

TAGUNGSBERICHTE

Die Kodifikation des chinesischen Sachenrechts

Zu zwei Symposien zum chinesischen Sachenrecht am 13./14.09.2005 in Chengdu sowie am 31.10./01.11.2005 in Peking

*Hinrich Julius und Niels Petersen*¹

I. Symposium zum chinesischen Sachenrecht am 13./14.09.2005 in Chengdu

Eines der wichtigsten chinesischen Gesetzgebungsverfahren des Jahres 2005 war die Kodifikation des Sachenrechts. Während des gesamten Jahres war mit der Verabschiedung dieses wichtigen Teils des Zivilgesetzbuches zum März 2006 gerechnet worden. Eine seit August 2005 vor allem im Internet geführte Diskussion um die Vereinbarkeit des Entwurfs mit dem Konzept der sozialistischen Marktwirtschaft führte dazu, dass im Dezember 2005 der Entwurf von der Agenda des Nationalen Volkskongresses genommen wurde. Gegenwärtig findet zum einen eine generelle Diskussion um die Zielrichtung des zukünftigen Sachenrechts und die Frage statt, inwieweit hierbei westlichen Modellen gefolgt werden könne. Zum anderen werden aber auch Diskussionen über Detailfragen des Entwurfs geführt. Vor der generellen Diskussion um die Zielrichtung des Sachenrechts wurden von der Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit² in Zusammenarbeit mit dem Gesetzgebungsausschuss des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses³ zwei Symposien/Workshops durchgeführt, die sich vor allem mit Detailfragen der Ausgestaltung des künftigen Sachenrechts befassten.

2005 war bezüglich des Gesetzgebungsprozesses zum Sachenrecht vor allem die Einbeziehung der Öffentlichkeit bemerkenswert. Der nach den Entwürfen aus den Jahren 2002 und 2004 dritte Gesetzesentwurf wurde im Sommer 2005 ins Internet mit der Aufforderung zur Stellungnahme gestellt. In verschiedenster Form gingen insgesamt 11.500 Kommentare von wissenschaftlichen Ein-

richtungen, interessierten Einzelpersonen, chinesischen sowie ausländischen Unternehmensverbänden und Institutionen (u.a. auch der GTZ) ein.

1. Stand des Gesetzgebungsverfahrens

Zu Beginn gab die Direktorin der Zivilrechtsabteilung der LAC, *Frau Yao Hong*, einen kurzen Überblick über Stand und Entwicklung des Gesetzgebungsverfahrens. Gegenüber dem zweiten Entwurf wurden insbesondere Regelungen zum staatlichen Eigentum sowie ein Verbot der Veräußerung des Wohnungsnutzungsrechts auf dem Lande hinzugefügt. Die in der Öffentlichkeit an diesem dritten Entwurf geäußerten Kritikpunkte betrafen in erster Linie die folgenden Probleme:

- die Regelung zur Enteignung von Privaten: der Begriff der öffentlichen Interessen sei unklar; dieser sei präziser zu definieren und die Bestimmungen über die Entschädigung seien zu konkretisieren;
- das Verbot der Veräußerung des Wohnungsnutzungsrechts auf dem Lande;
- die Rückforderung von Grundstücken und die Entschädigung nach Ablauf eines Grundstücksnutzungsrechts ;
- die Regelung von verwaltungs- und strafrechtlicher Verantwortung im Sachenrecht.

2. Eigentumsansprüche, Gutgläubiger Erwerb, Ersitzung

Ein wesentlicher Fragenkreis des Symposiums betraf die Konzeption des Eigentums. In diesem Zusammenhang wurde die Abstimmung der Regelungen über gutgläubigen Erwerb, Ersitzung und Verjährung der Eigentumsansprüche diskutiert.

Notar Dr. Hans-Frieder Krauß (Hof) wies darauf hin, dass gutgläubiger Erwerb und Ersitzung komplementäre Institute seien, die beide zum Ziel hätten, das dauerhafte Auseinanderfallen von Eigentum und Besitz zu verhindern. Die Ersitzung greife vor allem dann ein, wenn der gutgläubige Erwerb fehlgeschlagen sei. Sollten weder gutgläubiger Erwerb noch Ersitzung zum Zuge kommen, komme es irgendwann zur Verjährung des Eigentumsherausgabeanspruchs.

Die Diskussion während des Symposiums zeigte, dass die dogmatische Konstruktion der Ersitzung und die Abstimmung mit der Verjährung des Eigentumsherausgabeanspruchs in China ein lebhaft diskutiertes Thema sind. *Dr. Gebhard Rehm (München)* mutmaßte, dass der Ersitzung in China

¹ Hinrich Julius ist Leiter des Rechtskooperationsbüros der Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ) in Peking; Niels Petersen war dort Rechtsreferendar. Zu früheren Symposien zur Kodifikation des Sachenrechts in Shanghai, Eschborn und Wuxi vgl. die Tagungsberichte in ZChinR 2004, 302 und ZChinR 2005, 169.

² www.gtz-legal-reform.org.cn

³ Legislative Affairs Commission - LAC

eine größere praktische Bedeutung zukommen könne als in Deutschland, da gutgläubiger Erwerb nicht erst bei grober, sondern bereits bei einfacher Fahrlässigkeit ausgeschlossen sei. Er riet dem chinesischen Gesetzgeber, die Bestimmungen über die Ersitzung und über die Verjährung besser aufeinander abzustimmen. Verjähre der Eigentumsherausgabeanspruch bevor es zu einer Eigentumsübertragung aufgrund Ersitzung oder gutgläubigen Erwerbs gekommen sei, komme es zu einem ökonomisch unerwünschten dauerhaften Auseinanderfallen von Eigentums- und Besitzrecht. Um diese Konsequenz zu vermeiden, schlug *Rehm* vor, das französische Modell zu übernehmen. Nach diesem hat die Verjährung des Herausgabeanspruchs automatisch eine Übertragung des Eigentums an den Besitzer zur Folge. Allgemein wurde die für die Verjährung des Eigentumsherausgabeanspruchs im derzeitigen Entwurf vorgesehene Verjährung von zwei Jahren für zu kurz erachtet, um einen wirksamen Eigentumsschutz zu gewährleisten. Zwar mag man diskutieren, ob 30 Jahre – wie im deutschen Recht – zu lang seien, jedoch müsse die Verjährungsfrist deutlich verlängert werden.

3. Sicherungsrechte

Ein zweiter Schwerpunkt befasste sich mit den Sicherungsrechten. In diesem Zusammenhang sprach zunächst *Krauß* in einem Referat zur Vormerkung. Diese habe verschiedene Sicherungsfunktionen, die vom Schutz des Erwerbers gegen unberechtigte Zwischenverfügungen bis hin zum Schutz vor der Insolvenz des Veräußerers reichten. An der chinesischen Konzeption der Vormerkung kritisierte *Krauß* drei Punkte: Erstens sei der Anwendungsbereich der Vormerkung, der auf die Übertragung von Eigentumsrechten beschränkt ist, zu eng. Es bestehe ein praktisches Bedürfnis, auch anderen dinglichen Rechten den Schutz der Vormerkung zu gewähren. Zweitens sei unverständlich, warum der Käufer erst nach Zahlung der Hälfte des Kaufpreises einen Anspruch auf Eintragung der Vormerkung habe. Ein Sicherheitsbedürfnis bestehe auch schon vorher. Drittens sei die Beschränkung der Laufzeit der Vormerkung auf drei Monate fraglich. Diese Frist schränke die Dispositionsmöglichkeiten der Parteien zu sehr ein.

Die Kreditsicherheiten sind ein Punkt des chinesischen Sachenrechtsentwurfs, der derzeit noch kontrovers diskutiert wird. In einem weiteren Vortrag befasste sich *Krauß* daher mit der Sicherungszession, also der Frage, ob auch Forderungen als Sicherheit eingesetzt werden können. Er stellte zunächst das ökonomische Bedürfnis dar, auch Forderungen als Sicherheit einzusetzen und empfahl der Gesetzgebungskommission, die Sicherungszes-

sion als Sicherungsmittel zuzulassen. Von der chinesischen Seite geäußerten Bedenken, dass einer Sicherungszession jegliche Publizität fehle, begegnete er mit dem Hinweis, dass es Mechanismen gebe, die einen Publizitätsersatz leisten könnten. In Deutschland werde dies durch den informellen Mechanismus eines funktionierenden Bankensystems geleistet. Jeder Zedent könne sich zunächst bei der Hausbank des Zessionars über dessen Berechtigung an der Forderung informieren. Da ein solches System in China nicht bestehe, empfehle er die Einführung eines Registerverfahrens, um eine entsprechende Publizität zu gewährleisten.

4. Enteignung und Enteignungsentschädigung

Im Entwurf des chinesischen Sachenrechts werden nicht allein privatrechtliche, sondern teilweise auch öffentlich- oder gar strafrechtliche Materien behandelt. Ein prominentes Beispiel sind die Regelungen über die Enteignung. Hier beschäftigen den chinesischen Gesetzgeber zwei Problemkreise, zum einen die Eingrenzung des Begriffs des öffentlichen Interesses, zu dessen Zweck eine Enteignung vorgenommen werden kann, zum anderen die Enteignungsentschädigung.

Zu diesen Fragen führte *Prof. Dr. Manfred Wolf (Frankfurt)* aus, dass es in Deutschland keine gesetzliche Definition des öffentlichen Interesses gebe. Allgemein könne man als öffentliches Interesse die Gesamtheit der staatlichen Befugnisse zur Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben bezeichnen. Ausgeschlossen sei jedenfalls eine Enteignung in privatem Interesse. Zudem sei der Staat bei der Wahrnehmung dieser Aufgaben immer an die Grundrechte und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebunden. Die Höhe der Entschädigung sei von dem Enteignungszweck unabhängig. Vielmehr habe sie sich immer am Verkehrswert zu orientieren, für dessen Berechnung es drei verschiedene Verfahren gebe, das Vergleichswert-, das Ertragswert- und das Substanzwertverfahren.

5. Resümee

Insgesamt lobten alle deutschen Referenten die Bemühungen der chinesischen Gesetzgebungskommission um die Kodifikation des Sachenrechts. Sie wiesen jedoch darauf hin, dass an einigen Stellen noch Nachbesserungsbedarf bestehe. Insbesondere warnten sie den chinesischen Gesetzgeber vor einer minimalistischen Konzeption. Die Gefahr einer solchen war aus vielen Beiträgen von chinesischer Seite herauszuhören gewesen, die immer wieder nach der praktischen Bedeutsamkeit bestimmter Instrumente fragten.

Das Sachenrecht müsse hinreichend flexibel sein, um auch gesellschaftlichen Wandel zu über-

stehen. Daher sollten den Parteien möglichst viele Instrumente zur Verwirklichung ihrer wirtschaftlichen Ziele zur Auswahl gestellt werden. Der Markt entschiede dann, welches das für die praktischen Erfordernisse tauglichste sei. Es sei besser, auch Institute zur Verfügung zu stellen, die sich in der Praxis nicht durchsetzen, als der Praxis im Zweifel notwendige Regelungskonstruktionen vorzuenthalten.

II. Symposium zum Sachenrecht am 31.10./01.11.2005 in Peking

Die in Chengdu begonnenen Diskussionen konnten in einem informellen Symposium in Peking weiter fortgesetzt werden. Grundlage dieses Symposiums war darüber hinaus ein detaillierter Kommentar zum Sachenrechtsentwurf von *Prof. Dr. Manfred Wolf (Frankfurt)*. Es wurde detailliert zu einer Vielzahl von Fragen des Sachenrechtsentwurfs diskutiert (u.a. zum gutgläubigen Erwerb abhanden gekommener Sachen, zu Details des deutschen Verjährungsrecht und der Sinnhaftigkeit desselben, zu Problemen der Verwertung von Sicherheiten). Wiederholt wurden die nicht akzessorischen Sicherungsmitteln des deutschen Rechts behandelt. Seitens der deutschen Teilnehmer *Wolf* und *Rehm* wurde deutlich gemacht, dass Sicherungsübereignung und Eigentumsvorbehalt günstige Sicherungsmittel der deutschen Wirtschaftspraxis sind, die gerade auch aufgrund des Systems der Hausbanken und der Möglichkeit der Informationsbeschaffung über die SCHUFA sich bewährt hätten. Die fehlende Publizität stelle kein praktisches Problem in Deutschland dar.

1. Sicherungsrechte - vor allem an Forderungen

Bezüglich Sicherheiten an Forderungen wurde das amerikanische Filing System (d.h. die Notwendigkeit der Registrierung von Sicherungsrechten an Forderungen und anderen Rechten) mit dem deutschen System von Eigentumsvorbehalt und Sicherungsabtretung verglichen. *Wolf* führte hierzu aus, dass mit dem Filing System nur eine scheinbare Sicherheit gewonnen sei. Die Registrierung stelle nicht sicher, dass Forderungen tatsächlich bestehen oder einredefrei seien. Auch die Werthaltigkeit der Forderung, d.h. die Bonität des Schuldners sei nicht garantiert. Ein Filing System sei mit einem hohen Verwaltungsaufwand verbunden und sichere die Publizität von Sicherungsrechten aus wirtschaftlicher Sicht ungenügend. Bei keinem Kauf eines Unternehmens würde auf Auskünfte eines Registers vertraut. Es werden vielmehr umfangreiche Due-Diligence-Prüfungen vorgenommen. Eine gewisse Form der Publizität der Werthaltigkeit von Sicherungsrechten an Forderungen werde zudem in Deutschland durch das System der SCHUFA

gewährleistet, zu der die teilnehmenden Kreditinstitute Verbindlichkeiten und Zahlungsverhalten ihrer Schuldner melden.

Bei der mehrfachen Abtretung von Forderungen stelle sich nicht die Frage, wie der zweite Erwerber geschützt werden können, sondern ob es dieses Schutzes bedarf. Ein jeder Erwerber eines Sicherungsrechts an einer Forderung trage das Risiko, ob die Forderung existiert. Im Vergleich zu diesem Risiko sei das Risiko gering, dass die Forderung zwar existiert hat, aber bereits mit einem Sicherungsrecht belegt ist. Es bedarf bei wirtschaftlicher Betrachtung daher stets weiterer Informationen, um von einer tatsächlichen Werthaltigkeit von Sicherungsrechten an Forderungen ausgehen zu können. Banken werden in solchen Fällen stets weitere Informationen verlangen, um die Werthaltigkeit von Sicherungen an Forderungen beurteilen zu können.

2. Nießbrauch an beweglichen, unbeweglichen Sachen und Rechten

Wolf führte aus, dass es keinen Grund gebe, den Nießbrauch an beweglichen Sachen und Rechten im Gesetz nicht vorzusehen. Bei der Nießbrauchbestellung werde ein Teil des Eigentumsrechts übertragen, konkret ein Nutzungsrecht. Dies könne zwar auch schuldrechtlich eingeräumt werden, sei dann jedoch nicht insolvenzfest. Der Nießbrauch an unbeweglichen Sachen sei zudem wirtschaftlich häufig nur sinnvoll, wenn er die sich auf dem Grundstück befindlichen beweglichen Sachen und die dazugehörigen Rechte umfasse. Der Nießbrauch werde in Deutschland oft aus steuerlichen Gründen bestellt. Er sei eine Möglichkeit, Vermögensgegenstände zu verlagern. Hier sollte der Gesetzgeber nicht beurteilen, ob ein Rechtsinstitut heute sinnvoll ist, sondern Möglichkeiten für die Zukunft offen lassen.

III. Ausblick

Gegenwärtig wird die Diskussion zum Sachenrecht in China vor allem auf grundsätzlich politischer Ebene geführt. Für eine Auseinandersetzung mit dieser Diskussion bietet dieser Tagungsbericht keinen Raum. Der grundsätzliche Beschluss, ein Zivilgesetzbuch bis 2010 zu erlassen, ist jedoch in keiner Verlautbarung relativiert worden. Es sollte daher damit zu rechnen sein, dass die Arbeit am Sachenrechtsentwurf weiter fortgesetzt und der gegenwärtig geführte Streit einer Lösung zugeführt wird. Seitens des Rechtskooperationsbüros der GTZ wird die Beratung zum Sachenrecht - wie auch zu den anderen Büchern des Zivilgesetzbuches - weiter fortgesetzt werden.