



Rebecka Zinser

Die Entstehung des chinesischen Sachenrechtsgesetzes

Eine Analyse des Diskurses innerhalb
der chinesischen Rechtswissenschaft



1. Teil: Untersuchungsansatz und Einführung

1.1 Einleitung

China hat seit dem Jahr 1978 kontinuierlich erfolgreiche Gesetzgebungsarbeit geleistet und bis zum jetzigen Zeitpunkt ein modernes, nahezu umfassendes Zivilrechtssystem aufgebaut. Dabei wurde zu grossen Teilen auf ausländische Expertise zurückgegriffen und viele Gesetze tragen die Handschrift ihrer fremden Väter und Urväter. Die Frage ist aber, welchen Einfluss chinesische Rechtswissenschaftler auf diesen Prozess haben, ob und welche eigenen Modelle sie zur Auslegung ihrer Gesetze entwickeln und in welcher Art und Weise sie sich mit der Stimmigkeit ihrer eigenen Rechtsordnung auseinandersetzen.

Diese Arbeit soll als Arbeit um das Recht (*work around the law*) verstanden werden. Sie soll dazu dienen, dem westlichen Rechtswissenschaftler die Rolle und das Selbstverständnis chinesischer Rechtswissenschaft näher zu bringen und in der Auslegung chinesischer Gesetze näher an der chinesischen Wahrnehmung zu arbeiten. Zusätzlich dazu soll sie ein Beispiel dafür liefern, wie die eigenen, deutschen Denkmuster des Zivilrechts rezipiert und mit denen anderer Rechtsordnungen verbunden werden.

Als Gegenstand einer solchen Untersuchung eignet sich insbesondere die Diskussion um das Chinesische Sachenrechtsgesetz von 2007. Dies gilt funktional wie auch aufgrund der tatsächlichen Wirkung, die sie innerhalb Chinas entfaltet hat.

Funktional bestimmt die sachenrechtliche Verfassung einer Rechtsordnung die Zuordnung der Existenzgrundlagen ihrer Bürger. Sie ist stets in ihrem Bewusstsein, auch wenn sie aufgrund ihrer Selbstverständlichkeit nicht in ihrer vollen Bedeutung wahrgenommen wird. So ist es für den deutschen Leser selbstverständlich, dass er Eigentum an Grund und Boden, Haus und Fahrnis erwerben kann. Aus den bei Amtsgerichten geführten Grundbüchern kann er erfahren, wer der Eigentümer einer jeden Parzelle ist, und er darf auf diese Angaben auch vertrauen.

Über sein Eigentum verfügt er entsprechend dem von ihm vorgegebenen Verwendungszweck frei. Er weiß, dass es ihm möglich ist, sich gegen Beeinträchtigungen seines Rechts gerichtlich zu wehren. Möchte der Staat ihm sein Recht nehmen, so ist er ihm zur besonderen Begründung der Notwendigkeit und einer Entschädigung verpflichtet.

Der deutsche Jurist kennt den einheitlich geltenden Mechanismus zur Übertragung und Belastung von unbeweglichen Sachen, wie das BGB und die Grundbuchregeln dies vorgeben. Für ihn ist das Institut des gutgläubigen Erwerbs ebenso ein selbstverständlicher Teil des Rechts, wie die Regelungen zum Besitz und das Eigentümer-Besitzer-Verhältnis. Er weiß, dass sich das Werkzeug zur Verteidigung dieser Rechte gegenüber dem Staat in Art. 14 des Grundgesetzes findet. Er muss sich nicht die Frage stellen, ob verschiedene Eigentümer eine unterschiedliche Behandlung in der Berücksichtigung ihrer Belange erhalten sollen. Art. 3 des Grundgesetzes gibt eine klare Vorgabe.

Was aber, wenn diese eingespielten Mechanismen noch nicht existieren? Wenn das Sachenrecht nicht in ein in sich geschlossenes zivilrechtliches System eingebettet ist? Wenn schon die Grundhaltung zum Eigentum in Frage steht?

Dann kann die Diskussion um die Ausrichtung und Ausgestaltung eines solchen Gesetzes eine heftige, grundlegende Debatte hervorrufen, in der sich jeder teilnehmende Jurist positionieren und profilieren kann. Eine solche Auseinandersetzung hat um das 2007 erlassene Sachenrechtsgesetz der Volksrepublik China stattgefunden.

Die Arbeit beschreibt und analysiert die fachöffentlich geführte Diskussion um das Sachenrechtsgesetz von 2007 und ihre Auswirkung auf die verabschiedete Regelung. Dieses Gesetz ist das erste vollständige und in Kraft getretene Regelungswerk zum Sachenrecht auf dem Gebiet der Volksrepublik. Es ist richtungweisend für die zukünftige Entwicklung des chinesischen Rechts unter fortwährender kommunistischer Führung und diente chinesischen Rechtswissenschaftlern als Möglichkeit sich mit eigenen Vorschlägen zu Komposition und Dogmatik der Regelungen einzubringen.¹ Es ist eingebettet in das umfassendere Projekt der Erarbeitung eines Zivilrechtssystems, das den derzeitigen wie zukünftigen Anforderungen der wirtschaftlichen Entwicklung gewachsen ist und spielte gleichzeitig eine Schlüsselrolle in der Verwirklichung dieser Rechtssetzungsarbeit.² Der Gesetzgeber hatte mit dem Gesetz den theoretischen Widerspruch des Anerkenntnisses von privatem Eigentum in einem kommunistischen System

1 Vgl. *Chen*, „The New Chinese Property Code: a Giant Step Forward?“ in *Electronic Journal of Comparative Law*, vol. 11.2, 1. *Bu* bezeichnet das Gesetz als die „zweifelsohne wichtigste Gesetzgebung des chinesischen Zivilrechts in den letzten Jahren“, *Bu*, „Der gutgläubige Erwerb im chinesischen Sachenrecht - ein Beispiel für die Rechtsrezeption in China“ in *ZVglR* 2009, 307.

2 Siehe *Jiang Zemin*, Report to the 16th National Congress of the Chinese Communist Party titled “Build a Well-off Society in an All-round Way and Create a New Situation in Building Socialism with Chinese Characteristics”, (8. November 2002). Offizielle englische Übersetzung unter: <http://english.people.com.cn/200211/18/eng20022218_106983.shtml> , 2.2.2011.

aufzulösen. Gleichzeitig musste er zu den entstandenen sozialen Konflikten, die die in Teilen fehlende Eigentumsordnung schuf, Stellung beziehen.

Nach Abschluss der Vorarbeiten und den ersten Lesungen im Nationalen Volkskongress wurde das Gesetz am 11. Juli 2005 mit der Aufforderung an die Öffentlichkeit gebracht, innerhalb der nächsten vierzig Tage ihre Anmerkungen und Verbesserungs- oder Veränderungsvorschläge an den Nationalen Volkskongress zu übersenden.³ Es folgte eine lebhafte Diskussion auf allen Gesellschaftsstufen, die sich in Internetforen und Blogs, juristischen Fachzeitschriften sowie Tageszeitungen abspielte.

1.2 Methode

Juristische Arbeit bedeutet zunächst, das Recht auszulegen (*work in the law*).⁴ Hierzu hat die Rechtswissenschaft gängige Methoden entwickelt und annähernd verbindliche Regeln aufgestellt.⁵ Diese werden dem Studenten ganz zu Beginn seines Studiums als technisches Werkzeug für seine weitere Arbeit an die Hand gegeben. Rechtswissenschaftliche Arbeit umfasst weitere Aspekte. Für sie ist das Recht der Gegenstand, den es zu fassen und erforschen gilt, den sie aber selber nicht hervorzubringen vermag. Der Wissenschaftler nimmt eine außenstehende Perspektive ein, aus der er das Recht als System betrachtet und beschreibt. Er arbeitet am Recht (*work on the law*).⁶ Bei dieser Arbeit muss er sich gewahr sein, dass sein Standpunkt kein neutraler ist, sondern er vielmehr stets seinen eigenen Hintergrund und seine eigenen Erfahrungen in seine Beurteilungen miteinbezieht. Denn Recht ist ein vielfältiges, wandlungsfähiges soziokulturelles Phänomen und Produkt.⁷ Recht ist Teil einer umfassenderen Kultur.⁸ Sein

3 中华人民共和国物权法(草案) in Legal Daily (法制日报), 11. Juni 2005, 3.

4 Vgl. Wendehorst, „Von Arbeit im Recht, am Recht und über Recht“ in Heldrich/Prölss/Koller (Hrsg.), FS für Canaris, 1403, 1407 - Wendehorst stellt fest, dass diese Herangehensweise von jedermann, unabhängig von seiner geographischen oder kulturellen Herkunft gewählt werden kann.

5 Larenz/Canaris zu den einzelnen Auslegungsmethoden und ihrem Verhältnis untereinander in ihrer Methodenlehre vgl. Larenz/Canaris, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 141 ff. (Wortsinn); 145 ff. (Bedeutungszusammenhang); 149 ff. (Regelungsabsicht, Zwecke und Normvorstellungen des historischen Gesetzgebers); 163 ff. (Das Verhältnis der Auslegungskriterien zueinander). So auch Bydlinski, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 437 ff; 442 ff.; 449 ff.; 453 ff.

6 Wendehorst, „Von Arbeit im Recht, am Recht und über Recht“ in Heldrich/Prölss/Koller (Hrsg.), FS für Canaris, 1403, 1409 ff.

7 Vgl. Legrand, „What Legal Transplant“ in Nelken/Fest (Hrsg.), Adapting Legal Cultures, 55, 58.

Werkzeug ist die Sprache und deren Benutzung ist kulturgebunden. *Walter Benjamin* drückt dies in Bezug auf das Übersetzen sehr bildhaft aus, in dem er feststellt, dass das Wort „Brot“ für einen Deutschen eine andere Bedeutung habe als für einen Franzosen das Wort „*pain*“. ⁹ In ein rechtliches Beispiel gefasst, ist zu erkunden, ob der deutsche „Vertrag“, der französische „*contrat*“ und der englisch „*contract*“ dieselbe Rechtsbotschaft haben. Dies ist nicht der Fall. Historisch beinhaltet der englisch „*contract*“ ein gegenseitiges Versprechen, während der französische „*contrat*“ ein gemeinsames Verständnis zugrunde legt. ¹⁰ Der deutsche *Vertrag* hingegen begründet eine gegenseitige Verpflichtung (*Synallagma*). ¹¹ Mit anderen Worten ausgedrückt, wenn Rechtsbegriffe Grenzen überschreiten, so wird ihr Verständnis unbewusst, aber ebenso unwillkürlich nach den jeweiligen Denkweisen ¹² und entsprechend der juristischen Ausbildung beeinflusst. So verbindet ein deutscher Jurist mit Vertrag die „Rechtsgeschäftslehre“, die sich von der englischen Lehre des „legal act“ unterscheidet. ¹³ Nach Verlassen unseres Arbeitsraumes gilt es also, weitere, nicht allein dem Gesetzestext zu entnehmende Elemente in die Interpretation des jeweiligen Rechts einzubeziehen, um ein vollständiges Bild davon zu bekommen, wie Recht wahrgenommen wird und welchen Stellenwert es in der Gesellschaft hat. Ein weiterer wichtiger Aspekt ist es, zu ergründen, woher die Argumentationsweisen derjenigen stammen, die das Recht anwenden und erforschen (*work in the law* und *work on the law*). Diese Arbeit ist je umfassender, desto größer die Distanz zwischen der eigenen Sprache und Kultur, sowie der eigenen Gesellschafts- und Wirtschafts-

8 *Cotterrell*, „Comparative Law and Legal Culture“ Reimann/Zimmermann (Hrsg.), *The Oxford Book of Comparative Law*, 709.

9 *Benjamin*, „Die Aufgabe des Übersetzers“ in Rexroth/Adorno/Sholem (Hrsg.), *Walter Benjamin Gesammelte Schriften Vol. IV*, S. 14.

10 *Legrand*, *Fragments on Law-as-Culture*, 3 f.

11 Vgl. hierzu als Beobachtung von außen: *Cotterrell*, „Comparative Law and Legal Culture“ in Reimann/Zimmermann (Hrsg.), *The Oxford Book of Comparative Law*, 709, 723.

12 *Legrand*, „What Legal Transplant“ in Nelken/Fest (Hrsg), *Adapting Legal Cultures*, S. 55, 61; *Bhatia/Candlin*, *Interpretation across Legal Systems and Cultures in Bahtia/Candlin/Engberg*, *Legal Discourse across Cultures and Systems*, 127, 140. Teilweise anderer Ansicht ist *Graziadei*. Er sagt, „The claim about language is that it is so bound to culture that the terms of one language cannot have the same meaning in another. It is true that natural languages to some extent divide the world in different ways, as many have noticed. Still languages have an open and evolving character that allows for linguistic change and cross-cultural communication. *Graziadei*, „Comparative Law as the Study of Transplants and Receptions“ in Reimann/Zimmermann (Hrsg.), *The Oxford Book of Comparative Law*, 441, 468.

13 Vgl. Für dieses Beispiel *Graziadei*, „Comparative Law as the Study of Transplants and Receptions“ in Reimann/Zimmermann (Hrsg.), *The Oxford Book of Comparative Law*, 441, 471.

wirklichkeit und dem fremden Forschungsgegenstand ist. Das gilt insbesondere für die Betrachtung des chinesischen Rechts.¹⁴

Gegenstand der Arbeit ist der fachwissenschaftlich öffentlich geführte Teil der Diskussion um das chinesische Sachenrecht von 2007. Die bestimmende Quelle für die rechtswissenschaftlichen Auseinandersetzungen ist die ausgewertete chinesische Fachliteratur, da der Austausch von Meinungen in Internetforen mit dem hiesigen Schlagabtausch in der Presse verglichen werden kann, während gedruckte Tageszeitungen, die der staatlichen Kontrolle unterliegen, als Verkündungsorgan der Regierung anzusehen sind.¹⁵

Gleichzeitig sollen die unmittelbaren Reaktionen auf den veröffentlichten Entwurf dargestellt und die Debattenbeiträge ausgewertet werden. Es geht nicht darum, den Meinungsstand innerhalb der chinesischen Rechtswissenschaft voll zu erfassen, sondern die Beiträge zur Debatte abzubilden. Es ist anzunehmen, dass die Gesetzgebungskommission die zuvor gebrachten Argumente bereits zur Kenntnis genommen und berücksichtigt hatte, bevor sie den zur Veröffentlichung vorgesehenen Entwurf des Sachenrechtsgesetzes erarbeitete.¹⁶ Abschließend soll der Einfluss der zu den einzelnen Streitpunkten vorgebrachten Argumente auf die endgültige Gesetzgebung festgestellt werden.

Die Bedeutung der zur Analyse ausgewählten Zeitschriften wurde anhand offizieller chinesischer Rankings bemessen, die innerhalb Chinas den Universitätsbibliotheken zur Auswahl ihres Mindestbestandes dienen und nach welchen chinesische Rechtswissenschaftler für jeden untergebrachten Beitrag wissenschaftlich honoriert werden.¹⁷ Alle im relevanten Zeitraum erschienenen Artikel zur Diskussion um das Sachenrecht werden auf ihren argumentativen Inhalt hin ana-

14 Vgl. *Lubman*, *Bird in Cage*, 12 ff. *Lubman* stellt fest, dass eine reine Vergleichung kaum genügen könne (*‘seems hardly appropriate’*); *Shen*, „Conceptions and Receptions of Legality” in *Turner/Feinerman/Kent* (Hrsg.), *The limits of the role of law in China*, 20; *Chan*, „The Legal System of China” in *Blazey/Chan* (Hrsg.), *The Chinese Commercial Legal System*, 89; *Ruskola*, „Legal Orientalism” in *ZChinR* 2005, 269, 271. *Ruskola* entwickelt die Theorie, dass der Westen seine Rechtskultur gerade in Abgrenzung zu China entwickelt habe; *Xie* stellt sogar eine Unmöglichkeit der Vergleichung fest. Siehe *Xie*, *Chinesisches und deutsches Wirtschaftsverfassungsrecht*, 10.

15 Das Internet hat einen Freiraum für einen vergleichsweise meinungsoffenen Austausch von Informationen und Ansichten geschaffen. Blogs werden häufig dazu genutzt, Meinungen zu äußern, die in den staatlichen Medien nicht veröffentlicht würden. Vgl. *Lubman*, „Looking for Law in China” in *Columbia Journal of Asian Law* 2006, 1, 23.

16 Einzige Ausnahme hierzu ist das Werk von *Sun Xianzhong*, der an der Erarbeitung eines der beiden wissenschaftlichen Entwürfe mitgearbeitet hatte. Er brachte zum Höhepunkt der Debatte ein Buch heraus, welches sich ausschließlich mit dem Entwurf selber und der Diskussion um den Entwurf befasste. *Sun Xianzhong*, „争议与思考 物权立法笔记- Gedanken zur Debatte - Notizen zur Sachenrechtsgesetzgebung”.

17 核心期刊 – *hexinqikan*, sogenannte Kernzeitschriften.

lysiert und in Themengruppen eingeteilt. Dabei sollen einige typische Argumentationslinien chinesischer Rechtswissenschaftler, die nicht nur in der Diskussion um das chinesische Sachenrecht, sondern auch in der täglichen wissenschaftlichen Auseinandersetzung verwendet werden, überprüft werden.

1.3 Gang der Untersuchung

Die Arbeit besteht aus sechs Teilen. Nach der Einführung im ersten Teil folgt im zweiten Teil eine Darstellung der Grundlagen des gegenwärtigen chinesischen Rechtsverständnisses, die dem Verständnis beider weiteren Teile dienen soll. Dies beinhaltet einen gestrafften Überblick über das traditionelle chinesische Rechtskonzept, die frühe, neuere und neueste Rechtsgeschichte und schließlich eine Einführung zum derzeitigen Stand des chinesischen Rechtswesens. Der dritte Teil zeichnet die historische Entwicklung ebenso wie die Regelungen zum chinesischen Sachenrecht vor der Verabschiedung des Sachenrechtsgesetzes im Jahr 2007 nach, stellt die dem öffentlich diskutierten Entwurf zugrundeliegende Gesetzesskizzen vor und führt somit in die zu analysierende Debatte ein. Er endet mit einer detaillierten Vorstellung des veröffentlichten Entwurfes. Im vierten Teil erfolgt die Analyse anhand hierzu gebildeter Themengruppen. Die wissenschaftlichen Beiträge werden insbesondere auf ihre juristische Argumentationsweise hin untersucht. Dabei verleihen die aus den ersten beiden Teilen gewonnenen Ergebnisse ein tieferes Verständnis. Zur Erklärung von Argumentationsweisen hinsichtlich der Ausgestaltung des Rechts wird auf die Darstellung von chinesischer Rechtsgeschichte, sino-marxistischer Doktrin sowie den theoretischen Unterbau des 1978 angestoßenen Reformprozesses zurückgegriffen. Dogmatische Auseinandersetzungen werden mit dem Wissen um die zuvor bestehende Gesetzeslage beleuchtet. Schließlich kann die Position der Diskussionsteilnehmer anhand ihrer Stellung im Rechtssystem eingeordnet werden. Die Untersuchung endet im fünften Teil mit der Darstellung der Änderungen im verabschiedeten Gesetzestext gegenüber dem veröffentlichten Entwurf und einer Bewertung des Nachhalls der Debatte. Die Arbeit schließt im sechsten Teil mit einem Resümee.