

Anreiz für den Außenhandel

Die „Vorläufigen Maßnahmen zur Einrichtung von Versuchsstandorten für Außenhandelsgesellschaften mit chinesisch-ausländischem Gemeinschaftskapital“ vom 30.9.1996

Ascan Harmen Pinckernelle¹

I. Einführung

Im Rahmen der seit 1979 erfolgten wirtschaftlichen Öffnung² zum Zweck der Verwirklichung des Konzepts der „sozialistischen Modernisierung“³ schafft die VR China mit dem Erlaß der „Vorläufigen Maßnahmen zur Einrichtung von Versuchsstandorten für Außenhandelsgesellschaften mit chinesisch-ausländischem Gemeinschaftskapital“⁴ eine neue Investitionsform für ausländische Unternehmen, die es Joint Ventures ermöglichen soll, auf dem Gebiet des Außenhandels tätig zu werden.

Chinas Außenhandel war ausländischen Investoren bis zur Liberalisierung der Wirtschaft seit 1979 strikt verschlossen: Als Ausdruck einer Autarkiepolitik wurden Im-

port und Export ausschließlich von elf staatlichen,⁵ auf bestimmte Branchen ausgerichteten Außenhandelsgesellschaften mit über 130 Zweigstellen abgewickelt.⁶ Obwohl noch einige Bereiche einem staatlichen Handelsmonopol unterliegen, konnten chinesische Unternehmen aber während der letzten Jahre für bestimmte Produkte eine Genehmigung zum Außenhandel erlangen; mittlerweile sind es über 10.000, von denen ca. 3.900 selbständig Außenhandel betreiben.⁷ Strukturell verwandelt sich der chinesische Außenhandel von einem staatlichen Monopol zu einem wirtschaftsverwaltungsrechtlichen Genehmigungssystem, geprägt durch Verbote mit Erlaubnisvorbehalt.⁸

Unternehmen mit ausländischer Kapitalbeteiligung (Foreign Investment Enterprises, FIE), also Joint Ventures (Equity Joint Venture, EJV),⁹ vertragliche Gemeinschaftsunternehmen (Contractual oder Cooperative Joint Venture, CJV)¹⁰ sowie rein ausländisch finanzierte Unternehmen (Wholly Owned Foreign Enterprise, WOFE)¹¹ waren in dieses neuere Konzessionssystem nicht einbezogen;

⁵Dem Ministerium für Außenhandel und wirtschaftliche Zusammenarbeit (chin.: Zhonghua renmin gongheguo duiwai jingji maoyi bu; engl.: MOFTEC, Ministry of Foreign Trade and Economic Cooperation, vor 1993 noch unter der Bezeichnung MOFERT für Ministry for Foreign Economic Relations and Trade), unterstellt.

⁶„FTJV Comes to Reality“, *CEN* No.41 vom 28.10.1996, S. 1f; Norbert Horn, „Chinas Wirtschaftsrecht und Außenwirtschaftsrecht“, S. 3ff. in Horn/Schütze (Fn. 2), S. 18.

⁷*Xinwen Bao* vom 4.10.1996; *CEN* No. 41, S. 1.

⁸Zum Zusammenhang zwischen der Reform des Außenhandelsystems und dem Beitrittsantrag Chinas zum Allgemeinen Zoll- und Handelsabkommen (GATT) s. Robert Heuser/Birgit Eger, „Die VerGATTung des Außenhandelsrechts“, in: Robert Heuser (Hrsg.), *Wirtschaftsreform und Gesetzgebung in der Volksrepublik China*, Mitteilungen des Instituts für Asienkunde Hamburg Nr. 264, Hamburg 1996, S. 371ff.

⁹Chin.: *hezi jingying qiye*. Rechtsgrundlage sind das „Gesetz der VR China über Gemeinschaftsunternehmen mit ausländischer und chinesischer Kapitalbeteiligung“ (Zhonghua renmin gongheguo zhongwai hezi jingying qiye fa) vom 1.7.1979 in der Neufassung vom 4.4.1990 (veröffentlicht in *GWYGB* 1990, Nr.7, S. 261ff; deutsch: „Internationales und ausländisches Wirtschafts- und Steuerrecht“ (AWSt), Hrsg. BfAI, A-7/90, Köln, S. 37ff.) sowie die dazu ergangenen „Ausführungsbestimmungen zum Gesetz der VR China über chinesisch-ausländische Gemeinschaftsunternehmen“ (Zhonghua renmin gongheguo zhongwai hezi jingying qiye fa shishi tiaoli) vom 20.9.1983, neu gefaßt und geändert am 15.1.1986 und am 21.12.1987 (*GWYGB* 1983, Nr.21, S. 969ff; 1986, S. 66ff; 1988, S. 982; deutsch: BfAI-AWSt, a.a.O., S. 40ff).

¹⁰Chin.: *hezuo jingying qiye*. Ausführlich: Hans Au, „VR China - Cooperative Joint Ventures“, BfAI-AWSt 1996. Rechtsgrundlage sind das „Gesetz der VR China über chinesisch-ausländische Kooperationsunternehmen“ (Zhonghua renmin gongheguo wai hezuo jingying qiye fa) vom 13.4.1988 (*GWYGB* 1988, Nr. 11, S. 372ff; deutsch: Au, a.a.O., S. 21ff.) sowie die „Ausführungsbestimmungen zum Gesetz der VR China über chinesisch-ausländische Kooperationsunternehmen“ (Zhonghua renmin gongheguo wai hezuo jingying qiye fa shishi tiaoli), am 7.8.1995 vom Staatsrat genehmigt (wohl noch keine amtliche Veröffentlichung, abgedruckt in *Guoji Shangbao* vom 14.8.1995; deutsch: Au, a.a.O., S.32ff.).

¹¹Chin.: *waizi jingying qiye*. Rechtsgrundlage sind das „Gesetz der VR China über Unternehmen mit ausschließlich ausländischer Kapitalbeteiligung“ (chin.: Zhonghua renmin gongheguo waizi qiye fa) vom 12.4.1986 (*GWYGB* 1986, S.411ff; deutsch: BfAI-AWSt 3/93, S. 19ff.) sowie die entsprechenden „Detaillierten Ausführungsbestimmungen zum Gesetz der VR China über Unternehmen mit ausschließlich ausländischer Kapitalbeteiligung“ (Zhonghua renmin gongheguo waizi qiye fa shishi xize) vom 28.10.1990

¹Studiert Jura an der Universität Hamburg.

²Zu Außenwirtschaftsrecht und Investitionen, siehe: Sabine Stricker, „Rechtliche Grundlagen von Investitionsverträgen in der VR China“, in: Norbert Horn/Rolf Schütze (Hrsg.): *Wirtschaftsrecht und Außenwirtschaftsverkehr der Volksrepublik China*, Berlin, New York 1987, S. 229-256, und Andreas Lauffs/Uwe Bohnet, „Die Entwicklung des Außenwirtschaftsrechts der Volksrepublik China in den Jahren 1989 bis Anfang 1994“, *Recht der Internationalen Wirtschaft* (RIW) 1994, S. 736ff.

³S. Harro von Senger, *Einführung in das chinesische Recht*, München 1994, S. 96ff.

⁴Chin.: „Guanyu sheli zhongwai hezi duiwai maoyi gongsi shidian zhanxing banfa“, verabschiedet und in Kraft getreten am 30.9.1996, veröffentlicht in *Guowuyuan Gongbao* (*GWYGB*, Amtsblatt des Staatsrats) 1996, S. 1196ff.; engl. Übersetzung jeweils in *China Economic News* (*CEN* 1996, No.40, S. 9ff; *China Law* (*CL* 1996, No.4, S. 101ff; *China Law and Practice* (*CLP* 2/1997, S. 26ff.; *Internationales und ausländisches Wirtschafts- und Steuerrecht*, Hrsg. Bundesstelle für Außenhandelsinformation (BfAI), Köln 1996, Bestell-Nr. 64675.

sie konnten nur das für die eigene Produktion Benötigte nach China einführen sowie eigene Produkte exportieren. Dieses Ausfuhrverbot für nicht selbst hergestellte Produkte besteht auch angesichts komplexerer Unternehmensstrukturen von FIEs fort: So dürfen zur Koordinierung schon erfolgter Investitionen gegründete Holdinggesellschaften¹² keine Außenhandelsgeschäfte durchführen, sondern die Einzelunternehmen bloß in deren jeweiligem Produktionsbereich unterstützen.

Handel in begrenztem Umfang war ausländischen Investoren faktisch nur in den 13 Freihandelszonen¹³ möglich, in denen wegen des zollfreien Imports und Exports der Personen- und Warenverkehr zum eigentlichen Territorium der VR China kontrolliert wird. Unter Umgehung der beim Export nach China anfallenden Ausfuhrzölle¹⁴ waren vor allem WOFEs mit dem Unternehmenszweck Handel in diesen Sonderzonen tätig.¹⁵ Seit 1992 sind wichtige Bereiche der Wirtschaft wie das Versicherungs- und Bankwesen, Wirtschaftsprüfung und Rechtsberatung, Bauwesen und Warenhäuser für ausländische Investitionen zugänglicher geworden.¹⁶ Das am 1. Juli 1994 in Kraft getretene Außenhandelsgesetz¹⁷ regelt in den §§8-14 den speziell auf den Handel mit Waren und Technologie ausgerichteten neuen Unternehmenstypus des „Außenhandelsbetreibers“,¹⁸ dessen Anforderungen auch ausländische Investoren entsprechen könnten.¹⁹ Da noch keine das Außenhandelsgesetz konkretisierenden, untergeordneten Normen in Form von Ausführungsbestimmungen veröffentlicht worden sind, können die Bestimmungen über „Außenhandelsbetreiber“ noch nicht angewendet werden.²⁰

Am 27.6.1995 wurden die „Vorläufigen Bestimmungen zur Lenkung ausländischer Investitionen“²¹ sowie der dazu-

(GWYGB 1991, S.905ff; deutsch: RIW 1992, S. 544ff. mit Anm. Robert Heuser).

¹²Allgemein über Holdings (chin.: *waishang touzi juban*): Kolenda, „Umbrellas Unfurled“, *China Business Review (CBR)*, Juli/August 1995, S. 34ff; Lauffs/Bohnet (Fn. 2), S. 738.

¹³Offiziell als „Zollverschlusozonen“ (chin.: *baoshuiqu*) bezeichnet, s.a. von Senger (Fn. 3), S. 37f.

¹⁴Edward F. Webre, „Joint Venture Trading Companies: A New Beginning?“, *China Tax Review (CTR)*, Hong Kong, ?/1996, S. 5ff.

¹⁵S. Lauffs/Bohnet (Fn. 2), S. 741.

¹⁶S. Lauffs/Bohnet (Fn. 2), S. 736; so dürfen aber z.B. gemeinschaftlich betriebene Warenhäuser höchstens 30% der Verkaufsware importieren und müssen im Ausland chinesische Produkte vertreiben.

¹⁷„Gesetz der VR China über den Außenhandel“ (chin.: *Zhonghua renmin gongheguo duiwai maoyi fa*) vom 12.4.1994, in Kraft getreten am 1.7.1994 (GWYGB 1994, S. 423f.; deutsch: Heuser [Fn. 8], S. 376f.)

¹⁸Chin.: *dui wai maoyi jingyingzhe*.

¹⁹Webre (Fn. 14), S. 6f.

²⁰Eine derartige „Theorieergänzung und Theoriekorrektur durch die Praxis“ erscheint als Eigenart der chinesischen Gesetzgebung: So folgen dem Erlaß von allgemein gehaltenen Gesetzen - zumal in der Wirtschaftsgesetzgebung - oft ausführliche, untergeordnete Normen, welche erst die Anwendung der allgemeinen Vorschriften ermöglichen; dies allerdings erst, wenn die Anwendung aus praktischen Gründen notwendig wird. S.a. v. Senger (Fn. 3), S. 281ff. und Martina Violetta Jung, „Gründung eines Joint Venture-Unternehmens in der Volksrepublik China“, S.117ff., *RIW* 1996, S. 123.

²¹Chin.: „Zhidaowai shang touzi fangxiang zaxing guiding“, veröffentlicht in *Renmin Ribao (RMRB)* vom 29.6.1995 als auch *Fazhi Ribao (FZRB)* vom 2.6.1995; engl.: *CLP* 10/1996, S.19ff.).

gehörige „Industrielenkungkatalog für ausländische Investitionen“²² erlassen. Beide Normen zielen auf eine verstärkte Kanalisierung von Investitionen in bestimmte Wirtschaftsbereiche²³ ab, indem - mittels eines verwaltungsmäßigen Prüfungsverfahrens - Investitionsvorhaben in eine der Kategorien „ermutigt“, „erlaubt“, „beschränkt“ sowie „verboten“²⁴ eingestuft werden.²⁵ Obwohl Außenhandelsinvestitionen ausländischer Unternehmen durch die Klassifizierung „beschränkt“ erstmalig ausdrücklich als möglich erscheinen,²⁶ ist die praktische Relevanz - und damit Auslegung und Anwendbarkeit auch dieser Vorschrift²⁷ - im Zusammenhang mit der Zulässigkeit von Außenhandel als gering anzusehen.²⁸

Die Beseitigung bestehender Außenhandelsbeschränkungen wird von China erwartet, um die Voraussetzungen des Beitritts zur World Trade Organization (WTO) zu erfüllen.²⁹ Im Rahmen der APEC-Gipfelkonferenz im November 1995 in Osaka kündigte Staatspräsident Jiang Zemin konkrete Schritte zur Liberalisierung des Handels an, so u.a. die Zulassung chinesisch-ausländischer Außenhandelsgesellschaften in Shanghai.³⁰ Der Erlaß der „Vorläufigen Maßnahmen zur Einrichtung von Versuchsstandorten für Außenhandelsgesellschaften mit chinesisch-ausländischem Gemeinschaftskapital“ lockert nun die vorhandenen Beschränkungen.

II. Die neue Regelung

Die „Vorläufigen Maßnahmen zur Einrichtung von Versuchsstandorten für Außenhandelsgesellschaften mit chinesisch-ausländischem Gemeinschaftskapital“ (abgekürzt: „Maßnahmen“) regeln die Gründung von Außenhandels-Joint Ventures (abgekürzt: AHJ). Dies erfolgt gem. §1 ausdrücklich zum Zweck der weiteren Öffnung der chinesischen Wirtschaft und Förderung des Außenhandels und auf der Grundlage des „Equity Joint Venture-Gesetzes“³¹ sowie des erwähnten Außenhandelsgesetzes³².

Die Gründung kann nur in den Sonderwirtschaftszonen Shenzhen und „Pudong New Area“ in Shanghai erfolgen. Über die Zulässigkeit weiterer Versuchsstandorte wie auch die Anzahl der zugelassenen AHJ sowie die eigentliche Genehmigung entscheidet der Staatsrat (§§16, 5). Unter-

²²Chin.: „Wai shang touzi chanye zhidaowai mulu“ (zusammen mit den Investitionslenkungsbestimmungen veröffentlicht, s.o. Fn. 21).

²³So soll insbesondere die Einfuhr fortgeschrittener Technologie gefördert werden; zur Einführung: Wong, Editor's Note, *CLP* 7/1995, S. 43ff.; Jung (Fn. 20), S. 120.

²⁴Chin.: *guli, yunxu, xianzhi, jinzhi*.

²⁵S. Art. 4 der Investitionslenkungsbestimmungen.

²⁶Sharon Mann/James Hui, „Demanding trading joint venture rules fail to offer significant market access“, S.23ff., *CLP* 2/1997, S. 23.

²⁷Jung (Fn. 20), S. 120.

²⁸Mann/Hui (Fn. 26), S. 23.

²⁹Webre (Fn. 14), S. 6; Mann/Hui (Fn. 26), S. 25.

³⁰*CEN* 1996, No. 41, S. 1f.

³¹S.o. Fn. 9.

³²S.o. Fn. 17.

nehmen, die bisher in den Freihandelszonen Außenhandelsgesellschaften unterhalten haben, können sich nicht auf die „Maßnahmen“ berufen.³³ Investoren aus Hongkong, Macao und Taiwan ist ausdrücklich die Zusammenarbeit mit einem chinesischen Partner möglich (§15).³⁴ Die zu gründenden AHJ haben als Gemeinschaftsunternehmen den Anforderungen des EJVGesetzes³⁵ zu entsprechen.

1. Gesellschaftsform und Kapitalisierung

Das AHJ verfügt gem. §3 über eine eigene Rechtspersönlichkeit³⁶ in Form einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung³⁷.

Das Stammkapital hat mindestens 100 Millionen RMB zu betragen (§4 Abs. 3) und ist innerhalb eines Monats³⁸ nach Ausstellung der Geschäftslizenz in vollem Umfang einzuzahlen (§7 Satz 2). Während der ausländische Partner seinen Anteil bar in frei konvertierbarer Währung einzubringen hat, kann der chinesische Partner seine Einlage sowohl in RMB als auch in sonstigen Sach- oder immateriellen Werten erbringen (§7 Satz 1). Die ebenfalls in §3 geregelte Stammkapitalverteilung sieht entsprechend §4 Abs.2 EJVGesetz vor, daß der ausländische Partner mindestens 25% des registrierten Kapitals zeichnet, während die chinesische Seite die Mehrheit der Anteile, d.h. mindestens 51% halten muß.³⁹ Wie bei allen EJV bemißt sich die Gewinn- und Verlustbeteiligung ausschließlich nach dem jeweiligen Anteil am registrierten Kapital (§4 Abs. 3 EJVGesetz). Andere Voraussetzungen - wie eigener Name und Organisationsstruktur, Fachpersonal sowie dem Unternehmenszweck Außenhandel entsprechende Betriebsstätten etc. -

³³S. I. Kozel, „Außenhandels-Joint-Ventures in China zulässig“, *Nachrichten für Außenhandel (NfA)* vom 21.1.1996.

³⁴So verwendet der chinesische Gesetzestext z.B. in §2 *waifang* an Stelle von *waiguo* für „Ausland“, „ausländisch“ und bezieht dadurch das Potential der überseechinesischen Investitionen (auf ca. 75% aller realisierten Direktinvestitionen geschätzt, siehe Duffy, „Nat West Markets“, *Global Law & Business*, Dezember/Januar 1995, S. 24f.) neben §15 in den Anwendungsbereich der Vorschrift ein.

³⁵S.o. Fn. 9.

³⁶Gemäß §2 der Ausführungsbestimmungen zum EJVGesetz (s. Fn. 9) sind alle EJV - und damit auch die AHJ - juristische Personen nach chinesischem Recht und unterliegen diesem, wie §5 Abs. 2 des Außenwirtschaftsvertragsgesetzes (chin.: *Shiwai jingji hetongfa*, verabschiedet am 21.3.1985, in Kraft getreten am 1.7.1985, veröffentlicht in *GWYGB* 1985, S.217, deutsch: Heuser, *RIW* 1985, S. 379-381) be-
tent.

³⁷Chin.: *youxian zeren gongsi*; allgemein: Matthias Steinmann/Martin Thümmel/Zhang Xuan, *Kapitalgesellschaften in China*, Mitteilungen des Instituts für Asienkunde Nr. 242, Hamburg 1995, S. 25ff.

³⁸Im Vergleich zu den Vorschriften für normale EJV ein wesentlich kürzerer Zeitraum, s. a. Mann/Hui (Fn. 26), S. 24 und Webre (Fn. 14), S. 7.

³⁹Das EJVGesetz (s. Fn. 9) schreibt in §4 Abs. 2 nur für den ausländischen Partner einen Mindestanteil am Stammkapital von 25% vor. Die Zusicherung der Mehrheit für die chinesische Seite findet als verschärfende Abweichung vom EJVGesetz ihre Rechtfertigung in der besonderen Bedeutung der Regelungsmaterie „Außenhandel“. Der Einfluß der chinesischen Seite soll gewährleistet sein, s.a. Xu Guojian, „Außenhandel in China - Ende eines Monopols?“, *Wirtschaftswelt China*, 11/1996, S. 2 ff.

sind den Bestimmungen des Außenhandelsgesetzes über den „Außenhandelsbetreiber“ entlehnt.⁴⁰

Schließlich sieht §3 vor, daß der gesetzliche Vertreter des AHJ zwingend von der chinesischen Seite zu bestimmen ist (früher geltend für alle EJV). Dies ist der „Chairman of the Board of Directors“, d.h. der Vorsitzende der Gesellschafterversammlung, des höchsten Gesellschaftsorgans.⁴¹ Dem ausländischen Investor bleibt es überlassen, den für den alltäglichen Geschäftsablauf entscheidenden Posten des „General Manager“ zu besetzen.⁴²

2. Anforderungen an die Partner des AHJ

Vor Gründung eines AHJ müssen verschiedene Bedingungen von beiden Seiten erfüllt werden: Der ausländische Partner muß im Jahr vor der Gründung einen Umsatz von über 5 Milliarden US\$ aufweisen und seit mehr als drei Jahren entweder eine Repräsentanz in China⁴³ unterhalten oder Direktinvestitionen von mehr als 30 Millionen US\$ getätigt haben. Während dieser drei Jahre muß ein durchschnittliches jährliches Außenhandelsvolumen von mindestens 30 Millionen US\$ erreicht worden sein (§4 Abs.1).

Als Grundvoraussetzung für das chinesische Unternehmen muß die Geschäftslizenz überhaupt eine Außenhandelstätigkeit zulassen (s.o. I). Das durchschnittliche jährliche Außenhandelsvolumen in den drei Jahren vor der Antragsstellung muß über 200 Millionen US\$ gelegen haben, wovon 100 Millionen US\$ auf Exporte entfallen müssen. In diesem Zeitraum müssen mindestens drei Niederlassungen, Tochtergesellschaften oder Beteiligungen an Joint Ventures außerhalb Chinas bestanden haben, deren durchschnittlicher jährlicher Gesamtumsatz mindestens 10 Millionen US\$ betrug (§4 Abs. 2). Um gemäß §3 die Mehrheit am Stammkapital erbringen zu können, hat der Substanzwert des chinesischen Unternehmens schließlich über 100 Millionen RMB zu liegen, da §12 des Gesellschaftsgesetzes vorschreibt, daß die Gesamtbeteiligung einer chinesischen Gesellschaft an einer anderen Gesellschaft nicht die Hälfte des eigenen Nettovermögens überschreiten darf.

3. Gründung des AHJ⁴⁴

⁴⁰S.o. Fn.17 und 18; auch Mann/Hui (Fn. 26), S. 23.

⁴¹Zur subsidiären Anwendung des 1993 erlassenen Gesellschaftsgesetzes auf ausländische Unternehmen s. Sabine Stricker, „Erstes GmbH- und Aktienrecht der Volksrepublik China“, *RIW* 1994, S. 648f.; Zhang Xuan, „Die Anwendung des Gesellschaftsgesetzes auf Unternehmen mit ausländischem Kapital“, *Newsletter der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung e.V.*, 1995, Heft 3, S. 57ff.; Steinmann/Thümmel/Zhang (Fn. 37), S. 18-22.

⁴²S. Xu (Fn. 39), S. 2; Kozel (Fn. 33).

⁴³§§199-205 des Gesellschaftsgesetzes erklären Zweigniederlassungen ausländischer Unternehmen in ganz China als zulässig, s. Steinmann/Thümmel/Zhang (Fn. 37), S. 19; Lauffs/Bohnet (Fn. 2), S. 738.

⁴⁴Allgemein: Stricker in Horn/Schütze (Fn. 2), S. 234f.; aktueller: Helmut Janus, *Volksrepublik China. Investieren in China. Praktischer Leitfaden für mittelständische Unternehmen*, Köln 1995, S.

Der Gründungsvorgang entspricht weitgehend dem normalen EJV: Der chinesische Partner hat die zur Genehmigung erforderlichen Unterlagen bei den für Außenhandel zuständigen lokalen Behörden einzureichen, von wo aus sie zum zentralen Ministerium in Peking (MOFTEC) weitergeleitet werden. Abweichend von §8 der Ausführungsbestimmungen zum EJVGesetz⁴⁵ ist aber letzte Genehmigungsinstanz im Einzelfall der Staatsrat. Für die Erteilung der Genehmigung ist schließlich das MOFTEC zuständig (§5). Bei der formellen Beantragung der Genehmigung⁴⁶ sind gem. §5 folgende Unterlagen vorzulegen:

- Ein von der chinesischen Seite erstellter⁴⁷ Projektvorschlag, der Finanzstruktur, Geschäftsumfang, Technologie- und Rohstoffquellen sowie Eckpunkte des Joint Venture-Vertrags vorstellt.⁴⁸
- Eine von beiden Partnern ausgearbeitete Durchführbarkeitsstudie, welche Informationen zu wirtschaftlichen, technischen und finanziellen Fragen enthält.
- Der von den gesetzlichen Vertretern beider Partner unterzeichnete Joint Venture-Vertrag regelt im Rahmen des EJVGesetzes, der entsprechenden Ausführungsbestimmungen und des subsidiär anzuwendenden Gesellschaftsgesetzes die Rechte und Pflichten der Gesellschafter.⁴⁹ Der zulässige Geschäftsumfang eines zu gründenden AHJ ist durch §2 auf die bloße Abwicklung des Außenhandels festgelegt; nach Genehmigung aller Unterlagen ist das AHJ gem. §8 - vorbehaltlich einer wohl als strikte Ausnahme aufzufassenden Sondergenehmigung⁵⁰ - auf seinen angegebenen Unternehmenszweck beschränkt.⁵¹ Daher ist sowohl in der Einleitung des Joint Venture-Vertrags wie auch bei der (gem. §5 Nr. 6) einzureichenden Konzeption des Tätigkeitsbereichs und Produktrahmens die Darstellung des Geschäftszwecks möglichst weit und flexibel abzufassen.⁵²
- Die Joint Venture-Satzung enthält neben den erwähnten Vertragsbestimmungen organisatorische Regelungen.
- Nachweise der Kreditwürdigkeit, der Bestellung des gesetzlichen Vertreters (§3 Satz 3) sowie der Registrierung beider Partner.

- Nachweise der sowohl vom ausländischen (§4 Abs.1 Nr.3) als auch chinesischen (§4 Abs.2 Nr.3) Partner durchgeführten Außenhandelsaktivitäten, für die ausländische Seite zusätzlich die entsprechende Geschäftslizenz und eine Investitionsbescheinigung (ausgestellt von einer chinesischen eingetragenen Wirtschaftsprüfungsgesellschaft).
- Durch Testat bestätigte Bilanzen beider Partner.
- Die schon erwähnte Konzeption des Tätigkeitsbereichs und Produktrahmens.
- Gem. §5 Nr. 7 behält sich das MOFTEC schließlich vor, weitere Unterlagen anzufordern.

Nach der Genehmigung des Gründungsantrags ist das AHJ binnen eines Monats bei der zuständigen Behörde für die Verwaltung von Industrie und Handel zu registrieren; diese stellt die Geschäftslizenz aus, wodurch erst die rechtliche Existenz des neuen Gemeinschaftsunternehmens beginnt.⁵³ Eine weitere Registrierung hat innerhalb eines Monats nach Erhalt der Geschäftslizenz bei den zuständigen Finanzbehörden zu erfolgen (§6).

4. Handelsbeschränkungen, Devisen und Steuern

Für AHJ gelten auch die Vorschriften des Außenhandelsgesetzes. Unterliegen Waren und Technologien den dort in §§16ff. geregelten Kontingentierungen,⁵⁴ hat das AHJ entsprechend §19 Außenhandelsgesetz einen Antrag auf eine Einfuhr- bzw. Ausfuhrgenehmigung zu stellen. Gemäß §§19, 20 Außenhandelsgesetz werden im Rahmen einer Art Ausschreibungsverfahren Lizenzen für einzelne Import- und Exportquoten vergeben (§9).

Nach dem Grundsatz der ausgeglichenen Devisenbilanz⁵⁵ (§10 Satz 2) haben sich Joint Ventures ihre benötigten Devisen unter staatlicher Kontrolle⁵⁶ selbst zu beschaffen. Da China zur Finanzierung seiner Importe einerseits steigende Deviseneinnahmen benötigt, andererseits der Renminbi noch nicht frei konvertibel ist, besteht ein wirtschaftspolitisches Interesse, gerade durch Joint Ventures mehr Devisenkapital einzunehmen als abfließen zu lassen. Steuerrechtlich⁵⁷ gelten auch für AHJ das speziell auf FIEs zugeschnittene Körperschaftssteuergesetz vom 9.4.1991⁵⁸ sowie das am 31.10.1993 geänderte Einkommensteuergesetz vom 10.9.1980⁵⁹. Zur Steigerung der Exporte werden

19ff.; Duncan Freeman (Hrsg.), *The Life and Death of a JV in China*, Hongkong 1994, Kapitel 3.

⁴⁵S.o. Fn. 9.

⁴⁶Zum genauen Ablauf des Verfahrens s. Jung (Fn. 20), S. 120; Ralf Widmer, „Rechtliche Rahmenbedingungen für Auslandsinvestitionen in der Volksrepublik China“, S. 505ff., *China aktuell (C.a.)* 5/1996, S. 506f.

⁴⁷S. §9 der Ausführungsbestimmungen zum EJVGesetz (s.o. Fn. 9).

⁴⁸Jung (Fn. 20), S. 121.

⁴⁹S. §§9 Abs. 1 und 2, 13, 14 der Ausführungsbestimmungen zum EJVGesetz (Fn. 9).

⁵⁰S. Xu (Fn. 39), S. 3.

⁵¹Chinesische Gesellschaften sind in ihrer Geschäftstätigkeit fest an den im Joint Venture-Vertrag bzw. der Satzung festgelegten Geschäftszweck gebunden („ultra-vires-Doktrin“), s. Jung (Fn. 20), S. 120.

⁵²Jung (Fn. 20), S. 120f. und Kozel (Fn. 33).

⁵³Widmer (Fn. 46), S. 506; Jung (Fn. 20), S. 120.

⁵⁴Anfang 1994 unterlagen 114 Exportprodukte und damit ca. 30% aller Exporte solchen Beschränkungen, s. Heuser/Eger, in: Heuser (Fn. 8), S. 375.

⁵⁵Allgemein für EJV vgl. §75 der Ausführungsbestimmungen zum EJVGesetz (s. Fn. 9).

⁵⁶Zur Eröffnung von Devisenkonten und der Abwicklung des Umtauschs siehe ausführlich Widmer (Fn. 46), S. 510; auch Lauffs/Bohnet (Fn. 2), S. 741.

⁵⁷Allgemein s. Widmer (Fn. 46), S. 511 und Lauffs/Bohnet (Fn. 2), S. 740f.

⁵⁸Chin.: „Zhonghua renmin gongheguo waishang touzi qiye he wai-guo qiye suode shuifa“, veröffentlicht in *GWYGB* 1991, S. 533ff.; deutsch in: Heuser, (Fn. 8), S. 465ff.

⁵⁹Chin.: „Zhonghua renmin gongheguo geren suode shuifa“, veröffentlicht in *GWYGB* 1993, S. 1174ff.; deutsch in: Heuser (Fn.

besondere Steuerrückerstattungen gewährt (§11). Die in Pudong schon seit 1990 geltenden lokalen Vorschriften⁶⁰ lassen noch weitergehende Steuererstattungen zu.

III. Anwendung und Bedeutung

Obwohl mit dem Erlaß der Maßnahmen eine rechtliche Grundlage für ausländische Außenhandelsinvestitionen in China geschaffen ist, werden aus verschiedenen Gründen wohl nicht viele derartige Joint Ventures gegründet werden: Schon die Mindesthöhe des Stammkapitals - 100 Millionen RMB entspricht ca. 18,5 Millionen DM - beschränkt den Kreis potentieller Partner.

Hinsichtlich der Kapitalisierung ist es fraglich, ob entgegen dem Wortlaut des §7 Satz 1 auch der ausländische Partner seinen Anteil am Stammkapital zumindest teilweise in Form einer Sacheinlage (Technologie, Maschinen) oder z.B. Know-how einbringen kann, wie es für normale EJV vorgesehen ist.⁶¹ Auf jeden Fall wirkt sich die größere Flexibilität des chinesischen Partners bei der Frage, in welcher Form die Einlage zu erbringen ist, nachteilig für den ausländischen Investor aus, da die in der Regel durch einen örtlichen Wirtschaftsprüfer vorgenommene Bewertung der chinesischen Vermögensgegenstände (wie Sacheinlagen in Form vorhandener Maschinenbestände oder z.B. Grundstücknutzungsrechte) nicht mehr verhandelbar ist.⁶²

In bezug auf Möglichkeiten der Einflußnahme auf Entscheidungen wird die durch die Stammkapitalverteilung bewirkte, für den ausländischen Partner ungünstige Lage⁶³ durch die Ernennung des Geschäftsführers wohl nicht ausgeglichen, da der von der chinesischen Seite zu bestimmende Chairman of the Board of Directors weitreichende Kompetenzen hat: So kann das AHJ z.B. aus Gründen der Schutzwürdigkeit Dritter durch von ihm gezeichnete Verträge gebunden werden, obwohl Abreden des Joint Venture-Vertrags entgegenstehen.⁶⁴

Die schwer erfüllbaren Anforderungen des §4 beschränken schließlich den Anwendungsbereich der Maßnahmen auf wenige ausländische und chinesische Großunternehmen.⁶⁵ Schon Ende 1995 wurden entsprechende Gründungsanträge für AHJ in Pudong eingereicht: Mannesmann Demag plante ein Projekt mit der Shanghaier Machinery Import and Export Corporation. Die japanische Mitsubishi Corp. und die aus den USA stammende Conti-

ental Grain Co. beantragten die Zusammenarbeit mit dem chinesischen Unternehmen Orient International Holdings.⁶⁶ Ebenfalls in Pudong plant der südkoreanische Konzern Daewoo ein AHJ mit dem chinesischen Unternehmen Lanshen.⁶⁷

Hauptmotiv für den Erlaß der Maßnahmen ist daher nicht die Erleichterung des Marktzugangs für ausländische Investoren: Die 1995 und in der ersten Jahreshälfte 1996 langsamer gestiegene Exportzuwachsrate (als Folge eines Strukturwandels der chinesischen Exportwirtschaft hin zu eher hochtechnologischen Mechanik- und Elektronikartikeln) deutet angesichts komplexerer Exportmärkte auf ein Defizit der chinesischen Außenhandelsgesellschaften hin, einheimische Produkte zu exportieren.⁶⁸ Durch die mit der Beteiligung ausländischer Partner einhergehende Managementenerfahrung und neue Geschäftstaktiken sollen die AHJ indirekt zur Stärkung des chinesische Absatzes beitragen.⁶⁹ Dabei kommt den strengen gesetzlichen Anforderungen der Maßnahmen die Funktion zu, Konkurrenz zu den bestehenden chinesischen Außenhandelsgesellschaften sowohl zuzulassen⁷⁰ als auch zu beschränken und dadurch den Markt kontrollieren zu können.

Obwohl für ausländische Unternehmen, die ihre Waren nach China importieren wollen, ein direkter Vertrieb und gezieltes Marketing immer noch nicht möglich sind, ist die Abwicklung der Außenhandelsgeschäfte durch ein zuverlässiges Joint Venture-Unternehmen der Zusammenarbeit mit einer chinesischen, vielleicht staatlichen Außenhandelsgesellschaft vorzuziehen.⁷¹ Der Erlaß der „Vorläufigen Maßnahmen zur Einrichtung von Versuchstandorten für Außenhandelsgesellschaften mit chinesisch-ausländischem Gemeinschaftskapital“ stellt, wenn auch keinen Investitionsanreiz, so doch einen Fortschritt zur Öffnung des Außenhandels dar.

8), S. 454ff. mit entsprechenden Ausführungsbestimmungen vom 28.1.1994 (*GWYGB* 1994, S. 38ff.).

⁶⁰S. ausführlich Pan Baocun, „Die Rechtssetzung der Stadt Shanghai für die Neue Zone Pudong und ihre Bedeutung für Gesetzgebungskonzeption und Investitionsförderung“, in: Heuser (Fn. 8), S. 475ff.

⁶¹Kozel (Fn. 33).

⁶²Immobilien werden nach Tabellen der staatlichen Bodenämter der jeweiligen Stadt eingestuft. Zur Bewertung beweglicher Vermögensgegenstände s. Widmer (Fn. 46), S. 507.

⁶³Zum Problem der Minderheitsbeteiligung s. Xu (Fn. 39), S. 2.

⁶⁴S. Webre (Fn. 14), S.7.

⁶⁵Mann/Hui (Fn. 26), S.23f.

⁶⁶S. Margot Schüller, „Außenhandels-Joint Ventures zugelassen“, *C.a.* 11/1996, S. 1058.

⁶⁷*Wenhui Bao*, Shanghai, vom 25.10.1996.

⁶⁸Mann/Hui (Fn. 26), S. 24.

⁶⁹*CEN* No.41 vom 28.10.1996, S. 2.

⁷⁰*Xinwen Bao*, Shanghai, vom 4.10.1996, S. 1.

⁷¹Mann/Hui (Fn. 26), S. 24f.

Vorläufige Maßnahmen zur Einrichtung von Versuchsstandorten für Außenhandelsgesellschaften mit chinesisch-ausländischem Gemeinschaftskapital

Erlaß des Ministeriums für Außenhandel und
wirtschaftliche Zusammenarbeit der Volksrepublik China

Die „Vorläufigen Maßnahmen für die Einrichtung
von Versuchsstandorten für Außenhandelsgesellschaften
mit chinesisch-ausländischem Gemeinschaftskapital“
wurden am 2. September 1996 vom Staatsrat
gebilligt und zur Verabschiedung freigegeben.
Sie treten mit dem Tag ihrer Verabschiedung in Kraft.

Ministerin Wu Yi, 30.09.1996

§1

Um die Öffnung zum Ausland weiter voranzutreiben und die Entwicklung des Außenhandels der VR China zu fördern, werden diese Maßnahmen gemäß dem „Außenhandelsgesetz der VR China“, dem „Gesetz der VR China über Unternehmen mit chinesisch-ausländischem Gemeinschaftskapital“ (Equity Joint Venture-Gesetz) und anderer einschlägiger Gesetze und Verordnungen erlassen.

§2

Diese Maßnahmen gelten für die Gründung von auf Import und Export spezialisierten Außenhandelsgesellschaften mit chinesisch-ausländischem Gemeinschaftskapital (Außenhandels-Joint Venture) durch eine ausländische Gesellschaft bzw. Unternehmen (ausländische Firma) mit einer chinesischen Gesellschaft bzw. Unternehmen (chinesische Firma) in China (an Versuchsstandorten).

§3

Außenhandels-Joint Ventures sind Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Der Anteil der chinesischen Firma am Stammkapital der Außenhandels-Joint Ventures darf nicht unter 51%, der der ausländischen Firma muß über 25% liegen. Den gesetzlichen Vertreter hat die chinesische Firma zu bestimmen.

§4

Die Gründung eines Außenhandels-Joint Ventures setzt voraus:

(1) Die ausländische Firma muß folgende Voraussetzungen erfüllen:

1. Im Jahr vor der Antragstellung beträgt der Umsatz mehr als 5 Milliarden US\$.

2. In den drei Jahren vor der Antragstellung beträgt das durchschnittliche jährliche Außenhandelsvolumen mit China mehr als 30 Millionen US\$.
3. Vor der Antragstellung besteht bereits seit mehr als drei Jahren eine Repräsentanz in China, oder es wurden bereits Investitionen von mehr als 30 Millionen US\$ in China getätigt.

(2) Die chinesische Firma muß folgende Voraussetzungen erfüllen:

1. Sie besitzt eine Außenhandelslizenz.
2. In den drei Jahren vor der Antragstellung beträgt das durchschnittliche jährliche Außenhandelsvolumen mehr als 200 Millionen US\$, davon beträgt das Exportvolumen mindestens 100 Millionen US\$.
3. Vor der Antragstellung wurden außerhalb Chinas bereits mehr als drei Niederlassungen, Tochterfirmen und Joint Ventures gegründet, deren durchschnittlicher Jahresumsatz in den drei Jahren vor der Antragstellung mehr als 10 Millionen US\$ beträgt.

(3) Das Außenhandels-Joint Venture muß folgende Voraussetzungen erfüllen:

1. Das Stammkapital darf 100 Millionen RMB nicht unterschreiten.
2. Es verfügt über einen eigenen Namen und eine eigene Organisationsstruktur.
3. Es verfügt über für die Ausübung seiner Außenhandelsaktivitäten geeignete Betriebsstätten, Fachpersonal und andere unerläßliche materielle Voraussetzungen.

§5

Bei der Antragstellung zur Gründung eines Außenhandels-Joint Ventures muß die chinesische Firma durch die örtlichen zuständigen Stellen für Wirtschaft und Außenhandel den zuständigen staatlichen Stellen für Wirtschaft und Außenhandel folgende Unterlagen zur Prüfung vorlegen:

1. Projektbeschreibung, von der chinesischen und der ausländischen Firma unterzeichnete Durchführbarkeitsstudie, Vertrag und Satzung.
2. Nachweis der Registrierung der chinesischen und der ausländischen Firma (Kopie), der Kreditwürdigkeit und der Bestellung des gesetzlichen Vertreters.
3. Genehmigungsbescheinigung der Unternehmen in China, in welche die ausländische Firma bereits investiert hat (Kopie) oder Genehmigungsbescheinigung der Repräsentanzen in China (Kopie), Geschäftslizenz (Kopie) und eine von einer chinesischen eingetragenen Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ausgestellte Investitionsbescheinigung (Kopie).
4. Nachweis der Registrierung der von der chinesischen Firma im Ausland gegründeten Niederlassungen, Tochterfirmen und Joint Ventures (Kopie).
5. Bilanzen der chinesischen und der ausländischen Firma aus den letzten drei Jahren und Testat einer Prüfungsgesellschaft.

6. Konzeption von Tätigkeitsbereich und Produktrahmen des zu gründenden Außenhandels-Joint Ventures.
7. Weitere von den zuständigen staatlichen Stellen für Wirtschaft und Außenhandel geforderte Unterlagen.

Nachdem das Außenhandels-Joint Venture durch die zuständigen staatlichen Stellen für Wirtschaft und Außenhandel überprüft und vom Staatsrat gebilligt worden ist, wird von den zuständigen staatlichen Stellen für Wirtschaft und Außenhandel eine Genehmigungsbescheinigung ausgestellt.

§6
Nachdem der Gründungsantrag des Außenhandels-Joint Ventures von staatlicher Seite genehmigt worden ist, hat die chinesische Firma innerhalb eines Monats ab dem Tag der Genehmigung unter Vorlage der Genehmigungsbescheinigung die Registrierung bei der Behörde für die Verwaltung von Industrie und Handel vornehmen zu lassen. Weiterhin hat sie sich innerhalb eines Monats nach der Registrierung bei den zuständigen Finanzbehörden eintragen zu lassen.

§7
Die ausländische Firma hat ihre Einlage auf das Stammkapital des Außenhandels-Joint Ventures in einer frei konvertierbaren Währung einzubringen, die chinesische Firma kann ihre Einlage in RMB oder in Form von Sachmitteln, Immaterialgütern oder anderen Eigentumsrechten einbringen.

Die Partner des Joint Ventures haben ihre gezeichnete Einlage innerhalb eines Monats nach Ausstellung der Geschäftslizenz vollständig einzuzahlen.

§8
Das Außenhandels-Joint Venture darf innerhalb des genehmigten Tätigkeitsbereichs und Produktrahmens selbst oder für Dritte Import und Export von Waren und Technologien betreiben. Ohne vorherige Genehmigung darf es keiner anderen geschäftlichen Tätigkeit nachgehen.

§9
Für Waren, deren Import und Export staatlichen Kontingentierungen unterliegen und eine staatliche Einfuhr- bzw. Ausfuhrgenehmigung erfordern, ist gemäß den einschlägigen staatlichen Vorschriften ein Antrag bei den zuständigen staatlichen Stellen zu stellen. Der Import und Export dieser Waren darf erst nach Genehmigung des Antrags erfolgen. Im Rahmen staatlicher Ausschreibungen für den Import und Export kontingentierter Waren nimmt das Außenhandels-Joint Venture an der Angebotsabgabe gemäß den Vorschriften über die Ausschreibung staatlicher Einfuhr- und Ausfuhrquoten teil.

§10
Das Außenhandels-Joint Venture handhabt die Abrechnung und den Verkauf von Devisen und die Bezahlung mit Devisen gemäß den für staatliche Außenhandelsgesellschaften geltenden einschlägigen Vorschriften. Das Außenhandels-Joint Venture muß eine ausgeglichene

Devisenbilanz haben. Konkrete Verwaltungsvorschriften werden von der Volksbank von China im Einvernehmen mit den zuständigen staatlichen Stellen für Wirtschaft und Außenhandel erlassen.

§11
Das Außenhandels-Joint Venture entrichtet Steuern gemäß den einschlägigen staatlichen Steuergesetzen und -verordnungen. Der Staat gewährt Steuerrückerstattungen für Exportprodukte gemäß den Bestimmungen über Exportsteuerrückerstattungen für staatliche Außenhandelsgesellschaften.

§12
Das Außenhandels-Joint Venture hat eine Übersicht über Finanzen, Buchhaltung und Statistik bei den zuständigen örtlichen Stellen gemäß den staatlichen Gesetzen und Verordnungen über Finanzen, Buchhaltung und Statistik fristgemäß einzureichen.

§13
Das Außenhandels-Joint Venture hat die Aufnahme in die Handelskammer für Import und Export oder die Unternehmensvereinigung ausländischer Investoren zu beantragen und deren Vereinbarungen zu befolgen.

§14
Das Außenhandels-Joint Venture hat die Gesetze und Verordnungen Chinas zu befolgen und ist diesen unterstellt. Seine legalen Rechte und Interessen werden von den Gesetzen und Verordnungen geschützt.

Im Falle der Zuwiderhandlung gegen diese Maßnahmen sind die zuständigen Stellen für Wirtschaft und Außenhandel mit der Angelegenheit zu befassen.

§15
Auf Gesellschaften und Unternehmen aus den Regionen Hongkong, Macao und Taiwan, die mit inländischen Gesellschaften und Unternehmen Außenhandels-Joint Ventures betreiben, finden die vorliegenden Maßnahmen Anwendung.

§16
Die Anzahl der Versuchsstandorte und der Versuchsfirmen wird vom Staatsrat bestimmt. Gegenwärtig sind die Versuchsstandorte auf den Bezirk Pudong in Shanghai und auf die Sonderwirtschaftszone Shenzhen beschränkt.

§17
Diese Maßnahmen treten mit dem Tag ihrer Verabschiedung in Kraft. Ihre Auslegung obliegt den zuständigen staatlichen Stellen für Wirtschaft und Außenhandel.

(Übersetzung im Rahmen einer Lehrveranstaltung am Seminar für Sprache und Kultur Chinas der Universität Hamburg unter der Leitung von Zhu Jinyang von: Rebecca Chen, Ceng Qinwen, Lai Yinping, Susanne Motzkuhn, Sabine Muscat, Christine Nowak, Ascan-Harmen Pinckernelle, Ingo Steffen, Annabella Weisl, Inge Zander de Cano)