

Die acht neuralgischen Punkte im Gefüge des neuen chinesischen Rechtssystems

Oskar Weggel

Gliederung:

1. Personenherrschaft oder Rechtsherrschaft?
2. Klassenrecht oder Volksrecht?
 - a) Gleichheit vor dem Gesetz: eine Klassen- oder eine Volkskategorie?
 - b) "Parteilichkeit" und Privilegienherrschaft
 - c) Unabhängigkeit der Gerichte
3. Ideologiebindung oder Sachbindung des Rechts?
4. Ordnungshandhabung für den Staat oder Schutzordnung für den einzelnen?
5. Recht oder Erziehung?
6. Einheitliches Zivil- und Wirtschaftsrecht oder Trennung beider Materien?
7. Formelle oder materielle Wahrheit?
8. Tatstrafrecht oder Gesinnungsstrafrecht?

Nach vier Jahren intensiver Diskussion um die Begründung eines neuen - besser vielleicht sogar: Wiederherstellung des alten - Rechtssystems, die zumeist von Betroffenen der Kulturrevolution geführt wurde, haben sich mehrere Problemknoten gebildet, um deren Entflechtung es wohl noch so manche Auseinandersetzungen geben wird und die - man möchte es den chinesischen Juristen wünschen - hoffentlich diesmal nur auf akademischer Ebene ausgetragen werden.

Acht der am meisten umstrittenen Alternativen seien nachfolgend eingehender erörtert.

1. Personenherrschaft oder Rechtsherrschaft?

Nach der "10jährigen Katastrophe", wie die Kulturrevolution heute bezeichnet wird, wünscht sich wohl kein chinesischer Jurist mehr offiziell die Renaissance jener "Personenherrschaft" (renzhi), wie sie vor allem in der Person Maos und einiger seiner engsten Anhänger aus dem Kreise um Lin Biao und um die "Viererbande" zutage getreten war.

Vielmehr wird heute allgemein gefordert, daß fazhi (Rechtsherrschaft) anstelle von renzhi (Personenherrschaft) treten soll (1). "Personenherrschaft" gilt als "Herrschaftssystem, das vom individuellen Willen eines Machthabers abhängt. Allerdings muß Personenherrschaft nicht unbedingt mit Beseitigung des Rechts identisch sein. Vielmehr kommt es darauf an, daß das Recht letztlich dem individuellen Willen des betreffenden Machthabers untergeordnet ist. Sein Wort gilt genausoviel wie ein Gesetz. Eine einzige Bemerkung von ihm kann bedeuten, daß ein neues Gesetz entsteht oder ein bestehendes annulliert wird... Besonders wenn er auf der Höhe seiner Macht steht, denkt ein solcher Machthaber gar nicht daran, sich durch das Gesetz gebunden zu fühlen... Die Theorie

der Personenherrschaft basiert auf einem idealistischen Geschichtskonzept, nämlich der Auffassung, daß 'Helden Geschichte machen'. In einem solchen Regierungssystem steht der Wille eines einzelnen (oder aber einer Minorität) über dem Gesetz." Diese Definition, die wörtlich aus der Volkszeitung (2) übersetzt ist, deutet eindeutig auf Mao Zedong hin und macht zugleich klar, wie sehr es die Betroffenen nach einer "Herrschaft durch das Gesetz" verlangt. Diese Gesetzesherrschaft wird an der gleichen Stelle folgendermaßen umschrieben: "Gesetzesherrschaft" bedeutet, daß sich die herrschende Klasse in einem Staat an das Gesetz als die eigentliche Verkörperung des kollektiven Willens und der fundamentalen Interessen hält. Das Gesetz ist unter Einhaltung eines genauen Verfahrens erlassen worden... Herrschaft durch das Gesetz bedeutet nicht, daß die Rolle des Volkes verneint wird, doch sind alle Menschen, einschließlich des Gesetzgebers, der Richter und des Volkes und selbst der Leute an der Spitze der Macht strikt an das Gesetz gebunden. Sollte ein Gesetz obsolet werden, so muß es revidiert, ergänzt, abgeschafft oder durch ein anderes ersetzt werden - dies aber stets unter Einhaltung des vorgeschriebenen Verfahrens und nie aufgrund einer bloßen Willensäußerung des Machthabers. Auch darf ein solches Gesetz nicht nur mit Rücksicht auf ihn abgeschafft werden..., da das Gesetz demokratisch untermauert ist."

Die Herrschaft eines starken Politikers bedeutet keineswegs Zurückdrängung des Gesetzes - ebenso wenig wie umgekehrt das Vorhandensein von Gesetzen bereits eine "Gesetzesherrschaft" garantiert. Immerhin waren in China während der 17 Jahre von 1949 bis 1966 nicht weniger als rund 1.500 Gesetze, Erlasse und Rechtsverordnungen erlassen worden, die dann aber während der Kulturrevolution zu Makulatur wurden (3).

Der Begriff "Gesetzesherrschaft" darf in China also nicht vor dem Hintergrund der westlichen Rechtsstaats-tradition gesehen werden, sondern ist vielmehr geprägt von dem Willen unmittelbar Betroffener, kein zweites Mal mehr Zustände wie die der Jahre 1966 bis 1976 einreißen zu lassen. Daneben wird aber auch die "feudalistische" Tradition Chinas mit ihrem "Patriarchat" und ihrem "Privilegiensystem" als kontrastierender Hintergrund herangezogen. Lehrer des neuen Rechtssystems war aber hauptsächlich, wie bereits gesagt, die Kulturrevolution und die damals von nahezu jedermann verspürte Willkür.

"Gesetzesherrschaft" soll insofern einen neuen Inhalt bekommen, als nicht nur das Wirtschaftsrecht (Einhaltung von zwischenbetrieblichen Verträgen, Festlegung von Verantwortungsberei-

chen etc.) zu stärken ist, sondern als es gilt, vor allem die Staatsorgane auf die präzise Einhaltung der Rechtsnormen zu verpflichten. "Gesetzesherrschaft" läuft also vor allem auf Gesetzesbindung der Machthaber hinaus! (4)

Manifest tritt heute niemand gegen eine solche Forderung auf, doch latent ist im chinesischen Kader- und Führungsapparat allemal die Tendenz vorhanden, es mit dem Gesetzeswortlaut nicht allzu genau zu nehmen. Dies ist nicht nur beim Prozeß gegen die "Viererbande" deutlich geworden, wo nicht weniger als neun Verstöße gegen die gerade erlassene Strafprozeßordnung und drei Verstöße gegen das StGB zu verzeichnen waren (5), sondern auch im Zusammenhang mit den Laogai- und Laojiao-Praktiken, die de facto zu einer Umgehung der strengen Schutzvorschriften des StPO führen (vgl. den Beitrag im vorliegenden Heft). Schließlich setzt eine "Gesetzesherrschaft" auch voraus, daß das staatliche Handeln berechenbar bleibt, daß eine unabhängige Justiz vorhanden ist und daß es außerdem Juristen gibt, die für eine präzise Ausführung der Gesetze Sorge tragen können. Wie die Laogai- und die Laojiao-Praxis zeigt, gehen die Sicherheitsbehörden jedoch vielfach noch willkürlich gegen Einzelpersonen vor. Ferner ist es um die Unabhängigkeit der Justiz und den vorhandenen Juristenbestand nicht gerade glänzend bestellt (zur Unabhängigkeit vgl. unten 2c). Rechtspflege war in China ja nach 1956, vor allem aber nach 1966 als störendes, überflüssiges Relikt der zu überwindenden Klassengesellschaft angesehen worden.

Was den juristischen Professionalismus anbelangt, so gab es selbst auf dem Höhepunkt der Rechtspflege in den Jahren 1956/57 im ganzen Land nicht mehr als 2.800 Rechtsanwälte, 800 Rechtsberatungsbüros und 2.500 Rechtsstudenten. Die juristischen Reihen sind außerdem in den vergangenen dreißig Jahren immer wieder durch Säuberungen größeren Ausmaßes gelichtet worden, vor allem bei den drei großen Kampagnen von 1952/53 (Justizreform), von 1957/58 ("Kampagne gegen die Rechtsabweichler") und während der Kulturrevolution. Soweit es nicht gelungen ist, den Nachwuchs in Schnellkursen heranzuziehen, muß man sich heute auf einen Juristenstamm verlassen, dessen jüngste Mitglieder im Schnitt etwa fünfzig Jahre alt sind. Kein Wunder, daß man unter diesen Umständen auf parajuristische Lösungen im Wege von Schiedsverfahren oder der Laojiao ausweicht.

Ein weiteres Problem besteht darin, das Vertrauen der Bevölkerung in das Rechts- und Justizsystem wiederherzustellen. Hier geben sich die Kommunikationsmittel zwar viel Mühe; auch werden öffentliche Gerichtsverhand-

lungen abgehalten, finden Diskussionen über die neuen Gesetze statt; doch immer noch scheinen die "Massen" daran zu zweifeln, wer nun "größer" ist, die Obrigkeit oder das Gesetz. Die Überschrift eines Leitartikels in der Volkszeitung lautet bezeichnenderweise: "Shi guan da hai-shi fa da?" (Ist der "Beamte" oder ist das Gesetz größer?) (6). Der Ausdruck "guan" ist ein Terminus aus der Kaiserzeit und meint den alten "Mandarin". Es wird festgestellt, daß die "Mandarine" äußerlich zwar der "Gesetzherrschaft" das Wort reden, in Wirklichkeit aber "Personenherrschaft" ausüben.

2. Klassenrecht oder Volksrecht?

Bis zum ZK-Beschluß vom Dezember 1978, der eine neue Phase der Gesellschaftspolitik einleitete, indem nämlich der "Schwerpunkt der Parteilarbeit" von den Klassenkämpfen hin auf die Vier Modernisierungen verlagert wurde, war die Meinung, daß das Recht Ausdruck des Klassenkampfes sei, in China zumindest theoretisch unumstritten. Hauptzweck einer sozialistischen Gesetzesordnung mußte es nach dieser - ganz in der marxistischen Tradition stehenden - Konzeption sein, die Feinde zu unterdrücken und das Volk zu schützen (7). Mit dieser Zieldefinition war die Doppelaufgabe der chinesischen Rechtsordnung der maoistischen Lehre von den zwei Widersprüchen angepaßt. Mao hatte ja die Gesellschaft nach seinem bekannten Schema in "Volk" und "Nicht-Volk" eingeteilt: Die Widersprüche im Volk, die mit Hilfe demokratischer Methoden (Überredung, Kritik, Diskussion und Erziehung) lösbar sind, standen den "Widersprüchen zwischen uns und unseren Feinden" gegenüber, die als kontradiktorisch definiert wurden und deshalb nur mit dem eisernen Besen der Diktatur des Proletariats beseitigt werden konnten. Im Hinblick auf das Eigentum lag ein "Widerspruch zwischen uns und unseren Feinden" z.B. vor, wenn A sich auf den Standpunkt stellte, daß ein Grundstück ihm persönlich gehörte, und wenn er dieses "Recht" mit Klauen und Zähnen verteidigte. Ein bloßer "Widerspruch im Volk" dagegen lag vor, wenn Kollektiv A mit Kollektiv B sich lediglich um die Abgrenzung ihrer Liegenschaften stritt, im übrigen aber am Grundsatz vom Gemeineigentum an Produktionsmitteln nicht rüttelte.

Seit die ehemaligen "fünf schlechten Elemente", die im Zuge der Klassenkampfpolitik jahrzehntlang ins gesellschaftliche Abseits gestellt worden waren, wieder am Aufbauprozess mitarbeiten können, seit es das Einzelzustellen. Hier geben sich die Kommunikationsmittel zwar viel Mühe; auch werden öffentliche Gerichtsverhandlungen abgehalten, finden Diskussionen über die neuen Gesetze statt; doch immer noch scheinen die "Massen" daran zu zweifeln, wer nun "größer" ist, die Obrigkeit oder das Gesetz. Die Überschrift eines Leitartikels in der Volkszeitung lautet bezeichnenderweise: "Shi guan da hai-shi fa da?" (Ist der "Beamte" oder ist das Gesetz größer?) (6). Der Ausdruck "guan" ist ein Terminus aus der Kaiserzeit und meint den alten "Mandarin". Es wird festgestellt, daß die "Mandarine" äußerlich zwar der

"Gesetzherrschaft" das Wort reden, in Wirklichkeit aber "Personenherrschaft" ausüben.

2. Klassenrecht oder Volksrecht?

Bis zum ZK-Beschluß vom Dezember 1978, der eine neue Phase der Gesellschaftspolitik einleitete, indem nämlich der "Schwerpunkt der Parteilarbeit" von den Klassenkämpfen hin auf die Vier Modernisierungen verlagert wurde, war die Meinung, daß das Recht Ausdruck des Klassenkampfes sei, in China zumindest theoretisch unumstritten. Hauptzweck einer sozialistischen Gesetzesordnung mußte es nach dieser - ganz in der marxistischen Tradition stehenden - Konzeption sein, die Feinde zu unterdrücken und das Volk zu schützen (7). Mit dieser Zieldefinition war die Doppelaufgabe der chinesischen Rechtsordnung der maoistischen Lehre von den zwei Widersprüchen angepaßt. Mao hatte ja die Gesellschaft nach seinem bekannten Schema in "Volk" und "Nicht-Volk" eingeteilt: Die Widersprüche im Volk, die mit Hilfe demokratischer Methoden (Überredung, Kritik, Diskussion und Erziehung) lösbar sind, standen den "Widersprüchen zwischen uns und unseren Feinden" gegenüber, die als kontradiktorisch definiert wurden und deshalb nur mit dem eisernen Besen der Diktatur des Proletariats beseitigt werden konnten. Im Hinblick auf das Eigentum lag ein "Widerspruch zwischen uns und unseren Feinden" z.B. vor, wenn A sich auf den Standpunkt stellte, daß ein Grundstück ihm persönlich gehörte, und wenn er dieses "Recht" mit Klauen und Zähnen verteidigte. Ein bloßer "Widerspruch im Volk" dagegen lag vor, wenn Kollektiv A mit Kollektiv B sich lediglich um die Abgrenzung ihrer Liegenschaften stritt, im übrigen aber am Grundsatz vom Gemeineigentum an Produktionsmitteln nicht rüttelte.

Seit die ehemaligen "fünf schlechten Elemente", die im Zuge der Klassenkampfpolitik jahrzehntlang ins gesellschaftliche Abseits gestellt worden waren, wieder am Aufbauprozess mitarbeiten können, seit es das Einzelwirtschafts- und Haus haltsquotensystem (8) gibt und seit das Leistungsprinzip wieder voll anerkannt ist, sind die bisher so klar gezogenen Grenzen zwischen den beiden Widersprüchen durchlässig und disponibel geworden. Zwar wird an der Klassenkampf-Wortregelung nach wie vor festgehalten, de facto sind aber auch hier die Grundsätze längst ins Wanken geraten.

Ähnlich wie in der Sowjetunion zur Zeit Chruschtschows hat China heute die Metamorphose vom Klassenstaat zum Volksstaat durchgemacht. Zwar werden Formulierungen dieser Art nicht gerne benutzt, nachdem sie während der Kulturrevolution so lange Bestandteil polemischer Auseinandersetzungen gewesen waren, doch fließt der Hauptstrom des Geschehens heute im Bette des Volksstaates.

Die logische Folge wäre eine Wandlung vom Klassen- zum Volksrecht. Darf man einen solchen Wechsel aber offen eingestehen? Verstößt man nicht gegen Jahrzehnte alte Tabus?

Unter dem Zwang, Unvereinbares

miteinander in Einklang zu bringen, befließt sich das juristische Schrifttum heute einer Zwar-Aber-Argrumentation. Dies wird besonders in drei Aspekten deutlich, nämlich im Zusammenhang mit der Gleichheit vor dem Gesetz, der Unabhängigkeit der Gerichte und der sozialistischen Parteilichkeit.

a) Gleichheit vor dem Gesetz: eine Klassen- oder eine Volkskategorie?

Während im Verlauf der Kulturrevolution die Forderungen nach "Gleichheit aller vor dem Gesetz" als "Theorie von der Klassenlosigkeit" oder aber als "Gleichberechtigung von Volksmassen und Konterrevolutionären" verdammt wurde, ist sich die Jurisprudenz in der nachkulturrevolutionären Ära darüber einig geworden, daß es über das Prinzip der "Gleichheit" heute eigentlich keine Meinungsverschiedenheiten mehr geben darf. Dies schließt allerdings nicht aus, daß der Inhalt des "Gleichheits"-Prinzips nach wie vor umstritten ist.

- Die eine Gedankenschule will die Gleichheit nur im Bereich der Judikative, nicht aber der Legislative verwirklicht sehen, und begründet dies damit, daß "Konterrevolutionäre und Kriminelle" doch unmöglich die gleichen Rechte genießen sollten wie gesetzestreue Bürger. Sei ein Gesetz einmal erlassen, so müsse es selbstverständlich für jedermann ohne Unterschied gelten - vor allem im Bereich der Rechtsprechung. Eine Ungleichgewichtung darf dann auf keinen Fall mehr stattfinden. Diese muß vielmehr vorverlegt, d.h. be reits im Prozeß der Gesetzgebung vorgenommen werden. Bei der Gesetzgebung nämlich gelte das Prinzip der Gleichheit nur für das "Volk", nicht aber für die Feinde des Volkes. "Volk" ist ein politischer Begriff, der in den verschiedenen historischen Etappen einen jeweils verschiedenen Inhalt annimmt. So gehörten z.B. während der Periode der Neudemokratischen Revolution nicht weniger als vier Klassen zum "Volk", nämlich Arbeiter, Bauern, städtisches Kleinbürgertum und Nationale Bourgeoisie - nicht aber die "Feinde des Volkes" (damals die Gutsbesitzer, die bürokratische Bourgeoisie und deren Repräsentanten, die "Guomindang-Reaktionäre" und andere "schlechte Elemente").

Im Gesetzgebungsstadium genießt also nur das "Volk" Gleichberechtigung, nicht aber der "Feind des Volkes". Sobald das Gesetz jedoch einmal erlassen ist, gilt der Grundsatz der Gleichheit für den "Bürger", d.h. für jedermann, auch für "Konterrevolutionäre" und "schlechte Elemente".

"Volk" ist ein vorjuristischer - eben politischer - Begriff, "Bürger" dagegen ein gesetzlicher Terminus, der sich auf jedermann bezieht, der die chinesische Staatsbürgerschaft besitzt (9).

- Die andere Denkschule will das Prinzip der Gleichheit aller vor dem Gesetz nicht nur für die Rechtsprechung, sondern auch für die Gesetzgebung und für überhaupt sämtliche rechtlichen Vorgänge gelten lassen.

Beide Auffassungen hängen letztlich

von der politischen Haltung ab, die die betreffende Gedankenschule bezieht. Befürwortet man die Gleichheit aller Menschen in der Gesetzgebung, so negiert man damit automatisch den Klassencharakter der Gesetze. Wer aber will sich schon einem solchen Vorwurf aussetzen? Ist es da nicht besser, der Klassen-Diskussion aus dem Weg zu gehen und sich statt dessen auf Fragen zurückzuziehen, wie sie gerade erörtert wurden, nämlich ob die Gleichheit nur in der Rechtsprechung oder auch in der Gesetzgebung bereits zu berücksichtigen sei? Inhaltlich gesehen handelt es sich hier jeweils um die gleiche Fragestellung, nur daß man bei der "Umgebungsdiskussion" nicht offen gegen den Stachel löckt!

Im Prinzip spricht sich die zweite hier genannte Schule also für ein klassenloses Recht aus. Dies aber heißt Ablösung der Diktatur des Proletariats im juristischen Bereich durch ein Volksrecht. Nachdem die Gleichheit nicht nur in der Verfassung von 1978, sondern auch im neuen Organisationsgesetz der Volksgerichte sowie im Organisationsgesetz der Volkswirtschaften vom Juli 1979 verankert ist, hat sie eine weitere "Universalisierung" erfahren. Außerdem sind im neuen StGB die Haupt- und Nebenstrafen für Verbrechen - und zwar auch für solche "konterrevolutionärer" Art - erschöpfend aufgezählt. U.a. können ihnen die politischen Rechte entzogen werden. Das *argumentum e contrario* kann also doch nur darauf hinauslaufen, daß jemand, gegen den nicht ausdrücklich ein entsprechendes Entzugs-Urteil verhängt ist, im vollen Besitz bürgerlicher Rechte bleibt - und zwar unabhängig davon, ob er zum "Volk" oder aber zu den "Feinden des Volkes" gerechnet wird (freilich gibt es auch hier letztlich wieder den Ausweg durch die Hintertür der Laogai- und Laojiao-Maßnahmen).

Zumindest aus der Systemlogik des heutigen chinesischen Rechts ergibt sich eher ein Volks- als ein Klassenkampfrecht, auch wenn in der führenden juristischen Zeitschrift Chinas vom "Klassenkampfcharakter" die Rede ist (10). Demgegenüber forderte die *Guangming-Zeitung*, daß man endlich die "ideologischen Hindernisse" beseitigen solle. Seien es nicht Lin Biao und die "Viererbande" gewesen, die dauernd vom Klassenkampf und von der "allseitigen Diktatur" gesprochen hätten? Derselbe Personenkreis habe auch die "Theorie von der Erbschuld" und die "Theorie der herausragenden Bedeutung der Klassenherkunft" befürwortet. Sollen man solche Fehlentwicklungen nicht endlich korrigieren? Wenn man erneut beginne, die Gleichheit zu teilen, so gerate man schnell wieder auf die schiefe Bahn der "Viererbande". Man wende also das Prinzip der Gleichheit sowohl auf die Gesetzgebung als auch auf die Rechtsprechung an! (11)

b) "Parteilichkeit" und Privilegienherrschaft

Gleichheit und "sozialistische Parteilichkeit" sind offensichtlich Gegensätze, wurden aber von der marxistischen Jurisprudenz theoretisch immer wieder miteinander in Harmonie zueinander gebracht. Hierbei ging man davon aus, daß nur Gleiches gleich be-

handelt, daß aber Ungleiches seiner Natur nach ungleich behandelt werden müsse. Für die verschiedenen Klassen, denen gegenüber nach dem Prinzip des Klassenkampfes ja nur Parteilichkeit möglich ist, kann also durchaus Gleichheit innerhalb der jeweils ungleich zu behandelnden Klassen gewahrt werden.

Die oben referierte Unterscheidung zwischen Ungleichbehandlung verschiedener Klassen bei der Gesetzgebung erinnert an dieses alte Relikt der "Parteilichkeit", das auch nach dem Abrücken vom Klassenkampfdenkens im Dezember 1978 noch weiter spukt. Parteilichkeit dieser Art hat offensichtlich auch eine Rolle beim Prozeß gegen die "Viererbande" gespielt, bei dem, wie oben erwähnt, StGB und StPO einige Male durchbrochen wurden, so daß die Gleichheit vor der "Parteilichkeit" zurückweichen mußte.

c) Unabhängigkeit der Gerichte

Rechtsstaatlichkeit und Gleichheit vor dem Gesetz lassen sich u.a. nur dann verwirklichen, wenn auch die Gerichte wirklich unabhängig sind, wenn sich also nicht die KP einschalten kann, um das eine oder andere Urteil letztlich doch noch nach politischen Gesichtspunkten zu "korrigieren".

In der Verfassung von 1954 war die gerichtliche Unabhängigkeit noch ausdrücklich erwähnt worden - ganz im Gegensatz zu den beiden Nachfolgevorfassungen von 1975 und 1978, die der normativen Kraft des Faktischen Rechnung trugen, indem sie eine solche Institutionengarantie unterließen.

Zum Thema der justitiellen Unabhängigkeit hat es in der westlichen Literatur die unterschiedlichsten Meinungen gegeben. Während die eine Gruppe jeglichen Glauben an eine solche Unabhängigkeit für absurd hält (12), glauben die anderen wenigstens an eine relative Selbständigkeit, die sich in einem permanenten Spannungsverhältnis zwischen Gerichten und Partei manifestiere (13). Offensichtlich geht diese Schule davon aus, daß sich die Richter mit Tausenden von klammernden Organen wenigstens noch an Rechtsrelikten festhalten und daß diese Zähigkeit auf die Dauer auch von keiner Partei aufgeweicht werden könne.

Einen dritten, und zwar empirischen Weg beschreitet Tao (14), der auf das Schicksal solcher zentraler und provinzieller Justiz-Spitzenfunktionäre eingeht, deren Biographien sich empirisch erfassen lassen. Hierbei untersucht er, welche Richter die drei großen Säuberungen von 1952/53, 1957/58 und 1966 ff. überstanden haben. Von 18 Richtern des Obersten Volksgerichts, die 1952 identifizierbar waren, wurden bei der Justizreform zwischen 1952 und 1954 15 abgesetzt. Unter den letzteren war ein einziges KP-Mitglied. Von den drei verbliebenen Richtern waren zwei KP-Mitglieder und einer Nichtmitglied. Unter den 13 Neuernennungen zwischen 1952 und 1954 befanden sich 9 KP-Mitglieder. Damit war klar, daß die Parteidominanz Ziel dieser "Justizreform" gewesen war. Das Parteizugehörigkeitskriterium spielte auch die

entscheidende Rolle bei der gleichzeitigen Umbesetzung von Provinzgerichten.

Die "Rechtsabweichlerkampagne" von 1957/58, die den Juristenstand besonders hart traf, richtete sich vor allem gegen solche "Experten", die sich den Kampagnemaßnahmen des Großen Sprungs gegenüber kritisch verhalten hatten. So ist es bezeichnend, daß von den Richtern mit Hochschulausbildung fünf zurücktreten mußten und nur einer bleiben durfte. Da die meisten Richter am Obersten Volksgericht seit der Reform von 1952/54 ohnehin Parteizugehörigkeit besaßen, spielte dieses Kriterium diesmal keine signifikante Rolle. Zum ersten Mal wurden damals übrigens auch systematisch Militäroffiziere in die Gerichte eingeschleust - ein Beweis dafür, daß die Führung nach politisch verlässlichem Justizpersonal Ausschau hielt und nicht mehr länger auf schwankende und kritische Elemente vertrauen wollte.

Während der Kulturrevolution wurden dann die Gerichte praktisch durch Militärkontrollkommissionen ersetzt.

Die Säuberungen im Justizapparat hatten also nacheinander drei verschiedene Zielsetzungen, nämlich zuerst die Einsetzung von KP-Mitgliedern, später die Ersetzung von kritischen Experten durch politisch zuverlässiges Personal und schließlich die Auflösung des Justizwesens überhaupt.

Betrachtet man die Karriere verschiedener Richter, so kommt man zunächst zu dem Schluß, daß es nirgends - wie beispielsweise in den westlichen Demokratien - ein Richteramt auf Lebenszeit gibt. Die Richterstellung ist vielmehr disponibel. Am längsten konnte sich der Richter Zhang Zhiyang am Obersten Volksgericht halten, und zwar von 1949 bis immerhin 1966. Dann allerdings verschwand auch er!

Diese "Kurzatmigkeit" der Karrieren, nicht zuletzt aber auch die permanente Verunsicherung durch Kampagnen verschiedenster Art, zwingen zu dem Schluß, daß in der Tat von "Unabhängigkeit" der Gerichte gegenüber dem KP-Einfluß wenig zu halten ist. Richter genießen in China zwar Ansehen, aber nur wenig Macht. Ob sich dieses Bild im Zeichen der "Gesetzes-herrschaft" ändern wird?

Angeichts der im Zuge der Strukturreform geforderten Trennung von Fach- und Parteiorganen scheint sich hier zwar ein Silberstreif am Himmel zu zeigen. Aufgabe der Parteiaus-schüsse soll es nun nämlich sein, nicht mehr direkt in die Justiz einzugreifen, sondern vielmehr sicherzustellen, daß die Justiz auch wirklich ohne Störungen von außen ihrer justitiellen Aufgabe voll nachkommen kann. Doch wo liegen hier die Grenzen zwischen bloßem Schutz und direktem Eingriff? Politbüromitglied Peng Zhen betonte wiederholt, daß "Unabhängigkeit" der Gerichte und Führung durch die Partei einander nicht ausschließen; "im Gegenteil sollten die Parteikomitees aller Ebenen die Arbeit der Staatsanwaltschaften und Gerichte beaufsichtigen und überprüfen, ob sie das Gesetz richtig

durchführen. Sie sollen diesen Organen fähige Kader zur Verfügung stellen, die Erziehungsarbeit verbessern und einen guten Arbeitsstil unter ihnen verbreiten. Ohne eine starke Führung durch die Parteikomitees aller Ebenen ist es für die Sicherheitsorgane, die Staatsanwaltschaften und die Volksgerichte unmöglich, ihre Arbeit gut zu verrichten." Die Frage, wer die größere Autorität besitze - das Gesetz oder aber das übergeordnete Parteikomitee - lasse sich kategorisch und eindeutig zugunsten des Gesetzes beantworten. Die Gesetze seien Prinzipien oder Richtlinien der Partei, die in Rechtsform fixiert werden, nachdem sie in der Praxis bestätigt und gereift sind. Die Gesetze sind Leitlinien, die obendrein prinzipiell vom ZK gebilligt und sodann vom Nationalen Volkskongreß, also der höchsten staatlichen Vertretung des chinesischen Volkes, angenommen worden sind und deshalb nicht nur den Willen der Partei, sondern auch des gesamten Volkes verkörpern (15).

Dies sind schöne Versicherungen, auf deren Verwirklichung man vorerst - nach den Erfahrungen der vergangenen dreißig Jahre - noch mit Mißtrauen wartet, zumal ja auch neuerdings die "Vier Grundprinzipien" für alles Handeln der Staats- und natürlich auch der Justizorgane verbindlich sind, nämlich das Festhalten am Sozialismus, an der Diktatur des Proletariats, an der Parteiführung und am Marxismus (16).

Auch der Grundsatz, daß prinzipiell Gerichtsverfahren öffentlich stattzufinden haben, bürgt nicht hundertprozentig für die gerichtliche Unabhängigkeit: Zum einen kann auch "hinter den Kulissen" Einfluß genommen werden, und zum anderen gibt es drei Sonderfälle, die auf einen Beschluß des Ständigen Ausschusses des NVK vom 8. Mai 1956 zurückgehen, und bei denen die Öffentlichkeit ausgeschlossen wird, wenn es sich nämlich um Staatsgeheimnisse, um das Privatissimum eines Angeklagten oder um Prozesse gegen Personen handelt, die noch nicht 18 Jahre alt sind.

3. Ideologiebindung oder Sachbindung des Rechts?

Die "Überbau"-Erscheinung Recht ist in der marxistischen Lehre mit zahlreichen Attributen versehen worden, die sich nicht immer auf den "realen Sozialismus" reimen. Während beispielsweise die Theorie davon ausgeht, daß Staat und Recht im Übergangsstadium des Sozialismus zum Absterben verurteilt seien, nehmen die Macht des Staates und die Paragraphen immer mehr an Fülle und Bedeutung zu. Während ferner Recht gefordert wird, dessen "Richtigkeit" sich an der Ideologie zu messen habe, diskutiert man heute bereits wieder in der Volksrepublik die Übernahme von Gesetzen aus der Guomindang-Zeit und von Rechtelelementen aus anderen Ländern, u.a. auch kapitalistischen Staaten wie Japan. Nach der Rechtsabweicherkampagne von 1957/58 war zwar diese Rezeptionsfrage eine Zeitlang tabuisiert worden, doch geht man heute davon aus, daß "alte Gesetze sowohl aus der Aufschwungs- wie auch der Niedergangsperiode der herrschenden Klasse kritisch über-

nommen werden können" - und zwar nicht nur als Referenzmaterial (17). Einzelne Rechtsmaterien, wie z.B. der Geldersatz für immaterielle Schäden, oder aber das Familienrecht bleiben zwar auch in Zukunft wohl noch lange ideologisch beeinflusst, doch zeigt die neuere Entwicklung auf dem Gebiet des Vertragswesens und im Bereich von Joint Ventures die Tendenz, pragmatische Regelungen einfach "von der Sache her" aufzuziehen, sie also von der Ideologie zu emanzipieren. Diese Entideologisierungstendenz hängt wohl auch mit dem bereits erwähnten Bedürfnis zusammen, anstelle des "juristischen Nihilismus" (18) der kulturevolutionären Zeit berechenbare Zustände zu schaffen.

Erleichtert wird diese Entwicklung durch die inzwischen zum Leitfaden der gesamten nachmaoistischen Ideologie gewordene Forderung, die "Wahrheit in den Tatsachen zu suchen". Damit wird anstelle apriorischer Imperative ein Vorgehen nach empirischen Methoden gesetzt.

Außerdem erfährt die Rechtsvergleichung eine Aufwertung. Dies zeigt nicht nur ein Blick in die neuentstandenen Rechtszeitschriften, in denen sich zahlreiche Darstellungen über das Recht anderer Staaten - und zwar vornehmlich kapitalistischer Ordnungen - finden, sondern darüber hinaus auch in den Rechtsdelegationen, die nach allen Richtungen hin ausschwärmen und Erkenntnisse für die praktische Umsetzung mitbringen, sowie schließlich in der praktischen Gesetzgebung, die, wie das Joint-Venture-Gesetz beweist, jugoslawische, ungarische, rumänische, aber auch kontinentaleuropäische Elemente berücksichtigt.

Befreiung des Rechts aus der Vormundschaft der Ideologie bedeutet freilich nicht, daß die Zeit der großen theoretischen Diskussionen nun zu Ende ist, und daß man bereits voll in der nüchternen Arbeit am Detail steht; wie ein Blick in das Überschriftenverzeichnis der letzten Nummern von "Faxue yanjiu" zeigt, überwiegen im Gegenteil noch die theoretischen - ja rechtsphilosophischen - Diskurse; immerhin aber bringt die sich anbahnende juristische Emanzipation einen neuen methodischen Einstieg mit sich, der empirisches und rechtsvergleichendes Arbeiten fördert und am Ende vielleicht auch sogar eine neue Rechtswissenschaft und einen Juristenstand professionellen Zuschnitts hervorbringt. Ob diese Erscheinung zu begrüßen ist, steht auf einem anderen Blatt; jedenfalls dürfte sie das Handeln des Staates in Zukunft berechenbarer machen.

Es gilt für die chinesische Rechtswissenschaft z.Zt. aber nicht nur, sich von der Ideologie, sondern sich auch von der Staatslehre zu emanzipieren. Recht wurde in den fünfziger Jahren - und zwar, wie es hieß, im Kielwasser der Sowjetlehre - als Recht des Staates und nicht auch als Recht von Individuen verstanden. Folglich kam es zu einer engen Verklammerung zwischen Staats- und Rechtslehre. Die Folge: Recht hörte als eigenständige Wissenschaft fast zu existieren auf. Diese Tendenz, das Recht als Sondererscheinung einzuebnen und es tendenziell in der allgemeinen Sozialord-

nung aufgehen zu lassen, hat übrigens mehr mit chinesischer Tradition als mit Nachahmung der Sowjetunion zu tun, wo ja eine solide Tradition des Rechtspositivismus vorhanden ist.

In China hatte das "fa" (Recht) stets die Neigung, im "li" (d.h. der allgemeinen Sittenordnung) aufzugehen und so seine Konturen zu verlieren. Es gab im traditionellen China auch keinen professionellen Juristenstand, wenn man einmal von den Assistenten am Yamen des Kreismagistrats absieht.

Der Gesetzgeber war damals weniger juristische als vielmehr moralische Instanz; die Steuerung des einzelnen Menschen erfolgte nicht durch das Recht, sondern überwiegend durch vorjuristische Ordnungen. Hauptadressatenkreis des traditionellen Rechts war im übrigen die Beamtenschaft, von deren korrektem, d.h. sittengemäßigem Verhalten letztlich die "Harmonie" der Gesellschaft abhing (19).

Das Zusammenwürfeln von allgemeiner Gesellschafts- und Rechtslehre hat m.a.W. überwiegend traditionelle Gründe. Es klingt paradox, daß die allgemeine Gesellschaftslehre und der Glaube, daß gesellschaftliche Ordnung durch präjuristische Formen konstituiert werde, ausgerechnet während der Kulturrevolution seine Wiederauf-erstehung feiern konnte. Altkonfuzianische und kulturrevolutionäre Auffassungen reichten sich hier die Hand - wengleich zuzugeben ist, daß zwischen beiden Ideologien sonst kaum Berührungspunkte vorhanden waren.

Bei einer Konferenz in Changchun (Provinz Jilin) im September 1980 wurde von einem Juristengremium gefordert, daß in Zukunft ein kräftiger Trennungsstrich zwischen "Staat" (gemeint ist die allgemeine Gesellschaftsordnung) und Recht gezogen werden müsse. Vor allem solle sich das Studium der Rechtswissenschaft allein auf das Wesen, den Charakter, den grundlegenden Inhalt und die Entwicklungsgesetzmäßigkeiten der unterschiedlichen Rechtssysteme konzentrieren. Staats- und Gesellschaftslehre sollen nur ein Nebenweig des Studiums sein (20)

Für die rechtliche Versachlichung spricht auch ein Beschluß des NVK von Anfang Juni 1981 über die "Stärkung der Auslegung des Rechts" (falü jieshi) (21). In Art.1 dieses Beschlusses heißt es, daß, falls eine Gesetzes- oder eine Verordnungsbestimmung der Klarstellung oder aber der Ergänzung bedarf, der Ständige Ausschuß des NVK zuständig ist.

§2 ordnet an, daß, falls vor einem Gericht Zweifel über die Anwendung einer Rechtsnorm auftauchen, das Oberste Volksgericht eine Entscheidung trifft. Handelt es sich um eine Auslegungsfrage, die bei der Staatsanwaltschaft auftaucht, so ist die Oberste Staatsanwaltschaft zuständig. Falls bei der Prüfung durch das Oberste Volksgericht oder die Oberste Volksanwaltschaft prinzipielle Fragen zu entscheiden sind, so ist der Ständige Ausschuß des NVK zur Entscheidung anzurufen.

§3 sieht vor, daß in anderen Fällen der Staatsrat das letzte Wort hat.

In §4 schließlich werden die Zuständigkeiten bei Zweifelsfragen über die Auslegung lokalen Rechts geregelt. Hier sind entweder die lokalen Volkskongresse der jeweiligen Ebene zuständig oder aber die lokalen Regierungen.

Vor 1958 war in der chinesischen Rechtspraxis zwischen gesetzgeberischer (lifa jiejie) und justitieller (shenpan jiejie) Auslegung unterschieden worden. Für die legislative Interpretation waren prinzipiell jene Organe zuständig, welche die zu interpretierende Norm erlassen hatten - also der NVK, sein Ständiger Ausschuß oder aber ein lokaler Volkskongreß.

Die höchstrichterliche Entscheidung war vom Obersten Volksgericht zu treffen. Im Gegensatz zur "konkreten Normenkontrolle", wie sie in Art.100 des Deutschen Grundgesetzes geregelt ist, gab es drei Unterschiede:

- Es ging nämlich bei der "Normenkontrolle" nicht nur um die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit, sondern auch um eine Interpretation der konkreten Rechtsnormen.

- Außerdem wurden nicht nur formelle Gesetze, sondern Rechtsnormen jeder Art überprüft.

- Und schließlich konnte ein Untergesetz nicht nur dann ein Normenkontrollverfahren anstrengen, wenn es die betreffende Norm für verfassungswidrig hielt, sondern auch dann, wenn es die Verfassungsmäßigkeit durchaus bejahte, aber Zweifel über seine Anwendung hatte (22).

Der Unterschied zwischen gesetzgeberischer und justitieller Auslegung wurde auch in der neuen Regelung beibehalten, allerdings noch durch die staatsanwaltschaftliche Auslegung ergänzt. Diese Ergänzung bringt allerdings kaum etwas Neues mit sich, da sie der chinesischen Rechtsordnung auch vorher schon immanent war; immerhin ist es ja vornehmste Aufgabe der Staatsanwaltschaft, nicht nur Straftaten zu verfolgen, sondern überhaupt über die korrekte Handhabung des Rechts zu wachen, also als eine Art Wachhund des Gesetzes aufzutreten.

Die drei oben erwähnten Unterschiede zur deutschen Normenkontrollklage gelten auch für die neue Regelung. Auch jetzt ist eine solche Kontrolle nicht nur bei Verfassungswidrigkeit, sondern bei Auslegungszweifeln im weitesten Sinne berechtigt. Außerdem können sowohl Gesetze (fa) als auch Verordnungen (ling) überprüft werden, und schließlich geht es nicht nur um Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit, sondern um schlichte Gesetzesauslegung.

Die Auslegungspraxis, wie sie bis 1958 bestanden hatte, wurde später mit dem Hinweis angegriffen, daß eine solche Auslegungspraxis, die sich so sehr an gesetzesimmanente Maßstäbe halte, letztlich zur Schaffung "unabhängiger Königreiche" im Rahmen der Rechtsprechung führe, und daß da-

durch der KP-Wille verwässert werde (23).

Genau diese Entwicklung, die von den damaligen Kritikern beanstandet worden war, beginnt m.a.W. im heutigen China wieder Boden zu gewinnen - zumindest scheint der neue NVK-Beschluß dies nahezuzeigen. Auch hier also eine "Versachlichung" des Rechts.

4. Ist das Recht Ordnungshandhabung für den Staat oder aber Schutzordnung für den einzelnen?

Wie es um den Schutz des Individuums in anarchischen Zeiten wie während der Kulturrevolution bestellt war, verdeutlicht eine Statistik, die das Oberste Volksgericht dem NVK am 1. September 1980 unterbreitete. Bis dahin hatte das Gericht 94% der Kriminalfälle (zusammen 1,13 Millionen) nachgeprüft, die während der Kulturrevolution (1966-1976) verhandelt worden waren. Es waren von 270.000 Fällen, in denen Urteile gegen "Konterrevolutionäre" ausgesprochen worden waren, 175.000 Anschuldigungen gegen insgesamt 184.000 Angeklagte falsch gewesen. Von den 860.000 normalen Kriminalfällen seien mehr als 82.000 Angeklagte in 76.000 Fällen zu Unrecht verurteilt worden (24). Auch wenn bei dieser Überprüfung politische Wiedergutmachungsgesichtspunkte der Gewinner mit im Spiel waren, wird an solchen Zahlen doch deutlich, daß das Bedürfnis des Staatsbürgers in China nach mehr Rechtssicherheit kein intellektueller Luxus ist, sondern vor einem düsteren Hintergrund zutage tritt.

Der Schutz für den einzelnen findet heute - zumindest theoretisch - auf mehreren Ebenen statt:

- Auf der Ebene der Verfassung bestimmt Art.43, daß die Oberste Volksanwaltschaft mittels ihrer Amtsgewalt über die Einhaltung der Verfassung und der Gesetze durch die dem Staatsrat unterstehenden Dienststellen, die örtlichen Staatsorgane aller Ebenen, die Mitarbeiter der Staatsorgane und nicht zuletzt durch die Bürger-Wacht, Staatsorgane und Staatsdiener, die gegen das Gesetz verstoßen, sind wie Einzelpersonen nach dem Gesetz zur Verantwortung zu ziehen.

Inzwischen wurde auch bereits vorgeschlagen, Sonderorgane zu gründen, die für die Verhandlung von Bürgeranklagen gegen Staatsorgane, Unternehmen und Institutionen zuständig sein sollen (25).

- Auf der Ebene des Partellebens wirken die Disziplinausschüsse der KP, die ihre Mitglieder bei Verstößen zur Rechenschaft ziehen.

- Im Bereich des Straf- und Strafprozeßrechts sind vor allem die präzisen Formvorschriften hervorzuheben, die sich, richtig angewandt, entscheidend für den Schutz des einzelnen auswirken, darüber hinaus aber auch der Grundsatz des "nulla poena sine lege" und nicht zuletzt das neuerdings wieder zugelassene Recht der Verteidigung. Am 26. August 1980 wurde die "Vorläufige Satzung für Rechtsanwälte der VR China" erlassen, die 21 Be-

stimmungen über die Aufgaben und die Qualifikation der Rechtsanwälte festlegen. Diese Satzung wird allerdings erst im Januar 1982 in Kraft treten.

Nach Art.1 sind die Rechtsanwälte "juristische Mitarbeiter des Staates". Es gibt m.a.W. keine privaten Rechtsanwaltspraxen, sondern nur Rechtsberatungsstellen der öffentlichen Hand. Ferner arbeiten die Anwälte nicht im Interesse ihrer Auftraggeber, sondern sollen vom Standpunkt des Volkes ausgehen.

Die Aufgabe eines RA besteht darin, Regierungsorganisationen, Unternehmen und andere Institutionen, gesellschaftliche Körperschaften, Volkskommunen und Bürgern Rechtshilfe zu gewähren. Sie sind also keineswegs nur "Verteidiger", sondern Rechtsberater im weitesten Sinne. Sie helfen beispielsweise bei der Abwicklung von Verträgen zwischen Staat, Kollektiven und Individuen, wirken u.U. auch bei Schiedsverfahren mit und helfen nicht zuletzt bei der Formulierung von Außenhandelsverträgen sowie bei der Erledigung von Streitigkeiten mit ausländischen Geschäftspartnern.

Zweitens nehmen Rechtsanwälte an Prozessen teil, und zwar sowohl in Zivil- als auch in Strafverfahren. Drittens sollen sie die Bevölkerung rechtlich beraten und in diesem Zusammenhang auch das sozialistische Rechtssystem propagieren.

Die Anwälte arbeiten in Rechtsberaterstellen, die von den staatlichen Rechtsorganen geleitet und kontrolliert werden und die außerdem ohne Gewinn wirtschaften.

Rechtsanwälte hat es bereits in den fünfziger Jahren, vor allem in Beijing und Shanghai, gegeben. Die Vereinigung der Rechtsanwälte umfaßte 1957 rund 800 Rechtsberatungsstellen mit 2.500 hauptamtlichen und 300 nebenamtlichen Anwälten. 1959 mußten diese Stellen jedoch im Zuge der Rechtsabweichlerkampagne ihre Arbeit wieder einstellen. Erst 1979 lebten sie wieder auf, und zwar im Zuge des StGB-Erlasses.

Die heutige Zahl der Rechtsanwälte reicht bei weitem nicht aus. Bis 1985 soll der Nachholbedarf jedoch soweit gestillt sein, daß auf 10.000 Stadtbewohner und auf 50.000 Bauern je ein Anwalt trifft (26).

Auf der zivilrechtlichen Ebene ist der einzelne zwar durch die bestehenden Praktiken der Vertragsbehandlung sowie des Ehe- und Erbrechts einigermaßen abgesichert, doch gibt es bisher noch keine Entwicklung hin zu einem eigentlichen Persönlichkeitsschutzrecht, dessen Verletzung z.B. mit Schadenersatz bedroht wäre. Hier finden immer noch präjuristische Regelungen, z.B. über Arbitrageausschüsse usw., statt.

Soweit die Theorie. In der Alltagspraxis herrscht nach wie vor eine einseitig-etatistische Rechtsauffassung. Dies wird vor allem deutlich, wenn man sieht, wie lange gewisse Kader Machtmißbrauch betreiben können, ehe sie wirklich einmal ernsthaft zur Rechenschaft gezogen werden.

Ihre Macht findet offensichtlich nicht so schnell ihre Grenzen.

Im Netz der Strafgerichte und der Disziplinarverfahren bleiben offensichtlich nur die größten Brocken hängen, während die kleine Alltagswillkür in der großen Dunkelziffer untergeht.

Im übrigen sind die Instrumente, mittels deren sich die Grundrechte des einzelnen durchsetzen ließen, bisher entweder nicht vorhanden oder noch recht stumpf. Es gibt z.B. keine Verfassungsgerichtsbarkeit, bei der sich jene Rechte einklagen ließen, die in der Verfassung von 1978 in so schöner Ausführlichkeit aufgezählt sind. Auch sind die wenigen Gerichte so überlastet, daß sie nur einen Bruchteil der Gesetzesverstöße ahnden können. Gemäß gutem alchinesischem Brauch werden die meisten Gesetzesverstöße mittels geschickter Arrangements unter den Teppich gekehrt, noch lange, ehe die staatliche Sanktionsmacht eingreift. Wie die Laogai- und Laojiao-Praktiken zeigen, gibt es auch zahlreiche Umgehungsmöglichkeiten, mit Hilfe derer dafür gesorgt werden kann, daß die Schutzfunktion des Rechts zugunsten der einzelnen am Ende doch wiederum zugunsten der staatlichen Ordnungshandhabung umgangen werden kann. Nicht umsonst hat ja Amnesty International gewisse Festnahmepraktiken der Volksrepublik verurteilt. Die heutige chinesische Führung bezieht diese Vorwürfe allerdings nur auf die Untaten der "Vierbande" - Untaten also, die aufgrund des neuerlassenen Habeas-Corpus-Rechts inzwischen wiedergutmacht würden (27).

5. Recht oder Erziehung?

Mit der marxistischen Theorie vom "Absterben des Staates" und der ihm anhängenden Rechtsordnung einerseits und dem traditionellen Glauben an die Präponderanz präjuristischer Regelungen andererseits hängt es zusammen, daß dem chinesischen Rechtsempfinden die Vorstellung von einer eigenständigen "Geltung" des Rechts weitgehend fremd geblieben ist. Eine Geschichte des chinesischen Rechts von den Anfängen bis zur Gegenwart könnte man - wenn ein solcher Titel nicht zu reißerisch klänge - mit dem Postulat "nicht juristisch, sondern anständig!" überschreiben. Wie "deklaratorisch" die chinesische Rechtsbestimmungen oft sind, zeigt das Schicksal der Verfassung von 1954, die, als sie endlich 1978 durch einen neuen Text abgelöst wurde, mit der inzwischen eingetretenen Verfassungswirklichkeit fast nichts mehr zu tun hatte. U.a. waren während ihrer "Geltungszeit" die Volkskommunen entstanden, die Xiang-Einheiten abgeschafft, die Institution des individuellen Staatspräsidenten aufgehoben und der NVK seit vielen Jahren nicht mehr einberufen worden, obwohl er spätestens alle vier Jahre hätte tagen müssen, u.dgl. mehr. Verfassungswirklichkeit und Verfassungsform hatten m.a.W. nichts mehr miteinander zu tun. Dies erinnert an das traditionelle Auseinanderklaffen von starren Lu-Bestimmungen, die meist bis auf die Tang-Zeit zurückgingen, und einer innovativen Rechtswirklichkeit, die z.T. nur im Wege von Analogien bewältigt und dann erst durch Li-Nachträge juristisch formalisiert wurde (28). Damals

wie heute gab es lange Zeit keine Jurisprudenz, sondern nur eine Ritusprudenz - während der Kulturrevolution vor allem eine "Politoprudenz". Nicht zuletzt aber schlug sich die Praxis, ohne Juristen auszukommen, unmittelbar auf Gesetzeslehre und -interpretation nieder!

Die Folge: Man neigt in China schnell dazu, Recht durch Erziehung zu ersetzen - eine Tendenz, die sich ja auch in Form der Laojiao, Erziehungsinternate und Erziehungsanstalten manifestiert, welche im vorliegenden Heft geschildert sind.

Wer juristische Lösungen letztlich als "unanständig" oder als politisch inadäquat ablehnt, ist schnell zur Hand, wenn es gilt, das Recht zu verdammen. Ist es Zufall, daß schon vom konfuzianischen Staat die Rechtsberufe zwischen durch immer wieder verfolgt wurden, und daß man - ganz in dieser Tradition - auch 1958 f. ein weiteres Mal gegen den juristischen Professionalismus vorging!?

Kein Wunder ist es unter diesen Umständen, daß im Strafrechtsbereich Laogai sowie Laojiao und im Zivilrechtsbereich das Arbitragewesen eine so überragende Rolle spielen und daß man überhaupt nach Lösungen sucht, die ohne juristische Vorkenntnisse zu erreichen sind, sei es nun durch einfachen Verwaltungsakt oder aber durch ein "Sichzusammenraufen" im Danwei-Bereich. 1980 wurden in Beijing immerhin 54.300 Zivilrechtsfälle durch Schlichtungsausschüsse gelöst. Bei 28% dieser Fälle habe es sich um Eigentums-, bei 24% um Familienstreitigkeiten, bei 17% um Auseinandersetzungen zwischen Nachbarn, bei 16% um Dispute zwischen Eheleuten, bei 15% um Restangelegenheiten gehandelt (29).

Diese Zivilstreitigkeiten wurden von 52.563 Schlichtern aus 9.529 Nachbarschaftsschlichtungsausschüssen in Fabriken, Volkskommunen und Nachbarschaften gelöst. Nach chinesischer Auffassung gehören solche Auseinandersetzungen nicht vor eine Behörde oder ein Gericht. Die betreffenden Einheiten selbst oder aber Schlichter aus diesen Einheiten, die "unter den Massen leben", können solche Angelegenheiten sachgemäßer erledigen.

Die Schlichtungsausschüsse sind Massenorganisationen, die unter Aufsicht der Volksregierung der jeweils untersten Ebene und unter Anleitung der Volksgerichte der betreffenden Ebene arbeiten. Auf dem Land ist es im allgemeinen die Produktionsbrigade, in den Städten das Einwohnerkomitee und in Fabriken, Bergwerken und Unternehmen die Werkhalle, die als Grundeinheit gilt und innerhalb der der Schlichtungsausschuß tätig wird. Die Mitglieder der Schlichtungsausschüsse werden für zwei Jahre gewählt. Die Schiedssprüche sollen freiwillig angenommen werden. Weigert sich einer der Parteien, den Spruch anzuerkennen, so kann er sich theoretisch an das zuständige Volksgericht wenden (30).

Obwohl China gerade im Arbitragebereich über reiche Erfahrungen verfügt, sucht es hier nach weiteren Besserungsmöglichkeiten und setzt sich z.B. auch mit Einrichtungen wie

dem Ombudsman auseinander (31).

Letztlich geht es in der politischen Kultur Chinas um eine Verinnerlichung der Kontrolle. Im Gegensatz zur äußeren Kontrolle, die durch eigens dafür vorgesehene Organe mit eigenen Laufbahnen und Gehaltsstufen wahrgenommen wird (typisch für das Stalin-System), ist innere Kontrolle ein System vorbeugender Überwachung durch ständige Belehrung und Selbsterziehung. Innere Kontrolle ist eher positiv (Überreden und Erziehen) als negativ (Drohen, Zwangsmaßnahmen, Strafen), mehr informell (Beifall, Auszeichnungen) als formell (Gesetz, Satzungen).

Diese alte konfuzianische Grundhaltung ist nun ausgerechnet durch die marxistische Lehre vom Absterben des Staates bestätigt worden - jener Lehre also, die ursprünglich davon ausging, daß man die Verhältnisse nur vermenschlichen müsse, damit der Mensch sich auch richtig verhalte. Das Recht erhält damit eine ausgesprochen erzieherische Rolle. Wie schon im traditionellen China liegt auch der anthropologischen Grundprämisse der heutigen Volksrepublik der Glaube zugrunde, daß der Egoismus keine angeborene Erscheinung, sondern ein gesellschaftliches Phänomen ist. Mit dem Fortschritt des Sozialismus verschwinde auch die Eigennützigkeit. Der neue Mensch trete zuerst selbstlos für die Gemeinschaft ein und denke dann erst an das Private. Diese Selbstlosigkeit schließe den Gedanken an einen gewissen Eigennutz keineswegs aus. Weil das chinesische Gesellschaftsleben lange Zeit von "linkem" Denken beeinflusst wurde, sei es zu dem Fehler gekommen, individuelle Interessen und Egoismus gleichzusetzen. "Egoismus" heißt, die eigenen Interessen über alles andere stellen, nur für sich selbst sorgen und sich nicht scheuen, die Interessen anderer Menschen und der Gesamtheit zu verletzen, um die eigenen zu befriedigen. Dies stehe im Gegensatz zur sozialistischen Moral. Die Erziehung müsse dahin gehen, daß "wir die individuellen Interessen schützen, aber die Ideologie des Egoismus bekämpfen" (32).

Wo der Mensch so sehr als Produkt der Erziehung betrachtet wird, gerät das Recht leicht in den Geruch der Anomalität, ja des Unanständigen. Dem Durchschnittschinesen läge es deshalb auch fern - im Iheringischen Sinne etwa -, den "Kampf ums Recht" zu fordern, um auf diese Weise das Recht in seiner Existenzberechtigung zu kräftigen. Eher verständlich erschiene ihm schon der Aufruf eines "Kampfes gegen das Recht", der im Interesse einer Stärkung der gesellschaftlichen Moral zu führen wäre.

Erziehung: Der aller chinesischen Tradition inhärente Erziehungsgedanke hat im Maoismus seine Verankerung in der Lehre von den zwei Widersprüchen gefunden. "Widersprüche im Volk" waren danach durch erzieherische Mittel, sog. "Widersprüche zwischen uns und unseren Feinden" mit Mitteln der Diktatur des Proletariats, d.h. u.a. auch des Strafrechts, zu lösen. Obwohl Mao in seiner Widerspruchsrede von 1957 sechs Kriterien für die Unterscheidung zwischen beiden Widerspruchsarten angegeben

hat, blieb die Grenze doch stets fließend und verschob sich beispielsweise während der periodisch stattfindenden Kampagnen fast regelmäßig zu Ungunsten eines Beschuldigten. Immer wieder tauchte unter diesen Umständen die Grundfrage auf, ob das Recht hier nicht letztlich im Interesse der Herrschaftssicherung mißbraucht wurde, da es ja, von einer Regelung gegen Konterrevolutionäre aus dem Jahre 1951 und von einer Regelung über Ordnungswidrigkeiten aus dem Jahre 1957 abgesehen, keine präzisen Straftatbestände gab.

In kampagnefreien Zeiten allerdings bestand dann immer wieder die Tendenz, abweichendes Verhalten grundsätzlich mit erzieherischen Mitteln zu sanktionieren, d.h. also, auf das Bewußtsein einzuwirken und zu diesem Zweck auch die Teilnahme an körperlicher Arbeit zu verordnen.

Die erzieherische Neigung wurde noch dadurch erhöht, daß die Strafjustiz lange Zeit von der "Massenlinie" durchflochten war. Die Einbeziehung der "Massen" manifestierte sich beispielsweise in der Teilnahme von Schöffen, in der maximalen Miteinbeziehung von Arbeitskollegen während des Hauptverfahrens, in der beweglichen Rechtssprechung (Verhandlungen am Tatort etc.), in der "Befragung" des Volkswillens bei der Urteilsfindung ("Zorn des Volkes"), vor allem aber in der Vorwegbehandlung zahlreicher Straftaten innerhalb der Danwei.

Seit der Einführung des StGB und der StPO fragt es sich allerdings, inwieweit die Lehre von den zwei Widersprüchen noch anwendbar ist. Das StGB sollte eigentlich präzise Strafdrohungen an die Stelle der bisher so willkürlich gehandhabten politischen Kriterien setzen.

6. Einheitliches Zivil- und Wirtschaftsrecht oder Trennung beider Materien?

Die Frage, ob Zivil- und Wirtschaftsgesetzgebung getrennt oder aber miteinander verbunden werden soll, ist ein Problem, das auch die sowjetischen Juristen jahrelang beschäftigt hatte und das diese dann durch die Neukodifizierung des Zivilrechts in den Jahren 1961 bis 1965 zugunsten der Einheitsoption entschieden hatten.

Dieser Streit ist in der Volksrepublik noch im Gange.

Eine Denkschule geht davon aus, daß beide Bereiche miteinander kombiniert werden müßten, da sie dieselbe Aufgabe hätten, nämlich die wirtschaftlichen Beziehungen zu regeln.

Die z.Zt. wohl herrschende Lehre aber fordert die Ausarbeitung eines gesonderten Wirtschaftsrechts. Bei einer Diskussion am Rechtsinstitut der Chinesischen Akademie der Sozialwissenschaften stimmten die meisten Teilnehmer darin überein, daß das Wirtschaftsrecht nicht einfach in ein künftiges ZGB hineinverpackt, sondern separat geregelt werden sollte. Das Wirtschaftsrecht regelt drei Gebiete, die sich mit vier Schlagworten kennzeichnen lassen (produktionsbezogen, planbezogen, sich zwischen

sozialistischen Organisationen abspielend und auf öffentlichem Eigentum an den Produktionsmitteln beruhend), während das Zivilrecht überwiegend konsumtionsbezogene und außerplanmäßige Beziehungen zwischen Bürgern (oder aber zwischen Bürgern und sozialistischen Organisationen) regelt und hauptsächlich mit individuellem Eigentum an Konsumtionsmitteln zu tun hat (33). Ein anderer Referent wies darauf hin, daß es einen erheblichen Unterschied ausmache, ob einzelne Bürger untereinander Geld ausliehen oder ob sozialistische Organisationen sich von einer Bank Geld kreditieren ließen. Während es bei dieser Frage in der Rechtsordnung der Bundesrepublik zivilrechtlich keinen allzu großen Unterschied gibt, scheint es in China hier um zwei verschiedene Welten zu gehen, ohne daß der Referent allerdings auf die konkreten Differenzen hinweist. Ein anderer Sachverständiger schließlich schlägt vor, daß nicht nur Allgemeines Zivil- und Wirtschaftsrecht säuberlich voneinander getrennt und überdies durch jeweils besondere Rechtsabteilungen wahrgenommen, sondern daß das Wirtschaftsrecht seinerseits wieder in verschiedene Codices eingearbeitet werden müsse. Als Beispiel nennt er ein Betriebs-, Planungs-, Vertrags-, Ressourcenzuweisungs-, Warenhandels-, Investbau-, Transport-, Außenhandels- und Bankengesetz (34).

Bei der Kodifizierung/Neukodifizierung des Wirtschaftsrechts, die angesichts der seit 1978 laufenden Strukturreformen unaufschiebbar geworden ist, blickt China heute bezeichnenderweise nicht mehr, wie noch während der fünfziger Jahre, in Richtung Sowjetunion, sondern nimmt sich andere Länder zum Vorbild, vor allem Japan, die Bundesrepublik und Jugoslawien. An diesen Ländern fällt der chinesischen Rechtsvergleichung vor allem folgendes auf (35):

- Japan: Dort wurde unter deutschem und französischem Einfluß 1896 ein ZGB geschaffen, das 1899 durch ein HGB ergänzt wurde, das - in seiner überarbeiteten Form - nach dem Zweiten Weltkrieg bei der Entwicklung der japanischen Wirtschaft eine hervorragende Rolle spielte. Zusätzlich wurden inzwischen ein Antikartell-, ein Banken-, ein Wirtschaftslenkungs-, ein Verbraucherschutz-, ein Industrieförderungs-, ein Treuhänderlehnen-, ein Warenzeichen-, ein Bergwerks-, ein Elektrizitäts-, ein Landwirtschafts-, ein Fischerei-, ein Straßenverkehrsgesetz usw. erlassen.

- In der Bundesrepublik entstanden seit Ende des Zweiten Weltkriegs rund 3.000 Gesetze, darunter zahlreiche Wirtschaftsbestimmungen. Außerdem gebe es in der Bundesrepublik eine besondere Wirtschaftsrechtssprechung, die sich aus speziellen Finanz-, Patent- und Steuer-Gerichten zusammensetze.

- In Jugoslawien wurden seit der Revolution über 600 Bestimmungen erlassen, von denen nicht weniger als 80% wirtschaftlicher Natur sind. Es gibt dort sechs Arten von Gerichten (Verfassungs-, Wirtschafts-, Selbstverwaltungs-, Ordentliche und Militärgerichte). Die Einhaltung des Rechts wird aber nicht nur justitiell,

sondern zusätzlich durch das Parlament, durch staatliche Kontrollorgane auf allen Ebenen, durch die Selbstverwaltungsorganisationen und durch die Arbeiterkontrolle garantiert.

Es wird bei der Betrachtung der Rechtsordnungen dieser drei Staaten deutlich, daß das Wirtschaftsrecht zweckmäßigerweise vom Allgemeinen Zivilrecht getrennt erlassen wird.

Auch in China hat es ja, obwohl ganz gewiß von keiner Kontinuität die Rede sein kann, inzwischen doch eine Reihe von Sonderansätzen auf dem Gebiet des Wirtschaftsrechts gegeben, z.B. Bestimmungen über Joint Ventures mit Ausländern, über Umweltschutz, über Standardisierung, Finanzkontrolle, Investbaurdarlehen, über die Registrierung von Joint Ventures, über das Bauland für Joint Ventures, über den Wohnungsbau, über den Schutz der Wälder und - bereits obsolet geworden - über die Bodenreform, über die Umwandlung von Privatbetrieben u.dgl. Auch hier ist also ein Sonderrecht in Entwicklung, das allerdings noch denkbar unvollständig ist und der Ergänzung in zahlreichen Punkten bedarf: Unter welchen Bedingungen z.B. können Betriebe gegründet und geschlossen werden? Wie verhalten sich die Betriebe zueinander? Nach welchem Verfahren ist ein Plan aufzustellen? Wie soll zwischen Jahresplänen, mittel- und langfristigen Plänen getrennt werden: Wie kann also verhindert werden, daß - wie in den vergangenen drei Jahrzehnten - ein Plan durch den anderen "erschlagen" wird? Wie lassen sich Arbeitsteilung und Zusammenarbeit verwirklichen? Wie sind die Beziehungen zwischen Binnen- und Außenhandel zu regeln?

Hier fällt eine Fülle von Fragen an, die sich kaum in einem integrierten zivil/handelsrechtlichen Werk vereinigen läßt.

In der Praxis folgt das chinesische Recht schon heute der Trennungstheorie. Dies wurde vor allem deutlich im Zusammenhang mit der Etablierung von Wirtschaftskammern, die Mitte 1979 einsetzte und über die in CHINA aktuell schon an anderer Stelle berichtet wurde (36).

Bis 1979 hatte es solche Kammern nicht gegeben. Vertragsverstöße wurden im allgemeinen durch Vermittlung seitens der zuständigen Verwaltungsorgane gelöst - immer häufiger aber auch nicht gelöst. Die Zunahme der Streitfälle im Zeichen der Betriebsautonomisierung, die Kompliziertheit der Materie ferner und nicht zuletzt das Bedürfnis nach Vereinheitlichung in Form einer Rechtsprechungskasuistik führten schließlich dazu, daß man solche Angelegenheiten den Mittleren Volksgerichten auf Provinzebene zuschob, die wiederum spezielle Kammern einrichteten. Damit sind Ansätze einer Spezialisierung geschaffen, die langfristig auf die Gesetzgebung im Sinne der "Trennungstheorie" zurückwirken dürften.

Fragt man sich nachträglich, warum überhaupt eine Diskussion um die Vereinheitlichung oder aber Separierung von Allgemeinem Zivil- und besonderem Wirtschaftsrecht fällig wurde, so stößt man nicht nur auf den Präzedenzfall Sowjetunion, sondern

auch noch auf eine Überlegung, die einer Fehleinschätzung westlicher Entwicklungen entstammt. Vor dem Ersten Weltkrieg habe es nämlich zahlreiche Zivilgesetze gegeben, neben denen sich - im allgemeinen sauber abgesondert - ein Wirtschaftsrecht entfaltet. Als jedoch nach dem Ersten Weltkrieg der Staat sich immer häufiger in den Wirtschaftsprozeß einschaltete, um Konkurrenz-, Preis- und Kreditfragen sowie Förderungsprobleme zu lösen, seien Privatrecht und staatliches Interventionsrecht miteinander bis zur Unkenntlichkeit vermischt worden. Bis heute gebe es deshalb in den kapitalistischen Ländern keinen Wirtschaftskodex (37).

Wie oben ausgeführt, zieht man aus diesen Tatbeständen inzwischen aber den umgekehrten Schluß: Die Fülle von wirtschaftlichen Sondergesetzen in Japan oder in der Bundesrepublik wird nicht mehr als Ausdruck einer hoffnungslosen Vermischung von Privat- und Wirtschaftsrecht gewertet, sondern ganz im Gegenteil als Manifestation der Abkoppelung des Wirtschaftsrechts vom Allgemeinen Zivilrecht.

Der Schaffung eines besonderen ZGB in China scheinen damit keine ideologischen Schranken mehr im Wege zu stehen.

7. Formelle oder materielle Wahrheit?

Zwei Prinzipien stehen sich hier gegenüber: auf der einen Seite das Prinzip der formellen Wahrheit, das sich zivilprozeßrechtlich in der Beweislast und strafprozeßrechtlich im Grundsatz des "in dubio pro reo" niederschlägt, andererseits aber das Schlüsselprinzip der nachmaoistischen Führung, demzufolge "die Wahrheit in den Tatsachen zu suchen ist".

Wie kann das anscheinend Unvereinbare unter einen Hut gebracht werden?

Die Anerkennung der formellen Wahrheit ist eine Voraussetzung für die Funktionstüchtigkeit der Rechtsprechung. Gerade bei Wirtschaftsstreitigkeiten, wo es um hohe Geldsummen geht und wo die Schlichtungstätigkeit oft nicht mehr ausreicht, kann sich das letztendlich angerufene Gericht nicht auf ein "non liquet" berufen. Es muß vielmehr eine Entscheidung getroffen werden, koste es, was es wolle. Das Prinzip der Wahrheitssuche in den Tatsachen muß m.a.W. dem Beweislastprinzip weichen. Praktische Bedürfnisse müssen sich hier also über ideologische Bedenken hinwegsetzen. Damit aber müßte Deng Xiaopings Grundmaxime neu formuliert werden: Sie darf nicht mehr lauten: "Die Wahrheit in den Tatsachen suchen", sondern "Die Wahrheit in der Praxis suchen". Sollte diese Uminterpretation gelingen, wäre zumindest im juristischen Bereich ein Stilwandel vollzogen, gegen den sich freilich das chinesische Rechtsempfinden noch lange Zeit sträuben mag.

Was das "in dubio pro reo" im Strafprozeß anbelangt, so ist die Frage sowohl in der neuen StPO als auch im StGB formell ungerregelt geblieben. Allerdings heißt es in §4 der StPO, daß die Justizorgane "die Tatsachen zur Grundlage und die Gesetze zur

Richtschnur nehmen". Nach §35 StPO ist "auf Beweise sowie Nachforschungen und Untersuchungen abzustellen und nicht leichtfertig mündlichen Geständnissen Glauben zu schenken. Liegt lediglich ein Geständnis des Beschuldigten und kein anderer Beweis vor, kann der Beschuldigte nicht für schuldig befunden und zu einer Strafe verurteilt werden; liegt kein Geständnis des Beschuldigten vor, sind aber die Beweise vollständig und verlässlich, so kann der Beschuldigte für schuldig befunden und zu einer Strafe verurteilt werden." Hier gilt m.a.W. der Grundsatz der freien Beweiswürdigung durch das Gericht - ein Grundsatz, der bestätigt wird durch die Bestimmung des §32, daß Geständnisse nicht erpreßt werden dürfen. In den §§100 und 120 StPO, wo man eigentlich eine ausdrückliche Stellungnahme des Gesetzgebers zur "In-dubio"-Frage vermuten möchte, finden sich keine entsprechenden Hinweise. Dies scheint zu bestätigen, was von chinesischen Juristen schon öfters betont wurde, daß das chinesische Gericht nämlich weder von einer Schuld- noch von einer Unschuld-Vermutung ausgeht (38). Mit einer solchen Antwort ist die Entscheidung freilich nur hinausgeschoben. Was wird das Gericht tun, wenn angesichts der Unklarheit eines Falles mit freier Beweiswürdigung allein nicht mehr auszukommen ist? Wird es verurteilen oder freisprechen? Für den Betroffenen eine wahrhaft existentielle Frage, wenn es z.B. um Leben und Tod geht.

Die chinesische Rechtswissenschaft ist hier immer noch nach mehreren Denkschulen aufgespalten:

- Die einen gehen davon aus, daß sich die "Annahme der Schuldlosigkeit" nur auf die prozessuale Lage des Angeklagten vor Gericht bezieht, also dem Prinzip, "die Wahrheit in den Tatsachen zu suchen", nicht zuwider läuft.

- Die andere Denkschule will eine solche Durchbrechung des materiellen Wahrheitsprinzips auch nicht einmal in dem so schmalen Bereich des öffentlichen Strafverfahrens durchbrochen sehen. Bei der "In-dubio"-Frage handle es sich in Wahrheit um ein metaphysisches Problem, das mit der spezifischen Klassenlage des Bürgertums zusammenhängt: Das "in dubio pro reo" sei nämlich als Gegenantwort zum feudalistischen "in dubio contra reum" entstanden. Schuldlosigkeit und Schuldvermutung seien mit Gehalten angefüllt, die in der neuen Gesetzesordnung Chinas keinen Platz mehr finden könnten (39).

Damit kommt neue Unsicherheit in die Rechtslage des Angeklagten!

Ungemein bezeichnend für die Sowhals-auch-Einstellung, mit der chinesische Juristen an die Schuldannahme-Frage herangehen, ist ein Aufsatz von Liao Zengyun (40) mit dem Titel "Einige Ansichten über das Prinzip des 'in dubio pro reo' (wuzui tuiding yuanzi)". Sein Gedankengang ist etwa folgender: Schon in der feudalistischen Rechtsordnung habe es die "Fünf Merkmale des Verhörs" (wuting) gegeben, wobei auf die Rede-weise des Angeklagten, auf seine Gesichtsfarbe, auf sein Atmen, auf seine

Art und Weise zuzuhören und auf seine Augen zu achten sei. Erfahrene Richter hätten hieraus schon damals ein relativ sicheres Urteil gewinnen können. Heute seien technische Hilfen dieser Art noch verstärkt worden durch zahlreiche prozessuale Sicherheitsportale, die ein Rechtsfall passieren müsse, ehe er jeweils die nächste Station eines Verfahrens erreiche. Diese einzelnen prozessualen Sicherheiten werden sodann beschrieben.

Aus all dem lasse sich klar ersehen, daß es in China kein "in dubio contra reum" gebe, also keine Schuldvermutung. Andererseits sei dieses Fehlen der Schuldvermutung aber auch nicht identisch mit einer Vermutung der Schuldlosigkeit. Vielmehr gelte folgende Verhaltensrichtlinie für Justiz und Volksanwaltschaft: Die prozessualen und persönlichen Rechte des Angeklagten sind soweit wie möglich zu beachten, sie dürfen andererseits aber nicht zum Hindernis der Wahrheitsfindung werden. Wörtlich: "Wir müssen allen Ernstes den positiven Gehalt und die vernünftigen Elemente des In-dubio-pro-reo-Grundsatzes zur Anwendung bringen, aber wir dürfen ihn andererseits auch nicht zum Leitprinzip unserer Prozeßführung machen." Man müsse hier "analytisch vorgehen": Die nützlichen Bestandteile seien zu übernehmen, die schädlichen aber zu vermeiden (41).

Geht man nach alledem fehl in der Annahme, daß es in China weder ein "in dubio pro reo" noch ein "in dubio contra reum", sondern vielmehr ein "in dubio pro KP" gibt?

Überdies muß man an dieser Stelle erneut die Frage stellen, was theoretische und professorale Äußerungen über den Stellenwert der formalen Wahrheit überhaupt für einen Sinn haben, wenn - lange schon vor der Einschaltung der Justizbehörden - ein Verwaltungsgremium den Beschuldigten mit einem Federstrich in ein Lao-gai- oder ein Laojiao-Lager befördern kann.

8. Tatstrafrecht oder Gesinnungsstrafrecht

Die Gefahr, daß in China nicht Tat-, sondern Gesinnungsjustiz getrieben wird, ist insofern schnell zur Hand, als hier eine 2000jährige Tradition vorliegt, die sich nicht von heute auf morgen über Bord werfen läßt. Während im modernen westlichen Recht entweder eine strafrechtliche Handlung (im Sinne der vorsätzlichen Erfüllung bestimmter Straftatbestandsmerkmale) oder aber ein bestimmter strafrechtlicher Erfolg (im Sinne der kausalen Erfüllung bestimmter Straftatbestandsmerkmale) das Fundament einer kriminellen Tat abgibt, stellte das traditionelle Strafrecht letztlich auf die Gesinnung ab, die in einer bestimmten, gesellschaftlich mißbilligten Tat zum Ausdruck kam. Diese Gesinnungsorientiertheit hing damit zusammen, daß das traditionelle Recht ja nicht Eigencharakter trug, sondern nur als Teilelement der allgemeinen Sittenordnung betrachtet wurde. Verlangt war vom Rechtsadressaten nicht nur Legalität, d.h. bloße Übereinstimmung des äußeren Verhaltens mit bestimmten Rechtsnormen, sondern Moralität, d.h. innere Bejahung des Wertesystems der herrschenden Ge-

sellschaftsordnung. Das traditionelle chinesische Strafrecht wollte also nicht nur äußere, sondern letztlich auch innere Konformität mit der gesellschaftlichen Moral erzwingen. Bestraft wurde daher eigentlich nicht so sehr die Tat, als vielmehr die dahinterstehende Gesinnung. Aus dieser Grundhaltung heraus ergaben sich spezifische Konsequenzen für die Tatbestandslehre sowie für die Rechtswidrigkeits- und Schuldprüfung (42).

Daß dieses Denken in Gesinnungskategorien nach wie vor wie ein Damoklesschwert über der chinesischen Strafrechtsordnung schwebt, bewies nicht zuletzt die kulturrevolutionäre Praxis, die nicht nur das "nulla poena sine lege" als "bürgerliche Theorie" verdammt, sondern den sog. "ideologischen Verbrecher" verfolgte, selbst wenn er keinerlei Schaden angerichtet hatte (43).

Nun muß man zugeben, daß eine solche Tendenz nicht nur in der nach wie vor weiterwirkenden Rechtstradition, sondern auch in der marxistischen Rechtslehre angelegt ist, die ja auf einem ideologischen Dreifuß (Recht als Klassenkampfinstrument, als zum Absterben verurteiltes Phänomen und als bloßes Überbauelement zur Wirtschaftsbasis) ruht.

Gleichwohl - oder vielleicht gerade deshalb - fand in China zu Beginn der fünfziger Jahre eine intensive Diskussion um das Wesen der "Straftat" statt, an deren Ende das "nulla poena sine lege" von der Wissenschaft akzeptiert wurde - mit der Folge, daß es auch zur Aufstellung der ersten Entwürfe eines StGB kam, dessen Erscheinen dann allerdings wegen der politischen Zwischenereignisse noch fast ein Vierteljahrhundert auf sich warten ließ.

Erst nach Beendigung der Kulturrevolution konnte die damals begonnene Diskussion neu aufgenommen werden und trug dann - in Form des Erlasses eines StGB und einer StPO - auch praktische Früchte. Heute ist der Grundsatz, daß Straftaten nur auf der Grundlage eines Gesetzes kriminalisiert werden können, sowohl durch das StGB (§79 und §9) als auch durch die wissenschaftliche Diskussion abgesichert. Ein charakteristisches Beispiel dafür ist der Beitrag von Fan Fenglin zur "Charakterisierung von Straftaten" (44). Danach haben Straftaten zwei Eigenschaften: Sie müssen nämlich einerseits die gesellschaftliche Ordnung gefährden oder das Recht eines Bürgers verletzen (so §10 StGB), und sie müssen zweitens tatbestandsmäßig im Gesetz umschrieben sein. Von vornherein scheidet damit das "ideologische Verbrechen" aus, bei dem allein schon falsche politische Gesinnung kriminalisiert wird. Die vom Gesetz angesprochene "Gefährdung" braucht allerdings keineswegs materiell, sondern kann auch immateriell sein - Hauptsache, das betreffende Rechtsgut ist gesetzlich umschrieben.

Fan kommt sodann auf den Täter zu sprechen. Er muß ein bestimmtes Alter erreicht haben, nämlich 16 Jahre (§14), und muß strafrechtsfähig sein, was z.B. bei Geisteskranken nicht der Fall ist (§15). Strafrechtsfähig sei ferner nur eine natürliche, nicht

aber eine juristische Person. Auch eine kollektive Strafverantwortlichkeit scheidet aus. Dadurch unterscheidet sich das fortschrittliche chinesische Recht, wie Fan hinzufügt, vom "Strafrecht der Ausbeuterklassen" (was er damit wohl gemeint hat?).

Sodann kommt Fan auf Vorsatz und Fahrlässigkeit, auf "dolus eventualis", auf Unwiderrücklichkeit und Unvor-ausschbarkeit und dergleichen Gesichtspunkte zu sprechen.

Aus der Simplizität des Gedankengangs und aus dem Pathos, mit dem über rechtliche Dinge gesprochen wird, die für einen westlichen Juristen zu den Selbstverständlichkeiten gehören, wird deutlich, daß es sich hier um Gedankengänge handelt, die nicht nur in der breiten Öffentlichkeit Chinas, sondern auch unter den chinesischen Juristen erst noch gelernt werden müssen. Juristisch ist China in der Tat noch ein Entwicklungsland.

Auch hier aber nochmals die Frage: Was nützt das schönste StGB, das hochoffizielle "nulla poena sine lege" und die klarste professorale Definition, wenn ein Großteil der Straftaten im präjustiziellen Stadium bereits von Partei- oder Administrativkadern im Wege der Laogai- oder Laojiao-Verschickung "erledigt" wird, oder wenn der Grundsatz des "nulla poena sine lege" in einem Musterprozeß, wie dem Verfahren gegen die "Viererbande", unbeachtet bleibt!? (45)

Anmerkungen:

- 1) RMRB, 21.3.80, und Faxue Yan-jiu (fortan abgekürzt FXYJ) 1980, Nr.4, S.62-64.
- 2) RMRB, 21.3.80.
- 3) C.a., September 1980, S.763 mit Nachweisen.
- 4) RMRB, 28.11.80.
- 5) Näheres in C.a., Januar 1981, S.32-40 (39).
- 6) RMRB, 29.7.81.
- 7) Z.B. RMRB, 28.10.64.
- 8) Zum Haushaltsquotensystem vgl. Näheres C.a., Juli 1981, S.429-439.
- 9) RMRB, 31.8.81; ferner GMRB, 9.2.80.
- 10) FXYJ 1980, Nr.5, S.11 ff. (13).
- 11) GMRB, 9.2.80.
- 12) So z.B. Franz Schurmann, "Ideology and Organization in Communist China", Berkeley/California 1967, S.180; ferner Henry McAleavy, "The People's Courts in Communist China", American Journal of Comparative Law, XI (1962), S.52-65; Franz Michael, "The Role of Law in Traditional Nationalist and Communist China", CQ 1962, S.124-248.
- 13) So z.B. Jerome A. Cohen, "The Party and the Courts 1949-1959", CQ, Nr.38 (1969), S.120-157.
- 14) So z.B. Lung-sheng Tao, "Politics and the Chinese Judiciary 1949-1967" in Asian Thought and Society, Vol.III, Nr.9 (1978), S.244-263.
- 15) BRu 1979, Nr.33, S.5.
- 16) FXYJ 1981, Nr.3, S.1 ff.
- 17) RMRB, 27.1.81.
- 18) Zum Thema des "juristischen Nihilismus" vgl. GMRB, 9.2.80.
- 19) Näheres dazu in Oskar Weggel,

"Chinesische Rechtsgeschichte", Leiden-Köln 1980, S.216-238.

- 20) RMRB, 27.1.81.
- 21) RMRB, 11.6.81.
- 22) Einzelheiten mit Nachweisen in Oskar Weggel, "Das Außenhandelsrecht der Volksrepublik China", Baden-Baden 1976, S.466.
- 23) Ebenda, S.465 mit Nachweisen.
- 24) C.a., September 1980, S.764 f.
- 25) RMRB, 27.1.81.
- 26) XNA, 29.10.80.
- 27) CQ, Nr.81, S.120 ff.
- 28) Oskar Weggel, "Rechtsgeschichte", a.a.O., S.258, 260.
- 29) XNA, 14.6.81.
- 30) XNA, 24.6.80.
- 31) FXYJ 1981, Nr.3, S.58 ff.
- 32) Beijing Ribao, 9.1.81.
- 33) FXYJ 1979, Nr.4, S.14-22.
- 34) Ebenda, S.15.
- 35) Faxue zazhi, Dezember 1980, S.27-31.
- 36) Näheres C.a., Februar 1960, S.151.
- 37) RMRB, 27.1.81.
- 38) DGB, 20.11.80.
- 39) RMRB, 27.1.81.
- 40) FXYJ 1980, Nr.5, S.32-34.
- 41) Ebenda, S.34.
- 42) Einzelheiten dazu bei Oskar Weggel, "Rechtsgeschichte", a.a.O., S.142 ff.
- 43) RMRB, 27.1.81.
- 44) FXYJ 1979, Nr.4, S.29-33.
- 45) Dazu Näheres C.a., Januar 1981, S.32 ff. (Theorie und Praxis der chinesischen Rechtspflege, Anmerkungen zur juristischen Handhabung des Prozesses gegen die Vierer/Zehnerbande).
