

# Neue Maßnahmen zur Vereinheitlichung der Rechtsprechung in China

Björn Ahl<sup>1</sup>

## I. Einleitung

Alle Rechtssysteme sehen sich mit der grundlegenden Frage konfrontiert, wie eine einheitliche Rechtsprechung sicherzustellen ist. Einheitlichkeit in der Rechtsanwendung wird gewöhnlich durch den Instanzenzug und vor allem die Obergerichte gewährleistet, die in Revisionsverfahren Urteile unterer Gerichte wegen falscher Rechtsauslegung und -anwendung aufheben können. Durch die Autorität der Obergerichte werden die Gerichte der unteren Instanzen dazu angehalten, sich an den Entscheidungen der Obergerichte zu orientieren. Auch in Rechtssystemen, die nicht der Doktrin rechtsverbindlicher Präjudizien folgen, gibt es deshalb eine faktische Bindung an Entscheidungen von Obergerichten.

Ein solcher, auf eine einheitliche Rechtsanwendung hinwirkender Instanzenzug ist in China nur schwach ausgeprägt, da innerhalb des vierstufigen Gerichtssystems jeweils nur eine Berufungsinstanz vorgesehen ist.<sup>2</sup> Dadurch haben Entscheidungen der Oberen Volksgerichte und des Obersten Volksgerichts kaum Einfluss auf die Rechtsprechung der Gerichte der Grund- und Mittelstufe. Die Reform des Zivilprozessgesetzes im Jahr 2007 hat zwar durch eine Erweiterung der Wiederaufnahmegründe faktisch eine weitere Instanz neben den beiden Tatsacheninstanzen geschaffen.<sup>3</sup> Es ist bislang

jedoch unklar, inwieweit dies dazu geführt hat, dass den Entscheidungen der Oberen Volksgerichte in den Provinzen und regierungsunmittelbaren Städten sowie den Urteilen des Obersten Volksgerichts in Peking mehr Autorität gegenüber Untergeordneten zukommt.

Andere Einwirkungsmöglichkeiten des Obersten Volksgerichts auf die Rechtsprechung unterer Gerichte bestehen durch den Erlass von abstrakten justiziellen Auslegungen oder die Beantwortung von Anfragen<sup>4</sup> der Oberen Volksgerichte. Justizielle Auslegungen und Antworten des Obersten Volksgerichts auf Anfragen sind für die Untergeordneten bindend.<sup>5</sup> Die abstrakten justiziellen Auslegungen haben sich in der Praxis als ein wichtiges Instrument des Obersten Volksgerichts bewährt, wohingegen die Beantwortung von Anfragen unterer Gerichte vergleichsweise selten erfolgt.<sup>6</sup> Abgesehen von den formalen Mechanismen zur Steuerung der Rechtsanwendung unterer Gerichte stehen auch eine Reihe von informellen Mitteln zur Verfügung, um auf die Rechtsprechung Einfluss zu

<sup>1</sup> Dr. iur. (Heidelberg), Juniorprofessor für chinesische Rechtskultur, Universität zu Köln; Email: bjoern.ahl@uni-koeln.de. Der Beitrag beruht zum Teil auf einem Vortrag, den der Verfasser auf der European China Law Studies Association Annual Conference in Paris im September 2011 gehalten hat. JIN Zhenbao, Knut Benjamin Piffler und Daniel Sprick sei für wichtige Hinweise zum Manuskript gedankt. Bei der Suche nach Materialien haben WANG Chunxiao, ZHANG Dongyang und ZHAO Jin geholfen.

<sup>2</sup> Vgl. für den Zivilprozess § 158 中华人民共和国民事诉讼法 (Zivilprozessgesetz der VR China) vom 9.4.1991 in der Fassung vom 28.10.2007, Zeitschrift für Chinesisches Recht 2008, 31-83. § 6 中华人民共和国行政诉讼法 (Verwaltungsprozessgesetz der VR China) vom 4.4.1989, China aktuell 1990, 880-889. Zur Einführung in das chinesische Justizsystem siehe Jörg Binding, Das Gerichtssystem der VR China, Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft 2010, 153-215.

<sup>3</sup> § 179 Ziff. 6 Zivilprozessgesetzes lässt etwa für die Wiederaufnahme eine „entschieden fehlerhafte“ Rechtsanwendung ausreichen; dazu ausführlich Knut Benjamin Piffler/Thomas von Hippel, Das Wiederaufnahmeverfahren des chinesischen Zivilprozessrechts im Wandel, Zeitschrift für Chinesisches Recht, 2010, 349-375.

<sup>4</sup> 批复.

<sup>5</sup> § 5 最高人民法院关于司法解释工作的规定 (Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Justizauslegung) vom 26.3.2007, abgedruckt in ZChinR 2007, S. 322-327. Zu justiziellen Auslegungen in China vgl. Björn Ahl, Die Justizauslegung durch das Oberste Volksgericht der VR China - Eine Analyse der neuen Bestimmungen des Jahres 2007, ZChinR 2007, 251-258; Ronald Keith/Zhiqiu Lin, Judicial Interpretation of China's Supreme People's Court as "Secondary Law" with Special Reference to Criminal Law, China Information, Vol. 23 (2009), 223-255; Li Wei, Judicial Interpretation in China, Willamette Journal of International Law and Dispute Resolution, Vol. 5 (1997) 87-112.

<sup>6</sup> Im Jahr 2010 bearbeiteten die chinesischen Volksgerichte über 11 Mio. Fälle, 2010 年最高人民法院工作报告 (2010 Arbeitsbericht des Obersten Volksgerichts) vom 11.3.2011, [http://www.court.gov.cn/qwfb/gzbg/201112/t20111220\\_168518.htm](http://www.court.gov.cn/qwfb/gzbg/201112/t20111220_168518.htm) (eingesehen am 12.2.2012); im Jahr 2010 wurden im Amtsblatt des Obersten Volksgerichts lediglich drei Antworten [批复, 答复] auf Anfragen der Oberen Gerichte zu spezifischen Auslegungsfragen abgedruckt, [最高人民法院公报], <http://www.court.gov.cn/qwfb/zgrmfygb/> (eingesehen am 12.2.2012).

nehmen, etwa durch die Kommunistische Partei, die Volksstaatsanwaltschaft, das zuständige Gericht höherer Instanz, den Volkskongress, die Sicherheitsbehörden oder andere Regierungsorgane der entsprechenden Verwaltungsebene.<sup>7</sup> Auch das Disziplinarsystem für Richter sowie die Kriterien für die Bewertung der Leistungen der Richter und der Gerichte haben Auswirkungen auf die Rechtsprechung.<sup>8</sup> Die informellen Einflussmöglichkeiten stehen allerdings im Dienst von verschiedenen lokalen Interessen, die oft dem Ziel einer einheitlichen Rechtsanwendung zuwiderlaufen.

Bedenkt man die grundsätzlich auf eine einmalige Berufung beschränkten Rechtsmittel, den abstrakt-generellen Charakter von Justizauslegungen und die seltene Verwendung der Beantwortung von Anfragen durch das Oberste Volksgericht, so gibt es in der Tat ein Bedürfnis für die Entwicklung eines neuen Mechanismus zur Vereinheitlichung der Rechtsprechung.

Zur Vereinheitlichung der Rechtsprechung hat das Oberste Volksgericht in Form so genannter justizieller Auslegungen in den Jahren 2009 und 2010 wegweisende Maßnahmen ergriffen, die im Folgenden untersucht werden. Es handelt sich um die „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über das Zitieren von normierenden Rechtsschriftstücken wie Gesetze und Rechtsnormen in Entscheidungsurkunden“ vom 26. Oktober 2009<sup>9</sup> und um die „Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Arbeit der Anleitung mit Fällen“ vom 26. November 2010.<sup>10</sup>

Nach der Auffassung des Obersten Volksgerichts haben diese justiziellen Auslegungen Gesetzeskraft.<sup>11</sup> Da diese Justizauslegungen nicht eine Rechtsnorm anlässlich eines Einzelfalles auslegen, sondern abstrakt-generelle Normen schaffen, kommt dem Gericht insoweit eine Gesetzgebungs-

funktion zu, die allerdings keine ausdrückliche verfassungsrechtliche Ermächtigungsgrundlage besitzt.<sup>12</sup>

Beide Justizauslegungen werden hier gemeinsam betrachtet, da sie verschiedene Aspekte der formalen und inhaltlichen Lenkung der Rechtsprechung der Untergerichte festlegen. Die Zitierbestimmungen schreiben dem Richter vor, welche Normen in welcher Form und Reihenfolge in Entscheidungen zitiert werden müssen. Über rein formale Vorgaben für das Abfassen von Urteilen und anderen Entscheidungen hinaus geben die Zitiervorgaben implizit auch darüber Auskunft, welche Rechtsnormen Gerichte als Entscheidungsgrundlage heranziehen können und welche nicht.

Die Justizinterpretation über „Leitentscheidungen“<sup>13</sup> verpflichtet die Volksgerichte, die vom Obersten Volksgericht veröffentlichten Leitentscheidungen bei der Entscheidung ähnlicher Fälle zu berücksichtigen. Diese Vorgabe könnte man als einen fundamentalen Richtungswechsel interpretieren, der das chinesische Rechtssystem näher an die Methode der Rechtsanwendung im Common Law heranrückt. Auch wenn man eine solch weitgehende Auffassung nicht teilen möchte, wirft die Justizinterpretation über Leitentscheidungen doch eine Reihe von grundlegenden Fragen auf, die im Anschluss an eine Darstellung des Inhalts der Justizauslegung überblicksartig behandelt werden.

Schließlich hat das Oberste Volksgericht am 20.12.2011 mit einer Mitteilung „zur Bekanntmachung der ersten Gruppe von anleitenden Fällen“<sup>14</sup> auch bereits die ersten vier Leitentscheidungen veröffentlicht.

## II. Problem der uneinheitlichen Rechtsanwendung

Die Einführung der Leitentscheidungen wird ganz überwiegend mit dem Problem der uneinheitlichen Rechtsanwendung begründet. Das chinesische Schlagwort, unter dem dieses Problem in Theorie und Praxis abgehandelt wird, lautet „tong an bu tong pan“,<sup>15</sup> was soviel heißt, wie „gleiche Fälle ungleich entscheiden“. Es wird argumentiert, dass sich die Anforderung einer „einheitlichen Justiz“, d.h. eine einheitliche Rechtsanwendung

<sup>7</sup> Zu den verschiedenen Akteuren der informellen Einflussnahme auf die Gerichte vgl. *Randall Peerenboom*, *Judicial Independence in China - Common Myths and Unfounded Assumptions*, in *Randall Peerenboom* (Hrsg.), *Judicial Independence in China - Lessons for Global Rule of Law Promotion*, Cambridge University Press 2010, 69-94.

<sup>8</sup> *Carl Minzner*, *Judicial Disciplinary Systems for Incorrectly Decided Cases: The Imperial Chinese Heritage Lives on*, *New Mexico Law Review*, Vol. 39 (2009), 63-87; *Xin He*, *Routinization of Divorce Law Practice in China: Institutional Constraint's Influence on Judicial Behaviour*, *International Journal of Law, Policy and Family*, Vol. 23 (2009), Nr. 1, 1-27.

<sup>9</sup> 最高人民法院关于裁判文书引用法律、法规等规范性文件的规定 (Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über das Zitieren von normierenden Rechtsschriftstücken wie Gesetze und Rechtsnormen in Entscheidungsurkunden) vom 26.10.2009, in Kraft seit dem 4. November 2009, 最高人民法院公报 (Amtsblatt des Obersten Volksgerichts) 2009, S. ###. Abgedruckt mit deutscher Übersetzung in diesem Heft S. ###.

<sup>10</sup> 最高人民法院关于案例指导工作的规定 (Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Arbeit der Anleitung mit Fällen) vom 26.11.2010, 最高人民法院公报 (Amtsblatt des Obersten Volksgerichts) 2010, S. ###. Abgedruckt mit deutscher Übersetzung in diesem Heft S. ###.

<sup>11</sup> Vgl. § 5 Bestimmungen über die Justizauslegung.

<sup>12</sup> Siehe *Björn Ahl*, Fn 5.

<sup>13</sup> Hier wird überwiegend der Begriff der „Leitentscheidung“ verwendet, obwohl man wörtlich aus dem Chinesischen mit „Fälle mit anleitendem Charakter“ übersetzen müsste [ 指导性案例 ], vgl. etwa §§ 1 und 2 der Bestimmungen über Leitentscheidungen].

<sup>14</sup> 最高人民法院于发布第一批指导性案例的通知 (Mitteilung des Obersten Volksgerichts zur Bekanntmachung der ersten Gruppe von anleitenden Fällen) vom 20.12.2011, abgedruckt mit deutscher Übersetzung in diesem Heft S.###

<sup>15</sup> 同案不同判 .

durch die Gerichte, in einem Rechtsstaat aus dem Gebot ergebe, dass alle Menschen vor dem Recht gleich seien.<sup>16</sup> Es wird immer wieder darauf hingewiesen, dass die uneinheitliche Rechtsanwendung den Hauptgrund für die Unzufriedenheit der Bevölkerung mit der Justiz bildet und Zweifel an der Fairness der Rechtsprechung begründet. Die Gründe für die uneinheitliche Rechtsanwendung werden weniger im materiellen Recht angelegt gesehen, als in der heterogenen Anwendung des Rechts durch die einzelnen Richter.<sup>17</sup>

Zur Veranschaulichung des Problems werden in der Literatur die folgenden Fälle diskutiert: Etwa hatte das Mittelstufengericht der Stadt Qujing<sup>18</sup> im Jahr 2002 He Peng<sup>19</sup> wegen Diebstahls von einem Finanzinstitut zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe verurteilt, da er von Bankautomaten insgesamt 429.700 RMB abgehoben hatte, obwohl sein Konto nur einen Betrag von 10 RMB auswies.<sup>20</sup> Das Obere Gericht der Provinz Yunnan hatte dieses Urteil bestätigt. Im Jahr 2007 hatte das Mittelstufengericht der Stadt Guangzhou Xu Ting<sup>21</sup> zunächst auch wegen Diebstahls von einem Finanzinstitut zu lebenslanger Haft verurteilt, da er sich den technischen Defekt zunutze gemacht hatte, dass für 1000 RMB, die er am Bankautomaten abhob, von seinem Konto nur jeweils 1 RMB abgebucht wurde. Auf diese Weise hatte er 175.000 RMB abgehoben. Das Obere Gericht der Provinz Guangdong hob das Urteil auf und verwies es an die Ausgangsinstanz zurück, welche auf fünf Jahre Freiheitsstrafe erkannte.<sup>22</sup>

Es werden auch Fälle angeführt, in denen an Hinterbliebene von tödlich verunglückten Personen aufgrund deren unterschiedlicher Haushaltsregistrierung in der Stadt oder auf dem Land unterschiedlich hohe Entschädigungen geleistet werden mussten. Etwa wurde an die Hinterbliebenen der bei einer Gasexplosion am 29.5.2004 in der Stadt Luzhou<sup>23</sup> in Sichuan Getöteten Entschädi-

gungszahlungen gezahlt, die aufgrund der unterschiedlichen Haushaltsregistrierung der Getöteten eine Differenz von bis 100.000 RMB aufwies. Das Gericht im Pekingener Bezirk Chaoyang entschied in einem Urteil vom 13.4.2006, dass die Entschädigungszahlung an die Hinterbliebenen von zwei Opfern eines Verkehrsunfalls für das auf dem Land registrierte Opfer 170.000 RMB und für das Opfer mit einer Haushaltsregistrierung in der Stadt 410.000 RMB betrage.<sup>24</sup>

Es wird auch ein Fall aus der Stadt Zhenzhou<sup>25</sup> angeführt, in dem der Kläger in drei verschiedenen Stadtbezirken gefälschte Arzneimittel in Apotheken erworben hatte und aufgrund von § 49 des Verbraucherschutzgesetzes<sup>26</sup> den doppelten Kaufpreis vor den Gerichten in den jeweiligen Stadtbezirken einzuklagen versuchte. Kritisiert wird nun, dass die drei Gerichte die Klage mit drei unterschiedlichen Begründungen abwiesen. Das erste Gericht wies die Klage mit der Begründung ab, dass die Arzneimittel nicht zum Zweck des täglichen Gebrauchs erworben wurden. Das zweite Gericht entschied gegen den Kläger, da er nicht bewiesen habe, dass es sich um gefälschte Arzneimittel handle. Das dritte Gericht wies die Klage zurück, da der Kläger nicht bewiesen habe, dass er die Arzneimittel zur Heilbehandlung erworben habe.<sup>27</sup>

Schaut man sich die Fälle genauer an, die in der Diskussion um die „fehlende Einheitlichkeit der Rechtsprechung“ beschrieben werden, so sind indes Zweifel angebracht, ob die Ursachen für die Kritikwürdigkeit dieser Urteile wirklich in einer fehlerhaften Rechtsanwendung zu suchen sind.

In der ersten Fallgruppe der Bankautomatendiebstähle können die Unterschiede beim Tathergang und der Höhe des entwendeten Betrags durchaus eine unterschiedliche Strafzumessung rechtfertigen. Es muss auch berücksichtigt werden, dass die Strafzumessung bisher nach Region und der aktuellen Tages- bzw. Kampagnenpolitik schwankt.<sup>28</sup> Für die Strafzumessung gibt es dar-

<sup>16</sup> Vgl. 张小燕 (ZHANG Xiaoyan), 指导性案例的溯及力问题初探 (Erste Überlegungen zur Frage der Rückwirkung von Leitentscheidungen), 司法改革论评 (Judicial Reform Review), Vol. 10, 2010, 180-190, 181; Art. 33 Abs. 2 der chinesischen Verfassung von 1982: „Alle Bürger der VR China sind vor dem Gesetz gleich“.

<sup>17</sup> ZHANG Xiaoyan, *ibid.*

<sup>18</sup> 曲靖市.

<sup>19</sup> 何鹏.

<sup>20</sup> § 264 (2) Nr. 1 中华人民共和国刑法 (Strafrechtsgesetz der VR China) vom 14.3.1997 sieht lebenslange Freiheits- oder Todesstrafe vor, wenn zudem die zugeeignete Summe besonders groß ist; [http://www.law-lib.com/law/law\\_view.asp?id=327](http://www.law-lib.com/law/law_view.asp?id=327) (besucht am 12.2.2012).

<sup>21</sup> 许霆.

<sup>22</sup> 云南何鹏: 再审有望 (HE Peng aus Yunnan: Hoffnung auf Wiederaufnahme), 南方周末 (Southern Weekend) vom 1.5.2008. Im Anschluss an diese beiden Fälle wird in der Literatur die Rückwirkung von Leitentscheidungen diskutiert und gefragt, ob eine Wiederaufnahme des ersten Falles möglich sein sollte, wenn das das mildere Urteil unter dem neuen Fallanleitungssystem zu einer „Leitentscheidung“ erklärt werde. Vgl. ZHANG Xiaoyan (Fn. 16).

<sup>23</sup> 泸州市.

<sup>24</sup> 杨调芳 (YANG Tiaofang), 反思平等原则, 捍卫生命尊严严谴骗命不同价拥乃伎? (Über den Gleichberechtigungsgrundsatz und die Verteidigung der Würde des Lebens – Gedanken über „gleiches Leben mit ungleichem Wert“), 法制与社会 (Rechtssystem und Gesellschaft), Dezember 2010, 273-274, 273.

<sup>25</sup> 郑州市.

<sup>26</sup> 中华人民共和国消费者权益保护法 (Gesetz der VR China zum Schutz der Rechte und Interessen von Verbrauchern) vom 31.10.1993; [http://www.law-lib.com/law/law\\_view.asp?id=246](http://www.law-lib.com/law/law_view.asp?id=246) (eingesehen am 12.2.2012).

<sup>27</sup> 王玄玮 (WANG Xuanwei), 中国司法如何走向统一? – 人民法院实行案例指导制度的构想 (Wie kann die chinesische Justiz vereinheitlicht werden? – Vision von der Umsetzung des Leitentscheidungssystems durch die Volksgerichte), 云南大学学报法学版 (Ausgabe Rechtswissenschaft der Zeitschrift der Universität Yunnan), 2010, Vol. 23, Nr. 5, 2-6.

<sup>28</sup> Vgl. Susan Trevaskes, Courts on the Campaign Path in China, Asian Survey, 42 (2002) Nr. 5, 673-693.

über hinaus anknüpfend an die Höhe des entstandenen Schadens für den Diebstahlstatbestand regionale Differenzierungen, die durch das Oberste Volksgericht und die entsprechenden Oberen Volksgerichte der Provinzen festgelegt wurden.<sup>29</sup> Bei der Strafzumessung gibt es also eine gewollte regionale Differenzierung, was aufgrund der unterschiedlichen wirtschaftlichen Entwicklung der Regionen auch Sinn macht.

Was die Fallgruppe der Diskriminierung aufgrund der Haushaltsregistrierung angeht, so ist Grundlage für die unterschiedlichen Standards bei der Berechnung der Entschädigung § 29 der Auslegung des Obersten Volksgerichts zum Schadensersatz für Körperschäden aus dem Jahr 2004.<sup>30</sup> Danach wird eine pauschalierte Entschädigung aufgrund von Durchschnittseinkommen vorgesehen, die nach Land- und Stadtbewohnern unterscheidet. Es ist hier also eher davon auszugehen, dass die politisch gewollte Unterscheidung zwischen Land- und Stadtbevölkerung, die sich durch das gesamte Rechtssystem zieht, lediglich ihre Ausprägung in einem Einzelfall gefunden hat.

In der letzten Gruppe der Verbraucherschutzfälle ist schon fraglich, ob überhaupt eine unterschiedliche Rechtsanwendung vorliegt, da alle Gerichte einheitlich die Klagen abgewiesen haben, wenn auch mit unterschiedlicher Begründung. Mit der zunehmenden Verbreitung von Kenntnissen über das Verbraucherschutzgesetz gegen Ende der 1990er Jahre gab es immer mehr Fälle, in denen gezielt und in großem Umfang Käufe von gefälschten Produkten getätigt wurden, um in den Genuß der Regelung des § 49 des Verbraucherschutzgesetzes zu kommen, die einen Anspruch des Geschädigten in Höhe des doppelten Kaufpreises vorsieht. Die Gerichte waren offenbar angewiesen, keine entsprechende Ansprüche zuzuerkennen, wenn das Aufkaufen von gefälschten Produkten mit Gewinnabsicht betrieben wurde.<sup>31</sup> Ob es sich hier um einen solchen Fall handelt, lässt die Besprechung nicht eindeutig erkennen; man kann dies aber aufgrund der Tatsache vermuten, dass dasselbe Produkt in

drei unterschiedlichen Stadtbezirken gekauft wurde.

Auch wenn nicht alle Einzelheiten der hier dargestellten Fälle bekannt sind, liegt doch in allen Fallgruppen die Vermutung nahe, dass die Gerichte das Recht so interpretiert und angewandt haben, wie es die einschlägigen Gesetze und Vorgaben des Obersten Volksgerichts für die unteren Gerichte vorsahen. Ist diese Annahme richtig, so wird auch die Einführung von Leitentscheidungen gegen Gerichtsurteile, die in der Öffentlichkeit als diskriminierend wahrgenommen werden, nicht viel ausrichten können.<sup>32</sup>

Aufgrund der Beschaffenheit des politischen Systems wird der Erlass von Leitentscheidungen auch an der Notwendigkeit der Umsetzung außerrechtlicher Vorgaben für die Gerichte nichts ändern. Es ist wohl nicht beabsichtigt, durch den Leitentscheidungsmechanismus die Steuerung von Gerichtsentscheidungen durch informelle Anweisungen höherer Gerichte und andere außerrechtliche Einflussnahmen der Staatsanwaltschaft, der Behörden für öffentliche Sicherheit, der lokalen Regierungen und von Parteiorganen zu ersetzen. Der Erlass von Leitentscheidungen besitzt auch nicht die erforderliche Flexibilität, um auf tagespolitische Entwicklungen schnell zu reagieren.

Diese Darlegungen machen deutlich, dass die in der Presse und in der Rechtswissenschaft oftmals aufgegriffenen „ungerechten Entscheidungen“ weniger auf Rechtsanwendungsfehlern der Richter beruhen, als vielmehr Widersprüche im materiellen Recht widerspiegeln. Deshalb wird voraussichtlich auch eine stärkere Bindung von Untergerichten an die vom Obersten Volksgericht herausgegebenen Leitentscheidungen nur dann etwas ändern, wenn das Oberste Volksgericht diese Widersprüche im materiellen Recht durch Rechtsfortbildung auflöst.

### III. Politische Richtlinien im Justizbereich

Justizreformen in China werden durch das Oberste Volksgericht in Fünfjahresplänen vorgezeichnet und durch Maßnahmen des Obersten Volksgerichts umgesetzt.<sup>33</sup> Das Oberste Volksge-

<sup>29</sup> Siehe 最高人民法院关于审理盗窃案件具体应用法律若干问题的解释 (Auslegung des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der konkreten Rechtsanwendung bei der Verhandlung von Diebstahlsfällen) vom 17. März 1998, [http://www.law-lib.com/law/law\\_view.asp?id=374](http://www.law-lib.com/law/law_view.asp?id=374) (eingesehen am 12.2.2012) sowie die 广东高院关于确定盗窃案件数额标准问题的通知 (Mitteilung über die Bestimmung des Standards der Beträge bei Diebstahlsfällen des Oberen Gerichts der Provinz Guangdong) vom 2. Mai 1998, [http://wjs.getdd.gov.cn/detail\\_1628.html](http://wjs.getdd.gov.cn/detail_1628.html) (eingesehen am 12.2.2012).

<sup>30</sup> 最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释 (Auslegung des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des Rechts bei der Behandlung von Fällen des Ersatzes von Körperschäden) vom 26.12.2003, Zeitschrift für Chinesisches Recht 2004, 287-296.

<sup>31</sup> Vgl. Brooke Overby, Consumer Protection in China after Accession to the WTO, in: Syracuse Journal of International Law and Commerce (2005-06), Vol. 33, 347-392.

<sup>32</sup> Ein Hinweis auf die verschiedenen Ursachen des tong an bu tong pan-Phänomens und die geringen Aussichten auf Abhilfe durch einen Leitentscheidungsmechanismus findet sich bei 王全宝 (WANG Quanbao), 最高法通过案例指导规范裁量权 避免同案不同判 (Normierung des Ermessens und Vermeidung der unterschiedlichen Entscheidung von gleichen Fällen durch das Leitentscheidungs-system des Obersten Volksgerichts), <http://www.lawtime.cn/news/lfj/20120104/230393.html> (eingesehen am 12.2.2012).

<sup>33</sup> Das Oberste Volksgericht mit seinen beiden Forschungsinstituten, dem Chinesischen Institut für angewandte Rechtswissenschaft [中国应用法学研究所] und der Forschungsabteilung des Obersten Volksgerichts [最高人民法院研究室] ist maßgeblich verantwortlich für die detaillierte Ausarbeitung von Reformvorschlägen und die Vorbereitung von deren Umsetzung.

richt ist wiederum an Richtungsvorgaben der Kommunistischen Partei gebunden, wie sie für den Rechtsbereich durch die Kommission für Politik und Recht des Zentralkomitees der Kommunistischen Partei Chinas<sup>34</sup> festgelegt werden. Mit dem Machtwechsel im Obersten Volksgericht im Jahr 2008, bei dem der damalige Präsident des Gerichts, XIAO Yang durch WANG Shengjun aus der Kommission für Politik und Recht ersetzt wurde, hat eine Wiederbelebung des Konzepts der „Massenlinie“ stattgefunden.<sup>35</sup> Diese ideologische Neuausrichtung hat in der für die Gerichte verbindlichen Richtlinie der „Drei Prioritäten“ ihren Ausdruck gefunden. Die neue Politnorm der Drei Prioritäten spricht in einer signifikanten Reihenfolge von der Priorität der Partei, der Priorität des Volkes und der Priorität von Verfassung und Gesetzen.<sup>36</sup>

Während die Reformperiode seit der Mitte der neunziger Jahre geprägt war von einer durch den damaligen Präsidenten des Obersten Volksgerichts vorangetriebene Professionalisierung, Stärkung und damit Entpolitisierung der Justiz und der Richterausbildung,<sup>37</sup> hat in den letzten drei Jahren eine „Repolitisierung“ eingesetzt, die kritische Stimmen als eine Rückgängigmachung der in den letzten zehn Jahren durchgeführten Rechts- und Justizreformen bezeichnen.<sup>38</sup>

Der 2. Fünfjahresplan für 2004-2008 erwähnte unter der Überschrift „Reform und Perfektionierung des Systems der Rechtsprechungsanleitung und der Mechanismen für eine einheitliche Rechtsanwendung“ die Errichtung eines Systems der Anleitung mit Fällen. Dabei soll besonderes Augenmerk auf die Funktion von Fällen mit anleitendem Charakter als Standard einheitlicher Rechtsanwendung, als Anleitung unterer Gerichte bei der Rechtsprechung sowie als Bereicherung und Entwicklung rechtswissenschaftlicher Theorie gerichtet werden. Es wird im Fünfjahresplan weiter ausgeführt, dass das Oberste Volksgericht die nor-

mativen Dokumente über das System der Anleitung mit Fällen erlässt sowie die Standards und Verfahren für die Auswahl und Herausgabe von Fällen mit anleitendem Charakter festlegt.<sup>39</sup>

Die Forschungsabteilung des Obersten Volksgerichts hat schon im Jahr 2005 begonnen, Untersuchungen zu Leitentscheidungen durchzuführen. Im April 2006 wurde ein Entwurf durch die Forschungsabteilung erarbeitet und zur Einholung von Ansichten unter Richtern und Rechtswissenschaftlern zirkuliert. Im Verlauf der Entwurfsarbeiten sind etwa 40 verschiedene Versionen der Bestimmungen über Leitentscheidungen entstanden. Die Entwürfe wurden seit Ende des Jahres 2007 auch dem Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses zur Einholung von Ansichten vorgelegt.<sup>40</sup> Die Vorlage an den Ständigen Ausschuss ist Bestandteil des Verfahrens für den Erlass von Justizauslegungen, das durch die Bestimmungen von 2007 ähnlich einem Gesetzgebungsverfahren ausgestaltet wurde.<sup>41</sup>

Der neue 3. Fünfjahresplan für 2009-2013 erwähnt hingegen die Einrichtung eines Leitentscheidungssystems nicht. Dies hängt wohl mit der politischen Richtungsänderung nach dem 17. Parteikongress 2007 zusammen. In Reaktion auf den Parteikongress wurde 2008 von der Kommission für Politik und Recht beim Zentralkomitee der Kommunistischen Partei ein neuer Plan für die Reform der Justiz entwickelt.<sup>42</sup> Das Ziel der Schaffung einer fairen und effizienten Justiz soll nunmehr nicht allein durch eine Stärkung der Professionalität und Unabhängigkeit der Richterschaft und der Gerichte erreicht werden, sondern durch eine „ausgeglichene Entwicklung“ der Behörden für öffentliche Sicherheit, der Staatsanwaltschaft und der Gerichte. Diese „ausgeglichene Entwicklung“ soll sich an den „Bedürfnissen der Volksmassen“ (Massenlinie) orientieren und durch eine stärkere politische Mobilisierung der Richter-

<sup>34</sup> 中央政法委员会.

<sup>35</sup> Vgl. Benjamin Liebman, A Return to Populist Legality? Historical Legacies and Legal Reform, in: Sebastian Heilmann/Elizabeth Perry, Mao's Invisible Hand: The Political Foundations of Adaptive Governance in China, Harvard University Press, Cambridge 2011, 165-200; Yang Qin, The Current Situation of Chinese Judges, Zeitschrift für Chinesisches Recht, 2011, 241-254.

<sup>36</sup> 始终坚持党的事业至上、人民利益至上、宪法法律至上.

<sup>37</sup> Im Jahr 1999 wurde auch die Vorgabe der Errichtung eines „sozialistischen Rechtsstaats“ in Art 5 der chinesischen Verfassung aufgenommen. Vgl. zum juristischen Staatsexamen Björn Ahl, Advancing Rule of Law through Education? An Analysis of the Chinese National Judicial Examination, in: Issues & Studies, Vol. 42 (2006), 171-204.

<sup>38</sup> 莫少平 (MO Shaoping), 中国律师面临的制度风险 (Systemische Risiken, denen chinesische Anwälte ausgesetzt sind), in (财经网) Caijing Wang vom 20. Juli 2010; <http://www.caijing.com.cn/2010-07-20/110482410.html> (eingesehen am 12.2.2012). Für eine weniger kritische Einschätzung vgl. Susan Trevaskes, Political Ideology, the Party, and Politicking: Justice System Reform in China, Modern China, Vol. 37 (2011), Nr. 3, 315-344.

<sup>39</sup> 人民法院第二个五年改革纲要 (2004-2008) (Zweiter Fünfjahres-Reformplan der Volksgerichte 2004-2008), 最高人民法院 2005 年 10 月 26 日 (Oberstes Volksgericht vom 26. Oktober 2005), 最高人民法院公报 (Amtsblatt des Obersten Volksgerichts) 2005 Nr. 12, Rn. 13.

<sup>40</sup> 案例指导制度规定: 一个具有划时代意义的标志 (Die Bestimmungen über das System zur Anleitung mit Fällen: ein epochenmachendes Zeichen), 法制日报 (Rechtstageszeitung) vom 5.1.2011, [http://www.legal-daily.com.cn/index\\_article/content/2011-01/05/content\\_2427557.htm?node=5958](http://www.legal-daily.com.cn/index_article/content/2011-01/05/content_2427557.htm?node=5958) (eingesehen am 12.2.2012).

<sup>41</sup> § 18 der Bestimmungen über die Justizauslegung von 2007 (Fn. 5) sieht vor, dass Entwürfe von Justizauslegungen den zuständigen Fachausschüssen des Nationalen Volkskongresses oder den zuständigen Arbeitsabteilungen des Ständigen Ausschusses zugeleitet werden müssen.

<sup>42</sup> 中共中央政法委员会关于深化司法体制和工作机制改革若干问题的意见 (Ansichten der Kommission für Politik und Recht beim Zentralkomitee der Kommunistischen Partei zu einigen Fragen der Vertiefung der Reform des Justizsystems und der Arbeitsmechanismen) vom 28.11.2008, [http://www.360doc.com/content/10/0920/21/308513\\_55210932.shtml](http://www.360doc.com/content/10/0920/21/308513_55210932.shtml) (eingesehen am 12.2.2012).

schaft erreicht werden. Eine Folge dieser Herangehensweise ist, dass gleichzeitig mit dem Erlass der Bestimmungen durch das Oberste Volksgericht auch Leitentscheidungsmechanismen bei der Volksstaatsanwaltschaft und dem Ministerium für öffentliche Sicherheit eingerichtet wurden.<sup>43</sup> Es geht darum, das Vertrauen der Bevölkerung in die Justiz dadurch zu stärken, dass der Wandel der drei Bestandteile des Justizsystems, Polizei (öffentliche Sicherheit), Staatsanwaltschaft und Gerichte, synchron und unter der einheitlichen Führung der Partei stattfindet.<sup>44</sup> Die Gründe für diese Neuausrichtung auf der Parteiebene kann man darin sehen, dass die durch XIAO Yang initiierten Reformen oft weit hinter den Erwartungen zurückblieben, da sie zu schnell und zu weit in Problembereiche vorgedrungen sind, in denen allein eine Professionalisierung der Gerichte wenig ausrichten konnte.<sup>45</sup>

Fraglich ist, wie vor diesem Hintergrund die Einführung von Leitentscheidungen einzuordnen ist. Die Leitentscheidungen werden als Reaktion auf die Unzufriedenheit der Bevölkerung mit den „ungleichen Entscheidungen ähnlicher Fälle“ dargestellt. Dies fügt sich gut in die Forderung der Partei nach einer „populistischen Rechtsprechung“ ein. Allerdings zeigt eine Analyse der Beispiele „ungleicher Entscheidungen“ auch, dass das Instrument der Veröffentlichung von Leitentscheidungen in der Hand des Obersten Volksgerichts kaum geeignet sein wird, flexibel auf die „Bedürfnisse der Bevölkerung“ zu reagieren. Auch wenn sich die Justizauslegung zu Leitentscheidungen vordergründig mit der neuen populistischen Ausrichtung der Justiz begründen lässt, greift dieser Erklärungsansatz hier zu kurz. Schon die Tatsache, dass das Thema der Leitentscheidungen im dritten Fünfjahresplan nicht mehr genannt ist, deutet in diese Richtung.<sup>46</sup> Es sieht vielmehr so aus, als ob sich das Oberste Volksgericht hierbei von den langfristigen Zielen der Professionalisierung der Richterschaft, dem Ausbau der eigenen Machtposition gegenüber

anderen Staatsorganen und den Untergerichten hat leiten lassen und den Parteivorgaben nur vordergründig gefolgt ist.<sup>47</sup> Es verwundert umso mehr, dass das System der Leitentscheidungen zu einem Zeitpunkt verwirklicht wurde, in dem eine strikte Unterordnung unter die Führung der Partei eingefordert wird, da Leitentscheidungen eine Zeitlang als ein Vehikel angesehen wurden, durch welches das Oberste Volksgericht „gefährlichen“ richterlichen Aktivismus betreiben und Parteivorgaben unterlaufen könne.<sup>48</sup> Die Einführung des Leitentscheidungssystems ist weniger der parteiiniziierten rechtspopulistischen Wende geschuldet, als vielmehr dem pragmatischen Ziel der Konsolidierung institutioneller Autorität der Justiz. Die Stärkung der Bindung der Rechtsprechung unterer Gerichte an das Oberste Volksgericht entspricht dabei auch dem generellen Bemühen der Partei um eine Verbesserung der Aufsichtsfunktionen zentraler Organe über die Peripherie, um die Einflussnahme lokaler Akteure auf die Gerichte zurückzudrängen und damit auch Lokalprotektionismus und Korruption einzuschränken.

## II. Justizauslegung über Zitiervorgaben

### 1. Zielsetzung

Ausweislich ihrer Präambel hat sich die Justizauslegung über Zitiervorgaben unter anderem zum Ziel gesetzt, die Qualität von Gerichtsentscheidungen zu verbessern, die Einheitlichkeit der Rechtsprechung und die Autorität des Rechts zu fördern. In der Tat ist die Erfüllung der formellen Vorgaben für das Abfassen von Urteilen durch die Richter eine wichtige Voraussetzung einer einheitlichen Rechtsanwendung. Allerdings werden damit die methodischen Schwächen von Urteilen nicht behoben. Dazu bedarf es langfristig einer Reform der universitären rechtswissenschaftlichen Ausbildung, die mehr Wert auf Fallanalysen und auf eine stringente und formal-logische juristische Argumentation legt.

### 2. Allgemeine Regelungen zum Zitieren von Vorschriften

Die Zitierbestimmungen schreiben vor, dass Gesetze, Verordnungen und andere Vorschriften, auf die das Gericht seine Entscheidung gestützt hat, im Urteil zitiert werden müssen.<sup>49</sup> Werden verschiedene Arten von Rechtsvorschriften nebeneinander zitiert, so folgt die Reihenfolge der

<sup>43</sup> 最高人民检察院关于案例指导工作的规定 (Bestimmungen der Obersten Volksstaatsanwaltschaft über die Arbeit mit anleitenden Fällen) vom 29.7.2010, <http://wenku.baidu.com/view/0946d64f852458fb770b5696.html> (eingesehen am 12.2.2012). Zur Volksstaatsanwaltschaft vgl. 检察机关案例指导制度的建立与完善 (Errichtung und Perfektionierung des Systems der Leitentscheidungen der Organe der Staatsanwaltschaft), 人民检察 (Volksstaatsanwaltschaft) 2010 Nr. 9, 41-48.

<sup>44</sup> Trevaskes (Fn. 38), S. 318.

<sup>45</sup> Als Beispiel wird der bislang nicht erfolgreiche Versuch des Obersten Volksgerichts genannt, auch die Gerichte in den Provinzen durch die Zentralregierung zu finanzieren, um sie gegen den Einfluss der örtlichen Regierungen abzuschirmen. Trevaskes (Fn. 38), 320.

<sup>46</sup> 李仕春 (Li Shichun), 案例指导制度的另一条思路—司法能动主义在中国的有限适用 (Ein anderes Argument für das Leitentscheidungssystem: Die beschränkte Anwendung von Justizaktivismus in China), 法学 (Rechtswissenschaft) 2009 Nr. 6, 59-77, 60; der Autor ist der Auffassung, dass dies ein Hinweis darauf sei, dass die politische Führung das Projekt der Leitentscheidungen endgültig fallen gelassen habe.

<sup>47</sup> So argumentiert Taisu Zhang in seinem Aufsatz The Pragmatic Court: Reinterpreting the Supreme People's Court of China, [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1891564](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1891564) (eingesehen am 12.2.2012).

<sup>48</sup> Li Shichun (Fn. 46) S. 72-73.

<sup>49</sup> § 1 Zitierbestimmungen.

Rangordnung, welche die Vorschriften in der Normenhierarchie einnehmen.<sup>50</sup>

### a. Zitieren von Gesetzen und Auslegungen von Gesetzen

An erster Stelle stehen Gesetze und die Auslegungen von Gesetzen.<sup>51</sup> Mit „Gesetzesauslegungen“ sind hier nicht die justiziellen Auslegungen<sup>52</sup> des Obersten Volksgerichts gemeint, sondern legislative Auslegungen, für die der Ständige Ausschuss des Nationalen Volkskongresses zuständig ist. Das Rechtsinstitut der legislativen Auslegung beruht auf dem Volkskongresssystem, in welchem der Nationale Volkskongress die Position des höchsten Staatsorgans innehat und die Auslegung der Gesetze zumindest theoretisch durch seinen Ständigen Ausschuss vorgenommen wird.<sup>53</sup> Das Gesetzgebungsgesetz sieht eine legislative Auslegung für diejenigen Fälle vor, in denen Gesetzesvorschriften einer weiteren Klärung ihres konkreten Inhalts bedürfen oder wenn es wegen nach Inkrafttreten eines Gesetzes auftretender neuer Umstände erforderlich ist, die anzuwendende Gesetzesgrundlage zu klären.<sup>54</sup> Eine legislative Auslegung hat Gesetzeskraft.<sup>55</sup> Jedoch erfolgten in der Praxis bislang vor allem die vielbeachteten Auslegungen des Basic Law von Hongkong.<sup>56</sup> In Bezug auf andere Gesetze hat die legislative Auslegung eine untergeordnete Rolle gespielt, da die Funktion einer zentralisierten Gesetzesauslegung durch das fachlich kompetentere Oberste Volksgericht wahrgenommen wird.<sup>57</sup>

<sup>50</sup> § 2 Zitierbestimmungen.

<sup>51</sup> 法律解释 .

<sup>52</sup> 司法解释 .

<sup>53</sup> Art. 67 Ziff. 4 der 中华人民共和国宪法 (Verfassung der Volksrepublik China) vom 4. Dezember 1982; [http://www.gov.cn/gongbao/content/2004/content\\_62714.htm](http://www.gov.cn/gongbao/content/2004/content_62714.htm) (eingesehen am 12.2.2012) deutsche Übersetzung bei Robert Heuser, „Sozialistischer Rechtsstaat“ und Verwaltungsrecht in der Volksrepublik China, Hamburg 2003, S. 207-243.

<sup>54</sup> §§ 42, 47 中华人民共和国立法法 (Gesetzgebungsgesetz der VR China) vom 15. März 2000, 法制日报 (Rechtstageszeitung) vom 19.03.2000; deutsche Übersetzung in: Robert Heuser (Fn. 53 oben), S. 342 ff. Vgl. zum Gesetzgebungsgesetz Li Yahong, The Law-making Law: A Solution to the Problems in the Chinese Legislative System?, in: Hong Kong Law Journal 30 (2000), S. 120 ff.

<sup>55</sup> §§ 42, 47 Gesetzgebungsgesetz.

<sup>56</sup> Kong Xiaohong, Legal interpretation in China, in: Connecticut Journal of International Law, Vol. 6 (1991), 500; zur Auslegung des Basic Law von Hongkong vgl. Björn Ahl, Justitielle und legislative Auslegung des Basic Law von Hongkong, in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 60 (2000), 511; Björn Ahl, Vertagte Demokratisierung - Die Grenzen der Autonomie des Sonderverwaltungsgebiets Hongkong, in: China aktuell 2004, 762.

<sup>57</sup> Etwa wurden im Jahr 2002 drei legislative Auslegungen des Strafgesetzes vorgenommen; dazu ausführlich 高铭喧 (GAO Mingxuan), 关于 2002 年三个最新的刑事立法解释 (Über die drei neuesten legislativen Auslegungen des Strafrechts von 2002), 西安政治学院学报 (Zeitschrift der Politikakademie von Xian), Vol. 16, 2003, Nr. 1, S. 49-54.

### b. Zitieren von untergesetzlichen Vorschriften

Auf Gesetze und legislative Auslegungen folgen Verwaltungsrechtsbestimmungen,<sup>58</sup> die vom Staatsrat erlassen werden.<sup>59</sup> Im Anschluss daran sind lokale Rechtsbestimmungen<sup>60</sup> zu zitieren. Lokale Rechtsbestimmungen werden von den Volkskongressen und deren Ständigen Ausschüssen in den Provinzen, autonomen Regionen und regierungsunmittelbaren Städten „gemäß den konkreten Gegebenheiten und tatsächlichen Bedürfnissen des jeweiligen Verwaltungsgebiets“ erlassen.<sup>61</sup> Danach werden Autonomiebestimmungen und Einzelbestimmungen genannt.<sup>62</sup> Diese werden von den Volkskongressen in den Gebieten mit ethnischer Autonomie erlassen und sollen den kulturellen Besonderheiten der lokalen Volksgruppen Rechnung tragen.<sup>63</sup>

### c. Zitieren von justiziellen Auslegungen des Obersten Volksgerichts

Erst ganz zum Schluss werden die justiziellen Auslegungen des Obersten Volksgerichts erwähnt. Die Nennung der Justizauslegungen erst nach den lokalen Rechtsbestimmungen folgt nicht der durch die Normenhierarchie vorgegebenen Reihenfolge, da solchen Auslegungen Gesetzeswirkung zukommt und sie damit auch den Rang von Gesetzen haben.<sup>64</sup> In dieser Regelung wird der Ausnahmecharakter der justiziellen Auslegungen als Gesetzgebung des Obersten Volksgerichts deutlich. Justizauslegungen als abstrakt-generelle Regelungen sind zwar in der Praxis anerkannt und das Oberste Volksgericht hat auch ein Erlassverfahren normiert, das ähnlich einem Gesetzgebungsverfahren ausgestaltet ist, doch sind Justizauslegungen nicht als formelle Rechtsquellen im Gesetzgebungsgesetz oder in der Verfassung aufgeführt. Dies ist wohl auch der Grund, warum die Justizauslegungen in den Zitiervorgaben erst nach der an sich im Rang unter ihnen stehenden Gesetzgebung des Staatsrats und der lokalen Volkskongresse genannt sind.

<sup>58</sup> 行政法规, auch übersetzt als „Verwaltungsrechtsnormen“.

<sup>59</sup> Vgl. § 56 Gesetzgebungsgesetz.

<sup>60</sup> 地方性法规, auch als „territoriale Rechtsnormen“ übersetzt.

<sup>61</sup> § 63 Gesetzgebungsgesetz.

<sup>62</sup> 自治条例 und 单行条例, auch als „Autonomie- und Einzelverordnungen“ übersetzt.

<sup>63</sup> § 66 Gesetzgebungsgesetz.

<sup>64</sup> Dies ist umstritten. Siehe 张三保 (ZHANG Sanbao), 最高人民法院司法解释的法律效力问题 (Problem der Rechtswirksamkeit von Justizauslegungen des Obersten Volksgerichts), 信阳农业高等专科学校学报 (Fachzeitschrift des Landwirtschaftscollege Xinyang), Vol. 17 (2009) Nr. 3, 35-38.

#### d. Verhältnis von grundlegenden Gesetzen zu einfachen Gesetzen

Die vom Plenum des Nationalen Volkskongresses angenommenen grundlegenden Gesetze<sup>65</sup> sind vor einfachen Gesetzen zu zitieren und materielles Recht vor Verfahrensrecht.<sup>66</sup> Die Nennung von durch das Plenum des Nationalen Volkskongresses angenommenen grundlegenden Gesetzen vor einfachen Gesetzen des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses impliziert eine entsprechende Rangordnung innerhalb der Normenhierarchie. Die Verfassung und das Gesetzgebungsgesetz enthalten indes keine Regelung hinsichtlich des Rangverhältnisses von grundlegenden und einfachen Gesetzen. Auch die Praxis ist uneinheitlich: oft wurden an sich als grundlegend anzusehende Gesetze vom Ständigen Ausschuss angenommen.<sup>67</sup> Eine Ansicht räumt den grundlegenden Gesetzen den Vorrang ein. Dies wird damit begründet, dass die Verfassung und das Gesetzgebungsgesetz die Gesetzgebungskompetenzen des Nationalen Volkskongresses und seines Ständigen Ausschusses unterschiedlich ausgestalten und auch hinsichtlich des Gesetzgebungsverfahrens differenzieren.<sup>68</sup> Der Nationale Volkskongress und der Ständige Ausschuss seien zwei unabhängige Gesetzgebungsorgane, wobei der Nationale Volkskongress den höheren Rang einnehme.<sup>69</sup> Für die Gleichrangigkeit von grundlegenden und einfachen Gesetzen spricht, dass eine Differenzierung zwischen grundlegenden und einfachen Gesetzen in den Vorschriften des Gesetzgebungsgesetzes über die Normenhierarchie und die Rechtsanwendung fehlt.<sup>70</sup> Für eine Gleichrangigkeit sprechen ferner Aspekte der Praxis. Der Ständige Ausschuss ist im Laufe der Zeit faktisch zum Hauptgesetzgeber geworden, da er die ganz überwiegende Zahl der Gesetze verabschiedet, wozu vielfach auch solche Gesetze gehören, die als grundlegende Gesetze an sich in die Zuständigkeit des Plenums des Nationalen Volkskongresses fallen.<sup>71</sup> Hinzu kommt, dass bislang keine einfachege-

setzliche Bestimmung vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses wegen des Verstoßes gegen ein grundlegendes Gesetz aufgehoben wurde.<sup>72</sup>

#### 3. Regelungen zum Zitieren von Vorschriften in Straf-, Zivil- und Verwaltungssachen

In Strafrechtsurteilen müssen Gesetze sowie legislative und justizielle Auslegungen zitiert werden.<sup>73</sup> Da § 3 der Zitiervorgaben für strafrechtliche Entscheidungen nur Gesetze und legislative sowie justizielle Auslegungen aufführt, kann man darin eine Bestätigung des im Gesetzgebungsgesetz niedergelegten Grundsatzes sehen, wonach die Freiheit der Person nur durch ein Gesetz des Nationalen Volkskongresses oder seines Ständigen Ausschusses eingeschränkt werden darf.<sup>74</sup>

Bei zivilrechtlichen Entscheidungen ist ebenfalls das Zitieren von Gesetzen und deren legislativen oder justiziellen Auslegungen zwingend vorgesehen.<sup>75</sup> Dagegen steht es im Ermessen des Gerichts, ob es Verwaltungsrechtsbestimmungen, lokale Rechtsbestimmungen, Autonomie- und Einzelbestimmungen zitiert.<sup>76</sup>

Obligatorisch ist das Zitieren von Gesetzen, legislativen Auslegungen, Verwaltungsrechtsbestimmungen und justiziellen Auslegungen in verwaltungsrechtlichen Gerichtsentscheidungen.<sup>77</sup> Neben den fakultativ zu zitierenden Vorschriften, die schon für zivilrechtliche Entscheidungen genannt wurden, können in verwaltungsrechtlichen Entscheidungen auch administrative Auslegungen von Verwaltungsrechtsbestimmungen zitiert werden, die vom Staatsrat oder einer entsprechend ermächtigten Staatsratsabteilung veröffentlicht wurden. Das gleiche gilt für Verwaltungsvorschriften.<sup>78</sup> Verwaltungsvorschriften<sup>79</sup> werden von den Abteilungen des Staatsrats<sup>80</sup> sowie von den lokalen Regierungen erlassen.<sup>81</sup> Der Unterschied zwischen Verwaltungsrechtsbestimmungen und Verwaltungsvorschriften besteht

<sup>65</sup> 基本法律.

<sup>66</sup> § 2 Sätze 2 und 3 Zitierbestimmungen.

<sup>67</sup> Jianfu Chen, Chinese Law, The Hague: Kluwer 1999, S. 115; 李林 (LI Lin), 关于立法权限划分的理论与现实? (Theorie und Praxis der Aufteilung der Gesetzgebungskompetenzen), 法学研究 (Rechtswissenschaft) 1998 Nr. 5, 57-81, 58.

<sup>68</sup> § 12 ff., 24 ff. Gesetzgebungsgesetz; 章秉光 (ZHANG Chengguang), 全国人大及其常委会立法权限关系检讨 (Diskussion des Verhältnisses der Gesetzgebungskompetenzen des NVK und seines Ständigen Ausschusses), 华东政法大学学报 (Zeitschrift der Ostchinesischen Universität für Politikwissenschaft und Recht) 2004 Nr. 3, 43; Ling Bing, The Proper Law for the Conflict between the Basic Law and Other Legislative Acts of the National People's Congress in: Johannes Chan/Hualing Fu/Yash Ghai (Hrsg.), Hong Kong's Constitutional Debate, Hongkong 2000, S. 151 ff., S. 165.

<sup>69</sup> Art. 58 der Verfassung; ZHANG Chengguang (Fn. 68), S. 42.

<sup>70</sup> Vgl. §§ 78, 79, 85 Gesetzgebungsgesetz.

<sup>71</sup> ZHANG Chengguang (Fn. 68), 42; 张中秋 / 张明新 (ZHANG Zhongqiu / ZHANG Mingxin), 对我国立法权限划分和立法权运行状况的观察和思考 (Beobachtungen und Gedanken zur Situation der Aufteilung der Gesetzgebungskompetenzen und der Gesetzgebungsfunktionen in China), 政法论坛 (Tribüne für Politik und Recht) 2000 Nr. 6, 6.

<sup>72</sup> ZHANG Chengguang (Fn. 68), 45.

<sup>73</sup> § 3 Zitierbestimmungen.

<sup>74</sup> § 8 Ziff. 5 Gesetzgebungsgesetz.

<sup>75</sup> § 4 Satz 1 Zitierbestimmungen.

<sup>76</sup> § 4 Satz 2 Zitierbestimmungen.

<sup>77</sup> § 5 Satz 1 Zitierbestimmungen.

<sup>78</sup> § 5 Satz 2 Zitierbestimmungen.

<sup>79</sup> 规章.

<sup>80</sup> 部门规章 (Verwaltungsvorschriften der Staatsratsabteilungen), § 71 Gesetzgebungsgesetz.

<sup>81</sup> 地方政府规章 (Verwaltungsvorschriften der Lokalregierungen), § 73 Gesetzgebungsgesetz.

darin, dass die Gerichte Verwaltungsrechtsbestimmungen nach § 52 Verwaltungsprozessgesetz<sup>82</sup> unmittelbar als Prüfungsmaßstab verwenden, während Richter Verwaltungsvorschriften auf ihre Rechtmäßigkeit prüfen müssen.<sup>83</sup>

#### 4. Kein Zitieren von Verfassung, Gerichtsentscheidungen und Lehrmeinungen

Die Zitierbestimmungen geben auch indirekt darüber Auskunft, welche Rechtsquellen Richter ihren Entscheidungen zugrunde legen können, und welche nicht. In den §§ 3 bis 5 der Zitiervorgaben wird die Verfassung nicht als Rechtsquelle angeführt, die als Entscheidungsgrundlage herangezogen werden kann. Dies entspricht der bisherigen Doktrin, wonach die Vorschriften der Verfassung nicht unmittelbar von Gerichten angewandt werden können.<sup>84</sup> Das Oberste Volksgericht hatte zwar im Jahr 2001 auf eine Anfrage des Oberen Gerichts der Provinz Shandong in der Rechtssache Qi Yuling die unmittelbare Anwendung des Rechts auf Bildung<sup>85</sup> erlaubt. Diese Antwort<sup>86</sup> auf die Anfrage des Oberen Gerichts wurde allerdings im Dezember 2008 wieder aufgehoben. Damit ist das Kapitel der unmittelbaren Anwendung von Verfassungsnormen und insbesondere von Grundrechten vorerst zu einem Ende gekommen.<sup>87</sup> Die Zitierbestimmungen schließen folglich Verfassungsnormen als Rechtsgrundlagen für Gerichtsentscheidungen aus.

Gleichfalls werden Gerichtsentscheidungen sowie Auffassungen von Rechtswissenschaftlern grundsätzlich nicht in Urteilen zitiert. Die Zitierbestimmungen schweigen insoweit.

#### 5. Zitieren „anderer Rechtsschriftstücke“

Vorschriften der Verfassung, Urteile oder Lehrmeinungen können auch nicht über § 6 der Zitierbestimmungen zitiert werden. Nach dieser Vorschrift können andere als die in den Bestimmungen ausdrücklich benannten normierenden

Rechtsschriftstücke in den Entscheidungsgründen herangezogen werden. Voraussetzung ist, dass dies für den zu entscheidenden Fall erforderlich ist und die zu zitierende Norm auf ihre Gültigkeit hin überprüft wurde. § 6 stellt keine Auffangklausel für alle übrigen, nicht ausdrücklich genannten Rechtsquellen dar, sondern bezieht sich aufgrund des Erfordernisses der Rechtmäßigkeitsprüfung des zu zitierenden „Rechtsschriftstücks“ nur auf solche normativen Dokumente, die im Rang unter den genannten Rechtsquellen stehen. Dies sind etwa die sogenannten „anderen normativen Dokumente“. <sup>88</sup> Zu beachten ist ferner, dass normative Dokumente nur im Begründungsteil der Entscheidung zitiert werden dürfen und nicht etwa als Entscheidungsgrundlage im Entscheidungsteil des Urteils.<sup>89</sup>

Die §§ 6 und 7 treffen ihrem Wortlaut nach unmittelbar Regelungen über die Anwendbarkeit bestimmter Rechtsquellen. § 6 der Zitierbestimmungen ist als eine Regelung für das Zitieren von normativen Dokumenten gedacht, die in der Normenhierarchie unter den in den vorangehenden Paragraphen genannten stehen. Die Vorschrift spricht aber nicht vom „Zitieren“ bestimmter Vorschriften, sondern davon, dass auch andere Vorschriften „auf Grund der Erfordernisse der Behandlung des Falls nach Prüfung und Feststellung der Rechtmäßigkeit und Gültigkeit Grundlage der Entscheidungsgründe“ sein können.

#### 6. Normenkonflikte

§ 7 der Zitierbestimmungen regelt die Behandlung von Normkonflikten, geht also auch über die formelle Frage des Zitierens von Vorschriften hinaus. Die Zitierbestimmungen schreiben vor, dass Gerichte nicht eigenständig über die Geltung eines normierenden Rechtsdokuments entscheiden dürfen, ihnen kommt also keine Verwerfungsbefugnis zu. Sie müssen vielmehr das Verfahren aussetzen und den Normkonflikt der zuständigen Behörde zur Entscheidung vorlegen. Diese Regelung baut auf Vorschriften des Gesetzgebungsgesetzes auf und konkretisiert diese. Über Fragen des Anwendungsvorranges können Gerichte nach der Regel des Vorranges des speziellen und neuen vor allgemeinem und altem Recht selbst entscheiden.<sup>90</sup> Bei einem Anwendungskonflikt zwischen neuen allgemeinen und alten speziellen Gesetzen oder Verwaltungsrechtsbestimmungen entscheidet hingegen der

<sup>82</sup> § 53 中华人民共和国行政诉讼法 (Verwaltungsprozessgesetz der Volksrepublik China) vom 4. 4. 1989, deutsche Übersetzung bei Robert Heuser, „Sozialistischer Rechtsstaat“ und Verwaltungsrecht in der Volksrepublik China, Hamburg 2003, 244-260.

<sup>83</sup> 姚锐敏 (YAO Ruimin), 关于规章和其他规范性文件在合法性审查中的地位 and 作用的思考 (Gedanken über Status und Funktion von Verwaltungsvorschriften und anderen normativen Dokumenten in der verwaltungsgerichtlichen Überprüfung), 行政论坛 (Verwaltungsforum) 2008, Nr. 6, 53-57.

<sup>84</sup> 童之伟 (TONG Zhiwei), 宪法适用应遵循宪法本身规定的路径 (Die Anwendung der Verfassung soll dem ursprünglich in der Verfassung bestimmtem Weg folgen), 中国法学 (Chinesische Rechtswissenschaft) 2008, Nr. 6, 22-48.

<sup>85</sup> Art. 46 der Verfassung der Volksrepublik China.

<sup>86</sup> 批复.

<sup>87</sup> Zhiwei Tong, A Comment on the Rise and Fall of the Supreme People's Court's Reply to Qi Yuling's Case, Suffolk University Law Review, Vol. 43, 2010, 101-111, 109.

<sup>88</sup> 其他规范性文件. Wegen der in roter Farbe abgefassten Überschrift solcher Rechtsetzungsakte der Verwaltung auch als „rotköpfige Dokumente“ bezeichnet. Vgl. Robert Heuser, Das chinesische Verwaltungswiderspruchsgesetz von 29.4.1999: Gegen die Willkür der „rotköpfigen Dokumente“, China aktuell, 2000, Nr. 2, 155-172.

<sup>89</sup> Der Begründungsteil wird grundsätzlich mit der Formel „das Gericht ist der Auffassung“ [ 本院认为 ] eingeleitet.

<sup>90</sup> § 83 Gesetzgebungsgesetz.

Ständige Ausschuss des Nationalen Volkskongresses bzw. der Staatsrat.<sup>91</sup> Verletzt unterrangiges Recht höherrangiges Recht, so hat das jeweils übergeordnete Rechtsetzungsorgan eine Änderungs- bzw. Aufhebungsbefugnis.<sup>92</sup> In der Praxis funktioniert dieses zentralisierte System der Normenkontrolle allerdings nicht und Normenkonflikte werden nicht beseitigt.<sup>93</sup>

### III. Justizauslegung über Leitentscheidungen

#### 1. Hintergrund

Nach den Bestimmungen über die Arbeit der Anleitung mit Fällen publiziert das Oberste Volksgericht ausgewählte Gerichtsentscheidungen, die von den Untergerichten bei der Entscheidung ähnlicher Fälle heranzuziehen sind.<sup>94</sup> Mit dem Erlass der Bestimmungen über Leitentscheidungen wurde im November 2010 auch das Büro für die Arbeit mit Leitentscheidungen beim Obersten Volksgericht eingerichtet. Im Februar 2011 wurde dem Rechtssprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts bereits eine Reihe von ausgewählten Entscheidungen vorgelegt, um sie als Leitentscheidungen anzunehmen.<sup>95</sup> Erst am 20. Dezember 2011 veröffentlichte das Oberste Volksgericht eine Mitteilung mit den ersten vier Leitentscheidungen. Dieser zähe Prozess lässt vermuten, dass im Verlauf der Planung und Umsetzung der Bestimmungen über Leitentscheidungen immer wieder politischer Widerstand überwunden werden musste. Es wird vermutet, dass es vor allem Bedenken im Nationalen Volkskongress darüber gegeben habe, dass die Auswahl und Publikation von Leitentscheidungen dem Obersten Volksgericht einen Machtzuwachs verschaffen würde und die Gesetzgebungskompetenz der Volkskongresse beschnitten werden könnte.<sup>96</sup> Dagegen ließe sich einwenden, dass das Oberste Volksgericht ja schon mit dem Erlass von abstrakten Justizauslegungen in

den Kompetenzbereich der Gesetzgebung eingreift. An sich ist dies ein deutlich weitgehender Schritt als die Rechtsfortbildung mittels Leitentscheidungen, da Justizauslegungen, wenn sie in der Form von Bestimmungen erlassen werden, abstrakteren Charakter haben. Dies mag aus Sicht des Nationalen Volkskongresses indes so lange akzeptabel sein, wie der Nationale Volkskongress eine Mitwirkungsmöglichkeit beim Erlass der Justizauslegungen hat.<sup>97</sup> Zwar können Delegierte der Volkskongresse Fälle zur Annahme als Leitentscheidung vorschlagen,<sup>98</sup> doch sind Legislativorgane abgesehen davon nicht weiter eingebunden. Auch wenn es zu informellen Abstimmungen mit der Legislative oder anderen an einer Leitentscheidung Interessierten kommen mag, so sehen die Bestimmungen über Leitentscheidungen keine formale Beteiligung der Legislative vor.

#### 2. Bisherige Entwicklung der Veröffentlichung von Gerichtsentscheidungen

Fraglich ist, wie diese neue Praxis, die mit der Veröffentlichung der ersten vier Leitentscheidungen im Dezember 2011 begonnen hat, in die bisherige Praxis der Publikation von Fällen durch das Oberste Volksgericht und durch untere Gerichte einzuordnen ist.

Als das Oberste Volksgericht im Jahr 1985 begann, ein eigenes Amtsblatt zu publizieren,<sup>99</sup> fanden sich darin auch so genannte Modellfälle,<sup>100</sup> die zur Anleitung der Rechtsanwendung durch die unteren Gerichte dienten. Auch vor 1985 machte das Oberste Volksgericht Gebrauch von Urteilen, die es den Untergerichten in Form von „rotköpfigen Dokumenten“ übermittelte, die jedoch nicht veröffentlicht wurden. Eine Literaturansicht geht davon aus, dass die 1985 begonnene Publikation von Modellfällen bereits einen Mechanismus der Anleitung unterer Gerichte durch Gerichtsentscheidungen darstelle und mithin die Bestimmungen über Leitentscheidungen keine wesentlichen Neuerungen beinhalteten.<sup>101</sup> Jedoch wurden die Inhalte der Modellfälle oft stark verändert und an das Ziel der Ausbildung von Richtern in der Rechtsanwendung angepasst. Grundsätzlich dient die Veröffentlichung von Modellfällen nicht der verbindlichen

<sup>91</sup> § 85 Gesetzgebungsgesetz. Für den Fall eines Konfliktes zwischen lokalen Rechtsvorschriften und Verwaltungsvorschriften der Staatsratsabteilungen gibt es eine Sonderregelung in § 86 Gesetzgebungsgesetz.

<sup>92</sup> § 88 Gesetzgebungsgesetz.

<sup>93</sup> Guobin Zhu, *Constitutional Review in China: An Unaccomplished Project or a Mirage?* Suffolk University Law Review 18 (2010), 625-653.

<sup>94</sup> Vgl. die Einführung von Zhenbao Jin, *Judicial Interpretation and the Envisaged Guiding Case Mechanism in Mainland China*, Guido Mühlmann/Michal Tomasek (eds.), *Roots and Evolution of China's Legal Culture - A Tribute to the Congress of the International Academy of Comparative Law in Taipei*, Karolinum, Prague (im Erscheinen).

<sup>95</sup> Rechtstageszeitung (Fn. 40).

<sup>96</sup> Das Oberste Volksgericht habe mehrmals Vorlagen an den Rechtsarbeitsausschuss [法制工作委员会] beim Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses leiten müssen, bevor dieser dem Plan der Einrichtung des Leitentscheidungsmechanismus zugestimmt habe. Vgl. 王全宝 (WANG Quanbao), *最高法通过案例指导规范裁量权 避免同案不同判* (Normierung des Ermessens und Vermeidung der unterschiedlichen Entscheidung von gleichen Fällen durch das Leitentscheidungssystem des Obersten Volksgerichts), <http://www.lawtime.cn/news/lfjj/20120104/230393.html> (eingesehen am 12.2.2012).

<sup>97</sup> Nach § 18 der Bestimmungen über die Justizauslegung muss das Oberste Volksgericht Entwürfe für eine Justizauslegung den Fachausschüssen des Nationalen Volkskongresses oder den Arbeitsabteilungen des Ständigen Ausschusses zur Einholung von Ansichten zuleiten.

<sup>98</sup> § 5 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

<sup>99</sup> 最高人民法院公报.

<sup>100</sup> 典型案例, auch als „typische Fälle“ übersetzt.

<sup>101</sup> 崔凯 (CUI Kai), *论我国案例指导制度的建立 鸭绿脚脚·贫鹊谋冉?* (Über die Errichtung eines chinesischen Systems der Leitentscheidungen – Ein Vergleich mit dem westlichen System der Präzedenzfälle), *中南财经政法大学研究生学报* (Zeitschrift der Postgraduierten der Zhongnan Universität für Finanzen, Politik und Recht), 2006 Nr. 4, 146-150, 146.

Auslegung oder der Fortbildung des Rechts.<sup>102</sup> Als Modellfälle hat das Oberste Volksgericht diejenigen Fälle veröffentlicht, welche typisch und repräsentativ sind, die Gesetze und justizielle Auslegungen richtig anwenden; ferner Fälle, die zu neuen Kategorien gehören oder bei denen die Rechtsanwendung Schwierigkeiten bereitet. Modellfälle werden von den Rechtsprechungsabteilungen des Obersten Volksgerichts oder von Untergerichten dem Präsidenten der Obersten Volksgerichts zugeleitet, der sie dem Rechtsprechungsausschuss zu Diskussion und Beschlussfassung vorlegt.<sup>103</sup> Zwar ist der positive Beitrag der Modellfälle bei der Anleitung der Rechtsprechung der Untergerichte in der Literatur anerkannt, doch wird auch hervorgehoben, dass Untergerichte den Modellfällen einen unterschiedlichen Stellenwert beimessen und sich keine einheitliche Praxis in der Berücksichtigung dieser Fälle herausgebildet hat. Auch wenn Richter für ein Urteil einen Modellfall herangezogen haben, wurde er nicht entsprechend zitiert.<sup>104</sup>

Vor etwa zehn Jahren haben einige Untergerichte begonnen, Leitentscheidungen zu veröffentlichen. Beispiele sind das Obere Volksgericht der Provinz Tianjin (2002),<sup>105</sup> das Volksgericht des Zhongyuan-Bezirks von Zhengzhou (2002),<sup>106</sup> das Volksgericht der Mittelstufe von Zhengzhou (2003),<sup>107</sup> das Volksgericht der Mittelstufe von Chengdu (2003),<sup>108</sup> das Obere Volksgericht der Provinz Jiangsu (2003)<sup>109</sup> oder das Obere Volksgericht der Provinz Sichuan (2004).<sup>110</sup> Das Volksgericht des Zhongyuan-Bezirks hat Bestimmungen über die Verwirklichung eines Systems von Präjudizien auf die Rechtsprechungstätigkeit aller Richter dieses Gerichts erlassen. Nach § 4 dieser Bestimmungen müssen Richter bei der Entscheidung ähnlicher Fälle „Präjudizien heranziehen“. Wenn ein Richter der Ansicht ist, dass ein Präjudiz nicht auf einen

ähnlichen Fall anwendbar ist, muss er die Angelegenheit dem Rechtsprechungsausschuss zur Entscheidung vorlegen. Wenn ein Präjudiz ohne berechtigten Grund ausser Acht gelassen wird, wird das Verhalten des Richters sanktioniert.<sup>111</sup> Ähnliche Bestimmungen des Oberen Volksgerichts der Stadt Tianjin sehen vor, dass Präjudizien<sup>112</sup> „anleitenden Charakter“ oder „keinen Regelungscharakter“ haben. Richter aller Ebenen haben Präjudizien sorgfältig zu beachten, wenn sie zivil- oder handelsrechtliche Fälle entscheiden. Sie dürfen aber Präjudizien nicht als Entscheidungsgrundlage zitieren.<sup>113</sup>

### 3. Definition von Leitentscheidungen

#### a. Regelbeispiele für Leitentscheidungen nach den Bestimmungen

Die Bestimmungen sehen als inhaltliche Kriterien für die Qualifikation eines Urteils als Leitentscheidung vor, dass es sich um eine rechtskräftige Entscheidung handeln muss, die (1) eine breite Beachtung in der Öffentlichkeit gefunden hat, bei der (2) die zur Anwendung gelangten Rechtsvorschriften prinzipieller Natur sind, die (3) Mustercharakter hat oder die (4) schwierig, kompliziert oder neuartig ist, ferner (5) andere Entscheidungen, die anleitende Funktion haben.<sup>114</sup> Es ist davon auszugehen, dass es ausreichend ist, wenn ein Fall eine dieser fünf Voraussetzungen erfüllt.

#### b. Vorschläge der Rechtswissenschaft

In der chinesischen Rechtswissenschaft werden verschiedene Definitionen des Leitentscheidungsmechanismus vorgestellt wie auch eine Vielzahl von alternativen Begriffen für „Leitentscheidungen“ diskutiert. „Fälle mit anleitendem Charakter“ werden etwa anhand formaler Kriterien definiert als „rechtswirksame Entscheidungen von Fällen, die typische Aufsichts- und Anleitungsbedeutung haben“ und vom Obersten Volksgericht bestimmt und veröffentlicht werden.<sup>115</sup>

Einige Autoren bevorzugen die Verwendung des Begriffs „Präjudiz“ (panli) anstelle von „Fall“

<sup>102</sup> Li Wei, *Judicial Interpretation in China*, Willamette Journal of International Law and Dispute Resolution, Vol. 5 (1997), 87-112, 99.

<sup>103</sup> 张榕 (ZANG Rong), 通过有限判例制度实现正义—兼评我国案例指导制度的局限性 (Verwirklichung von Gerechtigkeit durch ein begrenztes System von Präjudizien – Grenzen des chinesischen Systems der Leitentscheidungen), 厦门大学学报哲学社会科学版 (Ausgabe für Philosophie und Sozialwissenschaft der Zeitschrift der Universität Xiamen), 2009 Nr. 5, 22-29, 25.

<sup>104</sup> Ibid.

<sup>105</sup> 天津市高级人民法院.

<sup>106</sup> 河南省郑州市中原区人民法院.

<sup>107</sup> 河南省郑州市中级人民法院.

<sup>108</sup> 四川省高级人民法院.

<sup>109</sup> 江苏省高级人民法院.

<sup>110</sup> 四川省高级人民法院; vgl. 匡爱民/严杨 (KUANG Aimin/YAN Yang), 论我国案例指导制度的构建 (Über die Errichtung eines Systems von Leitentscheidungen in China), 中央民族大学学报哲学社会科学版 (Ausgabe Philosophie und Sozialwissenschaften der Zeitschrift der Zentralen Universität für Nationalitäten) Vol. 36 (2009) Nr. 6, 60-66, 62; 冯桂 (FENG Gui), 论建立有法律约束力的案例指导制度 (Über die Errichtung des Leitentscheidungssystems mit rechtlicher Bindungswirkung), 学术论坛 (Akademisches Forum), 2010, Nr. 4, 78-82, 81.

<sup>111</sup> 郑州市中原区人民法院 关于实行先例判决制度的若干规定 (Einige Bestimmungen des Volksgerichts des Zhongyuan-Bezirks der Stadt Zhengzhou über die Verwirklichung eines Systems der Präjudizien) vom 25.7. 2002; zitiert nach ZANG Rong (Fn. 103), 25-26.

<sup>112</sup> 判例.

<sup>113</sup> 天津市高级人民法院 关于在民商事审判中实行判例指导的若干意见 (Einige Ansichten des Oberen Volksgerichts der Stadt Tianjin über die Verwirklichung der Anleitung der Rechtsprechung mit Präjudizien in zivil- und handelsrechtlichen Fällen) vom 9.10.2002; zitiert nach ZANG Rong (Fn. 103), 26.

<sup>114</sup> § 2 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

<sup>115</sup> 陈灿平 (CHEN Canping), 案例指导制度中操作性难点问题探讨 (Diskussion der Schwierigkeiten bei der Durchführung des Leitentscheidungssystems), 法学杂志 (Zeitschrift für Rechtswissenschaft), 2006, Nr. 3, 101-102, 101.

(anli) mit der Begründung, dass sich nur der Begriff „Präjudiz“ auf den durch ein Gericht entschiedenen Rechtsstreit bezieht und der Begriff des „Falles“ zu weit sei. Nach dieser Ansicht sind Präjudizien mit anleitendem Charakter solche „justiziellen Präjudizien mit faktischer Bindungskraft, die durch ein bestimmtes Organ ausgewählt und publiziert wurden“.<sup>116</sup>

Die meisten Autoren schließen sich der offiziellen Terminologie der „Fälle mit anleitendem Charakter“ an. Einige tun das aus der Einsicht heraus, dass „anleitender Fall“ ein „sicherer Begriff“ sei, da er von politischen Entscheidungsträgern ohne Weiteres akzeptiert werde und auch „chinesischen Umständen“ entspreche.<sup>117</sup> In China wird „Präjudiz“ (panli oder xianli<sup>118</sup>) gemeinhin mit der Doktrin rechtsverbindlicher Präzedenzfälle in Rechtssystemen des Common Law in Verbindung gebracht, wohingegen die Verwendung des Begriffs der „anleitenden Fälle“ deutlich machen soll, dass China nicht dem Modell verbindlicher Präzedenzfälle folgt. Die Verwendung des Adjektivs „anleitend“ soll Status und Wirkung der Leitentscheidungen aufzeigen. Es wird betont, dass Leitentscheidungen zum Bereich der Rechtsanwendung gehören und keine Rechtsfortbildung darstellen.<sup>119</sup> Das Ziel der Verwirklichung eines Systems von Leitentscheidungen sei, von den nützlichen Elementen des Systems rechtsverbindlicher Präjudizien zu lernen, um das kontinentale Rechtssystem in China zu vervollständigen. Das gegenwärtige Rechts- und Justizsystem solle aufrechterhalten werden. Der Begriff der „anleitenden Fälle“ werde deshalb verwendet, da andere Termini spezifische Inhalte fremder Rechtstraditionen aufwiesen, in denen Fälle als Rechtsquelle dienten, sie rechtsverbindlich seien und auch in Urteilen als Entscheidungsgrundlage zitiert werden könnten.<sup>120</sup>

An den Vorschlägen in der Literatur wird deutlich, dass man sich überwiegend von einem System verbindlicher Präjudizien absetzen möchte. Eine präzise inhaltliche Festlegung auf Kriterien für Leitentscheidungen erfolgt nicht, sondern man betont

vor allem die Zuständigkeit des Obersten Volksgerichts für die Bestimmung von Leitentscheidungen.

### 3. Verfahren der Auswahl und Editierung

#### a. Büro für Leitentscheidungen

Beim Obersten Volksgericht ist ein Büro für Leitentscheidungen eingerichtet worden, in dessen Zuständigkeit u.a. die Auswahl und Prüfung von Leitentscheidungen fällt.<sup>121</sup> Die mit Rechtsprechung befassten Abteilungen des Obersten Volksgerichts können dem Büro für Leitentscheidungen eigene rechtskräftige Entscheidungen oder rechtskräftige Entscheidungen anderer Volksgerichte vorlegen.<sup>122</sup> Zu den Aufgaben dieses Büros gehört es, Vorschläge auf ihre Übereinstimmung mit den Vorgaben für Leitentscheidungen hin zu überprüfen. In einer Stellungnahme des Obersten Volksgerichts wird ausgeführt, dass das Büro für Leitentscheidungen auch auf entsprechende Ansichten in der Gesellschaft Rücksicht nimmt sowie einen Expertenausschuss für Leitentscheidungen berufen wird. Die Anhörung von Rechtswissenschaftlern soll somit auch eine Voraussetzung für die Annahme eines Urteils als Leitentscheidung werden.<sup>123</sup>

Wenn die Prüfung einer Entscheidung durch das Büro für Leitentscheidungen positiv verläuft, werden die Entscheidungen über den Präsidenten oder den Vizepräsidenten des Obersten Volksgerichts dem Rechtsprechungsausschuss zur Entscheidung vorgelegt.

Das Büro für Leitentscheidungen hat ferner die Aufgabe, jährlich eine Sammlung von Leitentscheidungen herauszugeben.<sup>124</sup>

#### b. Rechtsprechungsausschuss

Volksgerichte aller Ebenen verfügen über so genannte Rechtsprechungsausschüsse.<sup>125</sup> Diese Kollektivorgane haben die Aufgabe, wichtige oder schwierige Fälle vorzuentcheiden.<sup>126</sup> Ihnen gehören der Gerichtspräsident und die Vizepräsidenten, die Leiter der Gerichtsabteilungen sowie andere erfahrene Richter an. Der Rechtsprechungsausschuss beim Obersten Volksgericht ist im Rahmen

<sup>116</sup> 夏锦文 / 吴春峰 (XIA Jinwen/WU Chunfeng), 法官在判例指导制度中的需求 (Forderungen der Richter an das System der Anleitung durch Präjudizien), 法学 (Rechtswissenschaft), 2010, Nr. 8, 137-143, 137.

<sup>117</sup> LI Shichun (Fn. 46), 60.

<sup>118</sup> 判例或先例.

<sup>119</sup> 孙谦 (SUN Qian), 建立刑事司法案例指导制度的探讨 (Diskussion der Errichtung eines Leitentscheidungssystems in Strafsachen), 中国法学 (Chinesische Rechtswissenschaft) 2010 Nr. 5, 76-87, 81; 刘再辉 (LIU Zaihui), 指导性案例产生的根据、程序及障碍 (Grundlage, Verfahren und Widerstände beim Hervorbringen von Leitentscheidungen) 政法学刊 (Zeitschrift für Politik und Recht) 2008 Nr. 3, 41-44, 41.

<sup>120</sup> 刘作翔 / 徐景和 (LIU Zuoxiang/XU Jinghe) 案例指导制度的理论基础 (Theoretische Grundlage des Systems der Leitentscheidungen) 法学 (Rechtswissenschaft) 2006 Nr. 3, 16-29, 28.

<sup>121</sup> § 3 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

<sup>122</sup> § 4 Abs. 1 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

<sup>123</sup> 用好用活指导性案例 努力实现司法公正—最高人民法院研究室负责人就案例指导制度答记者问 (Leitentscheidungen gut und flexibel anwenden, eine faire Justiz fleißig verwirklichen - Antworten des Verantwortlichen der Forschungsabteilung beim Obersten Volksgericht auf Fragen eines Journalisten über das System der Leitentscheidungen) 法制网 (Website der Rechtstageszeitung) vom 20.12.2011, [http://www.legal-daily.com.cn/index\\_article/content/2011-12/20/content\\_3219037.htm](http://www.legal-daily.com.cn/index_article/content/2011-12/20/content_3219037.htm) (eingesehen am 12.2.2012).

<sup>124</sup> § 8 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

<sup>125</sup> 审判委员会.

der legislativen Tätigkeit des Gerichts auch für die Annahme von justiziellen Interpretationen zuständig.<sup>127</sup> Entscheidet sich der Rechtsprechungsausschuss für die Qualifizierung einer Entscheidung als Leitentscheidung, so erfolgt eine öffentliche Bekanntmachung der Leitentscheidung im Amtsblatt und auf der Website des Obersten Volksgerichts sowie in der Volksgerichtstageszeitung.<sup>128</sup>

### c. Vorlage von Leitentscheidungen durch Untergerichte

Obere Volksgerichte und Militärgerichte können auf Beschluss ihres jeweiligen Rechtsprechungsausschusses dem Büro beim Obersten Volksgericht für Leitentscheidungen eigene rechtskräftige Entscheidungen sowie die Entscheidungen von Gerichten in ihrem Gerichtsbezirk vorlegen.<sup>129</sup> Die Volksgerichte der Mittelstufe und der Grundstufe müssen bei einer Vorlage zum Obersten Volksgericht jeweils den Dienstweg über die Oberen Volksgerichte bzw. die Volksgerichte der Mittelstufe und Oberstufe gehen.<sup>130</sup>

### d. Vorschlag von Leitentscheidungen durch andere Personen

Der Kreis der Vorschlagsberechtigten wird auf Personen aus allen Bereichen der Gesellschaft ausgeweitet, die ein Interesse an der Rechtsprechung der Volksgerichte haben. Beispielfhaft sind Delegierte des Nationalen Volkskongresses oder der Politischen Konsultativkonferenz sowie Wissenschaftler und Rechtsanwälte genannt. Allerdings können diese Personen ihre Vorschläge nicht unmittelbar dem Büro für Leitentscheidungen beim Obersten Volksgericht unterbreiten, sondern müssen sich mit ihrem Vorschlag an dasjenige Gericht wenden, welches die Entscheidung getroffen hat.<sup>131</sup> Obwohl es den Anschein hat, dass diese Vorschrift es jedermann ermöglicht, dem Obersten Volksgericht Urteile zur Annahme als Leitentscheidungen vorzuschlagen, so ist diese Regelung doch restriktiver als die entsprechende Vorschrift zum Vorschlag von abstrakten Justizinterpretationen. Nach den Bestimmungen über die Justizauslegung können etwa Abgeordnete unmittelbar einen Entwurf einer Justizauslegung an das Oberste Volksge-

richt weiterleiten.<sup>132</sup> Dagegen sehen die Bestimmungen über Leitentscheidungen vor, dass selbst andere Staatsorgane dem Obersten Volksgericht keine Urteile unmittelbar zur Annahme als Leitentscheidung unterbreiten können, sondern sich an das Gericht wenden müssen, welches das entsprechende Urteil erlassen hat. Es liegt nahe, dass diese Vorschrift dazu dienen soll, die Position des Obersten Volksgerichts und der Justiz insgesamt gegenüber anderen Staatsorganen zu stärken. Ein Vertreter des Obersten Volksgerichts erklärt den Zweck dieser Vorschrift freilich damit, dass für das Oberste Volksgericht die alleinige Übermittlung eines Urteils als Entscheidungsgrundlage nicht ausreicht und es vielmehr die Hintergründe und auch die gesellschaftlichen Auswirkungen einer Gerichtsentscheidung kennen müsse, um über deren Annahme als Leitentscheidung beschließen zu können. Diese Informationen könne das Oberste Volksgericht nur von dem Gericht erlangen, welches das entsprechende Urteil gefällt habe.<sup>133</sup>

### e. Auswahl von Leitentscheidungen durch Obere Volksgerichte

Die Bestimmungen konzentrieren die Kompetenz für die Bestimmung von Leitentscheidungen in den Händen des Obersten Volksgerichts. Frühere Entwürfe hatten vorgesehen, dass auch die Oberen Volksgerichte Leitentscheidungen auswählen und veröffentlichen dürfen. In den Bestimmungen wurde dieser Vorschlag nicht aufgegriffen, weshalb es zunächst unklar war, ob die auf lokaler Ebene durchgeführten Experimente mit Leitentscheidungen wie in Tianjin oder Chengdu weitergeführt werden können. Die Mitteilung über die Bekanntmachung der ersten Leitentscheidungen hat insoweit Klarheit gebracht, als danach den Oberen Gerichten erlaubt wird, für ihren Zuständigkeitsbereich Gerichtsentscheidungen als „Referenzfälle oder in anderer Form“<sup>134</sup> zu publizieren. Den Oberen Gerichten wird aber untersagt die Bezeichnungen „anleitende Fälle“ oder „Anleitungsfälle“ zu verwenden.<sup>135</sup>

Auch wenn das Oberste Volksgericht den Oberen Volksgerichten weiterhin die Möglichkeit einräumt, für ihren Zuständigkeitsbereich die

<sup>126</sup> Nach § 10 Abs. 1 中华人民共和国人民法院组织法 (Gesetz der VR China über die Organisation der Volksgerichte) vom 2.9.1983 in der Fassung vom 31.10.2006, <http://www.dffy.com/faguixiazai/xf/200611/20061101194326.htm> (eingesehen am 12.2.2012), besteht die Aufgabe des Rechtsprechungsausschusses darin, „Erfahrungen mit der Rechtsprechung zusammenzutragen, bedeutende oder schwierige Fälle und andere auf die Rechtsprechung bezogene Probleme zu beraten“.

<sup>127</sup> Vgl. § 4 Bestimmungen über die Justizauslegung.

<sup>128</sup> § 6 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

<sup>129</sup> § 4 Abs. 2 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

<sup>130</sup> § 4 Abs. 3 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

<sup>131</sup> § 5 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

<sup>132</sup> Vgl. § 10 Ziff. 4 Bestimmungen über die Justizauslegung.

<sup>133</sup> Website der Rechtstageszeitung (Fn. 123).

<sup>134</sup> 参考性案例等形式. Nach § 9 der 最高人民法院关于规范上下级人民法院审判业务关系的若干意见 (Ansichten des Obersten Volksgerichts über die Normierung des Verhältnisses oberer zu unteren Volksgerichten bei der Rechtsprechung) vom 28.12.2010, [http://www.court.gov.cn/qwfb/sfwj/yj/201104/t20110427\\_19930.htm](http://www.court.gov.cn/qwfb/sfwj/yj/201104/t20110427_19930.htm) (eingesehen am 12.2.2012), können die Oberen Volksgerichte für die Untergerichte in ihrem Zuständigkeitsbereich „Referenzfälle“ veröffentlichen.

<sup>135</sup> Mitteilung zur Bekanntmachung der ersten Gruppe von anleitenden Fällen, Abschnitt 2.

Rechtsprechung zu vereinheitlichen, so hat es durch die Abgrenzung zwischen „Anleitungsfällen“ (Leitentscheidungen im engeren Sinn) auf nationaler Ebene und „Referenzfällen“ auf Provinzebene die Hierarchie zwischen landesweit und nur begrenzt auf einzelne Provinzen anwendbare Leitentscheidungen verdeutlicht. Den Oberen Volksgerichten die Möglichkeit zum Erlass eigener Leitentscheidungen zu lassen,<sup>136</sup> ist angesichts der gravierenden regionalen Unterschiede in Bezug auf Lebensumstände und wirtschaftliche Entwicklung sinnvoll.

#### 4. Form und Aufbau von Leitentscheidungen

Die Mitteilung des Obersten Volksgerichts vom Dezember 2011, mit welcher die ersten vier Leitentscheidungen bekannt gemacht wurden, ist in eine Präambel gegliedert, einen ersten Abschnitt mit dem Titel „Präzise den anleitenden Geist der Fälle erfassen“, einen zweiten Abschnitt „Den Gebrauch der anleitenden Fälle tatsächlich entfalten“ sowie in einen Annex, der den editierten Wortlaut der Entscheidungen enthält.

Im ersten Abschnitt der Mitteilung werden die vier Entscheidungen jeweils kurz vorgestellt. Dies geschieht mit einem Einführungssatz, den „Feststellungen des Falles“ sowie jeweils einem sehr allgemein gehaltenen Begründungssatz.

Im zweiten Abschnitt wird den Untergerichten aufgetragen, das Studium der Leitentscheidungen durch die Richter zu organisieren. Es wird zwar von einer „wissenschaftlichen Entscheidungsmethode“ gesprochen wie auch davon, dass „gleichartige Fälle streng unter Berücksichtigung der anleitenden Fälle“ behandelt werden sollen. Zum eigentlichen methodischen Vorgehen bei der „Berücksichtigung“ von Leitentscheidungen werden den Richtern aber keine konkreten Anweisungen gegeben. Im Einklang mit den aktuellen politischen Richtlinien für die Justiz wird der Umgang mit den Leitentscheidungen auch in den Zusammenhang mit einer harmonischen und stabilen Gesellschaft gestellt und Richter werden im Sinne einer „populistischen Rechtsprechung“ darauf verpflichtet, dass „die rechtlichen Folgen und die gesellschaftlichen Folgen des entschiedenen Falles eine organische Einheit“ bilden.

Die im Annex aufgeführten Fälle sind dann gegliedert in Stichworte, eine Zusammenfassung der Entscheidung, die einschlägige Rechtsvor-

schrift, grundlegende Fallumstände, das Entscheidungsergebnis sowie die Entscheidungsgründe. Der Annex enthält nicht die Urteile in ihrem Originalwortlaut sondern in einer vom Obersten Volksgericht gekürzten und umgeschriebenen Version.

#### 5. Bindungswirkung von Leitentscheidungen

##### a. Interpretation der Bestimmungen über Leitentscheidungen

Die Bestimmungen treffen keine eindeutige Regelung hinsichtlich der Bindungswirkung von Leitentscheidungen. Es heißt lediglich, dass Leitentscheidungen, die vom Obersten Volksgericht veröffentlicht wurden, von den Volksgerichten heranzuziehen bzw. zu berücksichtigen sind, wenn sie ähnliche Fälle behandeln.<sup>137</sup> Im Jahr 2007 hatte der Direktor der Forschungsabteilung des Obersten Volksgerichts Shao Wenhong<sup>138</sup> geäußert, dass chinesische Leitentscheidungen für die Rechtsprechung eine Referenzfunktion innehätten; Leitentscheidungen seien weder rechtsverbindlich, noch sei es Richtern erlaubt, sie in Urteilen zu zitieren.<sup>139</sup> Der Wortlaut „sind heranzuziehen“ scheint eine rechtliche Bindungswirkung von Leitentscheidungen auszuschließen; jedenfalls bedeutet diese Wortwahl eine deutliche Abschwächung gegenüber „sind anzuwenden“.<sup>140</sup> Zu diesem Ergebnis gelangt man durch einen Blick auf die Verwendung des Begriffes des „Heranziehens“ in anderen Regelungszusammenhängen.

Das Verwaltungsprozessgesetz verwendet diesen Begriff in § 53 Abs. 1.<sup>141</sup> Diese Vorschrift bestimmt, dass Gerichte Verwaltungsvorschriften<sup>142</sup> „heranziehen“, wenn sie verwaltungsrechtliche Fälle entscheiden. Im Gegensatz dazu werden Verwaltungsrechtsbestimmungen und lokale Rechtsbestimmungen von Gerichten im Verwaltungsprozess „angewandt“.<sup>143</sup> Der Begriff des „Heranziehens“ in § 53 Abs. 1 Verwaltungsprozessgesetz bringt zum Ausdruck, dass Gerichte nicht auf die gleiche Weise an Verwaltungsvorschriften gebunden sind wie an Verwaltungsrechtsbestimmungen und lokale Rechtsbestimmungen. Gerichte können im Hinblick auf Verwaltungsvorschriften überprüfen, ob sie mit höherrangigem Recht über-

<sup>136</sup> Die Formulierung in der Mitteilung lautet 今后, was „von heute an“ bedeutet und möglicherweise darauf hinweisen soll, dass das Oberste Volksgericht die Alleingänge von Untergerichten bei der Einführung von Leitentscheidungsmechanismen in der Vergangenheit missbilligt. Vgl. die Übersetzung auf S. ### in diesem Heft.

<sup>137</sup> 法院审判类似案例时应当参照. § 7 Bestimmungen über Leitentscheidungen.

<sup>138</sup> 邵文虹.

<sup>139</sup> Zitiert in 周伟 (ZHOU Wei), 通过案例解释法律: 最高人民法院案例指导制度的发展 (Interpretation des Rechts durch Fälle: Entwicklung des Leitentscheidungssystems des Obersten Volksgerichts) 当代法学 (Rechtswissenschaft der Gegenwart) 2009 Nr. 2, 139-146, 143.

<sup>140</sup> 应当适用.

<sup>141</sup> Verwaltungsprozessgesetz der VR China (Fn. 2).

<sup>142</sup> 行政规章.

<sup>143</sup> § 52 Abs. 1 Verwaltungsprozessgesetz.

einstimmen und ziehen Verwaltungsvorschriften nur als Entscheidungsgrundlage heran, wenn diese rechtmäßig sind.<sup>144</sup> Eine solche Prüfungs-kompetenz haben Gerichte in Bezug auf Verwaltungsrechtsbestimmungen und lokale Rechtsbestimmungen nicht. Auch wenn der Begriff des „Heranziehens“ in den Bestimmungen über Leitentscheidungen in einem anderen Kontext verwendet wird, so deutet die Verwendung hier darauf hin, dass auch ein „Weniger“ an Rechtsbindung durch Leitentscheidungen beabsichtigt ist.

## b. Literaturmeinungen

In der Literatur wird mehrheitlich die Auffassung vertreten, dass Leitentscheidungen keine rechtliche Bindungswirkung haben. Für die nur faktische Bindungswirkung von Leitentscheidungen wird vorgebracht, dass eine rechtliche Bindungswirkung Leitentscheidungen zu justiziellen Auslegungen machen würde. Richter seien lediglich verpflichtet, Leitentscheidungen heranzuziehen, um den Begründungsteil des Urteils zu vervollständigen. Leitentscheidungen könnten aber nicht unmittelbar als Rechtsgrundlage einer Entscheidung dienen.<sup>145</sup>

Die Gegenansicht vertritt, dass Leitentscheidungen als Entscheidungsgrundlage herangezogen werden können.<sup>146</sup> Es wird auch gesagt, dass die Rechtsprinzipien, welche die Leitentscheidungen zum Ausdruck bringen,<sup>147</sup> Rechtswirkung haben. Dieselben Autoren gehen auch davon aus, dass ein höheres Gericht Urteile abändern oder sie an die Ausgangsinstanz zurückverweisen kann, wenn das Ausgangsgericht nicht die einschlägigen Leitentscheidungen berücksichtigt hat.<sup>148</sup>

## c. Zitierweise

Im Zusammenhang mit der Frage der Bindungswirkung steht das Problem, ob und wenn ja, an welcher Stelle Leitentscheidungen in Urteilen zitiert werden, denn grundsätzlich zitieren chinesische Gerichte keine Urteile in ihren Entscheidun-

gen. Fraglich ist, ob diese Regel sich auch auf die Leitentscheidungen bezieht. Weder die oben besprochenen Zitierbestimmungen noch die Bestimmungen über Leitentscheidungen regeln dies ausdrücklich. Die Zitierbestimmungen enthalten eine Regelung für solche „normierenden Rechtsschriftstücke“, die in den Bestimmungen nicht erwähnt werden.<sup>149</sup> Jedoch bezieht sich der Begriff der normierende Rechtsschriftstücke auf abstrakt-generelle Vorschriften und schließt Gerichtsentscheidungen aus. Deshalb finden die Zitierbestimmungen keine Anwendung auf Leitentscheidungen.

Ob Gerichte zum Zitieren der Leitentscheidungen verpflichtet sind, hängt entscheidend vom Zweck des neuen Mechanismus ab. Wenn die Einführung von Leitentscheidungen auch beabsichtigt, dass Urteile im Berufungs- oder Wiederaufnahmeverfahren wegen Außerachtlassung oder Fehlinterpretation einer Leitentscheidung aufgehoben oder geändert werden können, so müssten Richter auch verpflichtet werden, sich mit der Bedeutung einer Leitentscheidung für den zu entscheidenden Rechtsstreit zumindest im Begründungsteil auseinanderzusetzen.<sup>150</sup> Eine weitergehende Ansicht verlangt, dass Leitentscheidungen auch im Entscheidungsteil und nicht nur im Begründungsteil des Urteils zitiert werden müssen.<sup>151</sup> In einem längeren Interview vom Dezember 2011 hat der Verantwortliche der Forschungsabteilung beim Obersten Volksgericht ausgeführt, dass auf Leitentscheidungen im Begründungsteil des Urteils verwiesen werden kann.<sup>152</sup> Da die Äußerungen von Führungspersonlichkeiten für die Rechtspraxis bislang von wichtiger Bedeutung war, ist anzunehmen, dass sich Gerichte in der Zukunft im Begründungsteil des Urteils mit Leitentscheidungen auseinandersetzen werden.

## d. Methode bei der Berücksichtigung von Leitentscheidungen

In der Diskussion wurde bislang wenig dazu gesagt, wie Richter die Berücksichtigung von Leitentscheidungen methodisch umsetzen sollen. Nach einer Ansicht haben Gerichte Leitentscheidungen nicht zu berücksichtigung, wenn eine klare gesetzliche Regelung existiert. Wenn es jedoch keine gesetzliche Regelung gibt, die Gesetzeslage widersprüchlich oder die Gesetzesvorschrift unklar ist,

<sup>144</sup> 姚锐敏 (YAO Ruimin), 关于规章和其他规范性文件在合法性审查中的地位 and 作用的思考 (Gedanken über Status und Funktion von Verwaltungsvorschriften und anderen normativen Dokumenten in der verwaltungsgerichtlichen Überprüfung), 行政论坛 (Verwaltungsforum) 2008, Nr. 6, 53-57.

<sup>145</sup> 黄伟东 / 赵峰 (HUANG Weidong/ZHAO Feng), 关于建立和完善案例指导制度的思考 (Überlegungen zur Errichtung und Perfektionierung des Systems der Leitentscheidungen) 山东审判 (Rechtsprechung Shandong) 2009 Nr. 4, 59-64, 63.

<sup>146</sup> 江勇 / 陈增宝 (JIANG Yong/CHEN Zengbao) 指导性案例的效力问题探讨 (Diskussion der Bindungswirkung von Leitentscheidungen) 法治研究 (Rechtsstaatsstudien) 2008 Nr. 9, 31-36, 35.

<sup>147</sup> 裁判规则 .

<sup>148</sup> 夏锦文 / 吴春峰 (XIA Jinwen/WU Chunfeng), 法官在判例指导制度中的需求 (Forderungen der Richter an das System der Anleitung durch Präjudizien), 法学 (Rechtswissenschaft), 2010, Nr. 8, 137-143, 143.

<sup>149</sup> § 6 Zitierbestimmungen.

<sup>150</sup> 何栩栩 (HE Xuxu), 中国式案例指导制度探究 (Studie über das chinesische System der Leitentscheidungen) 法制与经济 (Rechtssystem und Wirtschaft) 2008 Nr. 6, 74-75, 75.

<sup>151</sup> 江勇 / 陈增宝 (JIANG Yong/CHEN Zengbao) 指导性案例的效力问题探讨 (Diskussion der Bindungswirkung von Leitentscheidungen) 法治研究 (Rechtsstaatsstudien) 2008 Nr. 9, 31-36, 35.

<sup>152</sup> Website der Rechtstageszeitung (Fn. 123).

dann könnten Leitentscheidungen als Entscheidungsgrundlage oder als Referenz herangezogen werden. Der nächste Schritt bestünde dann im Aufsuchen einer einschlägigen Leitentscheidung und der Entscheidung, ob es sich um vergleichbare Fälle handelt. Im letzten Schritt sei die in der Leitentscheidung enthaltene Regelung herauszukristallisieren und auf den zu entscheidenden Rechtsstreit anzuwenden.<sup>153</sup> In dem oben angesprochenen Interview des Verantwortlichen der Forschungsabteilung beim Obersten Volksgericht wurde angekündigt, dass detaillierte Anweisungen an Richter zur Verwendung von Leitentscheidungen ausgearbeitet würden.<sup>154</sup>

#### IV. Zusammenfassung und Ausblick

In der gegenwärtigen akademischen Diskussion wird klar, dass die Einführung eines Leitentscheidungsmechanismus keine Übernahme der Doktrin rechtsverbindlicher Präjudizien bedeuten soll. Jedoch wurden die meisten Rechtsreformen in China von akademischen und offiziellen Diskursen begleitet, welche die Kontinuität und Aufrechterhaltung des status quo oder „chinesischer Charakteristika“ westlicher Rechtstransplantate betont haben.<sup>155</sup> Das Hervorheben der Aneignung von „brauchbaren Elementen“ von Fallrechtssystemen zur Komplementierung des chinesischen Rechtssystems muss nicht notwendigerweise eine tatsächliche Entwicklung widerspiegeln. Es wird immer wieder festgestellt, dass Präjudizien<sup>156</sup> nicht allein ein Phänomen des Common Law sei, sondern auch eine wichtige Rolle im kaiserlichen China gespielt haben.<sup>157</sup>

Die Einführung des Leitentscheidungsmechanismus ist ein Reformprojekt, das sich momentan nur gegen starken Widerstand durchsetzen lässt. Dies kann man daran ablesen, dass etwa ein Jahr vergangen ist zwischen dem Erlass der Bestimmungen

und der Annahme der ersten vier Leitentscheidungen durch den Rechtsprechungsausschuss des Obersten Volksgerichts. Die stark politisierte Sprache der Mitteilung (chinesische Charakteristika, Einheit von rechtlichen und gesellschaftlichen Folgen von Urteilen, stabile und harmonische Gesellschaft) muss als ein Zugeständnis an die Kritiker der Reform gedeutet werden.

Bei einer positiven Entwicklung mögen Leitentscheidungen langfristig die abstrakten Justizauslegungen des Obersten Volksgerichts ersetzen, die bislang als ein Mechanismus dienen, der Gesetzeslücken ausfüllt und für die Praxis wichtige detaillierte Ausführungsvorschriften schafft. Während justizielle Auslegungen in einem langwierigen Verfahren erlassen werden, das auch Konsultationen mit anderen Staatsorganen einschließt,<sup>158</sup> ist das Verfahren der Auswahl und Veröffentlichung von Leitentscheidungen flexibler. Das Oberste Volksgericht ist für die Veröffentlichung von Leitentscheidungen nicht mehr darauf angewiesen, juristische Texte völlig neu zu entwerfen und die Interessen aller betroffenen Parteien, ähnlich wie bei einem Gesetzgebungsverfahren, zu berücksichtigen. Vielmehr kann das Gericht aus dem reichen Fundus an eigenen Urteilen oder von den Urteilen der Untergerichte Entscheidungen auswählen und editieren, die den jeweiligen politischen Richtungsvorgaben oder den eigenen Strategien der Rechtsfortbildung entsprechen. Dadurch könnte das Oberste Volksgericht relativ schnell mit einem formalen Instrument auf neue rechtliche und gesellschaftliche Entwicklungen reagieren. Leitentscheidungen sind deswegen deutlich besser geeignet, komplexen rechtlichen und tatsächlichen Wandel zu gestalten, als das bisherige Instrument der justiziellen Auslegungen. Ferner eröffnen Leitentscheidungen dem Obersten Volksgericht auch die Möglichkeit, diskret bestimmte Rechtsentwicklungen zu fördern und dabei eher eigenen langfristigen institutionellen Interessen zu folgen als wechselhaften politischen Richtlinien.

---

<sup>153</sup> 方易/林萌 (FANG Yi/LIN Meng), 从方法论的角度审视案例指导的司法运作过程 (Studie des Verfahrens der Justiz mit Leitentscheidungen aus methodischer Sicht), 法律适用 (Rechtsanwendung) 2010 Nr. 23, 65-68, 65; eine ähnliche Ansicht wird vertreten von 王立平/林志雄 (WANG Liping/LIN Zhixiong), 案例指导制度探析—基于性质和指导性案例效力的角度 (Analyse des Systems der Leitentscheidungen – Basierend auf dem Charakter und der Wirkung von Leitentscheidungen) 研究生法学 (Rechtswissenschaft für Postgraduierte) 2009 Nr. 3, 120-124, 123.

<sup>154</sup> Website der Rechtstageszeitung (Fn. 123).

<sup>155</sup> Es wird auch in der Präambel der Mitteilung zur Bekanntmachung der ersten vier Leitentscheidungen darauf hingewiesen, dass ein System anleitender Fälle mit „chinesischen Charakteristika“ errichtet werden soll.

<sup>156</sup> 判例.

<sup>157</sup> Rechtstageszeitung (Fn. 40). Zur Rolle des Fallrechts im kaiserlichen China vgl. Zhiqiang Wang, Case Precedent in Qing China: Rethinking Traditional Case Law, Columbia Journal of Asian Law, Vol. 19 (2005), 323-344; Randle Edwards, The Role of Case Precedent in the Qing Judicial Process as Reflected in Appellate Rulings, in Hsu, C. Stephen (ed), Understanding China's Legal System: Essays in Honour of Jerome A. Cohen, New York: New York University, 2003, 180-209.

---

<sup>158</sup> §§ 17 und 18 Bestimmungen über die Justizauslegung.