmental & Energy Law & Policy Journal Fall, Vol. 3 (2008) p. 200 et seq.

Tan, Wei

On the contemporary state of environment and environmental governance in China.

In: *Verfassung und Recht in Übersee* 2007, p. 314 et seq.

Tanner, Murray Scot/Green, Eric

Principals and secret agents: Central vs. local control over policing and obstacles of "rule of law in China".

In: Clarke, Donald C. (ed.), *China's legal system: new developments, new challenges*. - Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 90 et seq.

Wang, Canfa/Yu, Wenxuan/Li, Dan/Li, Junhong

Pondering over the incident of Songhua river pollution from the perspective of environmental law.

In: Faure, Michael (ed.), *China and international environmental liability: legal remedies for trans-boundary pollution*. - Cheltenham: Elgar, 2008, p. 273 et seq.

Wang, Mingyuan

China's pollutant discharge permit system evolves behind its economic expansion.

In: *Villanova Environmental Law Journal*, Vol. 19 (2008), p. 95 et seq.

Weyrauch, Thomas

Chinas Menschenrechtssituation aus der Sicht der deutschen Asylrechtsprechung.

In: Woesler, Martin (ed.), *Recht und Gerechtigkeit in China: Festschrift zum 75. Geburtstag von Konrad Wegmann; Beiträge des Symposiums vom 8. Dezember 2007 an der Hochschule für Angewandte Sprachen, Munich: SDI München Europ. Universitätsverlag*, 2007, p. 203 et seq.

You, Mingqing

Moratorium on EIA [environmental impact assessment] approvals: China's new environmental law enforcement tool.

In: *Natural Resources Journal*, Vol.48 (2008), p. 163 et seq.

X. Economic Legislation (Wirtschaftsrecht)

Alford, Duncan

The influence of Hong Kong banking law on banking reform in the PRC.

In: *East Asia Law*, Vol. 3. (2008), p. 35 et seq.

Biukovic, Ljilijana

Selective adaption of WTO transparency norms and local practices in China and Japan.

In: *Journal of International Economic Law*, Vol. 11 (2008), p. 803 et seq.

Blank, Matthias

Pionierarbeit: Autofinanzierungsgeschäft in China. In: Huck, Winfried (ed.), *China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen*. Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 87 et seq.

Bu, Qingxiu

Tighter control on foreign acquisitions in china? - The XCMG [Xugong construction machinery group] case.

In: *European Business Law Review*, Vol. 19 (2008), p. 293 et seq.

Comino, Anna

A dragon in cheap clothing: What lessons can be learned from the EU-China textile dispute?

In: *European law journal* 2007, No. 6, p. 818 et seq.

Crosby, Daniel C.

Banking on China's WTO commitments: Same bed, different dreams in Chinas financial services sector. In: *Journal of International Economic Law*, Vol. 11 (2008), p. 75 et seq.

Cudahy, Richard D. Hon.

Asian ampers: Chinese electric power.

In: *Energy Law Journal*, Vol. 29 (2008), p. 33 et seq.

Davies, Ken

Gesetzlicher Rahmen grenzüberschreitender Unternehmenskäufe.

In: Späth, Malin (ed.), *BusinessFocus China: Markteintritt: praxisorientierter Ratgeber für den deutschen Mittelstand*. - Shanghai: German Centre for Industry and Trade, 2008, p. 217 et seq.

Diamond, Andrew F.

Duelling over dual use goods: The US department of commerce's misguided attempt to promote US security and trade with China through restrictive export controls.

In: *Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law*, Vol. 3 (2008), p.153 et seq.

Grier, Lark Y.

Hedging rollovers: Risk and returns in Chinese commodity markets.

In: *Business Law Brief (Am. U.)*, Vol. 4, p. 13 et seq.

Guo, Li

Financial conglomerates in China: Legality, model and concerns.

In: Bu, Yuanshi (ed.), *Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht*. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, p. 175 et seq.

Guo, Li

The emerging Chinese financial conglomerates - development and doubt.

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2007, p. 384 et seq.

Huang, Hui

The new takeover regulation in China: Evolution and enhancement.

In: International Lawyer, Vol. 42 (2008), p. 153 et seq.

Huck, Winfried (ed.)

China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008.

Kendall, J. Wyatt

Microfinance in rural China: Government initiatives to encourage participation by foreign and domestic financial institutions.

In: North Carolina Banking Institute, Vol. 12 (2008), p. 375 et seq.

Kavalski, Emilian

Partnership or rivalry between the EU, China and India in Central Asia: the normative power of regional actors with global aspirations.

In: European law journal 2007, No. 6, p. 839 et seq.

Kerry, Brown

The rise of the dragon: inward and outward investment in China in the reform period 1978 - 2007. - Oxford: Chandos, 2008.

Keßler, Florian/Qiao, Wenbao

Architektur in der VR China: Möglichkeiten und Grenzen ausländischer Investoren.

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2007, p. 182 et seq.

Korff, Geoffrey

The village and the city: Law, property, and economic development in rural China.

In: Syracuse Journal of International Law and Commerce; Vol. 35 (2008), p. 399 et seq.

Li, Francis/Peters, Stefan

International capital market. Transactions involving Chinese enterprises.

In: Huck, Winfried (ed.), China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 95 et seq.

Liu, Zhong

Telecommunications in China. - New York: Routledge, 2008.

Lo, Vai Io/ Tian, Xiaowen

Law for foreign business and investment in China. - London: Routledge, 2008.

Lott, Sylvia

Vom Umgang mit chinesischen Geschäftsleuten. - Berlin: Deutscher Industrie und Handelskammertag, 2008.

Luo, Yan

Engaging the private sector: EU-China trade disputes under the shadow of WTO law?

In: European law journal 2007, No. 6, p. 800 et seq.

Maaz, Oliver

Mergers & Acquisitions für ausländische Investoren in China.

In: Späth, Malin (ed.), BusinessFocus China: Markteintritt: praxisorientierter Ratgeber für den deutschen Mittelstand. - Shanghai: German Centre for Industry and Trade, 2008, p. 222 et seq.

Mahncke, Hans

The Sixth Anniversary of China's WTO Accession: Reflections on Commitments and Compliance.

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 218 et seq.

Mehl, Rüdiger

Markteintritt eines Rückversicherers in China.

In: Huck, Winfried (ed.), China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 65 et seq.

Ngan, Christina

Banking on the "invisible" tools: foreign institutional entry into China's socialist capitalism.

In: Butterworths Journal of International Banking and Finance, Vol. 23 (2008), No. 1, p. 32 et seq.

Qin, Julia Ya

Trade, investment and beyond: The impact of WTO accession on China's legal system.

In: Clarke, Donald C. (ed.), China's legal system: new developments, new challenges. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 166 et seq.

Rogmann, Achim

Von der Schlange zum Hund: Die ersten 5 Jahre chinesischer WTO-Mitgliedschaft.

In: Huck, Winfried (ed.), China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 19 et seq.

Sautenet, Antoine

The current status and prospect of the "Strategic Partnership" between the EU and China: towards the conclusion of a partnership and cooperation agreement.

In: European law journal 2007, No. 6, p. 699 et seq.

Schmitz-Bauerdick, Frauke

VR China - Rechtstipps für Exporteure. - Köln: Bfai, 2008.

Shi, Jingxia

Telecommunications universal service in China: Making the grade on a harmonious information society.

In: Journal of Technology Law and Policy, Vol. 13 (2008), p. 115 et seq.

Späth, Malin (ed.)

BusinessFocus China: Markteintritt: praxisorientierter Ratgeber für den deutschen Mittelstand. - Shanghai: German Centre for Industry and Trade, 2008.

Tetz, Stefanie

Die neuen Vorschriften für Unternehmenskäufe in China: was ändert sich, was bleibt gleich?

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2007, p. 392 et seq.

Wawra, Martin

Marktzugang im Hochgeschwindigkeitsverkehr (Bahn) durch Gründung eines Joint Ventures in China.

In: Huck, Winfried (ed.), China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 127 et seq.

Wu, Qianlan

The making of a market economy in China: transformation of government regulation of market development.

In: European law journal 2007, No. 6, p. 750 et seq.

Xie, Libin

Chinesisches und deutsches Wirtschaftsverfassungsrecht. - Köln [u.a.]: Heymann, 2007.

Yu, Guanghua

Adaptive efficiency and financial development in China: The role of contracts and contractual enforcement.

In: Journal of International Economic Law, Vol. 11 (2008), p. 459 et seq.

Zhang, Chen

Regulation of foreign direct investment in the Chinese telecom industry.

In: Communications Lawyer, Vol. 25, p. 9 et seq.

XI. Traffic Laws (Verkehrsrecht)

XII. Financial Laws and Taxation (Finanz- und Steuerrecht)

Becker, Jan Dierk/Loose, Thomas

Veränderte steuerliche Rahmenbedingungen für deutsche Investoren in China.

In: Praxis internationale Steuerberatung 2008, p. 37 et seq.

Bongard, Titus Freiherr von dem/Stein, Thomas

Chinesische Mehrwertsteuer - Verminderte Vorsteuererstattungssätze bei Exporten und Reaktionsmöglichkeiten.

In: Internationales Steuerrecht 2008, p. 728 et seq.

Eigelshoven, Axel

Verrechnungspreise in China.

In: Huck, Winfried (ed.), China und Deutschland - Investition, Technologie und aktuelle Entwicklungen. - Frankfurt a.M. [etc.]: Lang, 2008, p. 113 et seq.

He, Ling-Ling/Sappideen, Razeen

The payment system in China.

In: Journal of International Banking Law and Regulation, Vol. 23 (2008), No. 3, p. 168 et seq.

Knöller, Claus-Peter

Die Bedeutung bilateraler Investitionsabkommen für das Recht der direkten Steuern.

In: Internationales Steuerrecht 2008, p. 453 et seq.

Pfaar, Michael/Vocke, Detlef

Kostenumlageverträge in China: Ein Planungsinstrument für internationale Konzerne?

In: Internationales Steuerrecht 2008, p. 99 et seq.

Pfaar, Michael/Jünglich, Friederike/Salzmann, Markus

Steuroptimierung der Wertschöpfungskette für China.

In: Internationale Wirtschaftsbriefe 2008, p. 947 et seq.

Qiao-Süß, Fei

Änderungen bei der Vorsteuererstattung für Exportgeschäfte in China.

Internationale Wirtschaftsbriefe 2008, p. 725 et seq.

Qiao-Süß, Fei

China: Neue Regeln für die Verrechnungspreisdokumentation.

In: Internationales Steuerrecht-Länderbericht 2008, Heft 15, p. 46 et seq.

Stott, Chris/Ullah, Zia

Money Laundering Regulations 2007.

In: Journal of International Banking Law and Regulation, Vol. 23 (2008), No. 3, p. 175 et seq.

Wang, Huili

Steuereffiziente Gestaltung deutscher Investitionen in China nach der chinesischen Unternehmenssteuerreform.

In: Internationales Steuerrecht 2008, p. 242 et seq.

XIII. Labor Law (Arbeitsrecht)

Allmendinger, Johannes

Das neue Gesetz der Volksrepublik China über Schlichtung und Schiedsverfahren bei Arbeitsstreitigkeiten.

In: Zeitschrift für chinesisches Recht 2008, p. 103 et seq.

Allmendinger, Johannes

Die Entwicklung des Arbeitskollektivvertrags in der VR China.

In: Bu, Yuanshi (ed.), Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, p. 149 et seq.

Bai, Lin

Improving the non-governmental system of outsourcing labour regulation in China.

In: European law journal 2007, No. 6, p. 772 et seq.

Binding, Jörg/Thum, Kai

Aktuelle Entwicklungen im Arbeitsrecht der VR China.

In: Recht der Arbeit 2008, p. 347 et seq.

Bu, Yuanshi

Der Kündigungsschutz nach dem chinesischen Arbeitsvertragsgesetz.

In: Bu, Yuanshi (ed.), Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, p. 135 et seq.

Däubler, Wolfgang/Wang, Qian

Bestandschutz des Arbeitsverhältnisses in der Volksrepublik China.

In: Recht der Arbeit 2008, p. 141 et seq.

Däubler, Wolfgang/Wang, Qian

Das neue chinesische Arbeitsrecht.

In: Arbeit und Recht 2008, p. 85 et seq.

Glück, Ulrike/Tänzler, Julia

Das neue Arbeitsvertragsgesetz der Volksrepublik China.

In: Recht der internationalen Wirtschaft 2008, p. 343 et seq.

Guthrie, Robert/Zulfa, Mariyam

Occupational accident insurance for all workers: The new challenges for China.

In: East Asia Law Review, Vol. 3 (2008), p. 1 et seq.

Guthrie, Robert

The development of workers' compensation in China: Emerging international and internal challenges.

In: The Australian Journal of Asian Law, Vol. 10 (2008), p. 133 et seq.

Halegua, Aaron

Getting paid: Processing the labor disputes of China's migrant workers.

In: Berkeley Journal of International Law, Vol. 26 (2008), p. 254 et seq.

Lauffs, Andreas

Employment law & practice in China. - Hong Kong (etc.): Sweet & Maxwell Asia, 2008.

Li, Guang/Frik, Roman

Das neue Arbeitsvertragsgesetz Chinas.

In: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht 2008, p. 86 et seq.

Liu, Xuelin

Das Recht der Arbeitnehmererfindung: Bundesrepublik Deutschland und Volksrepublik China im Vergleich. - Hamburg: Kovac, 2008.

Lu, Haina

Developments in China's labor dispute resolution system: Better protection for workers' rights?

In: Comparative Labor Law and Policy Journal, Vol. 29 (2008), p. 247 et seq.

Shen, Jie

Labour Disputes and their Settlement in China: A Systematic Review of the Post-Reform Research.

In: International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations, Vol. 24 (2008), p. 263 et seq.

Waas, Bernd/Wu, Yongxin

Das neue Arbeitsvertragsgesetz der Volksrepublik China.

In: Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft, Vol. 107 (2008), p. 231 et seq.

Wang, Qian

Teilzeitbeschäftigung nach dem neuen Arbeitsvertragsgesetz der VR China - Wirksames Mittel zur Flexibilisierung des Arbeitsmarktes?

In: China aktuell 2008, p. 162 et seq.

Weyand, Joachim

Im Reich der Mitte: Zur Situation der Arbeitnehmer in China.

In: Der Betriebsrat 2008, p. 16 et seq.

Wick, Ingeborg

Unrechtssystem Sweatshop.

In: Kritische Justiz 2008, p. 340 et seq.

Xu, Cong

Betriebliche Altersversorgung in der Bundesrepublik Deutschland und der Volksrepublik China im Vergleich. - Frankfurt (etc.): Lang, 2008.

Zander, Ernst

Zwischen Konfuzius und der Moderne.

In: Personal 2008, Nr. 9, p. 45 et seq.

Zhang, Junsen/Han, Jun/Liu, Pak-Wai/Zhao, Yao-hui

Trends in the gender earnings differential in urban China.

In: Industrial and Labor Relations Review January, Vol. 61 (2008), p. 224 et seq.

XIV. Social Legislation (Sozialrecht)

Darimont, Barbara

V.R. China: Frührente für Frauen zur Bekämpfung der Arbeitslosigkeit.

In: Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht 2007, p. 119 et seq.

Maier, Lise

Gesundheitsversorgung in China - Westlicher Standard ist teuer.

In: Die Betriebskrankenkasse 2008, p. 360 et seq.

XV. Public International Law (Völkerrecht)

Cai, Congyan

International investment treaties and the formation, application and transformation of customary international law rules.

In: Chinese Journal of International Law, Vol. 7 (2008), p. 659 et seq.

Chan, Phil CW

Using the WTO for the Protection of Human Rights in China?

In: European Business Law Review, Vol. 19 (2008), p. 605 et seq.

Cortez, Elvira

Total recall on Chinese imports: Pursuing an end to unsafe health and safety standards through Article XX of GATT.

In: American University International Law Review, Vol 23 (2008), p. 915 et seq.

Faure, Michael (ed.)

China and international environmental liability: legal remedies for transboundary pollution. - Cheltenham: Elgar, 2008.

Hernandez, Vanessa Torres

Making good on the promise of international law: The convention on the rights of persons with disabilities and inclusive education in China and India.

In: Pacific Rim Law and Policy Journal, Vol. 17 (2008), p. 497 et seq.

Heymann, Monika C.E.

International law and the settlement of investment disputes relating to China.

In: Journal of International Economic Law, Vol. 11 (2008) p. 507 et seq.

Huang, Chin-Hao

U.S.-China relations and Dafur.

In: Fordham International Law Journal, Vol. 31 (2008), p. 827 et seq.

Jones, Robert E./Kim, Margret J.

China climate change superpower and the clean technology revolution.

In: Natural Resources and Environment, Vol. 22 (2008), p. 9 et seq.

Kotecki, Stephanie L.

The human rights costs of China's arms sales to Sudan - A violation of international law on two fronts.

In: Pacific Rim Law and Policy Journal, Vol. 17 (2008), p. 209 et seq.

Ling, Yan

Chinese Space Regulations.

In: Chinese Journal of International Law, Vol. 7, p. 681 et seq.

Lu, Haitian

The role of China in global dirty industry migration. - Oxford: Chandos, 2008.

Meier, Patricia J./Zhang Xiaole

The baby market: Sold into adoption: The Hunan Baby trafficking scandal exposes vulnerabilities in Chinese adoptions to the United States.

Cumberland Law Review, Vol. 39 (2008), p. 87 et seq.

Ofodile, Uche Ewelukwa

Trade, empires, and subjects - China-Africa trade: A new fair trade arrangement, or the third scramble for Africa?

In: Vanderbilt Journal of Transnational Law, Vol. 41 (2008), p. 505 et seq.

Petersen, Carole J.

China's ratification of the Convention on the Rights of Persons With Disabilities: The implications for Hong Kong.

In: Hong Kong Law Journal, Vol. 38 (2008), p. 611 et seq.

Potter, Pitman B.

China and the international legal system: Challenges of participation.

In: Clarke, Donald C. (ed.), China's legal system: new developments, new challenges. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 145 et seq.

Song, Ying

International law aspect of the Songhua river incident.

In: Faure, Michael (ed.), China and international environmental liability: legal remedies for transboundary pollution. - Cheltenham: Elgar, 2008, p. 315 et seq.

Qi, Dahai

State immunity, China and its shifting position.

In: Chinese Journal of International Law, Vol. 7 (2008), p. 307 et seq.

Sunstein, Cass R.

The world vs. the United States and China? The complex climate change incentives of the leading greenhouse gas emitters.

In: UCLA Law Review, Vol. 55 (2008), p.1675 et seq.

Vandenbergh, Michael P.

Climate change: The China problem.

In: Southern California Law, Vol. 81 (2008), p. 905 et seq.

Wang, Hui

Transboundary vessel-source marine pollution - international legal framework and its application to China.

In: Faure, Michael (ed.), China and international environmental liability: legal remedies for transboundary pollution. - Cheltenham: Elgar, 2008, p. 64 et seq.

Wang, Jin/Huang, Chiachen/Yan, Houfu

Reflections from the transboundary pollution of Songhua river.

In: Faure, Michael (ed.), China and international environmental liability: legal remedies for transboundary pollution. - Cheltenham: Elgar, 2008, p. 273 et seq.

Yang, Tseming

The implementation challenge of mitigating China's greenhouse gas emissions.

In: Georgetown International Environmental Law, Vol. 20 (2008), p. 681 et seq.

Zhu, Lijiang

Chinese Practice in Public International Law: 2006 (III).

In: Chinese Journal of International Law, Vol. 7 (2008), p. 197 et seq.

Zhu, Lijiang

Chinese Practice in Public International Law: 2007 (I).

In: Chinese Journal of International Law, Vol. 7 (2008), p. 485 et seq.

Zhu, Lijiang

Chinese Practice in Public International Law: 2007 (II).

In: Chinese Journal of International Law, Vol. 7 (2008), p. 735 et seq.

Auswahl wichtiger Gesetze, Erlasse und justizieller Auslegungen des Jahres 2008

I. Gesetze und Beschlüsse des Nationalen Volkskongresses und seines ständigen Ausschusses¹

Änderung des Gesetzes der VR China zur Prävention und Kontrolle von Wasserverschmutzung vom 28.02.2008 (in Kraft seit dem 01.06.2008). 2008, 215. 中华人民共和国水污染防治法 (2008 修订)²

Änderung des Gesetzes der VR China zum Schutz behinderter Personen vom 24.04.2008 (in Kraft seit dem 01.07.2008). 2008, 458. 中华人民共和国残疾人保障法 (2008 修订)³

Kreislaufwirtschaftsförderungsgesetz der VR China vom 29.08.2008 (in Kraft seit dem 01.01.2009). 2008, 558. 中华人民共和国循环经济促进法⁴

Gesetz der VR China für staatseigenes Vermögen von Unternehmen vom 28.10.2008 (in Kraft seit dem 01.05.2009). 2008, 636. 中华人民共和国企业国有资产法⁵

Änderung des Patentgesetzes der VR China vom 27.12.2008. 2009, 27. 中华人民共和国专利法 (2008 修正)⁶

Bestimmungen über die Hauptamtspflichten, die Organisationsstruktur und den Personalstellenplan des Handelsministeriums. 商务部主要职责内设机构和人员编制规定⁷

II. Justizielle Auslegungen des Obersten Volksgerichts⁸

Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen bei der Behandlung von Fällen zivilrechtlicher Streitigkeiten bei Konflikten zwischen eingetragenen Marken oder Unternehmensnamen und prioritätsälterem Recht vom 18.02.2008. 2008, 3, 3. 最高人民法院关于审理注册商标、企业名称与在先权利冲突的民事纠纷案件若干问题的规定⁹

Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zur Anwendung des „Gesellschaftsgesetzes der Volksrepublik China“ (2) vom 05.05.2008. 2008, 6, 20. 最高人民法院关于适用《中华人民共和国公司法》若干问题的规定 (二)¹⁰

Bekanntmachung des Obersten Volksgerichts über gewissenhaftes Lernen und Durchführung des „Antimonopolgesetzes der Volksrepublik China“ vom 28.07.2008. 2008, 9, 13. 最高人民法院关于认真学习 and 贯彻《中华人民共和国反垄断法》的通知¹¹

Antwort des Obersten Volksgerichts vom 04.08.2008: Behandlung eines Falles der Liquidierung in der vom Gläubiger eingeleiteten Insolvenz des Schuldners, dessen persönlicher Aufenthaltsort oder dessen Vermögenslage unbekannt sind. 2008, 9, 10. 最高人民法院关于债权人的人员下落不明或者财产状况不清的债务人申请破产清算案件如何的批复¹²

Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des Systems der Verjährungsfristen bei der Behandlung von Zivilsachen vom 11.08.2008. 2008, 10, 10. 最高人民法院关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定¹³

¹ Zitiert nach dem Amtsblatt des ständigen Ausschuss des NVK (中华人民共和国全国人民代表大会常务委员会公报). Jahr, Seite.

² In: <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=6722> (z.T. kostenpflichtig). - Anm. d. Red.: Die im Seite www.lawinfochina.com bietet eine englische Übersetzung, die eine weitere Recherche ermöglicht, im Volltext aber kostenpflichtig ist. Alle Links eingesehen am 02.04.2009.

³ In: <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=7015> (z.T. kostenpflichtig).

⁴ In: <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=7025> (z.T. kostenpflichtig).

⁵ In: <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=7195> (z.T. kostenpflichtig).

⁶ In: <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=7289> (z.T. kostenpflichtig).

⁷ Auszugsweise chinesisch-deutsch in: ZChinR 2009, S. 46 f.

⁸ Zitiert nach dem Amtsblatt des Obersten Volksgerichtes (中华人民共和国最高人民法院公报). Jahr, Heft, Seite.

⁹ In: <http://english.mofcom.gov.cn/aarticle/policyrelease/announcement/200803/20080305419649.html>.

¹⁰ Chinesisch-deutsch in: ZChinR 2008, S. 249 ff.

¹¹ Chinesisch-deutsch in: ZChinR 2009, S. 97 ff.

¹² In: <http://www.court.gov.cn/lawdata/explain/civil/200808180002.htm>.

¹³ Chinesisch-deutsch in: ZChinR 2009, S. 37 ff.

Auslegung des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des „Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China“ im Vollstreckungsverfahren vom 08.09.2008. 2008, 12, 7. 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¹⁴

Auslegung des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des „Zivilprozessgesetzes der Volksrepublik China“ im Verfahren zur Überwachung von Entscheidungen vom 11.10.2008. 最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》审判监督程序若干问题的解释¹⁵

Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über Fragen betreffend der Anwendung des Verfahrens der Aussetzung der Todesstrafe vom 24.11.2008. 最高人民法院关于适用停止执行死刑程序有关问题的规定¹⁶

III. Erlasse des Staatsrates und Rechtsakte anderer Exekutivorgane¹⁷

1. Handel, Industrie, Arbeit, Finanzen

Dokument der Staatskommission für Entwicklung und Reform 2008/28, sowie der Staatsvermögenskommission, des Finanzministeriums und der Staatlichen Stromregulierungskommission, vom 28.1.2008: Ansichten zur Normierung der Investitionen von Beschäftigten der Elektrizitätsbranche in Elektrizitätswerke. 关于印发《关于规范电力系统职工投资发电企业的意见》的通知¹⁸

Erlass Nr. 529 des Staatsrates der VR China vom 03.08.2008: Bestimmungen des Staatsrats über die Anmeldekriterien für Unternehmenszusammenschlüsse. 2008, 23, 5. 中华人民共和国国务院令 (第 529 号) 国务院关于经营者集中申报标准的规定¹⁹

Erlass Nr. 534 des Staatsrates der VR China vom 10.09.2008: Entscheidung des Staatsrates zur Änderung der Bestimmungen der Verwaltung von Telekommunikationsfirmen mit ausländischer Beteiligung. 2008, 27, 4. 中华人民共和国国务院令 (第 534 号) 国务院关于修改《外商投资电信企业管理规定》的决定²⁰

Erlass Nr. 535 des Staatsrates der VR China vom 18.09.2008: Ausführungsbestimmungen zum Arbeitsvertragsgesetz der VR China. 2008, 28, 4. 中华人民共和国国务院令 (第 535 号) 劳动合同法实施条例²¹

2. Landwirtschaft, Umweltschutz und Bauen

Erlass Nr. 168 des Bauministeriums der VR China vom 22.01.2008: Gebäuderegistrierungsmethode. 2008, 28, 20. 中华人民共和国建设部令 (第 168 号) 房屋登记办法²²

Erlass Nr. 526 des Staatsrates der VR China vom 08.06.2008: Verordnung zum Wiederaufbau nach dem Wenchuan-Erdbeben. 2008, 17, 4. 中华人民共和国国务院令 (第 526 号) 汶川地震灾后恢复重建条例²³

Erlass Nr. 536 des Staatsrates der VR China vom 09.10.2008: Verordnung zur Aufsicht und Verwaltung der Produktsicherheit von Molkereiprodukten. 2008, 29, 3. 中华人民共和国国务院令 (第 536 号) 乳品质量安全监督管理条例²⁴

3. Kultur, Presse und Bildung

Erlass Nr. 524 des Staatsrates der VR China vom 22.04.2008: Verordnung zum Schutz von für Geschichte und Kultur berühmten Großstädten, Städten und Dörfern. 2008, 15, 27. 中华人民共和国国务院令 (第 524 号) 历史文化名城名镇名村保护条例²⁵

Erlass Nr. 537 des Staatsrates der VR China vom 17.10.2008: Verordnung der VR China zur Berichterstattung durch ortsansässige Niederlassungen ausländischer Nachrichtenagenturen und ausländische Journalisten. 2008, 30, 5. 中华人民共和国国务院令 (第 537 号) 外国常驻新闻机构和外国记者采访条例²⁶

4. Fiskus, Kreditwirtschaft, Steuern und Versicherungen

Erlass Nr. 522 des Staatsrates der VR China vom 23.04.2008: Verordnung zur Beaufsichtigung von Wertpapiergesellschaften. 2008, 15, 8. 中华人民共和国国务院令 (第 522 号) 证券公司监督管理条例²⁷

¹⁴ In: 法制日报 (Legal Daily) v. 10.11.2008, S. 5.

¹⁵ In: 法制日报 (Legal Daily) v. 01.12.2008, S. 5.

¹⁶ In: <http://www.court.gov.cn/lawdata/explain/criminal/200902020009.htm> und <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=7281> (z.T. kostenpflichtig).

¹⁷ Zitiert nach dem Amtsblatt des Staatsrates (中华人民共和国国务院公报). Jahr, Heft, Seite.

¹⁸ Deutsch in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 20.3.08/1.

¹⁹ Chinesisch-deutsch in: ZChinR 2009, S. 44 f.

²⁰ In: http://www.gov.cn/flfg/2008-09/12/content_1096106.htm.

²¹ Deutsch in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 18.9.08/1.

²² Deutsch in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 15.2.08/1.

²³ In: http://www.gov.cn/zwgk/2008-06/09/content_1010710.htm.

²⁴ In: http://www.gov.cn/zwgk/2008-10/10/content_1116657.htm.

²⁵ In: http://www.gov.cn/zwgk/2008-04/29/content_957280.htm.

²⁶ In: http://www.gov.cn/zwgk/2008-10/17/content_1124261.htm.

²⁷ In: http://www.gov.cn/zwgk/2008-04/24/content_952736.htm.

Erlass Nr. 523 des Staatsrates der VR China vom 23.04.2008: Verordnung zur Behandlung von Risiken bei Wertpapiergesellschaften. 2008, 15, 20. 中华人民共和国国务院令 (第 523 号) 证券公司风险处置条例²⁸

Erlass Nr. 532 des Staatsrates der VR China vom 05.08.2008: Verordnung der VR China zur Devisenverwaltung. 2008, 23, 15. 中华人民共和国国务院令 (第 532 号) 外汇管理条例²⁹

Erlass Nr. 538 des Staatsrates der VR China vom 10.11.2008: Vorläufige Verordnung der VR China zur Umsatzsteuer. 2008, 33, 5. 中华人民共和国国务院令 (第 538 号) 增值税暂行条例³⁰

Erlass Nr. 539 des Staatsrates der VR China vom 10.11.2008: Vorläufige Verordnung der VR China zur Verbrauchsteuer. 2008, 33, 8. 中华人民共和国国务院令 (第 539 号) 消费税暂行条例³¹

Erlass Nr. 540 des Staatsrates der VR China vom 10.11.2008: Vorläufige Verordnung der VR China zur Gewerbesteuer. 2008, 33, 12. 中华人民共和国国务院令 (第 540 号) 营业税暂行条例³²

Erlass Nr. 53 der Wertpapieraufsichtskommission vom 16.04.2008: Verwaltungsmethode bei erheblicher Restrukturierung börsenzugelassener Gesellschaften. 2008, 31, 39. 中国证券监督管理委员会令 (第 53 号) 上市公司重大资产重组管理办法³³

Bekanntmachung Nr. 21 der Wertpapieraufsichtskommission vom 16.05.2008: Bestimmungen zur weiteren Regulierung von Niederlassungen von Wertpapiergesellschaften. 2008, 32, 44. 中国证券监督管理委员会公告 ([2008]21 号) 关于进一步规范证券营业网点的规定³⁴

Erlass Nr. 54 der Wertpapieraufsichtskommission vom 04.08.2008: Verwaltungsmethode über Finanzberatungsgeschäfte für Fusionen, Übernahmen und Restrukturierung börsenzugelassener Gesellschaften. 2008, 35, 33. 中国证券监督管理委员会令 (第 54 号) 上市公司并购重组财务顾问业务管理办法³⁵

5. Außenhandel, Zoll, Inspektion und Quarantäne

Erlass Nr. 169 der Obersten Zollverwaltung der VR China vom 24.01.2008: Verwaltungsmethode zur zentralisierten Deklaration von Import- und Exportgütern. 2008, 23, 41. 海关总署令 (第 169 号) 中华人民共和国海关进出口货物集中申报管理办法³⁶

Erlass Nr. 170 der Obersten Zollverwaltung der VR China vom 30.01.2008: Verwaltungsmethode zur Klassifizierung von Unternehmen für den Zoll. 2008, 26, 32. 海关总署令 (第 170 号) 中华人民共和国海关企业分类管理办法³⁷

6. Öffentliche Verwaltung

Erlass Nr. 516 des Staatsrates der VR China vom 15.01.2008: Entscheidung des Staatsrates zur Aufhebung alter Verwaltungsrechtsnormen. 2008, 11, 7. 中华人民共和国国务院令 (第 516 号) 国务院关于废止部分行政法规的决定³⁸

Ausgewählt und übersetzt von *Lars-Roderich Stintzing* und *ZHANG Aiping* (张爱萍)

²⁸ In: http://www.gov.cn/zwgk/2008-04/24/content_952731.htm.

²⁹ In: http://www.gov.cn/zwgk/2008-08/06/content_1066085.htm.

³⁰ In: http://www.gov.cn/zwgk/2008-11/14/content_1149516.htm.

³¹ In: http://www.gov.cn/zwgk/2008-11/14/content_1149528.htm.

³² In: http://www.gov.cn/zwgk/2008-11/14/content_1149510.htm.

³³ In: <http://www.csrc.gov.cn/n575458/n4001948/n4002030/10339253.html>.

³⁴ In: <http://www.csrc.gov.cn/n575458/n4001948/n4002030/10655384.html>.

³⁵ In: <http://www.csrc.gov.cn/n575458/n4001948/n4002030/10924292.html>.

³⁶ In: <http://english.mofcom.gov.cn/aarticle/policyrelease/announcement/200803/20080305420163.html>.

³⁷ In: <http://english.mofcom.gov.cn/aarticle/policyrelease/announcement/200803/20080305419989.html>.

³⁸ In: http://www.gov.cn/zwgk/2008-01/23/content_867040.htm.

TAGUNGSBERICHTE

Chinesisch-Deutsche Konferenz zum Geistigen Eigentum - Die Rechtsdurchsetzung im geistigen Eigentum: Ein chinesisch-deutscher Wissenschaftsdialog
München, 15.-17. Oktober 2008)

Andrea Wechsler¹

Zusammenfassung

„Die Rechtsdurchsetzung im geistigen Eigentum: Ein chinesisch-deutscher Wissenschaftsdialog“ lautete das Rahmenthema der zweiten Chinesisch-Deutschen Konferenz zum geistigen Eigentum, die vom 15. bis 17. Oktober 2008 am Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht in München stattfand. Die Konferenz wurde vom Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht unter Leitung von Prof. Reto M. Hilty, Direktor des Max-Planck-Instituts, Ordentlicher Professor an der Universität Zürich und Honorarprofessor an der Ludwig-Maximilians-Universität München, organisiert und vom Chinesisch-Deutschen Zentrum für Wissenschaftsförderung gefördert. Sie behandelte Fragen der Rechtsdurchsetzung im geistigen Eigentum in der Europäischen Union und der Volksrepublik China in der Software-, Musik-, Pharma-, und Automobilindustrie. Die Konferenz sollte den schon existierenden akademischen, administrativen und politischen chinesisch-deutschen Austausch im Immaterialgüterrecht fortsetzen und ergänzen und war daher bewusst auf oben genannte Industriezweige ausgerichtet.

I. Einleitung

„Die Rechtsdurchsetzung im geistigen Eigentum: Ein chinesisch-deutscher Wissenschaftsdialog“ war das Hauptthema der zweiten Chinesisch-Deutschen Konferenz zum geistigen Eigentum, die vom 15. bis zum 17. Oktober 2008 am Max-Planck-Institut (MPI) für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht in München stattfand. Die Konferenz wurde vom Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht unter der Führung von Prof. Reto M. Hilty, Direktor des Max-Planck-Instituts, Ordentlicher Profes-

sor an der Universität Zürich und Honorarprofessor der Ludwig-Maximilians-Universität München, organisiert und vom Chinesisch-Deutschen Zentrum für Wissenschaftsförderung² gefördert. Die Konferenz behandelte Fragen der Durchsetzung von Immaterialgüterrechten in der Europäischen Union (EU), der Volksrepublik China (VR China) und Taiwan in der Software-, Musik-, Pharma-, und Automobilindustrie. Die Konferenz sollte den schon existierenden akademischen, administrativen und politischen chinesisch-deutschen Austausch im Immaterialgüterrecht fortsetzen und ergänzen und war daher gezielt auf oben genannte Industriezweige ausgerichtet.

1. Die Geschichte der chinesisch-deutschen Zusammenarbeit in Fragen des geistigen Eigentums

Der chinesisch-deutsche akademische, politische und administrative Austausch in Fragen des geistigen Eigentums hat sich seit der Modernisierung des chinesischen Immaterialgüterrechts in der Reformperiode nach dem Tode Mao Zedongs stark intensiviert.

Die Zusammenarbeit begann im Jahr 1981 auf politisch-administrativer Ebene mit einer Kooperation zwischen dem Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA)³ und dem Chinesischen Staatlichen Amt für Geistiges Eigentum (SIPO).⁴ So wurde im Jahr 2006 mit der Konferenz „25 Jahre chinesisch-deutsche Kooperation auf dem Feld des Immaterialgüterrechtsschutzes“ bereits der 25. Jahrestag der Zusammenarbeit gefeiert. Neben dieser Kooperation bildet der chinesisch-deutsche Rechtsstaatsdialog⁵ ein weiteres wichtiges Element in der Zusammenarbeit in Fragen des geistigen Eigentums. Das letzte Symposium⁶ behandelte sowohl Probleme als auch die Rolle und Relevanz des Immaterialgüterschutzes in den deutsch-chinesischen Beziehungen. Als weiteres Element der deutsch-chinesischen Zusammenarbeit ist das EU-

² Chinesisch-Deutsches Zentrum für Wissenschaftsförderung (*Sino-German Center for Research Promotion*, 中德科学中心), <http://www.sinogerman-science.org.cn/> (eingesehen am 24.02.2009).

³ Verfügbar unter: <http://www.dpma.de/> (eingesehen am 24.02.2009).

⁴ 中华人民共和国国家知识产权局, *State Intellectual Property Office*, verfügbar unter: www.sipo.gov.cn (eingesehen am 24.02.2009).

⁵ Siehe www.bmj.bund.de/rechtsstaatsdialog (eingesehen am 24.02.2009); der chinesisch-deutsche Rechtsstaatsdialog wurde 1999 formalisiert und konzentrierte sich seitdem auf verschiedene rechtliche Themen wie beispielsweise das Immaterialgüterrecht; siehe auch: *Levy*, in: CHINA aktuell, Nr. 5, 64-82 (2006).

⁶ September 2008, Deutsch-Chinesisches Symposium im Bereich des geistigen Eigentums.

¹ Andrea Wechsler M.A. (Oxon), LL.M. (Columbia), LL.M. (München), Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht in München.

China IPR2 Projekt anzuführen, das von EU Handelskommissar Peter Mandelson und dem stellvertretenden Minister des chinesischen Handelsministeriums, Yu Guangzhou, am 26. November 2007 für die Dauer von vier Jahren mit dem Ziel auf den Weg gebracht wurde, die Effektivität der Durchsetzung von Immaterialgüterrechten in der VR China zu verbessern.⁷

Auf akademischer Ebene bestehen schon seit geraumer Zeit verschiedene Initiativen und Kooperationen einer großen Anzahl chinesischer und deutscher Universitäten und Forschungseinrichtungen. Hervor zu heben ist dabei das MPI für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht, das verschiedene Kooperationsvereinbarungen mit chinesischen und taiwanesischen Forschungseinrichtungen unterhält. So wurde eine Vereinbarung über eine vertiefte Zusammenarbeit mit der Tongji Universität,⁸ dem Institut für Geistiges Eigentum der Nationalen Chengchi Universität⁹ und dem Institut für Informationsindustrie¹⁰ geschlossen sowie eine Vereinbarung über einen wissenschaftlichen Austausch mit der *Academia Sinica, Institutum Iurisprudentia*.¹¹ Ferner unterstützte das MPI die Revision des chinesischen und taiwanesischen Immaterialgüterrechts durch sachkundige Beratung bei der Gesetzesausarbeitung und förderte seit der Gründung des Asienreferats im Jahre 1975 mehr als 400 Gäste aus Asien.

Dementsprechend fügte sich die zweite Chinesisch-Deutsche Konferenz zum geistigen Eigentum nicht nur in die Tradition des MPIs ein, den chinesisch-deutschen Austausch im Bereich des geistigen Eigentums zu fördern, sondern auch in die allgemeine Entwicklung der deutsch-chinesischen Kooperation in Fragen des Immaterialgüterrechts.

2. Ziele der Chinesisch-Deutschen Konferenz zum geistigen Eigentum

Die zweite Chinesisch-Deutsche Konferenz zum Geistigen Eigentum setzte eine Tradition fort, die mit der ersten Chinesisch-Deutschen Konferenz zum Geistigen Eigentum in Peking begründet worden war. Jene hatte vom 11. bis 12. Oktober 2006 in Peking stattgefunden und war von der SIPO, dem Bundesministerium für Justiz und der Gesellschaft

für Technische Zusammenarbeit (GTZ) organisiert worden. Die zweite Konferenz baute zwar auf dem Rahmenthema der ersten Konferenz auf, erweiterte jedoch den Fokus um einen Vergleich von chinesischen und deutschen Erfahrungen bei der Durchsetzung von Immaterialgüterrechten.

Die Konferenz untermauerte dadurch ihren Anspruch, ein Forum zu bilden, das den Wissenschaftsdialog chinesischer und deutscher Teilnehmer als gleichberechtigte Partner ermöglicht. Zugleich zielte die Konferenz darauf ab, eine zutiefst akademische Diskussion von Wissenschaftlern zu ermöglichen, ohne den Einbezug aller Interessensvertreter im Immaterialgüterrecht zu forcieren. Alle der 50 geladenen Teilnehmer der Konferenz waren daher renommierte Wissenschaftler aus chinesischen und europäischen Universitäten oder Forschungseinrichtungen. Darüber hinaus wurde der wachsenden Notwendigkeit interdisziplinärer Forschung auf dem Gebiet des geistigen Eigentums dadurch Rechnung getragen, dass sich einer der Themenkreise der Konferenz mit den ökonomischen Fragen der Durchsetzung der Immaterialgüterrechte und deren Verletzung in verschiedenen Märkten beschäftigte.

Zusammenfassend widmete sich die Konferenz der Darstellung und Evaluierung der jüngsten Entwicklungen im Immaterialgüterrecht und seiner Durchsetzung in der VR China und Deutschland in ausgewählten Industriebranchen.

3. Ablauf der Chinesisch-Deutschen Konferenz zum geistigen Eigentum

Die Ziele der Konferenz spiegeln sich in ihrem Programm wider. Der Eröffnung der Konferenz folgten sechs Sitzungen mit Themenschwerpunkten, die sowohl eine Einführung in den ökonomischen und rechtlichen Hintergrund der Durchsetzung von Immaterialgüterrechten als auch eine in die Tiefe gehende Analyse der Rechtsdurchsetzung im chinesischen und deutschen Markt ermöglichten. Der Einführungsveranstaltung mit dem Titel „Ökonomische Grundlagen der Rechtsdurchsetzung, der Nachahmung und der Piraterie in unterschiedlichen Märkten“ folgte eine Sitzung mit dem Titel „Juristische Grundlagen der Rechtsdurchsetzung – Zivil-, straf- und verwaltungsrechtliche Verfahren; Zollmaßnahmen.“ Die Themenkreise III-VI befassten sich mit „Rechtsdurchsetzung in der Softwareindustrie“, „Rechtsdurchsetzung in der Musikindustrie“, „Rechtsdurchsetzung in der pharmazeutischen Industrie“ und „Rechtsdurchsetzung in der Automobilindustrie“. Die Konferenz schloss mit einer Zusammenfassung von Prof. Wang Bing, Professor der Juristischen Fakultät der Tsinghua Universität¹²

⁷ Weiterführende Informationen auf der Webseite des Projektes: www.ipr2.org/index.php?option=com_content&view=section&layout=blog&id=12&Itemid=89 (eingesehen am 24.02.2009).

⁸ 同济大学, verfügbar unter: <http://www.tongji.edu.cn/> (eingesehen am 24.02.2009).

⁹ 国立政治大学, verfügbar unter: <http://www.nccu.edu.tw> (eingesehen am 24.02.2009).

¹⁰ 財團法人資訊工業策進會, verfügbar unter: <http://www.iii.org.tw> (eingesehen am 24.02.2009).

¹¹ 中央研究院, verfügbar unter: http://www.iias.sinica.edu.tw/index.php?page=c_index_in (eingesehen am 24.02.2009).

und stellvertretender Direktor der Vereinigung für Geistiges Eigentum,¹³ und Anmerkungen von Prof. Dr. Hilty.

II. Die Themenkreise der Konferenz

1. Die Eröffnung der Konferenz

Am 15. Oktober 2008 eröffnete Prof. Dr. Hilty die zweite Chinesisch-Deutsche Konferenz zum Geistigen Eigentum, begrüßte die Anwesenden und gab einen Überblick über das Programm und den Ablauf der Konferenz.

In seiner Eröffnungsrede würdigte Prof. Wang Weiguo, Zweiter Präsident der Chinesischen Universität für Politik und Recht,¹⁴ die sich durch die Konferenz bietende Möglichkeit, sich mit Schwierigkeiten und Missverständnissen zwischen Europäern und Chinesen bezüglich der Durchsetzung von Immaterialgüterrechten zu befassen. Er brachte seine Hoffnung auf einen konstruktiven Dialog zum Ausdruck, der nicht nur die unterschiedlichen politischen, wirtschaftlichen und kulturellen Hintergründe, sondern auch Einheitlichkeit und notwendige Gleichgewichte im Immaterialgüterschutz berücksichtigt. Prof. Li Mingde, Direktor und Professor des Zentrums für Immaterialgüterrecht der Chinesischen Akademie für Sozialwissenschaften¹⁵ und stellvertretender Vorsitzender des Verbands der Chinesischen Rechtsanwälte,¹⁶ konzentrierte seine einführenden Anmerkungen auf eine Vorstellung der Chinesischen Nationalstrategie für geistiges Eigentum¹⁷ und seine Erwartungen, dass die Chinesisch-Deutsche Konferenz zum Geistigen Eigentum die chinesischen Bemühungen zur Durchsetzung der Chinesischen Nationalstrategie unterstützen möge.

Das Grundsatzreferat hielt Prof. Chen Lesheng, geschäftsführender und stellvertretender Direktor des Chinesisch-Deutschen Zentrums für Wissenschaftsförderung.¹⁸ Nach einer Vorstellung der Ziele und der wichtigsten Fördermöglichkeiten durch besagtes Zentrum würdigte Prof. Chen den Beitrag der Konferenz zu einer Intensivierung des Kontakts zwischen chinesischen und deutschen Immaterialgüterrechtlern.

¹² 清华大学, verfügbar unter: <http://www.law.tsinghua.edu.cn> (eingesehen am 24.02.2009).

¹³ 中国知识产权法学会.

¹⁴ 中国政法大学, CUPL, verfügbar unter: <http://www.cupl.edu.cn/> (eingesehen am 24.02.2009).

¹⁵ 中国科学院, CASS, verfügbar unter: <http://www.cas.cn/> (eingesehen am 24.02.2009).

¹⁶ 中国知识产权研究会, CNIPS, verfügbar unter: <http://www.cnips.org/> (eingesehen am 24.02.2009).

¹⁷ 国家知识产权战略纲要的通知, in: Amtsblatt des Staatsrats (国务院公报) 2008, Nr. 17, Seiten 12-18.

¹⁸ Siehe Fn. 2.

2. Erster Themenkreis: Ökonomische Grundlagen der Rechtsdurchsetzung, der Nachahmung und der Piraterie in unterschiedlichen Märkten

Der erste Themenkreis der Konferenz behandelte das Thema „Ökonomische Grundlagen der Rechtsdurchsetzung, der Nachahmung und der Piraterie in unterschiedlichen Märkten“. Den Vorsitz hatte Prof. Arnold Picot, Professor in der Fakultät für Betriebswirtschaft an der Ludwig-Maximilian-Universität München.

Der erste Themenkreis wurde von Prof. Dietmar Harhoff, Ph.D. eröffnet, Vorstand des Instituts für Innovationsforschung, Technologiemanagement und Entrepreneurship¹⁹ sowie Forschungsprofessor an der Ludwig-Maximilians-Universität München. Mit einem Vortrag zum Thema „Die ökonomischen Grundlagen der Verletzung und Durchsetzung von Immaterialgüterrechten“ lenkte Prof. Harhoff das Augenmerk auf den Aufbau des Gerichtssystems, da dieses als integraler Bestandteil des gesamten Rechtssystems eine zentrale Rolle beim Schutz des geistigen Eigentums spiele. Nach einem Überblick über die Herausforderungen an das Patentsystem aus den verschiedensten rechtlichen, wirtschaftlichen und technologischen Veränderungen stellte Prof. Harhoff die grundlegenden Klassifikationen der Verletzungsarten (vorsätzliche Verletzung (Piraterie), fahrlässige Verletzung) und der Verfahrensarten im Patentrecht vor (Durchsetzung eines rechtmäßigen Anspruchs, Klagen mit geringen Erfolgsaussichten (*frivolous litigation*)), sowie die ihnen entsprechenden Rechtsmittel wie beispielsweise einstweilige Verfügungen, Schadensersatzklagen, Beschwerdeverfahren und Klagen auf Erklärung der Nichtigkeit. Sodann analysierte Prof. Harhoff das Gerichtsverfahren bei Patentstreitigkeiten in Deutschland genauer, indem er den Verfahrensablauf sowie dementsprechende Statistiken vorstellte. Er stellte fest, dass bis zu 70% aller europäischen Patentverletzungsverfahren in Deutschland angestrengt würden, was auf die relativ geringen Kosten und die Geschwindigkeit des deutschen Gerichtssystems zurückzuführen sei. Eine Untersuchung von Einspruchsverfahren im Falle von europäischen Patenten in Deutschland im Vergleich mit Einspruchsverfahren in den Vereinigten Staaten (USA) zeigte, dass mit der Schließung von Vergleichen in 7,7% aller Verfahren in Deutschland sehr viel weniger Verfahren als in den USA beigelegt würden. Die Untersuchung zeigte darüber hinaus ebenfalls, dass in 45% aller Fälle in Deutschland ein für den Patentinhaber günstiges Ergebnis erzielt werden konnte, während hingegen

¹⁹ Verfügbar unter: <http://www.inno-tec.bwl.uni-muenchen.de/index.html> (eingesehen am 24.02.2009).

eine Aufhebung oder Teilaufhebung des Patents nur in einem Drittel aller Fälle erfolgt war. Dieser Detailanalyse von Patentstreitigkeiten in Deutschland folgte eine umfassende Beurteilung der europäischen Harmonisierungsbestrebungen von Patentverfahren vor dem Hintergrund zweier unterschiedlicher Vorschläge: erstens, des Europäischen Übereinkommens über Patentstreitigkeiten (EPLA), und zweitens, dem Kompromissvorschlag der Europäischen Kommission. In seiner Schlussbemerkung forderte Prof. Harhoff, dass ein europäisches Patentstreitverfahren Doppelungen und widersprüchliche Resultate vermeiden und zugleich für mehr Rechtssicherheit sorgen solle, ohne dabei die Komplexitäten des Systems zu ignorieren. Dies gelte vor allem in Zeiten einer „Patent-Explosion“, in Zeiten „schwacher Patentrechte“ und in Zeiten immer neuer Strategien der Antragsteller. Weiterhin forderte Prof. Harhoff, die Erfahrungen der USA bei der Diskussion einer europäischen Harmonisierung mit einzubeziehen.

Prof. Wang von der Juristischen Fakultät der Tsinghua Universität und der Vereinigung für Geistiges Eigentum²⁰ analysierte die rechtlichen Mechanismen zur Durchsetzung von Immaterialgüterrechten in der VR China. Zunächst stellte er die duale Struktur der Durchsetzungsmechanismen in der VR China vor, die aus administrativer Durchsetzung auf der einen Seite und gerichtlicher Durchsetzung auf der anderen Seite bestehen. Dieser Einführung folgte eine Analyse der Vor- und Nachteile und der Errungenschaften des chinesischen Systems. Bezüglich des verwaltungsrechtlichen Verfahrens betonte Prof. Wang dessen Effektivität, Geschwindigkeit und Kostengünstigkeit, was dazu führe, dass ein hoher prozentualer Anteil der Verfahren nunmehr vor Verwaltungsbehörden und nicht mehr in Gerichten ausgetragen würde. Dennoch würde die gerichtliche Beilegung von Streitfragen im Immaterialgüterrecht durch umfassende Interpretationsrichtlinien des chinesischen Obersten Volksgerichts und die Verfügbarkeit einstweiliger Maßnahmen und strafrechtlicher Sanktionen befördert. Mit Bezug auf das duale Durchsetzungssystem führte Prof. Wang außerdem das Problem der Koordination zwischen den zuständigen Verwaltungsbehörden und Gerichten an und wies auf die schwierige Aufgabe hin, einheitliche Standards in administrativen und gerichtlichen Verfahren zu gewährleisten. Er forderte deshalb zusammenfassend eine Verbesserung der Koordination der beteiligten Behörden und Gerichte sowie die Einführung klarer Durchsetzungs- und Schutzstandards.

Der dritte Beitrag in diesem Themenkreis stammte von Prof. Zhang Ping von der Juristischen Fakultät der Peking-Universität²¹ und behandelte das Thema „Die Rolle des Immaterialgüterschutzes für das Wirtschaftswachstum der VR China: Eine empirische Studie im Bereich des Patentschutzes“. Prof. Zhang merkte an, dass kein zwingend kausaler Zusammenhang zwischen dem Schutz des geistigen Eigentums und dem nationalen Wirtschaftswachstum bestehe und dies insbesondere auf Länder mit einem mittleren Einkommensniveau – wie beispielsweise der VR China – zutrefe. Gemäß ihrer empirischen Erhebungen wirke das Schutzsystem für geistiges Eigentum in der VR China fördernd auf Investitionen in Forschung und Entwicklung (F&E), jedoch fehle es den chinesischen Unternehmen noch immer an den notwendigen finanziellen Mitteln, um Innovationen nutz- und verwertbar zu machen. So blieben sie am unteren Ende der Wertschöpfungskette verhaftet. Fallstudien aus ausgewählten Industriezweigen (Telekommunikations-, Pharma-, Automobil- und verarbeitende Industrie) zeigten, dass F&E-Kosten nur 0,9% der jährlichen Ausgaben in großen und mittleren chinesischen Unternehmen ausmachten und der Besitz von Patenten gemeinhin lediglich als Abwehrstrategie verstanden werde. Die Chinesische Nationalstrategie für geistiges Eigentum,²² die von der chinesischen Regierung entwickelt worden war, um den Weg der VR China hin zu einem innovativen Industrieland zu unterstützen, müsse daher als Reaktion auf diese Zahlen verstanden werden.

Den letzten Vortrag dieses Themenkreises mit dem Titel „Die chinesische Herausforderung für geistiges Eigentum, Technologie und Innovationsmanagement“ gab Prof. Max von Zedtwitz von der Peking-Universität.²³ Prof. von Zedtwitz legte dar, dass die VR China zwar auf einem guten Wege sei, mit westlicher F&E und Innovationen zu konkurrieren, dass jedoch weiterhin erhebliche Probleme beim Schutz geistigen Eigentums bestünden. Er präsentierte Zahlen zu F&E-Ausgaben chinesischer Unternehmen, zu der Gründung von F&E-Zentren in der VR China, zu Hochschulabsolventen in natur- und ingenieurwissenschaftlichen Studiengängen sowie Patentanmeldungen und -erteilungen in der VR China und machte dabei deutlich, dass die VR China nicht nur jetzt schon führend bei Innovationen sei, sondern auch ausgesprochen determiniert sei, in Zukunft eine noch größere Rolle in der globalen Wissenschaft und Technologiewirt-

²¹ 北京大学, verfügbar unter: <http://www.pku.edu.cn/> (eingesehen am 24.02.2009).

²² Siehe Fn. 17.

²³ Siehe Fn. 21.

²⁰ Siehe Fn. 12 und 13.

schaft zu spielen. Prof. von Zedtwitz betonte die zunehmende Wichtigkeit von „Intellectual Property (IP) Management“ zur Steigerung der Attraktivität der VR China für ausländische Investitionen ebenso wie die Bedeutung von „IP Management“ als entscheidende Voraussetzung zur Kommerzialisierung von Technologien in der VR China.

Den Präsentationen folgte eine lebhafte Diskussion über den Aufbau der chinesischen und deutschen Gerichtssysteme und über den Einfluss, den der internationale Rahmen des Immaterialgüterrechts und dabei insbesondere das Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des Geistigen Eigentums (TRIPS-Abkommen)²⁴ auf das chinesische Wirtschaftswachstum und den chinesischen Innovationsstand hatte. Prof. Picot brachte seine Hoffnung zum Ausdruck, dass zukünftige interdisziplinäre Forschung zu einem Verständnis des komplexen Verhältnisses zwischen Immaterialgüterschutz, Rechtsdurchsetzung und nachhaltiger Entwicklung beitragen werde.

3. Zweiter Themenkreis: Juristische Grundlagen der Rechtsdurchsetzung – Zivil-, straf- und verwaltungsrechtliche Verfahren; Zollmaßnahmen

Im zweiten Themenkreis der Konferenz standen die juristischen Grundlagen der Rechtsdurchsetzung im Mittelpunkt: zivil-, straf- und verwaltungsrechtliche Verfahren sowie Zollmaßnahmen. Den Vorsitz hatte Prof. Hanns Ullrich vom Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht inne.

Prof. Li Mingde²⁵ bot eine Einführung in die Durchsetzungsmechanismen für gewerbliche Schutzrechte und deren jüngsten Reformen. Einer kurzen Darstellung der gerichtlichen und verwaltungsrechtlichen Durchsetzungsmechanismen folgte eine tief greifende Analyse des internationalen Trends der Schaffung eines eigenen Gerichtssystems für Fragen des Immaterialgüterrechts, der inzwischen auch die VR China erreicht hat. Insbesondere Patentrechtsfälle mit sehr speziellen technischen Fragen, Fälle im Bereich des Schutzes von Topographien von mikroelektronischen Halbleitererzeugnissen und im Bereich des Sortenschutzes werden in der VR China inzwischen in separaten Gerichten behandelt, wobei auch die Mittleren Volksgerichte in der VR China (Gerichte zweiter Instanz) Gerichtsbarkeit über diese Fragen hätten. Vor dem Hintergrund dieser Zersplitterung der Gerichtsbarkeit werde in der Chinesischen Nationalstrategie für geistiges Eigentum²⁶ vorgesehen,

die Zuständigkeit bei Patentstreitigkeiten und anderen technischen Fällen in bestimmten Gerichten der ersten Instanz zu bündeln und ein neues Spezialgericht für Fragen des geistigen Eigentums als Revisionsgericht in Peking zu schaffen. Prof. Li analysierte ferner die Komplexität und Langsamkeit der Entscheidungsprozesse in der Staatlichen Industrie- und Handelsbehörde für Markenüberprüfungen²⁷ und schlug vor, diese Entscheidungen – obwohl von einer Verwaltungsbehörde gefällt – als quasi-gerichtliche Entscheidungen zu behandeln und eine Revision zum Mittleren Volksgericht Peking zuzulassen. Prof. Li hob die Notwendigkeit hervor, existierende Schwächen in der chinesischen Rechtsdurchsetzung im Einklang mit der Chinesischen Nationalstrategie für geistiges Eigentum²⁸ zu beheben, auch wenn dies eine sehr anspruchsvolle Aufgabe darstelle.

Der zweite Beitrag dieses Themenkreises war die Präsentation „Eine rechtsvergleichende Analyse des Schadensersatzes im Immaterialgüterrecht in China and Europa“ von Prof. Bu Yuanshi LL.M. (Harvard) von der Universität Freiburg. Prof. Bu erörterte zu Beginn ihrer Präsentation den Unwillen von Ausländern, in der VR China vor Gericht zu ziehen, was auf das Fehlen von Schadensersatz in administrativen Verfahren und die Unangemessenheit von Schadensersatz in gerichtlichen Verfahren zurück zu führen sei. Ein Vergleich des schuldhaften Verhaltens (过错, *negligence*) in der VR China, Europa und Deutschland zeige, dass dieses Recht Voraussetzung für die Gewährung von Schadensersatz sei, während Art. 13(2) der Europäischen Unions-Richtlinie zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums von 2004 (Durchsetzungs-Richtlinie)²⁹ einen Anspruch auch dann zulasse, wenn der Schädiger nicht schuldhaft gehandelt hatte. Ein Vergleich der Methoden zur Schadensberechnung in der VR China, Europa und Deutschland zeige, dass in der VR China weitestgehend freie Auswahl für die Streitparteien zwischen den verschiedenen Methoden bestünde, die auf dem tatsächlichen Verlust, dem Gewinn des Schädiger oder einer Lizenzanalogie gründeten oder gesetzlich festgeschrieben seien. Im Gegensatz dazu existiere in Europa kein Wahlrecht bezüglich der Kalkulationsmethoden, wobei jedoch an Stelle

²⁴ Verabschiedet in Marrakesh am 15.04.1994, 33 I.L.M. 81 (1994).

²⁵ Siehe Fn. 15 und 16.

²⁶ Siehe Fn. 17.

²⁷ 国家工商总局商标局商标评审委员会, *Trademark Review and Adjudication Board*, TRAB, verfügbar unter: <http://sbj.saic.gov.cn/> (eingesehen am 24.02.2009).

²⁸ Siehe Fn. 17.

²⁹ Richtlinie 2004/48/EC des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums (Amtsblatt der EU Nr. 157 vom 30.04.2004, OJ L 157/45/2004), Berichtigte Version in: OJ L 195/16/2004.

der Lizenzanalogie die Möglichkeit bestünde, eine Pauschalentschädigung zu erhalten, die mindestens der Höhe der Lizenzgebühren entspricht. In Deutschland könne der Inhaber eines verletzten Rechts bis zur Zahlung oder bis zum Urteil zwischen drei Kalkulationsmethoden wählen (tatsächlicher Verlust, Profit des Schädigers, Lizenzanalogie). In der Praxis lasse sich aber feststellen, dass in 57% der Fälle in der VR China auf die Theorie des tatsächlichen Verlusts zurückgegriffen wurde, während in Deutschland die Methode der Lizenzanalogie am häufigsten gewählt wurde. Prof. Bu analysierte ebenfalls die unterschiedlichen Herangehensweisen im Bezug auf die Zahlung von Strafschadensersatz (惩罚性赔偿, *punitive damages*) und Schadensersatz für immaterielle Schäden (精神损害赔偿, *moral damages*) in der VR China, Europa und Deutschland und kam zu dem Schluss, dass in erst kürzlich abgeschlossenen Fällen vor chinesischen Gerichten (20 Millionen (Mio.) Renminbi (RMB) im G2000-Fall, 335 Mio. RMB im Schneider-Fall, 8 Mio. im Yamaha-Fall und 3 Mio. im Pepsi-Fall) bedeutend höhere Schadenersatzbeträge verhängt worden waren als bisher und dass damit ein Anreiz zur Nutzung des chinesischen Gerichtswesens gegeben worden sei.

Das folgende Papier „Die Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums in der Europäischen Union“ wurde von Dr. Volker Kitz LL.M. (NYU) vom Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht vorgestellt und konzentrierte sich darauf, einen Überblick über die Durchsetzungs-Richtlinie³⁰ und den Vorschlag einer Richtlinie über strafrechtliche Maßnahmen zur Durchsetzung des Rechts des geistigen Eigentums³¹ zu geben. Während die Durchsetzungs-Richtlinie bezüglich der Durchsetzung des Rechts des geistigen Eigentums gleiche Voraussetzungen innerhalb der Mitgliedsstaaten der EU geschaffen habe, fehle ein derartiger Schritt noch bezüglich der Harmonisierung strafrechtlicher Maßnahmen. Diese bisher bewusste Unterlassung einer Harmonisierung in diesem Bereich werde nun durch oben genannten Entwurf einer Richtlinie über strafrechtliche Maßnahmen angegangen, der sich mit vorsätzlichen Verletzungen von geistigem Eigentum mit kommerziellem Hintergrund, sowie dem Versuch, der Beihilfe und der Anstiftung zu solchen Taten beschäftigt. Dr. Kitz stellte außerdem die Verordnung (EG) Nr. 1383/2003 des Rates vom 22. Juli 2003 über das Vorgehen der Zollbehörden

gegen Waren, die im Verdacht stehen, bestimmte Rechte des geistigen Eigentums zu verletzen, und die Maßnahmen gegenüber Waren, die erkanntermaßen derartige Rechte verletzen,³² vor und schloss mit einer positiven Einschätzung der aktuellen Rechtslage in der EU.

Es folgte eine lebhafte Diskussion mit besonderem Augenmerk auf die Schadensberechnung in der VR China und ihre Angemessenheit zur Entschädigung ausländischer Unternehmen, wenn diese Verluste durch Produkt- und Markenpiraterie erleiden. Ein weiterer wichtiger Diskussionspunkt war die Konfiszierung chinesischer Produkte an den Grenzen der EU. Prof. Ullrich schloss die Sitzung mit einem Hinweis auf die Bedeutung von Unterlassungsklagen in Europa und der VR China.

4. Dritter Themenkreis: Rechtsdurchsetzung in der Softwareindustrie

Den Vorsitz des dritten Themenkreises zur Rechtsdurchsetzung in der Softwareindustrie hatte Prof. Reto M. Hilty inne, der einleitend spezifische Charakteristika des Softwaremarktes aufführte – wie beispielsweise das digitale Format aller Produkte und die daraus resultierenden Netzwerk-Effekte, die Nachfrage nach komplementären Gütern, Lock-in-Effekte und positive Rückkopplung – und ferner anmerkte, dass das Immaterialgüterrecht weit über seine ursprüngliche Existenzberechtigung ausgedehnt worden war.

Prof. Thomas Dreier von der Universität Karlsruhe leistete den ersten Beitrag zu diesem Themenkreis mit einer Präsentation mit dem Titel „Softwareschutz und seine Durchsetzung in der Europäischen Union“. Er begann mit der Frage, warum Software überhaupt geschützt werden müsse. In seiner Antwort führte er die Problematik von öffentlichen Gütern (Kollektivgütern) an, auf die der Schutz geistigen Eigentums eine Antwort biete, indem er öffentlichen Gütern die Natur privater Güter verleihe. Folglich sei Software heutzutage durch ein umfangreiches System an Vorschriften geschützt, das vom Urheberrecht über das Patentrecht und den Schutz von Geschäftsgeheimnissen bis hin zum Vertragsrecht reiche. Bezug nehmend auf dieses Schutzsystem stellte Prof. Dreier eine weitere Frage: „Warum gerade dieser Schutz?“ Es folgte eine Erläuterung des Schutzes durch das Urheber- und Patentrecht unter Einbezug der historischen Entwicklung der jeweiligen Rechtssysteme und unter Berücksichtigung der Charakteristika von Software. Prof. Dreier hielt jedoch fest, dass die Dauer des Urheberrechtsschutzes in einer Welt der Standardisierung ein Problem für den Schutz von

³⁰ Siehe Fn. 29.

³¹ Siehe für eine englische Version des Vorschlags: Proposal for a European Parliament and Council Directive on Criminal Measures aimed at ensuring the Enforcement of Intellectual Property Rights, 2005/0127 (COD), COM(2005)276, proposal of July 12, 2005.

³² Amtsblatt der EU Nr. 196 vom 02.08.1993, OJ L 196/7/1993.

Software darstelle, genauso wie die fehlende Klarheit der Voraussetzungen für patentrechtlichen Schutz gemäß des Europäischen Patentabkommens. Bezüglich der Durchsetzung der Rechte führte der Vortragende Statistiken der *Business Software Alliance* (BSA)³³ an: 27% aller Software sei in 200 Ländern nicht autorisiert, während der Anteil in Europa bei 35% liege, bei 20% in den USA und bei 82% in der VR China. Er führte dann zwei weitere Fragenkomplexe an, die einer weiterer Untersuchung bedürften: Zum einen die Geeignetheit des Urheberrechts zum Schutz von Geschäftsmodellen in der Softwareindustrie, zum anderen den Einfluss des Urheberrechts auf die Möglichkeit, Softwarepakete in Europa zu standardisieren. Prof. Dreier beendete seinen Vortrag mit dem Hinweis darauf, dass das Augenmerk bisher nur unzureichend auf die Durchsetzbarkeit von Softwarepatenten gelegt worden sei, während hingegen die Open-Source-Gemeinde schon länger über eine Behinderung von Innovation durch Softwarepatente debatierte.

Der folgende Themenkomplex „Praktische Herausforderungen für die Durchsetzung von Immaterialgüterrechten in der Softwareindustrie“ wurde von Prof. Michael Lehmann von der Ludwig-Maximilians-Universität München vorgestellt und konzentrierte sich auf eine Einführung in die rechtlichen Vorschriften zum Schutz geistigen Eigentums in der Softwareindustrie und deren Diskussion. Einem Überblick über die Durchsetzungsrichtlinie³⁴ folgte eine Auseinandersetzung mit den Artikeln 41-50 des TRIPS-Abkommens³⁵ und den Artikeln 11 und 12 des WIPO Urheberrechtsvertrags (WCT)³⁶ und den Artikeln 18 und 19 des WIPO Vertrags über Darbietungen und Tonträger (WPPT)³⁷ bezüglich technologischer Maßnahmen und digitaler Rechteverwaltung (*digital rights management*, DRM). Der Vortragende stellte kritisch fest, dass die Beweislast in allen Verletzungsverfahren bei dem Kläger liege, was die Durchsetzung der Rechte erschwere. Prof. Lehmann fuhr mit einer Analyse von Gerichtsbarkeitsfragen fort und führte Fragen der Anerkennung und Durchsetzung von Urteilen in Zivil- und Handelssachen aus. Er schloss mit dem Vorschlag, auf internationaler Ebene neue verfahrensrechtliche Vorschriften einzuführen, um dadurch die Durchsetzbarkeit der

Rechte im Bereich von Software und Multimedia zu vereinfachen.

Prof. Gao Fuping, Dekan des Zentrums für Immaterialgüterrecht an der Ostchina-Hochschule für Politik und Recht³⁸ in Shanghai, baute auf der vorangegangenen Präsentation auf. Er konzentrierte sich allerdings auf aktuelle Fragen des Softwareschutzes in der VR China. Wie Prof. Dreier zitierte er Daten der weltweiten Softwarepirateriestudie der BSA,³⁹ die andeuteten, dass die Rate der Raubkopien in der VR China von ca. 90% in den Jahren 1994-2004 auf 82% in den Jahren 2006 und 2007 gefallen ist. Im Gegensatz dazu wurden in einer Studie von Chinalabs⁴⁰ im Auftrag der SIPO⁴¹ abweichende Statistiken veröffentlicht: 26% Piraterierate im Jahre 2005, 24% im Jahr 2006 und 20% im Jahr 2007. Trotz der Diskrepanz zwischen den Zahlen zeigten beide Studien eine Abnahme der Anzahl der Raubkopien. Prof. Gao führte zwei Gründe für diese Abnahme an: Zum einen nationale Aktionspläne für die Benutzung von urheberrechtlich geschützter Software in staatlichen Behörden und Unternehmen, zum anderen die rasche Entwicklung von Open-Source-Software und das Angebot von Computerhardware mit vorinstallierter geschützter Software. Aktionspläne auf legislativer, administrativer und gerichtlicher Ebene zeigten des Weiteren, dass die VR China ernsthaft darum bemüht sei, das Problem der Piraterie anzugehen. Prof. Gao's weitergehende Analyse zeigte, dass sich Softwareprodukte mehr und mehr in Dienstleistungsangebote wandelten (Software als Dienstleistung, Software as a Service (SaaS)) und ein Geschäftsmodell darstellten, bei dem der Verkäufer eine internetbasierte Version einer Software zur Verfügung stelle, die vom Kunden von der Homepage herunter geladen werden und je nach Vertrag (z.B. Pay-Per-Use-Vertrag) bezahlt werden könne. Entsprechend sollte – nach Ansicht von Prof. Gao – Software nicht in den Bereich des Urheberrechts definiert werden, sondern vielmehr als Eigentum an Information den Dienstleistungsverträgen zugeordnet werden.

Die Diskussion über diesen Themenkreis der Rechtsdurchsetzung in der Softwareindustrie konzentrierte sich unter anderem auf das Verhältnis zwischen Bruttoinlandsprodukt (BIP) pro Kopf und Softwarepiraterie als Resultat der Beobachtung, dass die Preise für Softwareprodukte auf dem chinesischen Markt oft ein Vielfaches des Monatsein-

³³ Verfügbar unter: <http://global.bsa.org/idcglobalstudy2007//upload/2007-Global-Piracy-Study-EN.pdf> (eingesehen am 24.02.2009).

³⁴ Siehe Fn. 29.

³⁵ Siehe Fn. 24.

³⁶ Verabschiedet in Genf am 20.12.1996, S. Treaty Doc. No. 105-17 (1997); 36 I.L.M. 65 (1997).

³⁷ Verabschiedet in Genf am 20.12.1996, S. Treaty Doc. No. 105-17 (1997); 36 I.L.M. 76 (1997).

³⁸ 华东政法大学, ECUPL, verfügbar unter: <http://www.ecupl.edu.cn/> (eingesehen am 24.02.2009).

³⁹ Siehe Fn. 33.

⁴⁰ 互联网实验室, verfügbar unter: <http://www.chinalabs.com> (eingesehen am 24.02.2009).

⁴¹ Siehe Fn. 4.

kommens der Chinesen ausmachten und dadurch der Piraterie Vorschub geleistet würde. Die Diskussion fokussierte ebenso bestimmte Geschäftsmodelle auf dem chinesischen Markt – Tolerierung der Piraterie, um sich einen Kundenstamm zu sichern – und zeigte sodann den schmalen Grat zwischen legalen Geschäftstaktiken und dem Missbrauch marktbeherrschender Stellungen auf.

In seinen zusammenfassenden Anmerkungen warnte der Sitzungsleiter Prof. Hilty vor der Verlässlichkeit der Statistiken der BSA als der Lobbyvereinigung der Softwareunternehmen. Er rief außerdem zu verllässlicher und dringend benötigter ökonomischer Forschung im Bereich von Softwarepatenten und deren Gebrauch als strategische Waffen im amerikanischen Markt auf, um eine solide Basis für Empfehlungen zur Zukunft von Softwarepatenten zu schaffen.

5. Vierter Themenkreis: Rechtsdurchsetzung in der Musikindustrie

„Rechtsdurchsetzung in der Musikindustrie“ lautete das Thema des vierten Themenkreises der Chinesisch-Deutschen Konferenz zum Geistigen Eigentum, dem Dr. Alexander Peukert vom Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht vorsah.

Die Sitzung begann mit einer Präsentation von Prof. Tang Guangliang vom Zentrum für Immaterialgüterrecht der Chinesischen Akademie für Sozialwissenschaften.⁴² Er stellte seine Forschung im Bezug auf das Immaterialgüterrecht und seinen Einfluss auf die Musikindustrie in der VR China vor. Prof. Guangliang begann die Präsentation mit der Beobachtung, dass die VR China eine hohe Mannigfaltigkeit bezüglich der darstellenden Künstler aufweise, während Produktion und Vermarktung in wenigen Händen konzentriert seien, da Sony-BMG, EMI, Warner und Universal einen Marktanteil von ca. 70% besäßen. Der Musikmarkt ließe sich außerdem entsprechend des Alters und des Wohnorts – ländlich oder städtisch – des Konsumenten einteilen. Prof. Tang stellte eine Abnahme von Umsatz und Profit bei den Produzenten fest, was auf den zunehmenden Anteil von jungen Verbrauchern – also Internetnutzern – zurück zu führen sei. Die zwei bekanntesten Fallgruppen in der Musikindustrie seien folglich Streitfälle zwischen Produzenten auf der einen und Anbietern digitaler Musikdienste (MSP) auf der anderen Seite beziehungsweise Streitfälle zwischen der chinesischen Verwertungsgesellschaft für Musik⁴³ und kommerziellen Nutzern. Zusammenfassend schlug Prof. Tang als Lösung des Konflikts

zwischen Musikindustrie und Konsumenten ein die Profite der Industrie gerecht zwischen den Beteiligten verteilendes System vor.

Die zweite Präsentation des Themenkreises wurde von Prof. Liu Kung-Chung von der *Academia Sinica, Institutum Iurisprudentia*⁴⁴ in Taipeh gehalten, der seine Forschung unter den Titel „Die digitale Musikindustrie und das Urheberrecht in Taiwan“ stellte. Er merkte an, dass die taiwanische Musikindustrie eine wichtige Rolle in chinesischesprachigen Ländern und Regionen spiele, obwohl sie seit dem Jahr 2000 zurückgehende Verkaufszahlen zu verzeichnen hätte, was zum Teil auf das Aufkommen von Peer-to-Peer-basierten Tauschbörsen (P2P) zurück zu führen sei. In den Jahren 2005 und 2006 wurden zwei Urheberrechtsverfahren gegen die P2P-Dienste Kuro⁴⁵ und ezPeer⁴⁶ vor Gericht entschieden, wobei das Shilin Bezirksgericht dem Beklagten Recht gab, während das Taipeh Bezirksgericht gegen Kuro entschied.⁴⁷ Als Konsequenz dieser widersprüchlichen Entscheidungen in den Fällen Kuro und ezPeer und der daraus folgenden Rechtsunsicherheit, wurde der Tatbestand der Haftung für Mitverschulden bei Urheberrechtsverletzungen (輔助侵害, *contributory liability/infringement*) mit zivil- und strafrechtlichen Sanktionen für Internetdiensteanbieter (*Internet Service Provider, ISP*) durch das Taiwanische Urheberrechtsgesetz 2007 eingeführt.⁴⁸ 2008 schlug der Änderungsentwurf zum Urheberrechtsgesetz eine so genannte *Safe-Harbor-Klausel* für ISPs nach dem Vorbild des *US Digital Millennium Copyright Act 1998*⁴⁹ vor, die es den Rechteinhabern erlauben würde, von den ISPs die Entfernung von verletzenden Material aus dem Internet zu verlangen, wobei diese dann im Gegenzug nicht für die Verletzung der Rechte durch Dritte haftbar gemacht werden könnten. Prof. Liu kam zu dem Schluss, dass – nach einer Periode der Rechtsunsicherheit für Tauschbörsen – die legale Lizenzierung von Musik der einzige Weg für die taiwanische Musikindustrie sein werde, wettbewerbsfähig zu bleiben. Prof. Liu verurteilte die hastige Einführung der Haftung für Mitverschulden bei Urheberrechtsverletzungen

⁴³ 中国音乐著作权协会, MCSC, verfügbar unter: <http://www.mcsc.com.cn/index.do> (eingesehen am 24.02.2009).

⁴⁴ Siehe Fn. 11.

⁴⁵ Verfügbar unter: <http://www.kuro.cn/> (eingesehen am 24.02.2009).

⁴⁶ Verfügbar unter: <http://web.ezpeer.com/> (eingesehen am 24.02.2009).

⁴⁷ Vergleiche Taipei District Court 2003 Su-Z No. 2146, Taiwan High Court 2005 San-Sut-Z No. 3195, und Taiwan High Court 2005 Tsu-San-Su-Z No. 5, verfügbar unter: <http://jirs.judicial.gov.tw> (eingesehen am 24.02.2009).

⁴⁸ Siehe Artikel 87(1) und 87(2), ebenso Artikel 93 Nr. 4, der eine Verletzung von Artikel 87(1)7 mit einer Strafe von bis zu zwei Jahren Gefängnis versieht oder stattdessen eine Schadensersatzzahlung von maximal NT\$ 500 000.

⁴⁹ Public Law No. 105-304, 112 Stat. 2860.

⁴² Siehe Fn. 15.

von ISPs und die nachfolgend beschlossenen Ausnahmen dazu und forderte stattdessen eine grundsätzliche Überholung des Rechts der Verwertungsgesellschaften, um der Musikindustrie mehr Handlungsspielraum zu geben. Seine Empfehlung bestand aus Lizenzierungsmodellen zwischen Nutzern und Musikportalen, unterstützt von effektiven Verwertungsgesellschaften.

Der dritte Vortragende dieses Themenkreises war Prof. Matthias Leistner von der Universität Bonn, der seine Forschung im Bereich von Musikwebseiten und der Durchsetzung von Urheberrechten vorstellte. Nach einer Vorstellung der etablierten Geschäftsmodelle in der digitalen Musikindustrie und der legalen Angebote für digitale Musik (*download*-Angebote, Pauschaltarife (*flat-rates*), Web-Radioangebote, Tauschbörsen) präsentierte Prof. Leistner die neuesten Entwicklungen im Bereich der Tauschbörsen wie beispielsweise online/offline-Musiksuche, bestimmte Aufnahmetechniken und soziale Netzwerke. Er fuhr dann mit einer Analyse der Haftung der Benutzer fort und kam zu dem Schluss, dass das Hochladen von Dateien (*uploading*) grundsätzlich eine Urheberrechtsverletzung i.S.d. §§ 19, 15 III, 16, 53 des deutschen Urheberrechtsgesetzes (UrhG) darstelle, während die Situation bezüglich des Herunterladens in vielen Fällen noch unklar sei (vergleiche §§ 16, 53, 95a, 95b UrhG). Die Rechteinhaber konzentrierten sich daher größtenteils auf die Durchsetzung der Rechte beim Heraufladen – ein Vorgang, der jedoch die Erlangung der Internetprotokoll-Adresse (IP-Adresse) voraussetze. Seit dem 1. September 2008 existiere im deutschen Recht nicht nur ein indirekter Weg über das Strafrecht, die IP-Adresse zu erlangen, sondern nach Gerichtsbeschluss auch ein zivilrechtlicher Auskunftsanspruch gemäß § 101 II UrhG, der vorsehe, dass jeder, der in gewerblichem Ausmaß das Urheberrecht oder ein anderes nach diesem Gesetz geschütztes Recht widerrechtlich verletze, von dem Verletzten auf unverzügliche Auskunft über die Herkunft und den Vertriebsweg der rechtsverletzenden Vervielfältigungsstücke oder sonstigen Erzeugnisse in Anspruch genommen werden könne. Das neue Recht, welches die Durchsetzungsrichtlinie⁵⁰ der EU umsetze, enthalte jedoch eine Reihe noch ungelöster Probleme. An erster Stelle stehe das Problem des Datenschutzes und der Haftung (*secondary copyright infringement*) derjenigen, die Vertragsparteien bezüglich der Internetverbindung sind (z.B. Eltern, WLAN-Nutzer, Arbeitgeber). Prof. Leistner stellte fest, dass die Urheberrechtsinhaber zunehmend nicht nur auf

internationaler Ebene, sondern auch in Deutschland nach Möglichkeiten suchten, direkt gegen Betreiber von Plattformen, Internetdienstleister, Softwarehersteller und Verkäufer vorzugehen. In den meisten Fällen in Deutschland gebe es jedoch keine direkte Urheberrechtsverletzung durch P2P-Anbieter, Softwarehersteller, Internetdienstleister, Nachrichtenserver, Online-Radio-Aufnahmemöglichkeiten oder soziale Netzwerke. Bezüglich der Beihilfe zu einer Urheberrechtsverletzung (*secondary copyright infringement*) urteilte der Bundesgerichtshof (BGH),⁵¹ dass ab dem Moment einer Kenntnis der Urheberrechtsverletzung die verantwortliche Person über schützende Maßnahmen alles daran setzen müsse, eine vergleichbare Verletzung in der Zukunft zu verhindern. Vor dem Hintergrund abweichender Urteilsbegründungen bezüglich der erforderlichen Schutzpflichten und angesichts unterschiedlicher Urteile hinsichtlich der Doktrin des BGH hob Prof. Leistner die Rechtsunsicherheit in Deutschland hervor und wies auf die Schwierigkeit hin, das Erfordernis schützender Maßnahmen zu beurteilen. Abschließend stellte er die Perspektive der EU dar, die in der Mitteilung der Kommission über Kreative Online-Inhalte im Binnenmarkt⁵² zum Ausdruck komme und sich mit der Verfügbarkeit von kreativen Inhalten, multinationaler Lizenzierung dieser Inhalte, digitaler Rechtemanagement (DRM) und unerlaubtem Datenaustausch beschäftige.

Prof. Zhang Jin vom Institut für Immaterialgüterrecht der Chinesische Universität für Politik und Recht⁵³ hielt die vierte Präsentation zur Rechtsdurchsetzung in der Musikindustrie und stellte seine Forschungen zu folgendem Bereich vor: „Der Einfluss der unmittelbaren und mittelbaren Benutzung von Tonträgern für eine Sendung oder öffentliche Wiedergabe (*secondary use of phonograms*) auf die Musikindustrie“. Der Schwerpunkt seiner Präsentation lag dabei auf der Fragestellung, ob Künstler und Produzenten von Tonträgern für die mittelbare oder unmittelbare Benutzung der Tonträger für eine Sendung oder öffentliche Wiedergabe ein Recht auf eine Vergütung haben sollten. Prof. Zhang stellte Zahlen zur Zunahme der weltweiten Lizenzgebühren für die Nutzung von Tonaufzeichnungen in Sendungen und zur öffentlichen Wiedergabe vor und wies auf ihre Bedeutung für die Unterhaltungsindustrie hin. Diese Tendenz stehe allerdings in starkem Widerspruch zur rechtlichen Situation in der VR China, da das derzeitige

⁵⁰ Siehe Fn. 29.

⁵¹ BGH, in: GRUR 2004, 860.

⁵² SEC(2007) 1710, COM/2007/0836 final, verfügbar unter: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0836:FIN:DE:HTML> (eingesehen am 24.02.2009).

⁵³ Siehe Fn. 14.

chinesische Urheberrecht⁵⁴ keine Sendungs- und öffentlichen Wiedergaberechte kenne, obwohl Art. 12 des Internationalen Abkommens über den Schutz der ausübenden Künstler, der Hersteller von Tonträgern und der Sendeunternehmen (Rom-Abkommen)⁵⁵ und Art. 15 WPPT⁵⁶ das Recht auf eine angemessene Vergütung für einen unmittelbare und mittelbare Benutzung von Tonträgern für eine Sendung oder öffentliche Wiedergabe vorsehe. Prof. Zhang schlug vor diesem Hintergrund die Einführung eines entsprechenden Rechts auf Vergütung vor.

Der anschließende Vortrag über das Thema „Die Informations- und Offenlegungspflicht von Internetdienstleistern“ wurde von Prof. Andreas Wiebe LL.M. von der Wirtschaftsuniversität Wien, Institut für Bürgerliches Recht und Handelsrecht, Abteilung für Informationsrecht und Immaterialgüterrecht, präsentiert. Auf den vorangehenden Präsentationen aufbauend analysierte er den Auskunftsanspruch im EU Recht (Art. 8 der Durchsetzungsrichtlinie,⁵⁷ Art. 15 II der Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr,⁵⁸ Art. 8 der Urheberrechtsrichtlinie⁵⁹ sowie die Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation⁶⁰), der gemäß Art. 47 TRIPS⁶¹ die Mitgliedsstaaten ermächtigt, aber nicht verpflichtet, einen Auskunftsanspruch vorzusehen, so dass die Gerichte den Verletzer zur Auskunft über die Identität Dritter, die an der Herstellung oder dem Vertrieb rechtsverletzender Waren oder Dienstleistungen beteiligt waren, gegenüber dem Rechteinhaber verpflichten können, sofern dies nicht außer Verhältnis zur Schwere der Verletzung steht.⁶² Im Anschluss daran bot er einen Überblick über die Rechtssysteme in Deutschland, Belgien und Frankreich. Anschließend erörterte er Prinzipien für Dienste, bei denen die Inhalte von den Nutzern selbst einge-

stellt werden (*user-generated content, UGC*), die auf freiwilliger Basis von Rechteinhabern und UGC-Anbietern formuliert worden waren, um die Risiken bei Gerichtsverfahren zu minimieren und die Überwachungspflicht auf die UGC-Dienste zu verlagern. Prof. Wiebe schloss seine Präsentation mit der Anmerkung, dass Auskunftsansprüche eine Abwägung zwischen Urheberrechten, Datenschutz und Datengeheimnis erforderlich machten, wobei das Datenschutzrecht strenge Vorgaben mache.

Der letzte Beitrag dieses Themenkreises wurde von Prof. Martin Kretschmer vom Zentrum für Recht und Management von Immaterialgütern der Universität Bournemouth vorgestellt und konzentrierte sich auf die rechtlichen und wirtschaftlichen Aspekte von Pauschaltarifen für digitale Internetangebote. Angesichts fehlender Durchsetzungsmöglichkeiten von Rechten an digitalen Inhalten stellte ein auf Pauschaltarifen basierendes Geschäftsmodell für Prof. Kretschmer ein viel versprechendes Modell für den online-Vertrieb urheberrechtlich geschützter Materialien dar. Obwohl eine kollektive Lizenzierung große Vorteile verspreche, wies Prof. Kretschmer auf Probleme wie die Bildung von Monopolen, das Fehlen von Marktpreisen für Lizenzen und die sich selbst aufrechterhaltende Bürokratie in der Theorie der Pauschaltarife hin. Er präsentierte sodann Beispiele für Pauschaltarif-Modelle: Erstens gesetzliche Quoten oder Abgaben wie die schweizerische Abgabe auf iPods/MP3-Spieler; zweitens zivilrechtlich vereinbarte Abgaben wie die Pauschaltarife der Nokia Music Store (pauschal vom Lizenzgeber, pro Kauf an den Verbraucher) oder die MySpace oder GEMA-youtube Pauschaltarife (pauschal vom Lizenzgeber, umsonst für den Verbraucher). Prof. Kretschmer merkte an, dass Pauschaltarif-Modelle attraktiv für die Benutzer seien und geeignet seien, nicht nur das Problem der Durchsetzbarkeit von Rechten zu lösen, sondern auch eine Grundvergütung zu gewährleisten. Er forderte daher eine noch systematischere Erforschung alternativer Lizenz- und Vergütungssysteme und eine neue Herangehensweise an die Regulierung von Kollektivlizenzen.

Die Sitzung zu diesem Themenkreis wurde von einer intensiven Diskussion über die Beziehung zwischen deutschem und europäischem Recht (Vereinbarkeit des deutschen Rechts mit der Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr⁶³) und der Frage von Abgaben auf elektronische Geräte abgerundet, die vom zweiten Korb der deutschen Reform des Urheberrechts eingeführt worden waren. Prof. Leistner merkte an, dass die

⁵⁴ 中华人民共和国著作权法, verabschiedet auf der 15. Sitzung des Ständigen Ausschusses des Siebten Nationalen Volkskongresses am 07.09.1990, revidiert im Einklang mit der Entscheidung zur Reform des Urheberrechts vom 27.10.2001, in: Amtsblatt des Staatsrats (国务院公报) 2001, Nr. 33, S. 10; Deutsche Übersetzung in: GRUR Int., No. 1, Seiten 23-30 (2002).

⁵⁵ Verabschiedet in 1961, 496 U.N.T.S. 43.

⁵⁶ Siehe Fn. 37.

⁵⁷ Siehe Fn. 29.

⁵⁸ Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 08.06.2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt, OJ L 178/1/2000.

⁵⁹ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.05.2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft, OJ L 167/10/2001.

⁶⁰ Richtlinie 2002/58/EC des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.06. 2002 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation, OJ L 102/37/2002.

⁶¹ Siehe Fn. 24.

⁶² Siehe auch Case C 275/06 Promusicae (EuGH 29.01.2008).

⁶³ Siehe Fn. 58.

illegale Benutzung allerdings nicht als Grund für diese Abgabe herangezogen worden war, obwohl dies der Fall hätte sein müssen. Die Diskussion wurde mit einer Analyse von Problemen der Vorratsdatenspeicherung durch ISPs beendet.

6. Fünfter Themenkreis: Rechtsdurchsetzung in der pharmazeutischen Industrie

„Rechtsdurchsetzung in der pharmazeutischen Industrie“ war der Titel der fünften Sitzung unter Vorsitz von Prof. Zhang Guangliang vom Chinesisch-Deutschen Institut für Rechtswissenschaften der Chinesischen Universität für Politik und Recht.⁶⁴

Prof. Feng Xiaoping von der Chinesischen Universität für Politik und Recht⁶⁵ eröffnete die Sitzung mit einem Vortrag über „Die Auswirkungen des Immaterialgüterrechtes auf die pharmazeutische Industrie“. Prof. Feng führte an, dass sich der chinesische Pharma-Markt mit einem Wachstum von 20% pro Jahr deutlich schneller entwickelte als der Weltmarkt mit einer Wachstumsrate von 8%. Nichtsdestotrotz stelle der hohe immaterialgüterrechtliche Schutzstandard ein Wachstumshindernis für den Pharma-Markt in Schwellenländern dar. Gleichzeitig sei die VR China insbesondere durch Fragen der traditionellen chinesischen Medizin (TCM) betroffen, was ein besonderes Schutzsystem notwendig mache, um das Entstehen von innovativen pharmazeutischen Unternehmen zu ermöglichen. In seiner Zusammenfassung betonte Prof. Feng die Notwendigkeit der Einführung eines umfassenden immaterialgüterrechtlichen Schutzes, um Innovation in der pharmazeutischen Industrie zu fördern, ohne dabei jedoch öffentliche Belange der Gesundheit außer Acht zu lassen. Im Kern forderte er, die Schutzstandards von Erfindungspatenten im Bereich unverzichtbarer Arzneimittel anzuheben.

Der zweite Vortrag zur Durchsetzung von Immaterialgüterrechten in der Pharma-Industrie wurde von Prof. Elzbieta Traple von der Jagiellonian Universität in Krakau gehalten und trug den Titel „Einstweilige Verfügungen und die Problematik verlorener Gerichtsfälle“. Prof. Traple analysierte die Verfügbarkeit von vorläufigem Rechtsschutz, wie er durch die EU-Durchsetzungsrichtlinie⁶⁶ geschaffen worden war, und die Risiken einer Durchsetzung einstweiliger Maßnahmen an Hand einer polnischen Fallstudie. Prof. Traple legte dar, dass die Nichtigkeitsklage im Patentrecht ein ernsthaftes Risiko für Rechteinhaber darstelle und

dass oftmals übersehen werde, dass Patentämter die Gültigkeit eines Patents nicht garantieren könnten. Oftmals würden Beklagte sogar die Gültigkeit eines Patents angreifen. Eine Nichtigkeitsklärung bedeute sodann, dass die Klage als unbegründet abgewiesen werde und der Beklagte eine Entschädigung für den durch die einstweiligen Maßnahmen erlittenen Schaden fordern könne. Diese Entschädigung umfasse den gesamten Schaden einschließlich der Rufschädigung und des Verlusts von Handelspartnern. Bevor nun also die Durchsetzung eines Patents durch einstweiligen Rechtsschutz gesucht werde, sollte die Erfindung überprüft und die Stärke des Patents abgeschätzt werden. Im Bereich pharmazeutischer Erfindungen sei dies ein kompliziertes und kostspieliges Unterfangen. Außerdem sollte nach Ansicht von Prof. Traple die Restlaufzeit eines Patents in die Abwägung mit einbezogen werden. Nichtigkeitsklagen zögen sich üblicherweise drei bis vier Jahre hin, so dass der Patentschutz oftmals auslaufe, bevor über die Gültigkeit des Patents entschieden sei. Sei dies der Fall, würde die Klage abgewiesen und dem Beklagten könnten Schadensersatzforderungen erwachsen. Die Vortragende merkte an, dass es wünschenswert sei, den möglichen Verlust des Beklagten und den möglichen Verlust des Klägers, wenn er keine einstweiligen Maßnahmen ergreife, gegeneinander aufzurechnen, bevor einstweiliger Rechtsschutz ersucht werde. Sie machte klar, dass es essentiell sei, das Vertrauen in Patente zu steigern und das Verfahren bei einer Nichtigkeitsklage so kurz wie möglich zu gestalten. Ihrer Meinung nach sollte der Schutz angeblicher Patentverletzer im Immaterialgüterrecht geregelt werden, da die Anwendung allgemeiner Prinzipien der Zivilprozessordnung die Besonderheiten von Patentstreitigkeiten nur unzureichend berücksichtige und kein Gleichgewicht der Interessen von Rechteinhabern und -verletzern gewährleiste.

Prof. Lai Xiaopeng von der Chinesischen Universität für Politik und Recht⁶⁷ präsentierte den dritten Vortrag dieses Themenkreises mit dem Titel „Die Entwicklung von Zollmaßnahmen zum Schutz von Immaterialgüterrechten in China“. Sein Vortrag behandelte zunächst den Fortschritt bezüglich der chinesischen Zollmaßnahmen zum Schutz von Immaterialgüterrechten, sodann die Fortschritte der chinesischen Zollbehörden bei der Durchsetzung von Immaterialgüterrechten und abschließend die Defizite der chinesischen Zollmaßnahmen. Der Fokus des Vortrags lag dabei auf dem Aufbau eines umfassenden Rechtssystems und seiner Durchsetzung. Prof. Lai merkte jedoch

⁶⁴ Siehe Fn. 14.

⁶⁵ Ibidem.

⁶⁶ Siehe Fn. 29.

⁶⁷ Siehe Fn. 14.

an, dass die zollrechtlichen Regelungen insbesondere im Hinblick auf die strafrechtliche Ermittlung noch vollständig umgesetzt werden müssten.

Der nachfolgende Vortrag behandelte den Themenkomplex „Die Durchsetzung von Markenrechten in der pharmazeutischen Industrie“ und wurde von Prof. Annette Kur vom Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht gehalten. Prof. Kur betonte zu Beginn ihres Vortrags, dass die Pharmaindustrie kein monolithisches Ganzes, sondern vielmehr eine komplexe Industrie darstelle. Als solche bestünde sie sowohl aus forschungsintensiven Unternehmen mit einer Vielzahl an Markennamen als auch aus Generika herstellenden Unternehmen mit internationalen Freinamen (*international nonproprietary names, INN*) und nur wenigen registrierten Marken. Die Vortragende unterschied sodann zwischen „normalen Rechtsverletzungen“ – einem häufigen Vorkommnis zwischen konkurrierenden Firmen (ein Phänomen, das häufig in Märkten wie dem pharmazeutischen beobachtet werden kann, in denen es eine hohe Anzahl eingetragener Marken gibt) – und Fälschungen, wie im Falle nachgeahmter Medikamente. Im Bezug auf die nachgeahmten Produkte wies sie darauf hin, dass das Internet dazu beigetragen habe, den Anteil an Fälschungen zu einem derartigen Ausmaß zu treiben, dass mittlerweile 50% der über das Internet vertriebenen Medikamente gefälscht seien.⁶⁸ Dies betreffe insbesondere so genannte „Lifestyle-Medikamente“ und Potenzmittel, wobei gefälschte Medikamente großen Schaden für die Volksgesundheit anrichten könnten. Dies sei nicht überraschend, da die Arzneistoffe eines Medikaments (*active pharmaceutical ingredients, API*) durch Stoffe ersetzt würden, die von billigeren generischen bis hin zu toxischen Substanzen reichten. Prof. Kur merkte an, dass sowohl das TRIPS-Abkommen⁶⁹ als auch EU-Recht die Mitgliedsstaaten verpflichteten, zivilrechtliche, administrative und strafrechtliche Sanktionsmechanismen einzuführen, wobei von Gesetzes wegen keine Unterscheidung zwischen normalen Rechtsverletzungen und Fällen von Fälschung gemacht würden, die eine Gefahr für die allgemeine Gesundheit darstellen. Nichtsdestotrotz werde die Existenz gefälschter Medikamente und die von ihr ausgehende Gefahr oft als Argument benutzt, Sanktionen zu verschärfen, obwohl dies bei „normalen Rechtsverletzungen“ unangebracht und unangemessen erschiene. Infolgedessen diskutierte Prof. Kur den Vorschlag einer Differenzierung zwischen den bei-

den Verletzungsfällen im Markenrecht, den sie dann jedoch aufgrund der Schwierigkeit einer solchen Differenzierung und der Natur des Immaterialgüterrechts verwarf. Sie schloss daher mit dem Vorschlag, eine „externe“ Lösung außerhalb des Markenrechts zu suchen.

Die fünfte Präsentation dieses Themenkreises mit dem Titel „Patente für Medikamente: Schutzhöhe, Schutzwirkung und Schutzbeschränkung“ wurde von Prof. Wang Weiguo⁷⁰ gehalten, der bereits die Eröffnungsrede der Konferenz gehalten hatte. Am Beispiel von Patenten für Medikamente stellte er beispielhaft den Konflikt bezüglich des Zugangs zu Medikamenten zwischen Entwicklungs- und Industrieländern dar. Die Diskussion einiger prominenter internationaler Streitfälle⁷¹ verdeutlichte den Konflikt zwischen den Interessen von Patentinhabern und allgemeinen gesellschaftlichen Interessen wie beispielsweise im Falle eines nationalen Notfalls. Prof. Wang zeigte ebenfalls, dass Patentinhaber versuchten, den Schutz ihrer Immaterialgüterrechte bis zum Äußersten auszuweiten. Ferner stellte Prof. Wang verschiedenste Mechanismen vor, die zum Schutz der öffentlichen Gesundheit und im Interesse von Entwicklungsländern dazu geeignet seien, die Dauer und Schutzhöhe von Patenten zu beschränken. So nannte er Zwangslizenzen gemäß Artikel 30 und 31 TRIPS.⁷² Zusammenfassend unterstützte Prof. Wang ein dynamisches Verständnis der Ausgestaltung von Immaterialgüterrechten und deren Durchsetzung, das der jeweiligen Entwicklungsstufe eines Landes Rechnung trägt.

Prof. Gertrui van Overwalle vom Zentrum für Immaterialgüterrechte der Universität Leuven hielt den sechsten Vortrag in dieser Sitzung mit dem Titel „Schutz und Verbreitung von Biodiversität und traditionellem Wissen: Die Handhabung von Rechteinhabern und Nutzern“. Sie stellte einleitend die Frage, wie und inwiefern traditionelles Wissen (*traditional knowledge, TK*) geschützt werden müsse und wie und in welchem Umfang eine Vergütung für die Nutzung von TK gezahlt werden müsse. Der Themenkomplex wurde beispielhaft mit Referenz auf den Schutz von TCM dargestellt. Inhaber von TK verfügten über die Möglichkeit, auf positive und defensive Schutzmechanismen zurückzugreifen. Dabei bestehe der positive Schutz aus Patenten, dem Urheberrecht, geographischen Herkunftsangaben, Gebrauchsmustern und dem

⁶⁸ WHO Health Report 2003, verfügbar unter: <http://www.who.int/whr/en/> (eingesehen am 24.02.2009); Council of Europe, Counterfeit Medicines – Survey Report (2006).

⁶⁹ Siehe Fn. 24.

⁷⁰ Siehe Fn. 14.

⁷¹ Unter anderem der Fall *South Africa v South African Association of Pharmaceutical Manufacturers*, welcher 1998 vor Gericht gebracht wurde, 2001 verglichen und zurückgezogen wurde und die amerikanische Klage gegen Brasilien vor der Welthandelsorganisation (WTO).

⁷² Siehe Fn. 24.

sui generis Schutz,⁷³ sowie vertraglichen Mechanismen für den Zugang zu genetischen Ressourcen und einem gerechten Vorteilsausgleich (*access and benefit-sharing, ABS*). Defensive Schutzsysteme zielten darauf, Dritte daran zu hindern unberechtigterweise Rechte an TK geltend zu machen und zugleich dafür zu sorgen, dass TK als Stand der Technik und somit Hindernis für eine Patenterteilung berücksichtigt werde. Diese Ziele könnten einerseits dadurch erreicht werden, dass ein TK-Besitzer ein Patent beantrage, um Patentanmeldungen durch Dritte zu verhindern, und andererseits durch die Gründung einer Datenbank für TK, die eine Rückverfolgung für Prüfer im Patent- und Markenrecht ermögliche.⁷⁴ Aus der Perspektive der Nutzer hingegen stünde hauptsächlich das Einlegen von Einsprüchen vor und nach der Erteilung eines Patents (*pre-grant options, post-grant options*) im Mittelpunkt des Interesses. Prof. van Overwalle betonte, dass die EU-Biotechnologie-Richtlinie⁷⁵ nur die Offenlegung des geografischen Ursprungs erfordere, wenn dieser bekannt sei, während die Europäische Kommission angekündigt hatte, dass sie die Verpflichtung zur Bekanntgabe des geografischen Ursprungs begrüßen würde, sofern diese Pflicht nicht ein weiteres formelles oder materielles Kriterium der Patentierungsfähigkeit einer Erfindung oder der Gültigkeit eines Patents darstelle.⁷⁶ Zusammenfassend regte Prof. van Overwalle eine Reihe von Maßnahmen zur Verbesserung des Schutzes von TCM und TK in Europa an. Während Europa als umfangreiche Wissensbasis an der Einführung einer Angabe des Ursprungs von TK interessiert sein sollte, ebenso wie an einer besseren Technik zur Suche des Stands der Technik, an gerechten Vertragsmechanismen und Lizenzierungsmodellen, lud die Vortragende die chinesischen Konferenzteilnehmer dazu ein, ihre eigenen Mechanismen zu entwickeln, um den Chinesen als TK-Besitzern zu helfen.

Die letzte Präsentation zur Rechtsdurchsetzung in der Pharma-Industrie wurde von Prof. Zhu

Xuezhong vom Institut für Geistiges Eigentum der Technischen Universität Huazhong⁷⁷ in Wuhan gehalten, der das Thema „Der Patentschutz für Traditionelle Chinesische Medizin und sein Einfluss auf verwandte Industrien“ vorstellte. Einleitend präsentierte Prof. Zhu Statistiken zu TCM, indem er auf die Existenz von 20.000 kulturellen Relikten, von 12.124 antiken Büchern und von 12.807 anderen TCM-Quellen wie beispielsweise Pflanzen, Tieren und Mineralien hinwies. Heutzutage existiere eine Vielzahl rechtlicher Möglichkeiten zum Schutz von TCM: Erstens die Verordnung zum Schutze von TCM von 1992,⁷⁸ zweitens die Verordnung von 1987 zum Schutz und Umgang mit Medizin mit wildem pflanzlichen und tierischen Ursprung,⁷⁹ drittens die Sortenschutz-Verordnung von 1997,⁸⁰ viertens die Maßnahmen zur Verwaltung der Anmeldung von Medikamenten von 2002,⁸¹ und schließlich das Immaterialgüterrecht, wobei dabei das Patentrecht den umfänglichsten Schutz biete. Prof. Zhu zeigte anhand eines Überblicks über die TCM-Patentanmeldungen und die erteilten Patente in der VR China, dass einer Periode mit geringen Anmeldezahlen und Erteilungen zwischen 1985 bis 1992 eine Phase mit einem starken Anstieg zwischen 1993 und 2004 folgte, der dann jedoch wieder eine Periode mit geringeren Anmelde- und Erteilungszahlen folgte. Insgesamt gab es in den Jahren 1985 bis 2007 2.972.262 Patentanmeldungen, von denen 382.052 erteilt wurden. Der Anteil internationaler Patentanmeldungen von 0,6% aller nationalen Anmeldungen für TCM war ausgesprochen niedrig. Prof. Zhu fuhr mit einer Analyse des Einflusses von Patentschutz auf die TCM-Industrie, auf Arbeitskräfte in TCM-Forschungszentren und auf die Arbeitsleistung der TCM-Forschungsinstitutionen fort und schloss, dass es einen starken Anstieg der F&E-Ausgaben gegeben hätte und dass auch wissenschaftliche Veröffentlichungen zunähmen,

⁷⁷ 华中科技大学, verfügbar unter: <http://www.hust.edu.cn/> (eingesehen am 24.02.2009).

⁷⁸ 中药品种保护条例, in: Amtsblatt des Staatsrats (Gazette of the State Council, 国务院公报) 1997, Nr. 3, S. 20, verabschiedet durch Entscheid Nr. 106 vom Staatsrat der Volksrepublik China am 14.10.1992, in Kraft getreten am 01.01.1993, in Chinesisch und eine Englische Übersetzung auch verfügbar unter: <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?id=495> (eingesehen am 24.02.2009).

⁷⁹ 野生药材资源保护管理条例 in: Amtsblatt des Staatsrats (Gazette of the State Council, 国务院公报) 1987, Nr. 26, S. 851, verabschiedet im Oktober 1987, Englische Übersetzung verfügbar unter: http://english.biodiv.gov.cn/images_biodiv/implementation/dept-chinese-medicine-en.htm, offizieller Link der SFDA: <http://www.sda.gov.cn/WS01/CL0056/10769.html> (eingesehen am 24.02.2009).

⁸⁰ 植物新品种保护条例, in: Gazette of the State Council (国务院公报) 1997, Nr. 12, S. 550, verabschiedet durch den Staatsrat am 20.03.1997, in Kraft getreten am 01.10.1997.

⁸¹ 药品注册管理办法, verabschiedet durch Entscheid Nr. 28 der Staatlichen Behörde für Medikamentenzulassungen am 10.07.2007, in Kraft getreten am 01.10.2007, verfügbar in: Amtsblatt des Staatsrats (Gazette of the State Council, 国务院公报); online unter: http://www.gov.cn/gongbao/content/2008/content_934084.htm repealing the 2002 药品注册管理办法 (试行) [失效].

⁷³ Siehe Art. 27(3) des TRIPS-Abkommens, Fn. 24, Paragraph 19 der Ministererklärung von Doha vom 14.11.2001, verfügbar unter: http://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min01_e/mindecl_e.doc, und das Übereinkommen über die biologische Vielfalt (Biodiversitäts-Konvention) von Rio de Janeiro vom 05.06.1992, verfügbar unter: <http://www.cbd.int/convention/convention.shtml> (eingesehen am 24.02.2009).

⁷⁴ Siehe auch *De Carvalho/Nuno Pires*, From the Shaman's Hut to the Patent Office: In Search of a TRIPS-Consistent Requirement to Disclose the Origin of Genetic Resources and Prior Informed Consent, in: *Journal of Law & Policy*, Vol. 17 (2005), S. 111-186.

⁷⁵ Richtlinie 98/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 06.07.1998 über den rechtlichen Schutz biotechnologischer Erfindungen, OJ L 213, 30/07/1998 P. 0013-0021.

⁷⁶ Communication by the European Commission and their Member States to the TRIPS Council on the Review of Article 27.3(b) of the TRIPS-Agreement, September 12, 2002, available at: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2003/april/tradoc_111145.pdf (Status January 20, 2009).

obwohl in den letzten Jahren ein Rückgang der erteilten Patente zu verzeichnen war. Angesichts dieses Trends erinnerte er an die weltweiten Möglichkeiten, aber auch an die Herausforderungen, Patentschutz für TCM zu erhalten. Zum Abschluss seiner Präsentation schlug Prof. Zhu eine Reihe von Lösungsansätzen zum Schutze von TCM vor: die Verbesserung der Patentprüfung, die Offenlegung des geografischen Ursprungs, wie er vom dritten chinesischen Patentrechtsforum vorgeschlagen worden war, sowie die Abstimmung des patentrechtlichen Schutzes und anderer TCM Schutzmechanismen aufeinander. Gemäß Prof. Zhu könnte ein letzter Weg zum Schutz von TCM die Schaffung eines *sui generis*-Systems sein.

Der letzten Präsentation folgte eine lebhafte Diskussion über Fragen der Staatssouveränität im Kontext von Biopiraterie und der Aneignung von traditionellem Wissen durch ausländische Unternehmen. Es wurde vorgeschlagen, dass die *Common Law*-Doktrin der „clean hands“, wonach ein Kläger mit „sauberen Händen“ (gutgläubig) zu Gericht kommen müsse, um Rechtsschutz zu erhalten, und das Bereicherungsrecht Rechtsbehelfe außerhalb des Immaterialgüterrechts sein könnten, die in den entsprechenden Gerichten in Biopiraterie-Fällen getestet werden sollten. Die Diskussion beschäftigte sich auch mit der Verhältnismäßigkeit von einstweiligen Verfügungen und der Formulierung eines Tests zur Verhältnismäßigkeit. Sie wurde schließlich mit einem breiten Konsens über die Rolle und Relevanz der Behörden bei der Durchsetzung von geistigem Eigentum in der pharmazeutischen Industrie beendet.

7. Sechster Themenkreis: Rechtsdurchsetzung in der Automobilindustrie

Die letzte Sitzung fand unter dem Vorsitz von Prof. Christoph Ann von der Technischen Universität München, statt und beschäftigte sich mit der Durchsetzung von geistigem Eigentum in der Automobilindustrie („Rechtsdurchsetzung in der Automobilindustrie“).

Der erste Vortragende, Prof. Zhang Yongfan von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Volksuniversität⁸² in Peking stellte die Schutzmechanismen für geistiges Eigentum an Fahrzeugen und Automobilteilen in der VR China vor. Seine Präsentation trug den Titel „Das Immaterialgüterrecht und die Automobilindustrie in China: Der lange Weg des Rechtsschutzes und der Industrie“. Ein historischer Überblick über die Automobilindustrie der VR China zeigte, dass diese ihre

Kapazitäten anfangs vor allem auf die Herstellung von Nutzfahrzeugen und nicht auf Personenkraftwagen (PKW) gerichtet hatte, bis sie sich schließlich in den späten 70er Jahren westlicher Technologie geöffnet hatte. Insbesondere deutsche Originalausrüstungshersteller (*original equipment manufacturers, OEMs*) waren unter den ersten Herstellern, die sich auf den chinesischen Markt begaben. Ihnen folgten jedoch nahezu alle anderen führenden ausländischen OEMs. Doch die chinesische Automobilindustrie lag in den 1990 Jahren technisch noch so stark hinter ihren ausländischen Wettbewerbern zurück, dass bei Beitritt der VR China zur Welthandelsorganisation (WTO) eine Übergangsperiode vereinbart wurde. Prof. Zhang stellte sodann die wichtigsten Schutzmechanismen für Fahrzeuge und deren Einzelteile in der VR China vor (Patentrecht, Markenrecht, Urheberrecht und Wettbewerbsrecht) vor, bevor er das Problem gefälschter Ersatzteile in der VR China ansprach. Er diskutierte eine Reihe prominenter Fälle der Verletzung von Karosierdesign (*car body design*) in der VR China und schloss seine Präsentation mit der Feststellung, dass die gerichtliche und administrative Rechtsdurchsetzung in der VR China bereits erhebliche Fortschritte gemacht habe.

Andrea Wechsler vom Max-Planck-Institut für geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht präsentierte sodann einen Überblick über Fragen des IP-Managements in der Automobilindustrie, das sich als Antwort auf die weit verbreitete Piraterie entwickelt hatte. Sie begann ihre Präsentation mit Statistiken über den Umfang des Piraterieproblems in der chinesischen Automobilindustrie. Eine Studie der *Commercial Times* zeigte, dass 56% der Autobesitzer in der VR China gefälschte Teile in ihren Fahrzeugen entdeckt hatten. Schätzungen von *Brandchannel.com* zu Folge stellten auch die meisten Autobatterien, die in der VR China produziert worden waren (50% der weltweiten Produktion), Fälschungen etablierter Marken dar. Der durch Piraterie verursachte Schaden wurde von der US-amerikanischen *Federal Trade Commission* auf 12 Milliarden US Dollar pro Jahr beziffert, wobei diesen Zahlen von der Industrie nicht widersprochen wurden. Die Vortragende fuhr mit einer Typologie industrieller Piraterie in der VR China fort. Erstens existiere die vollständige Kopie eines Originalprodukts, das den Kunden dazu verleiten solle, das Imitat als Original wahrzunehmen. Zweitens existiere das partielle Plagiat, bei dem die Ware den Namen, die Verpackung und die Charakteristika bekannter Marken nachahme. Drittens gäbe es das sehr raffinierte Kopieren, bei dem lediglich wertvolle Designelemente und Produktionsverfahren statt des gesamten Produkts übernommen würden und unter einem konkurrierenden Markennamen

⁸² 中国人民大学, verfügbar unter: <http://www.ruc.edu.cn/> (eingesehen am 24.02.2009).

verkauft würden. Der Typologie der industriellen Piraterie folgte eine Analyse der Bestandteile von IP-Management (im Bereich der Entwicklung, des Schutzes, des Verkaufs/Kaufs und der Marktbeobachtung) als Mechanismus zum Schutz vor dem Verlust und der Verletzung geistigen Eigentums. Andrea Wechsler präsentierte sodann eine Fallstudie über den Automobilzulieferer Valeo und die Ergebnisse einer ausführlichen empirischen Studie über die Verwendung unterschiedlicher IP-Management Mechanismen in der Automobilindustrie.⁸³ Sie betonte, dass eine Analyse des IP-Management zum Verständnis der Interessensperspektiven von Unternehmen beitragen könne, dass die Rechtspolitik jedoch auch die unterschiedlichsten nationalen und internationalen Interessen im Immaterialgüterrecht berücksichtigen müsse für ein auf Wohlstandsmaximierung abzielendes Rechtssystem.

Der darauf folgende Vortrag mit dem Titel „Designschutz und seine Durchsetzung in der Europäischen Union“ wurde von Dr. Peter Ganea vom Max-Planck-Institut für geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht gehalten. Er stellte die zwei europarechtlichen Rechtsvorschriften, die Richtlinie über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen aus dem Jahre 1998⁸⁴ und die Gemeinschaftsgeschmacksmuster-Verordnung aus dem Jahre 2001,⁸⁵ vor, die ein harmonisiertes Schutzsystem für den europäischen Markt abbilden. Er fuhr mit einem Vergleich der Schutzstandards in der EU und der VR China fort und kam zu dem Ergebnis, dass im Europarecht Neuheit und Eigenart unabhängig voneinander und unter Anwendung des Standards des „informierten Benutzers“ getestet werde, während in der VR China die Prüfungen zeitgleich erfolgten und mit Bezug auf den „durchschnittlichen Benutzer“. Ein Vergleich des Rechts des nicht registrierten Designs zeige, dass dieses in der EU gegen Urheberrechtsverletzungen für die Dauer von drei Jahren geschützt werde, während die VR China einen derartigen Schutz nicht ausdrücklich vorsehe. Dr. Ganea schloss mit einer Diskussion von Designverletzungen komplexer Automobilprodukte in der VR China und schlug die Anmeldung von wesentlichen designrelevanten Einzelteilen eines Automobils vor, um den Schutz entscheidend zu erhöhen.

Der Präsentation von Dr. Ganea folgte ein Vortrag von Prof. Luo von der Chinesischen Universi-

tät für Politik und Recht⁸⁶ in Peking mit dem Titel „Schrankengeneralklauseln und ihre Anwendung in nachgelagerten Märkten der chinesischen Automobilindustrie“. Prof. Luo stellte fest, dass das chinesische Markenrechtsgesetz des Jahres 1982 keine Schrankenregelungen enthielt. Stattdessen werde Art. 49 der Umsetzungsrichtlinie für das Markenrechtsgesetz aus dem Jahr 2002 als erste derartige Regelung angesehen.⁸⁷ Bezug nehmend auf die Automobilindustrie führte Prof. Luo an, dass Schrankenregelungen im Markenrecht insbesondere in nachgelagerten Märkten der Automobilindustrie von großer Bedeutung seien. Sie fuhr dann mit einer Einführung in die Schrankenregelungen im Bereich des Markenrechts im chinesischen Recht fort. Im Jahre 2004 hatte das Oberste Volksgericht in Peking die Grenzen der markenrechtlichen Schrankenregelungen definiert. Erstens muss die Marke eines anderen ohne Schädigungsabsicht verwendet worden sein (*good will use*); zweitens muss die Marke in einem anderen Kontext verwendet worden sein als die Marke normalerweise verwendet wird; drittens muss der Zweck der Nutzung der Marke die Beschreibung des eigenen Produktes oder der eigenen Dienstleistung gewesen sein; viertens darf die Nutzung der Marke nicht zu einer Verwechslungsgefahr im markenrechtlichen Sinne geführt haben. Prof. Luo schlug eine Änderung dieser Kriterien vor in dem Sinne dass folgende Voraussetzungen erfüllt sein müssten: erstens ist die auf eine andere Person registrierte Marke zur Beschreibung der eigenen Produkte oder Dienstleistungen notwendig; zweitens beschränkt sich die Nutzung der Marke darauf, den Ursprung der Güter oder Leistungen des jeweiligen Nutzers zu verdeutlichen; und drittens, darf die Benutzung keinerlei Verwirrung oder Verwechslung dahingehend stiften, dass der Anschein entstehen könnte, der Benutzer wäre mit dem Markeninhaber verbunden oder hätte eine Erlaubnis des Markeninhabers.

Die letzte Präsentation der Konferenz wurde von Prof. Yu Xiang von der Technischen Universität Huazhong in Wuhan gehalten und trug den Titel „Designschutz und seine Durchsetzung in der chinesischen Automobilindustrie – Eine Beurteilung der Gestaltungshöhe der Eigentümlichkeit“. Er konzentrierte sich zunächst auf eine detaillierte Einführung in die rechtlichen Rahmenbedingungen

⁸³ Diese Studie ist Teil eines größeren Forschungsvorhabens, das an anderer Stelle veröffentlicht werden wird.

⁸⁴ Richtlinie 1998/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.10.1998 über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen, Amtsblatt der EU vom 28.10.1998, OJ L 289/41/1998.

⁸⁵ Verordnung (EG) Nr. 6/2002 des Rates vom 12.12.2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster Amtsblatt der EU, OJ EC No. L 3 vom 05.01.2002, S. 1.

⁸⁶ Siehe Fn. 14.

⁸⁷ Artikel 49 der Umsetzungsrichtlinie, vom 03.08.2002, in Kraft getreten am 15.09.2002 (中华人民共和国商标法实施条例 , in: Amtsblatt des Staatsrats (国务院公报) 2002, Nr. 358: „Der Inhaber eines Markenrechts ist nicht berechtigt einem Dritten die Nutzung der Marke zu untersagen, wenn diese Benutzung in billiger Weise erfolgt und die Marke Indikationen betreffend die Qualität, Bestandteile, Funktion, Gebrauch, geografischen Ursprung, Gewicht, Quantität, oder andere Eigenschaften von Gütern enthält“.

des Designschutzes in der VR China, indem er die relevanten Vorschriften des Patentrechts,⁸⁸ des Lauterkeitsrechts,⁸⁹ des Markenrechts⁹⁰ und des Urheberrechts vorstellte. Es folgte ein Überblick über die verschiedenen Theorien zur Bestimmung der Eigentümlichkeit von Geschmacksmustern: Die Verwechslungstheorie, die Plagiatstheorie und die Theorie der sichtbaren Beeinflussung. Nach einer Anmerkung zu drei unterschiedlichen Fallgruppen in der Automobilindustrie⁹¹ stellte Prof. Yu fest, dass die Gerichte verschiedene Herangehensweisen an die Frage der Eigentümlichkeit eines Gebrauchsmusters in der Automobilindustrie aufwiesen. Bestimmt wurde die Eigentümlichkeit der Gestaltung von Automobilteilen mit Referenz auf ein „umfassendes Urteil“ des durchschnittlichen Verbrauchers. Im Gegensatz dazu würde die Eigentümlichkeit der Karosserie mit Referenz auf „wesentliche Teile“ bestimmt, um Kreativität einen größeren Raum zu geben, auch wenn ihr Ausgangspunkt in einem Vorgängerstück liegt. Prof. Yu erläuterte, dass die Unzulänglichkeiten des „wesentliche Teile“-Standards zu dessen Beseitigung in den Richtlinien des Jahres 2006 führten, wobei sich jedoch noch Spuren des Standards im Recht befänden. Prof. Yu stellte außerdem fest, dass viele Gerichte, obwohl sie verpflichtet seien, den „durchschnittlichen Verbraucher“ als Maßstab zu nehmen, häufig den „durchschnittlichen Designer“ zum Maßstab nähmen. Prof. Yu schloss mit einem Ausblick auf die dritte Reform des chinesischen Patentrechts. Er erwartete, dass die Verdeutlichung von Schutzstandards im neuen Gebrauchsmusterrecht dabei helfe, eine Balance zwischen der Anregung zu Innovationen und den Rechten des Erfinders zu wahren.

Die Sitzung zur Rechtsdurchsetzung in der Automobilindustrie und insbesondere auch die darauf folgende Diskussion zeigten, dass die Verletzung von Immaterialgüterrechten inzwischen

ein wesentlicher Faktor im Kampf um Marktanteile in der Automobilindustrie geworden ist.

III. Zusammenfassung

Zu Beginn der Abschlussfeier der Konferenz präsentierte Prof. Wang Bing eine Zusammenfassung der oben detailliert erläuterten Themenkreise. Er führte an, dass die Teilnehmer der Konferenz in den letzten drei Tagen an kontroversen und spannenden Diskussionen zur Rechtsdurchsetzung im Geistigen Eigentum in Europa und der VR China teilgenommen hätten. Die Konferenz habe somit seine zu Beginn der Konferenz geäußerten Erwartungen erfüllt, Schwierigkeiten und Missverständnisse zwischen Europäern und Chinesen bei der Durchsetzung von Immaterialgüterrechten aufzudecken. Er lobte die Vorschläge in Richtung Harmonisierung des Immaterialgüterrechts bei Beachtung des notwendigen Interessenausgleiches und brachte seine Hoffnung zum Ausdruck, dass die Konferenz in nicht all zu ferner Zukunft ihre Fortsetzung finden würde.

Die Schlussbemerkungen wurden von Prof. Hilty gesprochen. Er dankte den Konferenzteilnehmern für ihre aufschlussreichen Präsentationen, ihre wertvollen Diskussionsbeiträge und ihre aktive Mitarbeit in allen Themenkreisen der Konferenz. Er betonte, dass der Vergleich von chinesischen und deutschen Erfahrungen bei der Durchsetzung von Immaterialgüterrechten zeige, dass eine Ähnlichkeit von rechtlichen und praktischen Problemen existiere, denen in beiden Jurisdiktionen mehr und mehr mit vergleichbaren Regelungen und Vorschriften begegnet würde. Abschließend brachte Prof. Hilty seine Hoffnung auf eine kontinuierliche und enge Zusammenarbeit zwischen der VR China und Europa zum Ausdruck.

⁸⁸ Arts. 2, 11(2) und 23 des chinesischen Patentgesetzes, aus dem Jahr 2001 (中华人民共和国专利法, in: Amtsblatt des Staatsrats (国务院公报) 2000, No. 30, S. 9), Art. 2(3) der Durchsetzungsrichtlinie des Patentgesetzes, Art. 16 der Vorschriften der Leitlinien des Obersten Gerichtshofs über die Rechtsanwendung in Patentrechtsfällen aus dem Jahr 2001.

⁸⁹ Art. 5 des Gesetzes gegen Unlauteren Wettbewerb vom 02.09.1993 (中华人民共和国反不正当竞争法, in: Amtsblatt des Staatsrats (国务院公报) 1993, No. 80, S. 99).

⁹⁰ Art. 8 des Markengesetzes vom 04.12.1982, revidiert am 12.04.1988, am 29.03.1993, am 15.03.1999 und am 14.03.2004 (中华人民共和国宪法, in: Amtsblatt des Staatsrats (国务院公报) 2000, No. 30, S. 9).

⁹¹ ShenYang Brilliance Jinbei Automotive Co. Ltd. v. Qinhuangdao Jincheng Automotive Vehicle Co. Ltd., für die Verletzung von Karosseriekonstruktionen und -design im Jahre 2005; (Spanien) Fabricación Asientos Vehículos Industriales S.A. v. Kinglong United Automotive Industry (Suzhou) für die Verletzung von Gebrauchsmustern bei Fahrzeugsitzen im Jahre 2007; (Japan) Honda Motor Ltd. v. Patent Reexamination Board für die Nichtigkeitsklärung eines Stoßfänger Gebrauchsmusters 2005, (Italien) Fiat Auto SpA v. Great Wall Motor Co. Ltd. für die Verletzung von Karosseriekonstruktionen und -design 2007.

BUCHBESPRECHUNGEN

„Policing Chinese Politics: A History“ by Michael Dutton

Agnes S. Schick-Chen¹

Ebenso wie das chinesische Recht selbst hat auch die Forschungstätigkeit auf diesem Gebiet in den vergangenen drei Jahrzehnten eine nicht zu übersehende Wandlung durchgemacht. Nachdem westliche Beobachter sich in den ersten Jahren nach dem Einsetzen groß angelegter Rechtsreformen in der Volksrepublik China in erster Linie der Fülle an neu verabschiedeten und abgeänderten Gesetzestexten widmeten, hat das zunehmende Bewusstsein eines Auseinanderklaffens zwischen Inhalt und Wirkung rechtlicher Bestimmungen in jüngerer Zeit zu einer vermehrten Auseinandersetzung mit der Frage der praktischen Umsetzung geführt. Als einer der zentralen Faktoren einer effektiven Anwendung sind nicht zuletzt die dafür verantwortlichen Personen und Institutionen ins Zentrum der Aufmerksamkeit von Wissenschaftlern und Praktikern gerückt. Die Situation der Volksgerichtsbarkeit und der in ihr tätigen Richter wird untersucht und beschrieben,² und auch der quantitative und qualitative Ausbau der Anwaltschaft in der VR China wird aufmerksam verfolgt und dokumentiert.³ Die Literatur zum chinesischen Polizeiwesen, dem zumindest aus praktischer Sicht meist am unmittelbarsten an der Durchsetzung gesetzlicher Inhalte beteiligten Berufsstand, welcher deshalb in großem Maße für das gesellschaftliche Bild von Recht und Ordnung in der VR China verantwortlich zeichnet, ist hingegen nach wie vor dünn gesät.

Eines der wenigen westlichsprachigen Werke, welches sich ausschließlich und umfassend der Institution der öffentlichen Sicherheit in der VR China widmet, ist Michael Duttons 2005 erschienene Monographie „Policing Chinese Politics: a history [Chinesische Politik als Polizeiarbeit: eine Geschichte]“. Wie der Buchtitel und die Stellung des als Professor für Politologie an der Goldsmiths

University of London tätigen Autors vermuten lassen, stellt das Buch eine historische Aufarbeitung mit einer klaren Schwerpunktsetzung hinsichtlich politischer Hintergründe und Zielsetzungen dar. Gleichzeitig ist es jedoch keine lineare Aufzählung von Fakten und beabsichtigt keine strukturelle Analyse politischer Zusammenhänge im engeren Sinn. Es versucht vielmehr die den historischen Abläufen und politischen Strukturen zugrunde liegende Motivation und Dynamik sichtbar und verständlich zu machen. Die Unterscheidung zwischen Feind und Freund der kommunistischen Bewegung und ihrer Führer, welche in erster Linie eine unerbittliche Verfolgung des jeweils als „feindlich“ definierten nach sich zog, ist nach Meinung des Autors die treibende Kraft hinter den zahlreichen Kampagnen, die das Leben der Jahre 1949-79 in der VR China geprägt hat.

Es ist diese polarisierende Grundhaltung, welche der Autor auch als Erklärungsmuster und roten Faden der chinesischen Polizeigeschichte heranzieht, wobei er mit deren Hilfe umgekehrt auch immer wieder die fundamentale Bedeutung der Feind-Freund-Dichotomie für die gesamte Entwicklung Chinas seit der Mitte des zwanzigsten Jahrhunderts untermauert. Gleichzeitig liefert er mit seiner Arbeit, ohne dies als primäre Zielsetzung zu definieren, eine Abhandlung des häufig beschworenen, aber oft nur schwer bis ins letzte Detail nachvollziehbaren komplexen Verhältnisses zwischen Recht und Politik im chinesischen Kontext. Mit dem Zugänglichmachen der für den westlichen Leser weitgehend uneinsichtigen Thematik chinesischer Polizeiarbeit in Vergangenheit und Gegenwart sowie der damit einhergehenden Veranschaulichung des politischen Aspekts der Rechtsdurchsetzung bietet „Policing Chinese Politics“ dem am chinesischen Recht interessierten Leser wertvolle Einblicke in zwei bisher unzureichend erschlossene Bereiche der rechtlichen Praxis und rechtstheoretischen Entwicklung in der VR China.

Die zentrale Rolle der Feind-Freund-Ideologie in Duttons Argumentation kommt auch im Aufbau seines Buchs zum Ausdruck. Dem historisch-empirischen Hauptteil ist eine „Einleitung“ mit dem Zusatz „Eine theoretische Erklärung“ vorangestellt, in welcher der Autor seinen theoretischen Zugang zur oben genannten dichotomen Definition des Politischen erläutert, indem er eine Verbindung zwischen Carl Schmitts Theorie⁴ und Mao Zedongs Auslegung des Klassenkampfes herstellt. Er verfolgt diesen Ansatz, den er wiederholt durch die

¹ Außerordentliche Professorin am Institut für Ostasienwissenschaften der Universität Wien.

² Siehe u.a. *Randall Peerenboom*, *China's Long March toward Rule of Law*, Cambridge 2002, 280-342, 343-393; *Yuwen Li*, *Court Reform in China: Problems, Progress and Prospects*, in: *Jianfu Chen/Yuwen Li/Jan Michiel Otto*, *Implementation of Law in the People's Republic of China*, The Hague u. a. 2002, S. 55-84.

³ Siehe u. a. *Nina Lamb*, *Die Entwicklung und heutige Stellung der Anwaltschaft in China*, Frankfurt 2003.

theoretischen Sätze des frühen sowjetischen Rechts-theoretikers Pashukanis komplementiert,⁵ bis zum vermeintlichen Bedeutungsverlust des Politischen in der Reformära und sieht durch die im Laufe der geschichtlichen Abhandlung gewonnenen empirischen Erkenntnisse seine diesbezügliche These in den „Abschließenden Überlegungen“ noch einmal bestätigt.

In Kapitel 1, „Friends and Enemies: the war within“, wird die Zeit der kommunistischen Basislager in einigen süd- und innerchinesischen Provinzen behandelt. Hier macht Dutton deutlich, dass es in den späten Zwanziger- und frühen Dreißigerjahren neben der Intention, sich vor Angriffen der Nationalisten unter Tschiang Kaishek (Jiang Jieshi) zu schützen, in erster Linie die Angst vor dem Feind in den eigenen Reihen ist, welche nach einer Institution verlangt, deren Aufgaben über Sicherheitsvorkehrungen im militärischen Sinn hinausgehen. Im Kampf gegen den Klassenfeind sowie gegen parteiinterne Kritiker werden so genannte „Komitees zur Eliminierung von Konterrevolutionären“ und ad hoc formierte Arbeiter-Bauern-Trupps eingesetzt. Schon bald wird jedoch ein Bedarf an besser ausgebildeten, konzertiert agierenden Sicherheitskräften deutlich und durch die Einrichtung eines von höchster Ebene autorisierten „Political Protection Bureau“ im Jahr 1931 beantwortet. Das Zusammenwirken der im Sinne der so genannten Massenlinie aus dem Volk rekrutierten „Aufpasser“ und der verdeckt agierenden Kadere-liten führt bald zu einer Intensität, ja zu Auswüchsen, deren exzessiven Charakter Dutton durch einige drastische Fallbeispiele dokumentiert. Zu deren Auswirkungen merkt er an, die Stoßrichtung dieser mit drastischen Mitteln durchgeführten Kampagnen sei im Namen der Parteiinteressen auch nachträglich gut geheißten worden, gleichzeitig sei jedoch der in Hinsicht auf personelle Ausstattung und Zusammenhalt der Partei entstandene Schaden für die Führungsverantwortlichen nicht zu übersehen gewesen.

Diese Erkenntnis einer durchaus zwiespältigen Bilanz der frühen Kampagnearbeit führt in der Folge zu einem ständigen Wechsel zwischen Mäßigung und Verschärfung der zur Wahrung der inneren Sicherheit ergriffenen Maßnahmen der KPC, ein Zustand, welcher in Kapitel 2, „From Class to Nation: limiting the excess in Yan’an“, behandelt

wird, der jedoch weit über die in ihm beschriebene Zeit von 1935-1944 hinausreicht. Vor dem Hintergrund des Verteidigungskampfes gegen den japanischen Aggressor und der Bildung einer „Einheitsfront“ mit Tschiang Kaisheks Nationalisten müssen frühere Feinddefinitionen vorerst revidiert werden. Die Tatsache eines anhaltenden Konkurrenzverhältnisses und Machtanspruches der beiden Parteien führt jedoch schon bald wieder zu Ängsten hinsichtlich Spionage und Unterwanderung, welche eine Rückkehr der kommunistischen Führung zu einem harten Vorgehen gegen dieser Vergehen verdächtige Personen und Gruppen nach sich zieht. Die entsprechenden Kampagnen werden im Namen von „Berichtigung“, „Überprüfung“ und sogar „Rettung der vom Weg abgekommenen“ Kader durchgeführt, in letzter Instanz dienen sie jedoch wiederum der Eliminierung des politischen Gegners in den eigenen Reihen. Erst als Mao Zedong die exzessive Ausschaltung einer großen Zahl von Genossen neuerlich als Gefahr für die zukünftige Entwicklung der Partei zu sehen beginnt, versucht er vorübergehend, dieser Fehlentwicklung durch die Anordnung „Keine einzige Hinrichtung und nur wenige Festnahmen“ entgegenzuwirken. Die schwierigen äußeren Umstände, unter denen in dieser Zeit gearbeitet wird, äußern sich nicht zuletzt im Entstehen eines dreifachen Sicherheitsapparats. Parallel zu dem in „Security Division“ umbenannten und der Provinzregierung unterstellten „Political Protection Bureau“ werden auch die Rote Armee mit ihrer „Section for the Elimination of Traitors and Political Protection“ und die KPC durch die Einrichtung der direkt dem Zentralkomitee unterstellten „Social Section“ in diesem Bereich tätig.

In den ersten Jahren nach der Ausrufung der Volksrepublik, behandelt im dritten Kapitel „The Government of Struggle: institutions in the binary“, verschwimmen die Grenzen zwischen diesen drei Akteuren. Die Spitzenpositionen des neu gegründeten Ministeriums für öffentliche Sicherheit werden aus den Eliten der Roten Armee besetzt, und die KPC unter Mao meldet nicht zuletzt durch die Einrichtung von Parteikomitees auf allen Ebenen ihren Führungsanspruch in Sachen Polizeiarbeit an. Trotz der Aufnahme ehemaliger „Social Section“-Kader und Militärangehöriger sind die Anfangsjahre laut Duttons Quellen von Personalknappheit, mangelnder Ausbildung und internen Missständen geprägt. Politische Kampagnen wie die Drei-Anti-Kampagne gegen Korruption, Verschwendung und Bürokratismus oder die Interne Kampagne zur Unterdrückung von Konterrevolutionären werden deshalb nicht nur mithilfe des neu geschaffenen Polizeiapparates sondern auch innerhalb desselben durchgeführt. Die in der ersten Hälfte der Fünfzi-

⁴ Für eine kurz gefasste Analyse des hier relevanten Teils von Schmitts Theorie siehe Ernst-Wolfgang Böckenförde, *The Concept of the Political: A Key to Understanding Carl Schmitt's Constitutional Theory*, in: David Dyzenhaus, *Law as Politics: Carl Schmitt's Critique of Liberalism*, Durham and London 1998, 37-41.

⁵ Dutton beruft sich dabei hauptsächlich auf die von Chris Arthur herausgegebene und von Barbara Einhorn übersetzte Ausgabe *Evgeny B. Pashukanis, Law and Marxism: A General Theory*, London 1978.

gerjahre gestellte Frage, inwieweit in Sachen der öffentlichen Sicherheit verstärkt auf „rote Expertise“ oder doch eher auf die Stärke der Massenlinie und ihrer Organe zu setzen sei, sieht Dutton als symptomatisch für die damals insgesamt zu treffende Entscheidung hinsichtlich der institutionellen Formen der revolutionären Bewegung. Das 1956 begonnene Entsenden großer Teile der Sicherheitskräfte zur Arbeit in ländlichen Betrieben und Fabriken, in denen sie „von den Massen lernen“ sollten, weist nicht nur auf eine Hinwendung zur Durchführungsform der Massenlinie hin, sondern führt auch zu einer neuerlichen Reduktion der Zahl aktiver Polizeikader. Gleichzeitig versucht man, auch die Zahl der Festnahmen zu senken und die Konsequenzen einer solchen zu entschärfen. Zu diesem Zweck wird 1957 die administrative Maßnahme der „Erziehung durch Arbeit“ als Alternative zum strafrechtlichen Verfahren etabliert.

Die Zuspitzung der Entwicklung ab dem „Großen Sprung nach Vorn“ Ende der Fünfzigerjahre drückt Dutton durch die Überschrift des nächsten Kapitels mit „The years that burned“ aus. Die bevorzugte Anwendung administrativer Regulationsmechanismen auf Widersprüche innerhalb der Gesellschaft – im Gegensatz zum strafrechtlichen Vorgehen gegen diejenigen, die aufgrund schwerer politischer Vergehen aus dem gesellschaftlichen Verband ausgeschlossen wurden – wird fortgesetzt. Die Durchführung entsprechender Maßnahmen zur „Läuterung“ von „schlechten Elementen“ findet verstärkt auf lokaler Ebene und ohne ein Eingreifen der Sicherheitskräfte statt. Dieser ursprünglich als gemäßigt und flexibel gelobte Umgang mit internen Widersprüchen gerät durch eine Radikalisierung der Massen jedoch schon bald außer Kontrolle. Erstmals kommt es dadurch auch zu Konfrontationen zwischen der Polizei und Gruppen von Studenten und Schülern, die als Maos „Rote Garden“ mit gewaltsamen Mitteln eine neuerliche Wende in der revolutionären Bewegung herbeiführen wollen. Die parteiinternen Fraktionskämpfe, welche die Unterscheidung zwischen Freund und Feind einerseits auf die Spitze treiben, gleichzeitig aber auch immer schwerer erkennbar machen, führen auch zu Angriffen auf Polizeieinheiten aller Ebenen und gipfeln schließlich in einer Pauschalverurteilung und Bestrafung des Ministeriums für öffentliche Sicherheit. Die darauf folgende Übernahme der Polizeiagenden durch das Militär erweist sich jedoch schon bald als untragbar und wird nach dem Überschreiten des Höhepunktes der Kulturrevolution Ende zu Beginn („Ende“ entfernen?) der Siebzigerjahre schrittweise rückgängig gemacht. Aus den Restriktionen einer radikalen linken Politik kann sich die chinesische Polizei allerdings erst nach Maos Tod und der Ent-

machung der für die kulturrevolutionären Exzesse verantwortlich gemachten „Viererbande“ im Jahr 1976 befreien.

Den bisher letzten Abschnitt der VR-chinesischen Polizeigeschichte überschreibt Dutton mit „The End of the (Mass) Line? Chinese Policing in the Era of the Contract“. In diesem 5. Kapitel seines Buches zieht er einen klaren Trennstrich zur Entwicklung vor 1979, den er mit der Ablöse der Freund-Feind-Dichotomie als Grundmotiv und leitendes Prinzip der Polizeiarbeit begründet. In theoretischer Hinsicht tritt der Gegensatz zwischen Legalität und Illegalität an ihre Stelle, in der Praxis verschwindet die ideologische Ausrichtung hinter marktwirtschaftlichen Bedingungen und Überlegungen. Dies führt zu einer Annäherung an eine westliche Vorstellung von Polizeiarbeit als Akt der Rechtsdurchsetzung, sowie gleichzeitig zu einer Abkehr von der früheren Funktion der Polizei als direktes Vollzugsorgan der Partei. Der Gefahr eines dadurch bedingten Autoritätsverlusts und einer damit einhergehenden Abnahme sozialer Kontrolle versucht man mit dem Konzept des „umfassenden Management der gesellschaftlichen Ordnung“ entgegenzuwirken. Dieses beinhaltet das Einbeziehen von Institutionen wie städtischen Nachbarschaftskomitees und unternehmensinternen Sicherheitsabteilungen im Sinne einer Wiederbelebung der so genannten Massenlinie, sowie die Durchführung von „Kampagnen des Harten Durchgreifens“, welche ein Zurückgreifen auf altbewährte Aktionsformen, wenngleich ohne den früher ausschlaggebenden Aspekt der politischen Radikalisierung, darstellen. Trotz dieser Maßnahmen wird durch die Abkoppelung der Polizeiarbeit von ideologischen und parteiorganisatorischen Strukturen das polizeiliche Vorgehen gegen eine zunehmende Zahl von als Folgen von Reform und Öffnung neu oder wieder auftretenden Missständen zunehmend zu einer Frage der Motivation und Finanzierung. Als einen der wichtigsten Lösungsansätze der chinesischen Regierung nennt Dutton die Einrichtung eines auf Aufklärungsquoten basierenden Entlohnungs- und Bonussystems für die im Polizeidienst Beschäftigten, dessen praktische Umsetzung er jedoch als problematisch bezeichnet. Das Erreichen der Zielvorgaben sei häufig durch eine unzureichende finanzielle, personelle und materielle Ausstattung erschwert bis unmöglich gemacht, was seinen Recherchen zufolge ein künstliches Niedrighalten der Zahl zu bearbeitender Fälle nach sich zieht. Als weitere Folge einer im exekutiven Bereich festzustellenden Ressourcenknappheit nennt er die Zunahme von Geldstrafen, welche für die zuständige Behörde ein Mehr an Einnahmen sowie ein Weniger an Kosten für Festnahme und Inhaftierung bedeutet.

Ähnlich wie auch in den vorangegangenen Kapiteln nähert sich der Autor den meisten der von ihm ins Treffen geführten Punkte in mehreren Anläufen. So wird beispielsweise der Vertrag als neue Form der rechtlich gestützten Regelung und Kontrolle allgemein sowie als Grundlage der Polizeiarbeit im Speziellen an mindestens sechs verschiedenen Stellen in unterschiedlich ausführlicher Form behandelt.⁶ Dem dadurch stellenweise entstehenden Eindruck einer etwas unübersichtlichen Darstellungsweise wirken die am Ende jedes Kapitels gebotenen Zusammenfassungen der wichtigsten Informationen und Gedankengänge im Rahmen einer vorläufigen Konklusion entgegen. Das Auffinden beziehungsweise Nachlesen der jeweils zu einem Themenbereich getätigten Aussagen im laufenden Text erleichtert ein umfangreicher Index. Eine Orientierungshilfe für den mit der chinesischen Geschichte des zwanzigsten Jahrhunderts nicht ausreichend vertrauten Leser bieten die Zeittafeln zu Beginn der Kapitel 1 bis 5. Chinesische Fachausdrücke, Eigennamen und Redewendungen können inklusive chinesischer Schriftzeichen und englischer Übersetzungen in einem Glossar nachgeschlagen werden. Ein besseres Verständnis der komplexen Organisationsstrukturen der Sicherheitseinrichtungen in Partei und Staat wird hingegen nur an einigen wenigen Stellen durch eine graphische Darstellung unterstützt,⁷ und auch die geographische Einordnung historischer Abläufe oder einzelner Fallbeispiele ist durch die als bescheiden zu bezeichnende Verwendung kartographischen Materials⁸ nur bedingt möglich. Statistische Zahlen in aufbereiteter Form sind – mit einer überraschenden Ausnahme – erst in die Darstellung des Zeitabschnitts nach 1979 integriert,⁹ was jedoch weniger auf den gestalterischen Willen des Autors, als vielmehr auf die Verfügbarkeit der entsprechenden Daten zurückzuführen ist. Insgesamt ist das durch Dutton zugänglich gemachte Material zur Entwicklung vor 1979, welches zu einem bedeutenden Teil aus lange Zeit unter Verschluss gehaltenen und teilweise bis heute unveröffentlichten Quellen sowie Interviews mit chinesischen Kollegen, Polizeifunktionären und Zeitzeugen besteht, als bedeutender Beitrag zur Aufarbeitung der chinesischen Polizeigeschichte zu werten.

⁶ S. 255, 262 f., 272 f., 278, 295.

⁷ S. 44, 95 f., 276.

⁸ S. 6, 22, 76.

⁹ S. 257 f., 260 f., 285 f., 294. In Kapitel 2 liefert Dutton drei kurze Tabellen mit interessanten, wenngleich nicht wirklich aussagekräftigen Zahlenangaben zu einzelnen Funktionsgruppen wie verdeckten Ermittlern oder Spezialagenten in einem bestimmten Verwaltungsbereich (S. 98 ff.).

Trotz eines direkteren Zugangs zu Informationen zum Zeitraum seit 1979 ist es gerade die Auseinandersetzung mit dem letzten, ganz im Zeichen von Reform und Öffnung stehenden Abschnitt dieser Geschichte, welche dem Leser das größte Maß an kritischer Aufmerksamkeit abverlangt, weil sie auch für den Autor die größte Herausforderung darzustellen scheint. Während die Argumentationslinie der Freund-Feind-Dichotomie als Grundausrichtung der öffentlichen Sicherheit in Hinblick auf frühere Entwicklungsphasen konsequent und in sich kohärent verfolgt wird, tritt im abschließenden Kapitel des Buches immer wieder die Schwierigkeit eines konsistenten Erklärungsansatzes für die in den letzten zwei Jahrzehnten stattgefundenen Veränderungen zutage. In Fortsetzung seiner ausführlichen Beschäftigung mit dem Phänomen rechtlicher Elastizität als Folge und Grundlage einer in Form von Kampagnen durchgeführten Polizeiarbeit¹⁰ berichtet Dutton, gerade dieser flexible Umgang mit gesetzlichen Bestimmungen sei in der Reformperiode aufgrund eines wirtschaftlich bedingten Bedarfs an allgemein verbindlichen Normen unter Beschuss geraten. „Wenn das Recht ein essentieller [Faktor] der Stabilitätssicherung war, dann war Elastizität der Drache, der erlegt werden musste, um den Erfolg des wirtschaftlichen Reformprogramms zu garantieren.“¹¹

Wenngleich das Argument einer Abkehr von der politischen Prägung und einer Neuausrichtung auf marktwirtschaftliche und rechtstaatliche Zielsetzungen in dieser Form gut nachvollziehbar ist, so wird es doch problematisch, sobald es als Ablöse des politischen Elements an sich verstanden wird. In der Einleitung seines Buches nimmt Dutton vorweg, dass der politische Charakter [der Polizeiarbeit in China] zwar nie ganz verschwunden sei, in Hinblick auf polizeiliche Strategien und Strukturen jedoch stark an Bedeutung verloren habe. Er verwehrt sich dagegen, in der Betrachtung der Reformära eine rein politische Argumentationslinie beizubehalten und sich auf Ereignisse wie Tiananmen 1989 oder das Vorgehen gegen Falun Gong zu

¹⁰ Dutton zeigt auf, dass in China der Maozeit die Flexibilität politischer Kampagnearbeit als weitaus wirksamer erachtet wurde als gesetzliche Verfügungen und Beschränkungen (S. 143), und dass deshalb in den Augen der chinesischen Führung die angestrebte politische Einheit nur durch die laufende polizeilichen Durchsetzung und Erzeugung von Normen im Verlauf politischer Kampagnen herzustellen war (S. 202). Er zitiert in diesem Zusammenhang einen chinesischen Wissenschaftler, der meint „in den Fünfzigerjahren des 20. Jahrhunderts kam das Recht nicht vor den Kampagnen, sondern aus ihnen heraus“ (S. 163). Gleichzeitig weist er jedoch darauf hin, dass es in den ersten Jahren der Volksrepublik durchaus auch Stimmen in den kommunistischen Reihen gab, die wie Dong Biwu, Vorsitzender des damaligen Komitees für Politik und Recht des Verwaltungsrates, die Ansicht vertraten, die politisch motivierte Polizeikampagne sei [...] eine Technik aus vergangenen Tagen, die durch rechtliche Strukturen und Maßnahmen ersetzt werden würde, sobald die Verfassung in Kraft getreten sei (S. 142).

¹¹ S. 264.

konzentrieren, da dies ein populäres, in der Substanz jedoch irreführendes Bild der Dynamik der polizeilichen Entwicklung sowie der sozialen Situation Chinas insgesamt ergäbe.¹² Hierzu ist anzumerken, dass Duttons Versuch, eine diversifizierte Darstellungsweise zu bieten, die über die gängige Medienberichterstattung zur Niederschlagung von Protestaktionen enteigneter Bauern, Arbeitsloser oder anderer benachteiligter Gruppen durch die Sicherheitskräfte hinausgeht, positiv zu bewerten ist. Gleichzeitig birgt jedoch sein Ausklammern der zunehmend zwiespältigen Lage des Polizeibeamten, der in seiner Rolle als Exekutivorgan der Regierung einerseits deren Interessen schützen, gleichzeitig aber auch für Ruhe und Ordnung in der Bevölkerung sorgen soll – zwei Agenden, die insbesondere in Fällen korrupter lokaler Machthaber und unter der von Seiten der obersten Führung ausgerufenen Prämisse gesellschaftlicher Harmonie oft nur schwer vereinbar sind – die Gefahr einer eingeschränkten Sichtweise durch den Leser.¹³ Nicht zuletzt wäre die Thematik des staatlichen Umgangs mit Protest im Sinne einer Anerkennung oder Verletzung von Bürgerrechten und dessen gesellschaftlicher Widerhall ein Hinweis darauf, dass das politische Element keinesfalls aus dem gedanklichen Überbau der öffentlichen Sicherheit verschwunden ist, sondern sich vielmehr von der Durchsetzung ideologischer Grundsätze zu einer Wahrung des Legitimationsanspruchs der KPC verschoben hat. Ein weiterer Punkt, in dem Duttons Ausführungen zum veränderten Wesen der öffentlichen Sicherheit der Achtziger- und Neunzigerjahre als Aussage zu einem Zurückweichen des politischen Elements interpretiert werden können, in Wirklichkeit jedoch eher von einer Verlagerung oder Verbrämung desselben zeugen, ist die Marginalisierung des Tatbestands des „konterrevolutionären Verbrechens“ in der polizeilichen Tätigkeit, noch bevor dieser 1997 aus dem Strafrechtskodex der VR China gestrichen und durch die „Gefährdung der Staatssicherheit“ ersetzt wird.¹⁴ „Der Grund dafür, dass diese Kategorie entbehrlich wird“, heißt es bei Dutton, „ist, dass die Polizei nicht länger am Herstellen von Verbindungen zwischen Politik und Verbrechen interessiert ist.“¹⁵ Die polizeiliche Tätigkeit der Reformperiode schein eher auf eine Kriminalisierung von politischem Dis-

sens denn auf eine Politisierung von Verbrechen zu setzen.¹⁶ Ob ersteres tatsächlich auf eine Loslösung der Verbrechensbekämpfung von seinem ursprünglichen Hintergrund politischer Kontrollausübung hinausläuft, bleibt dahingestellt. Dass sich der Autor selbst der bedingten Gültigkeit seiner Argumentation bewusst ist, wird deutlich, wenn er bereits einleitend vom eingeschränkten Charakter des von ihm diagnostizierten Übergangs der chinesischen Polizeiarbeit heraus aus der Politik spricht.¹⁷

Eine schlüssige Antwort auf die komplexe Frage einer Neuordnung des Verhältnisses zwischen Recht und Politik in der VR China bleibt die „Geschichte der chinesischen Politik als Polizeiarbeit“ demnach schuldig. Das diesbezügliche Verdienst von Michael Duttons Buch besteht vielmehr darin, aus einer historischen Perspektive heraus die nach wie vor zentrale Stellung dieser Problematik aufzuzeigen und – beabsichtigt oder unbeabsichtigt – zu verdeutlichen, dass die durch Reform und Öffnung hervorgerufenen Umwälzungen die Art und Weise des politisch-rechtlichen Zusammenspiels in der VR China verändert, jedoch keinesfalls vereinfacht haben. An dieser Stelle ist daran zu erinnern, dass die Behandlung der hier in den Mittelpunkt gestellten rechtspolitischen Problematik nur einen Teilaspekt von Duttons Aufarbeitung der chinesischen Polizeigeschichte darstellt. Deren Wert in Hinblick auf eine detaillierte Erschließung der Hintergründe eines bisher wenig fassbaren Bereichs der chinesischen Rechtswirklichkeit ist abschließend noch einmal hervorzuheben.

¹² S. 19.

¹³ Für eine Betrachtung dieses Aspekts chinesischer Polizeiarbeit an der Schwelle zum 21. Jahrhundert siehe *Murray Scot Tanner*, Rethinking Law Enforcement and Society: Changing Police Analyses of Social Unrest, in: *Neil J. Diamant/Stanley B. Lubman/Kevin O'Brien* (Hrsg.), Engaging the Law in China: State, Society, and Possibilities for Justice, Stanford 2005, 193-212.

¹⁴ Siehe das entsprechende Kapitel bei *Michael Strupp*, Das neue Strafgesetzbuch der VR China: Kommentar und Übersetzung, Hamburg 1998.

¹⁵ S. 270.

¹⁶ S. 271.

¹⁷ S. 19 f.

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: zili.shao@linklaters.com,wolfgang.sturm@linklaters.com
Ansprechpartner: *SHAO Zili, 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 Rechtsanwalts-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: zili.shao@linklaters.com, wolfgang.sturm@linklaters.com, changfeng.tu@linklaters.com

Ansprechpartner: *SHAO Zili, Wolfgang F. Sturm, Dr. TU Changfeng*

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

31/F Jin Mao Tower
88 Century Avenue
Pudong New Area
200121 Shanghai, VR China

陆德律师事务所
金茂大厦 31 层
世纪达到 88 号
上海浦东新区
200121 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)

Peter Ertl
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.

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:

Peter Ertl
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