

# Recht und Rechtswirklichkeit in Deutschland und China

Herausgegeben von  
YUANSHI BU

---

**Mohr Siebeck**

Recht und Rechtswirklichkeit  
in Deutschland und China





# Recht und Rechtswirklichkeit in Deutschland und China

Beiträge zur prozessualen Durchsetzung  
zivilrechtlicher Ansprüche

herausgegeben von

Yuanshi Bu

Mohr Siebeck

*Yuanshi Bu* ist Inhaberin des Lehrstuhls für Internationales Wirtschaftsrecht mit Schwerpunkt Ostasien an der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg.

Gedruckt mit Unterstützung der Fritz Thyssen Stiftung für Wissenschaftsförderung.

ISBN 978-3-16-150890-5 / eISBN 978-3-16-162884-9 unveränderte eBook-Ausgabe 2024

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© 2011 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

## Vorwort

Beiträge dieses Bandes stammen aus der Tagung „Recht und Rechtswirklichkeit“, die am 25. und 26. Juni an der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg unter der Leitung der Professur für Ostasiatisches Wirtschaftsrecht stattfand. Bei der „Rechtswirklichkeit“ handelt es sich um einen Begriff mit vielen Facetten. Die Tagung griff einen Ausschnitt, nämlich die prozessuale Durchsetzung privater Ansprüche, auf und untersuchte die Wirksamkeit des Rechtsschutzes in der Gesamtheit und den verschiedenen ausgewählten Teilgebieten der chinesischen und deutschen Rechtsordnung aus rechtsvergleichender Perspektive.

Die Rechtsdurchsetzung in China ist bekanntlich problematisch. Dies deshalb, weil einerseits der Gesetzgeber auf der normativen Ebene keinen großen Wert auf die Abstimmung zwischen dem materiellen und prozessuellen Recht legt und andererseits auf der institutionellen Ebene die Unabhängigkeit der Justiz noch fehlt. Mit dem Amtsantritt des neuen Präsidenten des Obersten Volksgerichts im März 2008 zeichnet sich gerade in Bezug auf die Justizreform eine nach westlichem Standard rückläufige Entwicklung ab. Nicht die Professionalisierung, sondern die Entprofessionalisierung der Richterschaft und die Entmystifizierung der Justiz werden nun angestrebt. „Elitenjustiz“ soll durch „Volksjustiz“ ersetzt werden. Politische Loyalität soll auch als eine berufsethische Regel für Anwälte gelten. Richter sollen nicht nur passiv, sondern präventiv auf Streitigkeiten reagieren und diese frühzeitig – möglichst vor einer Klageerhebung – aus der Gesellschaft beseitigen. „*Proactive Judiciary*“ (Sifa Nengdong) lautet seit September 2009 das neue Motto der gegenwärtigen Justizreform. Bemühungen in den letzten zwanzig Jahren, eine unabhängige Justiz aufzubauen, scheinen nun rückgängig gemacht zu werden. Vor diesem Hintergrund ist das Thema der Tagung „Recht und Rechtswirklichkeit“ umso aktueller. In den beiden ersten Vorträgen wurden grundlegende Fragen wie die kollektive Rechtsschutzform, ADR, sowie der rechtspolitische Einfluss auf die Rechtsprechung in China und Deutschland erörtert. In den weiteren fünf Vortragsrunden wurde die Durchsetzungsfrage in den ausgewählten Teilgebieten, in denen materiell-rechtlich Bewegungen in den letzten Jahren sowohl in China als auch in Deutschland zu beobachten sind, diskutiert.

Die Reihenfolge der Beträge folgt inhaltlich dem Ablauf der Tagung. Für das Zustandekommen dieses Bandes bin ich zunächst den Autoren dankbar. Mein Dank gilt meinen Lehrstuhlmitarbeitern, die das Manuskript sorgfältig betreut haben, vor allem Herrn Benjamin Rätz und Herrn Kai-Christoph Stadler. Für die großzügige Förderung der Tagung danke ich der Fritz Thyssen Stiftung und der Baden-Württembergischen China-Gesellschaft e.V. herzlich. Darüber hinaus gilt mein Dank der Fritz Thyssen Stiftung, die zusätzlich die Herausgabe dieses Bandes förderte.

Freiburg i. Br., im Dezember 2010

Yuanshi Bu

# Inhaltsübersicht

<i>Cheng Zhang</i>	
Zivilprozess und Durchsetzung privater Ansprüche.....	1
<i>Rolf Stürner</i>	
Recht und Rechtswirklichkeit: Die deutschen Erfahrungen .....	19
<i>Hongliang Wang</i>	
Die prozessuale Realisierung von Hypotheken nach chinesischem Recht.....	35
<i>Alexander Bruns</i>	
Die Auswirkungen des Risikobegrenzungsgesetzes auf Sicherungsgrundschuld und Zwangsvollstreckung .....	49
<i>Junhai Liu</i>	
Director's Duty of Diligence and Shareholder's Derivative Action in China.....	61
<i>Peter Jung</i>	
Die <i>actio pro socio</i> zur Durchsetzung von Haftungsansprüchen der Aktiengesellschaft gegen ihre Vorstandsmitglieder – Recht und Rechtswirklichkeit in Deutschland.....	87
<i>Yu Fan</i>	
The Realization of Tort Liability in Class Actions in China .....	107
<i>Xin Tang</i>	
Alternatives to the Securities-Related Class Action Model.....	121
<i>Astrid Stadler</i>	
Das Kapitalmarktmusterverfahren im deutschen Recht .....	147
<i>Johannes Allmendinger</i>	
Möglichkeiten und Grenzen staatlicher Aufsicht im Arbeitsrecht Chinas .....	163

<i>Sebastian Krebber</i>	
Recht und Rechtswirklichkeit im Kollektiven Arbeitsrecht .....	181
<i>Xiaomin Fang</i>	
Die zivilprozessuale Durchsetzung des chinesischen Antimonopolgesetzes.....	197
<i>Joachim Bornkamm</i>	
Wettbewerbsrechtliche Zivilklagen in Deutschland und Europa .....	217
Verzeichnis der Autoren .....	235

# Zivilprozess und Durchsetzung privater Ansprüche

## Zivilverfahren als Schwerpunkt

CHENG ZHANG\*

### I. Vorwort

Mit Ende der Kulturrevolution 1978 wurde in China eine neue Ära der schrittweisen Reform und Öffnung nach außen auf Basis des wirtschaftlichen Aufbaus eingeläutet. Gleichzeitig wurde der komplette Wiederaufbau des Rechtssystems in Gang gesetzt. Das „Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China (versuchsweise durchgeführt)“ wurde am 8. März 1982 verabschiedet und trat am 1. Oktober 1982 in Kraft.<sup>1</sup> Dieses Gesetz war die erste zivilprozessrechtliche Kodifikation auf dem chinesischen Festland seit 1949. Obwohl zu dieser Zeit noch keine einschlägigen materiell-rechtlichen Gesetze (wie das Zivilgesetz, das Ehegesetz, das Erbgesetz, usw.) verabschiedet worden waren, gab es schon einige materiell-rechtliche Regelungen, die von den Verwaltungsbehörden und dem höchsten Justizorgan erlassen wurden. Um die Durchsetzung der vorhandenen Regelungen und zukünftigen Gesetze zu sichern, hat der Gesetzgeber der Ausarbeitung und Verabschiedung des Zivilprozessgesetzes Priorität eingeräumt. Infolgedessen gehört dieses Gesetz zu den ersten Gesetzgebungen Chinas nach Einführung der Reform- und Öffnungspolitik. Ein Revisionsentwurf des versuchsweise durchgeföhrten Zivilprozessgesetzes wurde 1991 vorgelegt und im gleichen Jahr als endgültige Fassung des chinesischen Zivilprozessgesetzes erlassen, die bis heute noch in Kraft ist. Im

---

\* Prof., Tsinghua University Law School. Übersetzung ins Deutsche von Hang Xu, wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Internationales Wirtschaftsrecht mit Schwerpunkt Ostasien, Freiburg.

<sup>1</sup> Aufgrund der zu erwartenden schnellen Entwicklung und Änderung sowohl in der Wirtschaft als auch im Bereich der sozialen Verhältnisse wurde das Zivilprozessgesetz von 1982 nur „versuchsweise“ durchgeführt, um durch eine kurze Durchführungsperiode praktische Erfahrungen für die Ausarbeitung eines endgültigen Zivilgesetzbuchs zu sammeln. In Hinsicht auf die Wirksamkeit besteht kein Unterschied zwischen einem versuchsweise durchgeföhrten Gesetz und einem endgültigen Gesetz.

Vergleich zu seiner alten Fassung wurde dieses Gesetz in zahlreichen Einzelheiten inhaltlich erweitert und verfeinert. Neue Institute und Verfahren wie die Repräsentantenklage, das Mahnverfahren, das öffentliche Aufgebotsverfahren und das Konkursverfahren wurden in das Gesetz eingefügt. Die letzte Teilrevision dieses Gesetzes fand 2007 statt und bezweckte eine Optimierung der Wiederaufnahmeverordnungen und des Vollstreckungsverfahrens.

Neben dem Zivilprozessgesetz gibt es in China noch das Schiedsgesetz (1994), Regeln für Arbeitsstreitigkeiten, Volksschlichtungskomitee-Organisationsregeln (beide Regeln wurden vom Staatsrat verabschiedet), die ebenfalls Verfahren zur Beilegung zivilrechtlicher Streitigkeiten zum Gegenstand haben. Zusammen mit den zahlreichen justiziellen Auslegungen des Obersten Volksgerichts hinsichtlich des Zivilverfahrens bilden sie das Normensystem des chinesischen Zivilprozessrechts.

## II. Grundlegende Erkenntnisse zum Verhältnis zwischen Zivilprozess und privaten Ansprüchen

In Bezug auf das Verhältnis zwischen Zivilprozess und privaten Ansprüchen wird allgemein anerkannt, dass der Zivilprozess der Durchsetzung privater Ansprüche dienen soll. Die Gestaltung des Zivilprozesses beeinflusst unmittelbar die Durchsetzung privater Ansprüche und deren Umfang. Vor und kurz nach der Reform und Öffnung Chinas stand die chinesische zivilprozessrechtliche Theorie hauptsächlich unter dem Einfluss des sowjetischen Zivilprozessrechts. Mit der Zeit nahm der Einfluss des europäisch-kontinentalen Rechtssystems zu. Dabei haben insbesondere das japanische und das deutsche Recht maßgeblichen Einfluss auf das chinesische Recht ausgeübt. Unter besonderer Berücksichtigung der Ideologie wurde folgende Ansicht von Marx zum Verhältnis zwischen Zivilprozess und materiellem Recht als in China besonders einflussreiche klassische Erläuterung hoch geachtet: „Der Prozeß und das Recht sind so wenig gleichgültig gegeneinander, als etwa die Formen der Pflanzen und Tiere gleichgültig sind gegen das Fleisch und das Blut der Tiere. Es muß ein Geist sein, der den Prozeß und der die Gesetze beseelt, denn der Prozeß ist nur die Lebensart des Gesetzes, also die Erscheinung seines innern Lebens.“<sup>2</sup>. Das Verhältnis zwischen dem Prozess und dem materiellen Recht wurde in der zivilprozessrechtlichen Theorie lange Zeit dem Verhältnis zwischen Form und Inhalt, zwischen Instrument und Zweck, zwischen „Haupt“-Recht und „unterstützendem“ Recht gleichgestellt, weil diese un-

---

<sup>2</sup> Marx/Engels, Werke, Berlin 1976, S. 145.

trennbar und für einander unentbehrlich seien.<sup>3</sup> Ohne Hilfe des Prozesses und des Prozessrechts sei das Zivilrecht nichts anderes als bloßes Papier. Diese Ansicht wurde als Ausdruck des „Rechtsinstrumentalismus“ betrachtet. Erst ab Mitte der 90er Jahre haben die chinesischen Akademiker unter Einfluss der „Due Process“-Theorie des anglo-amerikanischen Rechts die Ansicht grundsätzlich akzeptiert, dass der Prozess nicht nur als Instrument dienen soll, sondern auch einen selbständigen Wert besitzt. Demzufolge soll sich der Prozess dem materiellen Recht nicht einfach unterordnen, sondern dazu beitragen, ein gerechtes materiell-rechtliches Ergebnis zu erzielen.

### III. Verfahrensgestaltung zum Zweck der Durchsetzung privater Ansprüche

Weil der Zivilprozess für die Durchsetzung privater Ansprüche eine fördernde Rolle spielen soll, hat der Gesetzgeber in der Entwurfsphase nicht nur die Gerechtigkeit der Streitbeilegung berücksichtigt, sondern auch die Effizienz der Durchsetzung privater Ansprüche beachtet:

#### *1. Prozessführungsrechte*

Nach dem Gesetz kann jeder, dessen Interessen und Rechte unmittelbar betroffen sind, eine Klage auf Leistung, Änderung oder Feststellung erheben, um eigene rechtmäßige Interessen zu schützen und Rechte zu verwirklichen.

#### *2. Betonung der Einfachheit und Schnelligkeit des Zivilprozesses*

Beeinflusst von der sowjetischen Zivilprozessrechtstheorie und traditionellen Gedanken zur Beilegung zivilrechtlicher Streitigkeiten hat der Gesetzgeber die Einfachheit und Schnelligkeit der Durchsetzung privater Ansprüche immer betont. Die Leichtigkeit der gerichtlichen Verhandlung und der Prozessführung im Zivilprozess ist eine grundsätzliche Anforderung an die Verfahrensgestaltung. Für geringfügige Streitsummen sowie für familienrechtliche Streitigkeiten hat der Gesetzgeber ein vereinfachtes Verfahren konzipiert, das hinsichtlich Klageerhebung, Klageannahme, Ladung, Gerichtsverhandlung und Zustellung im Vergleich zu einem gewöhnlichen Zivilverfahren einfacher und schneller gestaltet ist. Zu diesem vereinfachten Verfahren gibt es neben den einschlägigen Vorschriften im Zivilprozessgesetz noch entsprechende justizielle Auslegungen des Obersten

---

<sup>3</sup> Bing Tan (Hrsg.), Grundzüge des Zivilprozessrechts (Minshi Susong Fa Yaoyi), 1991, S. 9 f.

Volksgerichts wie beispielsweise „Einige Bestimmungen über die Anwendung des einfachen Verfahrens bei Verhandlung über Zivilklagen“.

Im Hinblick auf den Instanzenzug wird jedes Zivilverfahren in der Regel auf zwei Instanzen begrenzt.

### *3. Vermögenssicherung zum Schutz der Durchsetzung materieller Rechte*

§ 92 I Zivilprozessgesetz schreibt vor: „In Fällen, in denen sich ein Urteil infolge der Handlung einer Partei oder anderer Gründe nicht oder schwer vollstrecken lässt, kann das Volksgericht aufgrund eines Antrags einer Gegenpartei eine Vermögenssicherungsverfügung erlassen; wenn es nötig ist, kann das Volksgericht verfügen, das Vermögen sicherzustellen, auch wenn kein Antrag gestellt worden ist.“

### *4. Betonung der Streitbeilegung durch Schlichtung, um die materiellen Rechte vollständig zu schützen und ein harmonisches Verhältnis zwischen den Parteien herzustellen*

Bei der Schlichtung ist die Durchführung innerhalb von derjenigen außerhalb des Zivilprozesses zu unterscheiden. Mit Schlichtung außerhalb des Zivilprozesses ist hauptsächlich die Volksschlichtung gemeint. Die Volkschlichtungsorganisationen sind zuständig für die Lösung des Konfliktes der Streitparteien nach den Volksschlichtungskomitee-Organisationsregeln. Mit der Schlichtung innerhalb des Zivilprozesses ist die gerichtliche Schlichtung gemeint, die vom Richter nach der Klageannahme zum Zwecke der Streitbeilegung geleitet wird. Die gerichtliche Schlichtung findet sowohl in der ersten als auch in höheren Instanzen statt.

Obwohl sich ein in einer Volksschlichtung vereinbarter Vergleich nicht unmittelbar vollstrecken lässt, kann der Betroffene eine Klage wegen einer Streitigkeit über die Schlichtungsvereinbarung erheben und dadurch die Vereinbarung mittelbar vollstrecken lassen: Erfüllt eine Partei ihre vereinbarten Pflichten nicht, kann die Gegenpartei Klage erheben. Das Gericht bestätigt die Vereinbarung durch ein Urteil, wenn die Gesetzmäßigkeit der Vereinbarung nach seiner Überprüfung festgestellt werden kann. Die Schlichtungsvereinbarung erhält somit mittelbare Vollstreckbarkeit. Nach h.M. wird die Schlichtungsvereinbarung der Parteien einem Vertrag gleichgestellt. Diese Ansicht ist jedoch nicht ganz unumstritten.

Wenn sich die Parteien in einer vom Richter geleiteten gerichtlichen Schlichtung über einen Vergleich einigen, wird vom Richter eine Schlichtungsurkunde zur Bestätigung der Vereinbarung angefertigt. Diese Schlichtungsurkunde hat die gleiche rechtliche Wirkung wie ein Urteil. Der Berechtigte kann bei Gericht einen Antrag auf Zwangsvollstreckung stellen, wenn der Antragsgegner seinen in der Schlichtungsurkunde festgelegten Pflichten nicht nachkommt.

## *5. Durchsetzung privater Ansprüche mit Hilfe der Rechtsinstitute der Streitgenossenschaft (notwendige bzw. einfache Streitgenossenschaft), der Beteiligung Dritter am Prozess, der Prozessvertretung und der Repräsentantenklage*

Die Konzeption der Streitgenossenschaft, der Beteiligung Dritter am Prozess und der Prozessvertretung ist hauptsächlich von den entsprechenden Rechtsinstituten des europäisch-kontinentalen Rechtssystems beeinflusst. Hinsichtlich der Streitgenossenschaft und der Beteiligung Dritter am Prozess hebt das Zivilprozessgesetz die Abstimmung mit dem materiellen Recht hervor, wobei bei der Typeneinteilung und der Anwendung der beiden Rechtsinstitute die einschlägigen Vorschriften bezüglich materiell-rechtlicher Rechte und Pflichten berücksichtigt wurden, so ist beispielsweise die gemeinsame Rechtsausübung ein Tatbestand der notwendigen Streitgenossenschaft.

Die Repräsentantenklage wurde für die Beilegung einer Zivilstreitigkeit konzipiert, an der zahlreiche Personen beteiligt sind. § 54 Zivilprozessgesetz schreibt vor: „Wenn eine Partei eines gemeinsamen Prozesses aus einer großen Anzahl von Personen besteht, können die Beteiligten [mindestens] einen Repräsentanten auswählen, der den Prozess führt. Die Prozesshandlungen des Repräsentanten sind für und gegen die vertretene Partei wirksam; zur Änderung des Klagebegehrens und zum Verzicht auf das Klagebegehr, zur Anerkennung des Klagebegehrens der Gegenpartei und zur Vereinbarung eines Vergleichs hat der Repräsentant jedoch das Einverständnis der vertretenen Partei einzuholen.“ § 55 I Zivilprozessgesetz schreibt vor: „Wenn die Streitgegenstände zur gleichen Gattung gehören und eine Partei aus mehreren Personen besteht und deren Gesamtzahl bei Klageerhebung noch nicht bestimmt ist, kann das Volksgericht in einer öffentlichen Bekanntmachung den Sachverhalt und die Klagebegehren erläutern und die Berechtigten auffordern, sich innerhalb einer Frist beim Volksgericht anzumelden.“ § 55 II Zivilprozessgesetz schreibt vor: „Die beim Volksgericht angemeldeten Berechtigten können [mindestens] einen Repräsentanten auswählen, der den Prozess führt; wird kein Repräsentant ausgewählt, kann das Volksgericht durch Verhandlungen mit den angemeldeten Berechtigten einen Repräsentanten bestimmen.“ § 55 IV schreibt vor: „Urteile und Verfügungen des Volksgerichts sind für und gegen die Gesamtheit der angemeldeten Berechtigten wirksam. Erhebt ein unangemeldeter Berechtigter innerhalb der Klageverjährungsfrist eine Klage, sind [auf diese Klage] diese Urteile und Verfügungen anzuwenden.“

## *6. Vollstreckungsrecht*

Hinsichtlich der Vollstreckung schreibt das Zivilprozessgesetz zur Durchsetzung privater Ansprüche das Vollstreckungsverfahren sowie die Rechte

und Pflichten der an der Vollstreckung Beteiligten in einem eigenen Abschnitt vor. Die Änderungen von 2007 haben das Vollstreckungsverfahren im Zivilprozessgesetz gewissermaßen ergänzt.

Nach der Gesetzgebungsagenda des chinesischen Nationalen Volkskongresses soll das Zivilprozessgesetz in naher Zukunft einer umfassenden Revidierung unterzogen werden, wobei ein selbständiges Zwangsvollstreckungsgesetz zwecks Vervollständigung des Vollstreckungsrechts ins Leben gerufen werden könnte.

#### IV. Hindernde Wirkung der Defizite und Schwächen der Verfahrensgestaltung auf die Durchsetzung privater Ansprüche

Obwohl seit Beginn der Reform und Öffnung mehr als drei Jahrzehnte vergangen sind, gibt es immer noch Unzulänglichkeiten im Zivilverfahren, die die Durchsetzung privater Ansprüche hindern. Die am meisten diskutierten Defizite und Schwächen der Verfahrensgestaltung betreffen im Wesentlichen die folgenden Punkte:

(1) In Bezug auf die Klageerhebung schreibt § 108 Zivilprozessgesetz vor: „Bei Klageerhebung hat der Kläger folgende Voraussetzungen zu erfüllen: 1. Der Kläger ist ein Bürger oder eine juristische Person oder eine andere Organisation, der bzw. die ein unmittelbares rechtliches Interesse an der Streitigkeit hat; 2. es gibt einen bestimmten Beklagten; 3. konkrete Klagebegehren, Tatsachenbehauptung und Begründung liegen vor; 4. die Streitigkeit gehört zu dem Bereich der Zivilklagen, die vom Volksgericht angenommen werden, und liegt in der Zuständigkeit des Volksgerichts, das die Klage erhalten hat.“

Nach dem chinesischen Zivilprozessgesetz sind die Sachurteilsvoraussetzungen (Prozessvoraussetzungen) ein Teil der Klageerhebungsvoraussetzungen. Die Prüfung der Fragen, ob der Kläger als Partei legitimiert ist, ob die Streitigkeit unter den Umfang der gerichtlichen Entscheidungsbefugnis fällt, ob eine Schiedsvereinbarung zwecks Ausschluss des gerichtlichen Urteils zwischen den Parteien abgeschlossen wurde, findet nicht nach der Verfahrenseröffnung, sondern im Stadium der Klageerhebung statt. Infolgedessen wird die „Schwelle“ für die Verfahrenseröffnung sowie für die Klageerhebung erhöht. Genau darin liegt die sogenannte „Schwierigkeit der Klageerhebung“. Die Schwierigkeit der Klageerhebung bezeichnet daher eigentlich die Schwierigkeit einer Verfahrenseröffnung bzw. einer Klageannahme.

(2) Die Rechte und Interessen der Parteien können nicht vollständig geschützt werden, weil ein Rechtsinstitut fehlt, das eine weitergehende Rechtsverletzung verhindert. Nach klassischer zivilrechtlicher Theorie ent-

steht sowohl ein Anspruch aus absolutem Recht als auch ein Anspruch aus unerlaubter Handlung, wenn ein absolutes Recht verletzt wird. Der Berechtigte kann aufgrund der beiden Ansprüche den Schuldner auffordern, die Verletzung einzustellen, die Gefährdung und die Behinderung zu beseitigen und den Schaden zu ersetzen. Kommt der Schuldner seinen Pflichten nicht nach, besteht die Notwendigkeit, dass das Gesetz den Schuldner zur Übernahme seiner zivilrechtlichen Haftung zwingt, damit die Rechte des Berechtigten geschützt werden. Dies setzt jedoch die Feststellung der bestehenden Pflichten voraus. Deshalb kann der Verletzung des Rechts normalerweise erst dann vollständig abgeholfen werden, wenn die Rechte und Pflichten durch ein Urteil festgestellt worden sind. Vor der Feststellung muss der Berechtigte die weitergehende Verletzung dulden, weil die derzeitigen Prozesssicherungsmaßnahmen keine Abhilfe bieten können.

(3) Auch wenn ein vereinfachtes Verfahren vorgeschrieben ist, endet dieses Verfahren erst in der zweiten Instanz, wenn eine Partei Berufung einlegt, weil der Instanzenzug des vereinfachten Verfahrens ebenfalls aus zwei Instanzen besteht. Infolgedessen können viele Verfahren über Gegenstände von geringfügigem Vermögenswert nicht schnell beendet werden.

(4) Wegen des Fehlens des Rechtsinstituts der „class action“ können die Rechte und Interessen der Berechtigten in den Fällen, in denen das öffentliche Interesse bzw. „kollektive Interesse“ berührt wird (insbesondere Belange des Verbraucher- oder Umweltschutzes) nicht wirksam geschützt werden.

(5) Es fehlt an einem Prozessinstrument, das ein rechtskräftiges Urteil aufhebt. Unter normalen Umständen betrifft eine durch Zivilprozess beizulegende Streitigkeit nur die Streitparteien, wobei die Entscheidung auch lediglich die Pflichten und Rechte der betroffenen Parteien berührt. Die komplexe Verzahnung sozialer Beziehungen führt jedoch häufig dazu, dass das Urteil zwischen Streitparteien auch das rechtliche Interesse einer dritten Person berührt (Beispiele nennen). Obwohl der Gesetzgeber diesen Punkt schon während der Entwurfsarbeit berücksichtigt hat, ist die Verfahrensgestaltung nicht ganz durchdacht worden: Das Zivilprozessgesetz hat das Rechtsinstitut der „Beteiligung Dritter am Prozess“ für den Fall eingeführt, dass im Zivilprozess zwischen den Streitparteien noch keine Entscheidung gefallen ist bzw. wenn diese noch nicht endgültig ist. Zwei Arten der Beteiligung Dritter am Prozess sind vorgesehen, nämlich einerseits die Beteiligung eines Dritten, der einen selbständigen Anspruch entweder gegen den Kläger oder gegen den Beklagten bezüglich des Streitgegenstandes hat, und andererseits die Beteiligung eines Dritten, der keinen selbständigen Anspruch auf den Streitgegenstand, jedoch ein rechtliches Interesse am Ausgang des Verfahrens hat. Die Funktionalität dieses Rechtsinstituts setzt jedoch voraus, dass die dritte Person schon vor der

gerichtlichen Entscheidung von dem anhängigen Verfahren erfährt. Ist das rechtliche Interesse des Dritten jedoch durch eine bereits gefallene Entscheidung in einem abgeschlossenen Verfahren zwischen anderen Parteien verletzt, kann er das Rechtsinstitut der „Beteiligung Dritter am Prozess“ nicht mehr zum eigenen Schutz einsetzen. Nach dem Zivilprozessgesetz steht der dritten Person, die sich einer rechtskräftigen Entscheidung wegen Verletzung des eigenen rechtlichen Interesses nicht unterwerfen will, das Rechtsprechungsüberwachungsverfahren nur eingeschränkt zur Verfügung: eine nicht am Verfahren beteiligte dritte Person kann zwar sowohl dem Gericht als auch der Staatsanwaltschaft<sup>4</sup> gegenüber geltend machen, dass das Wiederaufnahmeverfahren wegen Vorliegens eines Wiederaufnahmegrundes einzuleiten sei. Das Recht zur Stellung eines Antrags zur Einleitung eines Wiederaufnahmeverfahrens steht dagegen nach heutiger Gesetzeslage nur den Streitparteien zu.<sup>5</sup>

## V. Einflüsse aus dem justiziellen Bereich auf die Funktion des Zivilverfahrens

Die Art und Weise, wie die Justizorgane operieren, spielt bei der Durchsetzung privater Ansprüche eine wichtige Rolle – im Guten wie im Schlechten. Einflüsse aus dem justiziellen Bereich umfassen nicht nur die Rechtsprechung an sich, sondern auch die Einflüsse der Justizpolitik und des Rechtsverständnisses bezüglich des Funktionierens des Justizsystems in der Praxis. Es ist allgemein bekannt, dass der Gesetzestext auf dem Papier unter dem Einfluss eines bestimmten Justizsystems, einer bestimmten Justizpolitik und eines bestimmten Rechtsverständnisses immer einer gewissen Veränderung unterliegt. Das Anliegen dieses Aufsatzes liegt hauptsächlich darin, die negativen Einflüsse, die das justizielle System, die Justizpolitik und das Rechtsverständnis auf die Durchsetzung privater Ansprüche ausgeübt haben, anhand vorhandener Probleme zu analysieren.

---

<sup>4</sup> Nach § 187 ZPG ist es der Staatsanwaltschaft erlaubt, ein Wiederaufnahmeverfahren zu veranlassen.

<sup>5</sup> Zu den Unzulänglichkeiten und Schwächen des heutigen Zivilverfahrens: *Weiping Zhang*, Meine Meinung zur Revidierung des Zivilprozessgesetzes (Minshi Susong Fa Xiugai zhi Wojian), in: *Studies in Law and Business* (Fashang Yanjiu), Vol. 5 (2006), *Wei Jiang* (Hrsg.), Änderung und Verbesserung des Zivilprozessgesetzes [Entwurf] (Minshi Susong Fa de Xiugai yu Wanshan, [Caoan]), 2008.

## *1. Einfluss des Justiziellen Lokalprotektionismus auf die Funktionsfähigkeit des Zivilprozesses*

Als regionalen Justizprotektionismus bezeichnet man alle justiziellen Maßnahmen, mit denen die regionalen Justizorgane zum Schutz regionaler Interessen oder aus einem sonstigen Grund die Streitparteien aus der Region absichtlich begünstigen. Der regionale Justizprotektionismus spiegelt sich in der gerichtlichen Verhandlung und in der Zwangsvollstreckung hauptsächlich in folgenden Formen wieder: Nichtannahme annahmewürdiger Klagen, was in der Praxis zur „Schwierigkeit der Klageannahme“ führt (dazu bereits oben); ungerechte Entscheidungen aufgrund von Parteilichkeit; Nichtvollstreckung, Verschleppung der Vollstreckung sowie unvollständige Vollstreckung, die zur sogenannten „Schwierigkeit der Zwangsvollstreckung“ führen. Regionaler Justizprotektionismus ist seit langem eines der schwierigsten Probleme der chinesischen Justiz. Es ist allgemein anerkannt, dass der Hauptgrund dieses Problems in dem Justizsystem, nämlich in der Regionalisierung der Justiz bzw. der Justizorgane hinsichtlich der Personalangelegenheiten und Finanzierung, liegt. Die Besetzung und die Bestellung der Richter sowie die Finanzierung der Gerichte werden regional gesteuert. Bezuglich der Personalangelegenheiten wird in der Praxis der Richterernennung der Grundsatz verfolgt, dass die (kommunistische) Partei die Verwaltung der Beamten leitet. Ein Richterkandidat muss zuerst von der regionalen Organisationsabteilung der Partei geprüft und akzeptiert werden, bevor er dem Volkskongress zur Berufung vorgeschlagen wird. Unter normalen Umständen wird der Volkskongress dem vom Parteikomitee vorgeschlagenen Kandidaten ohne Widerspruch zustimmen: „In der Praxis üben die regionalen zuständigen Leiter der Partei und der Regierung einen entscheidenden Einfluss auf die unmittelbare Bestellung der Richter aus.“<sup>6</sup> Genauso wie bei einer Verwaltungsbehörde hängt die Finanzierung des Gerichts vollständig von der regionalen Finanzlage ab. Sowohl das Einkommen der Richter als auch die Verwaltungskosten des Gerichts werden von der regionalen Verwaltungsbehörde finanziert. Infolgedessen „entwickelt sich zwischen dem eigenen Interesse des Gerichts und dem regionalen Interesse eine eng ineinander verzahnte Beziehung, die mit der ‚Beziehung zwischen Schüssel und Pfanne‘ vergleichbar ist.“<sup>7</sup> Die finanzielle Abhängigkeit des Gerichts von der regionalen Verwaltungsbehörde führt dazu, dass die Handlungsfreiheit der Justizorgane von der Verwaltungsbehörde eingeschränkt wird.

---

<sup>6</sup> Liming Wang, Forschung über die Justizreform (Sifa Gaige Yanjiu), Aufl. 1, 2000, S. 167.

<sup>7</sup> Liming Wang (Fn. 6), S. 169.

## *2. Einfluss der Justizkorruption auf die Funktionsfähigkeit des Zivilprozesses*

Ein aktuelles Problem der chinesischen Justiz ist die folgenschwere Justizkorruption.<sup>8</sup> Es ist nicht zu verkennen, dass diese unmittelbar zu ungerechter Rechtsprechung führt, die Autorität der Justiz beschädigt und die Durchsetzung privater Ansprüche beeinflusst. In den letzten Jahren wurden nicht nur zahlreiche Amtsrichter, sondern auch einige Richter hohen Rangs strafrechtlich sowie partei- und verwaltungsdisziplinarisch wegen Korruption bestraft. Die Ursache der schwerwiegenden Justizkorruption in China ist ein kompliziertes Thema, das schon in zahlreichen Aufsätzen behandelt wird.<sup>9</sup> Deshalb wird dieser Aufsatz nicht weiter auf dieses Thema eingehen.

## *3. Einfluss der Justizpolitik und der Justizkonzeption auf die Funktionsfähigkeit des Zivilprozesses*

Mit Justizpolitik sind hier diejenigen Vorgaben gemeint, die zu einer bestimmten Zeit und unter bestimmten Umständen (infolge bestimmter sozialer sowie politischer Anforderungen) die Regulierung der Rechtsprechung bezoeken. Die Justizpolitik nimmt vor dem speziellen sozialpolitischen Hintergrund Chinas zweierlei Gestalt an: einerseits durch eine gesetzliche und andererseits durch eine übergesetzliche Regulierung der Rechtsprechung. Letztere ist zeitlich und inhaltlich flexibel, weil sie durch die konkreten Umstände bedingt ist. Da es in China eine übergesetzliche justizpolitische Regulierung gibt, werden bestimmte Rechtsverhältnisse in der Praxis nicht allein nach dem Gesetz beurteilt, wobei Konflikte und Widersprüche zwischen der gesetzlichen und der politischen Regulierung nicht zu vermeiden sind.

Aufgrund des speziellen politischen Systems in China wird häufig die politische Regulierung bevorzugt, wobei deutlich zum Vorschein kommt, dass die reine gesetzliche Regulierung in China nur eingeschränkt realisierbar ist. Selbstverständlich sind die Einflüsse justizpolitischer Regulierung in der heutigen Übergangsphase Chinas nicht ausschließlich negativ. Sie verfügen durchaus über einige konstruktive Funktionen. Die politische

---

<sup>8</sup> Obwohl es keine konkrete Statistik gibt, die das Ausmaß der Justizkorruption darstellen kann, sind die Zahlen, die im Jahresbericht des Obersten Volksgerichts von 2009 aufgeführt werden, durchaus bemerkenswert: im letzten Jahr sind insgesamt 712 Personen auf allen Stufen der Gerichtsbarkeit wegen Gesetz- bzw. Disziplinwidrigkeit bestraft worden. Darunter wurden 105 Personen strafrechtlich belangt, unter ihnen auch Songyou Wang, der ehemalige Vizepräsident des Obersten Volksgerichts. In den letzten Jahren sind schon einige Große Richter des 2. Rangs strafrechtlich verurteilt worden. Große Richter des 2. Rangs sind beispielsweise Vizepräsidenten des Obersten Volksgerichts.

<sup>9</sup> Beispielweise *Xiaofei Guo*, Über die Justizkorruption („Sifa Fubai“ zhi Bian), in: Economic Observer (Jingji Guancha Bao), 21.02.2010.