

# ZChinR

## Zeitschrift für Chinesisches Recht

Herausgegeben von der  
Deutsch-Chinesischen  
Juristenvereinigung e.V.

In Verbindung mit dem  
Deutsch-Chinesischen Institut  
für Rechtswissenschaft

*M. Strupp, Maritime and Insular  
Claims of the PRC in the South China  
Sea under International Law*

*M. Feuerstein, Erwerb inländischer  
Unternehmen durch ausländische  
Investoren in China*

*F. Münzel, Die neuen Vorschriften für  
Staatsunternehmen*

*B. Ahl, Beschlagnahme einer  
wissenschaftlichen Monografie*

*Vorläufige Bestimmungen für den  
Erwerb inländischer Unternehmen  
durch ausländische Investoren*

*Vorläufige Vorschriften für die  
Beaufsichtigung und das Management  
des Staatsvermögens bei Unternehmen*

*Gesetze, Erlasse und justizielle  
Auslegungen des Jahres 2003*

Heft 1/2004  
11. Jahrgang, S. 1-90

# Zum Geleit

Die Deutsch-Chinesische Juristenvereinigung informiert seit 1994 ihre Mitglieder über neue Entwicklungen im chinesischen Recht regelmäßig durch einen Newsletter. Dieses ursprünglich nur als internes Informationsblatt gedachte Medium wurde dank der Zusammenarbeit mit dem Deutsch-Chinesischen Institut für Rechtswissenschaft in Nanjing rasch zu einem wesentlichen Bestandteil der Arbeit der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung und fand zunehmend allgemeine Beachtung. Die beeindruckende Entwicklung des Rechts der Volksrepublik China hat dabei gerade in jüngerer Zeit das Interesse an Informationen auch über den Kreis der Mitglieder der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung hinaus stark ansteigen lassen. Die Deutsch-Chinesische Juristenvereinigung hat sich deshalb entschlossen, die „Zeitschrift für chinesisches Recht“ (ZChinR) zu begründen und den bisherigen Newsletter in dieser aufgehen zu lassen.

Hiermit wird nun im 11. Jahrgang des Newsletters das erste Heft dieser neuen Zeitschrift vorgelegt. Die redaktionelle Betreuung erfolgt wie bisher durch das Deutsch-Chinesische Institut für Rechtswissenschaft in Nanjing, das eine der bedeutenden Brücken zwischen dem deutschen und chinesischen Recht bildet. Hierdurch werden einerseits das wissenschaftliche Niveau der ZChinR, andererseits aber auch Praxisnähe und genaue Kenntnis der chinesischen Rechtsentwicklung gewährleistet. Die ZChinR wird in bewährter Weise wissenschaftliche Aufsätze sowie Informationen, Dokumentationen und Berichte enthalten, die den gegenwärtigen Diskussionsstand in China widerspiegeln.

In den Ländern Ostasiens genießt das deutsche Recht seit langem hohes Ansehen. So studieren viele Juristen aus ostasiatischen Ländern traditionell auch in Deutschland. Dies gilt seit der Öffnung Chinas in immer größerem Maße auch für die Volksrepublik China, deren Studenten an manchen deutschen Universitäten bereits die größte Ausländergruppe stellen. An zahlreichen chinesischen Universitäten entstehen darüber hinaus Forschungsinstitutionen zum deutschen und europäischen Recht. Rechtsvergleichung ist indessen keine Einbahnstraße, sondern sie lebt vom gegenseitigen Gedankenaustausch. Es bedarf auch in Deutschland einer intensiven Auseinandersetzung mit dem sich schnell entwickelnden chinesischen Recht und der in China gelebten Rechtswirklichkeit.

Die Deutsch-Chinesische Juristenvereinigung hofft, dass die neue ZChinR in diesem Sinne einen wesentlichen Bestandteil des rechtlichen Dialogs zwischen Deutschland und China bilden wird und wünscht ihr eine wohlwollende Aufnahme in der Öffentlichkeit.

*Prof. Dr. Uwe Blaurock  
Präsident der DCJV*

	<i>U. Blaurock, Zum Geleit</i>	
<b>AUFSÄTZE</b>		
	<i>M. Strupp, Maritime and Insular Claims of the PRC in the South China Sea under International Law</i>	1
	<i>M. Feuerstein, Erwerb inländischer Unternehmen durch ausländische Investoren in China</i>	19
<b>AKTUELLE INFORMATIONEN</b>		
	<i>F. Münzel, Die neuen Vorschriften für Staatsunternehmen: Vorstufe für ein Staatsunternehmensgesetz?</i>	38
	<i>B. Ahl, Beschlagnahme einer wissenschaftlichen Monografie durch das Flughafenzollamt Peking – Anmerkung zum Wandel des chinesischen Verwaltungsrechts</i>	42
	<i>K. B. Pißler, China Southern Securities unter staatliche Zwangsverwaltung gestellt</i>	46
<b>DOKUMENTATIONEN</b>		
	Vorläufige Bestimmungen für den Erwerb inländischer Unternehmen durch ausländische Investoren ( <i>JIAO Meihua/M. Feuerstein</i> )	48
	Vorläufige Vorschriften für die Beaufsichtigung und das Management des Staatsvermögens bei Unternehmen ( <i>F. Münzel</i> )	60
	Auswahl wichtiger Gesetze, Erlasse und justizieller Auslegungen des Jahres 2003 ( <i>J. Riemenschneider</i> )	71
<b>BUCHBESPRECHUNGEN</b>		
	<i>Staiger, Friedrich, Schütte (Hrsg.), Das große China-Lexikon (F. Münzel)</i>	76
<b>KONFERENZBERICHTE</b>		
	DCJV-Jahrestagung ( <i>Th. Sturm</i> )	87
<b>ADRESSEN</b>		
	Kanzleien mit einer Mitgliedschaft in der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V.	90

## AUFsätze

# Maritime and Insular Claims of the PRC in the South China Sea under International Law

Michael Strupp\*

## Introduction

On October 1, 2001, after the 7 a.m. morning news, the central Chinese news channel CTTV 1 broadcasted a documentary titled "Our heroic soldiers on guard in our Southern Sea". At prime time on National Day morning, this documentary feature unfolded an exotic panorama of tiny specks of cays, reefs and atolls lost in the vast desert of ocean space. A few human beings, some of them in uniforms, moved to and fro on these patches of sand and corals. There were pictures showing, *en détail*, the strange day-by-day conditions of tens of these men confined to minimum space in lowly bunkers and shabby huts, their problems in terms of food, medical care, entertainment etc. But there were also pictures of high-tech scientific and military installations often hidden behind palm trees.

- In short, the documentary displayed quite a kaleidoscope of things typical of this "Robinson" outcast abode, home for six months to each squadron of PRC blue-water navy units deployed in rotation on a few minuscule, extremely secluded, desperately isolated mid-ocean fly-specks amidst the immense expanses of the South China Sea (henceforth SCS). In focus were the Spratly Islands: One feature on the screen must have been Mischief Reef (*Meijijiao*), as I remember the commentator's words, breaking surface like a gleaming science-fiction hybrid composed of elements of aircraft carrier and "yellow submarine"! Such a remarkable timing in

terms of TV program priorities vividly demonstrates the high rank attributed to the topic "SCS maritime and island claims" in the PRC, not only among politicians or intellectuals, but also among ordinary Chinese "men on the street" who are obviously in focus of such holiday TV entertainment.

## I. The Regime of Islands under the Convention on the Law of the Sea

Watching these somehow phantasmal pictures, I instantly got electrified, as I had been spending some time, since the early eighties, on research work on international law problems with special regard to these long-standing but intricate sovereignty claims of the Chinese<sup>2</sup>. Now, a rough outline of art. 121 UNCLOS (United Nations Convention on the Law of the Sea) crossed my mind. It might be helpful to quote the complete text of this UNCLOS provision here:

"Part VIII: Regime of islands. Article 121:

1. An island is a naturally formed area of land, surrounded by water, which is above water at high tide.

2. Except as provided for in paragraph 3, the territorial sea, the contiguous zone, the exclusive economic zone and the continental shelf of an island are determined in accordance with the provisions of this Convention applicable to other land territory.

---

may be found under [www.subcontinent.com/sapra/world/w\\_1999\\_01\\_21.html](http://www.subcontinent.com/sapra/world/w_1999_01_21.html). For a PRC scholarly opinion see: HUANG Delin, "Ping Feilübin dui Nansha qundao bufen daoyu de zhuquan zhuzhang" (A comment on Philippine positions concerning sovereignty over parts of Nansha Archipelago), in: Faxue pinglun (Law Studies Review) no. 6 / 2002, pp. 42-50, 42/43. The present author is indebted to Mr. Björn Ahl, Deputy Director, German-Chinese Institute for Legal Studies at Nanjing University, for providing me with copies of this article as well as of four others of PRC origin, see ZHAO Lihai (1995), GU Dexin (1995), JIAO Yongke (2000) and ZHAO Jianwen (2003) within text and footnotes, infra.

<sup>2</sup> Michael Strupp, Chinas territoriale Ansprüche: Aktuelle Probleme der Landgrenzen, der Seegrenzen und des Luftraumes, Hamburg: Institut für Asienkunde [IfA = Institute of Asian Affairs], 1982; id., Die VR China und die Reform des Seevölkerrechts, in: Gerd Kaminski [Ed.], Chinas neuer Weg zum Recht (Berichte des Ludwig Boltzmann Instituts für China- u. Südostasienforschung no. 17, Wien: 1982, pp. 156-190; id., Historische, politische u. völkerrechtliche Komponenten der Seerechtsansprüche der VR China, in: Werner Draguhn [Ed.], Umstrittene Seegebiete in Ost- und Südostasien: Das internat. Seerecht u. seine regionale Bedeutung, Hamburg: IfA 1985, pp. 111-188; id., Das Gesetz der VR China über die Ausschließliche Wirtschaftszone und den Festlandssockel vom 26. Juni 1998 im Lichte des Seerechtsübereinkommens der Vereinten Nationen von 1982 [German transl. with comments], in: CHINA aktuell [= C.a.]: IfA Hamburg, June 1998, pp. 626-632; recently: Keyword article „Seerecht“ (Law of the Sea) in: B. Staiger [Ed.], Das große China-Lexikon, Darmstadt: Wissenschaftl. Buchgesellschaft, 2003, pp. 661-662, (bibliography: ) 925.

\* Dr. iur., University of Passau.

<sup>1</sup> Between June and December 1994, PRC units had begun, undetected for a while by Philippine authorities claiming this formation as well, to construct a military observation post on Mischief Reef (Chinese: Meijijiao) within the eastern Spratlys. Meijijiao has been defined "a fully submerged feature, not an island" by Greg Austin, "Unwanted Entanglement: The Philippines' Spratly policy as a Case Study in Conflict Enhancement?" in: Security Dialogue 34, no. 1, March 2003, pp. 41-54, 45. An Indian very detailed though not impartial assessment by B. Raman, "Chinese Territorial Assertions: The Case of the Mischief Reef",

3. Rocks which cannot sustain human habitation or economic life of their own shall have no exclusive economic zone or continental shelf.”<sup>3</sup>

The entire documentary report ought to demonstrate unimpeded visible exercise of de facto jurisdiction and actual control by appropriate own organs of state authority, exercise that is being performed with legally sufficient effectiveness by means of virtually uninterrupted deployment of military units (and civilians ?), i.e. to show that the PRC truly and firmly has occupied the relevant islands, cays, atolls, reefs and shoals, the Spratly group in particular. As an implied message the pictures suggested that prerequisites embodied in UNCLOS provisions concerning the qualification as “islands” are fulfilled. The “master minds” behind this remarkable TV-Show were particularly eager to make clear that the formations in question are indeed above water surface at high tide.

In certain cases there was reason to wonder whether this effect had been brought about almost “by hook or by crook”: That is by virtually puffing up, pepping up, “face-lifting”, in short - by use of any technically feasible means “functionalizing” outcroppings that might have been initially by a more or less close margin beneath sea surface (permanently?), and adding like a “panacea” - in UNCLOS terms at least - whatever sorts of supplementary superstructures composed of natural (like sand and grit) or artificial i.e. synthetic matter (steel, plastics and the like) might be applicable. On the whole, such supplementary trimmings of amazingly sophisticated high-tech standard, e.g. lifted platforms, carrier-like decks and runways, hangars and magazines, heliport and other transport facilities supported by air-traffic controllers’ towers were widely seen, complemented by compounds of all sorts, shelters and barracks apparently for military purposes, electronic equipment, communication devices, sets of scientific instruments and the like. But not everything intentionally created by men was so sophisticated on such reefs and shoals!

One peculiar picture sticks vividly in my mind: A rather seedy wooden barrack looking like a (deserted?) tiny sentinel hut admittedly, but perching on solid metal stilts rammed down well until being lost beneath water surface, presumably fixed onto some submerged (coral?) structures. It was, quite understandably, not revealed by the commentator, whether such man-made structures were added and

fixed prior to ratification by Beijing’s National People’s Congress of the UNCLOS text (15 May 1996) - in view of the caveat relating to “artificial islands” to be read in art. 60 par. 8 not necessarily a trifling question.

But the authors of the TV film must have been on the alert taking into account the risk that perhaps a few attentive foreign international law students might be watching too. With distinct, albeit somewhat subliminal reference to UNCLOS art. 121 par. 3 (controversial issues in interpretation and circumstantial application of terms like reefs, shoals, cays and so on in view of the criterion “rock” vs. “island” notwithstanding), by and by some fairly lush greenhouses and horticultural patches became visible, abounding with plenty of different vegetable plants that are indigenous to a wide range of China mainland provinces and landscapes from Anhui to Yunnan, the names neatly written on the tags of each row. Besides, some domesticated animals came into sight as for instance pigs and chicken that according to the commentator are bred and fed on the spot continuously. In this way the film authors quite sufficiently managed to furnish bases for the assumption that tens of fairly fit personnel can survive for a considerable efflux of time on the formations of the SCS, supported (in an overwhelming number of cases at least) by water supplies<sup>4</sup>.

To sum up the Beijing TV documentary special, one of its aims was to demonstrate positive performance in terms of UNCLOS premises for “island status”, i.e., meeting the requirements stipulated in UNCLOS art. 121 par. 1 especially in the context of par. 3. The implied and more important message, however, was that, having complied with the rest of the provision, the PRC can expect to enjoy all the benefits emanating from the sheer incredibly remunerative par. 2 in art. 121. Brilliant prospects of ac-

<sup>4</sup> Several authors maintain that only two of the Spratly islands have fresh water of their own (cf. for instance, *Marius Gjetnes*, *The Spratlys: Are They Rocks or Islands?*, in: *Ocean Development and International Law (ODIL)*, vol. 32 (2001), pp. 191-204, 201, with further ref.). In significant contrast to this assessment, *Schier* positively identifies at least five islands as enjoying own fresh water resources, partly “of considerable volume” (i.e. Spratly Island proper = chin. Nanweidao, South West Cay = Nanzidao, Nam Yit Island = Hongxiudao, Itu Aba = Taipingdao and Thi Tu Island = Zhongyedao), see *Peter Schier*, *Die jüngsten militärischen Auseinandersetzungen zwischen China und Vietnam im Südchinesischen Meer und die gegenwärtigen Besitzverhältnisse im Spratly-Archipel*, in: *C. a. July 1988*, pp. 569-586 (575, 579, 583). For the probably most exhaustive analysis of the Spratlys’ natural conditions see *David Hancock* and *Victor Prescott*, *A Geographical Description of the Spratly Islands and an Account of Hydrographic Surveys Amongst Those Islands*, *Maritime Briefing* vol. 1 no. 6, *International Boundaries Research Unit (=IBRU)*, University of Durham, Durham/UK, 1995, pp. 3-30: contains, by the way, a detailed description of Mischief Reef (Meijijiao; cf. my footnote 1, supra) stating, inter alia, with regard to the status of the feature prior to Chinese occupation in 1994: “The reef is awash and dries in patches to 0.6 metres ...”, loc. cit., p. 29.

<sup>3</sup> Authorized English, French and German versions of the entire UNCLOS text may be found in: *Bundesgesetzblatt (German Federal Gazette)* II 1994, no. 41, pp. 1799-2018 (for art. 121 see p. 1852).

quiring not merely 12 nautical miles (nm) wide “insular” territorial seas coupled by relevant contiguous zones up to 24 nm, but also of enjoying the benefits of yet incomparably larger EEZ and “insular” shelf maritime zones, benefits that allegedly unfold a veritable bonanza abounding in immense reserves of natural energy resources of all sorts, like oil, gas and minerals (polymetallic nodules, inter alia) that are imputed to exist within the vast expanses of the SCS, and particularly in the entire *Nansha qundao* (Spratly archipelago) region<sup>5</sup>. Even the probably most prominent PRC authority in the field of international law of the sea, *ZHAO Lihai*, Professor at Law Faculty of Beijing University, then Vice-Chairman of the China Law of the Sea Society, and – most important – since August 1996 one of the 21 judges at the International Tribunal for the Law of the Sea (ITLS) in Hamburg<sup>6</sup>, got almost enraptured with those bright perspectives, when writing in 1995: “Solitary and lonely as the Nansha islands admittedly might appear from the viewpoint of territorial sovereignty, the more predominant is their rank of value for our country’s interests in terms of oil deposit abundance”<sup>7</sup>. *ZHAO Lihai* deals, by the way, in some length with quantitative assessments in that respect, citing – inter alia – a figure of “about 22,5 billion tons of oil and gas reserves within the circa 250.000 sq. km surface area of the maritime ba-

sin covered by our traditional ocean domain line (*wu chuantong haijiang xian*)”<sup>8</sup>.

## II. The Claims of other Countries

Unfortunately, not only the PRC as de iure government – the case being yet more complicated by the de facto existence of the regime on Taiwan taking in almost all aspects of the present case virtually identical positions relating to international law of the sea<sup>9</sup> – but also five other countries in the Southeast Asian region are scrambling for this maritime “Eldorado”. Vietnam is perhaps the main competitor due to the fact that, like the Chinese, the Vietnamese lay claim upon *all* SCS archipelagos presumably except Pratas (*Dongsha*)<sup>10</sup>. The Philippines claim considerable parts of the Spratly group plus

<sup>8</sup> *ZHAO Lihai*, op. cit., p. 51. With the term “traditional ocean domain line” he clearly refers to the meanwhile notorious “U-shaped” broken or “dotted” line on SCS maps of usually Chinese origin (but visibly drawn also in various cartographic sources of non-Chinese origin as well), which peculiar line – yet to be examined in greater detail here – is referred to by other PRC international law authors as “continuously perforated and segmented boundary line” (*duanxu guojie xian*). The latter term is used, for instance, by *ZHAO Jianwen* in his 2003 article constantly: See *ZHAO Jianwen*, “Lianheguo haiyangfa gongyue yu Zhongguo zai nanshai de jide quanli” (UNCLOS and China’s vested rights over the Southern Sea), in: *Faxue yanjiu* (Legal Science Studies), 2003 no. 2, pp. 147-160. *ZHAO Lihai* makes use of this term too, but in the slightly different wording “duanduan xuxu de guojie xian” (op. cit., p. 59: the duplication is translated in Chinese-English dictionaries with “intermittent, disjointed”).

<sup>9</sup> Cf. *Yann-Huei Song* and *ZOU Keyuan*, *Maritime Legislation of Mainland China and Taiwan: Developments, Comparison, Implications, and Potential Challenges for the United States*, in: *ODIL*, vol. 31 (2000), pp. 303-345, 334. The two authors note that relevant laws of both sides “take the same position vis-à-vis other countries, particularly on maritime boundary and sovereignty claims over the disputed islands in the East and South China Sea”, and lay emphasis on “Mainland China’s and Taiwan’s respective *historic* [italics added] claims in the South China Sea”, loc. cit. Professor *ZHAO Lihai* explicitly stresses the point, that both PRC and “Taiwan dangju” (Taiwan authorities) are harbouring the “same feelings” towards the questions of “developing the Southern Sea” and of “common defense of territorial sovereignty by voluntary cooperation amongst the Chinese themselves”, i.e. against “aggressive acts and resource exploitation schemes undertaken by foreign countries” (*ZHAO Lihai*, op. cit., pp. 62/63). *SHEN Jianming*, formerly Beijing University Law Faculty, puts it this way: “The claims of the central government of China in Beijing and those of the local authorities in Taiwan to the South China Sea islands are one and the same” (*Jianming Shen*, *Territorial Aspects of the South China Sea Island Disputes*, in: *Myron H. Nordquist* [Ed.], *Security Flashpoints: Oil, Islands, Sea Access and Military Confrontation*, Center for Oceans Law and Policy, The Hague etc.: Nijhoff, 1998, pp. 139-217, 139).

<sup>10</sup> We are dealing here only with the Spratly group supplemented by some aspects of the Macclesfield Bank (*Zhongsha qundao*) issue and James Shoal (named “*Zengmu ansha*” in Chinese as traditionally claimed by China to be its southernmost point of territory). The *Paracels* (*Xisha qundao*), claimed solely by China and Vietnam but firmly controlled by PRC forces (with genuine “settlers” following ?) since 1974, and the *Pratas* (*Dongsha qundao*) being under undisputed Chinese (i.e. Taiwanese) sway since decades, are spared out. For a detailed PRC international law assessment of the China-Vietnam dispute see, e.g., *LIU Wenzong*, *Yuanan de weizheng yu Zhongguo dui Xisha qundao he Nansha qundao zhuquan de lishi he fail yiju* (Vietnam’s false evidence and the historical and legal bases of China with regard to the sovereignty over Xisha Islands and Nansha Islands), in: *Zhongguo guojifa niankan* (China Yearbook of International Law) 1989, Beijing: Falü chubanshe, 1989, pp. 336-359.

<sup>5</sup> PRC Ministry of Geology and Mineral Resources a few years ago made an estimation of 130 billion barrels of crude oil reserves covering the entire SCS maritime area. One particular Chinese focussing on the “insular continental shelf” of the Spratly region alone calculated no less than 105 billion barrels of crude oil in hidden reserves (cf. *Frank Umbach*, *Geostrategische und geökonomische Aspekte der chinesischen Sicherheits- und Rüstungspolitik zu Beginn des 21. Jahrhunderts: Die Verknüpfung traditioneller Sicherheitspolitik mit Ressourcenfragen im geopolitischen Denken Chinas*, in: *Gunter Schubert* [Ed.], *China: Konturen einer Übergangsgesellschaft auf dem Weg in das 21. Jahrhundert*, Hamburg: IfA, 2001, pp. 341-404 (381/382). On the other hand, a second author puts all such exorbitant figures into doubt, citing various sources which indicate that natural resources imputed to the Spratly’s maritime perimeter could be of minor extent and less important than commonly imagined (*Hans Scheerer*, *Die Gebietsansprüche der Volksrepublik China im Südchinesischen Meer*, in: *Hans Scheerer* and *Patrick Raszelenberg*, *China, Vietnam und die Gebietsansprüche im Südchinesischen Meer*, Hamburg: IfA, 2002, pp. 15-185, esp. 115, 140/141). PRC imports of oil reportedly reached a new peak in autumn 2003 with 2,8 mio. barrels per day, thus duplicating the 2001 average: A forecast for 2004 envisages the PRC overtaking Japan as global Number Two oil importer (“*Süddeutsche Zeitung*”, Munich, 5/6 January 2004, p. 26; 27/28 December 2003, p. 18). Front-page streamers like “China has almost zero strategic oil reserves” (*Far Eastern Economic Review* = FEER 24 October 2002, p. 36) should be treated cautiously, however.

<sup>6</sup> See “*Guoji haiyang fating shoupi faguan chansheng*” (First group of judges for the International Law of the Sea Tribunal constituted), in: *Fazhi Ribao* (Legal Daily), 03 August 1996, p. 4: Incidentally, the election by the UN General Assembly of this first team of ITLS judges with Professor *ZHAO Lihai* amongst them, on 01 August 1996, occurred barely one month after entering into force of UNCLOS with regard to the PRC (07 July 1996).

<sup>7</sup> *ZHAO Lihai*, *Guanyu nanshai zhudao de ruogan falü wenti* (On certain legal questions concerning the various islands of the Southern Sea), in: *Fazhi yu shehui fazhan* (Legal system and social development), 1995 no. 4, pp. 50-63, 62.

Macclesfield Bank and some other reefs and features like “Scarborough Shoal” (*Huangyandao*) in the vicinity of its SCS coasts<sup>11</sup>. Malaysia claims roughly the southern parts of the Spratlys up to its Sarawak shore on Borneo<sup>12</sup>. Brunei Darussalam claims only a few formations in the vicinity of its Borneo sea coast<sup>13</sup>. The claims of the Philippines and Malaysia overlap considerably, those of Brunei and Malaysia slightly. And finally, Indonesia is involved, with a peculiar twist in the affair connected with the so-called “Natuna Islands’ maritime area issue”<sup>14</sup>.

<sup>11</sup> See HUANG Delin, Ping Feilubin ..., op. cit. ZHAO Lihai, op. cit., p. 59, criticizes Philippine standpoint as being “absolutely intolerable”, that due to peculiar configuration of its territorial sea baselines “our Huangyandao and its adjacent sea area” would lie within Philippines’ unilaterally declared EEZ. For a brief description of Manila’s positions see “The Philippines and the Law of the Sea” in: *Choon-ho Park and Jae Kyu Park* (Ed.), *The Law of the Sea: Problems from the East Asian Perspective*, Honolulu: University of Hawaii, 1987, pp. 429-441. Schier, op. cit., p. 573, describes Scarborough Reef (Shoal) as being “ein knapp unter der Wasseroberfläche liegendes Korallenriff, auf dem einige Felsen liegen, die 1 m bis 3 m über den Meeresspiegel hinausragen”. Scheerer, op. cit., p. 53/54, mentions reports that Philippine mariners erected a lighthouse there in 1991, but gives the incorrect Chinese form “Minzhu jiao”. For other problems with regard to Scarborough Shoal see (in Chinese): <http://nansha.html.533.net/daojiao/huangyandao.htm>.

<sup>12</sup> See the comprehensive study of R. *Haller-Trost*, *The Contested Maritime and Territorial Boundaries of Malaysia: An International Law Perspective*, London etc.: Kluwer, 1998. PRC author GU Dexin wrote in 1995, that Malaysia has encroached upon an area covering 270,000 sq. km within “our traditional ocean domain line”, but gave no further details, see GU Dexin, *Nanhai zhengduan zhong de haiyangfa shiyong* (Application of the Law of the Sea to the Southern Sea dispute), in: *Zhanlüe yu guanli* (Strategy and Management), no. 6/1995, pp. 96-102, 96.

<sup>13</sup> PRC author GU Dexin wrote in 1995 that Brunei has encroached upon “3000 sq. km of maritime space within our traditional ocean domain line”, op. cit., p. 96, giving no details in this case either. In contrast, author JIAO Yongke from Research Institute on Ocean Development of PRC “State Ocean Bureau” made particular points in this respect, stating that “Brunei had begun, in October 1988, to raise sovereignty claims with regard to Nantongjiao belonging to our Nansha archipelago, asserting as foundation that the reef mentioned is situated close [linjin] to that state [=Brunei]”, cf. JIAO Yongke, *Nanhai bu cunzai chongxin huijie wenti* (There exists no question of redelimiting boundaries in the Southern Sea), in: *Haiyang kaifa yu guanli* (Ocean Development and Management), vol. 17 no. 2 (2000), pp. 49-52, 51. “Nantongjiao” corresponds to “Louisa Reef” on non-Chinese maps and seems to be disputed not only between Brunei and China, but also - with yet more repercussions for bilateral relations - between Brunei and Malaysia (cf. *Haller-Trost*, op. cit., pp. 225-226).

<sup>14</sup> The notorious “U-shaped” claim line on Chinese maps appears indeed to sweep well through the Indonesian EEZ and continental shelf area encompassing Indonesia’s Natuna Islands at the south-western outskirts of the SCS region, thereby enclosing, as it is established meanwhile, immensely rich natural gas fields in the very vicinity north-east of the biggest Natuna island formation Bunguran; cf. *Bradford Thomas* and *Daniel Dzurek*, *The Spratly Islands Dispute*, in: *Geopolitics and International Boundaries*, vol. I (Winter 1996), pp. 300-326, 309/310; *Haller-Trost*, op. cit., pp. 332, 351 (esp. footnote 354), 357; (in general) *Strupp* 1998. Several PRC authors have voiced concern on alleged “Indonesian pretensions” overlapping the “U-shaped” claim area: For instance, GU Dexin reproaches Indonesia for “encroaching upon 50,000 sq. km of maritime space within our traditional sea domain line”, op. cit., p. 96. JIAO Yongke writes that “prior to 1966 Indonesia had never advanced sovereignty claims with regard to our Nansha Archipelago and surrounding waters. 1966 Indonesia raised foreign capital in order to prospect and develop the Nansha waters, and carved out an ‘Agreed Exploitation Zone’ that encroached upon more than 50,000 sq. km [emphasis added] within the continuously segmented boundary line in our Southern Sea. 27 Oct. 1969 Indonesia and Malaysia signed an Agree-

ment on dividing up the [alleged] continental shelf areas between the two countries, whereby Indonesia’s eastern shelf limit line [affecting the northeastern outskirts of Natuna archipelago - M. S.] encroached upon our boundary”, op. cit., p. 51. For the Indonesia-Malaysia shelf areas delineation see: *Vivian L. Forbes*, *Conflict and Cooperation in Managing Maritime Space in Semi-Enclosed Seas*, Singapore: Singapore University Press, pp. 70, 74-76, showing (p. 75) on a relevant map the outermost shelf delineation point no. 25 situated about 200 nm NNE direction from Natuna main island Bunguran as definitely overlapping with the Chinese “U-shaped” claim line at least in its hypothetical south-westernmost “bulge”. Nevertheless, *Hasjim Djalal*, outstanding Indonesian diplomat and “motor” of the SCS adjacent States “Code-of-Conduct” talks, has confirmed that the “Chinese ... have assured Indonesia that they do not have maritime boundary problems with Indonesia in the South China Sea (*Hasjim Djalal*, *South China Sea Island Disputes*, in: *Nordquist* [Ed.], op. cit., pp. 109-133, 115). Such an official or at least semi-official statement through “diplomatic channels” seems to be only the one side of the coin, PRC traditional conduct of foreign relations taken into account! Meanwhile, Ambassador *Djalal* has made some interesting additional remarks in this affair recently, in an interview with “The Jakarta Post” in July, 2003: In his press statement *Djalal* regretted that “in the South China Sea between Natuna and Peninsula Malaysia, and Natuna and Sarawak there are still no boundaries”, thereby strikingly evading any allusion to ulterior thoughts about “China’s shadow” supposedly looming behind this stalemate! For this interview see [http://www.indonesian-embassy.fi/editorial7\\_2003.htm](http://www.indonesian-embassy.fi/editorial7_2003.htm).

### III. The Crucial Legal Questions

If ever an international judicial or arbitral body had to examine this “Gordian knot”, it probably would scrutinize the following four logically consecutive questions under international law:

1. Is the mid-ocean feature in question a genuine “island” to be classified as such in the international legal sense according to art. 121 par. 1 UNCLOS?

ment on dividing up the [alleged] continental shelf areas between the two countries, whereby Indonesia’s eastern shelf limit line [affecting the northeastern outskirts of Natuna archipelago - M. S.] encroached upon our boundary”, op. cit., p. 51. For the Indonesia-Malaysia shelf areas delineation see: *Vivian L. Forbes*, *Conflict and Cooperation in Managing Maritime Space in Semi-Enclosed Seas*, Singapore: Singapore University Press, pp. 70, 74-76, showing (p. 75) on a relevant map the outermost shelf delineation point no. 25 situated about 200 nm NNE direction from Natuna main island Bunguran as definitely overlapping with the Chinese “U-shaped” claim line at least in its hypothetical south-westernmost “bulge”. Nevertheless, *Hasjim Djalal*, outstanding Indonesian diplomat and “motor” of the SCS adjacent States “Code-of-Conduct” talks, has confirmed that the “Chinese ... have assured Indonesia that they do not have maritime boundary problems with Indonesia in the South China Sea (*Hasjim Djalal*, *South China Sea Island Disputes*, in: *Nordquist* [Ed.], op. cit., pp. 109-133, 115). Such an official or at least semi-official statement through “diplomatic channels” seems to be only the one side of the coin, PRC traditional conduct of foreign relations taken into account! Meanwhile, Ambassador *Djalal* has made some interesting additional remarks in this affair recently, in an interview with “The Jakarta Post” in July, 2003: In his press statement *Djalal* regretted that “in the South China Sea between Natuna and Peninsula Malaysia, and Natuna and Sarawak there are still no boundaries”, thereby strikingly evading any allusion to ulterior thoughts about “China’s shadow” supposedly looming behind this stalemate! For this interview see [http://www.indonesian-embassy.fi/editorial7\\_2003.htm](http://www.indonesian-embassy.fi/editorial7_2003.htm).

<sup>15</sup> In the meantime, such a document, officially named „Declaration on the Conduct of Parties in the SCS”, has been signed on 04 November 2002 at Phnom Penh by PRC Vice Minister of Foreign Affairs WANG Yi and the respective Foreign Ministers of the 10 ASEAN member states, as printed in ODIL, vol. 34 (2003), pp. 282-285. The said Declaration has - albeit important as a sign of progressive political détente between PRC and ASEAN - no legally binding effect, cf. *Nguyen Hong Thao*, *The 2002 Declaration on the Conduct of Parties in the South China Sea: A Note*, in: ODIL, vol. 34 (2003), pp. 279-282, 281; see also *Ernst-Ulrich Petersmann*, “Codes of Conduct” key-word article in: *Rudolf Bernhardt* (Ed.), *Encyclopedia of Public International Law (=EPIL)* vol. I, Amsterdam etc.: Elsevier, 1992, pp. 627-632, stating that such Codes do not constitute independent formal sources of (international) law (p. 628), given their voluntary and tentative nature (p. 632).

<sup>16</sup> *Hasjim Djalal*, *Indonesia and the South China Sea Initiative*, in: ODIL vol. 32 (2001), pp. 97-103, 97.

2. If answered in the affirmative, does the feature come under the exemption provision contained in art. 121 par. 3 UNCLOS?

3. If answered in the negative (i.e. not being a "rock" or any other feature equivalent to it), which one of the parties to the dispute is the lawful holder of the sovereignty title over this island?

4. Sovereignty title clarified, what impact or effect should be given to this island in determining and delimiting adjacent maritime zones in accordance with art. 121 par. 2 UNCLOS?

Writers from the region in question, i.e., from the ASEAN member states, advocating the various Law of the Sea positions and claims of their respective countries, are often inclined to attribute little value to or even to disregard this logical climax of consecutive methodical steps postulated by international law and particularly by the intrinsic logic of the UNCLOS "consensus" compromise treaty text their countries have subscribed to. Frequently, they tend to go around the question the other way by putting the objective of gaining maximum profit from the new maritime zone regimes of UNCLOS in the first place, and only in the second place, often somewhat perfunctorily, approaching the issues of alleged sovereignty title over the individual "insular formations" within those usually huge maritime claim areas, which sovereign rights might accrue to the relevant country only by virtue of a lawful acquisition title established by international law. In this respect such authors, regrettably, are merely following the patterns of frequent, albeit ill-advised, state practice in the region. The Philippines, for instance, rely heavily on the so-called "contiguity doctrine" and/or "proximity principle" as does, although to a lesser extent, Malaysia<sup>17</sup>.

In the words of the two authorities *Robert W. Smith* and *Bradford Thomas* "there is no rule in international law that prescribes sovereignty over

islands on the basis of making a maritime claim"<sup>18</sup>. On the contrary, according to established principles of international law, it can well be said that "it is the valid title to land that generates the right to maritime zones and not *vice versa*, since it is from the coast of the *terra firma* that sovereignty extends itself legally seawards"<sup>19</sup>.

#### IV. The Chinese Reservations to the Convention on the Law of the Sea

In these premises we have to consider likewise, as being "systemfremd" ("alien to the system") or simply as not fitting into the pattern of UNCLOS, being a strict "maritime rights and duties codification", the fact that the PRC parliament has specified as item 3 on the list of reservations to the UNCLOS code, raised concurrently with ratification in May 1996, the following:

"The PRC reaffirms the sovereignty over all its archipelagos and islands as listed in Article 2 of the Law of the PRC on the Territorial Sea and Contiguous Zone which was promulgated on 25 February 1992"<sup>20</sup>.

The "masterminds" behind this formula - presumably the Legal Committee of the Beijing NPC in cooperation with Foreign Ministry and/or international law experts - must have had some *arrière-pensées* while inserting this wording into a pure "UNCLOS reservations" list. There must be an intellectual link to point 1 of the Beijing list, stating that the PRC enjoys, in accordance with UNCLOS, the benefits of a 200 nm EEZ and of the continental shelf. Certainly, the question of "small islands" is looming behind, given the fact that - with the exception of Taiwan - well above 90 percent of the features called "archipelagos" or "islands" in the 1992 law are at best "very small islands" i.e. "islets" or even less (reefs, rocks, cays, shoals): Considering the

<sup>17</sup> Former Philippine President *Estrada* stated in March 1999 bluntly as follows: „As to Mischief Reef [Meijijiao, see my fn. 1], it is ours in reality, because it lies within our Exclusive Economic Zone" (quoted by *HUANG Delin*, op. cit., p. 42). Another case of the same genre is Louisa Reef (Nantongjiao: see my fn. 13), due to considerable gas and oil deposits in its vicinity meanwhile a bone of contention between three countries: China, Brunei Darussalam and Malaysia: The latter argues that Louisa Reef - being a "high-tide elevation" albeit a "mere rock" covered by art. 121 par. 3 - and certain other, similar features in the area are Malaysian territory due to their location on Malaysia's continental shelf. Such lines of argumentation imply adherence to the "contiguity principle" (*linjixing yuanze*) which is criticized sharply as "having never obtained recognition under international law" by *HUANG Delin* (pp. 44/45 with reference to the Palmas arbitration), *ZHAO Lihai* (pp. 55/56 with reference to the Saint Pierre and Miquelon Arbitration 1992), and *GU Dexin* (p. 101): cf. the slightly more cautious opinion of *Santiago Torres Bernárdez*, "Territory, Acquisition" under "3. Contiguity" in *EPIL* IV pp. 831-839, 837.

<sup>18</sup> *Smith* and *Thomas* in: *Nordquist* (Ed.), op. cit., p. 67. It should be emphasized that UNCLOS does not contain any provision in any of its articles that discusses the resolution of sovereignty disputes over any territory like islands etc. - on the contrary, the UNCLOS text meticulously avoids any attempt to deal with issues of this kind as can be clearly seen from the wording of art. 298 par. 1 lit. (a) (i) concerning optional exceptions to applicability of "compulsory procedures entailing binding decisions" contained in part XV (Settlement of Disputes): "... any dispute that necessarily involves the concurrent consideration of any unsettled dispute concerning sovereignty or other rights over continental or *insular territory* shall be excluded from such submission" (italics added).

<sup>19</sup> *Haller-Trost*, op. cit., p. 324. See also *Beagle Channel Arbitration*, Report and Decision of the Court, February 18, 1977: "[M]aritime jurisdiction' does not exist as a separate concept divorced from dependence on territorial jurisdiction. To draw a boundary between the maritime jurisdiction of States, involves first attributing to them, or recognizing as being theirs, the title over the territories that generate such jurisdiction" (ILM = International Legal Materials, vol. XVII/1978, pp. 634-679, 644).

<sup>20</sup> See *Strupp* 1998, p. 628.



estimation that under UNCLOS art. 121 par. 2 a zone of 200 miles around a "small island" satisfying the preconditions of par. 1 and 3 (inverse) can generate about 125,660 square nautical miles of ocean space<sup>21</sup> - an area almost twice the size of Great Britain - the value of the land in itself often appears to be considerably less than the maritime zones that, under the provisions of UNCLOS, possibly could be claimed from that "small island" or "Archipelago of small islands".

There is, however, a certain quandary in China's case: One of the "archipelagos" explicitly denominated in the 1992 Law is *Zhongsha qundao* (Macclesfield Bank) which is without any doubt a SCS mid-ocean feature submerged beneath sea surface constantly and completely (the highest submarine elevation of which is 9 metres underwater) as even authors of PRC origin at early stages after the proclamation of the PRC conceded<sup>22</sup>. There are also plenty of constantly submerged features within the perimeter of the *Nansha* (Spratly) ocean area<sup>23</sup>. Manifestly, there is an *aporia* due to the fact that features like the Macclesfield Bank and several other formations within the SCS perimeter constitute no islands, with the unpleasant but inescapable consequence that such features are totally irrelevant in terms of UNCLOS provisions, not to mention the regrettable fact that there is no chance at all for reserving to them maritime zones according to art. 121 par. 2. *Prima facie* one might be tempted to imagine - as a hypothetical way out of such imbroglio - that the Beijing NPC Standing Committee ought to have inserted one particular additional reservation formula with a text roughly speaking "PRC is not legally bound by art. 121 par. 1 and par. 2", the *Zhongsha* submerged features' issue, for instance, taken into account. But at this point, of course, the generally acknowledged principle looms behind, that a party cannot claim the benefits of a regulation like this, being art. 121 par. 2 with its bright prospects for resource-rich maritime zones, while simultaneously repudiating

the onerous clauses intrinsically connected with said benefits (par. 1 and par. 3). Paragraph 2 being the rest out of art. 121 would stand - metaphorically - as a solitary isolated "erratic block" in the legal scenery.

And besides that, practically insolvable difficulties considering UNCLOS art. 309 would arise, which provision unequivocally reads: "No reservations or exceptions may be made to this Convention unless expressly permitted by other articles of this Convention". There is also no way out of the dilemma if one presumes that perhaps the interests of Beijing would have been better attended to if the NPC Standing Committee had inserted a formula like that employed in art. 14 of the 26 June 1998 PRC Law on the EEZ and Continental Shelf which says: "Provisions of this Law do not affect historic rights enjoyed by the PRC": Here again art. 309 is the stumbling block.

## V. Historic Rights

Perhaps a better solution for China's interests being attended to could possibly have materialized if the UNCLOS conference participants had agreed, by way of consensus, upon inserting specifically and explicitly into art. 121 (maybe as a supplementary par. 4) a kind of proviso clause resembling, *mutatis mutandis*, those which were actually inserted as referring to "historic rights" or "historic titles"<sup>24</sup> into art. 10 par. 6<sup>25</sup>, art. 15<sup>26</sup>, art. 46 lit. b<sup>27</sup>, art. 47 par. 6<sup>28</sup>.

<sup>24</sup> The classical authority with regard to the doctrine of "historic titles" is now as before, four decades after first publication of his fundamental study, *Yehuda Blum* (*Yehuda Z. Blum*, *Historic Titles in International Law*, The Hague: Nijhoff, 1965, comprises 360 pages altogether). International law authors of Chinese origin often rely upon his two shorter quintessential definitions of "historic rights" in EPIL II, 1995, pp. 710-715, 710: "The term 'historic rights' denotes the possession by a State, over certain land or maritime areas, of rights that would not normally accrue to it under the general rules of international law, such rights having been acquired by that State through a process of historical consolidation" and (loc. cit., p. 711:) "Historic rights are the product of a lengthy process comprising a long series of acts, omissions and patterns of behaviour which, in their entirety, and through their cumulative effect, bring such rights into being and consolidate them into rights valid in international law" (cited, e.g., by ZHAO Jianwen, op. cit., p. 152; ZOU Keyuan, *Historic Rights in International Law and in China's Practice*, in: ODIL vol. 32 (2001), pp. 149-168, 150). Attention should be paid to the fact, that particularly the notion of "historical consolidation" has been criticized and modified, albeit with application to special circumstances characteristic of the colonial heritage of certain West African states, by the International Court of Justice (ICJ) recently, cf. "Condamnation de la théorie de la 'consolidation historique du titre'", in: *Philippe Weckel*, "Chronique de jurisprudence internationale: Cour Internationale de Justice, Arrêt du 10 octobre 2002 (Fond): Frontière terrestre et maritime (Cameroun c. Nigeria)", in: RGDIP (Revue Générale de Droit International Public), Paris, tome CVII (2003), pp. 161-175, 166/167.

<sup>25</sup> „The foregoing provisions [concerning "Bays" - M. S.] do not apply to so-called "historic" bays ..."

<sup>26</sup> Concerning delimitation of the territorial sea between States with opposite or adjacent coasts: Delimitation at variance with the general formula "by reason of historic title".

<sup>21</sup> As calculated by Smith and Thomas, op. cit., p. 64.

<sup>22</sup> Cf., for instance, *Shao Hsun-cheng* [=SHAO Xunzheng], *Chinese Islands in the South China Sea*, in: *People's China* (an English language precursor of the semi-official "Peking Review"), 1956 no. 13 (July 1), pp. 25-27, 25: "The Chungsha Islands are shoals submerged by the sea. China's sovereign rights over them have always been taken as a matter of course". ZHAO Lihai, op. cit., p. 52, confirming this, adds the figure of 9 metres as a characteristic of the shoalest part of the bank, with this figure probably referring to the (even nowadays invaluable) "pioneer" study of the German scholar *Heinzig* (cf. *Dieter Heinzig*, *Disputed Islands in the South China Sea: Paracels - Spratlys - Pratas - Macclesfield Bank*, A Publication of the Institute of Asian Affairs in Hamburg, Wiesbaden: Harrassowitz, 1976, p. 19).

<sup>23</sup> JIAO Yongke, apparently referring to the entire SCS perimeter, counts „612 islands, reefs, shoals, cays and banks, the greater part of which are submerged under the water, [but] 69 of them are lying above water at high tide", op. cit., p. 49 (italics added).

However, the negotiating parties did not insert a comparable clause into art. 121<sup>29</sup>. If they really had done so, serious doubts would have remained whether the negotiators in this very context of “historic titles” would positively also have meant “features permanently covered by water”.

PRC scholars are almost desperately seeking for escape routes out of the deadlock. Habitually, they evade the aforementioned Philippine and Malaysian mistake of starting with item 4 and then directly proceeding to item 3 of our “adjudication list”. Instead they abide by the logical consecutive order of examining first item 3 and then item 4, but this *nota bene* does not necessarily apply to the items 1 and 2 on the list: Usually they take great pains to evade discussing art. 121 par. 1 and par. 3 at all, its precarious implications for issues like “Macclesfield Bank” taken into account - a noteworthy exception being Professor ZHAO Lihai (*cf. infra*). Maybe the majority of Chinese authors neglect consideration of art. 121 par. 1 (and, by the way, par. 3 concurrently) at all because they are so firmly trapped into the gravitational field of a “planet” named “historic rights” that they feel compelled to ignore other aspects completely. GU Dexin, for instance, seems to be convinced that in the sphere of international law it is not necessarily explicit treaty law that ranks first and really counts: He concedes that after 1945 customary international law of the sea has been “basically codified by treaties” - which UNCLOS, duly signed and ratified by Beijing, is clearly no exception of! - but underlines the notion that certain parts of the international law of the sea “continue to exist in forms of yet unwritten customary principles”<sup>30</sup>.

<sup>27</sup> *Verbatim*: „archipelago“ meaning „a group of islands, including parts of islands, interconnecting waters and other natural features which are so closely interrelated that such islands, waters and other natural features form an intrinsic geographical, economic and political entity, or which historically have been regarded as such“ (emphasis added).

<sup>28</sup> Pertaining to „archipelagic baselines“: „... existing rights and all other legitimate interests which the latter [i.e. “immediately adjacent neighbouring State”] has traditionally exercised in such waters ... shall continue and be respected“.

<sup>29</sup> Oude Elferink (Netherlands Institute for the Law of the Sea) dealing with SCS “elevations that are never above the level of the sea” like Macclesfield Bank and similar banks within the Spratly area states as follows: “Although no sovereignty can be claimed over these banks and they are not entitled to maritime zones, they may form part of the historic waters of a state or a state may have historic rights over such areas. However, reviewing the available information in the light of the applicable rules of international law does not indicate that any such claims can be upheld” (Alex G. Oude Elferink, *The Islands in the South China Sea: How Does Their Presence Limit the Extent of the High Seas and the Area and the Maritime Zones of the Mainland Coasts?*, in: ODIL vol. 32 / 2001, pp. 169-190, 177, with further references).

<sup>30</sup> GU Dexin, *op. cit.*, p. 97. It must be emphasized that “as far as treaties are concluded and in force, they take precedence between the parties to the treaty over customary norms, except in the case of *jus cogens*” (Rudolf Bernhardt, keyword article “Customary international law”, in: EPIL I pp. 898-905, 899). With special regard to so-called “regional customary law” Bernhardt states that the “possibility of customary law valid only

Perhaps GU Dexin in this respect has in his focus the final passage of the preamble to the UNCLOS text:

“Affirming that matters not regulated by this Convention continue to be governed by the rules and principles of general international law, have agreed as follows ...”

In this context, however, there might be still a certain “qualitative mental jump” from such a general “formula of affirmative invocation” towards so intricate technicalities as exploiting the label “historic rights” as a kind of general “immanent standard rule of interpretation adjustment” to be applied to a fairly large number of provisions incorporated into an international law code (binding upon the party concerned by signature and ratification), i.e., in cases of provisions where this clause “historic rights” is simply lacking in the text, to cleverly attach a “tacit” or “between the lines” auxiliary construct as an interpretation “guidance” that would be teleologically apt for enhancement of benefits to the “national interest” of one or the other individual signatory state.

Another author, Professor ZHAO Jianwen of Zhengzhou University’s Academy of Legal Sciences, incidentally chief-editor and co-author of a recently published very comprehensive textbook on International Law<sup>31</sup>, chooses a still more sophisticated line of argument. In the first place of course, like other Chinese writers, he totally disregards, in his article published 2003, any examination of UNCLOS art. 121 par. 1 and 3 with regard to the “island” definition<sup>32</sup>. In the outcome, he makes instead the following assertion: “[UNCLOS] while giving new maritime rights and interests to the states, does not break the existing maritime legal order or affect the vested maritime rights of the states [bu sunhai geguo jide de haiyang quanli = italics added] ... [s]tates can extend their sovereign rights only to areas traditionally recognized as open seas and, in doing so, they may not infringe upon the vested territorial sovereignty or sovereign rights of other states. The

for the States of a certain region [East and Southeast Asia? - M.S.] or group [ASEAN member states “plus” or “versus” China? - M.S.] should not be denied. But the normal conditions for the creation of customary norms remain valid: State practice *in the community concerned* [emphasis added] and *opinio juris* are necessary. Regional customary law must not depart from treaty obligations and from *jus cogens*” (loc. cit. p. 902).

<sup>31</sup> ZHAO Jianwen (Ed.), *Guojifa xin lun* (in Chinese; English parallel title „A New Introduction to International Law“), Beijing: Falü chubanshe, 2000, 637 pp.

<sup>32</sup> It may have been an accidental misprinting, that in this textbook in the first line under the chapter headline “Chapter 5: Regime of Islands and Archipelagic States, par. 1: Regime of Islands” we find the statement “Art. 241 of the Convention provides for the regime of islands” (*op. cit.*, p. 320). This is wrong, the relevant article instead being art. 121 of course. Art. 241 reads: “Non-recognition of marine scientific research activities as the legal basis for claims ...”

various historical rights enjoyed by China over the South China Sea are vested rights that had been established long before the entry into force of the Convention"<sup>33</sup>. Interestingly enough, ZHAO Jianwen in his very short English summary at the end of that essay does not mention a certain formula that he had stated in yet more concrete terms in Chinese at the beginning: "The various historical rights enjoyed by China over the historical waters within its continuously segmented Southern Sea boundary line are vested rights that had been established long before the entry into force of the Convention" [italics added; in Chinese: Zhongguo dui nanshai duanxu guojie xian nei de lishixing shuiyu xiangyou de gexiang lishixing quanli shi zai 'gongyue' shengxiao yiqian henjiu jiu yijing quelu de jide quanli]<sup>34</sup>. Should this odd discrepancy mean that the statement in Chinese language ought to get reserved for "domestic use" only?

Be that as it may, in ZHAO Jianwen's pattern of thinking, the formula "vested rights" is to be conceived as the overall calibrating standard virtually immanent in each relevant UNCLOS provision and to be automatically superimposed on all relevant matters regulated within the entire corpus of UNCLOS. He deduces this assertion not only from the articles cited above, where indeed an explicit reference to "historic titles" or "historic rights" was made during the codification process, but also from a range of other articles wherein some more "indirect" allusions to such principles can be traced, as for instance, art. 7 par. 5; art. 8 par. 2; art. 35 lit. c; art. 46 lit. b<sup>35</sup>. With regard to all other provisions,

<sup>33</sup> ZHAO Jianwen (2003), op. cit., p. 160.

<sup>34</sup> ditto, p. 147.

<sup>35</sup> In view of limited space the topic „archipelagic state or not“ (in the case of China taken into account far-distance mid-ocean groups of islands like the Spratlys) deserves a separate discussion en détail, cf. in general and somewhat outdated Strupp, 1982 (Hamburg), pp. 28-35 and 100-117; Strupp 1982 (Wien), pp. 175-177, 187-189; Strupp 1985 pp. 118/119, 141-162, 167f., 180f.; Strupp 1998 (comments). At this point only the following: Looking into ZHAO Jianwen's recent considerations with regard to the "archipelagic regime" (ZHAO Jianwen, op. cit., pp. 149/150) one might argue, that by logical deduction based on normal juridical methodology the conclusion must be that one cannot insert the criteria which are explicitly and verbatim written into art. 46 lit. b) solely (i.e. "archipelago means a group of islands ... which are so closely interrelated that such islands, waters and other natural features form an intrinsic geographical, economic and political entity, or which historically have been regarded as such" - emphasis added) by way of "tacit interpretative adjustment" into the preceding lit. a) as well, given the clear wording readable there in lit. a), i.e. "archipelagic State means a State constituted wholly by one or more archipelagos and may include other islands" (emphasis added). ZHAO Lihai, op. cit., pp. 56/57, takes a more realistic view on the "consensus" reached at the UN Law of the Sea Conference in this particular field by stating frankly "complete application of UNCLOS provisions concerning archipelagos to the [circumstances of our] various Southern Sea islands is not feasible, as Part IV of UNCLOS only applies to 'Archipelagic States' ". GU Dexin states with considerable regret (but this was the price to be paid for reaching a "consensus" compromise text!), that "the Conference evaded complete

ZHAO, presumably, attributes to his concept of "vested rights" the function of an auxiliary instrument for "adjusted" teleological interpretation.

One specific argument of ZHAO Jianwen ought to be taken very seriously after all: There is no getting away from the fact that UNCLOS art. 298 (concerning "optional exceptions to applicability of section 2" i.e. "Compulsory procedures entailing binding decisions" under Part XV = Settlement of disputes") exhibits a certain tendency to "freeze" the actual *status quo* of disputes on maritime issues especially with "historic titles" as background, provided such controversial issues existed at the very moment of UNCLOS entering into force.

According to Article 298 (A signatory State) "may declare in writing that it does not accept any ... of the procedures provided for in section 2 with respect to ... (a) (i) disputes ... involving historic bays or titles, provided that a State having made such a declaration shall, when such a dispute arises subsequent to the entry into force of this Convention [emphasis added] ... accept submission of the matter to conciliation under Annex V, section 2 ..."

This clause indeed appears to indicate a certain shyness on behalf of the signatories to touch upon maritime issues established as a historical "heritage" the substantial elements of which date back to times before entry into force of UNCLOS<sup>36</sup>. But this cannot be taken as evidence that for instance China had by way of shelving a pre-existent issue in dispute or in contestation gained any procedural advantage: Undoubtedly the Chinese side still bears onus probandi with regard to a valid title, as the crucial issue in reality is "whether there could ever had been acquired a historic waters title" submerged oceanic features like Macclesfield taken into account. And except for that, it would be a

settlement of the archipelagic principle issue and did not create any concrete regulations which are also applicable to [continental] coastal states with mid-ocean archipelagos" (GU Dexin, op. cit., p. 99). On the other hand, there was already in an early stage of the UN Third Law of the Sea Conference a pronounced tendency to reserve privileges of the archipelagic principle to genuine "archipelagic states", cf., e.g., G. G. Šinkareckaja, Pravovoj režim vod arhipelagov (The legal regime of archipelagos), in: Meždunarodno-pravovye problemy mirovogo okeana na sovremennom etape (International legal problems of the global ocean area at the present stage), Moskva: Transport, 1976, pp. 130-133.

<sup>36</sup> cf. ZHAO Jianwen, op. cit., p. 157: He points out, that "if disputes having emerged before entering into force of UNCLOS would be admitted for adjudication under UNCLOS, this would be contrary to intertemporal law principles and tantamount to attribute retroactive force to UNCLOS thereby depriving States of vested rights acquired in accordance with the international law prevailing at the time of emergence of said dispute".

dangerous path if UNCLOS were seriously, in an extremely conservative vein, be conceived as a “permanently frozen block of ice”, thereby resisting any organic development and progress in adapting maritime law established at a given constellation in the past and hence continually in danger of becoming more and more obsolete simply due to the mere efflux of time.

## VI. Interpretation of Art. 121 of the Convention on the Law of the Sea

In this context, the question can be asked whether article 121 UNCLOS *per se* could be conceived as a naturally evolving complex of notions, criteria and rules that are on the way to become a genuine part of developing *customary international law*, independent of the fact whether the individual contracting party had acceded to the treaty by ratification or not. Some hesitation in this point might be understandable. As ZHAO Lihai expounded in 1995 - one year before ratification by the NPC Standing Committee of UNCLOS - with clear-sighted arguments, the wording of art. 121 par. 1 and par. 3 shows distinct deficiencies consisting of elements of ambiguity, vagueness, evasiveness, and obscurity, sometimes approaching inconsistency. In this instance, it is even difficult to obtain sufficient hints by studying the *travaux préparatoires* concerning art. 121, hence the next alternative would be to seek relief by applying standards like art. 31 par. 1 of the Vienna Convention on the Law of Treaties, reading “a treaty should be interpreted *in good faith*,”<sup>37</sup> in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose”.

In my opinion, in order to get rid of such veritable Gordian knot there is no way out other than to seek *adjudication* provided that political treatment on open stage or backstage, i.e., using diplomatic channels discreetly or not discreetly (like “Track One”, “Track Two” and similar tools), and other “soft” or “non-judicial” instruments fails to bear fruit *ad infinitum*. Article 121 UNCLOS is an outstanding example of not only urgent, but almost desperate need for authoritative interpretation and resolution of such deficiencies and obscurities to be undertaken by a globally recognized international judicial body, as for instance the ICJ at The Hague and/or ITLS at

Hamburg. But anyway: *Judex non communicat officium suum nisi imploratus*. Unfortunately, the PRC seems to rate submitting such questions to an international judicial body already as too high a risk in view of considering this the first step to “multilateralization” of the SCS-related disputes, which handling on a multilateral basis in lieu of a bilateral one is, now as ever before, categorically opposed by the PRC. The signing of ASEAN’s bedrock 1976 Treaty of Amity and Cooperation (TAC) at the Bali autumn 2003 ASEAN Summit by PRC Premier WEN Jiabao does not seem, in all probability, to alter this fundamental “nay” constellation<sup>38</sup>. Meanwhile, the government in Beijing most readily nominated its own recognized international law authorities to sit as judges at such international tribunals, as is the case for ZHAO Lihai (all the more a maritime law specialist of highest repute!) who was sent to Hamburg (ITLS) and for SHI Jiuyong who was sent to The Hague where the latter even has been elected president of the Court (ICJ) in February 2003<sup>39</sup>.

### 1. “Above the Water at High Tide”

ZHAO Lihai, speaking in the present case in his capacity of being a recognized UNCLOS specialist and obviously (in 1995) not as a future ITLS judge, points to the fact that the criterion “above water at high tide” i.e. “high-tide elevation” (*gaochao gaodi*) is far from being clear<sup>40</sup>. He mentions the role of the four seasons during the year which produce the effect that the “high-tide” criterion, i.e. the tidal datum, depends on the date when, during one given single year - and all the more during a whole sequence of years -, an assessment on the spot really takes place. For this reason the South Pacific King-

<sup>38</sup> See John McBeth, China: Asean Summit: Taking the Helm, in: FEER 16 October 2003, pp. 38-39. It must be kept in mind that although TAC prescribes a “High Council” mechanism to resolve border conflicts among member states this mechanism has never been used in the past - a fact that is particularly regretted by Indonesia, as former Foreign Minister during the Suharto era Ali Alatas has been quoted: “Since we have it [i.e. the ASEAN TAC “High Council”], let’s make it work ... Up to now we have succeeded in damping down conflicts [like the SCS maritime and islands issue] by shelving them and sweeping them under the carpet - but not solving them” (McBeth, loc. cit.). The crux is that as long as the TAC High Council is downgraded to the level of a pure noncommittal “political” body and not a legal one, “it will lack essential credibility in trying to resolve territorial irritants - perhaps one of the reasons why China felt comfortable about signing the treaty”, as speculated by McBeth (loc. cit.).

<sup>39</sup> As reported by John R. Crook, The 2002 Judicial Activity of the International Court of Justice, in: AJIL (American Journal of International Law), vol. 97 (2003), pp. 352-364, 362/363.

<sup>40</sup> ZHAO Lihai, op. cit., p. 57. Very useful in this context the following IBRU (University of Durham) studies: Clive Symmons, Some Problems Relating to the Definition of “Insular Formations” in International Law: Islands and Low-Tide Elevations, IBRU Maritime Briefing vol. 1 no. 5 (Durham 1995); Nuno Sergio Marques Antunes, The Importance of the Tidal Datum in the Definition of Maritime Limits and Boundaries, IBRU Maritime Briefing vol. 2 no. 7 (Durham 2000).

<sup>37</sup> By the way, the PRC international law textbook of 2000 (Ed. ZHAO Jianwen), translates “in good faith” in this context into “shanyi” (op. cit., p. 442): In my opinion “chengshi xinyong” would be more appropriate, being used for translating “Treu und Glauben” in § 242 BGB (German Civil Code) by MEI Zhongxie et al. (Translators) in “Deguo minfa”, (Ed.) Guoli Taiwan Daxue falixue yanjiusuo, Taipei: 1965, p. 306.

dom of Tonga, for instance, in its legislation text uses differentiating wordings in lieu of the original UNCLOS formula<sup>41</sup>. This lack of precision in determining tidal data in the course of time has even led to the question of “seasonal” or “occasional” “islands”!<sup>42</sup> The delicate problem of considerably fluctuating “high tide peaks” has been even dramatically aggrandized - a more recent development not mentioned at all by *ZHAO Lihai* - due to the current climatic changes (acknowledged by all serious experts meanwhile) in connection with the phenomena of “global warming” and “greenhouse effect” that possibly would cause catastrophic consequences for several South Pacific and Indian Ocean “atoll states” (Tuvalu, Kiribati, Maldives et al.). The South China Sea as a semi-enclosed sea basin area, geographically connected with both oceanic regions mentioned, naturally cannot remain unaffected by those phenomena.<sup>43</sup>

## 2. Artificial Islands

*ZHAO Lihai*, dealing in due course also with the issue whether it is allowed in order to establish “insular” status that the feature may “contain any man-made elements” - a plain but extremely ticklish matter at precarious juncture with the topic “artificial islands” - summarily repeats some comments made by *O’Connell* already in 1982, worded “naturally formed (area of land)” is an “ambiguous [term] and may refer either to the materials of construction or to the element of human activity in the process of reclamation”<sup>44</sup>. *ZHAO Lihai* states that “a clear-cut dividing line between naturally formed islands and man-made ones is sometimes very difficult to draw in practice”<sup>45</sup>. In cases when “protective screens and walls” (*pingzhang*) have been constructed within the water area, maritime sands and grit materials might be moved and shifted under the influence of ocean currents and fluctuations, in the end getting accu-

mulated and piled up by natural causes on the constructs, at their rims and in their immediate vicinity, whereby “during the efflux of time an island may be formed”. Here, *ZHAO Lihai* seems to allude to the problem of *accretio* or “gradual aggradation by natural causes”<sup>46</sup>, in general the topic “*alluvium*” which means “soil material, as clay, silt, sand, or gravel, deposited by running water”. Some scholars say that a mere artificial island were produced (with the - in view of maritime zones claimable for them - devastating consequences of art. 60 par. 8 UNCLOS<sup>47</sup>), when natural materials are heaped up by man. This sounds too rigid and “*Manichaeian*”. Such human activities should be stigmatised only when there is a clear intention to target the exorbitantly aggrandized maritime zones’ regime of art. 121 par. 2., and further, *nota bene*, only when activities of such kind take place at spots of ocean water where previously there had been *absolutely nothing* except water. *Fritz Münch* even states that “alluvions, even if provoked or guided by man-made works, are natural islands” (emphasis added)<sup>48</sup>. Of course, there is a risk of “mouldable” intergradation stages in between as to how much of originally existent natural materials being the “basic stock” for such heaping up by man is required.

Evidently, the matter is a slippery unsettled “grey zone” (*Grauzone*) in international maritime law, as can be seen by the fact that the same author, *ZHAO Lihai*, smoothly in his next sentence leads up from the aforementioned topic to a much more delicate one, stating that “on *Yongshu Jiao*<sup>49</sup> in the *Nansha* group our country has established a marine observation station, and on *Chigua Jiao*<sup>50</sup>, *Huayang Jiao*<sup>51</sup>, *Nanxun Jiao*<sup>52</sup>, *Dongmen Jiao*<sup>53</sup>, *Zhubi Jiao*<sup>54</sup> we

<sup>46</sup> See for international law problems relating to „*accretio*” vs. “*avulsio*” (the same phenomena occur also, e.g., to islands and sandbanks studying the Sino-Russian boundary rivers) *Michael Strupp*, *Chinas Grenzen mit Birma und mit der Sowjetunion: Völkerrechtliche Theorie und Praxis der Volksrepublik China*, 2. exp. ed., Hamburg: IfA, 1987, pp. 129, 137, 330-331.

<sup>47</sup> Art. 60 par. 8 UNCLOS: “Artificial islands, installations and structures do not possess the status of islands. They have no territorial sea of their own, and their presence does not affect the delimitation of the territorial sea, the exclusive economic zone or the continental shelf”.

<sup>48</sup> *Fritz Münch*, keyword article „Artificial Islands and Installations” in: *EPIL* vol. I, pp. 268-271, 269.

<sup>49</sup> Non-Chinese maps: *Fiery Cross Reef* (cf. *Haller-Trost* pp. 333, 445; *Schier* p. 580; *Hancox/Prescott* p. 13: each of them with description and comments).

<sup>50</sup> *Johnson (South) Reef* (cf. *Haller-Trost* pp. 333, 447; *Schier* p. 582; *Hancox/Prescott* pp. 10-11).

<sup>51</sup> *Quarteron Reef* (cf. *Haller-Trost* pp. 333, 443; *Schier* p. 580; *Hancox/Prescott* p. 14: misprinted „*Cauteron*”).

<sup>52</sup> *Gaven (North) Reef* (cf. *Haller-Trost* pp. 333, 445; *Schier* p. 582; *Hancox/Prescott* pp. 8-9: under “*Tizard Bank and Reefs*”).

<sup>53</sup> *Kennan Reef* (cf. *Haller-Trost* pp. 333, 447; *Schier* p. 582 giving no Chinese name; *Hancox/Prescott*, p. 11, say “*Dongmen Jiao*” means not “*McKennan Reef*” but “*Hugh or Hughes Reef*”, which divergence creates confusion about the specific feature allegedly occupied by PRC, loc. cit., nevertheless all agree that it is a part of “*Union Bank and Reefs*”).

<sup>41</sup> Cf. Tonga’s “*Territorial Sea and Exclusive Economic Zone Act*” of 1978 amended 1989: “*Island* means a naturally formed area of land that is surrounded by and above water at mean high-water spring tides” (italics added), available at <http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/STATEFILES/TONGA.htm>. *Haller-Trost* cites from the Official Records of the Third UN Conference on the Law of the Sea that Tonga reportedly has built up low-tide elevations (see definition in art. 13 UNCLOS: features “above water at low tide but submerged at high tide” - italics added) so as to claim them as “full-fledged” islands under the law of the sea stipulations, subsequently extending its jurisdiction by as much as 150 nm (*Haller-Trost*, op. cit., p. 341 fn. 292).

<sup>42</sup> See *Clive Symmons*, *When is an “Island” Not an “Island”* in *International Law? The Riddle of Dinkum Sands in the case of US v. Alaska*, *IBRU Maritime Briefing* vol. 2 no. 6 (Durham 1999).

<sup>43</sup> See *en détail*: *Ching-Cheng Chang* (Ed.), *Global warming and the Asian Pacific*, Cheltenham: E. Elgar, 2003.

<sup>44</sup> Such are the exact words to be found in the original text of *Daniel P. O’Connell*, *The International Law of the Sea*, Oxford: Clarendon Press, 1982, vol. I, p. 196.

<sup>45</sup> *ZHAO Lihai* op. cit., p. 57.

erected houses on high poles [or piles or stilts: *gao-jiaowu*] and garrisoned them [*zhushou*]. All these rocks and/or reefs [*yanjiao*] are existent from time immemorial, they do not constitute man-made islands, hence they ought to have own territorial sea zones and contiguous zones"<sup>55</sup>.

O'Connell, interestingly, mentions that the expression "naturally formed" was "introduced as the outcome of the raising in the International Law Commission in 1954 ... in connection with a discussion of habitations built on piles in the sea" but at that time "did not survive the criticism in the Commission that it was *too restrictive*" (italics added by me)<sup>56</sup>. Be that as it may, Münch in his 1989 article under the heading "artificial islands and installations" listed rather restrictively the following items: "Houses constructed in shallow water, *huts resting on poles* [italics added by me], tourist installations and dwellings for the crews of drilling equipment ...", and further "Lighthouses", "Floating airports", "Platforms for exploring, drilling, capturing solar energy and exploiting tidal currents", "Wireless stations", "Anti-aircraft towers", "Research and weather observation (installations)". This list might appear in the year 2004 - taken into account the worldwide inflationist tendency to construct all those sorts of installations everywhere in ocean regions - indeed *too restrictive* in O'Connell's words. The result could be mitigated maybe in that sense that such installations do not constitute an "unnaturally formed area of land" on spots where a substantial basis of natural materials had existed initially, but of course awash or at least oscillating between the low-tide and high-tide water peaks, hereby excluding features that are submerged permanently and beneath average water level at a substantial distance like Macclesfield Bank or James Shoal (= *Zengmu ansha*, i.e. verbatim "Great-Grandmother's hidden sands", which wording even in original Chinese suggests that it is a "hopelessly" submerged feature, 22 metres underwater<sup>57</sup>, which fact is sur-

prisingly enough not seen by the Chinese as an obstacle to claim this formation, under the "historic title" aspect, as the so-called "southernmost point of Chinese territory" - italics added).

Haller-Trost tells us, that after the physical occupation (during the years 1987/88) of at least eight features within the Spratly Islands area - exactly six of which were named by ZHAO Lihai in his 1995 article also - "the PRC began to *modify* [emphasis my own] some of the features"<sup>58</sup>. He adds, that "for instance, Fiery Cross Reef (Yongshu Jiao), which is mostly submerged at high tide, has become an artificial harbour-base for its South China Fleet<sup>59</sup>, although the PRC maintains that it does not station any military forces on any of the Spratly Islands". As to "artificial islands", Haller-Trost wrote that this term ought to be interpreted rather in relation to installations and structures for the purpose of exploring and exploiting natural resources than being connected with the "*manipulation*" - as Haller-Trost puts it - of reefs, rocks and/or low-tide elevations into 'full-fledged' islands by modifying their original formation. He concedes that from the *travaux préparatoires* no unequivocal evidence arises as to whether such altered maritime features also fall into the category of "artificial islands", and he concedes further, that there is no doubt that a country has the right to fortify unstable coastlines of its islands.

But - Haller-Trost raises a really crucial matter here - "the prospect that the alteration of a feature that may originally have been a low-tide elevation into a 'full-fledged' island, able to sustain human habitation or economic life of its own (a process that might be possible with advanced technology), might now qualify to effect not only a territorial sea but also a 200 nm EEZ and a continental shelf, *seems to exceed the intention of the codifiers of UNCLOS III* (i.e. UN Third Conference on the Law of the Sea; italics my own). Should the distinction of classification depend on the degree of modification, problems of verification of the 'before' and 'after' status may arise, especially in the case of remote islands"<sup>60</sup>. At this point, however, Haller-Trost concentrates his deep-rooted suspicions in a somewhat biased line of argumentation unto the Chinese side unmindful of the other regional competitors' machinations, in

<sup>54</sup> Subi Reef (cf. Haller-Trost pp. 333, 454; Schier p. 582; Hancox/Prescott p. 6).

<sup>55</sup> ZHAO Lihai, p. 57. Herewith ZHAO Lihai indirectly concedes that art. 121 par. 2 does not apply to these reefs mentioned by him previously, which indicates that he sees them in line with "rocks" (art. 121 par. 3) having "no economic life of their own" at least.

<sup>56</sup> O'Connell, op. cit., p. 196, with further references.

<sup>57</sup> This is the figure denoted by Schier, p. 582, for "Zengmu-Riff". Haller-Trost, p. 329, writes as follows: "[T]he configuration [= James Shoal] is not even a low-tide elevation but ... a submerged feature, which lies 12 fm [= fathoms] below the surface" (italics original). Oude Elferink remarks somewhat summarily "construction of structures over these banks [like Macclesfield and certain features located to the southwest of Spratly Island = Nanwei Dao, occupied by Vietnam] would not change their status", "such structures themselves are not entitled to any maritime zones except for a safety zone around them", "no sovereignty can be claimed over these banks", cf. Oude Elferink, op. cit., p. 177.

<sup>58</sup> Haller-Trost, op. cit., p. 334.

<sup>59</sup> Here (loc. cit. fn. 247) Haller-Trost refers to Schier, op. cit., p. 580, but his quotation contains a tiny flaw: Schier's original wording is: "Möglicherweise [italics my own - M.S.] wollen die Chinesen hier eine Art Schutzhafen für Einheiten ihrer 'Südchina-Flotte' anlegen ...". Afterwards Haller-Trost confirms ZHAO Lihai's remark, that a marine observation station (in 1991; plus a beacon) has been built on Fiery Cross (his fn. 247).

<sup>60</sup> Haller-Trost, op. cit., p. 334.

stating that “the PRC has not yet published the coordinates” (of the straight baselines to be drawn around the Spratlys according to the legislative program contained in its 1992 Territorial Sea/Contiguous Zone law), hence “the delay of which seems to be directly connected with the *modification process*” (i.e. targeted on developing features into “full-fledged” islands)<sup>61</sup>.

There is no reason to blame the Chinese for such developments exclusively and solely. Not only mini-states with atoll formations acutely endangered in its sheer existence by the global climatic changes almost frantically try to secure and fortify their insular homelands, but also major “players”, global or regional, run races in “fortifying”, “giving solid shape” to their maritime strongholds and toeholds, “face-lifting”, “pepping up” existing oceanic features in order to attain secure insular status. As to the geographic sphere, which is of interest in our context, *Haller-Trost* himself gives some impressive examples for such activities of different non-Chinese “competitors” within and at the rim of this region: Malaysia reportedly spent “an incredible sum of money”<sup>62</sup> to change at least one of its claimed features, namely *Terumbu* (“reef” in Bahasa Melayu) Layang Layang<sup>63</sup>, and altering – thus bluntly unmasking its true intentions – the name of said feature – of which previously only a very limited section had been above sea level at high tide – into *Pulau* (“island” in Bahasa Melayu) Layang Layang<sup>64</sup>. Another yet more spectacular example is Japan the appetite of which increasingly concentrates on the SCS region under the pretext of having established “vital interests” there with regard to “strategically and economically indispensable sea lanes crossing the SCS maritime region”<sup>65</sup>. *Haller-Trost* reports that Japan had spent billions of Yen to conserve its southernmost tiny islet of Okinotorishima, showing at high tide only two small outcrops (2 to 6 m above sea level), in order to maintain jurisdiction over 160,000 sq.nm of EEZ<sup>66</sup>. So why should China step aside while other “regional players” or “global players” exhibit state practice like that mentioned previously? Scuffling and racing among the com-

petitors for the “front-runner” position<sup>67</sup> has of course a somewhat legal-procedural aspect too: The country in firm physical possession or occupation of a given feature, at the juridically critical date, does not have to bear onus probandi, the non-possessing challenger has to bear it.

### 3. The Chinese Provisions on Sea Islands

Beijing in its current state practice takes scrupulous pains and efforts to conserve and safeguard, “keep in shape” and “develop” its actual *status quo* in terms of physical possession and administrative control with regard to the features it occupies, with a peculiar concern on “keeping uninhabited maritime elevations safely above sea level”. This predominant interest of PRC authorities gets visible and tangible in several provisions of the so-called “Provisions on Administration of Protection and Utilization of Uninhabited Sea Islands”, which were recently enacted under the auspices of no less than three highest level state agencies combined, i.e. State Oceanic Administration, Ministry of Civil Affairs and Headquarters of General Staff of Chinese People’s Liberation Army<sup>68</sup>.

These provisions deal, in the foreground, with ecological and environment protection issues, “safeguarding state ocean areas rights and interests as well as state defence and security”, very detailed and scrupulous “denomination procedures” to be applied in cases of yet nameless features<sup>69</sup> and – last but not least – with various questions linked to “rational utilization”, i.e., also with development and exploitation for private commercial use of such uninhabited features: Here an ingenious system of “*gongneng quhua he guihua*” applies (administrative classification and planning depending on individual – foremost economic – functionality of each feature). As to the geographical area of application, there is no wonder that besides internal waters and territo-

<sup>61</sup> loc. cit., p. 334/335.

<sup>62</sup> Former Malaysian Tourism Minister *Sabbaruddin Chik* as quoted by *Haller-Trost*, op. cit., p. 338 fn. 278, with further ref.

<sup>63</sup> This must be Swallow Reef, in Chinese: Danwan Jiao (cf. descriptions and comments on Malaysian military and civilian activities by *Haller-Trost* pp. 327/328, 454; *Schier* p. 584; *Hancox/Prescott* p. 20).

<sup>64</sup> This significant act of „rechristening“ is reported by *Haller-Trost*, p. 338 fn. 278, and confirmed by *Hancox/Prescott* p. 20.

<sup>65</sup> Cf. *JIAO Yongke*, op. cit., p. 49, speaking of Japan’s (alleged) “*haishang shengming xian*” (maritime lifeline) being the Nanhai (SCS) area.

<sup>66</sup> *Haller-Trost*, p. 341 fn. 292, with further ref.

<sup>67</sup> *JIAO Yongke* in the year 2000 makes a calculation as follows: Vietnam, the Philippines and Malaysia occupying “more than 44” features (i.e. full-fledged islands and reefs/rocks indiscriminately), “37 of which” being high-tide elevations; PRC occupies “8 high-tide elevations”, Vietnam “more than 29” of this kind; Philippines “9”; Malaysia “5”; Brunei Darussalam none except verbally claiming Nantong Jiao (Louisa Reef), see *JIAO Yongke*, op. cit., pp. 49/50.

<sup>68</sup> „*Wujumin haidao baohu yu liyong guanli guiding*” having entered into force 1 July 2003, in: *Zhonghua renmin gongheguo guowuyuan gongbao* (ggb = Gazette of the State Council of the PRC), no. 1096 (10 September 2003), pp. 45-47.

<sup>69</sup> The legislators seem to be on the *qui vive* especially in this point because of some confusion as to individual feature names in the past, cf. *Schier’s* 1988 study (op. cit., p. 582) in rather plain terms: “Ausserdem konnte sich der Autor bei der Auswertung der in den letzten 10 Jahren erschienenen chinesischen Karten des Eindrucks nicht verwehren, dass die Kartographen der Volksrepublik China das Gebiet, das China beansprucht, nicht sehr genau kennen, da in diesen Karten Namen und Lage der einzelnen Spratlys häufig wechseln” (italics my own).



rial sea (contiguous zone is omitted but probably taken as truism) in focus are also the EEZ and continental shelf areas, herewith presumably not only incorporating relevant provisions of both 1992 and 1998 maritime zone laws in general but also in detail the crucial art. 14 of the 1998 (EEZ and shelf) Law concerning "historic rights unaffected"<sup>70</sup>: This presumption is based upon the fact that in art. 2 of the 2003 Provisions we find the blank formula "... *ji qita guanxia haiyu nei*" ("and [applicable] also within other maritime areas under jurisdiction [of the PRC]"), which evasive expression appears to be only intelligible by referring to those (yet) unspecified "historic rights" or "historic titles". Instinctively, the observer at this instant straightaway thinks of features like Macclesfield Bank or "Great-Grandmother's hidden sands", i.e. - with still more plasticity - of the "maritime areas" surrounding both of them, but in reality hiding them from view.

What interests us most here in terms of "safeguarding high-tide status versus low-tide (or still worse) elevation status", are parts of art. 3 of the 2003 Provisions: "The State ... imposes rigorous restrictions upon engineering works like blasting, trenching, excavating, digging up or digging away sands, stones or grit on and at islands, linking or connecting dams and dykes with islands and all other activities harmful to ecosystems, environment and natural landscape and scenery of uninhabited sea islands" and, perhaps yet more conspicuous, art. 34: "(par.) (2) blasting on and at islands means all activities by ways and methods of human works or engineering that are apt to reduce the height or altitude of islands or reefs and thereby causing islands or islets not to protrude above water at high tide anymore or causing low-tide elevations not to protrude above water at low tide anymore". Understandably, any activities in the opposite direction are not ostracised or stigmatised, i. e. "lifting up a little bit" existing structures or formations that are, unfortunately, at present not yet awash, or narrowly graze or miss, be it at hair's breadth, the relevant high-tide or low-tide mark. Another point of concern is art. 33 par. 2 of the Provisions, reading: "In case of imperative need to change the status of an uninhabited sea island into that of an inhabited island the relevant matter is, besides being subject to these provisions' approval procedure, to be submitted through the consecutive authorized channels up to State Oceanic Administration, Ministry of Civil Affairs and Headquarters of General Staff of Chinese People's Liberation Army". In view of possible

collision risks may I parenthesise, that the "Provisions" were enacted approximately eight months after signing by ASEAN member states and PRC foreign ministers of the SCS "Code of Conduct" (*not* legally binding) which provided, *inter alia*, in item 5:

"The Parties undertake to exercise self-restraint in the conduct of activities that would complicate or escalate disputes and affect peace and stability including, among others, refraining from action of inhabiting on the *presently uninhabited islands, reefs, shoals, cays, and other features* and to handle their differences in a constructive manner" (italics added)<sup>71</sup>.

#### 4. Rocks

ZHAO Lihai in due course discusses also the extremely unfortunate and misleading term "rock" (*yanjiao*) inserted into UNCLOS art. 121 par. 3. He seems to be mouse-trapped by the subliminal connotation of this term which sticks to one's mind by optical patterns i.e. the false notion that this term ought to have something to do with size, proportions or geological configuration of such an individual feature. As Norwegian specialist *Gjetnes* has outlined convincingly and in considerable detail<sup>72</sup>, the notion just mentioned is practically irrelevant in that sense that any formation, regardless of its size, which meets the requirements of art. 121 par. 1 is automatically stripped of the benefits of par. 2 when one of the two criteria written into par. 3 applies to it: either "cannot sustain habitation" or "[cannot sustain] economic life of their own". If the term "rock" in par. 3 would *not* be treated as a mere *exemplary* subcategory of par. 1, the utterly absurd consequence would be that any tiny barren feature at hair's breadth protruding above water at high tide, evidently lacking the two criteria incorporated in par. 3 would automatically qualify for maritime zones outlined in par. 2. As to these two criteria of par. 3 - the drafting history of this formula offering little help - there is difference in scholarly opinion (duly underlined by ZHAO Lihai also) whether the word "or" (in the French version "ou", in the German version "oder") has to be interpreted as being conjunctive or disjunctive. ZHAO Lihai prefers the latter, which assessment conforms to the majority of authors<sup>73</sup> and evidently corresponds to the normal feeling for language also when the French and German version are taken into account: In the words of

<sup>71</sup> See ODIL vol. 34 (2003), p. 283.

<sup>72</sup> cf. *Gjetnes*, op. cit. (my footnote 4), pp. 193/194, concentrating on a judgment of Supreme Court of Norway 1996 and the ICJ ruling in the Jan Mayen Case.

<sup>73</sup> In this direction, e.g., *Oude Elferink*, op. cit., p. 173/174; *Gjetnes*, op. cit. p. 194/195.

<sup>70</sup> Reading „Provisions of this Law do not affect historic rights enjoyed by the PRC“.



*Gjetnes* who studied the *travaux préparatoires* to art. 121 *in extenso*<sup>74</sup> a feature does not need to sustain human habitation if it can have an economic life of its own without such habitation – the same must apply of course *vice versa*: A feature does not need to have an economic life of its own if it can sustain human habitation, which latter formula by the way – taking the true sense of the term “can(not) sustain” into account – does not require permanent habitation nor actual habitation taking place or having taken place at a given moment during the efflux of time.

As in the present study sufficient space is lacking for a thorough examination of the two criteria in art. 121 par. 3 UNCLOS with special regard to their ticklish interrelation problems, I may pick out at random one peculiar issue obviously crucial to some features shown in the Beijing TV program of 1 October 2001: *Gjetnes*, summing up relevant authors and *travaux préparatoires*, asserts that the “human habitation” formula requires at least the possibility of a permanent *civilian* population and that *soldiers* and *lighthouse keepers* are not sufficient<sup>75</sup> (italics my own). I would add, the “*Grauzone*” (“gray zone”) in between these two poles appears to be somewhat “swampy”! Be that as it may, one thing is important: *ZHAO Lihai* himself concedes that “the overwhelming majority of law scholars admit the formula, that art. 121 UNCLOS requires a stable residence of organised groups of human beings using the surrounding ocean area for life support”.<sup>76</sup>

Unfortunately, *ZHAO Lihai* deviates from these realistic and sober assessments with regard to art. 121 UNCLOS when turning to the issues of “submerged features”: May we take as examples of this category only two which are probably the most famous of them: *Zhongsha qundao* (Macclesfield Bank) and *Zengmu ansha* (“Great-Grandmother’s hidden sands” = James Shoal). In both cases *ZHAO Lihai* as one of the leading international law scholars of the PRC understandably could not avoid to come into line with the traditional Chinese territorial sovereignty dogma which is based upon long-standing

“national interest” and corroborated by a practically uninterrupted cartographic tradition of Chinese origin maps – the meanwhile well-known “U-shaped” or more officially “continuously segmented boundary line” – dating back to the forties of last century, reading as follows in the case of Macclesfield Bank, for instance (in *ZHAO Lihai*’s own words): “*Zhongsha qundao* is part of our country’s *territory* since ancient times” (italics added), the same *mantra* naturally applies to “*Zengmu ansha*”<sup>77</sup>.

As to the geological and biological facts: Both formations are coral structures permanently underwater, in the first case in at least 9 metres distance to the ocean surface, in the latter case ca. 22 metres or 12 fathoms. Even a Chinese-born international law authority like *QIU Hongda* (Hungdah Chiu), an outstanding Taiwan-based international law scholar and politician, conceded in 1975: “... with respect to the submerged Macclesfield Bank, it is *questionable* whether what lies *underwater* may be *owned*” (italics added)<sup>78</sup>. There are, interestingly, indications that some circles and scholars during the former Guomintang era and even in the PRC occasionally harboured faint hopes that sometime in the future those coral banks would, by way of continuous growth process, touch the ocean surface at last, or even rise beyond that level (emerging as “low-tide” or even “high-tide” elevations finally), due to the natural viability and expansion of corals being anthozoan polyps with reef-building capacity: One particular PRC author even calculated that as the present underwater “peak” of the Macclesfield Bank lies approximately 10 meters below surface, taken into account the average growth rate of the local anthozoa species amounting to 10 centimetres *per annum*, the formation in question would be awash in about 100 years!<sup>79</sup> “Reveries” of that genre came

<sup>77</sup> *ZHAO Lihai*, op. cit., p. 52 and 53ff. It must not be left out that he adds “no other state has ever raised objection to this”, a point of course that deserves meticulous examination under international law as it touches so sensitive questions like “acquiescence”, “estoppel”, “map claims” etc. etc. In the case of “Great-Grandmother’s hidden sands”, by the way, *ZHAO Lihai* has made some interesting remarks pertaining to the “resources’ issue”: “In detail, the Zengmu ansha basin has an area of 300,000 sq.km, oil and gas deposits reach about 4000-8000 cubic metres, the reserves to be around 15 billions of tons” (loc. cit., p. 51). In another context *ZHAO Lihai* admits that Zengmu ansha being only 50 nm away from Malaysia’s Sarawak sea coast on Borneo is encompassed, like a few other submerged features in the vicinity (Mengyi ansha = Friendship Shoal, Beikang ansha = North Luconia Shoals, Nankang ansha = South Luconia Shoals et al.), well within the 200 m depth continental shelf line of Malaysia, “hence there is a problem with Malaysia unless it accepts our claims” (loc. cit., p. 59).

<sup>78</sup> *Hungdah Chiu* and *Choon-Ho Park*, Legal Status of the Parcel and Spratly Islands, in: ODIL vol. 3 (1975), pp. 1-28, 5.

<sup>79</sup> *Chen Dongkang*, Woguo de nanhai qundao (Archipelagos in our country’s Southern Sea), Beijing: Zhongguo qingnian chubanshe, 1964, pp. 31-32. For similar statements during the Guomintang era cf. *Strupp* 1985 pp. 146, 182/183; *Strupp* 1982 (Wien), p. 188 (fn. 83, with special reference to the term “*shangwei*” in key-word article „*Zhongsha qun-*

<sup>74</sup> *Gjetnes*’ painstaking thesis „The Legal Regime of Islands in the South China Sea” is available at [www.sum.uio.no/southchinasea](http://www.sum.uio.no/southchinasea).

<sup>75</sup> *Gjetnes* (2001), p. 195. *Gjetnes* adds: „The UNCLOS III travaux préparatoires seem also to support the interpretation that personnel stationed on an island for preservation and scientific purposes should not be taken into account”, loc. cit.

<sup>76</sup> *ZHAO Lihai*, op. cit., p. 57, apparently referring (fn. 21 at p. 63) to *Jon M. Van Dyke* and *Robert A. Brooks*, Uninhabited Islands: Their Impact on the Ownership of the Oceans’ Resources, in: ODIL vol. 12 (1983), pp. 265-300, 288 and *passim*. See also: *Jon Van Dyke*, *Joseph Morgan*, and *Jonathan Gurish*, The Exclusive Economic Zone of the Hawaiian Islands: When do Uninhabited Islands Generate an EEZ?, in: San Diego Law Review vol. 25 (1988), pp. 425ff.

definitely to an end with the devastating consequences of global and regional climatic changes - inter alia, dramatic rates of coral shrinking instead of growing and concurrently rising sea levels - looming up with dangerous increment during the last few decades<sup>80</sup>.

Unfortunately, the insertion of the extremely momentous art. 14, concerning "historic rights remaining unaffected", into Beijing's 1998 EEZ and Shelf Law<sup>81</sup> had the impact of still further refuelling the debate on the practical importance, even at the beginning of the 21<sup>st</sup> century marked by progressive political and economic rapprochement between PRC and ASEAN member states, of the ominous cartographical "U-shaped" claim. While reading the passage concerning "historic rights remaining unaffected, one has the irresistible impression that these must be "residual" rights or titles of some not yet defined kind, carefully kept up the sleeve maybe as a "bargaining chip"<sup>82</sup>

## VII. The Chinese Claim to the Entire South China Sea

As to possible "intertemporal law" doctrine considerations: The notion of the entire South China Sea, i.e., the whole perimeter of this maritime region with virtually all ocean surface encompassed, plus eventually the water-column superjacent to the seabed, the sea-bed itself and its subsoil, as having been acquired per "territory" title by Chinese ancestors' is really difficult even to conceive, especially for "Westerners": As well-known German law of the sea authority *Graf Vitzthum* recently pointed out, "[d]ass ein Staat der vorklassischen Antike jemals Teile des Meeres als zum Staatsgebiet gehörig erachtet hat, ist nicht nachgewiesen"<sup>83</sup>. Notions like marine "Aquitorium"<sup>84</sup> or "mare nostrum"<sup>85</sup> of the Roman law era also had nothing to do with any

conception of such kind of exorbitant domain claims, which, according to our admittedly "eurocentric" and not "sinocentric" sense of law, maritime law and law of the sea included, could easily be put into the drawer "moon claim".

There could be of course the - not necessarily eccentric - idea of conceiving "tianxia" (all under heaven) as a "fundament" of Sinocentrism aiming in this context at the conception of the Chinese Emperor's traditional realm and empire with the entire ocean sphere of the globe included: But as Professor of Sinology at Munich University *Roderich Ptak*, a specialist in interactions and interrelations between China proper and the southern Asian sphere, has outlined in an excellent study on the topic: Gewiß, sie [i.e. the historic denominations *shitang*, *changsha* etc. used in Chinese sources of the past for the entire SCS area or parts of it in an inextricably interchanged mode] waren ein Teil der Welt, ein Stück *t'ien-hsia* [=tianxia], aber sie blieben größtenteils undefinierbare Gebilde, voller Gefahren, bisweilen in die Gefilde der Phantasie entrückt ... Eine eindeutige Zuordnung zu jenen Regionen, die Chinas "Grenzraum" bildeten, ist kaum möglich ... Ebenso schwer fällt die Gleichsetzung mit einem Meer (hai, yang) oder einem Meeresteil. Die Südgrenze des Ch'i-chou-yang [= Qizhouyang] blieb stets vage definiert (wenn sie überhaupt je richtig definiert war), die räumliche Ausdehnung des Inselgebietes war unbekannt<sup>86</sup>.

It is well known that the "U-shaped" line on Chinese maps<sup>87</sup> was extensively exploited, particularly by Soviet Russian authors, as a propagandistic topic for polemic exchanges being part of ideological trench warfare during the times of the "Moscow-Peking schism": The Soviet writer *Stepanov*, for instance, stated in his book published 1980 in Moscow that the PRC aims at expanding its sovereignty over the "entire body of water" (in Russian: vsja akvatorija) encompassed by the South China Sea, i.e. over virtually the High Sea as a whole in this region<sup>88</sup>.

The former Soviet Union has considered virtually all Siberian seas, i.e. the Kara Sea, Laptev Sea,

dao" in the popular Chinese encyclopaedia "Cihai", Shanghai 1979, p. 3232).

<sup>80</sup> See *Lauretta Marie Burke, Elizabeth Selig, and Mark Spalding*, Reefs at risk in Southeast Asia, Washington D.C.: World Resources Institute, 2002; cf. also *Haller-Trost*, op. cit. p. 341, and yet more recently *Tom Nass*, Dangers to the Environment, in: *Timo Kivimäki* (Ed.), War or Peace in the South China Sea?, Copenhagen: NIAS Press, 2002, pp. 43-53, 44 ("29% of coral reefs are in a good condition ... 46% are in a poor condition and 14% in a critical condition", with further ref.).

<sup>81</sup> As *ZOU Keyuan* of Singapore National University underlined, the draft law contained no stipulation on historic rights, art. 14 was inserted in the final stage of adoption at the NPC - however, there was no explanation (*ZOU Keyuan*, op. cit. = my fn. 24 *supra*, p. 167 his fn. 90).

<sup>82</sup> A funny, but fairly apt expression employed by *Scheerer*, op. cit., p. 41 and *passim*.

<sup>83</sup> *Wolfgang Graf Vitzthum*, Seerechtsfrühgeschichte - Von der vorklassischen Antike bis zur hellenistisch-römischen Epoche, in: „Ins Wasser geworfen und Ozeane durchquert“: Festschrift für *Knut Wolfgang Nörr*, Hrsg. *Mario Ascheri*, Köln etc.: Böhlau, 2003, pp. 1031-1056, 1037.

<sup>84</sup> *Vitzthum*, p. 1041.

<sup>85</sup> *Vitzthum*, pp. 1047.

<sup>86</sup> *Roderich Ptak*, Die Paracel- und Spratly-Inseln in Sung-, Yuan- und frühen Ming-Texten: Ein maritimes Grenzgebiet?, in: *Sabine Dabringhaus und Roderich Ptak* (Ed.), China and Her Neighbours: Borders, Visions of the Other, Foreign Policy 10th to 19<sup>th</sup> Century, Wiesbaden: Harrassowitz, 1997, pp. 159-179, 179.

<sup>87</sup> See for a general outline of the historical evolution of the issue *Li Jinning* and *Li Dexia*, The Dotted Line on the Chinese Map of the South China Sea: A Note, in: ODIL vol. 34 (2003), pp. 287-295.

<sup>88</sup> *Eugenij D. Stepanov*, Ėkspansija Kitaja na more (China's Expansion on the Sea), Moskva: Izdatel'stvo Meždunarodnye otnošenija, 1980, chapter "Pritjazanija Pekina na suverenitet nad otkryтым morem" (Peking's pretensions on sovereignty over the High Sea), pp. 76-87, 81/82.

East Siberian Sea and Chukotsk Sea as “Soviet internal waters”<sup>89</sup>. Like their former Soviet counterpart (with regard to the Arctic seas), Chinese authors are invoking intensely the international law doctrine associated with the notion of “acquiescence”. In this context, however, there are some serious obstacles for admitting such a line of argumentation. As particularly Indonesian outstanding SCS specialist and ASEAN/China “Code of Conduct” indefatigable promoter Ambassador *Hasjim Djalal* pointed out: “China ... has based its claim on a map produced in 1947 by the Republic of China, indicating nine undefined, discontinued and dotted lines ... There was no definition of those dotted lines, nor were their coordinates stated. Therefore the legality and the precise locations indicated by those lines are not clear. It is presumed, however, that what China claims, is at least enclosed by those nine undefined-dotted lines. It is inconceivable that in 1947, when general international law still recognized only a three mile territorial sea limit, that China would claim the entire South China Sea. A careful reading of its February 25, 1992 Law strengthens this assumption, despite the fact that some of the recent Chinese writers seem also to imply that China also claims the “adjacent sea” of the islands and rocks. Again, the concept of “adjacent sea” has not been clearly defined and therefore it is difficult to understand its legal meaning. In fact, this concept (“adjacent seas”) does not occur in the Law of the Sea Convention of 1982 since the convention only stipulates internal waters, archipelagic waters, territorial seas, contiguous zones, exclusive economic zones, continental shelves and high seas, and that the measurements of those waters or zones should start from base points on land, or appropriate baselines, connecting legitimate points, and not by arbitrarily drawing them at sea”<sup>90</sup>. It should be noted that the legally dubious denomination “adjacent waters” (*fujin haiyu*), stigmatised so distinctly by *Hasjim Djalal*, was employed also by PRC law of the sea *doyen* *ZHAO Lihai* in one of his publications in 1996 (as quoted by *LI Jinming* and *LI Dexia*): “[T]he nine-dotted line indicates clearly Chinese territory and sovereignty of the

four islands [groups] in the South China Sea and confirm China’s maritime boundary of the South China Sea Islands that have been included in Chinese domain at least since the 15<sup>th</sup> century. All the islands *and their adjacent waters* within the boundary line should be under the jurisdiction and control of China”<sup>91</sup> (italics i.e. emphasis added by me). Perhaps in connection with the term “adjacent waters” mentioned by *Djalal* as being non-existent in the UNCLOS text, PRC author *JIAO Yongke* has considerably modified this concept towards a sort of “Exclusive Economic Zone” *sui generis*, when he writes:

“The water areas within China’s Southern Sea boundary line constitute water areas over which China has a historic proprietary title, they constitute China’s *specific exclusive economic zone* [teshu zhuan shu jingji qu – italics added], or *historic exclusive economic zone* [lishixing zhuan shu jingji qu – italics added], hence it ought to have the same status as the EEZ under UNCLOS provisions”<sup>92</sup>.

Unfortunately, such denotations as invented by *JIAO Yongke* cannot be found in the entire UNCLOS treaty text signed and ratified by the PRC. *ZOU Keyuan* argues, nevertheless, with particular reference to the ICJ Tunisia/Libya Continental Shelf Case:

“As the ICJ once stated, general international law does not provide for a single ‘regime’ of historic waters or historic bays, but only for a particular regime for each of several specific, generally recognized cases of historic waters or historic bays. From this point of view, China’s claim can be regarded as one of these particular cases, which may stand up in international law as doctrine evolves over time”<sup>93</sup>.

In this very context *ZOU Keyuan* does not forget to demand “that the formulation of the concept of historic waters requires an adjustment of the generally accepted law of the sea regimes ... [t]here is a

<sup>89</sup> S. A. *Vyšnepol’skij*, K probleme pravovogo režima arktičeskoj oblasti (Concerning the problem of the legal regime of the Arctic region), in: *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* (Soviet State and Law), no. 7/1952, pp. 36-45, 38, 45. Using practically the same pattern as it is the case with China, the USSR argued, with regard to the Kara Sea for instance, that the (historic) “right of Russia, and by virtue of succession, that of the USSR to establish autonomously any legal regime of navigation in the Kara Sea, a right exercised for centuries, was never subject to any protest on the part of foreign states and must be recognised as an ‘uninterrupted and indisputable custom’ [nepreryvnyy i neosporenyy obyčajem]”, loc. cit., p. 45.

<sup>90</sup> *Hasjim Djalal*, South China Sea Island Disputes, in: *Nordquist* (Ed.), op. cit., pp. 109-133, 113/114.

<sup>91</sup> *ZHAO Lihai*, *Haiyangfa wenti yanjiu* (Studies on the Law of the Sea), Beijing: Beijing daxue chubanshe, 1996, p. 37 (as I was not able to see this publication, I must cite from *LI* and *LI*, op. cit., pp. 291 and 294 fn. 7).

<sup>92</sup> *JIAO Yongke*, op. cit., p. 52. It should be added that the PRC appears to harbour very rigid interpretations (in favour of own “national interest” aspects of course, especially as it relates to security concerns) interpretations concerning several characteristics of the EEZ regime of UNCLOS Part V, art. 55-75: See for instance the handling of the “Bowditch” affair (treated under aspects of PRC international law doctrine by *DING Chengyao*, *Cong guojifa jiaodu kan Meiguo celiang chuan chuangu Zhongguo zhuan shu jingji qu shijian* = On Event of American Survey Vessel Intruding into China’s EEZ from the Aspect of International Law, in: *Huadong zhengfa xue yuan xuebao* = Journal of the East China University of Politics and Law, March 2003 = no. 27, pp. 79-82; see for this incident also FEER 10 October 2002 p. 28, with the nerves-soothing message “Both sides indicated that neither planned to make the incident a major issue”.

<sup>93</sup> *ZOU Keyuan*, op. cit., p. 163 (with further ref. to ICJ Tunisia/Libya Shelf Case).

trend toward the application and assertion of historic claims whether to bays, waters or rights in spite of the establishment of new legal concepts such as the EEZ and continental shelf in the law of the sea<sup>94</sup>. Going back to the thirties and forties of last century, when the curious “U-shaped” line really took shape in the brains of Chinese politicians and cartographers and was fixed afterwards on Chinese origin maps<sup>95</sup>, it should be kept in mind that the notion of the “High Seas” and, more in detail, the topic “Freedom of the High Seas”, were of almost absolute and paramount importance in the international law of the sea sphere during that era<sup>96</sup>. From this point of view a dotted line on maps like the “U-shaped” one practised by Chinese cartographers must have left in sheer everybody’s mind (outside China) when studying such maps the ineluctable impression that this was virtually nothing more than a “moon claim”. Admittedly, the argument put forward by JIAO Yongke, for instance<sup>97</sup>, cannot be brushed aside completely that prior to the first serious reports concerning immense natural resources

(oil and gas, polymetallic nodules etc.) to be dated into the late sixties and beginning seventies, nobody cared about this “U-shaped line” – new national states, having thrown off the colonial yoke, around the South East Asian ocean space perimeter and periphery included.

But this strange U-shape claim was so abnormal and so exorbitantly outside reality during the decades 30 to 60 that it is not conceivable that by way of “acquiescence with regard to map claims” a (tacit) recognition by the foreign states community of those “extremely irregular” pretensions, by application of rule *qui tacet consentire videtur si loqui debuisset ac potuisset* or else, could seriously come under examination<sup>98</sup>.

Haller-Trost<sup>99</sup> quotes me from my 1982 Hamburg (Institute of Asian Affairs) publication<sup>100</sup> while discussing the possibility that “one interpretation might be that this ‘U-Line’ was originally nothing more than a line to delimit the extent of the territorial claims to the island groups lying within this perimeter”. Relevant faint signals sent out by Beijing authors during the last few years are confusing, inconsistent and even contradictory. Surprisingly realistic in the sense that there is in some scholarly circles considerable shifting to the “islands” question separately and exclusively appears to be an assessment made by Professor GAO Zhiguo, director of the Institute for Marine Development Strategy, State Oceanic Administration in Beijing, and, concurrently, Member of the Editorial Board of the leading Law of the Sea science organ “Ocean Development and International Law” (Philadelphia/USA), who considered, already in 1994, the nine-dotted line on Chinese maps as delineating ownership of islands

<sup>94</sup> ZOU Keyuan, op. cit., pp. 163-164, citing for this assessment one somewhat ephemeral literary reference from two decades ago, namely Francesco Francioni, The Status of the Gulf of Sirte in International Law, in: Syr. (=Syracuse) Journal of International Law & Com., vol. 11 (1984), p. 325 (not seen by the present author, hence quoted after ZOU Keyuan, p. 168): “The number and frequency of coastal states’ claims in this regard shows that the old concept of an historic bay is currently evolving into a more flexible notion whose crucial elements are the bona fide assertion of State interests and the recognition of and acquiescence of third states, rather than immemorial usage and the long passage of time”.

<sup>95</sup> See the relevant informations given by ZHAO Lihai, pp. 59-60, LI and LI (2003), pp. 287-290. It should be noted that initially China’s so-called “Land and Water Maps Inspection Committee” was not so oversolicitous in pressing the U-shape cartographic claim: As LI and LI reported, on 12 March 1935 the Committee stipulated that “except on the large-scale national administrative maps of China that should delineate the Pratas Islands, the Paracel Islands, the Macclesfield Bank and the Spratly Islands, other maps need not mark or note these islands if the locations of the islands were beyond the extent of the maps”, cf. LI and LI, p. 289, with further ref. The wording in this 1935 instruction of an official Chinese State Committee corroborates, by the way, the impression that the paramount accent lay, from the very beginning, not so much on the *water* area claim than positively on the *island* claim!

<sup>96</sup> Even such an outstanding apologist of Nazi and Fascist “Grossraum” phantasmagorias (Japanese militarists’ scheme of “Greater East Asian Co-Prosperty Sphere” = Dai To-A kyooeiken included!) during the 30s/40s, as was in fact Carl Schmitt, conceded in peculiar connection with the notions “High Seas” and “Freedom of the High Seas” in 1941 as follows: “Der Erdrum ist entweder festes Land (und dann wiederum entweder bereits wirkliches Staatsgebiet oder herrenloses, dem Erwerb durch Okkupation seitens einer Staatsgewalt zugängliches, also potentielles Staatsgebiet) oder aber freies Meer, wobei die Freiheit des Meeres wesentlich darin besteht, dass das Meer, die hohe See, weder wirkliches noch mögliches Staatsgebiet ist” (italics added), see Carl Schmitt, Völkerrechtliche Grossraumordnung mit Interventionsverbot für raumfremde Mächte: ein Beitrag zum Reichsbegriff im Völkerrecht, reprint (Berlin: Duncker & Humblot, 1991) of 4th exp. ed. Berlin, Leipzig: Deutscher Rechtsverlag, 1941, p. 66) and furthermore as follows: „Das Meer ist frei im Sinne von staatsfrei, d.h. frei von der einzigen Raumordnungsvorstellung des staatsbezogenen Rechtsdenkens” (op. cit., p. 82). For the notion „High Seas” in general cf. also Tullio Treves, key-word article in: EPIL vol. II, 1995, pp. 705-710.

<sup>97</sup> JIAO Yongke, op. cit., p. 49.

<sup>98</sup> Blum (1965), op. cit., p. 150, stated that “recent instances of protests lodged against ‘map claims’ seem to indicate that States do, in fact, ‘keep a vigilant watch over the maps published by the civilized nations”, contrary to what had been asserted on behalf of Great Britain in the course of the deliberations in the *Alaskan Boundary Dispute*. On the whole, it seems to emerge that States will be imputed with knowledge of each other’s domestic legislative activities and other acts done under their authority, and that the plea of ignorance will be accepted only in the most exceptional circumstances. States desirous of reserving their rights will therefore be well advised to follow with a substantial amount of self-interested awareness the official acts of other States and to raise an objection to them - through the legitimate means recognized by international law - should they feel that their rights have been affected, or are likely to be affected, by such acts”. In this context Blum refers, naturally, to the ICJ Temple of Preah Vihear Case (pp. 150/151; see also the relevant key-word article by Ann Rustemeyer in EPIL vol. IV, 2000, pp. 808-810; Strupp 1987, pp. 103, 236, 483 = „map claims and acquiescence”). In the utterly eccentric “moon claim”-like circumstances of the SCS “U-shaped line” evidently exists no rational basis at all for such enormously high degree of “hyper-sensitivity” on behalf of states confronted with adverse map claims in terms of “acquiescence”.

<sup>99</sup> Haller-Trost, op. cit., p. 330.

<sup>100</sup> p. 30 therein. The original wording was of course in German.

rather than being a maritime boundary. He conceded verbatim, in his 1994 article, the following:

“A careful study of Chinese documents reveals that China never has claimed the entire water column of the South China Sea, but only the islands and their surrounding waters within the line. Thus the boundary line on the Chinese map is merely a line that delineates ownership of islands rather than a maritime boundary in the conventional sense”<sup>101</sup>.

On the other hand, there still remains a Chinese “multivoiced choir”<sup>102</sup> as to the actual meaning, practical importance and future perspective of the topic “U-shaped Line”. *Haller-Trost* correctly underlines, that the central “crux” of the issue lies in the fact that the PRC Government “has found it ‘convenient’ not to commit itself openly to the status of the waters contained therein in order [to] show flexibility in renouncing this presumed historic water claim in later negotiations”, but this scheme in *Haller-Trost’s* eyes is “nothing more than a particular stratagem” of the Chinese<sup>103</sup>!

<sup>101</sup> *Zhiguo Gao*, *The South China Sea: From Conflict to Cooperation?*, in *ODIL* vol. 25 (1994), pp. 345-359, 346. Unfortunately there, once again, is the ominous blank formula “surrounding waters” = “adjacent waters”.

<sup>102</sup> As can be demonstrated by relevant passages and quotations contained in: *LI* and *LI*, op. cit., pp. 291-294. *ZOU Keyuan* himself being not free from ambiguities in his pertinent statements wrote fittingly: “On the one hand, it seems that China does not claim everything within the line as can be seen from its diplomatic notes, relevant laws and public statements. What China claims are the islands and their adjacent waters within the line ... On the other hand, a number of factors may give people the impression that China regards the line as its maritime boundary line” (quoted by *LI* and *LI*, pp. 291 and 294 = fn. 9 as further reference).

<sup>103</sup> *Haller-Trost*, op. cit., p. 330.

## VIII. Conclusion

May I conclude with the remark, that - in my opinion - the question of the ownership, the legal acquisition title with regard to the individual islands within the SCS perimeter, is a thoroughly different matter. But this is another story. At this place only one last estimation of mine: None of the four other competitors, i.e. Vietnam, Philippines, Malaysia and Brunei (Indonesia’s Natuna issue neglected), has such an impressive record of evidence under international law relating to sovereignty acquisition titles over the truly “full-fledged” insular formations i.e. “islands” in obvious accordance with art. 121 UNCLOS - at least back to the beginnings of the Ming Dynasty (ca. 1400 and after) - as it is the case with China<sup>104</sup>.

<sup>104</sup> The arguments put forward by *Dana R. Dillon* cannot be accepted, because it is not China’s fault that the other competitors are not able to submit as yet, in an even by far comparable extent, such ample, detailed and in history (at least up from the Ming) firmly rooted evidence with a tangibly and juridically sufficient quality living up to international legal adjudication standards, as it is the case with China. *Dillon* wrote in his article “How the Bush Administration Should Handle China and South China Sea Maritime Territorial Disputes” dated Sept. 5, 2001 (available at <http://www.heritage.org/Research/AsiaandthePacific/BG1470.cfm>) as follows: “Finally, ancient Chinese records do not nullify the rights of the indigenous Philippine, Malaysian, and Bruneian peoples. The ancestors of today’s Filipinos, Malaysians, and Bruneians arrived on those archipelagos long before written Chinese history. They did not walk to those islands, so they must have sailed or paddled through both the Spratly and Paracel Islands to arrive where they are living today. Although the Spratly and Paracel Islands were too small for habitation, these people settled close to these islands and reefs and must be assumed to have fished and economically exploited them at least as much as the Chinese did”.

# Erwerb inländischer Unternehmen durch ausländische Investoren in China

Mario Feuerstein\*

## I. Einleitung

Die Anziehungskraft der VR China für ausländische Direktinvestitionen ist mit dem Beitritt zur WTO<sup>1</sup> weiter gewachsen. War die VR China im Jahr 2001 mit ca. 46,8 Mrd. US\$ lediglich der sechstgrößte Empfänger von ausländischen Direktinvestitionen<sup>2</sup>, so nahm sie im Jahr 2002 mit ca. 53 Mrd. US\$ bereits den zweiten Platz hinter Luxemburg (125,6 Mrd US\$)<sup>3</sup> ein.<sup>4</sup> Im Jahr 2003 ist die Summe weiter auf ca. 53,5 Mrd. US\$ gestiegen.<sup>5</sup> Bislang spielte bei diesen Investitionen der Unternehmenserwerb jedoch nur eine untergeordnete Rolle.<sup>6</sup> Die Hauptgründe dafür werden auf chinesischer Seite gesehen in dem umständlichen, weil eine Vielzahl von Behörden involvierenden, Genehmigungsverfahren, den noch unzureichenden gesetzlichen Bestimmungen und dem schlechten Corporate Governance der chinesischen Unternehmen.<sup>7</sup> Es ist das erklärte Ziel des Normgebers der am 12.04.2003 in Kraft getretenen „Vorläufigen Bestimmungen über den Erwerb inländischer Unternehmen durch ausländische Geschäftsleute“<sup>8</sup>

\* Dr. Mario Feuerstein ist Associate Professor an der Tohoku Universität in Sendai, Japan (Email: mfeuerst@law.tohoku.ac.jp).

<sup>1</sup> Der Beitritt der VR China zur WTO wurde am 11.12.2001 wirksam; vgl. *Hilff/Göttsche*, RIW 2003, S.161.

<sup>2</sup> Vgl. World Investment Report 2002, Annex table B.1., S.303 ff. Die USA konnte mit ca. 124,4 Mrd. US\$ die meisten Direktinvestitionen aufnehmen, während nach Deutschland ca. 31,8 Mrd. US\$ flossen, s. World Investment Report 2002, a.a.O.

<sup>3</sup> S. zur besonderen Stellung Luxemburgs im Jahr 2002 den World Investment Report 2003, Boxes II.11., S.69.

<sup>4</sup> Vgl. World Investment Report 2003, Tables I.2. S.7. Im Vergleich dazu flossen nach Frankreich ca. 51,5 Mrd. US\$, nach Deutschland ca. 38 Mrd. US\$ und in die USA ca. 30 Mrd. US\$, s. World Investment Report 2003, a.a.O.

<sup>5</sup> Vgl. China Daily v. 14.01.2004 (<http://www1.chinadaily.com.cn/en/doc/2004-01/14/content298953.htm>) und die statistischen Angaben des Handelsministeriums abrufbar unter <http://www.fdi.gov.cn/common/info.jsp?id=ABC00000000000012630>.

<sup>6</sup> Weniger als 10 % der Direktinvestitionen flossen in den Unternehmenserwerb, vgl. Zhang Dawei/Fu Xin, Zhengquan Ribao (Wertpapierzeitung) v. 02.04.2003 (<http://www.chinaed.com.cn:7777/Detail.wct?RecID=35&SelectID=4&ChannelID=4744>).

<sup>7</sup> Ebenda.

<sup>8</sup> „Waiguo touzizhe binggou jingnei qiye zanxing guiding“ vom 7.3.2003; s. die deutsche Übersetzung in diesem Heft; englische Über-

(BEUA)<sup>9</sup>, dass diese neuen Bestimmungen dazu beitragen sollen, die eben genannten Defizite zu beseitigen und Anreize für Unternehmenserwerbe durch ausländische Investoren zu schaffen.<sup>10</sup> In den folgenden Ausführungen werden die Regelungen der BEUA eingehend analysiert.<sup>11</sup>

## II. Regelungsbereich der BEUA

Der Hauptregelungsbereich der BEUA ist der Erwerb inländischer Unternehmen durch ausländische Investoren. Diesbezüglich enthalten die BEUA u.a. eine Legaldefinition der Erwerbstatbestände (§ 2) sowie Vorschriften hinsichtlich des Vertragsinhalts (§§ 13, 16), der Höhe der Gegenleistung (§ 8), der Fristen für die Leistung des Kaufpreises und die Erbringung der Einlage (§ 9), der Höhe des registrierten Kapitals im umgewandelten Unternehmen (§ 10 Abs. 1 u. Abs. 2), der Stellung chinesischer Privatinvestoren im umgewandelten Unternehmen (§ 10 Abs. 3), des Verhältnisses zwischen registriertem Kapital und Gesamtinvestitionssumme (§§ 11, 14), des Genehmigungsverfahrens (§§ 5, 6, 12, 15, 17, 18), des Gläubigerschutzes (§ 7) sowie der Fusionskontrolle (§§ 19, 20, 22). In diesem Regelungskontext und in Anbetracht des Normentitels überraschend, normieren die BEUA darüber hinaus aber auch die

setzung in CLP Vol.17 (2003) Nr. 3, S.26 ff. mit Anm. *Neumann*, a.a.O., S.13 ff.

<sup>9</sup> Ein Teil der in den BEUA enthaltenen Regelungen ist bereits normiert in der „Mitteilung zu Fragen bezüglich der verstärkten Verwaltung der Genehmigung, Registrierung, Devisen und des Steueraufkommens von Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ („Guanyu jiaqiang waishang touzi qiye shenpi, dengji, waihui ji shuishou guanli youguan wenti de tongzhi“) (MVUmIA) v. 30.12.2002 (chinesischer Text abrufbar unter [http://www.mofcom.gov.cn/article/200302/20030200067982\\_1.xml](http://www.mofcom.gov.cn/article/200302/20030200067982_1.xml); englische Übersetzung in CLP Vol.17 (2003), Nr. 2, S. 57 ff.); s. hierzu *Yang/Qin*, CLP Vol.17 (2003), Nr. 1 S. 83. Die MVUmIA enthält in den Nrn.5-8 Vorschriften für die Übernahme eines inländischen Unternehmens durch ausländische Investoren. Da sich der Inhalt dieser Vorschriften jedoch mit denen der BEUA weitgehend (s. zu einer Ausnahme Fn. 121) deckt, werden Erstere von Letzteren im Überschneidungsbereich überlagert.

<sup>10</sup> Vgl. § 1 BEUA und 1. Abs. „Erläuterungen der BEUA durch das Handelsministerium der VR China“ (Shangwubu jiu „Waiguo touzizhe binggou jingnei qiye zanxing guiding“ zuochu shuoming) (BEUA-Erläuterungen) ([http://www.moftec.gov.cn/article/200303/20030300077247\\_1.xml](http://www.moftec.gov.cn/article/200303/20030300077247_1.xml)).

<sup>11</sup> Die BEUA und die MVUmIA sind jedoch keinesfalls die einzigen Vorschriften, die ein ausländischer Investor beim Unternehmenskauf zu beachten hat. So greifen etwa beim Kauf eines Staatsunternehmens nationale und regionale Sonderbestimmungen ein. Zu nennen sind hier auf nationaler Ebene insbesondere die „Vorläufigen Bestimmungen über die Nutzung ausländischen Kapitals zur Restrukturierung von Staatsunternehmen“ (BNaKpR) („Liyong waizi gaizu guoyou qiye zanxing guiding“) v. 08.11.2002 (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cpdf/c02913.pdf>; englische Übersetzung in CLP Vol.17 (2003), Nr. 1, S.101 ff.). Auf Provinzebene ist z.B. hinzuweisen auf die „Durchführungsbestimmungen zu einigen Ansichten der Stadt Shanghai über den Kauf von staatseigenen Unternehmen dieser Stadt durch ausländisches Kapital“ (Shanghai DBKstU) („Shanghai shi guanyu waizi binggou ben shi guoyou qiye ruogan yijian de shishi xize“) v. 04.08.2003 (englische Übersetzung in CLP October 2003, S. 55 ff.); s. dazu *Tong/Yu*, CLP November 2003, S.27 ff. Im Rahmen dieser Arbeit kann auf diese Bestimmungen nicht detailliert eingegangen werden.

Fusionskontrolle für Unternehmenserwerbe im Ausland (§ 21).<sup>12</sup>

### III. Ausländischer Investor

Als ausländischer Investor im Sinne der BEUA kommt prinzipiell jede ausländische natürliche oder juristische Person in Betracht.<sup>13</sup> Die in China gegründeten Unternehmen mit ausländischer Kapitalbeteiligung (UaK)<sup>14</sup> sind chinesische juristische Personen oder chinesische Personengesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit<sup>15</sup>, sodass diese Unternehmen keine ausländische Investoren i.S. der BEUA sind. Die Konsequenz ist, dass Unternehmenserwerbe durch diese Unternehmen grundsätzlich aus dem Anwendungsbereich der BEUA herausfallen. § 24 Abs. 1 BEUA macht hiervon jedoch für die von Ausländern in der VR China gegründeten Holdinggesellschaften<sup>16</sup> eine Ausnahme, indem er den Erwerb inländischer Unternehmen durch diese Gesellschaften in den Anwendungsbereich der BEUA einbezieht. Eine weitere Ausnahme besteht, wenn ein UaK in Gründung einen Asset Deal durchführt.<sup>17</sup> Der Anteilserwerb durch die nicht von den BEUA erfassten UaK ist in den am 01.09.2000 in Kraft getretenen „Vorläufigen Bestimmungen über inländische Investitionen von Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ (BlvUAI)<sup>18</sup> normiert.

<sup>12</sup> Da diese Fusionskontrolle nicht zum Thema dieser Arbeit gehört, wird sie hier nicht erörtert.

<sup>13</sup> Vgl. 2.Abs. BEUA-Erläuterungen.

<sup>14</sup> Diese Sammelbezeichnung umfasst Kapital-Joint Venture (KapJV), Kooperations-Joint Venture (KopJV), Unternehmen mit ausschließlich ausländischer Kapitalbeteiligung, Holdinggesellschaften sowie Aktiengesellschaften mit ausländischer Kapitalbeteiligung. Siehe zu diesen Unternehmen etwa Wolff, Das internationale Wirtschaftsrecht der VR China, 1999, S. 87 ff.

<sup>15</sup> Vgl. SHI Shaoxia, in: FAN Jian u.a., Shangfa (Handelsrecht), 2. Aufl. 2002, S. 101.

<sup>16</sup> Rechtsgrundlage für diese Gesellschaften sind die „Bestimmungen über die Gründung von Investitionsgesellschaften durch Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ (IGesB) („Guanyu waishang touzi juban touzixing gongsi de guiding“) v. 10.06.2003 (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cdpc/c03149.pdf>); siehe zu den älteren Bestimmungen v. 4.4.1995 Stfß, RIW Beilage 2 zu Heft 6/1996, S. 2 ff.

<sup>17</sup> Vgl. unten IV. 2. c).

<sup>18</sup> „Guanyu waishang touzi qiye jingnei touzi de zanxing guiding“ v. 25.7.2000; gemeinsam erlassen von dem Ministerium für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit und dem Staatlichen Verwaltungsrat für Industrie und Handel. Text abrufbar unter <http://www.fdi.gov.cn/ltlawinfodisp.jsp?id=ABC00000000000003467>; siehe zu diesen Bestimmungen Merkel/Mahony, CLP Vol.14 (2000), Nr. 8, S.18 ff.

## IV. Erwerbstatbestände

Die BEUA erfassen zwei Erwerbstatbestände, nämlich den Anteilserwerb und den Vermögenskauf (§ 2 BEUA).<sup>19</sup>

### 1. Anteilserwerb („Share Deal“)

§ 2 Halbs. 1 BEUA bestimmt, dass ein Erwerb eines inländischen Unternehmens in der Form des Anteilserwerbs dann vorliegt, wenn „der ausländische Investor Anteilsrechte von Gesellschaftern eines inländischen Unternehmens ohne Investition von ausländischen Geschäftsleuten (im Folgenden «inländische Gesellschaft») abgekürzt) durch Vereinbarung kauft oder das erhöhte Kapital einer inländischen Gesellschaft zeichnet und dies zu einer Umwandlungsgründung der inländischen Gesellschaft in ein Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten führt“.

#### a) Inländische Gesellschaft

Unter den BEUA fällt grundsätzlich nur der Erwerb von Anteilen an inländischen Gesellschaften, d.h. von Anteilen an in China gegründeten Unternehmen ohne ausländische Kapitalbeteiligung (§ 2 Halbs. 1 BEUA). Diese Unternehmen müssen entweder Aktiengesellschaften<sup>20</sup> oder Gesellschaften mit beschränkter Haftung sein.<sup>21</sup> Personengesellschaften und Einzelunternehmen sind demnach keine inländischen Gesellschaften im Sinne von § 2 Halbs. 1 BEUA.<sup>22</sup> § 24 Abs. 2 BEUA enthält jedoch

<sup>19</sup> Das chinesische Wort „binggou“, das als zentraler Begriff in den BEUA verwendet wird, hat in der rechtswissenschaftlichen Literatur die Bedeutung von „Fusion und Erwerb“; siehe etwa CHEN Gengsheng, in: XU Xuelu, Shangfa yanjiu (Forschungen zum Handelsrecht), Bd. 1, 2000, S. 214, 218 f. Die BEUA regeln die Fusion aber gar nicht, sodass der Begriff hier mit „Erwerb“ übersetzt wird.

<sup>20</sup> Die Übernahme einer börsennotierten AG wird unabhängig von der Nationalität des Übernehmers in der „Verwaltungsmethode für die Übernahmen börsennotierter Gesellschaften“ v. 28.09.2002 geregelt (deutsche Übersetzung: Jiao/Feuerstein, C.a. 2003, S. 183 ff.); s. dazu Feuerstein, C.a. 2003, S. 175 ff. Der Erwerb staatseigener Aktien von börsennotierten Gesellschaften ist normiert in der „Mitteilung zu Fragen im Zusammenhang mit der Übertragung von staatseigenen Aktien und juristischen Personenaktien börsennotierter Gesellschaften an ausländische Geschäftsleute“ v. 04.11.2002 (chin.-engl. Text in: CLP Vol.16 (2002) Nr. 10, S.57 ff.); s. dazu Piffler, C.a. 2003, S. 196 ff. Wegen dieser Sondervorschriften sind die BEUA im Anwendungsbereich dieser Vorschriften nicht anzuwenden.

<sup>21</sup> Dies ergibt sich daraus, dass § 2 Halbs. 1 BEUA von „Gesellschaften“ („gongsi“) spricht und damit indirekt auf die beiden im Gesellschaftsgesetz („gongsifa“) geregelten Rechtsformen der AG und der GmbH verweist, da im chinesischen Rechtssystem die Bezeichnung „gongsi“ diesen beiden Rechtsformen vorbehalten ist; in diesem Sinn auch die BEUA –Erläuterungen (Fn.10); siehe zum Begriff „gongsi“ statt aller CUI Qinzhi, in: WANG Baoshu, Zhong guo shangshifa (Chinesisches Handelsrecht), 2001, S. 77 f.

<sup>22</sup> Auch die BlvUAI (Fn.18) finden nur Anwendung auf den Erwerb von Anteilen an AG oder GmbH, vgl. § 4 BlvUAI. Für den Erwerb von Per-

eine Ausnahme von dem begrenzten Anwendungsbereich des § 2 Halbs. 1 BEUA. Danach sind die Vorschriften der BEUA nämlich auch auf den Fall anzuwenden, dass der ausländische Investor Anteile an einem UaK erwerben will, wenn und soweit die insoweit relevanten Vorschriften über UaK<sup>23</sup> keine Bestimmungen getroffen haben.<sup>24</sup>

### b) Keine Mindesterwerbsmenge

Das charakteristische eines Unternehmenskaufs durch Beteiligungserwerb ist der Erwerb einer Anteilsmenge, die dem Erwerber den absoluten unternehmerischen Einfluss gewährt.<sup>25</sup> Der Wortlaut von § 2 Halbs. 1 BEUA enthält jedoch keine Vorgaben im Hinblick auf eine bestimmte Anteilsmenge, und auch für die Umwandlung der inländischen Gesellschaft in ein UaK ist es nicht erforderlich, dass der ausländische Investor eine Mindestmenge der Anteile hält<sup>26</sup>. Das bedeutet, dass die BEUA auf einen Anteilserwerb durch einen ausländischen Investor unabhängig von der Menge der erworbenen Anteile Anwendung finden. Die Bezeichnung „Vorläufige Bestimmungen über den Erwerb inländischer Unternehmen durch ausländische Investoren“ ist demnach ungenau, da jedenfalls bei einem Anteilserwerb<sup>27</sup> kein Unternehmenserwerb im eigentlichen Sinn vorliegen muss, um den Anwendungsbereich der BEUA zu öffnen. Sondervorschriften für den Unternehmenskauf im eigentlichen Sinn enthalten die BEUA ebenfalls nicht, sodass die Vorschriften der BEUA unterschiedslos für jeden Anteilserwerb gelten.

### c) Erwerbsformen

Die BEUA unterscheiden zwischen dem „Anteilskauf durch Vereinbarung“ und der „Übernahme des erhöhten Kapitals“.

---

sonengesellschaften und Einzelunternehmen durch ausländische Investoren fehlt es bislang an Vorschriften.

<sup>23</sup> Zu nennen sind hier vor allem die sog. „Einige Bestimmungen über die Änderung der Anteilsrechte der Gesellschafter von Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ („Waishang touzi qiye touzi zhe guquan biangeng de ruogan guiding“) v. 28.05.1997 ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=28289](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=28289)).

<sup>24</sup> Dass es hier zu Anwendungszweifeln kommen wird, ist vorherzusehen.

<sup>25</sup> Vgl. Hölter, in: Hölter (Hrsg.), Handbuch des Unternehmens- und Beteiligungserwerbs, 5. Aufl. 2002, Teil I Rn.4.

<sup>26</sup> Siehe dazu unten IV. 1. d) aa) (1).

<sup>27</sup> Siehe zum Vermögenserwerb unten IV. 2. a).

## aa) Anteilskauf durch Vereinbarung

### (1) Begriffsbestimmung

Der „Anteilskauf durch Vereinbarung“ erfasst in Abgrenzung zur Alternative der „Übernahme des erhöhten Kapitals“ den Erwerb alter Anteilsrechte. Der Kauf muss „durch Vereinbarung“ erfolgen. Durch diese Voraussetzung sollen alle Erwerbsformen vom Anwendungsbereich der BEUA ausgeschlossen werden bei denen es keinen individuell ausgehandelten, privaten Anteilskauf gibt.<sup>28</sup> Damit fällt etwa der Erwerb durch Versteigerung nicht unter die BEUA.

### (2) Gesellschaftsrechtliche Zustimmungserfordernisse – Verschärfte Anforderungen

Der Normgeber der BEUA geht nach dem Wortlaut der §§ 12 Abs. 1 Nr. 1, 18 Abs. 2 Nr. 2 BEUA scheinbar davon aus, dass auf der Seite der inländischen Gesellschaft ein Beschluss über den Anteilskauf des Ausländers erforderlich und ausreichend sei. Diese Vorschriften verlangen nämlich zur Vorlage bei der Genehmigungs- und der Registerbehörde lediglich einen Beschluss über den *Anteilserwerb*. Während § 12 Abs. 1 Nr. 1 Halbs. 1 BEUA in einer GmbH einen Beschluss fordert, durch den die Gesellschafter *dem Anteilserwerb einstimmig* zugestimmt haben, verlangt § 12 Abs. 1 Nr. 1 Halbs. 2 BEUA die AG betreffend lediglich einen dem *Anteilserwerb zustimmenden* Hauptversammlungsbeschluss, ohne das konkrete Mehrheitserfordernis festzulegen. Diese Regelungen der BEUA sind zum einen im Hinblick auf den Beschlussgegenstand ungenau und zum anderen bedeutet das Einstimmigkeitserfordernis eine erhebliche Verschärfung des GmbH-Rechts. Zwar verlangt § 35 Abs. 2 GesG<sup>29</sup> für die Übertragung von GmbH-Anteilen einen Beschluss der Gesellschafter, doch lässt die Vorschrift die Zustimmung von mehr als der Hälfte aller Gesellschafter ausreichen. Nach dem GesG sind hingegen Aktien ohne Zustimmung der Gesellschaft oder der Aktionäre übertragbar.<sup>30</sup> Im Hinblick auf den genauen Beschlussgegenstand ist zu beachten, dass im Anwendungsbereich der BEUA nicht bloß der *Anteilserwerb* durch den Ausländer in Rede steht, sondern gleichzeitig die *Umwandlung* in eine Gesellschaft mit ausländischer Kapitalbeteiligung. Diese

---

<sup>28</sup> So auch Neuman, a.a.O. (Fn.8), S. 18 Fn. 4; SUN Jiamin, Newsletter der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V., 2003, S. 95.

<sup>29</sup> Gesellschaftsgesetz der VR China i.d.F. 25.12.1999; deutsche Übersetzung: Münzel, Chinas Recht, 29.12.93/1 (<http://www.jura.uni-goettingen.de/chinarecht/inhalt.htm>).

<sup>30</sup> Vgl. §§ 143-150 GesG.



Form der Umwandlung fällt zwar – grundsätzlich<sup>31</sup> – nicht unter die im GesG geregelten Umwandlungsfälle<sup>32</sup>, sie erfordert jedoch einen Satzungsänderungsbeschluss, der nach dem GesG in der GmbH und in der AG einer  $\frac{2}{3}$ -Mehrheit bedarf<sup>33</sup>. In der GmbH ist in diesem Beschluss die Zustimmung zur Anteilsübertragung als notwendiger Bestandteil enthalten, sodass zwei getrennte Beschlüsse nicht erforderlich sind. Korrekt, weil jedenfalls im Hinblick auf den Beschlussgegenstand mit dem GesG kompatibel, ist es deshalb, den in den BEUA genannten „Beschluss über die Anteilsübertragung“ als „Beschluss über die Umwandlung“ auszulegen. Gestützt wird diese Auslegung durch § 18 Abs. 2 Nr. 2 BEUA. Wenn es dort nämlich heißt „den von der Gesellschafterversammlung (-hauptversammlung) der inländischen Gesellschaft gemäß dem Gesellschaftsgesetz der Volksrepublik China [...] gefassten Beschluss über die Anteilsübertragung [...]“, dann kann dies nur den die Satzung ändernden Umwandlungsbeschluss meinen, da ja nach dem GesG in der Aktiengesellschaft gar kein Beschluss über die Anteilsübertragung vorgesehen ist<sup>34</sup>. Während für die AG mangels abweichender Regelung in den BEUA das  $\frac{2}{3}$ -Mehrheitserfordernis des § 107 GesG gilt, müssen GmbH-Gesellschafter die Satzungsänderung in Abweichung von § 40 S. 2 GesG einstimmig beschließen (§ 12 Abs. 1 Nr. 1 Halbs. 1 BEUA)<sup>35</sup>. Diese Anforderungen an die Beschlussfassung, insbesondere das neue Einstimmigkeitserfordernis im GmbH-Recht, werden vermutlich in Zukunft den Erwerb von Anteilen an inländischen Gesellschaften durch Ausländer nicht unerheblich erschweren.

<sup>31</sup> Anders nur, wenn mit der Umwandlung gleichzeitig ein Rechtsformwechsel im engeren Sinn einhergeht; s. auch unten IV. 1 d) bb).

<sup>32</sup> Verschmelzung, Spaltung (§§ 182-185 GesG) und Formwechsel einer GmbH in eine AG (§§ 98-100 GesG). Beschlüsse über diese Umstrukturierungsmaßnahmen bedürfen in der GmbH einer  $\frac{2}{3}$ -Mehrheit der Stimmrechte (§ 39 Abs. 2 GesG) und in der AG einer  $\frac{2}{3}$ -Mehrheit der bei der Abstimmung vertretenen Stimmrechte (§ 106 Abs. 2 S. 2 GesG).

<sup>33</sup> Vgl. §§ 40 S. 2, 107 GesG; bezüglich der Bestimmung der  $\frac{2}{3}$ -Mehrheit gilt das in Fn. 32 Gesagte entsprechend.

<sup>34</sup> Vgl. Fn. 30.

<sup>35</sup> Das ist verfassungsrechtlich bedenklich, da die auf Ministeriumsebene erlassenen BEUA nicht das vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses (StANVK) verabschiedete GesG ändern kann (vgl. Art. 67 Nr. 2, Art. 62 Nrn. 3 u. 11 Chinesische Verfassung (ChVfG) i. V. mit §§ 7 Abs. 2, 88 Nr. 1 Gesetzgebungsgesetz). Derartige Konflikte mit höherrangigem Recht sind in der VR China nicht selten (s. zu verfassungsrechtlichen Bedenken hinsichtlich des neuen Übernahmerechts Feuerstein, a.a.O. (Fn. 20), S. 175 Fn. 7). Das chinesische Recht kennt jedoch weder ein gerichtliches Normenkontrollverfahren noch die Verfassungsbeschwerde. Die Kompetenz, gesetzliche Bestimmungen auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfen und gegebenenfalls aufzuheben, hat allein der StANVK bzw. der Staatsrat (vgl. Artt. 67 Nrn. 1, 7 u. 8, 89 Nr. 13 ChVfG). Ein subjektives Recht des Betroffenen auf Prüfung besteht nicht. Ein Rechtsschutz gegen verfassungswidrige Normen ist also in der gegenwärtigen chinesischen Rechtspraxis nicht gegeben, weshalb die Normgebungskompetenz der Ministerien hier nicht weiter analysiert werden soll.

## bb) Übernahme des erhöhten Kapitals

### (1) Beschluss- und Formvoraussetzungen in einer GmbH

Nach dem GesG bedarf der Beschluss über die Erhöhung des eingetragenen Kapitals in einer GmbH mindestens einer qualifizierten Mehrheit von zwei Drittel der vorhandenen Stimmen (§ 39 Abs. 2 GesG)<sup>36</sup>. Daran ändern die BEUA nichts, da sich das Einstimmigkeitserfordernis des § 12 Abs. 1 Nr. 1 Halbs. 1 BEUA nicht auf die Kapitalerhöhung, sondern lediglich auf die Übernahme der neuen Anteile durch den Ausländer sowie auf die Umwandlung der Gesellschaft in ein UaK bezieht. § 33 S. 2 GesG gewährt den bisherigen Gesellschaftern ein Bezugsrecht auf das erhöhte Kapital. Soll der Ausländer die Kapitalerhöhung zeichnen, muss dieses Bezugsrecht ausgeschlossen werden.<sup>37</sup> Das GesG enthält keine Bestimmungen über den Bezugsrechtsausschluss<sup>38</sup> und dementsprechend umstritten ist es, ob, und wenn ja unter welchen Voraussetzungen, das Bezugsrecht ausgeschlossen werden kann.<sup>39</sup> Im Anwendungsbereich der BEUA ist hingegen der Bezugsrechtsausschluss in § 12 Abs. 1 Nr. Halbs. 1 BEUA mittelbar geregelt, da der einstimmige Beschluss der Gesellschafter, den Ausländer zur Zeichnung der Kapitalerhöhung zuzulassen, nicht nur die satzungserändernde Umwandlung in

<sup>36</sup> Ist die GmbH eine Gesellschaft mit ausschließlich staatseigenem Kapital (§ 64 GesG), dann entscheidet die zuständige Behörde über die Kapitalerhöhung (§ 66 GesG).

<sup>37</sup> Nach § 20 Abs. 1 GesG darf eine GmbH nicht mehr als 50 Gesellschafter haben. Da diese Beschränkung mangels anderweitiger Regelungen in den einschlägigen Sondergesetzen auch für UaK gilt, kann der Ausländer die neue Einlage nicht übernehmen, wenn die Höchstzahl überschritten werden würde.

<sup>38</sup> Die Kompetenzen der Gesellschafterversammlung sind in § 38 GesG aufgelistet. Der Bezugsrechtsausschluss ist nicht erwähnt. Allerdings kann daraus noch nicht die Schlussfolgerung gezogen werden, dass die Gesellschafterversammlung insoweit keine Beschlusskompetenz hat, da in der chinesischen Literatur die Tendenz zu erkennen ist, die Auflistung in § 38 GesG als nicht abschließend zu verstehen, vgl. SHEN Guiming, Gongsí faxue (Gesellschaftsrechtslehre), 2002, S. 222; SHI Jichun u.a., Qiye he gongsífa (Unternehmens- und Gesellschaftsrecht), 2001, S. 236; SHI Shaoxia, a.a.O. (Fn. 15), S. 170; siehe zu dem Problem auch Thümmel in: Steinmann/Thümmel/Zhang, Kapitalgesellschaften in China, 1995, S. 29.

<sup>39</sup> Die ch. Forschung über den Bezugsrechtsausschluss steht noch am Anfang. Aussagen zu der Problematik findet man in der Lit. nur selten und es fehlt, soweit ersichtlich, an veröffentlichten Gerichtsurteilen, die den Bezugsrechtsausschluss zum Gegenstand haben. Nach SHI Shaoxia, a.a.O. (Fn. 15), S. 140, könne das Bezugsrecht weder durch Satzungsbestimmung noch durch Gesellschafterbeschluss ausgeschlossen werden. In diesem Sinne wohl auch CUI Qinzhi, a.a.O. (Fn. 21), S. 132 ff., da sie im Hinblick auf die Kompetenzen der Gesellschafterversammlung den Bezugsrechtsausschluss nicht erwähnt. Anders etwa SHEN Guiming, a.a.O. (Fn. 38), S. 171 f., der das Bezugsrecht für abdingbar hält, allerdings die Voraussetzungen dafür offen lässt; ebenso TANG Xin, Lun gongsí fa de yingge - qiangxing fa yihuo renyi fa? (Der Charakter des Gesellschaftsgesetzes - Zwingendes oder dispositives Recht?), Zhongguo Faxue (Chinesische Rechtswissenschaft), 2001, S. 110 ff., nach dessen Kategorisierung das Bezugsrecht zum dispositiven Recht gehört.

ein UaK<sup>40</sup>, sondern auch den Bezugsrechtsausschluss der Gesellschafter impliziert. Die Übernahme der neuen Geschäftsanteile durch den ausländischen Investor erfordert eine entsprechende schriftliche Vereinbarung zwischen dem Ausländer und der Gesellschaft.<sup>41</sup> Besondere Anforderungen an die Schriftform bestehen nicht, wohl aber enthält § 13 BEUA Vorgaben für den Inhalt der Vereinbarung.

## (2) Beschluss- und Formvoraussetzungen in einer AG

Eine AG darf ihr eingetragenes Kapital nur unter den strengen Voraussetzungen des § 137 Abs. 1 GesG erhöhen.<sup>42</sup> Diese sind:

Aktienanteile, die beim vorherigen Male ausgegeben wurden, sind bereits voll aufgebracht worden, und seitdem ist mehr als ein Jahr vergangen;

die Gesellschaft hat in den letzten drei Jahren fortlaufend Gewinne erzielt und konnte an die Aktionäre Dividenden ausschütten;

die Finanz- und Rechnungsprüfungsdokumente der Gesellschaft enthielten in den letzten drei Jahren keine falschen Eintragungen;

die erwartete Gewinnrate der Gesellschaft erreicht in dem gleichen Zeitraum den Zinssatz für Bankeinlagen.

Sind diese Bedingungen erfüllt, dann kann die Hauptversammlung die Kapitalerhöhung mit einer qualifizierten Mehrheit von mindestens zwei Drittel der vertretenen Stimmen beschließen (§ 107 i.V.m. § 79 Nr. 4 GesG).<sup>43</sup> Im Gegensatz zum GmbH-Recht<sup>44</sup> enthalten die Vorschriften des GesG über Aktiengesellschaften keine Bestimmung bezüglich eines gesetzlichen Bezugsrechts der Aktionäre.<sup>45</sup>

Nach § 138 Nr. 4 GesG hat die Hauptversammlung über die Menge und die Art der an die Altaktionäre auszugebenden neuen Aktien zu beschließen. Aus dieser Gesetzeslage wird in der chinesischen Literatur die Schlussfolgerung gezogen, dass die Hauptversammlung darüber entscheidet, ob den Altaktionären ein Bezugsrecht eingeräumt wird oder nicht.<sup>46</sup> Für den Beschluss, der das Bezugsrecht verneint, ist – jedenfalls soweit das Bezugsrecht nicht in der Satzung geregelt ist – genauso wie für den bejahenden Beschluss die einfache Mehrheit der vertretenen Stimmen ausreichend (§ 106 Abs. 2 S. 1 GesG), da der Beschlussgegenstand nicht unter die gesetzlich geregelten Fälle der qualifizierten Mehrheitsbeschlüsse<sup>47</sup> fällt.<sup>48</sup> Dieses Mehrheitserfordernis wird jetzt bei der Übernahme von Aktien durch einen ausländischen Investor verschärft. Hier gilt wie für das GmbH-Recht<sup>49</sup>, dass die Beschlussgegenstände „Zulassung des Ausländers zur Aktienübernahme“, „Umwandlung in eine Gesellschaft mit ausländischer Kapitalbeteiligung“ und „Bezugsrechtsausschluss“ eine Einheit bilden. Der Beschluss erfordert wegen seines satzungsändernden Charakters nach § 107 GesG eine  $\frac{2}{3}$ -Mehrheit der in der Hauptversammlung vertretenen Stimmen.<sup>50</sup> Auch in der AG bedarf die Übernahme der Aktien durch den Ausländer einer einfachen schriftlichen Vereinbarung zwischen dem Übernehmer und der Gesellschaft.<sup>51</sup>

## d) Umwandlung in ein UaK

Die inländische Gesellschaft muss sich durch den Anteilserwerb oder durch die Übernahme der Kapitalerhöhung in ein UaK umwandeln (§ 2 Halbs. 1 BEUA).

---

entspricht insoweit dem allgemeinen Gesellschaftsrecht, vgl. § 13 Nr. 2 AktAusgM (Fn.42).

<sup>40</sup> Vgl. *SHI Shaoxia*, a.a.O. (Fn. 15), S. 140; kritisch zu dieser Konzeption *JIN Xiaobin/LIU Heping*, Renguquan falü zhidu yanjiu (Erforschung des rechtlichen Systems des Bezugsrechts), in: *GUO Feng/WANG Jian* (Hrsg.), *Gongsifa xiugai zongheng tan* (Umfassende Diskussion über die Änderung des Gesellschaftsgesetzes), 2000, S. 323, S. 352.

<sup>41</sup> § 106 Abs.2 S.2 GesG: Verschmelzung, Spaltung und Auflösung der Gesellschaft. § 107 GesG: Änderung der Gesellschaftssatzung.

<sup>42</sup> Einige Autoren verlangen für den Ausschluss des Bezugsrechts de lege ferenda eine sachliche Rechtfertigung, vgl. *LIU Junhai*, *Gufen youxian gongsi gudongquan de baohu* (Schutz der Aktionärsrechte in der Aktiengesellschaft), 1997, S. 128; *JIN Xiaobin/LIU Heping*, a.a.O. (Fn. 46).

<sup>43</sup> Siehe oben IV. 1 c) bb) (1).

<sup>44</sup> Vgl. oben IV. 1 c) aa) (2).

<sup>45</sup> Es gilt das in Fn.41 Gesagte auch hier. Im Hinblick auf den Inhalt der Vereinbarung ist § 13 BEUA zu beachten.

<sup>40</sup> Es gilt hier das oben unter IV. 1. c) aa) (2) Gesagte entsprechend.

<sup>41</sup> Das kann man zwar den allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Vorschriften nicht entnehmen, folgt aber aus § 12 Abs. 1 Nr. 4 BEUA, demzufolge die Vereinbarung der Genehmigungsbehörde vorzulegen ist.

<sup>42</sup> Börsennotierte Aktiengesellschaften haben außerdem noch die §§ 9, 10 „Verwaltungsmethode für die Ausgabe neuer Aktien durch börsennotierte Gesellschaften“ (AktAusgM) („Shangshi gongsi xin gu faxing guanli banfa“) v. 28.03.2001 ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=37027](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=37027)) zu beachten.

<sup>43</sup> Das Erfordernis dieser  $\frac{2}{3}$ -Mehrheit ist ganz h.L.; s. etwa *SHI Shaoxia*, a.a.O. (Fn. 15), S. 140; *SHEN Guiming*, a.a.O. (Fn.38), S. 132; a.A. *CUI Qinzhi*, a.a.O. (Fn. 21), die einen einfachen Mehrheitsbeschluss (§ 106 Abs. 2 GesG) für ausreichend hält, dabei aber übersieht, dass die Kapitalerhöhung eine Satzungsänderung erfordert und diese die qualifizierte Mehrheit des § 107 GesG erfordert. Für die börsennotierte AG ist das  $\frac{2}{3}$ -Mehrheitserfordernis in § 63 Abs. 3 i.V. mit § 65 Nr. 1 „Satzungsanleitung für börsennotierte Gesellschaften“ (SbG) („Shangshi gongsi zhiyin“) v. 16.12.1997 ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=29417](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=29417)) ausdrücklich festgelegt.

<sup>44</sup> Siehe oben IV. 1 c) bb) (1).

<sup>45</sup> Auch die speziellen Bestimmungen für börsennotierte Aktiengesellschaften gewähren kein gesetzliches Bezugsrecht. Die Rechtslage

## aa) Beteiligungshöhe des ausländischen Investors

### (1) 25%-Mindestbeteiligung keine Umwandlungsvoraussetzung

Vor Erlass der MVUmIA<sup>52</sup> war es für die Gründung von chinesisch-ausländischen Gemeinschaftsunternehmen notwendig, dass der ausländische Investor mindestens 25 % der Gesellschaftsanteile übernahm. Dies ergab sich daraus, dass die einschlägigen Bestimmungen diese Mindestbeteiligung zwar lediglich als grundsätzliche<sup>53</sup> Gründungsvoraussetzung vorschreiben, in der Genehmigungspraxis aber wohl keine Ausnahmen von diesem Grundsatz erteilt worden sind<sup>54, 55</sup>. Die MVUmIA enthält nunmehr – und das unterscheidet sie von den bisherigen Regelungen – in Nr. 2 S. 2 die Aussage, dass auch bei einem ausländischen Investitionsanteil unter 25 % die Registrierung als UaK erfolgen soll.<sup>56</sup> Die BEUA übertragen diese neue Regelung in § 5 S. 3 auf die Umwandlungsgründung. Die inländische Gesellschaft wandelt sich also auch dann in ein UaK um, wenn der ausländische Investor weniger als 25 % der Anteile erwirbt. Letztlich wird damit jede inländische Gesellschaft infolge des Anteilserwerbs durch den ausländischen Investor zu einem UaK.<sup>57</sup>

<sup>52</sup> Siehe oben Fn.9.

<sup>53</sup> Siehe nur § 4 Abs. 2 „Kapital-Joint Venture Gesetz“ (KapJVG) („Zhonghua renmin gongheguo zhongwai hezi jingying qiye fa“) i.d.F. vom 15.3.2001 ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=36949](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=36949)), § 18 Abs. 3 „Durchführungsbestimmungen zum Kooperations-Joint Venture Gesetz“ (DBKoJVG) („Zhonghua renmin gongheguo zhongwai hezuo jingying qiye fa shishi xize“) v. 04.09.1995 ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=23441#0](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=23441#0)). Diese Vorschriften sprechen genau betrachtet lediglich davon, dass der Anteil des ausländischen Investors am eingetragenen Kapital „gewöhnlich“ nicht niedriger als 25 % sein darf. Insoweit stimmen sie mit § 5 S. 2 BEUA überein.

<sup>54</sup> Ähnlich Wolff, a.a.O. (Fn. 14), S. 92, der im Hinblick auf KapJV Ausnahmen von der 25%-Mindestbeteiligung für möglich, aber selten hält.

<sup>55</sup> Dementsprechend wurde in der Literatur die 25 %-Mindestbeteiligung üblicherweise als notwendige Voraussetzung angesehen, vgl. etwa Blayney, CLP Vol. 15 (2001), Nr. 3, S. 74; Han/Qin, CLP Vol. 15 (2001), Nr. 10, S. 106; Jung, RIW 1996, S. 118 f.; KUI Huawang, Chinese Commercial Law, 2000, S. 95, 103, 116; Süß, a.a.O. (Fn. 16), S. 3 mit Fn. 19.

<sup>56</sup> Der in Nr. 2 S. 2 MVUmIA enthaltene Vorbehalt einer anderweitigen Normierung ist eine für den chinesischen Gesetzgeber typische Generalklausel, die – zumindest gegenwärtig – mangels einschlägiger Normen ins Leere geht. Die älteren Vorschriften, die eine 25%-Mindestbeteiligung vorsehen, können nämlich, wenn ein Zirkelschluss vermieden werden soll, nicht die in Nr. 2 S. 2 MVUmIA gemeinten Normen sein.

<sup>57</sup> Allerdings enthalten Genehmigungsurkunde und Geschäftslizenz bei einer Beteiligung unter 25% einen entsprechenden Vermerk, vgl. § 5 S. 4 u. S. 5 BEUA.

### (2) 25%-Mindestbeteiligung Voraussetzung für Steuervorteile

Um in den Genuss von Steuervorteilen zu kommen, war es in der Vergangenheit grundsätzlich ausreichend, den Status eines UaK einzunehmen.<sup>58</sup> Dies hat sich nun mit der Zulassung von UaK unter 25 % geändert. Solche Unternehmen genießen, vorbehaltlich zukünftiger besonderer Bestimmungen des Staatsrates, keine Steuervorteile und werden steuerrechtlich wie inländische Unternehmen behandelt. Dies ergibt sich für die Umwandlungsgründung durch Anteilswerb aus einer Mitteilung des Staatlichen Steuerverwaltungsamts vom 18.04.2003<sup>59</sup> und für Neugründungen aus Nr. 3 Abs. 1 MVUmIA<sup>60</sup>.

### bb) Beachtung des Gründungs- und Umwandlungsrechts

Die Gründungsvoraussetzungen für die verschiedenen Unternehmensformen mit ausländischer Kapitalbeteiligung sind in Spezialvorschriften jeweils unterschiedlich geregelt.<sup>61</sup> Auch bei der Umwandlungsgründung durch Unternehmenswerb müssen diese Voraussetzungen eingehalten werden<sup>62</sup>, soweit nicht die BEUA abweichende Vorschriften bereithalten<sup>63</sup>. Kommt es gleichzeitig mit der Erwerbsumwandlung zu einem Rechtsformwechsel im engeren Sinn, also etwa zu einer Umwandlung einer GmbH in eine AG, dann ist auch das jeweils einschlägige Umwandlungsrecht zu beachten.<sup>64</sup>

<sup>58</sup> S. etwa Wolff, a.a.O. (Fn.14), S.156 ff.

<sup>59</sup> „Mitteilung des Staatlichen Steuerverwaltungsamts zu Fragen bezüglich der Handhabung des Steueraufkommens von Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten, in denen der Einlagenanteil des ausländischen Investors niedriger ist als 25 %“ („Guojia shuiwu zongju guanyu waiguo touzizhe chuzi bili diyu 25% de waishang touzi qiye shuiwu chuli wenti de tongzhi“); (<http://www.fdi.gov.cn/Itlawinfodisp.jsp?id=CENSOF000000008803>).

<sup>60</sup> Siehe oben Fn.9. Nr. 3 Abs. 2 MVUmIA enthält eine Ausnahme für Aktiengesellschaften mit ausländischer Kapitalbeteiligung. Diese behalten ihren steuerrechtlichen Status als Unternehmen mit ausländischer Kapitalbeteiligung in den Fällen, in denen der Anteil des ausländischen Investors durch Anteilsveräußerung oder Kapitalerhöhung unter 25 % gesunken ist.

<sup>61</sup> Ein – wenngleich mittlerweile zum Teil überholter – Überblick hierzu findet sich etwa bei Wolff, a.a.O. (Fn.14), S. 87 ff. und KUI Huawang, a.a.O. (Fn.55), S. 90 ff.

<sup>62</sup> Vgl. §§ 4 Abs. 1, 12 Abs. 3, 13, 16, 17 Abs. 1 BEUA.

<sup>63</sup> Zu diesen Abweichungen gehören etwa die Vorschriften über Kapitalaufbringung (vgl. unten VII. 1., 2.) u. Gesamtinvestitionssumme (vgl. unten VII. 4.).

<sup>64</sup> Vgl. zur Umwandlung einer GmbH in eine AG die §§ 98-100 GesG.

### e) Ausschluss chinesischer Investoren

Nach den nationalen Vorschriften für UaK können sich chinesische Privatpersonen nicht an UaK beteiligen.<sup>65</sup> Hiervon macht jetzt § 10 Abs. 3 BEUA eine Ausnahme. Danach können chinesische Privatpersonen, die vor dem Anteilskauf bzw. der Übernahme der Kapitalerhöhung durch den ausländischen Investor länger als ein Jahr Gesellschafter der inländischen Gesellschaft gewesen sind, auch Gesellschafter in der umgewandelten Gesellschaft werden, das aber nur, wenn die Genehmigungsbehörde dies genehmigt. An einer Regelung der Genehmigungskriterien und der Abfindungsansprüche fehlt es in den BEUA. Im Umkehrschluss besagt § 10 Abs. 3 BEUA aber auch, dass chinesische Privatpersonen, die ihre Gesellschafterstellung noch nicht länger als ein Jahr innehatten, infolge der Umwandlung aus der Gesellschaft ausscheiden. Ausnahmen von diesem Grundsatz sind nicht erwähnt. In Anbetracht dieser Rechtsfolgen wird es in Gesellschaften mit Privatinvestoren sehr schwierig sein, die erforderliche Mehrheit<sup>66</sup> für den Umwandlungsbeschluss zu erhalten. Die sich aus § 10 Abs. 3 BEUA ergebene Rechtslage ist nicht nur für die chinesischen Privatinvestoren nachteilhaft, sondern auch für den ausländischen Investor, dessen Erwerbchancen durch die Vorschrift nicht nur beeinträchtigt sind, sondern der möglicherweise auch auf die chinesischen Privatinvestoren in der umgewandelten Gesellschaft angewiesen ist. Aus diesen Gründen ist die Vorschrift äußerst problematisch.

### f) Gläubigerschutz

Das durch Umwandlung entstandene UaK ist Rechtsnachfolger der inländischen Gesellschaft (§ 7 Abs. 1 BEUA). Vereinbarungen, die diese Vermögenszuordnung tangieren, dürfen die Interessen Dritter und das öffentliche Interesse nicht beeinträchtigen, und unterliegen der Kontrolle durch die Genehmigungsbehörde (§ 7 Abs. 3 BEUA). Sicherheitsleistung kann ein Gläubiger im Gegensatz zum

Fall des Vermögenserwerbs nicht verlangen (vgl. § 7 Abs. 4 BEUA).

## 2. Vermögenskauf („Asset Deal“)

Die BEUA unterscheiden im Hinblick auf den Vermögenskauf zwischen zwei Konstellationen: 1. Der ausländische Investor gründet ein UaK und kauft das Vermögen eines inländischen Unternehmens über dieses UaK (§ 2 Halbs. 2 Alt. 1 BEUA) und 2. Kauf des Vermögens eines inländischen Unternehmens durch den ausländischen Investor und anschließende Gründung eines UaK durch den Käufer unter Einbringung des erworbenen Vermögens (§ 2 Halbs. 2 Alt. 2 BEUA). In beiden Fällen verlangt § 2 Halbs. 2 BEUA des Weiteren die Bewirtschaftung des erworbenen Vermögens.

### a) Gegenstand und Umfang des Vermögenskaufs

Von einem Unternehmenskauf durch Vermögenserwerb kann man im eigentlichen Sinne erst dann sprechen, wenn der Käufer entweder das gesamte oder doch wenigstens den wesentlichen Teil des Unternehmensvermögens kauft. Dass § 2 Halbs. 2 BEUA diese beiden Fälle erfasst, steht außer Frage. Ob sich der Anwendungsbereich auf diese Fälle beschränkt, ist jedoch zweifelhaft. Die BEUA enthalten keine klare Antwort auf die Frage, welchen Gegenstand und Umfang der Vermögenskauf haben muss, um in den Anwendungsbereich der Bestimmungen zu fallen. Der Wortlaut des § 2 Halbs. 2 BEUA ließe sich extrem weit dahin interpretieren, dass jeder Kauf von Vermögensgegenständen oder -rechten eines inländischen Unternehmens durch einen ausländischen Investor bzw. durch ein UaK zum Zweck der Bewirtschaftung<sup>67</sup> dieses Vermögens erfasst werde. Aus dieser weiten Interpretation lässt sich mangels Sachzusammenhangs mit einem Unternehmenskauf mit Sicherheit zumindest der Warenkauf ausschließen. Dies würde aber immer noch bedeuten, dass jeder Kauf von Anlagevermögen den BEUA und damit u.a. dem Genehmigungsvorbehalt, der Kaufpreiskontrolle und der Gläubigersicherung unterfiele. Eine solche Auslegung stünde zwar im Einklang mit den Vorschriften über den Anteilskauf, da insoweit ja keine Mindesterwerbsmenge für die Anwendung der BEUA erforderlich ist.<sup>68</sup> Dass der chinesische Gesetzgeber eine derartige, vorher nicht bestehende, strenge Erwerbkontrolle in das chinesische Recht einführen

<sup>65</sup> S. etwa § 1 KapJV (Fn. 53) und Nr. 5 Abs. 3 MVUmIA (Fn. 9). Auf lokaler Ebene ist allerdings damit begonnen worden, diese Rechtslage zu erodieren. So hat das Staatliche Verwaltungsamt für Industrie und Handel der Stadt Beijing in § 26 „Einige Ansichten über die Reform des Marktzugangssystems und die Verbesserung der Umgebung für die wirtschaftliche Entwicklung“ („Gaijie shichang zhun ru zhidu youhua jingji fazhan huanjing ruogan yijian“; <http://www.hd315.gov.cn/chaxun/xingcheng-1.asp?id=11328>), in Kraft getreten am 15.2.2004, festgelegt, dass es chinesischen Privatpersonen in Beijing erlaubt ist, Gründungsgesellschafter von KapJV u. KopJV zu werden. Die Rechtmäßigkeit dieser Bestimmung ist wegen des Verstoßes gegen höherrangiges Recht zweifelhaft.

<sup>66</sup> Siehe dazu oben IV. 1. c) aa) (2), bb).

<sup>67</sup> Dass die BEUA nicht anzuwenden sind, wenn der Käufer das erworbene Vermögen stilllegen will, erscheint zweifelhaft.

<sup>68</sup> Vgl. oben IV. 1. b).

wollte, erscheint jedoch zumindest im Hinblick auf das Ziel, ausländische Investitionen zu fördern (vgl. § 1 BEUA), zweifelhaft.<sup>69</sup> Um hier die nötige Rechtssicherheit herzustellen, ist eine Klarstellung durch den Normgeber dringend erforderlich.<sup>70</sup>

## b) Der Begriff des „inländischen Unternehmens“

Anders als in § 2 Halbs. 1 BEUA wird in Halbs. 2 nicht der Begriff „inländische Gesellschaft“, sondern „inländisches Unternehmen“ verwendet. Aus den BEUA selbst wird nicht deutlich, ob es sich hierbei um eine Ungenauigkeit des Normgebers handelt, oder ob die unterschiedliche Begriffsbildung mit Bedacht gewählt wurde. Letzterenfalls wären die Konsequenzen sehr weitreichend. Es wären dann nämlich auch die UaK „inländische Unternehmen“ i.S. von § 2 Halbs. 2 BEUA, sodass der Kauf des Vermögens dieser Unternehmen ebenfalls von den BEUA erfasst würde. Dass dies die Absicht des Normgebers war, darauf deutet Abs. 2 S. 4 BEUA-Erläuterungen<sup>71</sup> hin, wonach das Zielunternehmen beim Vermögenskauf jede Unternehmensform haben kann, um in den Anwendungsbereich der BEUA zu fallen. Nach Berichten aus der Praxis ist dies auch die Ansicht der Rechtsabteilung des chinesischen Wirtschaftsministeriums.<sup>72</sup>

## c) Vermögenskauf über ein UaK

Die Formulierung in § 2 Halbs. 2 Alt. 1 BEUA<sup>73</sup>, dass der ausländische Investor das Vermögen über das UaK kauft, bedeutet nicht, dass in diesem Fall der Investor der Käufer ist.<sup>74</sup> Kaufvertragspartei ist das UaK<sup>75</sup>, was auch aus § 15 Abs. 1 Nr. 4 Alt. 1 BEUA deutlich wird. Dort wird nämlich das UaK in Gründung ausdrücklich als Vertragspartei genannt. Fraglich ist, ob die BEUA nur dann anwendbar sind,

wenn die Gründung des UaK und der Vermögenskauf zusammenfallen.<sup>76</sup> Der Wortlaut von § 2 Halbs. 2 Alt.1 BEUA ist insoweit nicht eindeutig.<sup>77</sup> Die §§ 14, 15, 17 Abs. 1, 18 Abs. 1 BEUA deuten hingegen auf ein solches Erfordernis hin, da diese Vorschriften über Investitionsvolumen, Genehmigungs- und Registerverfahren den Fall der Neugründung voraussetzen. Der Unterschied zwischen § 2 Halbs. 2 Alt.1 und Alt.2 BEUA würde sich dann im Wesentlichen darauf beschränken, dass Käufer in Alt.1 das UaK in Gründung und in Alt.2 der ausländische Investor<sup>78</sup> ist. Damit würden alle Fälle aus dem Anwendungsbereich der BEUA herausfallen, in denen ein bereits schon existierendes UaK das Vermögen kauft. Eine Umgehung der BEUA wäre dann leicht möglich, und eine Kontrolle des Vermögenserwerbs durch ausländische Investoren besteht außerhalb der BEUA lediglich im Hinblick auf staatseigenes Vermögen<sup>79</sup>. Eine Klärung dieser Frage durch den Normgeber bleibt abzuwarten.

## d) Gesellschaftsrechtliche Zustimmungsbefürfnisse auf der Verkäuferseite

### aa) AG

Will eine AG ihr ganzes oder wesentliches Vermögen veräußern, dann haben die Aktionäre darüber einen Beschluss zu fassen. Das ist zwar im GesG nicht ausdrücklich geregelt, folgt m.E. jedoch aus § 103 Nr. 1 und Nr. 10 GesG.<sup>80</sup> Nach § 103 Nr. 1 GesG entscheiden die Aktionäre auf der Hauptversammlung über die Geschäftspolitik der Gesellschaft und nach Nr. 10 haben sie nicht nur Beschlüsse über Verschmelzung, Spaltung und Auflösung zu fassen, sondern auch über Angelegenheiten, die diesen ähnlich sind, wozu m.E. wegen des vergleichbaren Ergebnisses auch die Veräußerung des ganzen oder wesentlichen Vermögens zählt.<sup>81</sup> Ein solcher

<sup>69</sup> Aus §§ 4, 9 Shanghai DBKstU (Fn. 11) wird ebenfalls nicht klar, ob diese Durchführungsbestimmungen nur zu beachten sind, wenn wenigstens der wesentliche Teil des Vermögens erworben wird.

<sup>70</sup> Siehe zur Unsicherheit bezüglich des Anwendungsbereichs in der Praxis *LU/XU*, CLP Vol. 17 (2003), Nr. 5, S. 98.

<sup>71</sup> Vgl. Fn. 10.

<sup>72</sup> S. *LU/XU*, a.a.O. (Fn. 70).

<sup>73</sup> Auch an anderen Stellen wird als Subjekt des Vermögenserwerbs allgemein der ausländische Investor genannt (siehe z.B. §§ 9 Abs. 1, 15 Abs. 1 BEUA).

<sup>74</sup> Siehe zum vermutlichen Grund für diese unpräzise Formulierung unten Fn. 188.

<sup>75</sup> Fällt der Gründungsvorgang und der Erwerb zusammen (s. dazu sogleich im Text), dann ist das UaK in Gründung die Vertragspartei. Mit der Registrierung (vgl. unten Fn. 182) gehen die Rechte und Pflichten der Vorgesellschaft auf das registrierte UaK über; vgl. zur Vorgesellschaft im ch. Recht etwa *FENG Jing/HE Yongzhe/YUAN Fuqiu*, 20 shiji mo zhongguo gongsi fa lilun yanjiu zongshu (Zusammenfassung der Forschung über das chinesische Gesellschaftsrecht am Ende des 20. Jahrhunderts), *Gongsi falü pinglun* (Gesellschaftsrechtliche Rundschau) 2001, S. 205, 216.

<sup>76</sup> Vgl. *LU/XU*, a.a.O. (Fn. 70).

<sup>77</sup> Interessanterweise ist § 3 Abs. 4 BNaKpR (Fn. 11), der den Anwendungsbereich der BNaKpR festlegt, genauso unklar formuliert, während in § 4 Halbs. 2 Shanghai DBKstU (Fn. 11) allein die Regelung aus § 2 Halbs. 2 Alt.2 BEUA übernommen worden ist.

<sup>78</sup> § 15 Abs. 3 BEUA verbietet in diesem Fall, dass der ausländische Investor das erworbene Vermögen vor der Einbringung in das neu gegründete Unternehmen geschäftlich nutzt.

<sup>79</sup> Vgl. unten V. 2. b).

<sup>80</sup> Für börsennotierte Aktiengesellschaften ergibt sich das Beschlusserfordernis unmittelbar aus Nr. 10 S. 1 „Mitteilung zu einigen Fragen beim erheblichen Kauf, Verkauf und Austausch von Vermögen durch börsennotierte Gesellschaften“ („Guanyu shangshi gongsi zhongda goumai, chushou, zhihuan zichan ruogan wenti de tongzhi“) v. 10.12.2001 ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=38757](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=38757)).

<sup>81</sup> Eine reine Klarstellung der allgemeinen Rechtslage nach dem GesG ist deshalb § 3 „Standards der Corporate Governance börsennotierter Gesellschaften“ („Shangshi gongsi zhili zhunze“) v. 07.01.2002 (deutsche Übersetzung: *Pfifler*, Newsletter der Deutsch-Chinesischen Juris-

Beschluss benötigt m.E. entsprechend § 106 Abs. 2 S. 2 GesG der  $\frac{2}{3}$ -Mehrheit der bei der Abstimmung vertretenen Stimmrechte.<sup>82</sup> Offen und bislang ungeklärt ist dann noch die Frage, ob, und wenn ja unter welcher Voraussetzung, die Veräußerung von Vermögen, das nicht zumindest den wesentlichen Teil des Gesellschaftsvermögens ausmacht, unter § 103 Nr. 1 GesG fällt. Gegebenenfalls würde für einen solchen Beschluss die einfache Mehrheit der vertretenen Stimmen ausreichen (§ 106 Abs. 2 S. 1 GesG).

### bb) GmbH

Ist es eine GmbH, die ihr Vermögen veräußern will, dann gilt grundsätzlich das Gleiche wie bei einer AG, da § 38 Nr. 1 und Nr. 11 GesG deckungsgleich sind mit § 103 Nr. 1 und Nr. 10 GesG.<sup>83</sup> Ein Unterschied besteht jedoch hinsichtlich des Mehrheitserfordernisses für den Beschluss über die Veräußerung des gesamten oder wesentlichen Teils des Gesellschaftsvermögens. § 39 Abs. 2 GesG verlangt nämlich im Gegensatz zu § 106 Abs. 2 S. 2 GesG eine  $\frac{2}{3}$ -Mehrheit der insgesamt in der Gesellschaft vorhandenen Stimmrechte.

### e) Gläubigerschutz

Die Schuldner- und Gläubigerstellung des veräußernden Unternehmens ändert sich durch den Vermögensverkauf nicht (§ 7 Abs. 2 BEUA). Auch hier gilt § 7 Abs. 3 BEUA.<sup>84</sup> Nach § 7 Abs. 4 S. 1 BEUA hat das Unternehmen innerhalb von 10 Tagen ab dem Veräußerungsbeschluss den Gläubigern den Verkauf schriftlich mitzuteilen und den Verkauf zumindest in einer Provinzzeitung<sup>85</sup>, die landesweit erscheint, bekanntzumachen. Der Genehmigungsbehörde ist darüber ein Nachweis vorzulegen (vgl. § 15 Abs. 1 Nr. 6 BEUA). Jeder Gläubiger hat das Recht, innerhalb von 10 Tagen ab Empfang der Mit-

tenvereinigung e.V., 2002, S. 166 ff.), wonach Aktionäre börsennotierter Gesellschaften hinsichtlich schwerwiegender Angelegenheiten der Gesellschaft ein Mitentscheidungsrecht haben.

<sup>82</sup> Obgleich in § 106 Abs. 2 S. 2 GesG die in § 103 Nr. 10 GesG vorhandene Formulierung „und Ähnliches“ fehlt, müssen die Fälle wegen ihrer Gleichwertigkeit auch gleich behandelt werden. In den speziellen Bestimmungen für börsennotierte Gesellschaften gibt es für den hier in Rede stehenden Beschlussgegenstand ebenfalls keine Vorschrift, die ausdrücklich einen qualifizierten Mehrheitsbeschluss vorschreibt. Das Erfordernis ergibt sich jedoch aus dem gleichen Grund wie bei § 106 Abs. 2 S. 2 GesG aus den dieser Vorschrift insoweit entsprechenden §§ 63 Abs. 3, 65 Nr. 3 S. 1 (Fn. 43).

<sup>83</sup> § 38 GesG findet jedoch keine Anwendung, wenn es sich bei der GmbH um eine Gesellschaft mit ausschließlich staatseigenem Kapital (§§ 64-72 GesG) handelt, da eine solche Gesellschaft keine Gesellschafterversammlung hat (§ 66 S. 1 GesG). An die Stelle eines Gesellschafterbeschlusses über die Veräußerung tritt grundsätzlich die Genehmigung durch die zuständige Behörde (vgl. §§ 71, 72 GesG i.V.m. § 33 StVermVO (Fn.158), §§ 11 Abs. 2, 25 ff. BÜStVerm (Fn. 117)).

<sup>84</sup> Siehe schon oben IV. 1. f).

<sup>85</sup> In der Vorschrift wird es zwar nicht gesagt, gemeint ist aber wohl eine Zeitung der Provinz, in der das Unternehmen seinen Sitz hat.

teilung bzw. Bekanntmachung<sup>86</sup> von dem veräußernden Unternehmen eine angemessene Sicherheit<sup>87</sup> zu verlangen (§ 7 Abs. 4 S. 2 BEUA).<sup>88</sup>

### 3. Erwerbspreis und Gegenleistung

Die Gegenleistung<sup>89</sup> für die zum Erwerb vorgesehenen Geschäftsanteile, Aktien oder Vermögensgegenstände ist nicht frei aushandelbar. Nach § 8 Abs. 1 BEUA haben die Parteien eine Bewertungsgesellschaft damit zu beauftragen, den Handelspreis zu ermitteln.

#### a) Auswahl der Bewertungsgesellschaft

Die Auswahl der Bewertungsgesellschaft ist grundsätzlich der Parteivereinbarung überlassen<sup>90</sup>, doch ist die Wahlfreiheit zumindest insoweit begrenzt, als nach den allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen von vornherein nur die in China rechtmäßig gegründeten Bewertungsgesellschaften<sup>91</sup> oder aber die von der zuständigen chinesischen Behörde genehmigten ausländischen Prü-

<sup>86</sup> Wenn die Vorschrift hier den Fristbeginn an den Empfang der Mitteilung *oder* den Tag der Bekanntmachung knüpft, bedeutet dies, dass bei Auseinanderfallen der beiden Ereignisse die längere Frist maßgeblich ist.

<sup>87</sup> Das „Gesetz über Sicherheiten“ v. 30.06.1995 (deutsche Übersetzung: Münzel, a.a.O. (Fn. 29), 30.06.95/2) erfasst den größten Teil der in Betracht kommenden Sicherheiten. Außerhalb des gesetzlichen Anwendungsbereichs kennt das ch. Recht aber noch weitere Sicherheiten, vgl. Münzel, a.a.O., Anm.1.

<sup>88</sup> Fraglich ist, wie sich ein Streit zwischen den Parteien über die Sicherheitsleistung auf das Genehmigungsverfahren auswirkt.

<sup>89</sup> Als Gegenleistung können auch Aktien des Erwerbers oder dessen Renminbi-Vermögen eingesetzt werden, wenn die Behörde für Devisenverwaltung dies genehmigt (§ 9 Abs. 5 S. 2 BEUA). Die Sacheinlagenfähigkeit von materiellen und immateriellen Vermögensrechten richtet sich nach den einschlägigen Vorschriften für UaK (§ 9 Abs. 5 S. 1 BEUA; s. etwa § 22 „Durchführungsbestimmungen zum Kapital-Joint Venture Gesetz“ („Zhonghua renmin gongheguo zhongwai hezi jingying qiye fa shishi xize“) (DBKaJVG) ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=37808](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=37808)). Siehe zu den möglichen Gegenleistungen und deren devisarechtlichen Behandlung auch die „Mitteilung des Staatlichen Amts für Devisenverwaltung zu Fragen über die Verbesserung der Devisenverwaltung bei Direktinvestition durch ausländische Geschäftsleute“ („Guojia waihui guanli ju guanyu wanshan waishang zhijie touzi waihui guanli gongzuo youguan wenti de tongzhi“) v. 3.3.2003 (<http://www.safe.gov.cn/law/law379.htm>); s. dazu Qin/Xu, CLP Vol. 17 (2003), Nr. 3, S. 55.

<sup>90</sup> Vgl. 8. Abs. BEUA -Erläuterungen (Fn.10).

<sup>91</sup> Die Gründung rein chinesischer Bewertungsgesellschaften ist geregelt in der „Vorläufigen Verwaltungsmethode für Vermögensbewertungsorgane“ („Zichan pinggu jigou guanli banfa“) i.d.F. vom 25.03.1999 (<http://www.swww.com.cn/personal/psc/gyzc030.htm>). Diese Methode teilt die Bewertungsgesellschaften in drei Klassen mit unterschiedlichen Gründungsvoraussetzungen und Prüfungskompetenzen ein. Die Vorschriften über die Gründung von gemeinschaftlich betriebenen chinesisch-ausländischen Bewertungsgesellschaften befinden sich in „Einige vorläufige Bestimmungen über die Gründung von Vermögensbewertungsorganen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ („Sheli waishang touzi zichan pinggu jigou ruogan zanzing guiding“) v. 7.4.1997 (<http://www.fdi.gov.cn/ltlaw/lawinfo-disp.jsp?id=ABC00000000000003487>). Nach § 3 dieser Bestimmungen dürfen keine rein ausländischen Bewertungsgesellschaften gegründet werden.

fungsgesellschaften<sup>92</sup> Prüfungstätigkeiten durchführen dürfen. Fraglich ist, ob sich im Anwendungsbereich der BEUA aus § 8 Abs. 1 S. 2 BEUA eine Beschränkung auf die in China gegründeten Wirtschaftsprüfungsgesellschaften ergibt.<sup>93</sup> Dort heißt es nämlich: „Die Parteien können ein in China rechtmäßig gegründetes Vermögensbewertungsorgan vereinbaren.“ Ein Ausschluss der mit Genehmigung in China tätigen ausländischen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften von dem in den BEUA geregelten M&A-Markt kann darin aber wohl nicht gesehen werden. Weder der Investitionsförderungszweck der BEUA<sup>94</sup> noch die BEUA-Erläuterungen<sup>95</sup> legen eine solch restriktive Auslegung nahe.

## b) Bewertungsmethode

Im Hinblick auf die Bewertungsmethode ist zwischen den nichtstaatlichen Unternehmen<sup>96</sup> und nichtstaatlichen Vermögensrechten einerseits und den Staatsunternehmen<sup>97</sup> und staatlichen Vermögensrechten andererseits zu differenzieren, da je-

<sup>92</sup> Seit 1997 ist es ausländischen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften nach Genehmigung durch die zuständige Behörde gestattet, in China auch ohne die vorherige Gründung eines Tochterunternehmens Wirtschaftsprüfungstätigkeiten durchzuführen. Die Genehmigungsvoraussetzungen sind normiert in den „Vorläufigen Bestimmungen über die Durchführung von Vermögensbewertungsgeschäften durch nach China gekommene ausländische Vermögensbewertungsorgane“ („Dui waiguo zichan pinggu jigou lai zhongguo jingnei zhixing zichan pinggu yewu de zanxing guiding“) v. 19.5.1997 (<http://www.fdi.gov.cn./lflaw/lawinfodisp.jsp?id=id=0000000000003215>).

<sup>93</sup> In diesem Sinne SUN *Jiamin*, a.a.O. (Fn. 28), S. 97.

<sup>94</sup> Vgl. § 1 BEUA.

<sup>95</sup> In 8. Abs. BEUA -Erläuterungen (Fn. 10) wird ohne Einschränkung die Vereinbarungsfreiheit der Parteien bei der Auswahl der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft betont.

<sup>96</sup> Nach der in China üblichen Unterscheidung nach der Eigentumsform zählen hierzu die Kollektiv-, Genossenschafts- und Privatunternehmen sowie die Unternehmen mit ausländischem Kapitalanteil. Nach offiziellen Angaben betrug die Zahl der Unternehmen im Jahre 2001: KU= 31018; GU= 10864; PU= 36218; UaK=11955. Diese Statistik erfasst allerdings nur Unternehmen mit mehr als 5 Mio. Renminbi Umsatz; s. „Chinas Statistik Jahrbuch - 2002“ (Zhongguo tongji nianjian - 2002), S. 423.

<sup>97</sup> Es ist in China umstritten, welche Unternehmen als Staatsunternehmen zu bezeichnen sind, vgl. WANG *Yuben*, Guoyou qiye gufenhua gaizao de zai renzhi (shang) (Weitere Erkenntnisse über die Umwandlung von Staatsunternehmen in Anteilsunternehmen (Teil 1)) (<http://www.gzii.gov.cn/dweb/test/listinfo.asp?classId=170&siteId=7555>). Zum Teil wird vertreten, dass hierzu nur die Unternehmen zählen, die in 100%igem Eigentum des chinesischen Staates stehen. Das sind zum einen die sog. volkseigenen Industrieunternehmen (juristische Personen ohne Beteiligungsanteile) im Sinne des Gesetzes über volkseigene Unternehmen v. 13.04.1988 (Zahl 2001: 34530 mit mehr als 5 Mio. Renminbi Umsatz) und zum anderen die nach dem GesG gegründeten 100% staatseigenen AG und GmbH (statistische Angaben zu diesen AG liegen nicht vor; 100% staatseigene GmbH gab es 2001 insges. 1372 mit mehr als 5 Mio. Renminbi Umsatz). Nach anderer Ansicht sollen dagegen auch solche Unternehmen zu den Staatsunternehmen gehören, bei denen der Staat herrschender Anteilinhaber ist (Zahl 2001: insges. 12237 Unternehmen mit mehr als 5 Mio. Renminbi Umsatz); s. zu allen statistischen Angaben in dieser Fn. „Chinas Statistik Jahrbuch - 2002“, a.a.O. (Fn. 96).

weils unterschiedliche Bewertungsmethoden Anwendung finden.

## aa) Nichtstaatliche Unternehmen und nichtstaatliche Vermögensrechte

Die Vermögensbewertung soll nach § 8 Abs. 1 S. 3 BEUA gemäß der „international üblichen Bewertungsmethode“ durchgeführt werden. Diese Vorschrift bezieht sich nur auf die nichtstaatlichen Unternehmen und nichtstaatlichen Vermögensrechte. § 8 Abs. 2 BEUA verweist nämlich bezüglich der Bewertung von staatseigenen Anteilsrechten und staatseigenen Vermögensrechten auf die einschlägigen Sonderbestimmungen.<sup>98</sup> Da es international keine einheitliche Bewertungsmethode gibt<sup>99</sup>, ist die Bedeutung des § 8 Abs. 1 S. 3 BEUA unklar. Denkbar ist etwa, dass er im Hinblick auf die Unternehmens- und Anteilsbewertung entweder die Anwendung des international vorherrschenden Discounted Cash Flow-Verfahrens (DCF-Verfahren)<sup>100</sup> vorschreiben, oder aber die anderen international ebenfalls angewandten Bewertungsmethoden<sup>101</sup> sanktionieren will. Das DCF-Verfahren gewinnt in der chinesischen Bewertungspraxis zwar immer größere Bedeutung<sup>102</sup>, doch ist wegen der Dynamik der Bewertungswissenschaften und des in Wissenschaft und Praxis fehlenden Konsenses über die „richtige“ Bewertungsmethode eine Auslegung der Norm im Sinne einer Methodenoffenheit naheliegender. Beachtlich ist, dass mit dem Verweis auf die international übliche Bewertungsmethode die nationalen chinesischen Bewertungsvorschriften (VBA)<sup>103</sup> nur noch angewandt werden können, wenn und soweit sie mit dem internationalen Standard übereinstimmen. Dies gilt sowohl für die Unternehmens-<sup>104</sup> und

<sup>98</sup> Siehe dazu unter bb).

<sup>99</sup> Siehe nur Widmann in: Hölters (Hrsg.), Handbuch des Unternehmens- und Beteiligungskaufs, 2002, S. 85 ff.

<sup>100</sup> Vgl. Widmann, a.a.O. (Fn. 99), S. 87; Hommel/Braun/Schmoltz, DB 2001, S. 341.

<sup>101</sup> Zu nennen sind hier insbesondere das Ertragswertverfahren und der Market Approach, s. Widmann, a.a.O. (Fn. 99), S. 87 f.

<sup>102</sup> Siehe LI *Dapeng*/ZHANG *Dawei*, Binggou gujia: que xinyu haishi que fangfa? (M&A-Bewertung: Fehlende Seriosität oder fehlende Methode?), Jingji Ribao (Wirtschaftszeitung) v. 11.8.2003 (<http://www.chinaed.com.cn:7777/Detail.wct?RecID=3&SelectID=2&ChannelID=4744>).

<sup>103</sup> „Ansichten über die Verfahrensstandards zur Vermögensbewertung (probeweise)“ (Zichan pinggu caozuo guifan yijian (shixing)“ v. 7.5.1996 ([http://www.blxqcs.gov.cn/documents/display\\_documents\\_is\\_dirinput.php?id=545](http://www.blxqcs.gov.cn/documents/display_documents_is_dirinput.php?id=545))).

<sup>104</sup> Die Bestimmung des Gesamtwertes des Unternehmens ist in den §§ 109-117 VBA geregelt. Als Bewertungsmethoden werden die Substanz(=Reproduktions)wertmethode (SWM) (§ 113 i.V. mit §§ 12-15 VBA) und die Ertragswertmethode (EWM) (§ 114 i.V. mit § 11 VBA) genannt. § 115 VBA bestimmt jedoch, dass der Unternehmenswert primär mit der SWM festgestellt werden soll und die EWM lediglich dazu dienen soll, die Richtigkeit des so ermittelten Wertes zu überprüfen. Begründet wird dies damit, dass es aufgrund der gegenwärtigen Wirtschaftslage in China nicht möglich sei, das Verhältnis zwischen



Anteilsbewertung<sup>105</sup>, als auch für die Bewertung von Vermögensgegenständen und -rechten<sup>106</sup>. In der Vergangenheit haben chinesische Bewertungsgesellschaften Wertbestimmungen im M&A-Bereich noch häufig mittels der Substanzwertmethode vorgenommen.<sup>107</sup> Diese objektive Bewertung ist jetzt nach § 8 Abs. 1 S. 3 BEUA im Anwendungsbereich der Bestimmungen nicht mehr zulässig, da sie international als eigenständige Bewertungsmethode nicht mehr angewandt wird.<sup>108</sup>

Vermögen und zukünftigen Erträgen festzustellen. Die hier bloß sekundäre Rolle der EWM überrascht, da die EWM – soweit anwendbar – im Zusammenhang mit der Anteilsbewertung uneingeschränkt gilt (vgl. Fn. 105). Nach § 115 S. 3 VBA kann bei Vorliegen von besonderen Umständen eine andere Bewertungsmethode gewählt werden, was der Praxis je nach Lage des zu bewertenden Unternehmens z.B. die Anwendung des DCF-Verfahrens ermöglicht.

<sup>105</sup> Die VBA enthalten gesonderte Bestimmungen für die Bewertung von Unternehmensanteilen. Allerdings können diese Vorschriften nicht direkt auf die Erwerbsfälle der BEUA angewandt werden, da sie sich unmittelbar nur auf die Bewertung der bereits vom Investor erworbenen Anteile beziehen. Wegen der vergleichbaren Bewertungslage ist jedoch eine analoge Anwendung angezeigt. Zu unterscheiden ist zunächst zwischen kurzfristig und langfristig gehaltenen Anteilen. Erstere liegen vor, wenn die Haltefrist ein Kalender- bzw. Geschäftsjahr nicht übersteigt (vgl. § 34 Nr. 3 VBA). Börsennotiert gehandelte Aktien werden dann mit dem Börsenkurs am Bewertungsstichtag bewertet, wohingegen bei nichtbörsennotierten Aktien zur Wertberechnung das Grundkapital periodisch verzinst wird (§ 40 S.1 VBA). Unklar ist, ob diese Verzinsungsmethode auch für GmbH-Anteile gilt, oder ob diese andere Investitionen i.S. von § 40 S. 2 VBA sind und deshalb die EWM anzuwenden ist. Handelt es sich um langfristige Investitionen, sind zur Bewertung die §§ 46 ff. VBA heranzuziehen. § 46 Abs. 1 S.1 VBA definiert langfristige Investitionen als Vermögensinvestitionen eines Unternehmens in Projekte, die mittelbar von dem Unternehmen genutzt und mit dem Ziel vorgenommen werden, Investorenrechte und Erträge zu erlangen. Nach § 48 Abs.1 S.1 VBA sollen börsennotierte Aktien grundsätzlich nach dem aktuellen Marktpreis bewertet werden. Werden die Aktien jedoch von einem herrschenden Aktionär gehalten, soll die EWM angewandt werden (§ 48 Abs.1 S. 3 VBA). Die EWM gilt ebenfalls für die Bewertung von nichtbörsennotierten Aktien (§ 46 Abs. 3 VBA). Geschäftsanteile an einer GmbH fallen unter die sonstigen Investitionen i.S. von § 48 Abs. 1 S. 2 Alt. 3 VBA. Nach § 49 Abs. 2 VBA sind die Geschäftsanteile der herrschenden Gesellschafter entsprechend dem Gesamtwert des Unternehmens zu berechnen, wobei grundsätzlich die SWM herangezogen werden soll, aber bei Vorliegen von besonderen Umständen die EWM oder die Marktpreisermethode angewandt werden kann. Geschäftsanteile nicht herrschender Gesellschafter sollen grundsätzlich nach der EWM berechnet werden (§ 49 Abs. 3 S. 1 VBA). Lassen sich die zukünftigen Erträge jedoch nur schwer schätzen, soll mittels der SWM zunächst der Gesamtwert des Unternehmens bestimmt und daraus der Anteilswert abgeleitet werden (§ 49 Abs. 3 S. 2 VBA).

<sup>106</sup> Bei der Vermögensbewertung wird in den VBA zwischen verschiedenen Vermögensgegenständen bzw. -rechten differenziert (Umlaufvermögen (§§ 34 ff.), langfristige Finanzanlagen (§§ 46 ff.), Maschinen (§§ 51 ff.), Bauprojekte (§§ 62 ff.), Gebäude (§§ 69 ff.), Boden-nutzungsrechte (§§ 84 ff.), immaterielles Vermögen (§§ 92 ff.) und Rohstoffe (§§ 105 ff.)). Grundsätzlich lässt sich sagen, dass ein Wahlrecht zwischen Substanzwert-, Marktwert- und Ertragswertmethode besteht. Andere Bewertungsmethoden sind im begründeten Einzelfall zulässig.

<sup>107</sup> Vgl. LI Dapeng/ZHANG Dawei, a.a.O. (Fn.102); YAN Yue/NIE Zhixi, Yejie zhuanjia zhengyi waizi bingou fei liutong gu (Branchenexperten streiten über den Erwerb nicht handelbarer Aktien durch Auslandskapital), Jingji Ribao (Wirtschaftszeitung) v. 22.8.2003 (<http://www.chinaed.com.cn:7777/Detail.wct?RecID=0&SelectID=1&ChannelID=4744>).

<sup>108</sup> Vgl. Widmann, a.a.O. (Fn.99), S. 78 f., 108 f.

## bb) Staatsunternehmen und staatliche Vermögensrechte

Nach § 8 Abs. 2 BEUA hat die Bewertung von Staatsunternehmen, von staatlichen Anteilsrechten und von sonstigen staatlichen Vermögensrechten nach den einschlägigen nationalen Bestimmungen zu erfolgen. Grundlage für die Bewertung ist demnach die „Verwaltungsmethode für die Bewertung von staatseigenem Vermögen“ (BsVM)<sup>109</sup> i.V. mit den Ausführungsbestimmungen zur BsVM (ABsVM)<sup>110</sup>, den VBA<sup>111</sup> sowie § 17 SteAA<sup>112</sup>. Die lediglich rudimentären Bewertungsvorschriften der BsVM und der ABsVM<sup>113</sup> werden von den detaillierten Vorschriften der VBA überlagert<sup>114</sup>. Es gelten hier also die oben beschriebenen Bewertungsregeln.<sup>115</sup> Im Hinblick auf die Bewertung staatseigener Aktien ist jedoch § 17 SteAA<sup>116</sup> zu beachten. Nach dieser Vorschrift ist nämlich für die Bewertung eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen, die alle relevanten Faktoren wie z.B. Nettovermögenswert der Aktie, Nettoertragswert, Eigenkapitalrendite, Marktpreis der letzten Zeit und Kurs-Gewinn-Verhältnis zu berücksichtigen hat. Als Mindestpreis schreibt § 17 SteAA den Nettovermögenswert der Aktie vor.

## c) Preisbestimmung durch die Parteien

Hat die Bewertungsgesellschaft den Unternehmenswert bzw. den Preis für die Anteilsrechte oder für das Vermögen festgelegt, dann können die Parteien von diesem Preis nach unten nur bedingt abweichen. Nach § 8 Abs. 3 BEUA ist es nämlich verboten, einen im Vergleich zum Bewertungsergebnis „eindeutig niedrigeren“ Preis zu vereinbaren. Welcher Spielraum den Parteien hier verbleibt, muss die Praxis zeigen. Einen Anhaltspunkt bietet aber § 13

<sup>109</sup> „Guoyou zichan pinggu guanli banfa“ v. 16.11.1991 (<http://www.dxn.com.cn/law/v1.htm>); deutsche Übersetzung: Münzel, a.a.O. (Fn. 29) 16.11.91/1.

<sup>110</sup> „Guo you zichan pinggu guanli banfa shixing zize“ v. 18.07.1992 (<http://www.dxn.com.cn/law/v3.htm>).

<sup>111</sup> S. oben Fn. 103.

<sup>112</sup> „Normierende Ansichten zur Ausübung der Anteilsrechte von Aktionären staatseigener Aktien bei Aktiengesellschaften“ („Gufen youxian gongsi guoyou gu gudong xingshi guquan xingwei guifan yijian“) v. 24.03.1997 (<http://www.cashq.ac.cn/html/Dir/1997/03/24/9844.htm>); deutsche Übersetzung: Münzel, a.a.O. (Fn.29), 24.3.97/1.

<sup>113</sup> Siehe §§ 22-30 BsVM, §§ 37-42 ABsVM.

<sup>114</sup> Das folgt aus § 2 VBA, der die Anwendbarkeit der VBA auf die Bewertung von Staatsvermögen festlegt.

<sup>115</sup> Siehe Fn. 104, 105 und 106.

<sup>116</sup> Die Vorschrift lautet: „Der Preis für die zu übertragenen Aktien muss gemäß dem Nettovermögenswert jeder Aktie der Gesellschaft, dem Nettoertragswert, dem tatsächlichen Investitionswert (Eigenkapitalrendite), dem Marktpreis der letzten Zeit, dem angemessenen Kurs-Gewinn-Verhältnis und ähnlichen Faktoren festgelegt werden; er darf aber nicht niedriger als der Nettovermögenswert jeder Aktie sein.“



Abs. 2 BÜStVerm<sup>117</sup>. Nach dieser Vorschrift darf staatseigenes Vermögen nicht ohne vorherige Genehmigung durch die zuständige Behörde zu einem Preis veräußert werden, der niedriger ist als 90% des Bewertungsergebnisses.<sup>118</sup>

#### d) Frist für die Erbringung der Gegenleistung

§ 9 Abs. 1 BEUA enthält Vorgaben für die einzuhaltende Leistungsfrist.<sup>119</sup> Die Vorschrift regelt die Frist in den Fällen des Kaufs alter Gesellschaftsanteile und des Vermögenserwerbs durch den ausländischen Investor bzw. durch das UaK<sup>120</sup>. Grundsätzlich ist der gesamte Kaufpreis innerhalb von 3 Monaten ab der Vergabe der Geschäftslizenz zu zahlen (§ 9 Abs. 1 S. 1 BEUA). Lediglich bei Vorliegen von, in der Vorschrift nicht näher definierten, besonderen Umständen kann bei der Genehmigungsbehörde die in § 9 Abs. 1 S. 2 BEUA bestimmte längere Zahlungsfrist beantragt werden.<sup>121</sup> Fraglich ist, ob die Ausnahmeregel des § 9 Abs. 1 S. 2 BEUA nach § 9 Abs. 4 BEUA dann wegfällt, wenn der Investor weniger als 25% der Anteile der Gesellschaft erwirbt. Der Wortlaut von § 9 Abs. 4 BEUA spricht dagegen, da die Vorschrift allein auf Einlageleistungen gerichtet ist, was die Kaufpreiszahlung gerade nicht ist.

Bei einer Übernahme der Kapitalerhöhung regeln die BEUA die Frist nur für den Fall einer Beteiligung unter 25% der Gesellschaftsanteile. Nach § 9 Abs. 4 BEUA hat der Investor in diesem Fall eine Bareinlage innerhalb von 3 Monaten und eine Sacheinlage innerhalb von 6 Monaten ab Vergabe der Geschäftslizenz zu leisten. Ungeregt ist die Frist

<sup>117</sup> „Vorläufige Bestimmungen zur Verwaltung der Übertragung von staatseigenen Vermögensrechten in Unternehmen“ („Qiyue guoyou chanquan zhuanrang guanli zanzing banfa“) v. 31.12.2003 ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=90776](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=90776)).

<sup>118</sup> In der Praxis scheint ein niedrigerer Preis jedoch regelmäßig genehmigt zu werden, vgl. *WU Zhipan*, *Waizi shougou qiye guoyou gu de falü wenti* (Rechtliche Probleme beim Erwerb von staatseigenen Anteilen an Unternehmen durch ausländisches Kapital), *Faxue yanjiu* 2003, S. 81.

<sup>119</sup> Die Vorschrift ist keineswegs neu, sondern übernimmt Nr. 1 S. 1 und S. 2 „Ergänzende Bestimmungen zu « Einige Bestimmungen über die Einlage jeder Joint Venture Partei in ein Kapital-Joint Venture » („Zhongwai hezi jingying qiye heying gefang chuzi de ruogan guiding“) v. 29.9.1997 ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=28959](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=28959)).

<sup>120</sup> Vgl. oben IV. 2. c).

<sup>121</sup> Nach Genehmigung ist dann innerhalb von 6 Monaten ab Vergabe der Geschäftslizenz mehr als 60% des Kaufpreises und innerhalb eines Jahres der gesamte Betrag zu zahlen. § 9 Abs. 1 S. 2 a.E. BEUA, der sich wohl nur auf S. 2 und auf den Anteilerwerb bezieht, begrenzt den Gewinnanspruch des ausländischen Investors auf den tatsächlich gezahlten Einlagenanteil. Wie die Berechnung der Gewinnbeteiligung bei mehreren Teilzahlungen vorzunehmen ist, regelt die Vorschrift allerdings nicht. Wird der ausländische Investor durch den Erwerb herrschender Gesellschafter, dann darf er nach Nr. 6 S. 3 MVUmIA (Fn. 9) seine Anteilsrechte solange nicht ausüben bis er die Gegenleistung vollständig erbracht hat.

für den Fall, dass der Investor durch die Übernahme der Kapitalerhöhung eine Beteiligung von 25% oder mehr erlangt.<sup>122</sup> Insoweit sind deshalb die einschlägigen Vorschriften in den besonderen gesetzlichen Bestimmungen über die Gründung von UaK anzuwenden.<sup>123</sup>

#### 4. Erwerbsbeschränkungen

Die §§ 4, 12 Abs. 3 BEUA stellen klar, dass die in anderen gesetzlichen Bestimmungen aufgestellten Erwerbsbeschränkungen weiterhin gelten. Diese Beschränkungen manifestieren sich in besonderen Anforderungen hinsichtlich der Eigenschaften des ausländischen Investors, Investitionsverboten und Begrenzungen von Beteiligungsquoten. Sie gelten nicht nur unmittelbar für das zum Erwerb vorgesehene Unternehmen (§ 4 BEUA), sondern sind ebenfalls im Hinblick auf dessen Tochterunternehmen zu beachten (§ 12 Abs. 3 BEUA).

##### a) Besondere Investoreigenschaften

Im Gegensatz zu den allgemeinen Vorschriften über die Gründung von UaK verlangen spezielle, für bestimmte Investitionsbereiche und Unternehmensformen erlassene Vorschriften zum Teil besondere Eigenschaften vom ausländischen Investor wie etwa hinsichtlich seiner Finanzkraft, seines Know-hows und seiner Betriebserfahrung.<sup>124</sup> Will der Investor zum Beispiel in China ein Reiseunternehmen in der Form eines chinesisch-ausländischen Gemeinschaftsunternehmens gründen, in welchem er die Stellung eines herrschenden Gesellschafters innehat, dann ist hierfür u.a. erforderlich, dass der Investor bereits ein Reiseunternehmen betreibt und der jährliche Umsatz dieses Unternehmens mindestens 40 Mio. US\$ beträgt.<sup>125</sup> Möchte der ausländi-

<sup>122</sup> § 9 Abs. 2 BEUA regelt einen anderen Fall, s. unten VII. 1.

<sup>123</sup> Siehe etwa die Leistungsmodalitäten in § 4 Abs. 2 u. Abs. 3 „Einige Bestimmungen über die Einlage jeder Joint Venture Partei in einem Kapital-Joint Venture“ (BEJV) („Zhongwai hezi jingying qiye heying gefang chuzi de ruogan guiding“) v. 1.1.1988 ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=7278#0](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=7278#0)). Die Modalitäten dort entsprechen § 9 Abs. 2 BEUA.

<sup>124</sup> Siehe hinsichtlich einzelner Investitionsbereiche z.B. § 6 Abs. 2 „Vorläufige Bestimmungen über die Gründung von Druckereien mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ („Sheli waishang touzi yinshua qiye zanzing guiding“) v. 29.1.2002 (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cpdf/c00848.pdf>); §§ 9, 10 „Verwaltungsbestimmungen über Telekommunikations-Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ („Waishang touzi dianxin qiye guanli guiding“) v. 11.2.2001 (TkUal) (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cpdf/c02232.pdf>). Eine Unternehmensform, die besondere Anforderungen an den ausländischen Investor stellt, ist die Holdinggesellschaft, vgl. § 3 Nr. 1 IGesB (Fn.16).

<sup>125</sup> Vgl. § 3 Nrn.1, 2 „Vorläufige Bestimmungen über die Gründung von Reisebüros, in denen ausländische Geschäftsleute herrschende Anteilhaber oder ausschließliche Kapitalgeber sind“ („Sheli waishang konggu, waishang duzi luxingshe zanzing guiding“) v. 12.06.2003 (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cpdf/c03150.pdf>).

sche Investor das Reiseunternehmen in Form eines Unternehmens mit ausschließlich ausländischer Investition gründen, erhöht sich die Umsatzvoraussetzung auf 500 Mio. US\$.<sup>126</sup>

## b) Investitionsverbote

Der „Katalog zur Anleitung von Industrieinvestitionen durch ausländische Geschäftsleute“ (KA-AI)<sup>127</sup> enthält in Teil 3 eine Auflistung von Bereichen bzw. Unternehmen, in denen Ausländern Investitionen verboten sind. Hierzu zählen z.B. der Abbau von Seltenerdmetallen; die Teeverarbeitung in traditionell chinesischer Weise; Herstellung und Verarbeitung von bestimmten traditionellen chinesischen Medikamenten; Bau und Betrieb von Stromnetzwerken; Postunternehmen; Warentermingesellschaften; Herausgabe, Hauptvertrieb und Import von Büchern, Zeitungen und Zeitschriften; Herausgabe, Herstellung, Hauptvertrieb und Import von Bild-Ton Produkten und elektronischen Publikationen; Produktion von Fernsehprogrammen und Filmen; Fernsehstationen und Nachrichtentagungen.

## c) Begrenzungen von Beteiligungsquoten

Der KAAI macht des Weiteren für einzelne Investitionsbereiche detaillierte Vorgaben im Hinblick auf die erlaubten Beteiligungsquoten des ausländischen Investors. So ist beispielsweise in den folgenden Industriezweigen eine absolut herrschende Beteiligung der chinesischen Investoren<sup>128</sup> erforderlich: Konstruktion und Bau von Zivilflugzeugen und Flugzeugtriebwerken<sup>129</sup> sowie von zivil genutzten Satelliten<sup>130</sup>; Bau und Betrieb von Kernkraftanlagen<sup>131</sup>; Bau und Betrieb von Hauptverkehrsnetzen für Eisenbahnen<sup>132</sup>; Beteiligung an Lufttransportgesellschaften<sup>133</sup>; Beteiligung an Eisenbahngesellschaften, die Personenverkehr betreiben<sup>134</sup>. Eine relativ herrschende Stellung der chine-

schen Investoren<sup>135</sup> ist etwa notwendig für den Bau und Betrieb von Zivilflughäfen.<sup>136</sup> Außerdem darf zum Beispiel die Beteiligungsquote des ausländischen Investors im Bereich des Auto- und Motorradbaus 50%<sup>137</sup> und im Bereich des internationalen Seetransports<sup>138</sup> sowie – nach schrittweiser Erhöhung der zulässigen Quote bis spätestens 11.12.2007 – im Bereich der grundlegenden Telekommunikationsdienste<sup>139</sup> 49% nicht übersteigen.

## V. Genehmigungsverfahren

Es gilt ein striktes Konzessionssystem. Der Erwerb der Gesellschaftsanteile bzw. des Gesellschaftsvermögens sowie die Gründung des Unternehmens mit ausländischer Kapitalbeteiligung bedarf einer Genehmigung durch die zuständige Behörde, die beide Genehmigungsgegenstände umfasst (vgl. §§ 5 S.1, 12, 15 BEUA). Die BEUA enthalten besondere Vorschriften hinsichtlich des Genehmigungsverfahrens. Zu beachten ist aber, dass mit In-Kraft-Treten des neuen „Verwaltungsgenehmigungsgesetzes“ (VwGG)<sup>140</sup> am 01.07.2004 die dort normierten allgemeinen Verfahrensvorschriften ergänzend anzuwenden sind.<sup>141</sup>

### 1. Allgemeiner Verfahrensablauf

Die zuständigen Behörden auf nationaler Ebene und Provinzebene<sup>142</sup> bestimmt § 6 Abs. 1 BEUA. Diese Vorschrift ist jedoch auf Grund der am 10.03.2003 erfolgten Restrukturierung des Staatsrates<sup>143</sup> im Hinblick auf die Behördenbezeichnung überholt. Das in § 6 Abs. 1 BEUA genannte Ministerium für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit wurde aufgelöst und dessen Zuständig-

<sup>126</sup> Nach § 4 a.a.O. (Fn. 125).

<sup>127</sup> „Waishang touzi chanye zhidao mulu“ i.d.F. vom 11.03.2002 (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cpdf/c02773.pdf>).

<sup>128</sup> Nach § 6 Abs. 2 „Bestimmungen über die Anleitung der Investitionsrichtung für ausländische Geschäftsleute“ (BInvR) („Zhidaowai shang touzi fangxiang guiding“) v. 11.02.2002 (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cpdf/c00368.pdf>) bedeutet dies, dass die Gesamtheit der chinesischen Investoren mindestens 51% der Gesellschaftsanteile halten muss.

<sup>129</sup> Kapitel 1 (Geförderte Investitionen) Teil 3 Abschnitt 18 Nrn. 9, 12 KAAI.

<sup>130</sup> Kapitel 1 (Geförderte Investitionen) Teil 3 Abschnitt 20 Nr. 15 KAAI.

<sup>131</sup> Kapitel 1 (Geförderte Investitionen) Teil 4 Nr. 6 KAAI.

<sup>132</sup> Kapitel 1 (Geförderte Investitionen) Teil 6 Nr. 1 KAAI.

<sup>133</sup> Kapitel 1 (Geförderte Investitionen) Teil 6 Nr. 6 KAAI.

<sup>134</sup> Kapitel 2 (Eingeschränkte Investitionen) Teil 5 Nr. 5 KAAI.

<sup>135</sup> Kapitel 1 (Geförderte Investitionen) Teil 6 Nr. 5 KAAI.

<sup>136</sup> Anhang Teil 1 (Geförderte Investitionen) Nr. 5 KAAI.

<sup>137</sup> Anhang Teil 1 (Geförderte Investitionen) Nr. 6 KAAI.

<sup>138</sup> Anhang Teil 2 (Eingeschränkte Investitionen) Abschnitt 4 Nr. 3 KA-AI i.V. mit § 6 Abs. 1 TkUal (Fn.124).

<sup>139</sup> „Zhonghua renmin gongheguo xingzheng xuke fa“ v. 27.08.2003 (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cpdf/c03229.pdf>); deutsche Übersetzung: Hanisch/Müller, Newsletter der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V., 2003, Heft 4, S. 236 ff.

<sup>140</sup> Die Einzelheiten können hier nicht dargestellt werden; hingewiesen sei nur auf die fundamentalen Rechte des Antragstellers und Pflichten der Behörde im Genehmigungsverfahren (§§ 5-8 VwGG), die Vorschriften über Antragstellung und Antragszulassung (§§ 29-33 VwGG) sowie Antragsprüfung und -bescheidung (§§ 34-41 VwGG); s. zu dem Gesetz Hanisch/Müller, a.a.O. (Fn.140), S. 199 ff.

<sup>141</sup> Das umfasst neben den Provinzen auch die zentralunmittelbaren Städte und die autonomen Gebiete.

<sup>142</sup> Siehe dazu Holbig, C.a. 2003, S.313, 319 ff.; Li Fen, Newsletter der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V., 2003, S. 93 ff.

keitsbereich auf das neu geschaffene Handelsministerium übertragen, das damit Genehmigungsbehörde auf nationaler Ebene i.S. des § 6 Abs. 1 BEUA ist. Auf der Provinzebene sind die für Außenhandel und -wirtschaft eingerichteten Behörden zuständig (§ 6 Abs. 1 BEUA). Die Gründungsgesellschafter<sup>144</sup> des zu gründenden UaK haben den Genehmigungsantrag bei der zuständigen Behörde auf der Provinzebene einzureichen (vgl. §§ 6 Abs. 2, 12 Abs. 1, 15 Abs. 1 BEUA).<sup>145</sup> Die mit dem Genehmigungsantrag vorzulegenden Unterlagen sind in § 12 Abs. 1, Abs. 2 BEUA (Anteilerwerb) und § 15 Abs. 1, Abs. 2 BEUA (Vermögenserwerb) aufgelistet. Die Provinzbehörde entscheidet über den Antrag, es sei denn, dass der Unternehmenserwerb dazu führen würde, dass das durch die Umwandlungsgründung entstehende Unternehmen gemäß den einschlägigen Bestimmungen der Genehmigung durch das Handelsministerium bedarf<sup>146</sup>. In diesem Fall leitet die Behörde die Antragsunterlagen weiter an das Ministerium (§ 6 Abs. 2 BEUA). Die zuständige Genehmigungsbehörde hat grundsätzlich innerhalb von 30 Tagen über den Genehmigungsantrag zu entscheiden (§ 17 Abs. 1 BEUA). Die Frist verlängert sich nach § 20 BEUA auf 90 Tage, wenn und soweit einer der die besondere Fusionskontrolle auslösenden Tatbestände des § 19 BEUA gegeben ist. Die BEUA selbst enthalten keine Kriterien für die Behördenentscheidung, sondern bestimmen in § 17 S. 1 lediglich, dass die Behörde „gemäß dem Recht“ über die Erteilung der Genehmigung entscheidet. Dies verweist auf die besonderen Gesetze und Durchführungsbestimmungen über die Gründung von UaK.<sup>147</sup> Zum Teil verlangen diese als Gründungsvoraussetzung ausdrücklich bestimmte posi-

tive Auswirkungen wie z.B., dass die Gründung des Unternehmens die Entwicklung der chinesischen Wirtschaft fördert, das Niveau von Wissenschaft und Technik erhöht sowie für die Modernisierung der Gesellschaft von Nutzen ist.<sup>148</sup> Das räumt der Behörde insoweit ein sehr breites Beurteilungsermessens ein. Des Weiteren ist jeweils vorgeschrieben, dass die Gründungsgenehmigung beim Vorliegen bestimmter Tatbestände zu versagen ist.<sup>149</sup> Daraus muss im Umkehrschluss gefolgert werden, dass zumindest nach der normativen Struktur dieser Bestimmungen ein Anspruch auf ermessensfehlerfreie Bescheidung besteht.<sup>150</sup> Dies wird sich in Zukunft auch allgemein aus § 38 Abs. 1 VwGG<sup>151</sup> ableiten lassen, wonach eine Behörde eine Genehmigung zu erteilen hat, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen und Kriterien erfüllt sind.<sup>152</sup> Genehmigt die Behörde den Erwerb, dann stellt sie gleichzeitig im Hinblick auf das neu gegründete Unternehmen eine „Genehmigungsurkunde für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ aus (§ 17 Abs. 1 a.E. BEUA).<sup>153</sup>

Rechtsmittel gegen die Behördenentscheidung sind in den BEUA nicht erwähnt, ergeben sich aber aus dem „Verwaltungswiderspruchsgesetz“ (VwWspG)<sup>154</sup>. Dieses Gesetz gewährt dem Betroffenen eines Verwaltungsaktes allgemein das Recht, ein Widerspruchsverfahren durchzuführen und Klage zu erheben.<sup>155</sup> Das Gesetz findet nach § 41

<sup>144</sup> Die §§ 12 Abs. 1, 15 Abs. 1 BEUA sprechen von „Investor(en)“. Die unklar formulierten Vorschriften könnten auch dahin interpretiert werden, dass allein dem ausländischen Investor die Zuständigkeit zur Einreichung der Unterlagen zukommt. Doch m.E. würde eine solche Auslegung schon deshalb nicht überzeugen, weil sie von den allgemeinen und besonderen Joint Venture-Vorschriften, die diese Aufgabe der chinesischen Seite auferlegen, am weitesten abweicht, vgl. etwa § 9 DBKaJVG (Fn. 89), § 7 DBKoJVG (Fn. 53), § 16 Abs. 1 TkUaI (Fn. 124). Dass hier zusätzlich der Unternehmenserwerb in Rede steht, sollte kein Grund sein, die Zuständigkeitsordnung in den zuletzt genannten Vorschriften vollständig umzukehren. Eine Gesamtverantwortung aller Gründungsgesellschafter ist überdies sachgerechter.

<sup>145</sup> In den BEUA wird nicht festgelegt, in welcher Provinz, zentralunmittelbaren Stadt oder in welchem autonomen Gebiet der Antrag zu stellen ist. Natürlicher Anknüpfungspunkt hierfür dürfte jedoch der Registerort des Zielunternehmens sein.

<sup>146</sup> Dies ist z.B. unter den Voraussetzungen des § 16 TkUaI (Fn. 124) erforderlich für die Gründung eines chinesisch-ausländischen Telekommunikations-Unternehmens.

<sup>147</sup> Diese Bestimmungen regeln zwar unmittelbar lediglich die Genehmigung für die Gründung eines UaK und nicht die Genehmigung für den Erwerb eines inländischen Unternehmens, doch da Erwerb und Umwandlungsgründung nach dem Konzept der BEUA miteinander untrennbar verknüpft sind, sind die Genehmigungsvoraussetzungen für beide Genehmigungsgegenstände identisch.

<sup>148</sup> So § 3 Abs. 1 DBKapJVG (Fn. 89); ähnlich z.B. § 3 „Durchführungsbestimmungen zum Gesetz über Unternehmen mit ausschließlich ausländischer Kapitalbeteiligung“ (DBUaak) („Zhonghua renmin gongheguo waizi jingying qiye fa shishi xize“) ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=37148](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=37148)) v. 12.04.2001. Die Bestimmungen über KopJV enthalten zwar keine positiv formulierten Gründungsanforderungen, doch besteht in der Sache aufgrund der Verbotstatbestände (vgl. Fn. 149) kein Unterschied, da über die dort verankerte Industriepolitik auch hier positive Voraussetzungen zum Prüfungsmaßstab werden können.

<sup>149</sup> Siehe etwa § 9 DBKoJVG (Fn. 53). Nach dieser Vorschrift darf eine Genehmigung z.B. dann nicht erteilt werden, wenn die Gründung des beantragten KopJV gegen Gesetze, staatliche Industriepolitik oder öffentliche Interessen verstößt. Die anderen Direktinvestitionsbestimmungen enthalten ähnliche Vorschriften, siehe z.B. § 5 DBKaJVG (Fn. 89) und § 5 DBUaak (Fn. 148).

<sup>150</sup> A.A. wohl Wolff, a.a.O. (Fn. 14), S.84, der einen Genehmigungsanspruch verneint.

<sup>151</sup> S. oben Fn. 140.

<sup>152</sup> So auch Hanisch/Müller, a.a.O. (Fn. 140), S. 204 f.

<sup>153</sup> Gleichzeitig sendet sie im Fall des Anteilerwerbs Abschriften von der Genehmigung an den Veräußerer der Anteilsrechte und an die Behörde für Devisenverwaltung am Sitz des Veräußerers (§ 17 Abs. 2 S.1 BEUA).

<sup>154</sup> „Zhonghua renmin gongheguo xingzheng fuyi fa“ v. 29.04.1999 (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cpdf/c00247.pdf>); deutsche Übersetzung: Münzel, a.a.O. (Fn. 29), 29.4.99/1.

<sup>155</sup> Siehe §§ 2, 16 VwWspG. Die Darstellung des Widerspruchsverfahrens und des Verwaltungsprozesses würde den Rahmen dieser Arbeit sprengen und kann deshalb hier nicht geleistet werden. Beim gegenwärtigen Rechtszustand in China sind die Erfolgsaussichten dieser Rechtsmittel allerdings gering.

VwWspG auch auf ausländische Staatsangehörige und ausländische Organisationen Anwendung.

## 2. Besonderheiten des Verfahrens bei Veräußerung von Staatsvermögen

Das Genehmigungsverfahren weist Besonderheiten auf, sobald bei dem Unternehmenserwerb Staatsvermögen involviert ist, da in diesem Fall die für die Verwaltung des Staatsvermögens zuständige Behörde eigene Entscheidungskompetenzen hat.

### a) Veräußerung und Verwässerung staatlicher Anteilsrechte

Im Hinblick auf staatliche Anteilsrechte wird das Erfordernis einer zusätzlichen Genehmigung in § 18 Abs. 3 BEUA erwähnt. Nach dieser Vorschrift ist der Registerbehörde dann, wenn der Investor staatliche Anteilsrechte erwirbt oder die Kapitalerhöhung einer Gesellschaft, an der der Staat Anteilsrechte hält, zeichnet, außer den in § 18 Abs. 2 BEUA genannten Urkunden auch die Genehmigungsurkunde der „Behörde für Wirtschaft und Handel“<sup>156</sup> vorzulegen. Die Vorschrift spiegelt jedoch nicht mehr den aktuellen Rechtszustand wider. Durch die schon oben angesprochene Restrukturierung des Staatsrates<sup>157</sup> und das In-Kraft-Treten der „Vorläufigen Verordnung zur Kontrolle und Verwaltung staatlichen Vermögens in Unternehmen“ (StVermVO)<sup>158</sup> am 27.05.2003 ist die Zuständigkeit für die Verwaltung des Staatsvermögens in Unternehmen neu organisiert worden.<sup>159</sup> Des Weiteren ist auf der Grundlage der StVermVO die genauere Ausgestaltung der Veräußerung des Staatsvermögens in den am 01.02.2004 in Kraft getretenen „Vorläufigen Bestimmungen zur Verwaltung der Übertragung von staatseigenen Vermögensrechten in Unternehmen“ (BÜStVerm)<sup>160</sup> normiert worden. Die auf zentralstaatlicher Ebene implementierte „Aufsichts- und Verwaltungskommission für staatliches Vermögen“ hat nun die Aufgabe der Verwaltung und Kontrolle des Staatsvermögens in Unternehmen mit fundamentaler Bedeutung für den Staat (§ 5 Abs. 1

StVermVO). Für die sonstigen Unternehmen sind die auf der Provinz- und Stadtebene gemäß § 6 StVermVO neu eingerichteten „Behörden für die Kontrolle und Verwaltung staatlichen Vermögens“<sup>161</sup> zuständig (§ 5 Abs. 2 StVermVO). Diese Institutionen sind es jetzt, die in ihrem jeweiligen Zuständigkeitsbereich über die Übertragung von staatlichen Anteilsrechten entscheiden (§ 23 S. 1 StVermVO i.V.m. § 25 S. 1 BÜStVerm). Sie fungieren nach dem Konzept der StVermVO insoweit nicht mehr als Genehmigungsbehörde, sondern als vom Staat beauftragter Vermögensverwalter mit Desinvestitionsbefugnis.<sup>162</sup> Einer zusätzlichen Genehmigung durch die Provinz-, Stadt- bzw. Zentralregierung bedarf es allerdings, wenn und soweit die Übertragung sämtlicher staatlicher Anteile an dem Unternehmen oder der Verlust der herrschenden Stellung infolge der Anteilsübertragung in Rede steht (§ 23 S. 2 StVermVO i.V.m. § 25 S. 2 BÜStVerm).<sup>163</sup>

Zweifelhaft ist, ob die in § 18 Abs. 3 BEUA geforderte Genehmigung im Falle der Kapitalerhöhung auch nach Erlass der StVermVO erforderlich ist. § 22 Abs. 2 StVermVO sieht eine solche Genehmigungsvoraussetzung nämlich nicht vor. Nach dieser Vorschrift haben die von der „Behörde für die Kontrolle und Verwaltung staatlichen Vermögens“ in die Gesellschafterversammlung und in den Vorstand entsandten Anteilsvertreter bzw. Vorstandsmitglieder bei der Abstimmung über die Kapitalerhöhung lediglich gemäß den Weisungen der Behörde abzustimmen.<sup>164</sup> Die Praxis wird zeigen müssen, ob in Zukunft bei einer Anteilszeichnung durch den ausländischen Investor noch eine zusätzliche Genehmigung durch die „Behörde für die Kontrolle und Verwaltung staatlichen Vermögens“ notwendig ist.

### b) Veräußerung von sonstigem Staatsvermögen

Über die Veräußerung der in den Unternehmen vorhandenen staatseigenen Sachen und Rechte entscheidet nach § 23 S.1 StVermVO i.V.m. §§ 8 Nr. 2, 25 S. 1 BÜStVerm ebenfalls die zuständige „Behörde für die Kontrolle und Verwaltung staatlichen Vermögens“. Handelt es sich um einen signifikanten

<sup>156</sup> Damit sind die zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens der BEUA noch bestehende Staatliche Kommission für Wirtschaft und Handel und die ihr auf Provinzebene unterstehenden Behörden gemeint.

<sup>157</sup> Vgl. bei Fn. 143.

<sup>158</sup> „Qiyue guoyou zichen jian du guan li zan xing tiaoli“ v. 27.05.2003 ([http://www.sasac.gov.cn/zcpq/zcpq\\_0003.htm](http://www.sasac.gov.cn/zcpq/zcpq_0003.htm)); deutsche Übersetzung in diesem Heft; englische Übersetzung in CLP Vol.17 (2003) Nr. 6, S. 36 ff.

<sup>159</sup> Die Staatliche Kommission für Wirtschaft und Handel wurde im Zuge der Restrukturierung des Staatsrates aufgelöst. Für die Verwaltung des Staatsvermögens ist jetzt auf nationaler Ebene ausschließlich die neu geschaffene „Aufsichts- und Verwaltungskommission für staatliches Vermögen“ zuständig; vgl. *Holbig*, a.a.O. (Fn. 143), S. 321.

<sup>160</sup> Vgl. Fn. 117.

<sup>161</sup> „Guoyou zichen jian du guan li jigou“.

<sup>162</sup> Vgl. §§ 4, 5 Abs. 1 u. Abs. 2, 6 Abs. 1 StVermVO.

<sup>163</sup> In der Praxis neigen die örtlichen Regierungen anscheinend grundsätzlich dazu, solche Genehmigungen zu erteilen, um so die schwer verwertbaren Staatsanteile zu „versilbern“, vgl. *W U Zhipan*, a.a.O. (Fn.118), S.79.

<sup>164</sup> Darin kommt der Wille des Normgebers zum Ausdruck, die Unabhängigkeit der Unternehmen von den Behörden zu stärken und die Einhaltung des Entscheidungsverfahrens nach dem GesG sicherzustellen.

Vermögensgegenstand, dann ist zusätzlich noch die Genehmigung der örtlichen Regierung notwendig (§ 8 Nr. 2 BÜStVerm).

### 3. Besondere Fusionskontrolle bei marktstarker Stellung

Die §§ 19, 20, 22 BEUA normieren eine besondere Fusionskontrolle für den Fall, dass eine Partei des Erwerbs<sup>165</sup> bereits vor dem oder aber durch den Erwerb eine marktstarke Stellung<sup>166</sup> einnimmt bzw. einnehmen würde. § 19 Abs. 1 BEUA nennt die folgenden Grenzwerte, bei denen eine Berichtspflicht<sup>167</sup> der Investoren<sup>168</sup> an das Handelsministerium und an das Staatliche Verwaltungsamt für Industrie und Handel besteht:

1. Eine Partei des Erwerbs hat in dem Erwerbsjahr auf dem chinesischen Markt einen Umsatz von mehr als 1,5 Milliarden Yuan Renminbi erzielt;
2. innerhalb von einem Jahr sind mehr als 10 inländische Unternehmen erworben worden<sup>169</sup>, die miteinander verbundene Branchen haben;
3. der Marktanteil in China von einer Partei des Erwerbs erreicht bereits 20 %;
4. der Erwerb würde dazu führen, dass der Marktanteil in China von einer Partei des Erwerbs 25 % erreicht.

Selbst wenn diese Werte nicht erreicht werden, kann es auf Antrag der in § 19 Abs. 2 BEUA genannten Berechtigten zu der Fusionskontrolle kommen, wenn zumindest eine der oben genannten Behörden der Auffassung ist, dass der Erwerb einen „sehr großen Marktanteil“ betrifft oder die in § 19 Abs. 2 BEUA bezeichneten negativen Auswirkungen hat. Innerhalb von 90 Tagen ab Empfang der von den

<sup>165</sup> Die Fusionskontrolle findet sowohl auf den Anteils- als auch auf den Vermögenserwerb Anwendung. Zu den Parteien des Erwerbs zählen auch die verbundenen Unternehmen des ausländischen Investors (§ 19 Abs. 3 BEUA).

<sup>166</sup> In den BEUA selbst findet sich weder diese Formulierung noch der engere Begriff „marktbeherrschende Stellung“.

<sup>167</sup> Welchen konkreten Inhalt der Bericht haben muss, ist in den BEUA nicht dargelegt. Wie sich aus §§ 12 Abs. 1 Nr. 10, 15 Nr. 9 BEUA ergibt, sind Genehmigungsantrag und sonstige Unterlagen auch in dem Fall der besonderen Fusionskontrolle bei der gem. diesen Bestimmungen zuständigen Genehmigungsbehörde einzureichen. Da es bislang an einer Verfahrensregelung fehlt, kann nur vermutet werden, dass diese Behörde sämtliche Unterlagen an die Behörden der besonderen Fusionskontrolle weiterleitet. Die Behörde des allgemeinen Genehmigungsverfahrens entscheidet aber auch bei Durchführung der besonderen Fusionskontrolle gesondert über den Genehmigungsantrag (vgl. § 17 Abs. 1 BEUA). Die besondere Fusionskontrolle verdrängt also nicht das allgemeine Genehmigungsverfahren.

<sup>168</sup> Es gilt das in Fn.144 Gesagte entsprechend.

<sup>169</sup> Das Subjekt ist hier offensichtlich wie in den anderen drei Nummern dieser Vorschrift „eine Partei des Erwerbs“.

Erwerbsparteien einzureichenden Unterlagen<sup>170</sup> haben die beiden Behörden dann, wenn sie gemeinsam zu der Auffassung gelangt sind, dass der Erwerb eine übermäßige Konzentration verursachen könnte, die den lautereren Wettbewerb gefährdet und die Interessen der Verbraucher schädigt, Anhörungen mit den Fachämtern, Verbänden sowie den potenziell in ihren Interessen betroffenen Parteien durchzuführen und über die Genehmigung zu entscheiden (§ 20 Abs. 1 BEUA).<sup>171</sup> Nach § 22 BEUA kann jedoch eine Erwerbspartei bei den Behörden die Befreiung von dem Fusionskontrollverfahren des § 20 BEUA beantragen, wenn zumindest eine der folgenden Bedingungen erfüllt ist:

1. Die Bedingungen für einen gerechten Wettbewerb auf dem Markt verbessert werden können;
2. ein Verlustunternehmen reorganisiert und Beschäftigung garantiert wird;
3. fortschrittliche Technologie und qualifiziertes Managementpersonal eingeführt wird und die internationale Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens erhöht wird;
4. die Umwelt verbessert werden kann.

Genehmigen die Behörden den Befreiungsantrag, dann liegt es wieder in der alleinigen Kompetenz der nach den §§ 12, 15 BEUA zuständigen Behörde, über die Genehmigung des Erwerbs zu entscheiden (vgl. § 17 BEUA).

## VI. Registerverfahren

### 1. Gründungsregistrierung

Nach dem die Gründungsgesellschafter<sup>172</sup> die „Genehmigungsurkunde für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ erhalten haben, ist die Registrierung der Neu- bzw. Umwandlungsgründung des UaK durchzuführen (§ 18 BEUA). Die Registrierung von UaK ist bereits in allgemeinen Vorschriften außerhalb der BEUA geregelt.<sup>173</sup> Die Regelungen in den BEUA haben inso-

<sup>170</sup> Vgl. Fn. 167.

<sup>171</sup> Die genaue verfahrenstechnische Regelung bleibt abzuwarten.

<sup>172</sup> Vgl. Fn. 144.

<sup>173</sup> Siehe die „Verordnung über die Verwaltung der Registrierung von juristischen Unternehmenspersonen“ („Zhonghua renmin gongheguo qiye faren dengji guanli tiaoli“) v. 03.06.1988 (RjPV) (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cpdf/c01229.pdf>; deutsche Übersetzung: Münzel, a.a.O. (Fn.29), 3. 6. 88/1); die „Vorläufigen Durchführungsbestimmungen zur Verordnung über die Verwaltung der Registrierung von juristischen Unternehmenspersonen“ („Zhonghua renmin gongheguo qiye faren dengji guanli tiaoli zanxing xize“) v. 01.12.2000 (DBRjPV) (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cpdf/c02094.pdf>); die „Verordnung über die Verwaltung der Registrierung von Gesellschaften“ („Zhonghua renmin gongheguo gongsi dengji guanli tiaoli“) v. 24.06.1994

weit hauptsächlich eine klarstellende, aber zum Teil auch ergänzende Funktion. Zuständig für die jeweilige Registrierung ist nach § 6 Abs. 1 BEUA entweder das zentrale Staatliche Verwaltungsamt für Industrie und Handel oder die von diesem beauftragte örtliche Behörde für Industrie und Handel.<sup>174</sup> Die konkrete Zuständigkeitsverteilung zwischen der zentralen Verwaltung und den örtlichen Behörden ist in den §§ 8, 11 DBRjPV<sup>175</sup> geregelt.<sup>176</sup> Aus diesen Vorschriften folgt, dass das Staatliche Verwaltungsamt für Industrie und Handel für die Registrierung der UaK zuständig ist, soweit ein solches Unternehmen in die in § 8 DBRjPV aufgestellten Fallgruppen fällt<sup>177</sup>, und dass die Zuständigkeit in den sonstigen Fällen bei den örtlichen Behörden liegt.

Handelt es sich um einen Fall des Vermögenserwerbs, dann sind es die Gründungsgesellschafter in dem zu registrierenden UaK<sup>178</sup>, die innerhalb von 30 Tagen ab Empfang der Genehmigungsurkunde die Registrierung beantragen müssen (§ 18 Abs. 1 BEUA).<sup>179</sup> Demgegenüber ist es bei einem Anteils-erwerb die erworbene Gesellschaft, die die Registrierung der Umwandlungsgründung bei ihrer ursprünglichen Registerbehörde zu beantragen hat (§ 18 Abs. 2 S. 1 BEUA).<sup>180</sup> Eine Frist für die Antragstellung nennt § 18 Abs. 2 BEUA nicht. Die unklare Formulierung „gemäß diesen Bestimmungen“ in

([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=20103](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=20103); deutsche Übersetzung: Münzel, a.a.O. (Fn.29), 24.6.94/1) und die „Durchführungsansicht des Staatlichen Verwaltungsamts für Industrie und Handel über Fragen der Anwendung der rechtlichen Bestimmungen über die Verwaltung der Registrierung von Gesellschaften bei der Verwaltung der Registrierung von Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ („Guojia gongshang xingzheng guanli ju guan yu waishang touzi qiye dengji guanli shiyong gongsi dengji guanli fagui youguan wenti de zhixing yijian“) v. 18.07.1995 (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cpdf/c02897.pdf>).

<sup>174</sup> Dies entspricht den allgemeinen Registervorschriften, vgl. § 5 Abs. 1 S.2 RjPV, § 7 Abs. 2 DBRjPV (Fn. 173).

<sup>175</sup> Vgl. Fn. 173.

<sup>176</sup> Die Voraussetzungen, unter denen eine örtliche Behörde von dem Staatlichen Verwaltungsamt für Industrie und Handel die Ermächtigung zur Verwaltung der Registrierung von UaK beantragen kann, sind normiert in der „Methode über die Ermächtigung zur Verwaltung der Registrierung von Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ („Waishang touzi qiye shouquan dengji guanli banfa“) v. 10.12.2002 (<http://www.fdi.gov.cn/resupload/cpdf/c02951.pdf>).

<sup>177</sup> Ein Beispiel hierfür ist die Gründung eines Großunternehmens mit Genehmigung auf Staatsratsebene, § 8 Abs. 1 DBRjPV (Fn. 173). Eine solche Genehmigung ist z.B. notwendig für die Gründung bestimmter Telekommunikations-Unternehmen, vgl. § 16 TkUaI (Fn. 124).

<sup>178</sup> Das oben (Fn. 144) zu den §§ 12 Abs. 1, 15 Abs. 1 BEUA Gesagte gilt für den ebenfalls unklar formulierten § 18 Abs. 1 BEUA entsprechend. Vgl. etwa § 11 i.V. mit § 9 DBKajVG (Fn. 89), § 8 Abs. 3 DBKojVG (Fn.53), § 17 Abs. 2 TkUaI (Fn. 124).

<sup>179</sup> Anders als beim Anteils-erwerb – dazu sogleich im Text – fehlt es hier an einer Konkretisierung der einzureichenden Unterlagen. Es ist daher davon auszugehen, dass insoweit § 33 DBRjPV (Fn. 173) gilt.

<sup>180</sup> Ist diese Behörde nicht zuständig – denkbar ist etwa, dass die Investitionssumme den Kompetenzbereich überschreitet – dann hat sie die Antragsunterlagen und die Registerakte innerhalb von 10 Tagen ab Empfang der Antragsunterlagen an die zuständige Behörde weiterzuleiten (§ 18 Abs. 2 S. 2 BEUA).

§ 18 Abs. 2 S. 1 BEUA scheint aber wohl auf die 30-Tagefrist von Abs. 1 zu verweisen. Anderenfalls ergibt sich diese Frist schon aus den allgemeinen Registervorschriften und den Direktinvestitionsbestimmungen.<sup>181</sup> Die Gesellschaft hat der Registerbehörde die in § 18 Abs. 2 S.3 BEUA und gegebenenfalls die in § 18 Abs. 3 BEUA aufgelisteten Unterlagen einzureichen. Nach der Registrierung erteilt die Registerbehörde die Geschäftslizenz für das registrierte Unternehmen (§§ 18 Abs. 1 u. Abs. 2 S. 1 BEUA). Das Unternehmen gilt mit dem Tag der Ausstellung der Geschäftslizenz als gegründet.<sup>182</sup>

## 2. Verwaltungsregistrierung

§ 18 Abs. 4 BEUA verlangt, dass die Gründungsgesellschafter<sup>183</sup> innerhalb von 30 Tage ab Empfangnahme der Geschäftslizenz durch die Gründungsgesellschafter bzw. durch die umgewandelte Gesellschaft<sup>184</sup> alle sonstigen Registerverfahren beantragen<sup>185</sup>. Beispielhaft nennt die Vorschrift die Registrierung bei den Steuer-, Zoll-, Grundstücks- und Devisenbehörden.

## VII. Finanzordnung in dem UaK

Die BEUA enthalten einige Vorschriften, die die Finanzordnung des durch Umwandlungs- bzw. Neugründung entstandenen UaK regeln. Die Vorschriften betreffen Einlageleistung und -anteil, Kapitalhöhe sowie Investitionssumme.

### 1. Einlageleistung bei Kapitalerhöhung nach Umwandlungsgründung

§ 9 Abs. 2 BEUA normiert den Fall, dass die Gesellschafter bereits vor der Umwandlungsgründung des UaK durch Anteilsrechtserwerb vereinbaren,

<sup>181</sup> Vgl. §§ 14, 19 RjPV (Fn.173) und z.B. § 6 Abs. 1 S.1 Kooperations-Joint Venture Gesetz („Zhonghua renmin gongheguo zhongwai hezuo jingying qiye fa“) (KopJVG) ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=36094](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=36094)).

<sup>182</sup> Das ergibt sich aus den Normen der Direktinvestitionsvorschriften, vgl. etwa § 6 Abs. 1 S.2 KopJVG (Fn.181); § 7 S.2 Gesetz über Unternehmen mit ausschließlich ausländischer Kapitalbeteiligung („Zhonghua renmin gongheguo waizi jingying qiye fa“) ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=36093](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=36093)). Ungenau ist es deshalb, wenn es in § 18 Abs. 2 S. 1 BEUA heißt, dass die erworbene Gesellschaft die Geschäftslizenz in Empfang nehmen soll, da diese Gesellschaft mit der Ausstellung der Lizenz umgewandelt ist in ein UaK.

<sup>183</sup> Auch hier ist es naheliegender und konsequent, den in § 18 Abs. 4 BEUA verwendeten Begriff „Investor(en)“ i.S. von „Gründungsgesellschafter“ zu verstehen.

<sup>184</sup> Die Vorschrift ist auch hinsichtlich der Empfangszuständigkeit für die Geschäftslizenz beim Anteils-erwerb mißverständlich formuliert. Diese liegt ja nach § 18 Abs. 2 S. 1 BEUA nicht beim „Investor“, sondern bei der umgewandelten Gesellschaft (vgl. oben Fn. 182).

<sup>185</sup> Wörtlich spricht die Vorschrift davon, dass die Investoren innerhalb der Frist das Registerverfahren zu erledigen haben. Da jedoch die Zeitdauer der Erledigung nicht in den Händen der Investoren liegt, kann sich die Frist nur auf die Antragstellung beziehen.

dass das Kapital in der Gesellschaft nach deren Gründung (weiter) erhöht werden soll. Die in der Vorschrift vorgeschriebenen Modalitäten der Einlageleistung entsprechen der bereits existierenden Regelung für Kapital-Joint Venture.<sup>186</sup> Über § 9 Abs. 2 BEUA werden diese Modalitäten – im Fall der hier relevanten Umwandlungsgründung – jetzt auch für andere UaK verbindlich, bei denen bislang andere Vorgaben galten.<sup>187</sup> Liegt der Einlageanteil des ausländischen Investors unter 25%, dann gilt die Sonderregelung des § 9 Abs. 4 BEUA.

## 2. Einlageleistung bei Vermögenserwerb durch das UaK

Ist es das von dem ausländischen Investor neu gegründete UaK, das das Vermögen von einem inländischen Unternehmen kauft, dann hat der ausländische Investor nach § 9 Abs. 3 S. 2 Halbs. 1 BEUA seine Einlagesumme in Höhe des Kaufpreises<sup>188</sup> für das Vermögen entsprechend der in § 9 Abs. 1 BEUA bestimmten Frist zu leisten. Die Restsumme der Einlage hat der ausländische Investor nach § 9 Abs. 3 S. 2 Halbs. 2 BEUA entsprechend der Regelung in § 9 Abs. 2 BEUA zu leisten, es sei denn, sein Anteil liegt unter 25%, da dann § 9 Abs. 4 BEUA einschlägig ist. Ob sich § 9 Abs. 3 S. 2 Halbs. 2 BEUA auch auf die chinesischen Investoren in dem UaK bezieht, kann dem Wortlaut nicht klar entnommen werden. Für die materielle Rechtslage ist diese Frage zumindest dann nicht entscheidend, wenn das UaK ein Kapital-Joint Venture ist, da § 4 Abs. 2 und Abs. 3 BEJV<sup>189</sup>, der die Fristen für die Einlageleistung in einem Kapital-Joint Venture für beide Parteien gleich regelt, identisch ist mit § 9 Abs. 2 BEUA. Ist das UaK jedoch z.B. ein Kooperations-Joint Venture, dann würde die Nichtanwendung von § 9 Abs. 3 S. 2 Halbs. 2 BEUA auf chinesische Investoren das bislang für diese Gesellschaftsform geltende Recht zu Lasten des ausländischen Investors ändern.<sup>190</sup> Außerdem würde eine vom

Anteilskauf abweichende Rechtslage bestehen, die sachlich kaum erklärbar ist.<sup>191</sup>

## 3. Kapitalhöhe und Kapitalanteil im umgewandelten Unternehmen

§ 10 BEUA regelt zum einen die Höhe des registrierten Kapitals in dem durch Anteilskauf oder Übernahme der Kapitalerhöhung in ein UaK umgewandelten Unternehmen. Diesbezüglich differenziert die Vorschrift zwischen einfachem Anteilskauf (Abs. 1 S. 1 Halbs. 1), Anteilskauf und gleichzeitiger Kapitalerhöhung (Abs. 1 S. 2 Halbs. 1) und Übernahme der Kapitalerhöhung (Abs. 2 S. 1). Danach entspricht das registrierte Kapital in dem umgewandelten Unternehmen dem registrierten Kapital des ursprünglichen Unternehmens (Abs. 1 S. 1 Halbs. 1) bzw. der Summe aus dem ursprünglichen Kapital und der Kapitalerhöhung (Abs. 1 S. 2 Halbs. 1 u. Abs. 2 S. 1). Zum anderen enthält § 10 BEUA Vorgaben für die Bestimmung des Kapitalanteils der Gesellschafter. Bei einem einfachen Anteilskauf entspricht der Kapitalanteil in dem umgewandelten Unternehmen dem Kapitalanteil der erworbenen Anteilsrechte in der ursprünglichen Gesellschaft (Abs. 1 S. 1 Halbs. 2). Werden die in § 10 BEUA angesprochenen Kapitalerhöhungen durchgeführt, dann hat die Bestimmung der jeweiligen Kapitalanteile der Gesellschafter in dem umgewandelten Unternehmen „auf der Grundlage der Bewertung des Vermögens“ der ursprünglichen Gesellschaft zu erfolgen (Abs. 1 S. 2 Halbs. 2, Abs. 2 S. 2). Damit soll sichergestellt werden, dass der Kapitalanteil der chinesischen Investoren in dem UaK durch die Kapitalerhöhung nicht verwässert wird.

## 4. Verhältnis zwischen registriertem Kapital und Gesamtinvestition

Eine Besonderheit des chinesischen Rechts besteht in der Normierung des Verhältnisses zwischen dem registrierten Kapital und der zulässigen Gesamtinvestition in dem UaK. Die BEUA halten hierfür zwei unterschiedliche Normen bereit. § 11 BEUA regelt das Verhältnis zwischen registriertem Kapital und Gesamtinvestition in dem durch Anteilskauf entstandenen UaK. Diese Vorschrift ist vom Zahlenwerk her nicht neu, sondern entspricht § 3 BKIV<sup>192</sup>. Neu ist allerdings, dass die Beschränkung

<sup>186</sup> Vgl. § 4 BEJV (Fn. 123).

<sup>187</sup> Vgl. Nr. 6 Abs. 2 Ziff. 1-Ziff. 5 „Mitteilung zu einigen Fragen bezüglich der weiteren Stärkung des Genehmigungsverfahrens und der Registerverwaltung von Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ („Guanyu jinyibu jiaqiang waishang touzi qiye shenpi he dengji guanli youguan wenti de tongzhi“) v. 11.03.1994 ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=21028](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=21028)). Diese Bestimmung regelt die Fristen für die Kapitalaufbringung in einem UaK, soweit nicht Sonderbestimmungen etwas anderes vorschreiben.

<sup>188</sup> Der ausländische Investor hat also den Kaufpreis für den Vermögenserwerb aufzubringen; deshalb heißt es wohl in den BEUA, dass er *über* das UaK das Vermögen erwirbt.

<sup>189</sup> Vgl. Fn. 123.

<sup>190</sup> Vgl. die in Fn. 187 genannte Vorschrift.

<sup>191</sup> Während sich § 9 Abs. 2 BEUA an alle Investoren richtet, würde § 9 Abs. 3 BEUA nur eine Regelung für den ausländischen Investor treffen.

<sup>192</sup> „Vorläufige Bestimmungen über das Verhältnis zwischen registriertem Kapital und Gesamtinvestitionssumme in einem Kapital-Joint Venture“ („Guanyu zhongwai hezi jingying qiye zhuce ziben yu touzi zongze bili de zanxing guiding“) v. 01.03.1987 ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=6139](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=6139)).

der Gesamtinvestition jetzt – im Rahmen der BEUA – alle UaK erfasst.<sup>193</sup> § 14 BEUA regelt hingegen das besagte Verhältnis in einem UaK im Fall des Vermögenserwerbs. § 14 S.2 BEUA verweist insoweit jedoch lediglich auf die einschlägigen Vorschriften außerhalb der BEUA, also auf den gerade schon erwähnten § 3 BKIV.<sup>194</sup> § 14 S.1 BEUA ordnet dann aber noch an, dass die Investoren als Kriterium für die konkrete Bestimmung der Gesamtinvestitionshöhe den Preis für das erworbene Vermögen und die tatsächliche Geschäftstätigkeit des UaK heranzuziehen haben.

---

<sup>193</sup> Nach § 6 BKIV gelten die BKIV auch für KopJV und Unternehmen mit ausschließlich ausländischer Kapitalbeteiligung. Nicht erfasst sind dagegen Aktiengesellschaften mit ausländischer Kapitalbeteiligung. Für diese gilt jetzt im Anwendungsbereich der BEUA § 11 Nr. 2-4, da das Mindestkapital einer solchen AG 30 Mio. Renminbi beträgt, vgl. § 7 „Vorläufige Bestimmungen zu einigen Fragen über die Gründung von Aktiengesellschaften mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ („Guanyu sheli waishang touzi gufen youxian gongsi ruogan wenti de zanxing guiding“) v. 10.01.1995 ([http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file\\_id=21603](http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=21603)).

<sup>194</sup> Diese Verweisteknik hat zur Konsequenz, dass anders als im Rahmen von § 11 BEUA (vgl. Fn. 193) Aktiengesellschaften mit ausländischer Kapitalbeteiligung im Anwendungsbereich von § 14 BEUA nicht dem vorgegebenen Verhältnis zwischen Grundkapital und Gesamtinvestition unterfallen. Vermutlich handelt es sich hierbei um ein Versehen des Normgebers, da ein Differenzierungsgrund nicht ersichtlich ist.

## VIII. Fazit

Die BEUA bieten jetzt auf nationaler Ebene eine umfangreiche, wenngleich nicht abschließende Rechtsgrundlage für den Erwerb inländischer Unternehmen durch ausländische Investoren. Der Anwendungsbereich dieser Bestimmungen geht über den Unternehmenserwerb im eigentlichen Sinn weit hinaus, da die Bestimmungen jeden Anteilserwerb und möglicherweise auch jeden Anlagevermögenskauf durch ausländische Investoren erfassen. Dieser weite Anwendungsbereich und der alle Erwerbsfälle erfassende Genehmigungsvorbehalt belegen den Willen des Normgebers, die Investitionen von Ausländern weiterhin streng zu kontrollieren. Dass die BEUA einen Anreiz für ausländische Investoren bieten, Anteile oder Vermögen von inländischen Unternehmen zu erwerben, kann schon aus diesem Grund bezweifelt werden. Hinzu kommt, dass gerade beim praxisrelevanten Erwerb von Staatsvermögen die Komplexität des Erwerbsvorgangs durch die Anwendung von Normen außerhalb der BEUA erhöht wird. Es bleibt auch nach Erlass der BEUA die Forderung an den chinesischen Gesetzgeber bestehen, ein liberaleres und transparenteres Investitionsrecht zu schaffen.



## AKTUELLE INFORMATIONEN

# Die neuen Vorschriften für Staatsunternehmen: Vorstufe für ein Staatsunternehmensgesetz?

Frank Münzel

Der Staatsrat hat auf der 8. Sitzung am 13.05.2003 die „Vorläufigen Vorschriften für die Aufsichtigung und das Management des Staatsvermögens bei Unternehmen“<sup>1</sup> (im folgenden Vorschriften) verabschiedet. Sie wurden am 27.05.2003 verkündet und werden vom Tag ihrer Verkündung an durchgeführt.

Die Vorschriften sollen wieder einmal die Verwaltung der Staatsunternehmen umorganisieren. Die Staatsunternehmen waren einmal die Haupteinnahmequelle des chinesischen Staates. Das ist seit den 1990er Jahren vorbei. Seit 1996 haben sie in manchen Jahren nach Steuern insgesamt Verluste erwirtschaftet, ständig aber erhebliche Mittel verschlungen:

„In der letzten Wahlperiode [d.h. den 5 Jahren bis 2003] hat die Regierung 1800 Mrd. für die technische Erneuerung der Unternehmen aufgebracht, über 740 Mrd. sind über die Börse finanziert worden, über 450 Mrd. für die Umwandlung von Schulden [der Unternehmen] in Anteile [an den Unternehmen] aufgebracht worden, über 50 Mrd. für Zinssubventionen, ebenfalls über 50 Mrd. für die Lösung der Probleme der ausgegliederten Beschäftigten... es sind große Beträge gesellschaftlicher Mittel aufgewandt worden, mit relativ geringen Ergebnissen. Manche meinen, der hohe Input bei geringem Output der Staatsunternehmen beanspruche zwei Drittel der gesellschaftlichen Mittel...“<sup>2</sup>

Mit immer neuen Einzelmaßnahmen und Umorganisationen hat man versucht, das Abgleiten dieser Unternehmen aufzuhalten.

Seit Beginn der Reformen Ende der 1970er Jahre hat man den Unternehmen gegenüber der staatlichen Verwaltung immer größere Autonomie gewährt, ihnen weitgehend die Verfügung über ihre Gewinne und ihr Vermögen belassen, sie zu „selbständigen“ juristischen Personen gemacht. Schlagworte dazu waren und sind: Trennung von Regierung (d.h. staatlicher Verwaltung) und Unternehmen, Betriebsautonomie. Hinzu kam bald die Einführung einer „modernen Unternehmensordnung“, worunter man vor allem die Umwandlung in Kapitalgesellschaften und möglichst deren Gang an die Börse verstand. All das zeitigte zunächst auch positive Ergebnisse, konnte den Niedergang der Unternehmen aber nicht auf Dauer verhindern. In chinesischen wirtschaftswissenschaftlichen Aufsätzen mit ihrer aus dem Amerikanischen übernommenen Terminologie spielt das „Rent seeking“ der „Insider“, also Absahnen durch Manager und vorgesetzte Beamte, eine immer größere Rolle. Seit etwa fünf Jahren versucht man, dem mit zwei gegensätzlichen Maßnahmen zu begegnen.

Einmal mit Privatisierung. Die Privatisierung der Staatsunternehmen war ursprünglich ideologisch undenkbar, wird seit langem aber bei Kleinunternehmen durchgeführt und ist dort fast abgeschlossen, und größere Unternehmen können sich ebenfalls seit Jahren durch Aktienaussagen finanzieren, wenngleich Anfang 2002 immer noch gut 78% der börsengängigen Aktiengesellschaften vom Staat (mit einem Anteil von durchschnittlich knapp der Hälfte der Anteile, oft weit darüber) kontrolliert wurden. Jetzt aber will man ganz offiziell bis auf einige „Kernunternehmen“ soweit möglich alles verkaufen - nach und nach freilich; ohnehin drängen sich die Interessenten nicht gerade.

Zum anderen will man die Kontrolle des „staatlichen Investors“, durch den Staat als Eigentümer, verschärfen, auch, um die Unternehmen in einen Zustand zu bringen, in dem sie oder ihre Aktien noch Käufer finden. Dabei sollen sie aber lebendige Unternehmen bleiben, „Betriebsautonomie“ und „moderne Unternehmensordnung“ also fortführen.

Kontrollmaßnahmen waren zunächst, im Laufe der 1980er Jahre, die Einführung moderner Buchführungsregeln und immer schärfere, immer mehr westlichen Maßstäben entsprechende Kontrollen der Buchführung und der Buchführungsberichte sowie des Wertpapierhandels. Über diese Maßnahmen, mit denen man allmählich (viel bleibt noch zu tun) an westliche Regeln anschließt, gehen einmal besondere Kontrollen der Staatsunternehmen, zum

<sup>1</sup> Chinesisch-deutsche Fassung der Vorschriften in diesem Heft.

<sup>2</sup> Artikel vom 26.08.2003, [business.sohu.com/26/08/article/207430826.shtml](http://business.sohu.com/26/08/article/207430826.shtml). Mit den "gesellschaftlichen Mitteln" sind hier außer bei den über die Börse aufgebrauchten Mitteln durchweg vom Staat aufgebrauchte Mittel gemeint.

anderen eine Umorganisation ihrer Verwaltung hinaus.

Als besondere Kontrollorgane führte man 1994 bei den größeren Staatsunternehmen „Aufsichtsräte“ ein, auch wo diese Unternehmen, wie damals noch die meisten, noch keine Kapitalgesellschaften nach dem kurz zuvor in Kraft getretenen Gesellschaftsgesetz waren, das Aufsichtsräte für die AG vorschreibt, bei der GmbH zulässt, aber damals bei den staatlichen Alleinkapitalgesellschaften nicht vorsah. Die Maßnahme mißlang, weil sich die vorgesetzten Behörden zumeist über die Bestellung der Aufsichtsräte nicht einigen konnten. 1998 wurden deshalb „Sonderprüfer“ eingesetzt, die, delegiert von einem „Sonderprüfungshof“ beim Staatsrat sich die großen Staatsunternehmen vornehmen sollten. Ausbildung der Prüfer und Dauer der Überprüfungen schienen aber reichlich kurz.

1999 sah eine Revision des Gesellschaftsgesetzes dann zwingend auch für die staatlichen Alleinkapitalgesellschaften Aufsichtsräte vor. Das behob aber die Schwierigkeiten bei ihrer Besetzung nicht, auch wenn 1998 die direkte Zuständigkeit der leitenden Branchenbehörden für die Unternehmen beseitigt worden war. 2000 sind dann schließlich mit Erlaß der „Regeln für den Aufsichtsrat staatseigener Unternehmen“ und der „Vorläufigen Regeln für die Aufsichtsräte staatseigener besonders wichtiger Kreditorgane“<sup>3</sup> für die Großunternehmen Aufsichtsräte eingesetzt worden, die (abgesehen von der Teilnahme von Belegschaftsvertretern) völlig unternehmensunabhängig waren und weitgehend den Sonderprüfern von 1998 entsprachen. Diese Aufsichtsräte gibt es noch<sup>4</sup>; sie werden jetzt bei allen zentralen Unternehmen von der zentralen Staatsvermögenskommission delegiert. Wo die Sonderprüfer geblieben sind, ist unklar. Endlich verlangt der Corporate Governance - Standard<sup>5</sup>, daß jedenfalls in den Satzungen von Aktiengesellschaften mit börsengängigen Aktien sogenannte „unabhängige Vorstandsmitglieder“ nach angloamerikanischem Vorbild vorgesehen werden. Die von all diesen Kontrollorganen erzielten Ergebnisse erscheinen aber als unbefriedigend.

Neben diesen Organen ist immer wieder auch die Aufsicht durch die Partei betont worden. Grundsätzlich soll deshalb der Parteisekretär eines Unternehmens nicht gleichzeitig dessen Vorstandsvorsitzender oder Direktor sein. Er ist es aber trotz-

dem nicht selten, und wo er es nicht ist, kommt es manchmal zu dem Unternehmen nicht förderlichen Streitereien zwischen ihm und den anderen „Verantwortlichen“.

Das immer weitere Abgleiten der Staatsunternehmen veranlaßte jedoch das ZK, große Unternehmen seiner direkten Kontrolle zu unterstellen. QIAO Xincheng schreibt:

„Das Recht zu Ernennungen und Entlassungen von [höherem] Personal bei den großen Staatsunternehmen stand seit der Staatsgründung der Organisationsabteilung des ZK und den Fachministerien und -kommissionen des Staatsrats zu. 1998 kamen mit der Organisationsreform des Staatsrates die Manager der Unternehmen, für welche die Ministerien und -kommissionen des Staatsrats zuständig gewesen waren, unter die neu gegründete ‚Kommission des ZK für die Arbeit mit den Großunternehmen‘. Später zog die Organisationsabteilung des ZK die Ernennungen, Entlassungen und sonstigen Personalangelegenheiten eines Teils der Manager [wieder] an sich, für die leitenden Manager der verbleibenden 163 Unternehmen blieb weiter die Kommission des ZK für die Arbeit mit den Großunternehmen zuständig; diese wurde zum 01.12.1999 aufgelöst, an ihre Stelle trat die Kommission des ZK für die Großunternehmen, direkt verantwortlich für die Manager der Großunternehmen. Konkret sah das so aus, daß die Verantwortlichen von 39 für die Staatssicherheit oder die Volkswirtschaft besonders bedeutsamen Kernunternehmen nach Billigung durch das ZK vom Staatsrat direkt ernannt wurden. Die Hauptverantwortlichen der übrigen Unternehmen wurden von der Kommission des ZK für die Arbeit mit den Großunternehmen gebilligt und dann vom Personalministerium des Staatsrates bestellt. Ob nun die [neuerrichtete] ‚Aufsichts- und Managementkommission für das Staatsvermögen‘ direkt die Vorstandsmitglieder der Staatsunternehmen bestellen und entlassen kann, darf mit Grund bezweifelt werden.“<sup>6</sup>

Diese unmittelbar dem Staatsrat unterstehende „Aufsichts- und Managementkommission für das Staatsvermögen“ (abgekürzt: Staatsvermögenskommission)<sup>7</sup> ist im Frühjahr 2003 aber gerade mit dem Auftrag des vorangehenden Parteitags errichtet worden, nun das Management der Staatsunternehmen und die Aufsicht über sie zusammenzufassen und diesen Teil des Staatsvermögens zu sanieren. Sie übernahm also nicht nur die Aufgaben des

<sup>3</sup> Beide Regeln vom 15.03.2000, deutsch in: Frank Münzel, Chinas Recht, 15.3.00/1.

<sup>4</sup> Vgl. §§ 13 Nr.3 und 17 Nr.4 der Vorschriften.

<sup>5</sup> Vom 07.01.2002, deutsch in: Frank Münzel, aaO, 7.1.02/1, dort §§ 49 bis 51 und Anm. 21.

<sup>6</sup> [www.southcn.com/news/china/china04/2003/reviews/200304020363.htm](http://www.southcn.com/news/china/china04/2003/reviews/200304020363.htm).

<sup>7</sup> Netzseite: [www.sasac.gov.cn](http://www.sasac.gov.cn).

gleichzeitig aufgelösten Staatsvermögensamts im Finanzministerium, sondern gleichzeitig auch die Rechte der Fachministerien gegenüber „ihren“ Unternehmen - und im Prinzip auch die Aufgaben der Personalverwaltung, die bisher der erwähnten ZK-Kommission zustanden.<sup>8</sup> Dabei wurden ihr freilich diese anderen Managementaufgaben nur für die „zentralen“ Unternehmen zugewiesen; als zentrale Unternehmen soll der Staatsrat für Volkswirtschaft, Infrastruktur, Ressourcen oder Staatssicherheit besonders wichtige Unternehmen eigens bezeichnen; alle übrigen sollen von entsprechenden Behörden der Provinzregierungen oder der Provinzstädte gemanagt werden. Es ergibt sich also eine Aufteilung der Staatsunternehmen (bzw. der Rechte aus Staatsanteilen an nicht staatlich beherrschten Unternehmen) auf zwei oder drei Verwaltungsstufen, eine zentrale, ein oder zwei territoriale. Konflikte sind hier vorprogrammiert: zwischen Parteistellen und Staatsverwaltung, zwischen der Staatsvermögenskommission und den Fachministerien; zwischen der Zentrale und den PAS<sup>9</sup>.

Um Konflikte zwischen Staat und Parteistellen zu vermeiden, ist nicht nur der eigenartige § 43 Abs. 1 in die Vorschriften aufgenommen worden; die Staatsvermögenskommission ist überdies als ein Gemisch von Staats- und Parteistellen organisiert, wobei sich allerdings die Aufgaben der Partei- und der Staatsstellen nicht zu überschneiden scheinen. Man fragt sich freilich, ob die bisher beim Managementpersonal allmächtige „Organisationsabteilung“ der Partei - die 13. Abteilung der Kommission, jetzt „Amt für die Parteaufbauarbeit“ - nicht doch den diversen Personalabteilungen (1. und 2. Amt für Leitungspersonal = 11. und 12. Abteilung; Personalabteilung für das Personal der Kommission selbst = 18. Abteilung) und der Abteilung zur Bewertung der Unternehmensleistungen (3. Abteilung) hineinreden wird.

Die hier möglichen Konflikte lassen sich z.B. aus der Vorschrift zur Personalpolitik in der Staatsratsmitteilung vom 23.02.2003 (über die Vorbereitung von Staatsunternehmen für Börsengang und Verkauf) herauslesen:

„[...] Die neuen Gesellschaften müssen aktiv versuchen, neue, den Anforderungen einer modernen Unternehmensordnung entsprechende Mechanismen für Auswahl und Einsatz von Personal zu schaffen. Sie müssen die Organisation von Prüfungen und Empfehlungen mit der Einführung von

Marktmechanismen, mit öffentlichen Stellenausschreibungen verbinden, sie müssen den Grundsatz, daß die Partei die Kader managt, mit der Auswahl der Manager durch den [Gesellschafts-]Vorstand nach dem Recht und dem Recht des Managers zum Personalmanagement nach dem Recht verbinden.“<sup>10</sup>

Konflikte mit den Fachministerien wird es z.B. durch konkurrierende Zuständigkeiten für die Lösung von Konflikten zwischen Staatsunternehmen geben. Dafür sind nach § 30 der Vorschriften die zentrale Staatsvermögenskommission und die territorial entsprechenden Behörden zuständig. Aber die Fachministerien haben dafür auch eigene Stellen, die bei Konflikten innerhalb einer Branche von deren Unternehmen wegen ihrer größeren Fachkenntnis bevorzugt werden könnten. Entsprechende Konflikte kann es auch beim Kampf gegen Monopole geben, angefangen beim Streit über Monopolpreise.

Größere Konflikte dürfte es zwischen der Staatsvermögenskommission und den entsprechenden PAS-Stellen geben. Zu erwarten ist, daß die PAS eigene Unternehmen bevorzugen, die anderer PAS und der Zentrale benachteiligen. Es gibt z.B. Streit wegen PAS-Ölunternehmen, die sich an die Öllagerstätten zentraler Unternehmen heranmachen; Konflikte wie seinerzeit zwischen Kuwait und dem Irak sind zumindest vorstellbar.<sup>11</sup>

Vor allem aber ist unklar, was eigentlich unter dem „Management“ (chin. guan, guanli) der Staatsunternehmen durch die Staatsvermögenskommission genau zu verstehen ist, mit anderen Worten, welche Rechte denn den Unternehmen bleiben sollen, was also die seit Jahrzehnten und auch hier wieder ständig beschworene „Betriebsautonomie“ der Unternehmen jetzt bedeuten soll. Verwiesen wird dazu in den Vorschriften immer wieder auf die „einschlägigen Vorschriften“, insbesondere das Gesellschaftsgesetz. Aber hier bestehen unlösbare Widersprüche: Einerseits will man eine Marktwirtschaft, also eine Wettbewerbswirtschaft. Dazu braucht man unabhängige, nicht nur voneinander, sondern auch von einem gemeinsamen Eigentümer unabhängige Unternehmen als Wettbewerber. Andererseits will sich der Staat die Kontrolle über das „Management“ seiner Unternehmen bewahren, bis

<sup>8</sup> Vgl. nun §§ 13 Nr.4, 17 Vorschriften.

<sup>9</sup> PAS = Provinz, Autonomes Gebiet, der Zentralregierung direkt unterstellte Stadt.

<sup>10</sup> „Mitteilung des Hauptbüros des Staatsrats zur Weitergabe der Ansichten der Staatlichen Wirtschafts- und Handelskommission, des Finanzministeriums und der Chinesischen Volksbank zur besseren Arbeit bei der Umwandlung von Forderungsrechten in Anteilsrechte staatseigener Unternehmen“ v. 23.02.2003, dort Nr. 1.7; [http://www.sasac.gov.cn/zcpg/zcpg\\_0001.htm](http://www.sasac.gov.cn/zcpg/zcpg_0001.htm).

<sup>11</sup> Vgl. den Aufsatz des stellvertretenden Leiters des Forschungszentrums der Staatsvermögenskommission, Prof. BAI Jimfu, [www.chinanews.com.cn/n/2003-06-04/26/310328.html](http://www.chinanews.com.cn/n/2003-06-04/26/310328.html), unter „Risiko 7“.

hin zum Recht zu disziplinarischen Maßnahmen gegen Manager. Einerseits soll der Staat alle Unternehmen überwachen, um dafür zu sorgen, daß sie sich an die Buchführungsvorschriften halten, Wettbewerbs-, Arbeits- und Umweltschutzregeln beachten, keine gesundheitsgefährlichen Dinge produzieren, und so fort. Andererseits verlangt er von seinen Unternehmen und deren vorgesetzten Behörden, das „Staatsvermögen zu wahren und zu mehren“, also nach Gewinn zu streben. Das hat zum Beispiel dazu geführt, daß staatliche Preisregelungen in verschiedenen Branchen (so der Luftfahrt) „übertriebene“ Preiswettbewerb zwischen Staatsunternehmen beseitigt haben. Einerseits sollen die Unternehmen und die ihnen vorgesetzten Behörden Manager nach Leistung einstellen und entlassen und dazu diese Leistungen durch unabhängige Dritte nach vorher festgesetzten Kriterien überprüfen. Andererseits soll die Parteihierarchie die Kontrolle gerade auch über das Personalmanagement der Unternehmen bewahren.

In den Vorschriften haben diese Widersprüche zwischen der Rolle des Staates als Unternehmenseigentümer, „Manager“, Wirtschaftsmitspieler einerseits, und als Schiedsrichter von Wirtschaft und Gesellschaft, eben Staat andererseits dazu geführt, daß sich hier manche Paragraphen wie Einführungen in die Betriebswirtschaft für Oberschüler lesen<sup>12</sup>, oder auch nur bestimmen, daß in gewissen Fällen „nach dem Recht“, „nach den einschlägigen staatlichen Gesetzen und Bestimmungen verfahren werden“ muß (und sonst nicht?, fragt sich der Leser). Vielfach werden zwar Zuständigkeiten zwischen Unter-

nehmen und Behörden abgegrenzt, aber die Folgen, wenn solche Vorschriften nicht eingehalten werden, sind nicht geregelt. Sind z.B. nach §§ 21 und 23 der Vorschriften meldepflichtige, aber nicht gemeldete Maßnahmen unwirksam? Zwar enthält das 7. Kapitel Regeln zur „rechtlichen Haftung“, aber sie sagen zu dieser Frage nichts, sie sehen nur für diejenigen, welche gegen bestimmte Vorschriften verstoßen, Disziplinarstrafen vor. Auch von zivilrechtlicher Haftung für die möglicherweise bedeutenden Schäden der betroffenen Unternehmen oder gar ihrer Aktionäre ist nicht die Rede.

Lösen lassen sich diese Widersprüche nur, und wirklich hochgebracht werden können diese Unternehmen nur, wenn sie wirklich vom Staat gelöst, wenn sie privatisiert werden. Das ist unter der immer unerträglichen Last der Kosten dieser Unternehmen wohl auch der chinesischen Führung klar geworden. Denn die mit den „Regeln für Vermögensverwaltungs-Kreditgesellschaften“<sup>13</sup> des Staatsrates vom 10.11.2000 geregelten Vermögensverwaltungsgesellschaften dienen auch nur dem Ziel der Privatisierung. Methoden dazu sind in der bereits zitierten Mitteilung des Staatsrates vom 23.02.2003 konkretisiert worden. Daher fragt sich, ob die vorliegenden Vorschriften wirklich, wie es jetzt offiziell heißt, die Vorstufe für ein Staatsunternehmensgesetz sind, oder ob man ein solches Gesetz schließlich gar nicht mehr benötigen wird. Damit wird uns dann hoffentlich auch eine Vorschrift erspart bleiben, die nur wieder zeigt, wie wenig sie die geschilderten Widersprüche bewältigen kann.

<sup>13</sup> Deutsch in: Frank Münzel (Hrsg.), aaO., 10.11.00/1.

<sup>12</sup> Vgl. etwa §§ 13 Nrn. 1 und 2; 14 Nrn. 1-3; 29; 31 der Vorschriften.

# Beschlagnahme einer wissenschaftlichen Monografie durch das Flughafenzollamt Peking – Anmerkung zum Wandel des chinesischen Verwaltungsrechts

Björn Ahl\*

## I. Sachverhalt

Am 04.08.2002 durchsuchte das Zollamt am Flughafen Beijing das Gepäck des aus Hongkong einreisenden Rechtsanwalts *ZHU Yuantao*<sup>1</sup> und beschlagnahmte dabei vorläufig die Monografie des Historikers *GAO Hua* mit dem Titel „Wie die rote Sonne aufging – Ursachen und Auswirkungen der Ausrichtungskampagne von *Yan'an*“<sup>2</sup>. Der Autor ist Professor für Geschichte an der Universität *Nanjing* und beschäftigt sich in seiner parteigeschichtlichen Publikation kritisch mit der ersten sogenannten „Ausrichtungskampagne“ von *Yan'an* (1942-44).<sup>3</sup> Das Buch erschien im Jahr 2000 bei einem *Hongkonger* Verlag.

Die vorläufige Beschlagnahme des Buches wurde Herrn *ZHU* erst nach mehrmaligem Nachfragen vom Zollamt quittiert. Nach mehreren telefonischen Kontakten mit dem Zollamt, bei denen ihm nahegelegt wurde, die Beschlagnahme zu akzeptieren, um weitere Maßnahmen der Verwaltungsvollstreckung zu verhindern, erhielt Herr *ZHU* am 09.10.2002 ein „Informationsschreiben über die Verwaltungsstrafe“.<sup>4</sup> Danach habe er bei der Einreise ein Buch bei

sich geführt, dessen Einfuhr verboten sei. Nach dem Gesetz sei das Buch mittels der Maßnahme der Verwaltungsstrafe zu beschlagnahmen. Daraufhin unterbreitete Herr *ZHU* dem Zollamt zur Berücksichtigung bei der Entscheidung über den Erlass der Verwaltungsstrafe die folgenden Ansichten: Das Buch stelle ein ernstes wissenschaftliches Werk dar. Der Autor sei aufgrund dieser wissenschaftlichen Leistung zum Professor der historischen Fakultät der Universität *Nanjing* berufen worden. Das Buch sei beim Verlag der *Hongkonger* Universität für Chinesisch erschienen und nicht bei einem Verlag, der gegenüber dem chinesischen Staat oder der Partei Vorurteile hege. Die wissenschaftliche Abhandlung basiere auf Materialien, die alle in der Volksrepublik veröffentlicht worden seien, nicht auf ausländischen oder unter Verschluss gehaltenen Quellen.

## II. Verwaltungsstrafbeschluss

Am 17.12.2002 erhielt Herr *ZHU* den Beschluss über die Verwaltungsstrafe. Danach sei das widerrechtlich eingeführte Buch aufgrund von § 82 Abs. 1 des Zollgesetzes<sup>5</sup> und §§ 3 Abs. 2, 5 Abs. 1 der Ausführungsvorschriften der im Zollgesetz bestimmten Verwaltungsstrafen<sup>6</sup> beschlagnahmt worden. Herr *ZHU* entschloss sich, gegen diesen Beschluss zu klagen. Gegenüber einem Journalisten begründete er dies damit, dass eine solche Klage verfassungsrechtliche Bedeutung habe. Ein wichtiger Bestandteil des auf dem 16. Parteitag beschlossenen „Aufbaus einer politischen Zivilisation“, sei der Aufbau eines Rechtssystems. Dieses Rechtssystem enthalte ein wichtiges Prinzip, wonach jegliches Handeln eines Verwaltungsorgans einer gesetzlichen Grundlage bedürfe. Bisher hätten Personen, die Bücher nach China einführen, keine Möglichkeit in Erfahrung zu bringen, auf welche Bücher sich das Einfuhrverbot bezieht.<sup>7</sup>

## III. Erstinstanzliches Urteil

Herr *ZHU* erhob Klage mit den Anträgen, den Beschluss des Flughafenzollamts über die Verwaltungsstrafe aufzuheben, die Rückgabe des Buches anzuordnen sowie dem beklagten Flughafenzollamt die Prozesskosten aufzuerlegen. Am 24.02.2003 fand die mündliche Verhandlung vor der Verwaltungs-

\* Stellvertretender Direktor am Institut.

<sup>1</sup> 朱元涛. Die Darstellung des Falles beruht auf drei Zeitungsartikeln, die am 15.10.2003 in der *Zhongguo Jingji Shibao* (中国经济时报), am 16.09.2003 in der *Minzhu yu Fazhi Shibao* (民主与法制时报) und am 22.09.2003 in der *Xinmin Zhoukan* (新民周刊) erschienen sind.

<sup>2</sup> 高华, 红太阳是怎样升起的一延安整风运动的来龙去脉, 香港中文大学出版社 (2000).

<sup>3</sup> Vgl. zu den Ausrichtungsbewegungen der Kommunistischen Partei *Brunhild Staiger/Stefan Friedrich/Hans-Wilm Schütte*, Das große China Lexikon (2003), S. 45 f.

<sup>4</sup> 行政处罚告知单; nach § 31 des Verwaltungsstrafgesetzes (行政处罚法) vom 17.3.1996, in: Gesetzessammlung (法规汇编) 1995-1999, S. 417 ff. muss die Verwaltungsbehörde vor dem Erlass eines Beschlusses über eine Verwaltungsstrafe dem Betroffenen die Tatsachen und Gründe für die Auferlegung der Verwaltungsstrafe mitteilen. § 32 berechtigt den

Betroffenen, daraufhin der Behörde Darlegungen und Rechtfertigungen zu unterbreiten. Die Behörde ist zur Anhörung und Überprüfung der vom Betroffenen vorgebrachten Tatsachen verpflichtet.

<sup>5</sup> Zollgesetz (海关法) vom 22.01.1987, in: Gesetzessammlung (法规汇编) 1987, S. 545.

<sup>6</sup> Ausführungsvorschriften der im Zollgesetz bestimmten Verwaltungsstrafen (海关法行政处罚实施细则) vom 01.07.1987, in: Gesetzessammlung (法规汇编) 1987, S. 561 ff.

<sup>7</sup> *Xinmin Zhoukan* (新民周刊) vom 22.09.2003.

kammer des 2. Mittleren Volksgerichts der Stadt Beijing statt. Der Kläger ZHU trug vor, dass die Bestimmungen über die Behandlung von mitgeführten oder per Post geschickten Drucksachen, Bild- und Tonträgern durch den Zoll<sup>8</sup> in § 4 die Einfuhr von Drucksachen, Bild- und Tonträgern mit Inhalten verbieten, welche (1) Bestimmungen der Verfassung der Volksrepublik China angreifen; die geltenden politischen Richtlinien des Staates diffamieren; die Führer der Kommunistischen Partei Chinas oder des Staates verunglimpfen; die zum Umsturz und der Zerstörung der Volksrepublik China aufhetzen; die eine Spaltung der Nation hervorrufen; die „zwei China“ oder die Unabhängigkeit Taiwans propagieren; welche (2) konkrete pornografische Handlungen beschreiben; welche (3) feudalistischen Aberglauben, Mord oder Gewalt propagieren sowie (4) andere Inhalte, die für Politik, Wirtschaft, Kultur oder Moral der Volksrepublik China schädlich sind. Nach eigener Beurteilung der Tatsachen und Auslegung der einschlägigen Zollvorschriften handle es sich bei dem Buch, das ein ernstes wissenschaftliches Werk darstelle, offensichtlich nicht um ein Druckerzeugnis mit einem in § 4 aufgeführten verbotenen Inhalt.

Der Kläger trug weiter vor, dass der Autor sich lange mit der Erforschung der Geschichte der Partei beschäftigt und viele wissenschaftliche Aufsätze veröffentlicht habe. Die Ausrichtungskampagne von Yan'an, die vor mehr als 60 Jahren stattgefunden habe, sei sowohl Gegenstand wissenschaftlicher Forschung als auch Lehrmaterial für Parteimitglieder. Das beklagte Zollamt legte dem Gericht das beschlagnahmte Buch, den Untersuchungsbericht des Flughafenzollamtes über den Inhalt des Buches sowie eine schriftliche Antwort der Zentralen Aufsichtsabteilung für Zollfragen<sup>9</sup> vor. Der von einem Angestellten des Flughafenzollamtes erstellte Bericht kam zu dem Ergebnis, dass der Inhalt des Buches MAO Zedong und die MAO Zedong-Ideen verneine. Der Autor komme zu dem Schluss, eine Reihe von Kampagnen sei alleinige Folge der „Alleinherrschaft des Sekretärs“ gewesen, er habe sich bei innerparteilichen Flügelkämpfen in Widerspruch zu sich selbst gesetzt. MAO werde angegriffen als extrem stolz und rachsüchtig. Die MAO Zedong-Ideen kopierten nach Ansicht des Autors teilweise Althergebrachtes und seien eine Mischung aus Leninismus, Stalinismus und chinesischer Tradition. Das

Buch negiere die Ausrichtungskampagne von Yan'an. Die schriftliche Antwort der Zentralen Aufsichtsabteilung für Zollfragen vom 19.11.2002 stellt lapidar fest, dass die Aufsichtsbehörde der Beschlagnahme des Buches zustimme.

Der Kläger führte demgegenüber aus, dass der Untersuchungsbericht keine ausreichende Grundlage sei, um die Einfuhr des Buches zu verbieten. Wenn ein Wissenschaftler etwa zehn Jahre Forschungsarbeit in ein Buch investiere, könne nicht ein Zollangestellter in ein paar Sätzen diese Arbeit zunichte machen. Der Beklagte müsse entsprechende historische Fakten anführen, um auf deren Grundlage Fehler des Buches nachzuweisen, die dann zu einem Einfuhrverbot führen könnten. Erst dann würde der Beklagte eine Haltung an den Tag legen, die den Grundsätzen des „die Wahrheit in den Tatsachen suchen“ und der objektiven Gerechtigkeit entspräche. Es sei zu bezweifeln, dass ein Zollamt die Autorität und ein Angestellter des Zollamtes die wissenschaftliche Qualifikation besitze, das in Rede stehende Werk zu begutachten. Was die schriftliche Antwort der Zentralen Aufsichtsabteilung für Zollfragen angehe, so dürfe diese nicht als Grundlage für ein Einfuhrverbot des Buches dienen, da es sich dabei um den Verwaltungsakt eines übergeordneten Organs handle, der gerichtlich überprüft werden könne. Das Buch sei als Titel auch auf der Homepage der historischen Fakultät der Universität Nanjing aufgeführt. Der wissenschaftliche Wert sei also nicht zu leugnen. Ferner habe der Kläger das Buch nicht über die Grenze „geschmuggelt“, da dazu ein vorsätzliches Handeln erforderlich gewesen sei. Es habe für den Kläger aber keine Hinweise auf ein Verbot des in Rede stehenden Buches geben können, zumal der Autor ein anerkannter Professor sei. Deshalb habe der Kläger nicht vorsätzlich gehandelt.

Das beklagte Zollamt entgegnete, dass es einen Grund geben müsse, warum das Buch in Hongkong verlegt worden sei. Das Buch sei politisch schädlich und dessen Einfuhr müsse deshalb verboten werden.

Am 19.06.2003 wurde das Urteil verkündet. Das Gericht wies die Klage des Herrn ZHU gegen das Flughafenzollamt ab. Das Zollamt sei zuständig für die Überprüfung des Reisegepäckes und für die Prüfung und Entscheidung, ob es sich bei einer mitgeführten Drucksache um eine solche handle, deren Einfuhr in die VR China verboten sei. Nach der vorübergehenden Beschlagnahme des Buches habe das Zollamt bei der Zentralen Aufsichtsabteilung für Zollfragen um eine Anweisung gebeten und habe entsprechend der Anweisung gehandelt. Die Be-

<sup>8</sup> Bestimmungen über die Behandlung von mitgeführten oder per Post geschickten Drucksachen, Bild- und Tonträgern durch den Zoll (海关对个人携带和邮寄印刷品及音像制品进出境管理规定) vom 10.07.1991, in: Amtsblatt des Staatsrats 1991, S. 1230.

<sup>9</sup> 海关总署监管司.

hörde habe dabei in einem rechtmäßigen Verfahren die Gesetze korrekt angewendet.

#### IV. Berufungsurteil

Am 25.06.2003 legte der Kläger beim Oberen Volksgericht der Stadt Beijing gegen das Urteil des Mittleren Volksgerichts Berufung ein. Diese begründete er damit, dass das Gericht nicht die materiellrechtliche Frage beantwortet habe, woraus sich das Einfuhrverbot für das Buch ergebe. Das Obere Volksgericht verkündete am 08.09.2003 das Urteil, in dem es das Urteil des Mittleren Volksgerichts und den Beschluss über die Verwaltungsstrafe des Zollamts vom 17.12.2002 aufhob. Das Gericht stützte die Aufhebung auf § 54 Abs. 2 lit. b des Verwaltungsprozessgesetzes.<sup>10</sup> Danach hebt das Gericht einen Verwaltungsakt auf, wenn Gesetze oder Rechtsvorschriften fehlerhaft angewendet wurden. Nach Auffassung des Gerichts habe eine fehlerhafte Anwendung des Verwaltungsstrafgesetzes vorgelegen. Gemäß § 39 Abs. 1 Nr. 2 des Verwaltungsstrafgesetzes muss der Beschluss über die Verwaltungsstrafe die Tatsachen und Beweise bezüglich der Verletzung von Gesetzen, Verwaltungsrechtsbestimmungen oder Verwaltungsvorschriften darlegen. Das Zollamt habe in dem Beschluss nicht konkret dargelegt, welche Vorschrift der Bestimmungen über die Behandlung von mitgeführten oder per Post geschickten Drucksachen, Bild- und Tonträgern durch den Zoll durch die Einfuhr des Buches verletzt werde.

#### V. Stellungnahme

Das letztinstanzliche Urteil des Oberen Volksgerichts der Stadt Beijing gehört gewiss zu den ersten Urteilen, in denen ein Bürger in einem politisch so sensiblen Bereich wie der Geschichte der Kommunistischen Partei gegenüber der Verwaltung obsiegt hat. Da bisher faktisch keine Presse- und Wissenschaftsfreiheit im Umgang mit der Parteigeschichte existiert, überrascht dieses Ergebnis, auch wenn die den Kläger beschwerende Maßnahme wegen eines formellen Fehlers des Verfahrens aufgehoben wurde und nicht aufgrund einer abweichenden inhaltlichen Beurteilung des Buches durch das Gericht. Das aufhebende Urteil stützt sich allein auf die Verletzung der Begründungspflicht seitens der Verwaltung. Die Begründungspflicht ist aber nicht gering zu schätzen, da sie nach westlichem Verfassungsverständnis ein wesentlicher Bestandteil des rechtsstaatlichen Verfahrens, Ausdruck von

Verfahrensfairness sowie eine unverzichtbare Voraussetzung für effektiven Rechtsschutz ist.<sup>11</sup> Die Begründungspflicht des § 39 Abs. 1 Nr. 2 des Verwaltungsstrafgesetzes zeigt auch, dass die Verhängung einer Verwaltungsstrafe eine Rechtsgrundlage voraussetzt. Allerdings ist lediglich für die Verhängung von Verwaltungshaft ein formelles Gesetz erforderlich (§ 9 Abs. 2 Verwaltungsstrafgesetz).<sup>12</sup>

Der vom Gericht beschrittene Weg verdeutlicht die fortschreitende gesetzliche Ausgestaltung des chinesischen Verwaltungsverfahrens<sup>13</sup> und die Kompetenz der Gerichte, Verwaltungsakte aufgrund formeller Mängel aufzuheben. Er ermöglicht dem Gericht zudem, die Auseinandersetzung mit politisch sensiblen materiellrechtlichen Fragen zu vermeiden.

Für eine angemessene Beurteilung und Einordnung dieser Gerichtsentscheidung in die neueren Entwicklungen im chinesischen Verwaltungsrecht ist das marxistisch-leninistische Verfassungsverständnis zu rekapitulieren, das in seiner ursprünglichen Form für die gerichtliche Kontrolle der Verwaltung keinen Raum lässt: Im Vergleich zum Rechtsstaat, in dem das Primat des Rechts in einer Begrenzung und Kanalisierung des politischen Prozesses zum Ausdruck kommt, gilt im „sozialistischen Staat der demokratischen Diktatur des Volkes“<sup>14</sup> das Primat der Politik. Das Recht gilt lediglich im Rahmen der politischen Zweckmäßigkeit. Das Primat der Politik kommt in der Lehre von der führenden Rolle der Kommunistischen Partei, dem Instrumentalcharakter des Rechts und der „sozialistischen Gesetzlichkeit“ zum Ausdruck. Ihre führende Rolle leitet die Partei aus ihrem Erkenntnismonopol ab, das sie aufgrund der Einsicht in die „objektiven Gesetze der gesellschaftlichen Entwicklung“ in Anspruch nimmt.<sup>15</sup> Das Führungsmonopol

<sup>11</sup> Vgl. Ferdinand Kopp/Ulrich Ramsauer, *Verwaltungsverfahrensgesetz* (2000), § 39 Rn. 4 f.

<sup>12</sup> § 8 Nr. 5 des Gesetzgebungsgesetzes (立法法) vom 15.03.2000, in: *Gesetzessammlung (法规汇编)* 2000, S. 1, sieht vor, dass der Entzug politischer Rechte und Zwangsmaßnahmen zur Beschränkung der persönlichen Freiheit der Bürger sowie Verwaltungsstrafen nur durch Gesetz, d.h. durch den Nationalen Volkskongress oder seinen Ständigen Ausschuss geregelt werden dürfen. Hinsichtlich dieser Materien darf auch keine Ermächtigung des Staatsrats zur Rechtssetzung erfolgen. Vgl. Robert Heuser, *An den Grenzen des Wandels: Zum chinesischen Gesetzgebungsgesetz*, in: Mahulena Hofmann/Herbert Küpper (Hrsg.), *Kontinuität und Neubeginn* (2001), S. 62 ff.

<sup>13</sup> Vgl. zuletzt das Verwaltungsgenehmigungsgesetz (中华人民共和国行政许可法) vom 27.08.2003, in: *Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des NVK* 2003, S. 439 ff.; *Besprechung und Übersetzung* in: *Newsletter* 2003, S. 199-207, S. 236-253.

<sup>14</sup> Art. 1 Abs. 1 der chinesischen Verfassung.

<sup>15</sup> Die chinesische Verfassung von 1975 brachte den Grundsatz der Parteiführung deutlich darin zum Ausdruck, dass sie den Nationalen Volkskongress als Machtorgan unter der Führung der Kommunistischen Partei bezeichnete (Art. 16) und die Streitkräfte dem Vorsitzenden des Zentralkomitees der Partei unterstellte (Art. 15). In der

<sup>10</sup> *Verwaltungsprozessgesetz (行政诉讼法)*, vom 04.04.1989 in: *Gesetzessammlung (法规汇编)* 1989, S. 1.

der Partei lässt eine Gewaltenteilung nicht zu. Die Verfassung sieht auch keine Gewaltenteilung mit einer wechselseitigen Kontrolle der drei Staatsgewalten, sondern ein Volkskongresssystem vor, in dem alle Staatsorgane von den Volkskongressen geschaffen und beaufsichtigt werden.<sup>16</sup> Die Funktion der Behörden und Gerichte ist daher auf die Ausführung von Rechtsakten der Volkskongresse beschränkt.

Eines der wichtigsten Instrumente zur Durchsetzung der Politik der Partei ist das Recht, das nach politischen Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten gesetzt und angewandt werden muss. Das antithetische Begriffspaar der „sozialistischen Gesetzlichkeit“ ist eine rechtsdogmatische Ausformung dieses instrumentalen Rechtsverständnisses. Es geht um die Bindungswirkung des Rechts, d.h. um die strikte Einhaltung der Gesetze und anderer Rechtsnormen einerseits, um die politische Zweckmäßigkeit der Rechtsanwendung, d.h. um Parteilichkeit und die Übereinstimmung mit den Erfordernissen der gesellschaftlichen Entwicklung andererseits. Welchem Element bei der Rechtsanwendung der Vorrang eingeräumt wird, bestimmt sich wiederum nach der aktuellen Parteipolitik.<sup>17</sup>

Der wichtigste Aspekt der gegenwärtigen Parteipolitik ist die Entwicklung der sozialistischen Marktwirtschaft. Sie verlangt zunehmend nach für alle Marktteilnehmer verbindlichen Regeln und nach einer berechenbaren Rechtsordnung. Deshalb hat sich während des letzten Jahrzehnts eine - von der Partei gesteuerte - Abkehr von der „sozialistischen Gesetzlichkeit“ im oben geschilderten Sinn vollzogen. Die chinesische Verwaltungsrechtswissenschaft versucht, ein modernes Verwaltungsrecht als ein „Recht der Machtkontrolle“ zu konzipieren.<sup>18</sup> Der Rechtsstaat wird nicht mehr pauschal als „bürgerliche Konzeption“ verworfen, sondern von der chinesischen Rechtswissenschaft als eine „Errungenschaft der Menschheit“ bezeichnet und von ihr auch nach westlichem Verständnis gedeutet.<sup>19</sup> Staatlicherseits wird der „sozialistische

Rechtsstaat“ als Entwicklungsziel propagiert, das im Jahr 1999 in die Verfassung aufgenommen wurde.<sup>20</sup> Die immer dichtere Normierung des Verwaltungshandelns durch die rechtliche Ausgestaltung der Handlungsformen und des Verfahrens lassen der „Parteilichkeit“ der Rechtsanwendung zunehmend weniger Raum. Der Begriff des „sozialistischen Rechtsstaats“ ist also kein neues Etikett der „sozialistischen Gesetzlichkeit“. Vielmehr „...zeigt die Entwicklung des Chinesischen Verwaltungsrechts eine Tendenz, die in der „Gewaltenteilung“ angelegten Mechanismen der Trennung und Verflechtung der Staatsfunktionen auf das chinesische Anliegen der Machtkontrolle zu übertragen. Das Wesen der unter den Bedingungen einer „führenden Partei“ erfolgenden chinesischen Hinwendung zum Rechtsstaat scheint darin zu liegen, dass Strukturen der Gewaltenteilung nicht der Entwicklung des Verwaltungsrechts vorausgehen, sondern sich bis zu einem gewissen Grade im Zuge von dessen Entstehung herausbilden.“<sup>21</sup>

Die Entscheidung macht deutlich, wie weit der Prozess der Herausbildung von Strukturen der Gewaltenteilung gleichsam „von unten“ fortgeschritten ist und zeigt, dass ein für die Überprüfung von Verwaltungshandeln zuständiges Gericht in einem System ohne verfassungsrechtlich verankerte Gewaltenteilung auch in einem Fall, der potenziell eine Bedrohung für die Legitimation der Partei darstellt, bei professioneller anwaltlicher Vertretung und geschickter Einbeziehung der Medien zu einem Urteil gelangen kann, wie es in Systemen mit Gewaltenteilung zu erwarten gewesen wäre. Freilich lässt das Urteil nicht erkennen, inwieweit die Ergebnisse vorausgegangener parteiinterner Untersuchungen des Buches und des Autors dem für den Kläger positiven Ausgang des Verfahrens den Weg geebnet haben.

trative Law Reform and Rule of Law in the People's Republic of China, in: Berkeley Journal of International Law 19 (2001), 161

<sup>20</sup> Generalsekretär Jiang Zemin gab 1997 auf dem 15. Parteikongress bekannt, dass China auf der Grundlage von Gesetzen regiert werden solle. Art. 5 Absatz 1 der am 15.03.1999 revidierten Verfassung lautet: „Die Volksrepublik China führt das Prinzip des Regierens des Staates gemäß dem Recht (依法治国) durch und errichtet einen sozialistischen Rechtsstaat (社会主义法治国家).“

<sup>21</sup> Robert Heuser, „Sozialistischer Rechtsstaat“ und Verwaltungsrecht in der VR China (1982-2002) (2003), S. 133.

geltenden Verfassung von 1982 wird auf die Führungsrolle der Partei nur in der Präambel eingegangen.

<sup>16</sup> Art. 3 Abs. 3 der chinesischen Verfassung.

<sup>17</sup> Georg Brunner, Die Funktionen der Verfassung in den sozialistischen Staaten im Spiegel der neueren Verfassungsgebung, in: Friedrich-Christian Schroeder/Boris Meissner (Hrsg.), Verfassungs- und Verwaltungsreformen in den sozialistischen Staaten (1978), 37 ff; Ferdinand Kopp, Das Verfassungsverständnis in den sozialistischen Staaten, in: Recht und Staat (1972), 573 ff.

<sup>18</sup> Robert Heuser, „Sozialistischer Rechtsstaat“ und Verwaltungsrecht in der VR China (1982-2002) (2003), S. 41 ff.

<sup>19</sup> Vgl. Albert Chen, Toward a Legal Enlightenment: Discussion in Contemporary China on the Rule of Law (1999), 125-165; Randall Peerenboom, Globalization, Path Dependency and the Limits of Law: Adminis-



# China Southern Securities unter staatliche Zwangsverwaltung gestellt

Knut Benjamin Piffler\*

Ein Großteil der Wertpapiergesellschaften in China schreibt angesichts sinkender Aktienkurse und Handelsumsätze rote Zahlen.<sup>1</sup> Bislang waren allerdings nur relativ kleine Wertpapiergesellschaften Opfer des rauen Wettbewerbes unter den Wertpapierhändlern und des härteren Vorgehens der Chinesischen Wertpapieraufsichtskommission (China Securities Regulatory Commission, CSRC) gegen illegale Geschäfte geworden. Seit Mitte 2002 wurden vier Wertpapiergesellschaften geschlossen<sup>2</sup>, drei Wertpapiergesellschaften wurde die Befähigung entzogen, Wertpapiergeschäfte zu tätigen<sup>3</sup>, und bei einer weiteren Wertpapiergesellschaft wurde die vorläufige Einstellung der Brokergeschäfte angeordnet.<sup>4, 5</sup>

Nun hat die Krise in der chinesischen Wertpapierbranche einen neuen Höhepunkt erreicht. Am 2. Januar 2004 machten die CSRC und die Volksregierung der Stadt Shenzhen bekannt, dass die Wertpapieraktiengesellschaft China Southern Securities<sup>6</sup> unter staatliche Zwangsverwaltung<sup>7</sup> gestellt werde.<sup>8</sup>

\* Wissenschaftlicher Referent am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg.

<sup>1</sup> 98 der 131 Wertpapiergesellschaften machten in den ersten neun Monaten des Jahres 2003 Verluste. Siehe China aktuell 2004, Nr. 1, S. 25 f.

<sup>2</sup> 关闭. Es handelt sich um die Anshan Wertpapiergesellschaft (鞍山证券公司), die Dalian Wertpapier GmbH (大连证券有限公司), die Jiamusi Wertpapiergesellschaft (佳木斯证券公司) und die Xinhua Wertpapiergesellschaft (新华证券公司).

<sup>3</sup> 取消证券经营资格. Es handelt sich um die Zhuhai Wertpapier GmbH (珠海证券有限公司), die Yunnan Wertpapier GmbH (云南证券有限公司) und die Henan Wertpapier GmbH (河南证券有限公司).

<sup>4</sup> 暂停证券经纪业务. Es handelt sich um die Fuyou Wertpapiergesellschaft (富友证券公司).

<sup>5</sup> Caijing (财经) v. 20.01.2004, S. 94 f.

<sup>6</sup> 南方证券股份有限公司. China Southern Securities war im Dezember 1992 von der Agricultural Bank of China, der Bank of China, der China Construction Bank, der Bank of Communications, der China People's Insurance Company und weiteren vierzig Unternehmen mit einem registrierten Kapital von RMB 1 Mrd. Yuan als GmbH gegründet worden. Im Februar 2001 wandelte sich die GmbH in eine AG um und erhöhte ihr registriertes Kapital auf RMB 3,45 Mrd. Yuan. Siehe Caijing (财经) v. 05.11.2003, S. 48.

<sup>7</sup> 行政接管.

<sup>8</sup> Siehe die „Bekanntmachung der CSRC und der Volksregierung der Stadt Shenzhen“ (中国证券监督管理委员会深圳市人民政府公告) v. 02.01.2004, China Securities Journal (China Securities Journal) v. 03.01.2004, S. 2.

In der Bekanntmachung heißt es, dass die Zwangsverwaltung wegen gesetzes- und vorschriftswidriger Betriebsführung und „ungeordneten Managements“<sup>9</sup> dieser Wertpapieraktiengesellschaft zum Schutz der legalen Rechtsinteressen der Anleger und der Gläubiger durchgeführt werde. Es wurde eine „Zwangsverwaltungsführungsgruppe“<sup>10</sup> eingesetzt, die sich aus Personen der CSRC, der Volksregierung der Stadt Shenzhen, der Chinesischen Volksbank und dem Ministerium für öffentliche Sicherheit zusammensetzt. Diese Führungsgruppe übt nach der Bekanntmachung nunmehr diejenigen Amtsbefugnisse aus, welche nach dem „Gesellschaftsgesetz der VR China“<sup>11</sup> (im folgenden GesG) der Hauptversammlung von Aktiengesellschaften zukommt. Zum gesetzlichen Repräsentanten der AG wurde der Leiter der Führungsgruppe bestimmt. Hauptversammlung, Vorstand und Aufsichtsrat der Aktiengesellschaft wurden vorläufig ihrer Amtsbefugnisse und Amtspflichten enthoben. Zugleich wird in der Bekanntmachung betont, dass der ordentliche Geschäftsbetrieb und der Wertpapierhandel durch Kunden geschützt würden.

Hintergrund für diese staatliche Maßnahme ist Medienberichten zufolge die schwierige finanzielle Situation der Gesellschaft, die seit langer Zeit mit internationalen Wertpapierhäusern wie Goldman Sachs über die Gründung einer Joint Venture-Wertpapiergesellschaft verhandelte und ihm Rahmen eines „technical co-operation agreement“ mit der deutschen Commerzbank zusammenarbeitet.<sup>12</sup> Bereits im Oktober 2001 gab es Gerüchte, dass China Southern Securities im Vermögensverwaltungsgeschäft Verluste in Höhe von RMB 3 Mrd. Yuan schreibe.<sup>13</sup> Der damals zugleich als Hauptgeschäftsführer und Vorstandsvorsitzender amtierende LIU Bo<sup>14</sup> trat diesen Gerüchten zwar vehement entgegen, musste seinen Posten jedoch nur ein halbes Jahr später räumen. An seine Stelle trat im Juni 2002 KAN Zhidong<sup>15</sup>. KAN war nach der Fusion zweier Wertpapiergesellschaften zur Shenyin Wanguo Securities im Juli 1996 Hauptgeschäftsführer dieser Wertpapier AG geworden. Auf Grund seiner „leitenden Verantwortung“<sup>16</sup> für Marktmanipulationen durch Shenyin Wanguo Securities musste er die Gesell-

<sup>9</sup> 管理混乱.

<sup>10</sup> 行政接管领导小组.

<sup>11</sup> 公司法 v. 29.12.1993, Amtsblatt des Staatsrates (国务院公报) 1993, Nr. 30, S. 1414 ff., am 25.12.1999 revidiert; deutsch in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 29.12.93/1.

<sup>12</sup> Siehe NEWSLETTER Heft 4/2003, S. 222 ff.

<sup>13</sup> Siehe hierzu und zu dem folgenden Caijing v. 05.11.2003, S. 45.

<sup>14</sup> 刘波.

<sup>15</sup> 阚治东.

<sup>16</sup> 领导责任.

schaft aber bereits Mitte 1997 wieder verlassen.<sup>17</sup> Auch in seinem neuen Amt bei China Southern Securities hatte KAN wenig Glück. Von seinem Amtsantritt im Juni 2002 bis Oktober 2003 verlor der Shanghai Aktienindex<sup>18</sup> 20%, was sich negativ im Handelsvolumen an den Börsen und bei den zurückgehenden Einnahmen aus Handelsprovisionen widerspiegelte.<sup>19</sup> Im November 2003 berichtete das Finanzmagazin *Caijing* unter dem Titel „Wer füllt das Loch bei China Southern Securities?“<sup>20</sup> ausführlich über angebliche Verluste der Wertpapiergesellschaft in Höhe von RMB 12 Mrd. Yuan, offene Verbindlichkeiten in Höhe von weiteren RMB 4 Mrd. Yuan sowie den Missbrauch von Kundengeldern in Höhe von mehr als RMB 1,9 Mrd. Yuan durch die AG.<sup>21</sup> Kurz darauf beschloss der Vorstand der AG, KAN zu entlassen.<sup>22</sup>

Zwei Monate nach dem Bericht des Finanzmagazins wurde China Southern Securities unter staatliche Zwangsverwaltung gestellt. Anders als bei den Wertpapiergesellschaften, die in den Jahren 2002 und 2003 geschlossen worden waren, kam eine Schließung von China Southern Securities wegen der Größe der Gesellschaft nicht in Betracht. Einem Insider zufolge, befürchtet die CSRC, dass es ansonsten zu „einer Reihe von Systemrisiken“<sup>23</sup> kommen könne.<sup>24</sup>

Eine Rechtsgrundlage für die Anordnung der staatlichen Zwangsverwaltung ist im chinesischen Gesellschafts- und Insolvenzrecht nicht vorgesehen. Abgesehen davon, dass die Wertpapiergesellschaft durch die Anordnung der staatlichen Zwangsverwaltung gerade vor der Insolvenz bewahrt werden soll, würde in einem Insolvenzverfahren nicht die CSRC oder die Volksregierung der Stadt Shenzhen, sondern das zuständige Volksgericht nach der Konkurserklärung eine Liquidationsgruppe<sup>25</sup> einsetzen, welche die Aufgabe hat, die Verwaltung des insolventen Unternehmens zu übernehmen.<sup>26</sup>

Behörden können die Errichtung einer Liquidationsgruppe nach § 192 GesG für den Fall organisieren, wenn sie Gesellschaften, die Gesetze oder Verwaltungsrechtsnormen verletzt haben, nach dem Recht auferlegen zu schließen<sup>27</sup>, so dass diese aufgelöst<sup>28</sup> werden müssen. Von einem Plan zur Auflösung der China Southern Securities ist jedoch ebenfalls nicht die Rede.

Die Wertpapieraktiengesellschaft kann daher nur auf Grund eines untergesetzlichen Rechtsaktes, nämlich auf Grund der „Methode zur Verwaltung von Wertpapiergesellschaften“<sup>29</sup> (im Folgenden Methode) vom 28. Dezember 2001 unter staatliche Zwangsverwaltung gestellt worden sein. § 35 Methode sieht vor, dass die CSRC Maßnahmen ergreifen kann, wenn Wertpapiergesellschaften die in § 33 Methode angeführten „Indizes zur Beherrschung von Finanzrisiken“<sup>30</sup> nicht einhalten. Die CSRC kann gemäß § 35 Methode je nach den Umständen Maßnahmen von der Anordnung der vorläufigen Einstellung eines Teils der Wertpapiergeschäfte bis zur Anordnung der Einstellung der Geschäfte und Konsolidierung ergreifen. Die Einsetzung einer Zwangsverwaltungsführungsgruppe erscheint in diesem Zusammenhang als eine Maßnahme der Konsolidierung. Dass die CSRC diese Maßnahme nicht im Alleingang, sondern gemeinsam mit der Volksregierung der Stadt Shenzhen angeordnet hat<sup>31</sup>, zeigt die Wichtigkeit, die die CSRC einem solchen Vorgehen beimisst.

Um China Southern Securities zu retten, sollen an der Börse in Shanghai notierte Staatsanleihen im Wert von RMB 5,47 Mrd. Yuan in zwanzig Paketen zu je RMB 273,6 Mio. Yuan versteigert werden, die von der Wertpapiergesellschaft gehalten werden. Mit dieser Maßnahme wird versucht, die Arbeitsplätze der 2.500 bis 3.000 bei China Southern Securities Beschäftigten zu erhalten.<sup>32</sup>

<sup>17</sup> Siehe das Interview mit KAN in: 胡舒立/杨大明 [HU Shuli/YANG Daming] (Hrsg.): 风云舒卷 - 中国证券市场回望 [Kommen und Gehen von Wind und Wolken - Rückblick auf den Wertpapiermarkt von China], Sonderbeilage zu 财经 [Caijing], Heft 34, Januar 2001, S. 48.

<sup>18</sup> 上证综指.

<sup>19</sup> *Caijing* v. 05.11.2003, S. 45.

<sup>20</sup> 谁填南方证券窟窿.

<sup>21</sup> *Caijing* v. 05.11.2003, S. 45 ff.; siehe auch: China aktuell 2004, Nr. 1, S. 25 f.; „Markets brace for broker fallout“, in: South China Morning Post (SCMP) v. 05.01.2004; „State getting ready to rescue China Southern Securities“, in: SCMP v. 06.01.2004.

<sup>22</sup> *Caijing* v. 05.01.2004, S. 64..

<sup>23</sup> 一系列系统性风险.

<sup>24</sup> *Caijing* v. 20.01.2004, S. 96.

<sup>25</sup> 清算组

<sup>26</sup> Siehe § 24 „Gesetz der VR China über den Unternehmenskonkurs (versuchsweise Durchführung)“ (中华人民共和国企业破产法(试行)), Amtsblatt des Staatsrates 1986, S. 979 ff.; deutsch in: Frank Münzel (Hrsg.), a.a.O., 2.12.86/1. Der Anwendungsbereich dieses Gesetzes ist

nach seinem § 2 zwar auf staatseigene Unternehmen (Unternehmen, die im Eigentum des gesamten Volkes stehen (全民所有制企业)) begrenzt. Jedoch hat das Gesetz auch für andere Unternehmen Bedeutung, da es in höchstrichterlicher Auslegung auf andere Wirtschaftssubjekte für analog anwendbar erklärt wird. Siehe Mirko Wormuth, Kontinuität und Wandel im Konkursrecht der VR China, Dissertation Hamburg 2003 (erscheint im April 2004 in der Reihe Mitteilungen des Instituts für Asienkunde Hamburg)..

<sup>27</sup> 责令关闭.

<sup>28</sup> 解散.

<sup>29</sup> 证券公司管理办法, CSRC-Amtsblatt (中国证券监督管理委员会公告) 2002, Nr. 1, S. 1 ff.; deutsch in: Frank Münzel (Hrsg.), a.a.O., 28.12.01/1.

<sup>30</sup> 财务风险监控指标.

<sup>31</sup> Die SCMP v. 05.01.2004 berichtet, dass sogar das Einverständnis des Staatsrates eingeholt worden sei.

<sup>32</sup> „Bond sale helps revamp broker“ in: SCMP v. 19.02.2004.

## DOKUMENTATIONEN

中华人民共和国对外贸易经济合作部、中华人民共和国国家税务总局、中华人民共和国国家工商行政管理总局、中华人民共和国国家外汇管理局

令<sup>1</sup>

二〇〇三年 第 3 号

《外国投资者并购境内企业暂行规定》已经于 2003 年 1 月 2 日中华人民共和国对外贸易经济合作部第 1 次部务会议审议通过，现予以公布，自 2003 年 4 月 12 日起施行。

部长 石广生  
局长 金人庆  
局长 王众孚  
局长 郭树清

二〇〇三年三月七日

### 外国投资者并购境内企业暂行规定

第一条 为了促进和规范外国投资者来华投资，引进国外的先进技术和管理经验，提高利用外资的水平，实现资源的合理配置，保证就业、维护公平竞争和国家经济安全，依据外商投资企业的法律、行政法规和其他相关法律、行政法规，制定本规定。

第二条 本规定所称外国投资者并购境内企业，系指外国投资者协议购买境内非外商投资企业（以下称“境内公司”）的股东的股权或认购境内公司增资，使该境内公司变更设立为外商投资企业（以下称“股权并购”）；或者，外国投资者设立外商投资企业，并通过该企业协议购买境内企业资产且运营该资产，或，外国投资者协议购买境内企业资产，

Ministerium für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit der VR China, Staatliches Steuerverwaltungsamt der VR China, Staatliches Verwaltungsamt für Industrie und Handel der VR China, Staatliches Amt für Devisenverwaltung der VR China

### Anordnung

2003 Nr. 3

Die „Vorläufigen Bestimmungen für den Erwerb inländischer Unternehmen durch ausländische Investoren“ wurden auf der ersten Sitzung des Ministeriums für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit beraten und verabschiedet; sie werden hiermit verkündet und vom 12.04.2003 an angewendet.

Minister SHI Guangsheng  
Amtsleiter JIN Renqing  
Amtsleiter WANG Zhongfu  
Amtsleiter GUO Shuqing

07.03.2003

### Vorläufige Bestimmungen für den Erwerb inländischer Unternehmen durch ausländische Investoren

§ 1 Um die Investitionen von ausländischen Investoren in China zu fördern und zu normieren, ausländische fortschrittliche Technologie und Managementenerfahrung einzuführen, das Niveau der Nutzung des ausländischen Kapitals zu erhöhen, die rationelle Aufstellung der Ressourcen zu erreichen, die Beschäftigung der Arbeitnehmer zu garantieren und einen fairen Wettbewerb sowie die Sicherheit der nationalen Wirtschaft zu wahren, werden diese Bestimmungen gemäß den Gesetzen und Verwaltungsrechtsnormen für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten und den anderen in Beziehung stehenden Gesetzen und Verwaltungsrechtsnormen erlassen.

§ 2 Der in diesen Bestimmungen so genannte Erwerb eines inländischen Unternehmens durch einen ausländischen Investor bedeutet, dass der ausländische Investor Anteilsrechte von Gesellschaftern eines inländischen Unternehmens ohne Investition von ausländischen Geschäftsleuten (im Folgenden „inländische Gesellschaft“ abgekürzt) durch Vereinbarung kauft oder das erhöhte Kapital einer inländischen Gesellschaft übernimmt und dies zu einer Umwandlungsgründung der inländischen Gesellschaft in ein Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten führt (im Folgenden „Anteilsrechtserwerb“ abgekürzt); oder dass der ausländische Investor ein Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten gründet und über dieses Unternehmen das Vermögen eines inländischen Unternehmens durch Vereinbarung kauft und dieses Vermögen bewirtschaftet, oder der ausländische Investor das Vermögen eines inländischen Unternehmens

<sup>1</sup> Amtsblatt des Staatsrates (国务院公报) 2003, Nr. 13, S. 41 ff.

并以该资产投资设立外商投资企业运营该资产（以下称“资产并购”）。

第三条 外国投资者并购境内企业应遵守中国的法律、行政法规和部门规章，遵循公平合理、等价有偿、诚实信用的原则，不得造成过度集中、排除或限制竞争，不得扰乱社会经济秩序和损害社会公共利益。

第四条 外国投资者并购境内企业，应符合中国法律、行政法规和部门规章对投资者资格和产业政策的要求。

依照《外商投资产业指导目录》不允许外国投资者独资经营的产业，并购不得导致外国投资者持有企业的全部股权；需由中方控股或相对控股的产业，该产业的企业被并购后，仍应由中方在企业中占控股或相对控股地位；禁止外国投资者经营的产业，外国投资者不得并购从事该产业的企业。

第五条 外国投资者并购境内企业设立外商投资企业，应依照本规定经审批机关批准，并向登记管理机关办理变更登记或设立登记。外国投资者在并购后所设外商投资企业注册资本中的出资比例一般不低于 25%。外国投资者的出资比例低于 25% 的，除法律、行政法规另有规定外，应依照现行设立外商投资企业的审批、登记程序进行审批、登记。审批机关在颁发外商投资企业批准证书时加注“外资比例低于 25%”的字样。登记管理机关在颁发外商投资企业营业执照时加注“外资比例低于 25%”的字样。

第六条 本规定中的审批机关为中华人民共和国对外贸易经济合作部（以下简称“外经贸部”）或省级对外贸易经济主

durch Vereinbarung kauft und durch die Investition dieses Vermögens ein Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten gründet und dieses Vermögen bewirtschaftet (im Folgenden „Vermögenserwerb“ abgekürzt).

§ 3 Der ausländische Investor soll beim Erwerb eines inländischen Unternehmens die chinesischen Gesetze, Verwaltungsrechtsnormen und Abteilungsregeln einhalten, sich nach den Prinzipien der Gerechtigkeit und Billigkeit, der äquivalenten Entgeltlichkeit und von Treu und Glauben richten; und er darf keine übermäßige Konzentration bewirken, den Wettbewerb nicht beseitigen oder beschränken, die gesellschaftliche Wirtschaftsordnung nicht stören und das gesellschaftliche öffentliche Interesse nicht schädigen.

§ 4 Der ausländische Investor soll beim Erwerb eines inländischen Unternehmens den Anforderungen der chinesischen Gesetze, Verwaltungsrechtsnormen und Abteilungsregeln im Hinblick auf die Investoreneigenschaften und die Industriepolitik entsprechen.

In Industriebereichen, in denen gemäß dem „Katalog zur Anleitung von Industrieinvestitionen durch ausländische Geschäftsleute“ eine Bewirtschaftung durch Investitionen von ausschließlich ausländischen Investoren nicht zulässig ist, darf der Erwerb nicht dazu führen, dass ausländische Investoren alle Anteilsrechte an dem Unternehmen halten; in Industriebereichen, in denen die Anteile von der chinesischen Seite beherrscht oder relativ beherrscht werden sollen, soll nach dem Erwerb eines Unternehmens in diesem Industriebereich die chinesische Seite weiter die herrschende oder relativ herrschende Stellung über die Anteile in diesem Unternehmen behalten; in Industriebereichen, in denen ausländischen Investoren die Bewirtschaftung verboten ist, dürfen ausländische Investoren keine Unternehmen erwerben, die in diesen Industriebereichen tätig sind.

§ 5 Der ausländische Investor soll gemäß diesen Bestimmungen den Erwerb eines inländischen Unternehmens und die Gründung eines Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten durch die Genehmigungsbehörde genehmigen lassen und bei der Registerbehörde die Änderungs- oder Gründungsregistrierung erledigen. Der Anteil der Einlage des ausländischen Investors an dem eingetragenen Kapital des nach dem Erwerb gegründeten Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten darf gewöhnlich nicht niedriger als 25 % sein. Wenn der Anteil der Einlage des ausländischen Investors niedriger ist als 25 %, soll die Genehmigung und Registrierung gemäß dem geltenden Genehmigungs- und Registrierungsverfahren für die Gründung eines Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten durchgeführt werden, es sei denn, dass Gesetze und Verwaltungsrechtsnormen etwas anderes bestimmen. Die Genehmigungsbehörde hat bei der Vergabe der Genehmigungsurkunde für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten als Anmerkung die Wörter „Ausländischer Kapitalanteil niedriger als 25 %“ hinzuzufügen. Die Registerbehörde hat bei der Vergabe der Geschäftslizenz für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten als Anmerkung die Wörter „Ausländischer Kapitalanteil niedriger als 25 %“ hinzuzufügen.

§ 6 Genehmigungsbehörde in diesen Bestimmungen ist das Ministerium für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit der Volksrepublik China (im Folgenden „Ministerium für Außenwirtschaft und -handel“ abgekürzt) oder die zuständigen Behörden für Außenhandel und -wirtschaft auf

管部门(以下简称“省级审批机关”), 登记管理机关为中华人民共和国国家工商行政管理总局或其授权的地方工商行政管理局。

并购后所设外商投资企业, 根据法律、行政法规和部门规章的规定, 属于应由外经贸部审批的特定类型或行业的外商投资企业的, 省级审批机关应将申请文件转报外经贸部审批, 外经贸部依法决定批准或不批准。

第七条 外国投资者股权并购的, 并购后所设外商投资企业继承被并购境内公司的债权和债务。

外国投资者资产并购的, 出售资产的境内企业承担其原有的债权和债务。

外国投资者、被并购境内企业、债权人及其他当事人可以对被并购境内企业的债权债务的处置另行达成协议, 但是该协议不得损害第三人利益和社会公共利益。债权债务的处置协议应报送审批机关。

出售资产的境内企业应自作出出售资产决议之日起 10 日内, 向债权人发出通知书, 并在全国发行的省级以上报纸上发布公告。债权人自接到该通知书或自公告发布之日起 10 日内, 有权要求出售资产的境内企业提供相应的担保。

第八条 并购当事人应以资产评估机构对拟转让的股权价值或拟出售资产的评估结果作为确定交易价格的依据。并购当事人可以约定在中国境内依法设立的资产评估机构。资产评估应采用国际通行的评估方法。

外国投资者并购境内企业, 导致以国有资产投资形成的股权变更或国有资产产权转

der Provinzebene (im Folgenden „Genehmigungsbehörde auf der Provinzebene“ abgekürzt) und Registerbehörde ist das Staatliche Verwaltungsamt für Industrie und Handel der Volksrepublik China oder die von dieser ermächtigten örtlichen Verwaltungsbehörden für Industrie und Handel.

Wenn gemäß den Bestimmungen der Gesetze, Verwaltungsrechtsnormen und Abteilungsregeln das nach dem Erwerb gegründete Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten zu den Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten gehört, die wegen ihres besonderen Typs oder ihrer besonderen Branche eine Genehmigung durch das Ministerium für Außenwirtschaft und -handel bedürfen, soll die Genehmigungsbehörde auf der Provinzebene die Antragsunterlagen zur Prüfung und Genehmigung an das Ministerium für Außenwirtschaft und -handel weiterleiten und das Ministerium für Außenwirtschaft und -handel entscheidet gemäß dem Recht darüber, ob die Genehmigung erteilt wird.

§ 7 Wenn der ausländische Investor einen Anteilsrechtserwerb durchführt, dann übernimmt das nach dem Erwerb gegründete Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten die Forderungen und Verbindlichkeiten der erworbenen inländischen Gesellschaft.

Wenn der ausländische Investor einen Vermögenserwerb durchführt, dann übernimmt das inländische Unternehmen, welches das Vermögen veräußert hat, seine ursprünglichen Forderungen und Verbindlichkeiten.

Der ausländische Investor, das erworbene inländische Unternehmen, die Gläubiger und die anderen Parteien können im Hinblick auf die Handhabung der Forderungen und Verbindlichkeiten des erworbenen inländischen Unternehmens gesonderte Vereinbarungen treffen, doch dürfen diese Vereinbarungen nicht die Interessen Dritter und das gesellschaftliche öffentliche Interesse schädigen. Die Vereinbarungen über die Handhabung der Forderungen und Verbindlichkeiten sollen der Genehmigungsbehörde eingereicht werden.

Das inländische Unternehmen, welches das Vermögen veräußert, soll innerhalb von 10 Tagen ab dem Beschluss über die Veräußerung des Vermögens den Gläubigern eine schriftliche Mitteilung geben und in einer landesweit herausgegebenen Zeitung der Provinzebene oder der darüber hinausgehenden Ebene eine Bekanntmachung veröffentlichen. Der Gläubiger hat das Recht, innerhalb von 10 Tagen ab dem Empfang dieser schriftlichen Mitteilung oder der Veröffentlichung der Bekanntmachung von dem inländischen Unternehmen, welches das Vermögen veräußert, zu verlangen, dass es eine angemessene Sicherheit erbringt.

§ 8 Die Parteien des Erwerbs sollen als Grundlage für die Festlegung des Handelspreises das Beurteilungsergebnis nehmen, zu welchem das Vermögensbewertungsorgan im Hinblick auf den Wert der zur Übertragung vorgesehenen Anteilsrechte oder des zur Veräußerung vorgesehenen Vermögens gekommen ist. Die Parteien des Erwerbs können ein in China rechtmäßig gegründetes Vermögensbewertungsorgan vereinbaren. Zur Vermögensbewertung soll die international übliche Bewertungsmethode angewandt werden.

Wenn der Erwerb des inländischen Unternehmens durch den ausländischen Investor dazu führt, dass bezüglich der Anteilsrechte, die durch die Investition staatseigenen Vermögens entstanden sind, Änderungen eintreten oder Vermögensrechte an staatseigenem Vermögen übertragen werden,

移时，应根据国有资产管理的有关规定进行评估，确定交易价格。

禁止以明显低于评估结果的价格转让股权或出售资产，变相向境外转移资本。

第九条 外国投资者并购境内企业设立外商投资企业，外国投资者应自外商投资企业营业执照颁发之日起 3 个月内向转让股权的股东，或出售资产的境内企业支付全部对价。对特殊情况需要延长者，经审批机关批准后，应自外商投资企业营业执照颁发之日起 6 个月内支付全部对价的 60% 以上，1 年内付清全部对价，并按实际缴付的出资比例分配收益。

外国投资者股权并购，并购后所设外商投资企业增资的，投资者应在拟变更设立的外商投资企业合同、章程中规定出资期限。规定一次缴清出资的，投资者应自外商投资企业营业执照颁发之日起 6 个月内缴清；规定分期缴付出资的，投资者第一期出资不得低于各自认缴出资额的 15%，并应自外商投资企业营业执照颁发之日起 3 个月内缴清。

外国投资者资产并购的，投资者应在拟设立的外商投资企业合同、章程中规定出资期限。设立外商投资企业，并通过该企业协议购买境内企业资产且运营该资产的，对与资产对价等额部分的出资，投资者应在本条第一款规定的对价支付期限内缴付；其余部分的出资应依照本条第二款规定的方式约定缴付期限。

外国投资者并购境内企业设立外商投资企业，外国投资者出资比例低于 25% 的，投资者以现金出资的，应自外商投资企业营业执照颁发之日起 3

dann soll die Bewertung und die Festlegung des Handelspreises gemäß den Bestimmungen für die Verwaltung staatseigenen Vermögens durchgeführt werden.

Es ist verboten, zu einem Preis, der eindeutig niedriger ist als das Bewertungsergebnis, die Anteilsrechte zu übertragen oder das Vermögen zu veräußern, sowie Kapital in verdeckter Form ins Ausland zu verlagern.

§ 9 Wenn der ausländische Investor ein inländisches Unternehmen erwirbt und ein Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten gründet, soll der ausländische Investor innerhalb von 3 Monaten ab der Vergabe der Geschäftslizenz für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten die gesamte Gegenleistung an die die Anteilsrechte übertragenden Gesellschafter oder das das Vermögen veräußernde inländische Unternehmen zahlen. Wenn in einer Sondersituation eine Verlängerung notwendig ist, soll er nach der Genehmigung durch die Genehmigungsbehörde innerhalb von 6 Monaten ab der Vergabe der Geschäftslizenz für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten mehr als 60 % von der gesamten Gegenleistung zahlen und innerhalb von einem Jahr die gesamte Gegenleistung begleichen; der Gewinn soll entsprechend dem tatsächlich eingezahlten Einlageanteil verteilt werden.

Wenn bei einem Anteilsrechtserwerb durch den ausländischen Investor das Kapital des nach dem Erwerb gegründeten Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten erhöht werden soll, sollen die Investoren in dem Vertrag und in der Satzung des zur Änderungsgründung vorgesehenen Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten eine Frist für die Leistung der Einlage festlegen. Wird festgelegt, dass die Einlage auf einmal vollständig zu leisten ist, dann soll der Investor innerhalb von 6 Monaten ab der Vergabe der Geschäftslizenz für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten vollständig leisten; wird eine ratenweise Leistung der Einlage festgelegt, dann darf die Leistung der ersten Rate des Investors nicht weniger als 15 % seiner gezeichneten Einlage betragen und er soll innerhalb von 3 Monaten ab der Vergabe der Geschäftslizenz für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten vollständig leisten.

Wenn der ausländische Investor einen Vermögenserwerb durchführt, dann sollen die Investoren in dem Vertrag und in der Satzung des zur Gründung vorgesehenen Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten eine Frist für die Leistung der Einlagen festlegen. Wenn der ausländische Investor ein Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten gründet und über dieses Unternehmen das Vermögen eines inländischen Unternehmens durch Vereinbarung kauft und dieses Vermögen bewirtschaftet, dann soll der Investor bezüglich des Teils der Einlage, dessen Betrag äquivalent ist mit der Gegenleistung für das Vermögen, die Leistung innerhalb der in Absatz 1 dieses Paragraphens für die Gegenleistung festgelegten Leistungsfrist leisten; bezüglich der übrigen Teile der Einlage sollen die Leistungsfristen entsprechend der in Absatz 2 dieses Paragraphens festgelegten Weise vereinbart werden.

Wenn der ausländische Investor ein inländisches Unternehmen erwirbt und ein Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten gründet, bei dem der Anteil der Einlage des ausländischen Investors niedriger ist als 25 %, dann soll der Investor, wenn er die Einlage in bar zu leisten hat, innerhalb von 3 Monaten ab der Vergabe der Geschäftslizenz für Unter-

个月内缴清；投资者以实物、工业产权等出资的，应自外商投资企业营业执照颁发之日起6个月内缴清。

作为对价的支付手段，应符合国家有关法律、行政法规的规定。外国投资者以其拥有处置权的股票或其合法拥有的人民币资产作为支付手段的，须经外汇管理部门核准。

第十条 外国投资者协议购买境内公司股东的股权，境内公司变更设立为外商投资企业后，该外商投资企业的注册资本为原境内公司注册资本，外国投资者的出资比例为其所购买股权在原注册资本中所占比例。被股权并购境内公司同时增资的，并购后所设外商投资企业的注册资本为原境内公司注册资本与增资额之和；外国投资者与被并购境内公司原其他投资者，在对境内公司资产评估的基础上，确定各自在外商投资企业注册资本中的出资比例。

外国投资者认购境内公司的增资，境内公司变更设立为外商投资企业后，该外商投资企业的注册资本为原境内公司注册资本与增资额之和。外国投资者与被并购境内公司原其他股东，在境内公司资产评估的基础上，确定各自在外商投资企业注册资本中的出资比例。

被股权并购境内公司中国自然人股东在原公司享有股东地位一年以上的，经批准，可继续作为变更后所设外商投资企业的中方投资者。

第十一条 外国投资者股权并购的，对并购后所设外商投资企业应按照以下比例确定投资总额的上限：

nehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten vollständig einzahlen, und wenn er als Einlage Sachen, industrielle Eigentumsrechte oder Ähnliches zu leisten hat, innerhalb von 6 Monaten ab der Vergabe der Geschäftslizenz für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten vollständig leisten.

Das Zahlungsmittel für die Gegenleistung soll mit den Regelungen in den betreffenden staatlichen Gesetzen und Verwaltungsrechtsnormen übereinstimmen. Wenn der ausländische Investor als Zahlungsmittel Aktien, über die er das Verfügungsrecht hat, oder sein rechtmäßiges Renminbi-Vermögen verwendet, dann bedarf dies die Zulassung durch die Behörde für Devisenverwaltung.

§ 10 Nachdem der ausländische Investor von Gesellschaftern einer inländischen Gesellschaft die Anteilsrechte durch Vereinbarung gekauft und sich die inländische Gesellschaft in ein Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten umgewandelt hat, gilt das registrierte Kapital der ursprünglichen inländischen Gesellschaft als das registrierte Kapital dieses Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten und gilt der Anteil, den die gekauften Anteilsrechte an dem ursprünglich registrierten Kapital eingenommen haben als der Einlageanteil des ausländischen Investors. Wenn die durch Anteilsrechtserwerb erworbene inländische Gesellschaft gleichzeitig das Kapital erhöht, gilt die Gesamtsumme aus dem registrierten Kapital der ursprünglichen inländischen Gesellschaft und dem Betrag der Kapitalerhöhung als das registrierte Kapital des nach dem Erwerb gegründeten Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten; der ausländische Investor und die ursprünglichen anderen Investoren in der erworbenen inländischen Gesellschaft bestimmen ihren jeweiligen Einlageanteil an dem registrierten Kapital des Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten auf der Grundlage der Bewertung des Vermögens der inländischen Gesellschaft.

Nachdem der ausländische Investor das erhöhte Kapital einer inländischen Gesellschaft übernommen hat und sich die inländische Gesellschaft in ein Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten umgewandelt hat, gilt die Gesamtsumme aus dem registrierten Kapital der ursprünglichen inländischen Gesellschaft und dem Betrag der Kapitalerhöhung als das registrierte Kapital dieses Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten. Der ausländische Investor und die ursprünglichen anderen Gesellschafter der erworbenen inländischen Gesellschaft bestimmen ihren jeweiligen Einlageanteil an dem registrierten Kapital des Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten auf der Grundlage der Bewertung des Vermögens der inländischen Gesellschaft.

Wenn ein chinesischer Gesellschafter der durch Anteilsrechtserwerb erworbenen inländischen Gesellschaft, der eine natürliche Person ist, seine Gesellschafterstellung in der ursprünglichen Gesellschaft länger als ein Jahr innegehabt hat, dann kann er - nach Genehmigung - als Investor auf der chinesischen Seite weiter in dem nach der Umwandlung gegründeten Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten bleiben.

§ 11 Wenn der ausländische Investor einen Anteilsrechtserwerb durchführt, dann soll die Obergrenze des Gesamtbetrages der Investition in das nach dem Erwerb gegründete Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten gemäß der folgenden Proportion festgelegt werden:



(1) 注册资本在二百一十万美元以下的, 投资总额不得超过注册资本的七分之十;

(2) 注册资本在二百一十万美元以上至五百万美元的, 投资总额不得超过注册资本的 2 倍;

(3) 注册资本在五百万美元以上至一千二百万美元的, 投资总额不得超过注册资本的 2.5 倍;

(4) 注册资本在一千二百万美元以上的, 投资总额不得超过注册资本的 3 倍。

第十二条 外国投资者股权并购的, 投资者应根据并购后所设外商投资企业的投资总额向具有相应审批权限的审批机关报送下列文件:

(1) 被并购境内有限责任公司股东一致同意外国投资者股权并购的决议, 或被并购境内股份有限公司同意外国投资者股权并购的股东大会决议;

(2) 被并购境内公司依法变更设立为外商投资企业的申请书;

(3) 并购后所设外商投资企业的合同、章程;

(4) 外国投资者购买境内公司股东股权或认购境内公司增资的协议;

(5) 被并购境内公司最近财务年度的财务审计报告;

(6) 投资者的身份证明文件或开业证明、资信证明文件;

(7) 被并购境内公司所投资企业的情况说明;

(8) 被并购境内公司及其所投资企业的营业执照(副本);

1. Wenn das registrierte Kapital weniger ist als 2.100.000 Amerikanische Dollar, dann darf der Gesamtbetrag der Investition 10/7 des registrierten Kapitals nicht überschreiten;

2. wenn das registrierte Kapital zwischen 2.100.000 und 5.000.000 Amerikanische Dollar liegt, dann darf der Gesamtbetrag der Investition das Zweifache des registrierten Kapitals nicht überschreiten;

3. wenn das registrierte Kapital zwischen 5.000.000 und 12.000.000 Amerikanische Dollar liegt, dann darf der Gesamtbetrag der Investition das Zweieinhalbfache des registrierten Kapitals nicht überschreiten;

4. wenn das registrierte Kapital 12.000.000 Amerikanische Dollar übersteigt, dann darf der Gesamtbetrag der Investition das Dreifache des registrierten Kapitals nicht überschreiten.

§ 12 Wenn der ausländische Investor einen Anteilsrechtserwerb durchführt, dann sollen die Investoren der Genehmigungsbehörde, die gemäß dem Gesamtbetrag der Investition in das nach dem Erwerb gegründete Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten über entsprechende Genehmigungskompetenz verfügt, folgende Unterlagen einreichen:

1. Den Beschluss, durch den die Gesellschafter der erworbenen inländischen Gesellschaft mit beschränkter Haftung dem Anteilsrechtserwerb des ausländischen Investors einstimmig zugestimmt haben, oder den Beschluss der Aktionärshauptversammlung, durch den die erworbene inländische Aktiengesellschaft dem Anteilsrechtserwerb des ausländischen Investors zugestimmt hat;

2. den schriftlichen Antrag auf rechtmäßige Umwandlungsgründung der erworbenen inländischen Gesellschaft in ein Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten;

3. den Gesellschaftsvertrag und die Satzung des nach dem Erwerb gegründeten Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten;

4. die Vereinbarung, durch die der ausländische Investor die Anteilsrechte der Gesellschafter der inländischen Gesellschaft kauft oder das erhöhte Kapital der inländischen Gesellschaft übernimmt;

5. den Finanzprüfungsbericht der erworbenen inländischen Gesellschaft für das letzte Wirtschaftsjahr;

6. von den Investoren die Identitätspapiere oder Geschäftserlaubnis und die Unterlagen über die Kreditwürdigkeit;

7. eine Erklärung über die Lage der Unternehmen, in die die erworbene inländische Gesellschaft investiert hat;

8. die Geschäftslizenz der erworbenen inländischen Gesellschaft sowie die der Unternehmen, in die diese investiert hat (Duplikate);



(9) 被并购境内公司职工安置计划;

(10) 本规定第七条、第十九条要求报送的文件。

并购后所设外商投资企业的经营范围、规模、土地使用权的取得, 涉及其他相关政府部门许可的, 有关的许可文件应一并报送。

被并购境内公司原有被投资公司的经营范围应符合有关外商投资产业政策的要求; 不符合的, 应进行调整。

第十三条 本规定第十二条规定的股权购买协议、境内公司增资协议应适用中国法律, 并应包括以下主要内容:

(1) 协议各方的状况, 包括名称(姓名), 住所, 法定代表人姓名、职务、国籍等;

(2) 购买股权或认购增资的份额和价款;

(3) 协议的履行期限、履行方式;

(4) 协议各方的权利、义务;

(5) 违约责任、争议解决;

(6) 协议签署的时间、地点。

第十四条 外国投资者资产并购的, 应根据购买资产的交易价格和实际生产经营规模确定拟设立的外商投资企业的投资总额。拟设立的外商投资企业的注册资本与投资总额的比例应符合有关规定。

第十五条 外国投资者资产并购的, 投资者应根据拟设立的外商投资企业的投资总额、企业类型及所从事的行业, 依照设立外商投资企业的法律、行政法规和部门规章的规定, 向具有相应审批权限的审批机关报送下列文件:

9. den Beschäftigungsplan für die Belegschaft der erworbenen inländischen Gesellschaft;

10. die Unterlagen, die nach § 7 und § 19 dieser Bestimmungen einzureichen sind.

Wenn der Bereich oder der Umfang des Geschäfts oder die Erlangung des Bodennutzungsrechts des nach dem Erwerb gegründeten Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten die Genehmigungen anderer zuständiger Regierungsämter betreffen, dann sollen die einschlägigen Genehmigungsunterlagen zusammen eingereicht werden.

Der Geschäftsbereich der ursprünglichen Gesellschaften, in die die erworbene inländische Gesellschaft investiert hat, soll den Anforderungen der einschlägigen Industriepolitik für ausländische Investitionen entsprechen; entspricht er diesen nicht, soll eine Korrektur durchgeführt werden.

§ 13 Auf die in § 12 dieser Bestimmungen geregelte Vereinbarung über den Anteilsrechtskauf und die Vereinbarung über die Übernahme des erhöhten Kapitals der inländischen Gesellschaft sollen die chinesischen Gesetze angewandt werden und sie sollen den folgenden Hauptinhalt haben:

1. Die Situation jeder Vereinbarungspartei, dies umfasst Firma (Name), Wohnsitz, von dem gesetzlichen Vertreter den Namen, die Stellung sowie die Staatsangehörigkeit und Ähnliches;

2. das Kontingent der gekauften Anteilsrechte oder der übernommenen Kapitalerhöhung und den dafür zu zahlenden Preis;

3. die Erfüllungsfrist und Erfüllungsweise der Vereinbarung;

4. die Rechte und Pflichten jeder Vereinbarungspartei;

5. die Haftung für Vertragsverletzung und die Streitbeilegung;

6. die Zeit und den Ort der Vereinbarungsunterzeichnung.

§ 14 Wenn der ausländische Investor einen Vermögenserwerb durchführt, dann soll der Gesamtbetrag der Investition in das zur Gründung vorgesehene Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten gemäß dem Handelspreis für das gekaufte Vermögen und dem tatsächlichen Umfang der Produktion und der Bewirtschaftung festgelegt werden. In dem zur Gründung vorgesehenen Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten soll die Proportion zwischen dem registrierten Kapital und dem Gesamtbetrag der Investition den einschlägigen Bestimmungen entsprechen.

§ 15 Wenn der ausländische Investor einen Vermögenserwerb durchführt, dann sollen die Investoren der Genehmigungsbehörde, die gemäß dem Gesamtbetrag der Investition in das zur Gründung vorgesehene Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten, dem Unternehmertyp und der betriebenen Branche dieses Unternehmens, und nach den Bestimmungen der Gesetze, Verwaltungsrechtsnormen und Abteilungsregeln für die Gründung eines Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten über entsprechende Genehmigungskompetenz verfügt, folgende Unterlagen einreichen:

(1) 境内企业产权持有人或权力机构同意出售资产的决议;

(2) 外商投资企业设立申请书;

(3) 拟设立的外商投资企业的合同、章程;

(4) 拟设立的外商投资企业与境内企业签署的资产购买协议, 或者, 外国投资者与境内企业签署的资产购买协议;

(5) 被并购境内企业的章程、营业执照(副本);

(6) 被并购境内企业通知、公告债权人的证明;

(7) 投资者的身份证明文件或开业证明、有关资信证明文件;

(8) 被并购境内企业职工安置计划;

(9) 本规定第七条、第十九条要求报送的文件。

依照前款的规定购买并运营境内企业的资产, 涉及其他相关政府部门许可的, 有关的许可文件应一并报送。

外国投资者协议购买境内企业资产并以该资产投资设立外商投资企业的, 在外商投资企业成立之前, 不得以该资产开展经营活动。

第十六条 本规定第十五条规定的资产购买协议应适用中国法律, 并应包括以下主要内容:

(1) 协议各方的自然状况, 包括名称(姓名), 住所, 法定代表人姓名、职务、国籍等;

(2) 拟购买资产的清单、价格;

(3) 协议的履行期限、履行方式;

(4) 协议各方的权利、义务;

1. Den Beschluss, durch den die Inhaber der Vermögensrechte an dem inländischen Unternehmen oder das Kompetenzorgan der Veräußerung des Vermögens zugestimmt haben;

2. den schriftlichen Antrag auf Gründung eines Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten;

3. den Gesellschaftsvertrag und die Satzung des zur Gründung vorgesehenen Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten;

4. die von dem zur Gründung vorgesehenen Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten und dem inländischen Unternehmen unterschriebene Vereinbarung über den Vermögenskauf oder die von dem ausländischen Investor und dem inländischen Unternehmen unterschriebene Vereinbarung über den Vermögenskauf;

5. die Satzung und die Geschäftslizenz des erworbenen inländischen Unternehmens (Duplikate);

6. den Nachweis, dass das erworbene inländische Unternehmen die Gläubiger benachrichtigt und an sie eine öffentliche Bekanntmachung abgegeben hat;

7. von den Investoren die Identitätspapiere oder Geschäftserlaubnis und die einschlägigen Unterlagen über die Kreditwürdigkeit;

8. den Beschäftigungsplan für die Belegschaft des erworbenen inländischen Unternehmens;

9. die Unterlagen, die nach § 7 und § 19 dieser Bestimmungen einzureichen sind.

Wenn der im vorhergehenden Absatz geregelte Kauf und die Bewirtschaftung des Vermögens des inländischen Unternehmens die Genehmigungen anderer zuständiger Regierungsämter betreffen, dann sollen die einschlägigen Genehmigungsunterlagen zusammen eingereicht werden.

Wenn der ausländische Investor das Vermögen des inländischen Unternehmens durch Vereinbarung kauft und durch die Investition dieses Vermögens ein Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten gründet, dann darf vor der Gründung des Unternehmens mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten keine Geschäftstätigkeit mit diesem Vermögen entfaltet werden.

§ 16 Auf die in § 15 dieser Bestimmungen geregelte Vereinbarung über den Vermögenskauf sollen die chinesischen Gesetze angewandt werden und sie soll den folgenden Hauptinhalt haben:

1. Die persönliche Situation jeder Vereinbarungspartei, dies umfasst Firma (Name), Wohnsitz, von dem gesetzlichen Vertreter den Namen, die Stellung sowie die Staatsangehörigkeit und Ähnliches;

2. die detaillierte Auflistung und den Preis des zum Kauf vorgesehenen Vermögens;

3. die Erfüllungsfrist und Erfüllungsweise der Vereinbarung;

4. die Rechte und Pflichten jeder Vereinbarungspartei;

(5) 违约责任、争议解决;

(6) 协议签署的时间、地点。

第十七条 外国投资者并购境内企业设立外商投资企业,除本规定第二十条另有规定外,审批机关应自收到规定报送的全部文件之日起 30 日内,依法决定批准或不批准。决定批准的,由审批机关颁发外商投资企业批准证书。

外国投资者协议购买境内公司股东股权,审批机关决定批准的,应同时将有关批准文件分别抄送股权转让方、境内公司所在地外汇管理部门。股权转让方所在地外汇管理部门为其办理收汇的外资外汇登记手续,并出具外国投资者股权并购对价支付到位的外资外汇登记证明。

第十八条 外国投资者资产并购的,投资者应自收到外商投资企业批准证书之日起 30 日内,向登记管理机关申请办理设立登记,领取外商投资企业营业执照。

外国投资者股权并购的,被并购境内公司应依照本规定向原登记管理机关申请变更登记,领取外商投资企业营业执照。原登记管理机关没有登记管辖权的,应自收到申请文件之日起 10 日内转送有管辖权的登记管理机关办理,同时附送该境内公司的登记档案。被并购境内公司在申请变更登记时,应提交以下文件,并对其真实性、有效性负责:

(1) 变更登记申请书;

(2) 被并购境内公司根据《中华人民共和国公司法》及公司章程做出的关于股权转让或增资的股东会(大会)决议;

(3) 外国投资者购买境内公司股东股权或认购境内公司增资的协议;

5. die Haftung für Vertragsverletzung und die Streitbeilegung;

6. die Zeit und den Ort der Vereinbarungsunterzeichnung.

§ 17 Wenn ein ausländischer Investor ein inländisches Unternehmen erwirbt und ein Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten gründet, dann soll die Genehmigungsbehörde, wenn § 20 dieser Bestimmungen nichts anderes bestimmt, innerhalb von 30 Tagen ab Empfang aller bestimmungsgemäß einzureichenden Unterlagen gemäß dem Recht darüber entscheiden, ob die Genehmigung erteilt wird. Wird die Genehmigung erteilt, dann soll die Genehmigungsbehörde die Genehmigungsurkunde für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten vergeben.

Wenn der ausländische Investor die Anteilsrechte der Gesellschafter an der inländischen Gesellschaft durch Vereinbarung kauft und die Genehmigungsbehörde dies genehmigt, dann soll sie gleichzeitig der Partei, die die Anteilsrechte überträgt, und der Behörde für Devisenverwaltung am Sitz der inländischen Gesellschaft Abschriften von der entsprechenden Genehmigungsurkunde separat aushändigen. Die Behörde für Devisenverwaltung am Sitz der Partei, die die Anteilsrechte überträgt, soll für diese bei der Entgegennahme der Devisen das Registrierungsverfahren für ausländisches Kapital und ausländische Devisen erledigen und darüber, dass der ausländische Investor die Gegenleistung für den Kauf der Anteilsrechte geleistet hat, den Registrierungsnachweis für ausländisches Kapital und ausländische Devisen ausstellen.

§ 18 Wenn der ausländische Investor einen Vermögenserwerb durchführt, dann sollen die Investoren innerhalb von 30 Tagen ab Empfang der Genehmigungsurkunde für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten bei der Registerbehörde die Erledigung der Gründungsregistrierung beantragen und die Geschäftslizenz für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten in Empfang nehmen.

Wenn der ausländische Investor einen Anteilsrechtserwerb durchführt, dann soll die erworbene inländische Gesellschaft gemäß diesen Bestimmungen bei der ursprünglichen Registerbehörde die Änderungsregistrierung beantragen und die Geschäftslizenz für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten in Empfang nehmen. Wenn die ursprüngliche Registerbehörde keine Registrierungszuständigkeit besitzt, dann soll sie innerhalb von 10 Tagen ab Empfang der Antragsunterlagen diese zur Erledigung an die zuständige Registerbehörde weiterleiten und gleichzeitig die Registerakte dieser inländischen Gesellschaft mit übersenden. Die erworbene inländische Gesellschaft soll bei der Antragstellung auf Änderungsregistrierung die folgenden Unterlagen vorlegen und ist für deren Echtheit und Gültigkeit verantwortlich:

1. Den schriftlichen Antrag auf Änderungsregistrierung;

2. den von der Gesellschafterversammlung (-hauptversammlung) der erworbenen inländischen Gesellschaft gemäß dem „Gesellschaftsgesetz der Volksrepublik China“ und der Gesellschaftssatzung gefassten Beschluss über die Anteilsübertragung oder die Kapitalerhöhung;

3. die Vereinbarung, durch die der ausländische Investor die Anteilsrechte der Gesellschafter der inländischen Gesellschaft kauft oder das erhöhte Kapital der inländischen Gesellschaft übernimmt;

(4) 修改后的公司章程或原章程的修正案和依法需要提交的外商投资企业合同;

(5) 外商投资企业批准证书;

(6) 外国投资者的身份证明文件或开业证明、资信证明文件;

(7) 修改后的董事会名单, 记载新增董事姓名、住所的文件和新增董事的任职文件;

(8) 国家工商行政管理总局规定的其他有关文件和证件。

转让国有股权和外国投资者认购含国有股权公司的增资额的, 还应提交经济贸易主管部门的批准文件。

投资者自收到外商投资企业营业执照之日起 30 日内, 到税务、海关、土地管理和外汇管理等有关部门办理登记手续。

第十九条 外国投资者并购境内企业有下列情形之一的, 投资者应就所涉情形向外经贸部和国家工商行政管理总局报告:

(1) 并购一方当事人当年在中国市场营业额超过 15 亿元人民币;

(2) 一年内并购国内关联行业的企业累计超过 10 个;

(3) 并购一方当事人在中国的市场占有率已经达到百分之二十;

(4) 并购导致并购一方当事人在中国的市场占有率达到百分之二十五。

虽未达到前款所述条件, 但是应有竞争关系的境内企业、有关职能部门或者行业协会的请求, 外经贸部或国家工商行政管理总局认为外国投资者并购涉及市场份额巨大, 或者存在其他严重影响市场竞争

4. die geänderte Gesellschaftssatzung oder das Amendement der ursprünglichen Satzung und den Vertrag über das Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten, der gemäß dem Recht vorzulegen ist;

5. die Genehmigungsurkunde für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten;

6. von dem ausländischen Investor die Identitätspapiere oder Geschäftserlaubnis und die Unterlagen über die Kreditwürdigkeit;

7. die geänderte Namensliste der Vorstandsmitglieder, die Unterlagen, in denen der Name und der Wohnort der neu hinzugekommenen Vorstandsmitglieder aufgezeichnet sind, und die Unterlagen über die Amtsstellung der neu hinzugekommenen Vorstandsmitglieder;

8. die vom Staatlichen Verwaltungsamt für Industrie und Handel festgelegten anderen einschlägigen Unterlagen und Bescheinigungen.

Wenn staatseigene Anteilsrechte übertragen werden oder der ausländische Investor das erhöhte Kapital einer Gesellschaft übernimmt, die staatseigene Anteilsrechte hat, dann soll auch noch die Genehmigungsurkunde der zuständigen Behörde für Wirtschaft und Handel vorgelegt werden.

Die Investoren haben innerhalb von 30 Tagen ab dem Empfang der Geschäftslizenz für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten bei den Behörden, die für Steuer, Zoll, Grundstücksverwaltung und ausländische Devisenverwaltung und Ähnliches zuständig sind, das Registerverfahren zu erledigen.

§ 19 Wenn bei dem Erwerb eines inländischen Unternehmens durch den ausländischen Investor einer der folgenden Umstände vorliegt, dann sollen die Investoren bezüglich der betreffenden Umstände dem Ministerium für Außenwirtschaft und -handel und dem Staatlichen Verwaltungsamt für Industrie und Handel Bericht erstatten:

1. Eine Partei des Erwerbs in dem Erwerbsjahr auf dem chinesischen Markt einen Umsatz von mehr als 1,5 Milliarden Yuan Renminbi erzielt hat;

2. innerhalb von einem Jahr mehr als 10 inländische Unternehmen erworben worden sind, die miteinander verbundene Branchen haben;

3. der Marktanteil in China von einer Partei des Erwerbs bereits 20 % erreicht;

4. der Erwerb dazu führen würde, dass der Marktanteil in China von einer Partei des Erwerbs 25 % erreicht.

Obleich die in dem vorhergehenden Absatz genannten Bedingungen nicht vorliegen, kann das Ministerium für Außenwirtschaft und -handel oder das Staatliche Verwaltungsamt für Industrie und Handel entsprechend dem Ersuchen von inländischen Konkurrenzunternehmen, zuständigen Fachämtern oder Branchenverbänden auch dann die Berichterstattung von dem ausländischen Investor fordern, wenn sie meinen, dass der Erwerb durch den ausländischen Investor einen sehr großen Marktanteil betrifft oder andere

或国计民生和国家经济安全等重要因素的，也可以要求外国投资者作出报告。

上述并购一方当事人包括外国投资者的关联企业。

第二十条 外国投资者并购境内企业涉及本规定第十九条所述情形之一，外经贸部和国家工商行政管理总局认为可能造成过度集中，妨害正当竞争、损害消费者利益的，应自收到规定报送的全部文件之日起 90 日内，共同或经协商单独召集有关部门、机构、企业以及其他利害关系方举行听证会，并依法决定批准或不批准。

第二十一条 境外并购有下列情形之一的，并购方应在对外公布并购方案之前或者报所在国主管机构的同时，向外经贸部和国家工商行政管理总局报送并购方案。外经贸部和国家工商行政管理总局应审查是否存在造成境内市场过度集中，妨害境内正当竞争、损害境内消费者利益的情形，并做出是否同意的决定：

(1) 境外并购一方当事人在我国境内拥有资产 30 亿元人民币以上；

(2) 境外并购一方当事人当年在中国市场上的营业额 15 亿元人民币以上；

(3) 境外并购一方当事人及其关联企业在中国市场占有率已经达到百分之二十；

(4) 由于境外并购，境外并购一方当事人及其关联企业在中国的市场占有率达到百分之二十五；

(5) 由于境外并购，境外并购一方当事人直接或间接参股境内相关行业的外商投资企业将超过 15 家。

第二十二条 有下列情况之一的并购，并购一方当事人可以向外经贸部和国家工商行政管理总局申请审查豁免：

wichtige Faktoren beinhaltet, die für den Marktwettbewerb oder die Wirtschaftslage des Landes und den Lebensstandard der Bevölkerung und die Sicherheit der staatlichen Wirtschaft und Ähnliches ernste Auswirkungen haben.

Die oben genannte Partei des Erwerbs umfasst die verbundenen Unternehmen des ausländischen Investors.

§ 20 Wenn der Erwerb des inländischen Unternehmens durch den ausländischen Investor einen der in § 19 dieser Bestimmungen genannten Umstände betrifft und das Ministerium für Außenwirtschaft und -handel und das Staatliche Verwaltungsamt für Industrie und Handel meinen, dass eine übermäßige Konzentration verursacht werden könnte, die den lautereren Wettbewerb gefährdet und die Interessen der Verbraucher schädigt, dann sollen sie innerhalb von 90 Tagen ab Empfang aller bestimmungsgemäß einzureichenden Unterlagen gemeinsam oder nach Absprache einzeln die betreffenden Ämter, Organe, Unternehmen sowie die anderen Parteien, die in ihren Interessen betroffen sind, einberufen und eine Anhörung durchführen und gemäß dem Recht darüber entscheiden, ob die Genehmigung erteilt wird.

§ 21 Wenn bei einem Erwerb im Ausland einer der folgenden Umstände vorliegt, dann soll die Erwerbspartei vor der öffentlichen Bekanntmachung des Erwerbsplanes oder gleichzeitig mit der Meldung an das zuständige Organ im Sitzstaat dem Ministerium für Außenwirtschaft und -handel und dem Staatlichen Verwaltungsamt für Industrie und Handel den Erwerbsplan einreichen. Das Ministerium für Außenwirtschaft und -handel und das Staatliche Verwaltungsamt für Industrie und Handel sollen prüfen, ob ein Umstand gegeben ist, der eine übermäßige Konzentration auf dem inländischen Markt verursacht, die den inländischen lautereren Wettbewerb gefährdet und die Interessen der inländischen Verbraucher schädigt, und eine Entscheidung darüber treffen, ob zugestimmt wird:

1. Eine Partei des im Ausland durchgeführten Erwerbs in unserem Land über Vermögen von mehr als 3 Milliarden Yuan Renminbi verfügt;

2. eine Partei des im Ausland durchgeführten Erwerbs in dem Erwerbsjahr auf dem chinesischen Markt einen Umsatz von mehr als 1,5 Milliarden Yuan Renminbi erzielt hat;

3. der Marktanteil in China von einer Partei des im Ausland durchgeführten Erwerbs und ihren verbundenen Unternehmen bereits 20 % erreicht;

4. aufgrund des im Ausland durchgeführten Erwerbs der Marktanteil in China von einer Partei des im Ausland durchgeführten Erwerbs und ihren verbundenen Unternehmen 25 % erreichen würde;

5. aufgrund des im Ausland durchgeführten Erwerbs eine Erwerbspartei unmittelbar oder mittelbar mit Anteilen an mehr als 15 inländischen Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten beteiligt sein würde, die miteinander verbundene Branchen haben.

§ 22 Liegt bei einem Erwerb einer der folgenden Umstände vor, dann kann eine Partei des Erwerbs bei dem Ministerium für Außenwirtschaft und -handel und dem Staatlichen Verwaltungsamt für Industrie und Handel die

(1) 可以改善市场公平竞争条件的;

(2) 重组亏损企业并保障就业的;

(3) 引进先进技术和管理人员并能提高企业国际竞争力的;

(4) 可以改善环境的。

第二十三条 投资者报送文件, 应对文件依照规定进行分类, 并附文件目录。规定报送的全部文件应用中文表述。

第二十四条 外国投资者在中国境内依法设立的投资性公司并购境内企业, 适用本规定。

外国投资者股权并购境内外商投资企业, 适用现行外商投资企业法律、行政法规以及《外商投资企业投资者股权变更的若干规定》, 其中没有规定的, 参照本规定办理。

第二十五条 香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区的投资者并购境内其他地区的企业, 参照本规定办理。

第二十六条 本规定自2003年4月12日起施行。

Befreiung von der Prüfung beantragen:

1. Die Bedingungen für einen gerechten Wettbewerb auf dem Markt verbessert werden können;

2. ein Verlustunternehmen reorganisiert und Beschäftigung garantiert wird;

3. fortschrittliche Technologie und qualifiziertes Managementpersonal eingeführt wird und die internationale Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens erhöht wird;

4. die Umwelt verbessert werden kann.

§ 23 Wenn der Investor die Unterlagen einreicht, soll er die Unterlagen gemäß den Bestimmungen sortieren und ein Unterlagenverzeichnis beifügen. Alle zum Einreichen festgelegten Unterlagen sollen auf Chinesisch verfasst sein.

§ 24 Wenn eine vom ausländischen Investor in China rechtmäßig gegründete Investitionsgesellschaft ein inländisches Unternehmen erwirbt, werden diese Bestimmungen angewandt.

Wenn der ausländische Investor durch Anteilsrechtserwerb ein inländisches Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten erwirbt, dann werden die gültigen Gesetze und Verwaltungsrechtsnormen für Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten und „Einige Bestimmungen über die Änderung der Anteilsrechte der Gesellschafter von Unternehmen mit Investition von ausländischen Geschäftsleuten“ angewandt; wenn dort keine Bestimmungen getroffen worden sind, dann soll unter Bezugnahme auf diese Bestimmungen verfahren werden.

§ 25 Wenn ein Investor aus der Sonderverwaltungszone Hongkong, der Sonderverwaltungszone Macau und dem Gebiet Taiwan ein Unternehmen in einem anderen inländischen Gebiet erwirbt, dann soll unter Bezugnahme auf diese Bestimmungen verfahren werden.

§ 26 Diese Bestimmungen treten am 12.4.2003 in Kraft.

(Übersetzung: JIAO Meihua und Mario Feuerstein)

中华人民共和国国务院令  
第 3 7 8 号<sup>1</sup>

《企业国有资产监督管理暂行条例》已经 2 0 0 3 年 5 月 1 3 日国务院第 8 次常务会议讨论通过，现予公布，自公布之日起施行。

总理温家宝

二 0 0 三 年 五 月 二 十 七 日

企业国有资产监督管理暂行条例

第一章 总则

第一条为建立适应社会主义市场经济需要的国有资产监督管理体制，进一步搞好国有企业，推动国有经济布局和结构的战略性调整，发展和壮大国有经济，实现国有资产保值增值，制定本条例。

第二条国有及国有控股企业、国有参股企业中的国有资产的监督管理，适用本条例。

金融机构中的国有资产的监督管理，不适用本条例。

第三条本条例所称企业国有资产，是指国家对企业各种形式的投资和投资所形成的权益，以及依法认定为国家所有的其他权益。

第四条企业国有资产属于国家所有。国家实行由国务院和地方人民政府分别代表国家履行出资人职责，享有所有者权益，权利、义务和责任相统一，管资产和管人、管事相结合的国有资产管理体制。

第五条国务院代表国家对关系国民经济命脉和国家安全的大型国有及国有控股、国有参股企业，重要基础设施和重要自然资源等领域的国有及国有控股、国有参股企业，履行出资人职责。国务院履行出资人职责的企业，由国务院确定、公布。

Staatsratsverordnung

Nr. 378

Die „Vorläufigen Vorschriften für die Beaufsichtigung und das Management des Staatsvermögens bei Unternehmen“ sind auf der 8. Sitzung des Staatsrates am 13.05.2003 beraten und verabschiedet worden, werden hiermit verkündet und vom Tag ihrer Verkündung an durchgeführt.

Ministerpräsident WEN Jiabao

27.05.2003

Vorläufige Vorschriften für die Beaufsichtigung und das Management des Staatsvermögens bei Unternehmen

1. Kapitel: Allgemeine Regeln

§ 1 Diese Vorschriften werden festgesetzt, um ein System für die Beaufsichtigung und das Management des Staatsvermögens zu schaffen, das den Erfordernissen der sozialistischen Marktwirtschaft entspricht, um die staatseigenen Unternehmen noch besser zu betreiben, um strategische Korrekturen der Verteilung und der Struktur der staatseigenen Wirtschaft anzustoßen, um die staatseigene Wirtschaft zu entwickeln und zu stärken und zu erreichen, daß der Wert des Staatsvermögens bewahrt und gemehrt wird.

§ 2 Diese Vorschriften gelten für die Beaufsichtigung und das Management des Staatsvermögens bei staatseigenen Unternehmen, Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil und Unternehmen, an denen der Staat beteiligt ist.

Diese Vorschriften gelten nicht für die Beaufsichtigung und das Management des Staatsvermögens bei Kreditorganen.

§ 3 Unter Staatsvermögen bei Unternehmen sind in diesen Vorschriften alle Formen von Investitionen des Staates und von mit solchen Investitionen gebildeten Rechtsinteressen bei Unternehmen sowie andere nach dem Recht als staatseigen festgestellte Rechtsinteressen zu verstehen.

§ 4 Staatsvermögen bei Unternehmen steht im Eigentum des Staates. Der Staat führt ein System des Managements des Staatsvermögens durch, bei dem er vertreten teils vom Staatsrat, teils von den territorialen Volksregierungen die Obliegenheiten des Investors ausübt und die Rechtsinteressen des Eigentümers genießt, und in dem Rechte, Pflichten und Haftung zusammengefaßt sind, und das Management von Vermögen, Personal und Angelegenheiten miteinander verbunden ist.

§ 5 Bei Unternehmen, die staatseigen oder Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil oder Unternehmen sind, an denen der Staat beteiligt ist, und die große und für die Volkswirtschaft lebenswichtige oder die Staatssicherheit berührende Unternehmen oder in Bereichen wichtiger Infrastrukturanlagen oder wichtiger Ressourcen tätige Unternehmen sind, übt in Vertretung des Staates der Staatsrat die Obliegenheiten des Investors aus. Der Staatsrat setzt fest, bei welchen Unternehmen er die Obliegenheiten des Investors ausübt, und macht das bekannt.

<sup>1</sup> Guowuyuan Gongbao [Amtsblatt des Staatsrates], 2003, Nr. 19, S. 5 ff.

省、自治区、直辖市人民政府和设区的市、自治州级人民政府分别代表国家对由国务院履行出资人职责以外的国有及国有控股、国有参股企业，履行出资人职责。其中，省、自治区、直辖市人民政府履行出资人职责的国有及国有控股、国有参股企业，由省、自治区、直辖市人民政府确定、公布，并报国务院国有资产监督管理委员会备案；其他由设区的市、自治州级人民政府履行出资人职责的国有及国有控股、国有参股企业，由设区的市、自治州级人民政府确定、公布，并报省、自治区、直辖市人民政府国有资产监督管理委员会备案。

国务院，省、自治区、直辖市人民政府，设区的市、自治州级人民政府履行出资人职责的企业，以下统称所出资企业。

第六条国务院，省、自治区、直辖市人民政府，设区的市、自治州级人民政府，分别设立国有资产监督管理委员会。国有资产监督管理委员会根据授权，依法履行出资人职责，依法对企业国有资产进行监督管理。

企业国有资产较少的设区的市、自治州，经省、自治区、直辖市人民政府批准，可以不单独设立国有资产监督管理委员会。

第七条各级人民政府应当严格执行国有资产管理法律、法规，坚持政府的社会公共管理职能与国有资产出资人职能分开，坚持政企分开，实行所有权与经营权分离。

国有资产监督管理委员会不行使政府的社会公共管理职能，政府其他机构、部门不履行企业国有资产出资人职责。

Die Volksregierungen der PAS<sup>2</sup> sowie die Volksregierungen auf der Stufe der in Bezirke unterteilten Städte und der Autonomen Bezirke üben getrennt in Vertretung des Staates die Obliegenheiten des Investors bei Unternehmen aus, die staatseigen oder Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil oder Unternehmen sind, an denen der Staat beteiligt ist, und bei denen der Staatsrat diese Obliegenheiten nicht ausübt. Die Unternehmen, die staatseigen oder Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil oder Unternehmen sind, an denen der Staat beteiligt ist, und bei denen eine PAS-Volksregierung die Obliegenheiten des Investors ausübt, werden von ihr festgesetzt, bekanntgemacht und dem Aufsichts- und Managementorgan des Staatsrats für das Staatsvermögen zu den Akten gemeldet; die anderen Unternehmen, die staatseigen oder Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil oder Unternehmen sind, an denen der Staat beteiligt ist, und bei denen die Volksregierung auf der Stufe einer in Bezirke unterteilten Stadt oder eines Autonomen Bezirks die Obliegenheiten des Investors ausübt, werden von dieser Volksregierung festgesetzt, bekanntgemacht und dem Aufsichts- und Managementorgan der PAS-Volksregierung für das Staatsvermögen zu den Akten gemeldet.

Die Unternehmen, bei denen der Staatsrat oder eine PAS-Volksregierung oder die Volksregierung auf der Stufe einer in Bezirke unterteilten Stadt oder eines Autonomen Bezirks die Obliegenheiten des Investors ausübt, werden im folgenden sämtlich als "Investitionsunternehmen" bezeichnet.

§ 6 Der Staatsrat, die Volksregierungen der PAS und auf der Stufe der in Bezirke unterteilten Städte und Autonomen Bezirke richten Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen ein. Nach dem Recht und aufgrund einer Ermächtigung üben diese Organe die Obliegenheiten von Investoren aus und führen die Beaufsichtigung und das Management des Staatsvermögens bei den Unternehmen durch.

In Bezirke unterteilte Städte und Autonome Bezirke mit relativ wenig Staatsvermögen bei Unternehmen brauchen, wenn die PAS-Volksregierung das genehmigt, kein eigenes Aufsichts- und Managementorgan für das Staatsvermögen einzurichten.

§ 7 Die Volksregierungen aller Stufen müssen die Gesetze und Rechtsnormen zum Management des Staatsvermögens strikt durchführen und daran festhalten, die gesellschaftlich-öffentlich steuernde<sup>3</sup> Funktion der Regierung von ihrer Funktion als Investor des Staatsvermögens zu trennen, Regierung und Unternehmen zu trennen, [bei den Unternehmen] die Trennung von Eigentum und Betriebsrecht durchzuführen.

Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen üben nicht die gesellschaftlich-öffentlich steuernde<sup>2</sup> Funktion der Regierung aus; die anderen Organe und Abteilungen der Regierungen üben nicht die Obliegenheiten des Investors in Staatsvermögen bei Unternehmen aus.

<sup>2</sup> PAS = Provinz, Autonomes Gebiet, der Zentralregierung direkt unterstellte Stadt.

<sup>3</sup> Mit "steuernd" wird hier guanli übersetzt, der gleiche Terminus, der im übrigen mit "Management", "managen" übersetzt wird.



第八条国有资产监督管理机构应当依照本条例和其他有关法律、行政法规的规定，建立健全内部监督制度，严格执行法律、行政法规。

第九条发生战争、严重自然灾害或者其他重大、紧急情况时，国家可以依法统一调用、处置企业国有资产。

第十条所出资企业及其投资设立的企业，享有有关法律、行政法规规定的企业经营自主权。

国有资产监督管理机构应当支持企业依法自主经营，除履行出资人职责以外，不得干预企业的生产经营活动。

第十一条所出资企业应当努力提高经济效益，对其经营管理的企业国有资产承担保值增值责任。

所出资企业应当接受国有资产监督管理机构依法实施的监督管理，不得损害企业国有资产所有者和其他出资人的合法权益。

## 第二章国有资产监督管理机构

第十二条国务院国有资产监督管理机构是代表国务院履行出资人职责、负责监督管理企业国有资产的直属特设机构。

省、自治区、直辖市人民政府国有资产监督管理机构，设区的市、自治州级人民政府国有资产监督管理机构是代表本级政府履行出资人职责、负责监督管理企业国有资产的直属特设机构。

上级政府国有资产监督管理机构依法对下级政府的国有资产监督管理工作进行指导和监督。

§ 8 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen müssen entsprechend den vorliegenden Vorschriften und anderen einschlägigen Gesetzen und Verwaltungsrechtsnormen interne Aufsichtssysteme schaffen und vervollkommen und die Gesetze und Verwaltungsrechtsnormen strikt durchführen.

§ 9 Bei Krieg, Naturkatastrophen und anderen großen dringenden Notfällen kann der Staat nach dem Recht Staatsvermögen bei Unternehmen zusammengefaßt einsetzen und darüber verfügen.

§ 10 Investitionsunternehmen<sup>4</sup> und die mit ihren Investitionen errichteten Unternehmen genießen das von den einschlägigen Gesetzen und Verwaltungsrechtsnormen bestimmte Recht der Autonomie beim Betrieb der Unternehmen.

Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen müssen die Unternehmen beim rechtmäßigen autonomen Betrieb unterstützen; abgesehen von der Ausübung der Obliegenheiten des Investors dürfen sie sich nicht in die Produktions- und sonstige Betriebstätigkeit der Unternehmen einmischen.

§ 11 Investitionsunternehmen müssen sich bemühen, ihre wirtschaftliche Effizienz zu steigern und haften für die Wahrung und Mehrung des Wertes des Staatsvermögens der von ihnen betriebenen und verwalteten Unternehmen.

Investitionsunternehmen müssen sich der Aufsicht und dem Management unterwerfen, welche die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen nach dem Recht [ihnen gegenüber] ausüben, und dürfen die legalen Rechtsinteressen des Eigentümers von Staatsvermögen bei Unternehmen und anderer Investoren nicht schädigen.

## 2. Kapitel: Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen

§ 12 Das Aufsichts- und Managementorgan des Staatsrates für das Staatsvermögen ist ein dem Staatsrat direkt unterstehendes Organ, das speziell dazu errichtet worden ist, in Vertretung des Staatsrats die Obliegenheiten des Investors auszuüben und die Verantwortung für die Beaufsichtigung und das Management des Staatsvermögens bei Unternehmen zu übernehmen.

Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen bei den Volksregierungen der PAS und auf der Stufe der in Bezirke unterteilten Städte und Autonomen Bezirke sind [diesen Volksregierungen] direkt unterstehende Organe, die speziell dazu errichtet worden sind, in Vertretung ihrer Volksregierung die Obliegenheiten des Investors auszuüben und die Verantwortung für die Beaufsichtigung und das Management des Staatsvermögens bei Unternehmen zu übernehmen.

Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen bei höheren Volksregierungen leiten nach dem Recht die Arbeit tieferer Volksregierungen zur Beaufsichtigung und zum Management des Staatsvermögens an und beaufsichtigen sie.

<sup>4</sup> Vgl. § 5 Abs. 3.

第十三条国有资产监督管理机构的主要职责是：

（一）依照《中华人民共和国公司法》等法律、法规，对所出资企业履行出资人职责，维护所有者权益；

（二）指导推进国有及国有控股企业的改革和重组；

（三）依照规定向所出资企业派出监事会；

（四）依照法定程序对所出资企业的企业负责人进行任免、考核，并根据考核结果对其进行奖惩；

（五）通过统计、稽核等方式对企业国有资产的保值增值情况进行监管；

（六）履行出资人的其他职责和承办本级政府交办的其他事项。

国务院国有资产监督管理机构除前款规定职责外，可以制定企业国有资产监督管理的规章、制度。

第十四条国有资产监督管理机构的主要义务是：

（一）推进国有资产合理流动和优化配置，推动国有经济布局和调整；

（二）保持和提高关系国民经济命脉和国家安全领域国有经济控制力和竞争力，提高国有经济的整体素质；

（三）探索有效的企业国有资产经营体制和方式，加强企业国有资产监督管理工作，促进企业国有资产保值增值，防止企业国有资产流失；

（四）指导和促进国有及国有控股企业建立现代企业制度，完善法人治理结构，推进管理现代化；

§ 13 Hauptobliegenheiten der Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen sind:

1. Nach dem „Gesellschaftsgesetz der VR China“<sup>5</sup> und anderen Gesetzen und Rechtsnormen bei ihren Investitionsunternehmen die Obliegenheiten des Investors auszuüben und die Rechtsinteressen des Eigentümers zu wahren;

2. Reformen und Reorganisationen bei den staatseigenen Unternehmen und den Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil anzuleiten und voranzutreiben;

3. vorschriftsgemäß Aufsichtsräte zu ihren Investitionsunternehmen abzuordnen;

4. im vom Recht vorgeschriebenen Verfahren die verantwortlichen [Leiter] der Investitionsunternehmen zu bestellen, zu entlassen und zu überprüfen und dem Ergebnis der Überprüfungen entsprechend zu belohnen bzw. mit Bußen zu belegen;

5. die Wahrung und Mehrung des Wertes des Staatsvermögens bei den Unternehmen mit Statistiken, Nachprüfungen und auf andere Weise zu beaufsichtigen und zu managen;

6. sonstige Obliegenheiten des Investors auszuüben und andere von der Regierung ihrer Stufe übertragene Angelegenheiten zu übernehmen.

Das Aufsichts- und Managementorgan des Staatsrats für das Staatsvermögen kann neben den im vorigen Absatz bestimmten Obliegenheiten auch Regeln und Ordnungen für die Beaufsichtigung und das Management des Staatsvermögens bei Unternehmen festsetzen.

§ 14 Hauptpflichten der Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen sind:

1. eine vernünftige Zirkulation und einen optimalen Einsatz des Staatsvermögens zu fördern und Korrekturen der Verteilung der Standorte und der Strukturen der staatseigenen Wirtschaft anzustoßen;

2. Kontrollmöglichkeiten und Wettbewerbsfähigkeit der staatseigenen Wirtschaft in lebenswichtige Bereiche der Volkswirtschaft und die Staatssicherheit berührenden Gebieten zu bewahren und zu steigern und die Qualität der staatseigenen Wirtschaft insgesamt zu steigern;

3. nach effizienten Regelungen und Formen für den Betrieb des Staatsvermögens bei Unternehmen zu suchen, die Beaufsichtigung und das Management des Staatsvermögens bei Unternehmen zu stärken, Wahrung und Steigerung des Wertes des Staatsvermögens bei Unternehmen zu fördern und zu verhindern, daß Staatsvermögen bei Unternehmen verlorenggeht;

4. die Errichtung einer modernen Unternehmensordnung bei staatseigenen Unternehmen und Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil anzuleiten und voranzutreiben, die Governance-Struktur der juristischen Personen zu vervollkommen, die Modernisierung des Managements zu fördern;

<sup>5</sup> Vom 22.04.1993, deutsche Übersetzung in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 22.4.1993/1.

(五) 尊重、维护国有及国有控股企业经营自主权，依法维护企业合法权益，促进企业依法经营管理，增强企业竞争力；

(六) 指导和协调解决国有及国有控股企业改革与发展中的困难和问题。

第十五条国有资产监督管理机构应当向本级政府报告企业国有资产监督管理工作、国有资产保值增值状况和其他重大事项。

### 第三章企业负责人管理

第十六条国有资产监督管理机构应当建立健全适应现代企业制度要求的企业负责人的选用机制和激励约束机制。

第十七条国有资产监督管理机构依照有关规定，任免或者建议任免所出资企业的企业负责人：

(一) 任免国有独资企业的总经理、副总经理、总会计师及其他企业负责人；

(二) 任免国有独资公司的董事长、副董事长、董事，并向其提出总经理、副总经理、总会计师等的任免建议；

(三) 依照公司章程，提出向国有控股的公司派出的董事、监事人选，推荐国有控股的公司的董事长、副董事长和监事会主席人选，并向其提出总经理、副总经理、总会计师人选的建议；

(四) 依照公司章程，提出向国有参股的公司派出的董事、监事人选。

5. die Betriebsautonomie der staatseigenen Unternehmen und der Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil zu achten und zu schützen, die legalen Rechtsinteressen der Unternehmen nach dem Recht zu schützen, dem Recht entsprechenden Betrieb und dem Recht entsprechendes Management bei den Unternehmen voranzutreiben und die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen zu fördern;

6. die Lösung von Schwierigkeiten und Problemen bei den Reformen und bei der Entwicklung der staatseigenen Unternehmen und der Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil anzuleiten und auszugleichen.

§ 15 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen müssen der Volksregierung ihrer Stufe über die Arbeit zur Beaufsichtigung und für das Management des Staatsvermögens bei den Unternehmen, über die Wahrung und Steigerung des Werts des Staatsvermögens und sonstige besonders wichtige Angelegenheiten Bericht erstatten.

### 3. Kapitel: Management des Leitungspersonals der Unternehmen

§ 16 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen müssen den Anforderungen einer modernen Unternehmensordnung entsprechende Mechanismen schaffen und vervollkommen, um die Verantwortlichen des Unternehmens auszuwählen, anzuspornen und zu binden.

§ 17 Gemäß den einschlägigen Bestimmungen bestellen und entlassen die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen die Verantwortlichen ihrer Investitionsunternehmen bzw. schlagen ihre Bestellung oder Entlassung vor:

1. Bei Unternehmen mit allein staatlichem Kapital bestellen und entlassen sie den Generaldirektor, stellvertretende Generaldirektoren, den Hauptbuchhalter und andere Verantwortliche des Unternehmens;

2. bei Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital bestellen und entlassen sie den Vorstandsvorsitzenden, seine Stellvertreter und die Mitglieder des Vorstands und schlagen ihm Bestellung und Entlassung des Generaldirektors, stellvertretender Generaldirektoren, des Hauptbuchhalters und anderer Verantwortlicher vor;

3. entsprechend der Gesellschaftssatzung schlagen sie die in Gesellschaften mit beherrschendem Staatsanteil entsandten Vorstandsmitglieder und Aufsichtsräte zur Wahl vor, empfehlen den Vorstandsvorsitzenden und seine Stellvertreter sowie den Aufsichtsratsvorsitzenden zur Wahl und machen ihnen Vorschläge zur Wahl des Generaldirektors, stellvertretender Generaldirektoren und des Hauptbuchhalters;

4. entsprechend der Gesellschaftssatzung schlagen sie die in Gesellschaften mit Staatsanteil entsandten Vorstandsmitglieder und Aufsichtsräte zur Wahl vor.

国务院，省、自治区、直辖市人民政府，设区的市、自治州级人民政府，对所出资企业的企业负责人的任免另有规定的，按照有关规定执行。

第十八条国有资产监督管理机构应当建立企业负责人经营业绩考核制度，与其任命的企业负责人签订业绩合同，根据业绩合同对企业负责人进行年度考核和任期考核。

第十九条国有资产监督管理机构应当依照有关规定，确定所出资企业中的国有独资企业、国有独资公司的企业负责人的薪酬；依据考核结果，决定其向所出资企业派出的企业负责人的奖惩。

#### 第四章企业重大事项管理

第二十条国有资产监督管理机构负责指导国有及国有控股企业建立现代企业制度，审核批准其所出资企业中的国有独资企业、国有独资公司的重组、股份制改造方案和所出资企业中的国有独资公司的章程。

第二十一条国有资产监督管理机构依照法定程序决定其所出资企业中的国有独资企业、国有独资公司的分立、合并、破产、解散、增减资本、发行公司债券等重大事项。其中，重要的国有独资企业、国有独资公司分立、合并、破产、解散的，应当由国有资产监督管理机构审核后，报本级人民政府批准。

国有资产监督管理机构依照法定程序审核、决定国防科技工业领域其所出资企业中的国有独资企业、国有独资公司的有关重大事项时，按照国家有关法律、规定执行。

Soweit der Staatsrat oder Volksregierungen der PAS oder Volksregierungen auf der Stufe der in Bezirke unterteilten Städte und der Autonomen Bezirke zur Bestellung und Entlassung der Verantwortlichen ihrer Investitionsunternehmen etwas anderes bestimmt haben, gelten die danach einschlägigen Bestimmungen.

§ 18 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen müssen eine Ordnung der Überprüfung der von den Unternehmensverantwortlichen erzielten Betriebsergebnisse schaffen<sup>6</sup> und mit den Unternehmensverantwortlichen, die sie bestellen, Verträge über deren Betriebsergebnisse abschließen, aufgrund derer jährliche Überprüfungen der Verantwortlichen und eine Überprüfung ihrer Amtsperiode durchgeführt werden.

§ 19 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen müssen gemäß den einschlägigen Bestimmungen das Entgelt der Unternehmensverantwortlichen der Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter ihren Investitionsunternehmen festsetzen; Belohnungen und Bußen der von ihnen in ihre Investitionsunternehmen entsandten Unternehmensverantwortlichen werden aufgrund der Überprüfungsergebnisse bestimmt.

#### 4. Kapitel: Management großer Unternehmensangelegenheiten

§ 20 Den Aufsichts- und Managementorganen für das Staatsvermögen obliegt es, die staatseigenen Unternehmen und die Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil bei der Errichtung einer modernen Unternehmensordnung anzuleiten und bei den Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter ihren Investitionsunternehmen Vorschläge zu Reorganisationen und zu Umgestaltungen in Hinblick auf die Anteilsregelung<sup>7</sup> zu prüfen und zu genehmigen sowie bei den Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter ihren Investitionsunternehmen die Satzung zu prüfen und genehmigen.

§ 21 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen beschließen im vom Recht vorgeschriebenen Verfahren bei den Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter ihren Investitionsunternehmen über deren Aufteilung, Vereinigung, Konkurs, Auflösung, Kapitalerhöhungen und -senkungen, Ausgaben von Gesellschaftsschuldverschreibungen und andere große Angelegenheiten. Dabei müssen Aufteilung, Vereinigung, Konkurs und Auflösung bedeutender Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital, nach Überprüfung durch das Aufsichts- und Managementorgan für das Staatsvermögen, der Volksregierung gleicher Stufe zur Genehmigung gemeldet werden.

Wenn die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen im vom Recht vorgeschriebenen Verfahren einschlägige große Angelegenheiten bei Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter ihren Investitionsunternehmen im Industriebereich von Wissenschaft und Technik der Landesverteidigung prüfen und darüber beschließen, muß

<sup>6</sup> Wie die „Vorläufige Methode der Staatsvermögenskommission zur Überprüfung der Betriebsergebnisse der Verantwortlichen zentraler Unternehmen“ vom 25.11.2003, [www.chexenb.com.cn/guide/030815/1222banfa.htm](http://www.chexenb.com.cn/guide/030815/1222banfa.htm) (eingesehen am 11.02.2004).

<sup>7</sup> Anteilsregelung: Regelung der Kapitalanteile am Unternehmen, angefangen von der Umwandlung von Unternehmen in eine Kapitalgesellschaft. Vgl. u.a. die „Mitteilung des Hauptbüros des Staatsrats zur Weitergabe der Ansichten der Staatlichen Wirtschafts- und Handelskommission, des Finanzministeriums und der Chinesischen Volksbank zur besseren Arbeit bei der Umwandlung von Forderungsrechten in Anteilsrechte staatseigener Unternehmen“ v. 23.02.2003 und die „Vorläufigen Bestimmungen zur Nutzung ausländischen Kapitals bei der Umorganisation staatseigener Unternehmen“ vom 08.11.2002.

第二十二條 國有資產監督管理機構依照公司法的規定，派出股東代表、董事，參加國有控股的公司、國有參股的公司股東會、董事會。

國有控股的公司、國有參股的公司股東會、董事會決定公司的分立、合併、破產、解散、增減資本、發行公司債券、任免企業負責人等重大事項時，國有資產監督管理機構派出的股東代表、董事，應當按照國有資產監督管理機構的指示發表意見、行使表決權。

國有資產監督管理機構派出的股東代表、董事，應當將其履行職責的有關情況及時向國有資產監督管理機構報告。

第二十三條 國有資產監督管理機構決定其所出資企業的國有股權轉讓。其中，轉讓全部國有股權或者轉讓部分國有股權致使國家不再擁有控股地位的，報本級人民政府批准。

第二十四條 所出資企業投資設立的重要子企業的重大事項，需由所出資企業報國有資產監督管理機構批准的，管理辦法由國務院國有資產監督管理機構另行制定，報國務院批准。

第二十五條 國有資產監督管理機構依照國家有關規定組織協調所出資企業中的國有獨資企業、國有獨資公司的兼併破產工作，並配合有關部門做好企業下崗職工安置等工作。

第二十六條 國有資產監督管理機構依照國家有關規定擬訂所出資企業收入分配制度改革指導意見，調控所出資企業工資分配的總體水平。

第二十七條 所出資企業中的國有獨資企業、國有獨資公司經國務院批准，可以作為國務院規定的投資公司、控股公

nach den einschlägigen staatlichen Gesetzen und Bestimmungen verfahren werden.

§ 22 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen entsenden gemäß den Bestimmungen des Gesellschaftsgesetzes Aktionärsvertreter und Vorstände zur Teilnahme an Hauptversammlung und Vorstand der Gesellschaften mit beherrschendem Staatsanteil bzw. staatlicher Beteiligung.

Wenn Hauptversammlung oder Vorstand von Gesellschaften mit beherrschendem Staatsanteil bzw. staatlicher Beteiligung über deren Aufteilung, Vereinigung, Konkurs, Auflösung, Kapitalerhöhungen und -senkungen, Ausgaben von Gesellschaftsschuldverschreibungen, Bestellung und Entpflichtung der Verantwortlichen [Manager] des Unternehmens und andere große Angelegenheiten beschließen, müssen die von den Aufsichts- und Managementorganen für das Staatsvermögen entsandten Aktionärsvertreter und Vorstände nach den Weisungen dieser Organe Erklärungen abgeben und ihr Stimmrecht ausüben.

Die von den Aufsichts- und Managementorganen für das Staatsvermögen entsandten Aktionärsvertreter und Vorstände müssen diesen Organen über die Umstände der Erfüllung ihrer Amtspflichten unverzüglich Bericht erstatten.

§ 23 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen beschließen über die Übertragung von Staatsanteilen an einem ihrer Investitionsunternehmen. Dabei wird es der Volksregierung gleicher Stufe zur Genehmigung gemeldet, wenn sämtliche Staatsanteile oder so viele Staatsanteile übertragen werden sollen, daß der Staat keinen beherrschenden Anteil mehr besitzt.

§ 24 Die Methode für das Management der Fälle, in denen es erforderlich ist, daß wichtige Angelegenheiten bedeutender Tochterunternehmen, die von einem Investitionsunternehmen mit Investitionen errichtet worden sind, vom Investitionsunternehmen dem Aufsichts- und Managementorgan für das Staatsvermögen zur Genehmigung gemeldet werden, wird vom Aufsichts- und Managementorgan des Staatsrats für das Staatsvermögen gesondert bestimmt und dem Staatsrat zur Genehmigung gemeldet.

§ 25 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen organisieren nach den einschlägigen staatlichen Bestimmungen die Koordination der Fusionen und Konkurse bei den Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter ihren Investitionsunternehmen und arbeiten den betreffenden Abteilungen bei der Placierung der ausgegliederten Beschäftigten und anderen Arbeiten zu.

§ 26 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen entwerfen nach den einschlägigen staatlichen Bestimmungen Leitvorstellungen für die Reform der Regelung der Einkommensverteilung ihrer Investitionsunternehmen und halten das Gesamtniveau der Lohnverteilung bei ihren Investitionsunternehmen unter ausgleichender Kontrolle.

§ 27 Die Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter den Investitionsunternehmen können mit Genehmigung des Staatsrats zu vom Staatsrat bestimmten Investment- oder Holdinggesellschaften werden, welche die in § 12 des Gesellschaftsgesetzes bestimmten

司, 享有公司法第十二条规定的权利; 可以作为国家授权投资的机构, 享有公司法第二十条规定的权利。

第二十八条国有资产监督管理机构可以对所出资企业中具备条件的国有独资企业、国有独资公司进行国有资产授权经营。

被授权的国有独资企业、国有独资公司对其全资、控股、参股企业中国家投资形成的国有资产依法进行经营、管理和监督。

第二十九条被授权的国有独资企业、国有独资公司应当建立和完善规范的现代企业制度, 并承担企业国有资产的保值增值责任。

## 第五章企业国有资产管理

第三十条国有资产监督管理机构依照国家有关规定, 负责企业国有资产的产权界定、产权登记、资产评估监管、清产核资、资产统计、综合评价等基础管理工作。

国有资产监督管理机构协调其所出资企业之间的企业国有资产产权纠纷。

第三十一条国有资产监督管理机构应当建立企业国有资产产权交易监督管理制度, 加强企业国有资产产权交易的监督管理, 促进企业国有资产的合理流动, 防止企业国有资产流失。

Rechte genießen; sie können vom Staat ermächtigte Investitionsorgane werden, welche die in § 20 des Gesellschaftsgesetzes bestimmten Rechte genießen.

§ 28 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen können bei denjenigen Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter ihren Investitionsunternehmen, welche die Voraussetzungen [dafür] erfüllen, ermächtigten Betrieb von Staatsvermögen<sup>8</sup> durchführen.

Die ermächtigten Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital betreiben, managen und beaufsichtigen nach dem Recht das durch staatliche Investitionen gebildete Staatsvermögen bei den Unternehmen, deren gesamtes Kapital von ihnen kommt, oder an denen sie einen beherrschenden Anteil haben oder beteiligt sind.

§ 29 Die ermächtigten Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital müssen eine normierte, moderne Unternehmensordnung errichten und vervollkommen und sind für die Wahrung und Mehrung des Staatsvermögenswerts der Unternehmen verantwortlich.

## 5. Kapitel: Das Management des Staatsvermögens der Unternehmen

§ 30 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen sind, entsprechend den einschlägigen staatlichen Bestimmungen, für die Abgrenzung der Vermögensrechte am Staatsvermögen der Unternehmen<sup>9</sup>, die Registrierung der Vermögensrechte, für die Beaufsichtigung und Steuerung<sup>10</sup> der Einschätzung des Vermögens<sup>11</sup>, die Bereinigung des Vermögens und Überprüfung des Kapitals<sup>12</sup>, die Vermögensstatistik, die Gesamtbewertung und andere grundlegende Managementarbeiten verantwortlich.

Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen schlichten Streitigkeiten zwischen ihren Investitionsunternehmen<sup>13</sup> über Vermögensrechte am Staatsvermögen der Unternehmen.

§ 31 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen müssen eine Ordnung für Aufsicht und Management bei Transaktionen mit Vermögensrechten am Staatsvermögen der Unternehmen schaffen, Aufsicht und Management bei Transaktionen mit Vermögensrechten am Staatsvermögen der Unternehmen kräftigen, eine vernünftige Zirkulation des Staatsvermögens der Unternehmen fördern und sein Versickern unterbinden.

<sup>8</sup> Nach § 72 Gesellschaftsgesetz.

<sup>9</sup> Grundlegend anscheinend weiterhin die „Vorläufigen Bestimmungen für die Abgrenzung der Staatseigentumsrechte an Unternehmen“ vom 26.03.1991, erlassen vom damaligen Staatsvermögensamt u.a., Zichan pinggu gongzuo fagui zhidu huibian [Sammlung der Rechtsnormen und Ordnungen für die Vermögensbewertungsarbeit], hrsg.v. Staatsvermögensamt, Peking 1993, S.76 ff., später ergänzt durch zahlreiche Detailvorschriften.

<sup>10</sup> Siehe oben Fn. 2.

<sup>11</sup> Für die Registrierung gilt die „Methode für die Registrierung der staatlichen Vermögensrechte bei Unternehmen“ (Staatsratsbefehl 1996/192 vom 25.01.1996) [www.jincao.com/fa/law17.10.htm](http://www.jincao.com/fa/law17.10.htm) und die Ausführungsbestimmungen dazu, jetzt i.d.F. vom 06.04.2000 (?), Finanzmin. 2000/116, [www.cas.ac.cn/html/Dir/2003/03/25/9536.htm](http://www.cas.ac.cn/html/Dir/2003/03/25/9536.htm). Für die Einschätzung grundlegend anscheinend weiterhin die „Methode für die Steuerung der Einschätzung des Staatsvermögens“, Staatsratsverordnung Nr.91 vom 16.11.1991, Zichan pinggu ... aaO. S.1 ff. Zur "Gesamtbewertung" vgl. auch die Mitteilung des Finanzministeriums zur Bewertung vom 23.3.2001, [www.cas.ac.cn/html/Dir/2001/03/23/5733.htm](http://www.cas.ac.cn/html/Dir/2001/03/23/5733.htm), sowie die Fn. 5 zitierte Vorschrift.

<sup>12</sup> Vgl. dazu insbesondere die „Methode der Staatsvermögenskommission zur Bereinigung des Vermögens und Überprüfung des Kapitals“ vom 9.9.2003, [www.sasac.gov.cn/zcpq/zcpq\\_0015.htm](http://www.sasac.gov.cn/zcpq/zcpq_0015.htm).

<sup>13</sup> Siehe § 5 III.

第三十二条国有资产监督管理机构对其所出资企业的企业国有资产收益依法履行出资人职责；对其所出资企业的重大投融资规划、发展战略和规划，依照国家发展规划和产业政策履行出资人职责。

第三十三条所出资企业中的国有独资企业、国有独资公司的重大资产处置，需由国有资产监督管理机构批准的，依照有关规定执行。

## 第六章企业国有资产监督

第三十四条国务院国有资产监督管理机构代表国务院向其所出资企业中的国有独资企业、国有独资公司派出监事会。监事会的组成、职权、行为规范等，依照《国有企业监事会暂行条例》的规定执行。

地方人民政府国有资产监督管理机构代表本级人民政府向其所出资企业中的国有独资企业、国有独资公司派出监事会，参照《国有企业监事会暂行条例》的规定执行。

第三十五条国有资产监督管理机构依法对所出资企业财务进行监督，建立和完善国有资产保值增值指标体系，维护国有资产出资人的权益。

第三十六条国有及国有控股企业应当加强内部监督和风险控制，依照国家有关规定建立健全财务、审计、企业法律顾问和职工民主监督等制度。

第三十七条所出资企业中的国有独资企业、国有独资公司应当按照规定定期向国有资产监督管理机构报告财务状况、生产经营状况和国有资产保值增值状况。

§ 32 Die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen üben an den aus Vermögensrechten am Staatsvermögen ihrer Investitionsunternehmen erlangten Nutzungen nach dem Recht die Amtsobliegenheiten des Investors aus; bei großen Finanzierungsplanungen, Entwicklungsstrategien und -planungen ihrer Investitionsunternehmen üben sie entsprechend der staatlichen Entwicklungsplanung und Industriepolitik die Amtsobliegenheiten des Investors aus.

§ 33 Wenn die Genehmigung des Aufsichts- und Managementorgans für das Staatsvermögen für Verfügungen über große Vermögensteile der Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter ihren Investitionsunternehmen erforderlich ist, wird nach den einschlägigen Vorschriften verfahren.

## 6. Kapitel: Aufsicht über das Staatsvermögen bei Unternehmen

§ 34 In Vertretung des Staatsrates entsendet sein Aufsichts- und Managementorgan für das Staatsvermögen Aufsichtsräte in die Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter seinen Investitionsunternehmen. Die Zusammensetzung, die Amtsbefugnisse, die Handlungsnormen usw. der Aufsichtsräte richten sich nach den Vorläufigen Vorschriften für den Aufsichtsrat staatseigener Unternehmen<sup>14</sup>.

In Vertretung der Territorialregierungen entsenden ihre Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen Aufsichtsräte in die Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter ihren Investitionsunternehmen; die Vorläufigen Vorschriften für den Aufsichtsrat staatseigener Unternehmen gelten entsprechend.

§ 35 Nach dem Recht beaufsichtigen die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen die Finanzangelegenheiten ihrer Investitionsunternehmen, errichten und vervollkommen ein System von Indikatoren für die Wahrung und Mehrung des Wertes des Staatsvermögens und schützen die Rechtsinteressen seines Investors.

§ 36 Staatseigene Unternehmen und Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil müssen ihre interne Aufsicht und Risikokontrolle verstärken und entsprechend den einschlägigen staatlichen Bestimmungen Ordnungen für die Finanzen, für die Rechnungsprüfung, für die Rechtsberater der Unternehmen und die demokratische Aufsicht durch die Beschäftigten und anderes schaffen und vervollkommen.

§ 37 Den Aufsichts- und Managementorganen für das Staatsvermögen müssen die Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter ihren Investitionsunternehmen vorschrifts- und fristgemäß Bericht über ihre Finanzverhältnisse, über ihre Produktions- und sonstigen Betriebsumstände und über die Wahrung und Mehrung des Wertes des Staatsvermögens erstatten.

<sup>14</sup> Siehe „Regeln für den Aufsichtsrat staatseigener Unternehmen“ vom 15.03.2000 und „Vorläufige Regeln für die Aufsichtsräte staatseigener besonders wichtiger Kreditorgane“ vom 15.03.2000, deutsch in: *Frank Münzel*, aaO, 15.3.00/1.

## 第七章法律责任

第三十八条国有资产监督管理机构不按规定任免或者建议任免所出资企业的企业负责人，或者违法干预所出资企业的生产经营活动，侵犯其合法权益，造成企业国有资产损失或者其他严重后果的，对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予行政处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第三十九条所出资企业中的国有独资企业、国有独资公司未按照规定向国有资产监督管理机构报告财务状况、生产经营状况和国有资产保值增值状况的，予以警告；情节严重的，对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予纪律处分。

第四十条国有及国有控股企业的企业负责人滥用职权、玩忽职守，造成企业国有资产损失的，应负赔偿责任，并对其依法给予纪律处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第四十一条对企业国有资产损失负有责任受到撤职以上纪律处分的国有及国有控股企业的企业负责人，5年内不得担任任何国有及国有控股企业的企业负责人；造成企业国有资产重大损失或者被判处刑罚的，终身不得担任任何国有及国有控股企业的企业负责人。

## 第八章附则

第四十二条国有及国有控股企业、国有参股企业的组织形式、组织机构、权利和义务等，依照《中华人民共和国公司法》等法律、行政法规和本条例的规定执行。

## 7. Kapitel: Rechtliche Haftung

§ 38 Wenn Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen nicht vorschriftsgemäß die Verantwortlichen ihrer Investitionsunternehmen bestellen und entlassen bzw. deren Bestellung und Entlassung vorschlagen, oder wenn sie sich rechtswidrig in die Produktions- und sonstige Betriebstätigkeit ihrer Investitionsunternehmen einmischen und deren legale Rechtsinteressen verletzen, Verluste am Staatsvermögen der Unternehmen oder andere schwerwiegende Folgen verursachen, werden gegen die direkt verantwortlichen zuständigen Personen und andere direkt Verantwortliche nach dem Recht Verwaltungsanktionen verhängt; wenn ihr Verhalten eine Straftat bildet, wird nach dem Recht die strafrechtliche Verantwortung verfolgt.

§ 39 Wenn bei den Aufsichts- und Managementorganen für das Staatsvermögen die Unternehmen und Gesellschaften mit allein staatlichem Kapital unter ihren Investitionsunternehmen nicht vorschriftsgemäß Bericht über ihre Finanzverhältnisse, über ihre Produktions- und sonstigen Betriebsumstände und über die Wahrung und Mehrung des Wertes des Staatsvermögens erstatten, werden diese Investitionsunternehmen verwarnet; bei schwerwiegenden Umständen erhalten direkt verantwortliche zuständige Personen und andere direkt Verantwortliche nach dem Recht Disziplinarstrafen.

§ 40 Wenn die Verantwortlichen von staatseigenen Unternehmen und von Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil unter Mißbrauch ihrer Amtsbefugnisse, Mißachtung ihrer Amtspflichten Verluste am Staatsvermögen der Unternehmen verursachen, haften sie auf Schadenersatz und werden nach dem Recht disziplinarisch bestraft; wenn ihr Verhalten eine Straftat bildet, wird nach dem Recht die strafrechtliche Verantwortung verfolgt.

§ 41 Wenn der für Verluste am Staatsvermögen von Unternehmen haftende Verantwortliche eines staatseigenen Unternehmens oder Unternehmens mit beherrschendem Staatsanteil disziplinarisch mindestens mit Amtsenthebung<sup>15</sup> bestraft wird, darf er fünf Jahre lang nicht das Amt eines Verantwortlichen eines solchen Unternehmens übernehmen; wenn er schwere Verluste am Staatsvermögen des Unternehmens verursacht hat oder zu einer Kriminalstrafe verurteilt worden ist, darf er das lebenslang nicht.

## 8. Kapitel: Ergänzende Regeln

§ 42 Für die Organisationsform, die Organisationsorgane, die Rechte und Pflichten usw. der staatseigenen Unternehmen, der Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil und der Unternehmen, an denen der Staat beteiligt ist, gelten das „Gesellschaftsgesetz der VR China“ und andere Gesetze und Verwaltungsrechtsnormen sowie die vorliegenden Vorschriften.

<sup>15</sup> Vgl. § 24 Nr.1 „Verwaltungsüberwachungsgesetz der VR China“ vom 09.05.1997, deutsch in: Frank Münzel, aaO, 9.5.1997/2.



第四十三条国有及国有控股企业、国有参股企业中中国共产党基层党组织建设、社会主义精神文明建设和党风廉政建设，依照《中国共产党章程》和有关规定执行。

国有及国有控股企业、国有参股企业中工会组织依照《中华人民共和国工会法》和《中国工会章程》的有关规定执行。

第四十四条国务院国有资产监督管理机构，省、自治区、直辖市人民政府可以依据本条例制定实施办法。

第四十五条本条例施行前制定的有关企业国有资产监督管理的行政法规与本条例不一致的，依照本条例的规定执行。

第四十六条政企尚未分开的单位，应当按照国务院的规定，加快改革，实现政企分开。政企分开后的企业，由国有资产监督管理机构依法履行出资人职责，依法对企业国有资产进行监督管理。

第四十七条本条例自公布之日起施行。

§ 43 Für die Errichtung der Basisorganisationen der Kommunistischen Partei Chinas, für den Aufbau der sozialistischen geistigen Zivilisation und einer rechtschaffenen Politik im Geiste der Partei in den staatseigenen Unternehmen, den Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil und den Unternehmen, an denen der Staat beteiligt ist, gelten die „Satzung der Kommunistischen Partei Chinas“ und die einschlägigen Bestimmungen.

Die Organisation der Gewerkschaften in den staatseigenen Unternehmen, den Unternehmen mit beherrschendem Staatsanteil und den Unternehmen, an denen der Staat beteiligt ist, richten sich nach dem „Gewerkschaftsgesetz der VR China“ und der „Chinesischen Gewerkschaftssatzung“.

§ 44 Das Aufsichts- und Managementorgan des Staatsrats für das Staatsvermögen und die Volksregierungen der PAS können auf der Grundlage der vorliegenden Vorschriften Ausführungsmethoden bestimmen.

§ 45 Soweit vor Inkrafttreten dieser Vorschriften festgesetzte Verwaltungsrechtsnormen, welche die Aufsicht über das Staatsvermögen der Unternehmen und sein Management betreffen, mit den vorliegenden Vorschriften nicht übereinstimmen, gelten die vorliegenden Vorschriften.

§ 46 Einheiten, bei denen Regierungs- und Unternehmens[funktionen] noch nicht getrennt sind, müssen schleunigst gemäß den Vorschriften des Staatsrats reformiert, die Trennung von Regierung und Unternehmen muß verwirklicht werden. Bei den Unternehmen nach dieser Trennung üben die Aufsichts- und Managementorgane für das Staatsvermögen nach dem Recht die Amtsobliegenheiten des Investors aus und beaufsichtigen und managen das Staatsvermögen der Unternehmen nach dem Recht.

§ 47 Diese Vorschriften treten mit dem Tag der Verkündung in Kraft.

Übersetzung: *Frank Münzel, Hamburg*

# Auswahl wichtiger Gesetze, Erlasse und justizieller Auslegungen des Jahres 2003

Zusammengestellt von Jakob Riemenschneider\*

## I. Gesetze und Beschlüsse des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses der Volksrepublik China und Beschlüsse des Nationalen Volkskongresses<sup>1</sup>

Gesetz zur Förderung privater Bildung vom 28.12.2002. 2003, 1, 5. 中华人民共和国民办教育法。

Landwirtschaftsgesetz vom 28.12.2002 (Änderung des Landwirtschaftsgesetzes vom 02.07.1993). 2003, 1, 20. 中华人民共和国农业法。

Vierte revidierte Fassung des Strafgesetzes der Volksrepublik China vom 28.12.2002. 2003, 1, 62. 中华人民共和国刑法修正案（四）。

Beschluss der ersten Sitzung des 10. Nationalen Volkskongresses über die Reform der Organisation des Staatsrats vom 10.03.2003. 2003, 2, 190. 第十届全国人民代表大会第一次会议关于国务院机构改革方案的决定。

Beschluss des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses über die Wahrnehmung der bisher von der Chinesischen Volksbank wahrgenommenen Überwachungsaufgaben durch die Kommission zur Überwachung der chinesischen Bankenbranche vom 26.04.2003. 2003, 3, 326. 全国人民代表大会常务委员会关于中国银行业监督管理委员会履行原由中国人民银行履行的监督管理职责的决定。

Personalausweisgesetz der Volksrepublik China vom 28.06.2003. 2003, 4, 354. 中华人民共和国居民身份证法。

Hafengesetz der Volksrepublik China vom 28.06.2003. 2003, 4, 366. 中华人民共和国港口法。

Strahlenschutzgesetz der Volksrepublik China vom 28.06.2003. 2003, 4, 382. 中华人民共和国放射性污染防治法。

Verwaltungsgenehmigungsgesetz der Volksrepublik China vom 27.08.2003. 2003, 5, 439. 中华人民共和国行政许可法。

Straßenverkehrssicherheitsgesetz der Volksrepublik China vom 28.10.2003. 2003, 6, 536. 中华人民共和国道路交通安全法。

Wertpapierinvestmentfondsgesetz der Volksrepublik China vom 28.10.2003. 2003, 6, 565. 中华人民共和国证券投资基金法。

## II. Erlasse des Staatsrats und Rechtsakte anderer Exekutivorgane<sup>2</sup>

### Aufbau des Rechtssystems

Erlass Nr. 68 des Justizministeriums der Volksrepublik China vom 20.02.2002: Methode zur Erledigung der Registrierung von Hypotheken durch die Notarämter. 2003, 1, 22. 中华人民共和国司法部令 第 68 号 公证机构办理抵押登记办法。

Erlass Nr. 70 des Justizministeriums der Volksrepublik China vom 30.03.2002: Methoden für die Verwaltung von Repräsentanzen von Rechtsanwaltskanzleien aus den Sonderverwaltungsregionen Hongkong und Makau auf dem Festland. 2003, 4, 26. 中华人民共和国司法部令 第 70 号 香港 澳门特别行政区律师事务所驻内地代表机构管理办法。

Erlass Nr. 72 des Justizministeriums der Volksrepublik China vom 18.06.2002: Vorschriften über das notarielle Verfahren. 2003, 8, 25. 中华人民共和国司法部令 第 72 号 公证程序规则。

Erlass Nr. 73 des Justizministeriums der Volksrepublik China vom 04.07.2002: Bestimmungen des Justizministeriums bezüglich der Durchführung der Verwaltungsbestimmungen bezüglich chinesischer Repräsentanzbüros ausländischer Rechtsanwaltskanzleien. 2003, 16, 18. 中华人民共和国司法部令 第 73 号 司法部关于执行《外国律师事务所驻华代表机构管理条例》的规定。

Erlass Nr. 74 des Justizministeriums der Volksrepublik China vom 08.07.2002: Methoden zur Verwaltung von Qualifikationsnachweisen für juristische Berufe. 2003, 16, 22. 中华人民共和国司法部令 第 74 号 法律职业资格证书管理办法。

Erlass Nr. 75 des Justizministeriums der Volksrepublik China vom 16.09.2002: Einige Bestimmungen über die Mediationstätigkeit des Volkes. 2003, 19, 36. 中华人民共和国司法部令 第 75 号 人民调解工作若干规定。

\* Ref. iur., Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut.

<sup>1</sup> Zitiert nach dem Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des NVK, Jahr, Heft, Seite.

<sup>2</sup> Zitiert nach dem Amtsblatt des Staatsrats: Jahr, Heft, Seite.

Erlass Nr. 385 des Staatsrats der Volksrepublik China vom 11.07.2003: Verordnung für Rechtsbeistände. 中华人民共和国国务院令 第 385 号 法律援助条例。

### **Kultur, Presse und Bildung**

Erlass Nr. 22 des Kulturministeriums der Volksrepublik China vom 28.03.2002: Methoden zur Verwaltung des Großhandels, Einzelhandels und der Vermietung von Bild- und Tonträgern. 2003, 2, 29. 中华人民共和国文化部令 第 22 号 音像制品批发零售出租管理办法。

Erlass Nr. 23 des Kulturministeriums und des Hauptzollamtes der Volksrepublik China vom 17.04.2002: Methoden zur Einfuhr von Bild- und Tonträgern. 2003, 2, 33. 中华人民共和国文化部、中华人民共和国海关总署令 第 23 号 音像制品进 管理办法。

Bestimmungen für den Besuch des heimatischen Festlands seitens taiwanesischer Journalisten (Geänderte Fassung vom 02.12.2002 der vom Büro für Taiwan-Angelegenheiten des Staatsrats am 01.12.1996 erlassenen Bestimmungen). 关于台湾记者来祖国大陆采访的规定 国务院台湾事务办公室。

Erlass Nr. 372 des Staatsrats der Volksrepublik China vom 01.03.2003: Verordnung für chinesisch-ausländisch kooperativ betriebene Schulen. 2003, 12, 5. 中华人民共和国国务院令 第 372 号 中华人民共和国中外合作办学条例。

Erlass Nr. 377 des Staatsrats der Volksrepublik China vom 18.05.2003: Durchführungsverordnung betreffend das Gesetz zum Schutz von Kulturgütern. 2003, 18, 4. 中华人民共和国国务院令 第 377 号 中华人民共和国文物保护法实施条例。

### **Staatsicherheit**

Erlass Nr. 79 des Justizministeriums der Volksrepublik China vom 13.06.2003: Bestimmungen über die Umerziehung durch Arbeit in Gefängnissen. 2003, 31, 36. 中华人民共和国司法部令 第 79 号 监狱教育改造工作规定。

### **Umwelt**

Erlass Nr. 367 des Staatsrats der Volksrepublik China vom 20.01.2003: Verordnung über die Beforstung von Kulturland. 2003, 3, 5. 中华人民共和国国务院令 第 367 号 退耕还林条例。

Erlass Nr. 112 des Ministeriums für Bauwesen der Volksrepublik China vom 13.09.2002: Methoden zur Verwaltung städtischer Grünstreifen.

2003, 20, 23. 中华人民共和国建设部令 第 112 号 城市绿线管理办法。

### **Boden**

Erlass Nr. 21 des Ministeriums für Bodenverwaltung und natürliche Ressourcen vom 10.06.2003: Bestimmungen über die Überlassung von Nutzungsrechten an staatlichem Boden aufgrund von Vereinbarungen. 2003, 29, 19. 中华人民共和国国土资源部令 第 21 号 协议出让国有土地使用权规定。

### **Soziale Sicherheit**

Erlass Nr. 381 des Staatsrats der Volksrepublik China: Methode zur Verwaltung von Hilfsmaßnahmen für in den Städten lebende Bettler und Vagabunden ohne gesicherte Lebensgrundlage. 2003, 21, 10. 中华人民共和国国务院令 第 381 号 城市生活无着的流浪乞讨人员救助管理办法。

### **Handel, Industrie**

Erlass Nr. 29 der Staatlichen Kommission für Wirtschaft und Handel der Volksrepublik China: Methode zur Überwachung und Inspektion der Schlüsselprojekte der Wirtschafts- und Handelskommission vom 20.02.2002. 2003, 1, 19. 中华人民共和国国家经济贸易委员会令 第 29 号 国家经贸委重点项目督察办法。

Erlass Nr. 370 des Staatsrats der Volksrepublik China vom 06.01.2003: Methode bezüglich Überprüfung, Bestrafung und Verbot nicht lizenzierter Unternehmen. 2003, 6, 6. 中华人民共和国国务院令 第 370 号 无照经营查处取缔办法。

Erlass Nr. 21 der Staatlichen Kommission für Entwicklungsplanung, der Staatlichen Kommission für Wirtschaft und Handel und des Ministeriums für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit vom 10.03.2002: Leitkatalog für ausländische Investitionen 2003, 3, 13. 中华人民共和国国家发展计划委员会 中华人民共和国国家经济贸易委员会 中华人民共和国对外贸易经济合作部令 第 21 号 外商投资产业指导目录。

Erlass Nr. 110 des Verwaltungsamtes für Zivilluftfahrt Chinas, des Ministeriums für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit und der Staatlichen Kommission für Entwicklungsplanung der Volksrepublik China vom 21.06.2002: Bestimmungen über Auslandsinvestitionen im Bereich der zivilen Luftfahrt. 2003, 8, 44. 中国民用航空总局 中华人民共和国对外贸易经济合作部 中华人民共和国国家发展计划委员会 令 第 110 号 外商投资民用航空业规定。

Erlass Nr. 8 Der Chinesischen Volksbank vom 13.06.2002: Methoden zur Verwaltung von Repräsentanzen ausländischer Finanzinstitutionen in China. 2003, 9, 37. 中国人民银行令 第 8 号 外资金融机构驻华代表机构管理办法。

Erlass Nr. 31 des Ministeriums für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit vom 23.09.2002: Vorläufige Vorschriften zur Ermittlung von Außenhandelshindernissen. 2003, 9, 26. 中华人民共和国对外贸易经济合作部令 第 31 号 对外贸易壁垒调查暂行规则。

Erlass Nr. 38 der Staatlichen Kommission für Wirtschaft und Handel, des Ministeriums für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit und des Hauptzollamtes der Volksrepublik China vom 11.10.2002: Durchführungsbestimmungen für die Verwaltung von Importquoten für wichtige Industriegüter. 2003, 12, 25. 中华人民共和国国家经济贸易委员会 中华人民共和国对外贸易经济合作部 中华人民共和国海关总署令 第 38 号 重要工业品进口配额管理实施细则。

Erlass Nr. 39 der Staatlichen Kommission für Wirtschaft und Handel der Volksrepublik China vom 29.10.2002: Methoden zur Verwaltung der Ausschreibung und der Gebote bei Investitionsprojekten bezüglich des betrieblichen Anlagevermögens im Bereich von Industrie und Handel. 2003, 12, 28. 中华人民共和国国家经济贸易委员会令 第 39 号 工商领域企业固定资产投资项目招标投标管理办法。

Erlass Nr. 40 der Staatlichen Kommission für Wirtschaft und Handel der Volksrepublik China vom 29.10.2002: Methoden zur Verwaltung der Ausschreibung und der Gebote bei staatlichen Projekten im Bereich der innovativen Technologien. 2003, 12, 30. 中华人民共和国国家经济贸易委员会令 第 40 号 国家技术创新项目招标投标管理办法。

Erlass Nr. 41 der Staatlichen Kommission für Wirtschaft und Handel der Volksrepublik China vom 29.10.2002: Methoden zur Verwaltung des Staatsplans für innovative Technologien. 2003, 12, 33. 中华人民共和国国家经济贸易委员会令 第 41 号 国家技术创新计划管理办法。

Erlass Nr. 42 der Staatlichen Kommission für Wirtschaft und Handel, des Finanzministeriums, des Staatlichen Verwaltungsamts für Industrie und Handel der Volksrepublik China und des Amtes für Devisenverwaltung vom 08.11.2002: Vorläufige Bestimmungen über die Nutzung ausländischen Kapitals für die Umwandlung von Staatsbetrieben. 2003, 12, 36. 中华人民共和国国家经济贸易委员会 中华人民共和国财政部 中华人民共和国

国家工商行政管理总局 国家外汇管理局令 第 42 号 利用外资改组国有企业暂行规定。

Erlass Nr. 8 der Chinesischen Wertpapieraufsichtskommission vom 01.06.2002: Vorschriften über die Errichtung von Wertpapiergesellschaften mit ausländischer Kapitalbeteiligung. 2003, 12, 46. 中国证券监督管理委员会令 第 8 号 外资参股证券公司设立规则。

Erlass Nr. 1 des Ministeriums für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit der Volksrepublik China vom 31.01.2003: Vorläufige Methoden bezüglich der Errichtung von chinesisches-ausländisch kapitalisierten Außenhandelsgesellschaften. 2003, 13, 35. 中华人民共和国对外贸易经济合作部 第 1 令 关于设立中外合资对外贸易公司暂行办法。

Erlass Nr. 2 des Ministeriums für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit, des Ministeriums für Wissenschaft und Technik, des Staatlichen Verwaltungsamts für Industrie und Handel, des Staatlichen Steuerverwaltungsamts und des Amtes für Devisenverwaltung vom 30.01.2003: Bestimmungen zur Verwaltung ausländisch investierter Venture Capital Unternehmen. 2003, 13, 36. 中华人民共和国对外贸易经济合作部 中华人民共和国科学技术部 中华人民共和国国家工商行政管理总局 中华人民共和国国家税务总局 中华人民共和国国家外汇管理局令 第 2 号 外商投资创业投资企业管理规定。

Erlass Nr. 3 des Ministeriums für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit, des Staatlichen Steuerverwaltungsamts, des Staatlichen Verwaltungsamts für Industrie und Handel und des Amtes für Devisenverwaltung der Volksrepublik China vom 07.03.2003: Vorläufige Bestimmungen über den Erwerb chinesischer Betriebe durch den Kauf von Anteilen oder des Betriebsvermögens durch ausländische Investoren. 2003, 13, 41. 中华人民共和国对外贸易经济合作部 中华人民共和国国家税务总局 中华人民共和国国家工商行政管理总局 中华人民共和国国家外汇管理局令 第 3 号 外国投资者并购境内企业暂行规定。

Erlass Nr. 4 des Ministeriums für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit der Volksrepublik China vom 07.03.2003: Beschluss über die Änderung der vorläufigen Bestimmungen bezüglich des Betriebs von Investitionsgesellschaften durch ausländische Investoren und einschlägiger ergänzender Bestimmungen. 2003, 13, 45. 中华人民共和国对外贸易经济合作部令 第 4 号 关于修改《关于外商投资举办投资性公司的暂行规定》及其补充规定的规定。

Erlass Nr. 9 der Chinesischen Wertpapieraufsichtskommission vom 01.06.2002: Vorschriften über die Errichtung von Fondsverwaltungsgesellschaften mit ausländischer Kapitalbeteiligung. 2003, 13, 46. 中国证券监督管理委员会令第9号 外资参股基金管理公司设立规则。

Erlass Nr. 10 der Chinesischen Wertpapieraufsichtskommission vom 28.09.2002: Methode zur Verwaltung der Übernahme börsennotierter Gesellschaften. 2003, 14, 43. 中国证券监督管理委员会令第10号 上市公司收购管理办法。

### Informationsindustrie und Schutz geistigen Eigentums

Erlass Nr. 12 des Staatlichen Verwaltungsamts für Rundfunk, Film und Fernsehen vom 10.02.2002: Vorläufige Bestimmungen über die Verwaltung von Miete und Kauf von Kanälen und der Einrichtung von Sendestationen im Ausland. 2003, 1, 37. 国家广播电影电视总局令第12号 赴国外租买频道和设台管理暂行规定。

Erlass Nr. 1 des Staatlichen Amts für Verlagswesen der Volksrepublik China vom 20.02.2002: Methoden zur Registrierung des Urheberrechts von Computersoftware. 2003, 1, 39. 中华人民共和国国家版权局令第1号 计算机软件著作权登记办法。

Erlass Nr. 368 des Staatsrats der Volksrepublik China vom 01.02.2003: Beschluss des Staatsrats über die Änderung der Durchführungsbestimmungen zum „Patentgesetz der VR China“. 2003, 4, 4. 中华人民共和国国务院令第368号 国务院关于修改《中华人民共和国专利法》实施细则的决定。

Erlass Nr. 24 des Ministeriums für die Informationsindustrie der Volksrepublik China vom 1.8.2002: Methoden zur Verwaltung von Internetdomains. 2003, 18, 36. 中华人民共和国信息产业部令第24号 中国互联网络域名管理办法。

Erlass Nr. 27 des Kulturministeriums vom 10.05.2003: Vorläufige Bestimmungen zur Verwaltung der Internetkultur. 2003, 30, 20. 中华人民共和国文化部令第27号 互联网文化管理暂行规定。

Erlass Nr. 5 des Staatlichen Verwaltungsamts für Industrie und Handel der Volksrepublik China vom 17.04.2003: Bestimmungen zur Anerkennung und zum Schutz bekannter Marken. 2003, 35, 28. 中华人民共和国国家工商行政管理总局令第5号 驰名商标认定和保护规定。

### III. Justizielle Auslegungen des obersten Volksgerichts

Antwort auf eine Vorlage bezüglich der Geltendmachung des Rückgriffsanspruchs eines in Anspruch genommenen Bürgen gegen einen anderen Bürgen vom 11.11.2002. 2003, 1, 6. 最高人民法院关于已承担保证责任的保证人向其他保证人行使追偿权问题的批复。

Antwort auf eine Vorlage bezüglich Problemen der Anwendbarkeit justizieller Auslegungen betreffend Streitigkeiten über Sicherheiten und bei der Bestimmung der Haftungsart des Bürgen vom 11.11.2002. 2003, 1, 6. 最高人民法院关于涉及担保纠纷案件的司法解释的适用和保证责任方式认定问题的批复。

Bestimmungen bezüglich der Einsicht des Prozessvertreters in die Zivilprozessunterlagen vom 4.11.2002. 2003, 1, 7. 最高人民法院关于诉讼代理人查阅民事案件材料的规定。

Bestimmungen bezüglich einiger Probleme bei der Behandlungen von zivilrechtlichen Streitigkeiten im Zusammenhang mit Betriebsumwandlungen vom 03.12.2002. 2003, 1, 8. 最高人民法院关于审理与企业改制相关的民事纠纷案件若干问题的规定。

Einige Bestimmungen bezüglich der Behandlung von aufgrund falscher Angaben am Wertpapiermarkt entstandenen zivilrechtlichen Schadensersatzprozessen vom 26.12.2002. 2003, 1, 10. 最高人民法院关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干问题。

Mitteilung bezüglich der strengen Anwendung der Bestimmungen über die Strafen nach dem Richtergesetz der Volksrepublik China vom 27.02.2003. 2003, 2, 20. 最高人民法院关于严格执行《中华人民共和国法官法》惩戒规定的通知。

Antwort auf eine Vorlage bezüglich u.a. der Frage, ob Bodennutzungsrechte, die einem Betrieb staatlicherseits zugeteilt wurden, zum Insolvenzvermögen gehören vom 11.10.2002. 2003, 3, 7. 最高人民法院关于破产企业国有划拨土地使用权应否列入破产财产等问题的批复。

Bestimmungen zu einigen Problemen bezüglich der Behandlung von Futuresstreitigkeiten vom 16.05.2003. 2003, 4, 1. 最高人民法院关于审理期货纠纷案件若干问题的规定。

Auslegung bezüglich einiger Fragen der Anwendung des „Gewerkschaftsgesetzes der Volksrepublik China“ bei der Bearbeitung von Zivilprozessen vom 09.01.2003. 2003, 4, 4. 最高人民法院关

于在民事审判工作中适用《中华人民共和国工会法》  
若干问题的解释。

Ansichten des Obersten Volksgerichts zur  
Durchführung der Justizüberprüfung "Gerechtig-  
keit und Effizienz" vom 02.06.2003. 2003, 4, 11. 最  
高人民法院关于开展"公正与效率"司法大检査的意  
见。

Einige Bestimmungen bezüglich der strengen  
Anwendung des für das Richtergesetz der Volks-  
republik China einschlägigen Strafsystems vom  
10.06.2003. 2003, 4,12. 最高人民法院关于严格执行《  
中华人民共和国法官法》有关惩戒制度的若干规定。

Bestimmungen über die Anwendung des ver-  
einfachten Verfahrens im Zivilprozess vom  
04.07.2003. 2003, 5, 7. 最高人民法院关于适用简易程序  
审理民事案件的若干规定。

## BUCHBESPRECHUNGEN

# Die Überlebenden

Frank Münzel

**Zum „Großen China-Lexikon“, hrsg. v. Stai-  
ger, Friedrich, Schütte, XX, 974 S., Darmstadt:  
Wissenschaftliche Buchgesellschaft 2003**

Das Große China-Lexikon will „gesichertes Wissen über das moderne China“ vermitteln. Schwerpunkte seien "Staat und Politik, Bildung und Gesellschaft, doch auch Geschichte, Bildung, Literatur und Kunst" seien „gebührend berücksichtigt“, hätten sie doch „bis heute zugleich große politische Bedeutung“. Zu gute gekommen sei dem Lexikon, daß die „zunehmenden Kontakte mit China und die Möglichkeit, im Lande zu reisen, Feldforschung zu betreiben und Wirtschaftskooperation zu pflegen, erstmals seit 1949 eine realistische Beurteilung“ ermöglicht hätten (S. VII).

Mit zunehmenden Kontakten mit Chinesen überraschen aber bei realistischer Beurteilung bestimmte Lücken des hier gesicherten Wissens. *Jane Duckett*, S. 483 ff., beschreibt „Massenkampagnen“. „Ideologische Kampagnen zielten darauf ab, Denk- und Verhaltensweisen zu beeinflussen und zu verändern.“ Wie denn? Mit der Landreform (1950-1952) „z.B. wollte man die mächtige Klasse der Grundherren und ihre Institutionen auslöschen, indem man das Land an die Bauern verteilte“. Mächtige Klasse ausgelöscht durch Landverteilung? Wirtschaftliche Kampagnen sollten „die wirtschaftlichen Institutionen verändern und die Produktivität steigern. Ein herausragendes Beispiel ist der Große Sprung nach vorn (1957-1960).“ Wie wurde die Produktivität da denn gesteigert? Die gleichzeitige Anti-Rechts-Kampagne (1957) wurde benutzt, „um Kritiker der KP China zum Schweigen zu bringen, vor allem Intellektuelle, von denen einige bis zu zwanzig Jahren in den Gefängnissen saßen.“ Einige? Wieviele? Warum? Gegen Ende der Kulturrevolution blieben „für den Großteil der Bevölkerung die Zielsetzungen dieser Kampagnen häufig unklar und erzeugten wenig echten Enthusiasmus oder Massenbeteiligung.“ Ja wieso das denn?

Fragen, Fragen. Da freut man sich über Einzeldarstellungen. Zum Vorspiel des Großen Sprungs berichtet *Frederick C. Teiwes* S. 320 f.: MAO habe Februar und März 1957 die „Hundert-Blumen-Bewegung“ wieder in Gang gebracht, dabei allerdings „den verhängnisvollen Schritt“ getan, „außerparteiliche Intellektuelle aufzufordern, sich an der Ausrichtung der Partei zu beteiligen.“ Der „Ausbruch der Kritik rüttelte die Parteiführer auf“, zwar sei sie so böse nicht gewesen, aber ihr „Umfang“ habe sich „doch äußerst negativ auf die Moral der Kader“ ausgewirkt; sie „erschwerte die konkrete Parteiführung;“ ihr Übergreifen „auf Universitäten und Mittelschulen“ müsse „MAO und seine Mitarbeiter schockiert haben, da es sich hier um die Generation handelte, die unter der Herrschaft der Partei aufgewachsen war.“ (Aufgewachsen? In den sieben Jahre seit der Staatsgründung?) So wurden „mehr als 400.000 Personen 1957 und bis hinein ins Jahr 1958 als Rechtsabweichler gebrandmarkt, bekämpft und in vielen Fällen zu Umerziehung durch Arbeit verurteilt.“ Die „Erfahrung des Frühjahrs hatte die Parteiführer unsicher werden lassen hinsichtlich der Zuverlässigkeit der Intellektuellen“. So schlug, schreibt *Karl-Heinz Pohl* (S. 336), die Hundert-Blumen-Bewegung in die Anti-Rechts-Kampagne um, „da sich die Intellektuellen in ihrer Kritik am System nicht mehr zurückhielten“. Die Bösen! Was hatten sie überhaupt zu kritisieren?

Die „Zweifel an der Zuverlässigkeit der Intellektuellen, die eigentlich für eine Schlüsselrolle in der Wirtschaftsentwicklung vorgesehen waren“, schufen, so *Teiwes*, „objektive Bedingungen für eine neue Herangehensweise“, für den Großen Sprung nach vorn (S. 274 ff.). Doch erst MAO setzte Anfang 1958 „rasches Vorwärtstürmen“ durch, verlangte ab Herbst 1958 bis Sommer 1959 aber „langsamer treten“, mehr Realismus, ging dann in *Lushan* jedoch schonungslos gegen Rechtsopportunisten vor, es kam zu „einer Hungersnot riesigen Ausmaßes“ (Steigerung der Produktivität?), bis MAO „die Lähmung beendete, indem er die Probleme anerkannte“. Ein großer Mann in seinem Widerspruch! - Was dachte er sich eigentlich bei alledem?

Das MAO-Zedong-Denken, erklärt uns *Stuart Schram* als Fachmann dafür (S. 475 f.), schwankte zunächst zwischen gemäßigten und radikalen Maßnahmen, radikal in der „Gedankenreform“ (1950/1951 und Kampagne gegen *HU Feng*), gemäßigt und versöhnlich im ursprünglichen Text

der „Widersprüche im Volk“, dann wieder durchweg radikal und radikaler, wobei er aber fast nur noch die Dynastie-Historien las.

Wie war's denn nun wirklich? Gelegentlich finden wir Konkreteres. Zu den „Grundherren“: Nach *Aubert* (Landwirtschaftspolitik, S. 424 f.) besaßen „Grundherren“ im Schnitt 10 ha, bearbeitet meist von Erbpächtern; 5 Millionen Grundherren wurden ermordet, an ihre Stelle traten die Kader der KP. (So also wurde die „mächtige Klasse ausgelöscht“.) Nach *Domes* (S. 833) wurden nicht 5 Millionen, sondern zehneinhalb Millionen Grundherren ermordet, daneben bis zum Herbst 1952 zwei Millionen Anhänger des alten Regimes. Die „Säuberung von Konterrevolutionären“ (*Sufan* 肃反), *Jane Duckett* nicht einmal der Erwähnung wert, liquidierte nach *Domes* 81000 Menschen. Und „einige Intellektuelle“, die „bis zu 20 Jahren in den Gefängnissen saßen“? Nicht im Gefängnis, sondern in Arbeitslagern schufteten nach *Domes* 20 Jahre später noch knapp eine Million. Im Großen Sprung sind nach *Domes* 30 bis 50 Millionen verhungert. Warum? *Domes* deutet das nur an: Die Kampagnen (der „Große Sprung“, die Bildung der Volkskommunen) „bahnten den Weg“. Wie? Hier müssen wir das Große China-Lexikon ergänzen: Erst versprach man mit Einführung der Volkskommunen den Kommunismus, ließ die Bauern das Saatgut verzehren und alle Kraft auf die wahnwitzige lokale Stahlerzeugung verschwenden, dann verlangte man von ihnen zehn- bis fünfzigmal soviel, wie der Boden hergeben konnte; Beamte, die nicht entsprechende Erfolge versprachen, dann meldeten und den Bauern demgemäß das letzte Korn abpreßten, waren „Rechte“, mußten für sich und ihre Familie mit dem Schlimmsten rechnen. Mit solchen zentralen Weisungen trieb MAO sehenden Auges das Land in die Katastrophe, von den hohen Parteiführern wagte nur *PENG Dehuai* ihn zu kritisieren, entsetzt von dem, was er bei einer Rundreise gesehen hatte. Statt von Hungersnot spräche man besser von Völkermord. *Domes* tut das nicht, in diesem Lexikon überrascht sein Artikel mit seinen klaren und konkreten Angaben auch so. Nur *Schoenhals* (S. 410 ff.) nennt (zur Kulturrevolution) ebenfalls Opferzahlen, vergißt wohl als einziger auch die Abertausende in den Selbstmord Getriebenen nicht. Freilich begannen die Selbstmorde nicht erst mit der Kulturrevolution. Der alte Shanghaier Juraprofessor *HE Jixiang* erwähnt<sup>1</sup> die vielen Selbstmorde

schon derer, die in der Drei-Anti-Kampagne (1950/1951) „hinterzogene Steuern“ - in Shanghai bis in ferne Vergangenheit zurückgerechnet - nicht bezahlen konnten und von Hochhäusern sprangen. Shanghais Bürgermeister *CHEN Yi* soll allabendlich gefragt haben, wieviele Fallschirmjäger es heute gegeben habe. Jede weitere Kampagne trieb dann mehr Menschen in den Tod. - *Duckett* meint dazu, S. 484, nur: „Vielfach wurden die Kritisierten in 'Kampfsitzungen' verbalen und manchmal auch physischen Angriffen ausgesetzt.“

Opfer waren aber nicht allein die „manchmal auch“ Verprügelten und die Toten. *Heilmann* (S. 393) bezeichnet den Klassenkampf als eines der „wichtigsten Herrschaftsinstrumente“ der KP, in „nicht abreißen Kampagnen“ benutzt, um die Gesellschaft von „Klassenfeinden (Grundbesitzern, Privatunternehmern und sämtlichen politischen Gegnern der KP)“ zu säubern. Noch die heute geltende Verfassung (Einleitung Absatz 8) erklärt, die Ausbeuterklassen seien als Klassen ausgelöscht, jedoch werde „der Klassenkampf in bestimmtem Umfang noch lange Zeit weiterbestehen“. Woher kamen dann, im nicht abreißen Klassenkampf, kommen womöglich immer noch die Klassenfeinde?

*Christiansen* (S. 70 f.) beschreibt, wie das begann: MAOs „Klassenanalyse“ unterteilte die Bauern nach ihrem Vermögen in mehrere Klassen; wer nach der Bodenreform geboren wurde, erbt die Klassenzugehörigkeit seiner Eltern. Das hatte für „Grundherren“ und „reiche Bauern“ schreckliche Folgen. Viele Revolutionäre verstanden dies aber nur als „Übergangsmaßnahmen“, bis die „Eigentumsordnung“, die „Produktionsbeziehungen umgestaltet“ waren, „Ausbeutung“ nicht mehr möglich war. 1956 war die Wirtschaft „sozialistisch umgestaltet“, daher erklärte *LIU Shaoqi* damals namens des ZK, jetzt seien die „Ausbeuterklassen“ liquidiert, den Grundherren usw. werde nun erlaubt, als neue Menschen mit neuer Klassenzugehörigkeit, als Gleiche unter Gleichen, in die Genossenschaften einzutreten; auch die Umgestaltung der städtischen Kapitalisten sei in vollem Gange und die Diktatur des Proletariats jetzt in Wirklichkeit demokratische Herrschaft eines Bündnisses aller arbeitenden Klassen, nicht nur der „Proletarier“.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Hushang fazhimeng [Shanghaier Traum von der Herrschaft des Rechts], Peking 2001, S. 3. Zitiert nach Auszügen im Netz, hier nach dem Netzabdruck von *XIE Yong*: 1949-1976 nian Zhongguo zhishi-

fenzi zisha wenti [Das Problem der Selbstmorde chinesischer Intellektueller in den Jahren 1949-1976], ursprünglich in *Ershiyi shiji* Nr.60, hier nach [www.boxun.com/hero/dangshi/19\\_1.shtml](http://www.boxun.com/hero/dangshi/19_1.shtml).

<sup>2</sup> Politischer Bericht des ZK an den 8. Parteitag, 15.09.1956, *Zhonghua renmin gongheguo fagui huibian* [Sammlung der Rechtsnormen der VR China] Bd. 4, Juli-Dez.1956, S. 19 ff., insbes. S. 28, 32 f., 56 f.



MAO sah das anders. In den (1957) letzten „6, 7 Jahren sind die kapitalistische Eigentumsordnung und die Eigentumsordnung der Kleinunternehmerbetreibenden im wesentlichen sozialistisch umgestaltet worden. Aber bei den Menschen, obwohl sie auch ein bißchen umgestaltet worden sind, ist das anders.“<sup>3</sup> „Für die gründliche sozialistische Revolution brauchen wir eine politische und eine ideologische Front“,<sup>4</sup> also den „fortwährenden Klassenkampf“, denn „wenn der Ostwind nicht den Westwind unterdrückt, dann unterdrückt der Westwind den Ostwind“. <sup>5</sup> Also brauchte man ständig weiter Klassenfeinde. Deshalb war die Klassenzugehörigkeit erblich, und Verwandte und Freunde entlarvter Klassenfeinde, deren Verwandte und Freunde und so fort waren natürlich auch als Klassenfeinde verdächtig. Doch das reichte nicht. Man mußte immer neue Klassenfeinde finden. Wo? „Wer Jude ist, bestimmen wir“, soll Göring gesagt haben, als man einen erfolgreichen Luftwaffengeneral bei ihm als Juden denunzierte. Wer jeweils Klassenfeind war, bestimmten MAO und seine Gefolgsleute: Grundherren, reiche Bauern, Kapitalisten, Konterrevolutionäre, Rechte, Rechtsopportunisten, Machthabern auf kapitalistischem Weg, usw., bis hin zu simplen „schlechten Elementen“ und gegen Ende der Kulturrevolution den „stinkenden alten Neun“, den Gebildeten allgemein.

Gegen sie ging es eigentlich von Anfang an. Denn die meisten von ihnen begriffen nicht rasch genug, was an ihrem Denken zu ändern war: ihre Vorstellung von der Rolle ihres Wissens. Sie wollten ganz naiv dem Lande mit ihrem objektiven Wissen dienen. MAO aber unterschied schon 1942 „Wissen über die Produktion“ und „Wissen über den Klassenkampf“; objektives Produktionswissen war für ihn wertloses „Buchwissen“, es gab für ihn eigentlich gar kein objektives, vom Klassenkampf unabhängiges Wissen.<sup>6</sup> Als sein alter Freund, der Neokonfuzianer LIANG Shuming 1953 auf einer Versammlung kritisierte, man presse die Bauern aus, um die Industrie zu fördern, beschimpfte MAO ihn unflätig und befahl eine Kampagne gegen LIANGs reaktionäres Denken. Das war nicht nur marxistische Tradition. In „China von der Struktur seiner Gesellschaft her gesehen“ sah der große Soziologe FEI Xiaotong 1947 ebenfalls zwei Arten von „Wissenden“: Wer über Getreide Be-

scheid wisse, baue es an. Wer Regeln und Riten kenne, der esse es. Der eine arbeite, der andere herrsche. Das war selbst „objektiv“, also unmarxistisch ausgedrückt, Soziologie wurde daher Anfang der 1950er Jahre abgeschafft, aber es blieb dabei, der Herrscher herrschte auch über das objektive, das „Produktionswissen“, das sich dem jeweiligen Stand des „Klassenkampfes“ anzupassen hatte. LIANG hatte 1953 mit der Landwirtschaft freilich Pech. Richtige Agronomen traf es erst 1958/9, wenn sie es nicht über sich brachten, des großen Sprungs erstaunliche, wenn auch erlogene Erfolge zu preisen. Noch 1957 stufte die Anti-Rechtskampagne als „Rechte“ (diese Art von Klassenfeinden hatte man für diese Kampagne neu erfunden) zunächst nur Agrargenetiker ein, da man die reaktionär idealistische Natur der Genetik festgestellt hatte; was brauchte man Fachleute für die Züchtung von Zuckerrohr (Professor LIN Kongxiang), Seidenraupen (Professor JIANG Tongqing), Kartoffeln (SHENG Jialian), Sojabohnen (XU Bao)!<sup>7</sup> (Das bewahrte allerdings YU Loke, der in der Kulturrevolution die Diskriminierung der Kinder von „Grundherren“ als „revisionistische Klassengenetik“ kritisierte, nicht vor der Todesstrafe für solche unklassenkämpferische Folgerichtigkeit.)<sup>8</sup>

1957 waren erst mal vor allem die Geisteswissenschaftler dran, insbesondere die Juristen. „Im Kampf zum Schutze der sozialistischen Rechtsordnung“, berichtet WU Defeng,<sup>9</sup> war die Justiz bereits 1950/1951 gründlich gesäubert worden. Auch Juristen, die, angewidert von Korruption und Grausamkeit des alten Regimes, sich volksnah und begeistert der neuen Ordnung zugewandt hatten, mußten, wie XIE Huaishi (1944 Chinas bester Jura-Absolvent, zeitweise jüngster Richter, dann Professor für Zivil- und Zivilprozeßrecht in Shanghai), sich zunächst einmal umerziehen lassen. (Die Umerziehungsanstalt in Peking wurde dann Zentrale Hochschule für juristische Kader und XIE dort Lehrer.) Das nützte aber alles nichts. WUs Artikel zeigt, wie richtig *Teiwes* im Großen China-Lexikon die Situation von 1956/1957 darstellt: Hunderte von Juristen starteten 1957 "wahnwitzige Angriffe auf unsere Partei, auf unser sozialistische Rechtsordnung", so WU. Denn

<sup>3</sup>MAO Zedong xuanji 5.443.

<sup>4</sup>MAO Zedong xuanji 5.437.

<sup>5</sup>MAO Zedong xuanji 5.435.

<sup>6</sup> Rede vom 01.02.1942, MAO Zedong xuanji - einbändige Ausgabe - S. 813, 817 f.

<sup>7</sup> Vgl. DING Shu, Yangmou [Lobenswerte Machenschaften], 2. Aufl. Hongkong 1993, im folgenden zitiert als „Yangmou“ nach der elektronischen Ausgabe - mehrere Netzseiten - , Kap.1 vor Anm.16, Kap.10 nach Anm. 31.

<sup>8</sup> Angaben über YU und Wiedergaben seiner Schriften finden sich an vielen Stellen im Netz, so [www.xys.org](http://www.xys.org), [www.xys2.org](http://www.xys2.org), [www.chinamonitor.org](http://www.chinamonitor.org). Das Große China-Lexikon erwähnt ihn nicht.

<sup>9</sup> Zhengfa yanjiu [Politisch-juristische Untersuchungen] (Zweimonatsschrift, Peking) 1958/1.10ff.

sie hatten nicht verstanden, nein, wollten nicht verstehen, daß Recht das Werkzeug der herrschenden Klasse war, des Proletariats. Daß diese Klasse sich immer noch und immer wieder der offenen und viel gefährlicher der versteckten Angriffe des Klassenfeindes zu erwehren hatte - wie jetzt eben der Rechten, die sich in die Justiz eingeschlichen hatten. Daß daher die Rechtsordnung zum eignen Schutze kein Erbarmen kannte, unter der festen Führung der Partei zuschlagen mußte und immer wieder zuschlagen. Gegen giftiges kapitalistisches Unkraut wie die Unschuldsumutung, wie den Satz *nulla poena sine lege*, wie überhaupt die Forderung nach umfassender Gesetzgebung - man hatte doch schon Bände davon, wie z.B. die schön vagen Regeln gegen Konterrevolutionäre! Gegen jene - für MAO stets die übelsten Verbrecher -, die wie XIE Revision der "Fehlurteile" vergangener Kampagnen forderten, gar wie LUO Longji eigene Kommissionen überall für solche Revisionen! Gegen Schurken, die eine unabhängige Justiz verlangten, also von der Partei unabhängige Königreiche aufbauen wollten! Die beim Überprüfungsministerium (einem Vorläufer des Rechnungshofs) Buchhalter und Techniker und entsprechende Kurse anstelle politischer Schulung vorschlugen, auch für die dorthin beorderten alten Revolutionäre! Fachwissen über den Klassenkampf stellten!<sup>10</sup>

Kurz, die nicht begreifen wollten, daß es keine „objektive“ Jurisprudenz außerhalb des Klassenkampfes gab, daß daher die sozialistische Rechtsordnung etwas „wesentlich anderes“ war als die kapitalistische: Als Waffe des Proletariats schützte sie die Demokratie, aber nicht die kapitalistische Demokratie. Die kapitalistische Demokratie diente der kleinen Handvoll Kapitalisten. Die proletarische Demokratie diente den Volksmassen. Deshalb befolgte das proletarische Recht die Masselinie. Seine Juristen waren in den Massenversammlungen der Kampagnen gestählt, wo sie unter der Führung der Partei brüllend den Tod dieser und jener Feinde verlangten und bekamen. Die Rechten wollten dagegen nun tatsächlich die „Demokratie“ der Konterrevolutionäre schützen! Der renommierte Jurist YANG Zhaolong wagte es zu verlangen, man solle gegen Konterrevolutionäre nach der Verfassung vorgehen, Paragraph für Paragraph nach dem Gesetz!<sup>11</sup> HUANG Shaohong

(Vizepräsident der Militärkommission) entblödete sich nicht, unter Verweis auf Ungerechtigkeiten und Greuel der Massenkampagnen, die er mit eigenen Augen gesehen, zu fordern, man solle Konterrevolutionäre (wie eine Shanghaier Medizinstudentin, die erklärt hatte, die deutsche und die japanische Medizin seien besser als die sowjetische) nach dem Recht behandeln!<sup>12</sup> Und damit die Gerichte Grundlagen für ihre Entscheidungen hatten, verlangten alle, alle diese Wahnwitzigen den Erlaß von Gesetzen (Strafgesetz, Zivilgesetz, Prozeßordnungen). YANG Shaolong ebenso wie TAN Tiwu,<sup>13</sup> XIE Huaishi (der doch YANGs Geschichtsverständnis gerade scharf kritisiert hatte, nun aber erklärte, Grund der mangelhaften Gesetzgebung sei die falsche Einstellung der Führer!) ebenso wie WANG Zaoshi (einst Anwalt, einer der "Sieben Edlen", die 1937 von den Guomindang-Behörden verhaftet worden waren, weil sie für die KP eingetreten waren; WANG wage zu behaupten, die Massen verstünden nichts vom Recht, Gesetzgebung brauche Juristen, entsetzt sich ein Kollege)<sup>14</sup> oder ZHANG Yingnan im Rechtsbüro des Parlaments.<sup>15</sup> MEI Ru, einst Chinas Richter beim fernöstlichen Kriegsverbrechertribunal in Tokyo, nun Berater des Außenministeriums, verlangte gar, die Partei solle dem Parlament wirkliche Funktionen überlassen!<sup>16</sup>

Das alte Rechtsdenken war bei den Juristen unausrottbar (war es tatsächlich: heute sind alle die rechten Juristen längst rehabilitiert), und so

---

studiert; zurückgekehrt, wurde er Professor u.a. an der Fudan-Universität (Shanghai) und der Zentralen politischen Hochschule (wo XIE Huaishi sein Schüler gewesen sein mag), nahm 1948 auf Anraten kommunistischer Freunde den ihm von der Nationalregierung angebotenen Posten des Generalstaatsanwalts an, verhalf als solcher Hunderten verhafteter Kommunisten zur Freiheit und unterstützte Pound, der 1948 im Auftrag der Nationalregierung die chinesische Justiz untersuchte. 1949 bot Pound ihm eine Professur in den USA an, er blieb in China, vor allem auf Drängen seiner Frau (die sich 15 Jahre später wegen der Folgen für ihre Familie aus Reue das Leben nahm), erhielt eine Professur wieder an der Fudan, durfte aber kein „kapitalistisches Recht“ unterrichten, nur Russisch-Unterricht geben. 1956/1957 erklärte er in seiner Kritik, die neue Entwicklung brauche dringend neues Recht, und solange man das nicht habe, müsse man halt sehen, was vom alten Recht in der neuen Ordnung noch brauchbar sei. Das war ganz im Geiste von Pounds soziologischer Jurisprudenz und ganz entgegen MAOs Klassenkampflehren, auch wenn Yang nicht so dumm war, Pound oder MAO zu zitieren, sondern „einseitige Auslegung der Klassennatur des Rechts“ nur allgemein tadelte und dagegen, möglichst sowjetische Schriftsteller zitierend, auf die Weiterverwendung römischen „Sklavenhalter“-Rechts im Kapitalismus (und seines Systems gar in der UdSSR), kapitalistischen rechts u.a. in der DDR und Polen verwies.

<sup>12</sup> Yangmou Kap. 5.

<sup>13</sup> Zhengfa yanjiu 57/6.21 dafür scharf getadelt von ihrem Kollegen RUI Mu, 1937 in Frankfurt promoviert und bis heute Professor an der jur. Fakultät der Peking-Universität.

<sup>14</sup> SUN Yaming in Zhengfa yanjiu 57/6.21.

<sup>15</sup> Zhengfa yanjiu 58/1.57.

<sup>16</sup> Yangmou Kap. 11.

<sup>10</sup> Vgl. Zhengfa yanjiu 58/1.10, 27, 40 zu WANG Han.

<sup>11</sup> Vgl. Zhengfa yanjiu 1959/5.29. YANG Zhaolong hatte als Schüler Roscoe Pounds an der Harvard Universität promoviert, dann in Berlin

wurde nun ein Großteil von ihnen als Rechte entlarvt: angefangen vom Rektor der Zentralen Hochschule für juristische Kader, *QIAN Duansheng*, dem Begründer der chinesischen Politologie und einer tief durchdachten realistischen Theorie der Menschenrechte ("Menschenrechte" blieb dann bis Anfang der 1990er Jahre ein Unwort)<sup>17</sup> über zahlreiche Professoren, wie, um nur zwei zu nennen, die Koryphäen *WANG Tieya* (Völkerrecht) und *HAN Depei* (Internationales Privatrecht), bis hin zu den Praktikern: 9% der Pekinger Justizjuristen = 83 Personen, darunter der Vorsitzende des Strafsenats des Obersten Gerichts, die Direktoren des Gerichts der Ober- und der Mittelstufe, Leiter und stellvertretender Leiter der Justizbehörde; in den Provinzen war es ähnlich. Betroffen waren gewöhnlich Fachjuristen, ausgebildet noch vor der Staatsgründung. Viele waren Parteimitglieder. Wahrhaft ein wahnwitziger Angriff! Aber warum? Dies war, wie gesagt, bei weitem nicht die erste Säuberung, gerade bei den Juristen nicht. Warum waren die Wahnwitzigen nicht gewarnt, warum hatten sie nicht längst ihre „Denk- und Verhaltensweisen“ geändert und weiter den Mund gehalten?

Weil, angefangen mit *ZHOU Enlais* freundlichem „Bericht über die Intellektuellenfrage“ (Januar 1956), die Partei und insbesondere *MAO* persönlich die verängstigten Intellektuellen zur Kritik gedrängt, ja getrieben hatten. *MAO* zunächst mit der „ersten gemäßigten Fassung“ (*Schram*) der Widerspruchsrede, und als das kaum Kritik produzierte, mit Reden, Einladungen und persönlichen Gesprächen, bei denen er immer wieder versicherte, man erhoffe Kritik und sei dankbar dafür, niemand brauche Weiterungen zu befürchten. Die Verfassung gebe Rederecht, es müsse nicht weniger, sondern mehr gesagt werden, erklärte er auf einer Versammlung von Leitern provinzieller Propagandaabteilungen im März 1957, und am 18.03.1957 in Jinan: „Jetzt gibt's keinen Klassenkampf, jetzt geht's um Widersprüche im Volke“; am 11.04.1957 lud er ein Dutzend berühmter Professoren - u.a. die Philosophen *FENG Youlan* und *HE Lin*, den Soziologen *FEI Xiaotong* - zu einem Essen in seinen Palast, fragte sie aus und drängte sie, auch öffentlich zu sagen, was sie zu kritisieren hatten, es werde ihnen nicht schaden. Andere Parteiführer folgten *MAO*s Vorbild. *ZHOU Enlai* bat am 27.03.1957 *WANG Zaoshi*

zum Abendessen, legte ihm persönlich vor, sprach mit ihm über Wangs Kritik an der „Sufan“-Säuberung und versicherte ihm, er brauche sich keine Sorgen zu machen, er habe stets korrekt gehandelt. (D.h. auch, als *WANG* während des Kriegs in einem offenen Brief an Stalin kritisierte, daß Stalin die Grenzen von „Mandschukuo“ garantiert hatte. Dieser Brief war als antisowjetisch verurteilt worden.) *WANG* bedankte sich in einem überschwenglichen Brief. Den berühmten Juristen *YANG Zhaolong*, der schon von sich aus schüchterne Kritik gewagt hatte, bat der Shanghaier KP-Führer zum Gespräch und lobte ihn, der Leiter der Propagandaabteilung des ZK, *LU Dingyi*, lud ihn zu einer Versammlung ein, wo er eine gewagtere Rede hielt, und Shanghais bedeutendste Zeitung überredete ihn, die Rede dort zu veröffentlichen.<sup>18</sup>

Doch schon am 15.05.1957 analysierte *MAO* („Die Umstände ändern sich gerade“) parteiweit intern die üblen Machenschaften der Rechten,<sup>19</sup> am 08.06.1957 rief er dazu auf, „die Kräfte zum Gegenangriff gegen den wahnwitzigen Angriff der Rechten zu organisieren“. Der Aufruf wurde als internes „Dokument der Zentrale“ sofort im ganzen Land verbreitet, die *Renmin ribao* veröffentlichte drei entsprechende Artikel. So sehr hatte *MAO* der wahnwitzige Angriff gerade derer „aufgerüttelt“, die „eigentlich für eine Schlüsselrolle in der Wirtschaftsentwicklung vorgesehen waren“ (*Teiwes*). Tatsächlich?

Tatsächlich ist nicht vorstellbar, daß die Kritik *MAO* überraschte, nachdem er sich mit den Kritikern vorweg unterhalten hatte. Tatsächlich hatte zu einem Hauptpunkt der Kritik, den Greueln der „Sufan“-Säuberung, sich der Polizeiminister *LUO Ruiqing* schon auf einer nationalen Justizkonferenz im Juli 1956 ebenso geäußert, ja gesagt, die von *HUANG Shaohong* angeführten Fälle repräsentierten bei weitem noch nicht den Ernst der Fehler

<sup>18</sup> *Wenhui* 3.-6.6.57; vgl. Hushang fazhimeng (Anm.1, hier zitiert nach

[www.nju.edu.cn/nju100/people\\_stories/reviews/note/xiaoshisuoyi.htm](http://www.nju.edu.cn/nju100/people_stories/reviews/note/xiaoshisuoyi.htm)). Die *Wenhui* und die Pekinger *Guangming ribao* waren offiziell Zeitungen der Demokratischen Liga (Minmeng), einer Blockpartei der Intellektuellen, wenngleich sie tatsächlich von KP-Leuten kontrolliert wurden. Die Anti-Rechts-Kampagne richtete sich besonders gegen Minmeng-Angehörige, *MAO* erfand eine von führenden Minmeng-Leuten - dem Qinghua-Rektor *LUO Longji* und dem Transportminister *ZHANG Bojun* - organisierte Anti-Partei-Liga, wobei er sich vor allem auf *LUO*s Kritik an der Einmischung der Parteikomitees in Hochschulangelegenheiten berief. Deshalb griff er auch diese Zeitungen an (*MAO*: *Wenhui* de zichan jieji fangxiang yingdang pipan [Die kapitalistische Ausrichtung der *Wenhui* muß verurteilt werden], *MAO Zedong xuanji* 5.435), und deshalb waren vorher Artikel wie der von Yang dorthin lanciert worden.

<sup>19</sup> *XU Dixin* u.a., *Zhongguo zibenzhuyi gongshangye de shehuizhuyi gaizao* [Die sozialistische Umgestaltung von Industrie und Handel des chinesischen Kapitalismus], Peking 1978, S. 250.

<sup>17</sup> Vgl. *DU Gangjian*: Qian Duansheng de renquan sixiang [Qian Duanshengs Menschenrechtslehre], [www.tszz.com/scholar/dgj/dgj019.htm](http://www.tszz.com/scholar/dgj/dgj019.htm). Zum Folgenden vgl. Yangmou Kap. 15, insbes. dort bei Anm. 2.

dieser Kampagne. Tatsächlich hatte schon im September 1956 *LIU Shaoqi* als Sprecher des ZK auf dem 8. Parteitag den Klassenkampf für beendet erklärt, und die Verfassung, deren Einhaltung viele Kritiker verlangten, galt schon seit 1954.

Tatsächlich hatte *MAO* vor der „wahnwitzigen“ Kritik der „Rechten“, schon im Januar 1957, auf einer Versammlung der Parteisekretäre aller Provinzen, erklärt: „In allen Provinzen und Städten müssen große Massenversammlungen abgehalten werden, mit Reden, Diskussionen, der Kampf muß entfaltet werden, sehn wir, wer siegt. Wenn sie den Arsch voll haben, sollen sie furzen, furzen sie nicht, so ist das für uns nicht gut, furzen sollen sie, daß alles den Gestank riecht. Die Gesellschaft wird aufgespalten, wir erkämpfen uns die Mehrheit, der stinkt das, und die stehen dann allein. Man muß den Aufruhr nicht fürchten, je wüster es hergeht, umso besser. Wo es Eiterbeulen gibt, da sind Bakterien. Das muß ausbrechen: in großen Provinzen 50.000, mittleren 30.000, kleinen 10.000; bereitet den Aufruhr vor; am Jahresende wird abgerechnet.“<sup>20</sup> 26 Provinzen mit im Schnitt 30.000 Bakterien, machte für das ganze Land eine dreiviertel Million „Rechter“.

Aber man mußte doch die „Moral der Kader“ vor den „Intellektuellen“ schützen? Anfang Juni 1957, die Anti-Rechts-Kampagne hatte gerade begonnen, sprach *PENG Zhen*, Mitglied des Politbüros, Pekinger Parteisekretär, zwei Stunden vor einer Versammlung aller Parteikomitees Pekinger Hochschulen: Parteimitglieder sollten sich nicht irritieren lassen! Die Kampagne richte sich gegen Reaktionäre, die unter dem Deckmantel der Kritik die Partei von der Macht verdrängen wollten. Aber Kritik der eigenen Leute brauche die Partei mehr denn je, ehrliche heftige Kritik aller Übelstände, denn vieles liege im Argen, und wenn wer mal was Falsches sage, tue das auch nichts. Drinnen (in der Partei) sei nicht draußen. Folgeveranstaltungen forderten dann nochmals parteiinterne Kritik an. Das brachte nun auch Kader zum Reden, die aus Parteidisziplin während der „100 Blumen“ geschwiegen hatten. Wie *Xinhua*-Journalist *DAI Huang*, der wunschgemäß auf einer dieser Folgeveranstaltungen erklärte, am gefährlichsten seien in Partei und Staat jetzt Idolisierung und Privilegierung. Damit war auch bei der *Xinhua* ein großer Sieg errungen: die rechte Schlange

*DAI* aus ihrem Loch gelockt!<sup>21</sup> So kam auch bei den Kadern „das Fleisch von selbst zum Metzger“.

Kurz, den Anlaß zur Anti-Rechts-Kampagne hatte *MAO* selbst produziert, die Zahl ihrer Opfer vorhergeplant. (Seine Planzahlen verteilte man dann auf Behörden, Fakultäten usw. als Quoten für die Zahl zu denunzierender Rechter unter ihren Mitarbeitern.) Insbesondere die Juristen hatte *MAO* damit erledigt, gründlicher noch als vorher die Soziologen. Es erschienen kaum noch juristische Bücher, bald nur noch eine juristische Zeitschrift, die auch nur bis 1964. Mit ihr endeten dann, für fast zwei Jahrzehnte, auch die Veröffentlichung der Gesetzessammlung und das juristische Studium. Mit ihr endeten nicht die Säuberungen, so wenig wie sie damals oder 1957 begonnen hatten: Urbild aller späteren Säuberungen war *MAOs* Rettungskampagne in Yan'an, 1942/1943, exekutiert von *MAOs* düsterem Schatten: *KANG Sheng*.

*KANG*, 1937 zum Leiter der Zentralen Parteischule und 1938 auch zum Leiter der „Gesellschaftsabteilung und Nachrichtenabteilung“ des ZK, d.h. zum Geheimdienstchef, bestellt, hatte 1939 mit erpreßten Geständnissen Unschuldiger „drei große Agenten“ entlarvt. Zu Beginn des Studienjahrs der Zentralen Parteischule am 01.02.1942 rief *MAO* die Parteimitglieder auf, ihr falsches Denken zu korrigieren; jeder, der das ehrlich tue, sei ebenso zu retten, wie der Kranke, der sich bei Blinddarmentzündung rechtzeitig an den Arzt wende, und als guter Genosse wieder willkommen.<sup>22</sup> *MAO* leitete die „Zentrale Studienkommission“ für diese „Ausrichtung“, *KANG* war sein Vize. Der Sinn dieser Kombination von Studien und Agentenbekämpfung wurde deutlich, als *KANG* am 15.07.1943 zur „Rettung der Gestrauchelten“ aufrief. Viele junge Enthusiasten sahen damals in Yan'an den heiligen Hort der Revolution gegen die korrupte *Guomindang*, das Zentrum des Widerstands gegen den japanischen Okkupator. Sie schlugen sich nach Yan'an durch, aber laut *KANG* waren unter ihnen ebenso wie unter den Untergrund-Kommunisten der *Guomindang*-

<sup>20</sup> Yangmou Kap.4 m.w.Nachw.; *HE Jixiang* aaO.; vgl. auch *XU Dixin* aaO. S. 245 f.

<sup>21</sup> *DAI Huang*: Jiu si yi sheng - wo de „youpai“ licheng [Neun Tode, ein Leben - meine Laufbahn als „Rechter“], [www.shulu.net/js/jsys/jsys.htm](http://www.shulu.net/js/jsys/jsys.htm), Kap. 7.2; *Xinhua*-Nachricht vom 8.7.1957 *Xinhuashe jiefa fandang fenzi Dai Huang de yi xilie fandang yanxing* [Die *Xinhua* deckt die Reden und Handlungen auf, die der Parteigegners *Dai Huang* seit eh und je gegen die Partei begangen hat] (abgedruckt bei *Dai Huang* aaO. Kap.8).- *DAI* wurde monatelang „bekämpft“ - verhört, auf Veranstaltungen und in weiteren Artikeln beschimpft, seine Frau ließ sich scheiden, er kam zu „überwachter Arbeit“ auf eine Staatsfarm im Norden.

<sup>22</sup> Rede vom 01.02.1942, *MAO Zedong xuanji* - einbändige Ausgabe - S. 813, 817 f.

Gebiete Unzählige bewußt oder unbewußt „Agenten, Verräter, Rebellen, rote Fahne - Parteien (die im Innern weiß die rote Fahne schwenken), schlechte Menschen“, gestehen sollten sie, dann werde die Partei sie großherzig retten. Und so gestanden sie, mehr oder weniger freiwillig, bezichtigten sich und bezichtigten, gedrängt, ihre Reue zu beweisen, andere. Den Leitern der Parteiorgane wurden Quoten von weit über 50% der Mitarbeiter gesetzt, die als Agenten zu entlarven waren, sonst waren sie selber als Agenten verdächtig. Hunderte wurden festgenommen. Die Parteiführung rebellierte, bald „wies auch MAO Zedong darauf hin, so vorzugehen sei mit Sicherheit problematisch“, ein ZK-Beschluß „zur Überprüfung der Kader“ verbot am 15.08. Erpressung von Geständnissen und „chaotisches Festnehmen, chaotisches Prügeln, chaotisches Töten“. Dafür wandte sich KANG nun den „Massen“ zu; auf einer zehntägigen Massenversammlung eines Landkreises zur Anklage von Guomindang-Agenten bekannten sich 280 von 2600 Teilnehmern selbst als Agenten, 192 weitere wurden entlarvt. Im Winter 1944 übernahm MAO öffentlich „die Verantwortung für die Probleme dieser Kampagne“ und verneigte sich vor Opfern, aber viele Überlebende saßen noch Jahre, 1947 wurden beim Rückzug aus Yan'an über hundert der Verhafteten ermordet. So wurde das Heiligtum der Revolution zum Reich der Angst. („Trotz solcher Zwangsmaßnahmen wurde bei der Ausrichtung in Yan'an zum größten Teil mit Überzeugungskraft vorgegangen“, meint *Teiwes* dazu im Großen China-Lexikon, S. 45.)

KANG hatte Erfahrung, er hatte schon 1934 anlässlich Stalins erster großer Tschistka in Moskau die dortigen Chinesen von angeblichen Gegnern seines damaligen Parteichefs Wang Ming gesäubert. Nach 1949 schaffte MAO das alleine, erst 1958 tauchte KANG wieder auf, zunächst nur, um MAO als „Gipfel des Marxismus“ herauszustellen; KANG kam aber rasch wieder ins alte Gleis, zunächst 1962 mit einer Untersuchung gegen *LI Jiantong*. *LI* hatte eine Biographie des Generals *LIU Zhidan* geschrieben, die KANG als indirektes Lob für *GAO Gang* (Planungschef, 1954 verhaftet, Selbstmord 1955) bewertete. Er stellte fest, bei wem *LI* ihr Material gesammelt, wer ihr Manuskript gelesen hatte, weitete die Untersuchung auf diese Leute, dann auf alle aus, mit denen sie irgendeine Verbindung hatten, dann auf deren Kontakte, und so fort, jahrelang. Ab 1964 ging er ebenso gegen Parteidialektiker vor, die nicht nur wie MAO „Aufteilung von eins in zwei“, sondern auch

„aus zweien eins“ betonten (denn eins zu zwei bedeute Zwiespalt, Kampf = Revolution, zwei in eins dagegen Kooperation, Eintracht = Revisio-nismus; ideologisch bereitete das die Kulturrevolution vor), um schließlich als Mitglied der Gruppe Kulturrevolution sein altes Gewerbe in großem Stil betreiben zu können.<sup>23</sup> Das Große China-Lexikon erwähnt KANG nur einmal, S. 448, als Dirigenten politischer Literatur dieser Zeit.

Aber kam es MAO wirklich auf Seidenraupengenetik oder auf das Recht oder auf Große Sprünge in den Hungertod oder auf die Aufteilung oder Vereinigung von eins und zwei oder auf (um nur einige von vielen weiteren mehr oder weniger absurden Kampagnen zu erwähnen) die Kritik an dem klassischen Roman Traum der roten Kammer oder das Tiefpflügen oder das Stahlgießen dort, wo es weder Erz noch Brennmaterial gab, oder Beethovens Kapitalismus (den das Große Lexikon ebenso verschweigt wie die Verfolgung der Interpreten klassischer Musik in der Kulturrevolution)<sup>24</sup> oder den Anbau von Wasserreis in Trocken-gebieten an? Waren es wirklich „Zweifel an der Zuverlässigkeit der Intellektuellen“, die als „objektive Bedingungen“ MAO zu einer „neuen Herangehensweise“ zwangen, ihn veranlaßten, Dutzende von Millionen in den Hungertod zu treiben? War er dann wirklich ein halbes Jahr lang lobenswert realistisch, ging dann wieder gegen Realisten vor, löste schließlich die Probleme - die er selbst geschaffen hatte?

Klassenfeinde waren Parias, ohne eine Chance auf andere als die niedrigsten Jobs oder gar Zulassung zu Hochschulen, schon Pariakinder wurden auf der Straße lobenswerterweise angespuckt, vom Weg getreten, verprügelt. Manchem Klassenfeind aber wurde auch die „Mütze wieder abgenommen“, vor allem wenn er berühmt und wiederverwendbar war. *FEI Xiaotong* verlor 1949 seinen Lehrstuhl an der Qinghua, wurde aber für „Minderheitenstudien“ an die Minderheitenhochschule versetzt, zwar 1957 als Rechter verurteilt, weil er im „Vorfrühling der Intellektuellen“ die vorsichtigen Hochschullehrer aufgefordert hatte, selbst zu bedenken und offen zu diskutieren (was „materialistisch = proletarisch = gut“ war und was

<sup>23</sup> Ausführlich zu KANG Sheng's Taten und Methoden: *LIN Qingshan*: *KANG Sheng waizhuan* [Inoffizielle Biographie *KANG Sheng's*], (Nachdruck) Peking 1988; vgl. dort S. 41 ff., 85 ff., 102 ff., 109 ff., 205 ff.. Die Eins zu zwei/Zwei zu eins - Debatte wird von *AI Zhong*, *LI Huan*: *Jianguo yilai zhexue wenti taolun zongshu* [Umfassende Darstellung der philosophischen Debatten seit der Staatsgründung], Changchun 1983, S. 339 ff., detailliert wiedergegeben, vgl. insbesondere S. 352-356 die Angaben zu den politischen Implikationen.

<sup>24</sup> Vgl. den Artikel „Musik“, S. 513.

„idealistisch = kapitalistisch = schlecht“), nicht nur in ihrem Fachbereich, auch bei den großen Fragen von Staat und Gesellschaft, und gar noch Freude über die Wiederaufnahme praktischer soziologischer Studien gezeigt hatte,<sup>25</sup> aber 1959 rehabilitiert und bei Grenzverhandlungen mit Indien, Afghanistan und Pakistan eingesetzt. (Doch als die ganz unberühmte Journalistikstudentin *LIN Zhao* 1958, als Rechte aufs Dorf verbannt, mit anderen Studenten ganz im Sinne *FEIs* in einer eigenen Zeitschrift und in Briefen an die Provinzparteileitungen offen diskutierte, was sie sah: daß „auf dem Dorf jetzt die Menschen in großer Zahl verhungern, als direktes Ergebnis des 'Großen Sprungs' und der Volkskommunenbewegung“ - wurde sie verhaftet und keineswegs bald rehabilitiert, sondern 1966 erschossen;<sup>26</sup> und *ZHANG Zhixin*, ebenso unbekannt junge Mitarbeiterin eines Provinzparteikomitees, die ausgerechnet in einer der „5-7-Kaderschulen“ in Kritik am Irrsinn der Kulturrevolution ihrem jugendlichen Feuer freien Lauf ließ, wurde 1969 als aktive Konterrevolutionärin festgenommen und am 03.04.1975 öffentlich hingerichtet, nachdem man ihr die Stimmbänder durchschnitten hatte, damit sie keine „konterrevolutionären Parolen“ rufen konnte.)<sup>27</sup> Professoren wurden wieder ausgegraben, um *LIN Biao* als Konfuzianer ordentlich beschimpfen zu können. Sogar der weltberühmte Philosoph *FENG Youlan*

wurde „von der Viererbande benutzt“.<sup>28</sup> Vor allem wer sich fürs Bespucktwerden noch bedankte, konnte gelegentlich das Leben und vielleicht ein Pöstchen retten. *LIANG Shuming* wurde, über siebzigjährig, wie ein Affe an einer Leine durch die Straßen gezerrt, mußte dazu eine Handtrommel schlagen, durfte dann aber *MAO* öffentlich zur Kulturrevolution beglückwünschen, die ihm, *LIANG*, den Übergang in den proletarischen Kommunismus gewährt habe.<sup>29</sup> Da hatte *LIANG* eben endlich Klassenkampfwissen erworben, ebenso wie *YU Guangyuan*, der, 1943 gesäubert, 1950 als Bodenreformer Grundherren beseitigen durfte, dann gar zum Büroleiter in der Propagandaabteilung des ZK, zuständig für Wissenschaft, aufstieg, daher zwar als „kapitalistischer Machthaber“ 1966-1969 wieder gesäubert wurde, aber ab 1975 im „Politikstudienraum des Staatsrats“ - organisiert von dem ebenfalls wieder aus der Versenkung hervorgeholten *DENG Xiaoping*, zusammen mit u.a. *KANG Shengs* Sekretär *LI Xin* - die Reformpolitik planen konnte, die Deng dann ab 1978 durchführte.<sup>30</sup>

*MAO* hat sich oft genug Kritik zu eigen gemacht, nachdem die Kritiker für Jahrzehnte in die Arbeitslager gewandert, in den Selbstmord getrieben, ermordet worden waren. Das Wort „wir haben keinen Himmel und kein Recht“, das *YANG Zhaolong*, *XIE Huaishi* und viele andere die Freiheit kostete (*XIE* wurde 1978 rehabilitiert und freigelassen, *YANG* starb 1979 im Arbeitslager) benutzte *MAO* 1962 selbst und forderte „Strafrecht, sogar Zivilrecht“. Kritik an blinder Verehrung sowjetischer Vorbilder brachte zahllose Intellektuelle ins Lager, wurde bei *MAO* dann Kampf gegen den Sowjetrevisionismus. Kritik am Marxismus war übelste Häresie, aber in der Kulturrevolution war das Studium von *Marx* und Genossen suspekt (*XIE* brachte sich im Lager anhand einer russischen *MAO*-Ausgabe Russisch bei; Lenins oder Stalins Werke hätte er nie bekommen), ab 1972 ließ man von dem 1957 als Rechten in einen Bibliotheksjob verbannten Ökonomen *LI Yining* intern amerikanische Wirtschaftstheorien verbreiten.<sup>31</sup> *LIN Zhao* wurde für ihre journalistische Arbeit für

<sup>25</sup> Renmin ribao 24.03.1957; bisher sei es ja einfach gewesen, schrieb *FEI* damals, alles was aus der Sowjetunion kam, sei gut, alles aus dem Westen schlecht gewesen, man habe also einfach alles Westliche dem Altpapierhändler geben und Russisch lernen oder, wenn dazu die Zeit nicht gereicht habe, auch die handlichen übersetzten Zusammenfassungen russischer Traktate benutzen können; nun sei die Schwierigkeit, daß man selber denken müsse; viele hätten davor und vor den bösen Folgen solchen Tuns noch immer größte Angst. *FEI* bemühte sich mit diesem Artikel im bestem Glauben, die Ängste der Intellektuellen zu beruhigen und half damit ahnungslos *MAO* und *ZHOU*, ihre Fallen zu stellen. Immerhin zeigte er bewußt sehr deutlich die Grenzen der angeblichen Freiheit. Auch dürfte die bittere Ironie seiner Bemerkungen über freies Denken zumindest dem nicht entgangen sein, der „China von der Struktur seiner Gesellschaft her gesehen“ gelesen hatte. - *FEI* selbst kam zwar 1966, zu Anfang der Kulturrevolution, als Konterrevolutionär in den „Kuhstall“, aber 1972 zurück an die Minderheitenhochschule und durfte dort in aller Stille bis zu seiner vollen Rehabilitation 1979 u.a. Wells' Weltgeschichte übersetzen.

<sup>26</sup> Yangmou Kap. 15 zu Anm. 24, m.w.Nachw. Dagegen verlor *PENG Dehuai*, Held der Revolution, Verteidigungsminister, wegen seiner Kritik am großen Sprung (widersprüchliche Angaben dazu Großes China-Lexikon S. 276, 834) zunächst nur alle Ämter. Aber in der Kulturrevolution, im Juli 1967, wurde er wegen Verschwörung mit dem Ausland und anderer absurder Vorwürfe verhaftet, immer wieder verhört, gefoltert und geschlagen; im Frühjahr 1973 zeigten sich erste Anzeichen von Mastdarmkrebs, an dem er, 76-jährig, unbehindert und gelähmt unter großen Schmerzen in einer dunklen Zelle liegend, am 29.11.1974 starb. Das alles erwähnt das Große China-Lexikon nicht. Vgl. aber [www.cnhubei.com/aa/ca52021.htm](http://www.cnhubei.com/aa/ca52021.htm), [www.renminbao.com/rmb/articles/2003/6/15/26747.html](http://www.renminbao.com/rmb/articles/2003/6/15/26747.html).

<sup>27</sup> *YAN Jiaqi*, *GAO Gao*: Zhongguo "Wenge" shinian shi [Geschichte des Jahrzehnts der chinesischen "Kulturrevolution"], 1986, Nachdruck Hongkong o. J., S.307 ff.

<sup>28</sup> Vgl. das Photo bei *YAN*, *GAO* aaO. S.491 oder *FENGs* für die Anti-Konfuzius-Kampagne geschriebenes Traktat Lun Kong Qiu [Über Konfuzius], Peking 1975, in dem *FENG* übrigens auch die "Zwei-zu-eins" Frage behandelt (S.67-76).

<sup>29</sup> [www.cc.org.cn/pingtai/010808300/0108083006.htm](http://www.cc.org.cn/pingtai/010808300/0108083006.htm).

<sup>30</sup> Vgl. *YU Guangyuan*, Wenge zhong de wo [Ich in der Kulturrevolution], Peking 1995.

<sup>31</sup> In der internen Zeitschrift Waiguo jingjixue dongtai [Entwicklungen in der ausländischen Wirtschaftswissenschaft]. Vgl. *LI Yining*: Jingji, wenhua yu fazhan [Wirtschaft, Kultur und Entwicklung], Peking 1996, S. 263 ff.

die Partei erschossen, aber MAO führte Sonderberichterstatter ein, die frei überall recherchieren und sich in internen Publikationen frei äußern sollten.

Kurz, MAO waren die auf sein Geheiß so heftig umkämpften Fragen gleichgültig. Dynastiegeschichten liebte er als Darstellung von Machtkämpfen, und ideologische Fragen interessierten ihn nur als Anlaß für Machtkämpfe, eben „Klassenkampf“. Daher blieb gewöhnlich, wer wegen „altem Rechtsdenken“, als Antisowjet oder Antimarxist oder weshalb immer ins Arbeitslager geraten war, auch bei Kurswechseln dort, seine Angehörigen durften ihn nicht besuchen, in der Kulturrevolution nicht einmal mit ihm korrespondieren und hörten von ihm allenfalls, wenn die Polizei nach seiner Erschießung den Preis der Patrone ersetzt verlangte. Falls sie selber dann noch in Freiheit waren. Denn die Säuberungen erfaßten, wie gesagt, stets auch Angehörige und Freunde, wenn die sich nicht schleunigst scheiden ließen, Kontakte abbrachen, sich voll Abscheu vom Klassenfeind öffentlich abwandten.

Das brachte nicht jeder fertig. WANG Zaoshi und seine Kinder waren empfindsame Menschen, ein Sohn war in psychiatrischer Behandlung. Die ältere Tochter, Juristin im Justizministerium, wurde in der Sufan-Kampagne „überprüft“ und darauf geisteskrank, ebenso dann unter dem Druck der Kampagne gegen den Vater der andere Sohn, ein ausgezeichneter Student; die zweite Tochter, Physikerin, zu körperlicher Arbeit in die Fabrik geschickt, weil sie darauf beharrte, der Vater sei kein Rechter, verfiel in tiefe Depression. Die Söhne mußten in eine Irrenanstalt. 1966 stürmten Rotgardisten WANGs Wohnung, er wurde als „geschichtlicher Konterrevolutionär, jetziger großer Rechter“ drei Monate lang täglich in der Wohnung und öffentlich verhört, geschlagen, schließlich verhaftet, verlor Stellung und Lohn, die Anstalt schickte die Söhne nach Hause, wo sie als gewalttätig ans Bett gefesselt wurden, ohne Medikamente, schlecht ernährt - die ganze Familie hatte kaum zu essen - und nach 3 Monaten starben. Die Frau war in die Fabrik geholt worden, um dort „überwacht“ zu arbeiten. Die jüngste Tochter wurde, das Haar geschoren, auf Kampfversammlungen herumgezerrt. WANG blieb 5 Jahre in Haft, verfiel zusehends, wurde schließlich als Gefangener Nr. 1416 in Handschellen ins Krankenhaus gebracht, wo er fortwährend „Lang lebe der Vorsitzende MAO!“, „Vorsitzender MAO, rette mich!“ rief. ZHOU Enlai gab freundlicherweise noch An-

weisung, sich um Nr.1416 besonders zu kümmern. WANG starb nach wenigen Tagen. Frau und Tochter sahen ihn nach 5 Jahren als Leiche wieder. Die Tochter starb ein paar Monate später.<sup>32</sup>

So ging's gegen die alten Gegner (bedeutende Verbrecher, wie die Verantwortlichen japanischer Menschenversuche, ließ man aber auch mal großmütig frei), gegen die alten Kampfgenossen unter den Intellektuellen, gegen aufrechte Parteimitglieder, und weil sie alle so rasch liquidiert waren, schuf man sich Klassenfeinde auch auf Vorrat: über geeignete Opfer sammelte man lang vorher Material. JIA Zhifang, verhaftet als Freund von HU Feng, traf im Gefängnis 1955 einen alten Bekannten, einen Guomindang-Agenten, der ihn einst verhört hatte und, nun selber Häftling, eifrig für die neuen Herren „Material“ über die einst von ihm Verhörten zusammenstellte; als JIA mit ihm sprach, schrieb er gerade an einem Bericht über TIAN Han und andere, damals noch gefeierte Schriftsteller des neuen China, die später mit Hilfe solcher Berichte als Rechte oder Konterrevolutionäre entlarvt wurden.<sup>33</sup>

Alles nur Einzelfälle, nicht wert, im "Großen China-Lexikon" erwähnt zu werden (das ja „auf biographische Artikel verzichtet“, S. VII). Einzelfälle, wie (um ein paar persönliche Erinnerungen zu zitieren) die Kollegin, die 1984 plötzlich unkontrollierbar zitterte, als sie von fern eine ältere Frau sah - die während der Kulturrevolution Dutzende denunziert, ins Lager, in den Tod gebracht hatte. Die Kollegin erzählte mir dann, wie sie 1973 mit ihrem plötzlich hoch fiebernden Kind auf die Straße rannte und einen Karren suchte, um den Kleinen zum Arzt zu transportieren - und niemand ihr half, denn sie hätten ja Klassenfeinde sein können. Einzelfälle, wie die Krankenschwester, die ruhig zuhörte, als ihre Freunde erzählten, wie sie wäh-

<sup>32</sup> Yangmou Kap. 11 zu Anm. 12, m.w.Nachw.; MU Qing: WANG Zaoshi fu nü quisi Gongheguo, www.hhgmagazine.org/issue01/gb/7\_2.txt. Das war kein Einzelfall. Die Kampagnen trieben viele Angehörige ihrer Opfer in die Geisteskrankheit, so die Ehefrau des Schriftstellers WANG Ruowang, die bedrängt wurde, weil sie sich nicht scheiden lassen wollte; sie starb 7 Jahre später (Yangmou Kap. 15 vor Anm. 19); oder WU Hans Adoptivtochter (unten Anm. 33).

<sup>33</sup> Vgl. JIA Zhifang: Yu li yu wai [Im Gefängnis und draußen], Peking 1995, S. 114.- HU Feng hatte schon in Yan'an, dann 1953 in einem langen Protestbrief an das ZK gewagt, zu behaupten, der Künstler müsse nicht ausschließlich für die Ziele der Partei, sondern er müsse für die Kunst arbeiten. 1953 wurde er deshalb natürlich verhaftet, ebenso, wer ihn kannte und nicht sogleich verleugnete (das Sicherheitsministerium soll 50.000 Akten über HUs Bekannte gesammelt haben), auch eben sein alter Freund JIA, der mit HUs Eingabe nichts zu tun hatte. HU und JIA saßen jahrelang ohne Verfahren im Gefängnis, 1965 bzw. 1966 wurden sie schließlich wegen Konterrevolution angeklagt und HU zu Lebenslänglich, JIA zu 12 Jahren verurteilt; JIA wurde kurz darauf auf Bewährung, Hu erst 1981 freigelassen. Vgl. JIA aaO. S. 191 f.

rend der Kulturrevolution als Buben, rote Garden, im Land herumgereist waren, um „Erfahrungen auszutauschen“, und plötzlich schrie: „Hört doch auf! Wißt ihr nicht mehr, wie sie uns Kinder gerufen haben - kommt, kommt, schaut euch das an? Wie da (in einem Pekinger Wohnblock) Lehrerin X und ihr Mann in der zertrümmerten Wohnung lagen, die Gehirne an die Wände gespritzt? Erfahrungen roter Garden!“

Einzelfälle, wie der Geologe, Sohn eines berühmten Wissenschaftlers, der als Richter bis 1979 im Lager saß und hoch geehrt ein Jahrzehnt später verstarb. Der Sohn erzählt gern von seinem Vater, verschweigt aber heute, 2003, immer noch ängstlich, daß sein Großvater gut zehn ha Land besessen und von deren Pacht sein und seines Sohnes Studium finanziert hatte - ein „Grundherr“ gewesen war! Die Familie hatte im 19. Jahrhundert das Land mit harter Arbeit erworben, keine hohe Pacht verlangt und das Geld in Gänze für ihr Studium, ihre Kenntnisse aber zum Nutzen der Allgemeinheit verwandt. Aber die Angst, die Angst wirkt immer noch, bald 30 Jahre nach MAOs Tod, gut 20, seit es offiziell keine „Ausbeuterklassen“ mehr gibt.<sup>34</sup> Lauter Einzelfälle. Millionen und Abermillionen davon.

Nie den Klassenkampf vergessen! war MAOs Hauptlosung bis zuletzt, sie findet sich auf banalsten Texten, Lehrbüchern der Buchführung, noch Jahre nach seinem Tod. Ziel des Klassenkampfes aber waren nicht irgendwelche „Einstellungen“, waren nicht die Klassenfeinde, die man dazu bei Bedarf immer wieder neu erfand, sondern Angst, Angst, Angst. Und Tote. Von Angst Geblendete<sup>35</sup>

<sup>34</sup> Verfassung von 1982, Einleitung, Absatz 8.

<sup>35</sup> Viele verleugneten in ihrer Not alles, was sie gewesen waren, wurden zu blinden Werkzeugen, um sich oder wenigstens ihre Familie vor dem Schlimmsten zu bewahren; niemand sollte ihnen das heute gar zu leichtfertig vorwerfen. Manche aber zeigten großen, fast irrsinnigen Mut. *WU Han*, der 1957 kräftig mitgesäubert hatte, zog sich wenig später durch eine Neuausgabe seiner (historisch korrekten) Biographie des grausamen ersten Ming-Kaisers MAOs Haß zu, weil MAO sich darin wiedererkannte - zu Recht, obgleich das Buch schon vor der Staatsgründung der Volksrepublik verfaßt und damals als Angriff auf *Tschiang Kaischek* verstanden worden war, auch zu Recht. Der Historiker *WU Han* aber machte weiter, schrieb über einen Beamten der Ming-Zeit, der seinen Kaiser kritisiert hatte, weil der nur auf seine mystischen - "ideologischen" - Spekulationen bedacht war und sich um das Elend des Volkes nicht scherte; jeder zog die Parallele zu *PENG Dehuai*. *WU* schrieb auch noch ein Stück über diesen Beamten, soll gar von MAO zur Aufführung ermutigt worden sein ("sollen sie furzen!"). Aber 1969 wurden *WU* und seine Frau dafür zu Tode gequält, seine Tochter wurde wahnsinnig. Manche kamen schließlich zur Besinnung. *JIANG Qing*, MAOs getreue Oberhelferin der Kulturrevolution, deshalb zu Lebenslänglich verurteilt, war im Gefängnis, obwohl sie weiter gläubig MAOs Worte predigte, wegen ihrer Bescheidenheit und Hilfsbereitschaft bald allgemein beliebt und wurde, als sie sich umbrachte, weil sie die Schmerzen ihrer Krankheit nicht mehr ertrug, von Mithäftlingen wie Gefängnispersonal betrauert. Das sei vielleicht ihre ursprüngliche, wahre Natur

und Tote. Das sagt das "Große China-Lexikon" nicht. Deshalb wirken Spekulationen zu MAOs „Gedanken“ wie bei *Schram* oder zu den Zielen von Kampagnen wie bei *Teiwes* oder *Duckett* absurd, fast als hätten *KANG Sheng* oder *XU Dixin* sie verfaßt. („Eine gewisse Erschöpfung“ der Massen stellt *Duckett* zu Ende der Kulturrevolution fest. Gewisse Erschöpfung?) So lohnt in diesem Lexikon für die ganze Zeit von 1949 bis Ende der 1970er Jahre eigentlich nur der Artikel von *Domes* die Lektüre. Nur er vermittelt jedenfalls für den, der über die nüchternen Zahlen dort nachdenkt, eine Ahnung von dem Entsetzen jener Jahre. Gewiß, Einzelartikel vor allem zu Philosophie und Literatur erwähnen Verfolgung einzelner, wenn gleich oft verharmlost (S. 231: „In den 1950er/1960er Jahren wurde *DING Ling* kritisiert“, nein, die berühmte Schriftstellerin wurde 1955 als Mitglied einer „partei-feindlichen Clique“ angegriffen, 1957 als „große Rechte“ eingestuft und landesweit in der Presse als letzter Dreck von Frau verächtlich gemacht. *HU Feng* war, S. 443, „Angriffen“ ausgesetzt, wurde, S. 452, als er „die 'vulgärsoziologische Methode' kritisiert hatte, als Konterrevolutionär angeklagt“ - er hatte, wie erwähnt, in einem Brief ans ZK intellektuelle Freiheit gefordert, wurde darauf, richtig, von MAO beschuldigt, Haupt einer konterrevolutionären Clique zu sein und 1955 verhaftet, saß ohne Verfahren bis 1965, wurde dann angeklagt, zu Lebenslänglich verurteilt und erst 1981 freigelassen. Usw.) Vielfach aber wird die Zeit fast gänzlich ausgespart, so in den Artikeln über Recht (auch in meinem eigenen über Wirtschaftsrecht), als hätte es damals keine Vorschriften, keine Juristen gegeben; nur S. 611 bemerkt *v. Senger* knapp: „Infolge der den Klassenkampf zur Hauptaufgabe erhebenden Linie (1949-1978), insbesondere während der Kulturrevolution (1966-1976), kam die Rechtspflege praktisch zum Erliegen“; das war's dann.

Wie wenn in einem Deutschland-Lexikon *Freisler* und *Benjamin*, *Globke* und *Mielke*, aber auch die paar mutigen Juristen (wir hatten freilich viel weniger als China) nicht vorkämen, auch Buchenwald, Bautzen und Waldheim nicht. (Auschwitz und *Mengele* schon gar nicht; das Große China-Lexikon erwähnt S.489 die chinesischen Erfolge bei der Organ-Transplantation, nicht aber, woher viele der Organe kamen.) Es hätte wohl auch genügt, einige Sätze aus *Canettis* Beschreibung des „Überlebenden“ zu zitieren. „Die Genugtuung des

gewesen, meinte jemand. - Was mag aus den Gymnasiasten in Guangxi geworden sein, die in kulturrevolutionärem Eifer ihre Lehrer nicht nur erschlugen, sondern auch noch auffraßen?



Überlebens kann zu einer unersättlichen Leidenschaft werden. Je größer der Haufen der Toten ist, unter denen man lebend steht, je öfter man solche Haufen erlebt, um so unabweisbarer wird das Bedürfnis nach ihnen. Der Machthaber wird freien Raum um sich schaffen. Der Schrecken, den er verbreitet, kommt ihm zu; er ist sein Recht, und für dieses Recht wird er aufs höchste verehrt. Er wird eine Hinrichtung um ihrer selbst willen verfügen, ohne daß es so sehr auf die Schuld des Opfers ankommt. Er wird Hinrichtungen brauchen, desto mehr, je mehr seine Zweifel wachsen. Seine vollkommensten Untertanen sind die, die für ihn in den Tod gegangen sind ... Ruhe und Unerschütterlichkeit inmitten der Verwesung kennzeichnen den Helden.“<sup>36</sup>

*Canetti* dachte da wohl nur an den Führer. Doch er beschrieb damit auch die Gefolgsleute, die *Himmler*, *Göbbels*, *KANG Sheng*, *ZHOU Enlai*, *RUI Mu* und viele andere, die unter des Führers wohlwollendem Blick eiferten, es ihm nachzutun. Wahres Wissen, lehrte *MAO* die Parteihochschule, erwirbt der Buchgelehrte erst aus der praktischen Arbeit. Im Klassenkampf!

Die Chinesen haben das alles nicht vergessen. Sollten wir Deutsche es vergessen?

---

<sup>36</sup> *Elias Canetti*, *Masse und Macht*. Fischer-Taschenbuch 1980, S. 253, 256, 28.

## KONFERENZBERICHTE

# Recht und Realität in China

Thomas Sturm\*

Pünktlich zum zweiten WTO-Geburtstag der VR China am 11. Dezember 2003 beschäftigte sich die Gemeinschaftsveranstaltung von Ostasiatischem Verein (OAV), Handelskammer Hamburg und Deutsch-Chinesischer Juristenvereinigung (DCJV) und gleichzeitige DCJV-Jahrestagung, mit Bestandsaufnahme und Ausblick auf aktuelle Themen des chinesischen Wirtschaftsrechts. Es standen Handel durch Unternehmen und Handel mit Unternehmen im Mittelpunkt der Rechtsveranstaltung.

Erster Themenpunkt waren Chinas Fortschritte bei der Liberalisierung des Handels. Dr. Sabine Stricker-Kellerer, Mitglied des China-Teams bei Freshfields mit zwanzig Jahren Chinaerfahrung, musste in Ihrem Vortrag konstatieren, dass China den WTO-Verpflichtungen noch nicht nachgekommen sei. Obwohl ab 11.12.2003 ausländische Unternehmen die Möglichkeit haben sollten, auch als Mehrheitsgesellschaftlicher Vertriebs- und Handelsfirmen in China zu gründen, fehlten bislang klare Bestimmungen hierzu. Außerdem gelten weiter hohe Auflagen, so müsse ein ausländischer Investor für ein Außenhandels-JV u.a. 30 Mio. USD jährlichen Umsatz im Chinahandel nachweisen. Nicht besser sehe es bei Groß- und Einzelhandel aus, zwar gebe es bereits einen Gesetzentwurf für 2004, aber noch sei unklar, wie Kapitalauflagen und Genehmigungserfordernis geregelt werden sollen. Bis zur Neuregelung gelten noch die Bestimmungen von 1999, und die verlangten von ausländischen Unternehmen 2-2,5 Mrd. USD Jahresumsatz und 200-300 Mio USD asset value. Das größte Problem sieht Stricker-Kellerer allerdings immer noch bei der notwendigen Zentralgenehmigung durch das chinesische Handelsministerium. Eine echte Marktöffnung im Handelsbereich sei also wohl erst zu erwarten, wenn dieses Genehmigungserfordernis wegfällt.

Mit wesentlich mehr Dynamik entwickelten sich dagegen Merger & Akquisitionen in der VR China, das Schwerpunktthema der Tagung. Dr. Stefanie

Tetz, Chinaexpertin bei Clifford Chance in München, gab zunächst einen systematischen Überblick über unterschiedliche Kaufvarianten. So kann man etwa über eine schon bestehende chinesische Tochterfirma Anteile an einem chinesischen Unternehmen erwerben, je nach Geschäftsbereich sogar genehmigungsfrei. Kaufe man über die deutsche Muttergesellschaft, könne das neue JV zwar die Vorteile eines Auslandsunternehmens nutzen, dafür sei die Transaktion genehmigungspflichtig. Außerdem werde in diesem Fall von chinesischer Seite überprüft, ob die Kaufpreisvereinbarung „internationaler Praxis“ entspreche, und für die Kaufpreiszahlung gelte eine Dreimonatsfrist. Grundsätzlich könne auch ein asset deal über Deutschland oder die chinesische Tochter abgewickelt werden, allerdings gelten auch hier Kaufpreisüberprüfung und Dreimonatsfrist. Übernehme man Beteiligungen einer in Hongkong ansässigen Firma, so ist auch eine indirekte Akquisition möglich.

Zwar steckt der chinesische M&A-Markt nach Einschätzung von Dietmar Kusch, Partner bei EAC - Euro Asia Consulting in München, mit nur 40 Transaktionen ausländischer Unternehmen 2002 noch in den Kinderschuhen, doch sehe man bei EAC nicht nur steigendes Interesse gerade europäischer Firmen an Akquisitionen in China, sondern vor allem strategische Vorteile: Durch eine gezielte Übernahme lasse sich die „Time to Market“ deutlich verkürzen oder der Markteintritt über den Erwerb der Geschäftslizenz des Partners überhaupt erst realisieren. Schließlich könne man von Lernkurve und Kostenvorteilen des im Markt etablierten chinesischen Unternehmens profitieren. Allerdings gebe es etwa aufgrund der intransparenten Bilanzierung und der vorgeschriebenen Einschaltung chinesischer Vermögensbewerter auch Risiken. Thomas Schwepppe von Goldman Sachs bestätigte diese Erfahrungen. Durch die oft engeren Kontakte des chinesischen Unternehmens zum Vermögensbewerter drohten schnell Verhandlungen durch die Hintertür, auch würde gerade bei immateriellen Werten wie Landnutzungs- oder Marken- und Produktrechten versucht, den Transaktionswert zu steigern. Dietmar Kusch empfiehlt in jedem Fall zunächst eine klare Bestimmung der unternehmerischen Ziele und daraus abgeleiteten Anforderungen an einen Übernahmekandidaten, eine sorgfältige Unternehmensprüfung (Due Dilligence), sowie eine systematische Post-Integration nach der Transaktion.

Möglicherweise muss man in naher Zukunft auch noch wettbewerbsrechtliche Aspekte mit einkalkulieren, hat doch die VR China unlängst einen Entwurf für ein Anti-Monopol-Gesetz vorgelegt.

\* Regional Manager Greater China beim Ostasiatischen Verein e.V. (E-Mail: sturm@oav.de).

Kartellrechtsexperte *Prof. Peter Behrens* von der Universität Hamburg stieß in seiner kritischen Durchsicht allerdings auf einige offene Fragen, vor allem den in einzelnen Klauseln sanktionierten Ermessensspielraum für die Anwendung des Kartellrechts. Dies beginne etwa bei der Zielbestimmung, die die

Sicherung der gesunden Entwicklung der sozialistischen Marktwirtschaft mit beinhalte und setzte sich fort bei den geplanten Freistellungsregelungen, die z.B. zur Effizienzsteigerung oder Anpassung an Marktveränderungen die Aussetzung kartellrechtlicher Kontrolle zuließen.

## ADRESSEN

### Beijing

#### **Baker & McKenzie**

2526 China World Tower  
Jianguomen Wai Avenue 1  
100004 Beijing, VR China

Tel.: 010 65050591; Fax: 010 65052309; 65050378; Ansprechpartner: *ZHANG Danian, Andreas Lauffs*

美国贝克麦肯斯国际律师事务所北京办事处  
中国国际贸易中心国贸大厦 2526 室  
建国门外大街 1 号  
100004 北京 中华人民共和国

#### **Beiten Burkhardt**

South Office Tower, Suite 3130, 31st Floor  
Beijing Kerry Centre 1 Guanghua Road  
100020 Beijing, VR China

Tel.: 010 8529 8110; Fax: 010 8529 8123; e-mail: [bblaw-beijing@bblaw.de](mailto:bblaw-beijing@bblaw.de) Ansprechpartner: *Dr. Björn Etgen, Rainer Burkardt, Susanne Rademacher*

百达律师事务所北京办事处  
北京嘉里中心南楼 31 层 3130 室  
北京市朝阳区光华路 1 号  
100020 北京 中华人民共和国

#### **Coudert Brothers**

Jing Guang Center, 27th Floor  
Hu Jia Road, Chao Yang Qu  
100020 Beijing, VR China

Tel.: 010 65973851 ext. 225; Fax: 010 65978856; e-mail: [fischera@coudert.com](mailto:fischera@coudert.com);  
Ansprechpartner: *TAO Jingzhou, Laetitia Tjoa, Alexander Fischer*

高特兄弟律师事务所北京办事处  
京广中心 27 层  
朝阳区  
100020 北京 中华人民共和国

#### **Clifford Chance Pünder**

3326 China World Tower I  
No. 1 Jianguomenwai Avenue  
100004 Beijing, VR China

Tel.: 010 6505 9018; Fax: 010 6505 9028; Ansprechpartner: *N.N.*

高伟绅潘德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

#### **Freshfields Bruckhaus Deringer**

3705 China World Tower Two  
1 Jianguomenwai Avenue  
Beijing 100004, VR China

Tel: 010 6505 3448; Fax: 010 6505 7783; e-mail: [douglas.markel@freshfields.com](mailto:douglas.markel@freshfields.com); [melissa.thomas@freshfields.com](mailto:melissa.thomas@freshfields.com);  
Ansprechpartner: *Douglas Markel, Melissa Thomas, Mirko Wormuth*

富而德律师事务所

#### **Lovells**

Rooms 303/304 Office Tower W3  
Oriental Plaza  
1 East Chang An Avenue  
100738 Beijing

Tel.: 010 85184000; Fax: 010 85811656; e-mail: [Hans.Au@Lovells.com](mailto:Hans.Au@Lovells.com); Ansprechpartner: *Hans Au*

路伟律师事务北京办事处  
3 层 303 - 304 室  
东方广场西三办公楼  
东城区东长安街 1 号  
100738 北京 中华人民共和国

## Shanghai

---

**Clifford Chance LLP**  
Suite 730, Shanghai Centre  
Nanjing West Road 1376  
200040 Shanghai, VR China

英国高伟绅律师事务所上海办事处  
上海商城 730 室  
南京西路 1376 号  
200040 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 62798461; Fax: 021 62798462; Ansprechpartner: *Stephen Harder*

---

**Freshfields Bruckhaus Deringer**

34 floor, Jin Mao Tower  
88 Century Boulevard  
Pudong New Area  
Shanghai 200121, VR China

富而德律师事务所  
金茂大厦 34 楼  
上海市浦东新区世纪大道 88 号  
200121 上海 中华人民共和国

Tel: 021 5049 1118; Fax: 021 3878 0099; e-mail: norman.givant@freshfields.com, carl.cheng@freshfields.com;  
Ansprechpartner: *Norman Givant, Carl B. Cheng*

---

**Gleiss Lutz in association  
with Herbert Smith and Stibbe**

38F Bund Center  
222 Yan An Road East  
200002 Shanghai, VR China

格来思-鲁茨-胡茨-赫施  
律师事务所上海办事处  
延安东路 222 号  
外滩中心 38 楼  
200002 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 6335 1144; Fax.: 021 6335 1145; e-mail: gary.lock@herbertsmith.com;  
Ansprechpartner: *Gary Lock*

---

**Haarmann Hemmelrath & Partner**

Room 2308A, Jinmao Building  
177 Lujiazui Road, Pudong New Area  
200120 Shanghai, VR China

法合联合律师事务所  
金茂大厦 2308A 室  
上海市浦东新区世纪大道 88 号  
200120 上海 中华人民共和国

Tel.: 021 5049 8176/8305/8560/8816; Fax.: 021 50475122; e-mail: Bernd-Uwe\_Stucken@hhp.de; Anne\_Daentzer@hhp.de; Ansprechpartner: *Dr. Bernd-Uwe Stucken, Dr. Anne Daentzer*

---

**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

Tel. 021 6247 7247; Fax 021 6247 7248; e-mail: r.koppitz@taylorwessing.com; Ansprechpartner: *Ralph Vigo Koppitz*

---

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

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

Tel. 021 6321 2200; Fax: 021 6323 9252; e-mail: vho@whitecase.com; Ansprechpartner: *Viktor G. Ho*

---

**Rödl & Partner**

28/F POS Plaza  
1600 Century Avenue  
Shanghai 200122, VR China

罗德律师事务所上海代表处  
浦项商务广场 28 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 5830 0708 Fax: 021 5820 1218; e-mail: philip.lazare@roedl.com.cn; Ansprechpartner: *Philip Lazare*

- Herausgeber:** Deutsch-Chinesische Juristenvereinigung e.V.  
Rechtsanwalt M. Florian Ranft  
Taylor Wessing  
Isartor 8  
80331 München
- Tel.: +49 89 210380  
Fax: +49 89 21038360  
E-Mail: [ljoering@taylorwessing.com](mailto:ljoering@taylorwessing.com)  
Homepage: <http://www.ZChinR.de/>
- Schriftleitung:** Björn Ahl  
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 VR China
- Tel. / Fax: +86 25 8663 7892  
E-Mail: [dcifw@public1.ptt.js.cn](mailto:dcifw@public1.ptt.js.cn)  
Homepage: <http://www.jura.uni-goettingen.de/kontakte>
- Mitarbeit:** Knut Benjamin Pißler  
Max-Planck-Institut für ausländisches und  
internationales Privatrecht, Hamburg
- E-Mail: [pissler@mpipriv-hh.mpg.de](mailto:pissler@mpipriv-hh.mpg.de)  
Homepage: <http://www.mpipriv-hh.mpg.de>

**Die Zeitschrift für Chinesisches Recht (ZChinR) erscheint vierteljährlich und ist über die Deutsch-Chinesische Juristenvereinigung zu beziehen.**

**Die Jahrgänge 1-10 (1994-2003) sind unter dem Titel „Newsletter der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V.“ erschienen.**