

Schriften zum Internationalen Recht

Band 221

Stufenordnung und Verfahren der Setzung von Rechtsnormen in der Volksrepublik China

Eine historische und normative Studie

Von

Xiaodan Zhang



Duncker & Humblot · Berlin

XIAODAN ZHANG

Stufenordnung und Verfahren
der Setzung von Rechtsnormen
in der Volksrepublik China

Schriften zum Internationalen Recht

Band 221

Stufenordnung und Verfahren der Setzung von Rechtsnormen in der Volksrepublik China

Eine historische und normative Studie

Von

Xiaodan Zhang



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechtswissenschaft
der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main hat diese Arbeit
im Jahre 2017 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

D30

Alle Rechte vorbehalten
© 2017 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: Konrad Triltsch GmbH, Ochsenfurt
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0720-7646
ISBN 978-3-428-15229-2 (Print)
ISBN 978-3-428-55229-0 (E-Book)
ISBN 978-3-428-85229-1 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde als Dissertation vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main im Wintersemester 2016/2017 als Dissertation angenommen. Literatur konnte bis einschließlich Juli 2016 berücksichtigt werden.

Für mich war die Erstellung dieser Arbeit eine Herausforderung und eine persönlich bereichernde Erfahrung zugleich. Über die vier Jahre der Entstehung dieser Arbeit haben mich viele Menschen begleitet, denen ich an dieser Stelle aufrichtig danken möchte.

In ganz besonderem Maße habe ich meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Ingwer Ebsen zu danken. Er gab mir die Anregung zu diesem Thema. Durch seine konstruktiven Anmerkungen und Hinweise sowie nicht zuletzt seine jederzeitige Diskussionsbereitschaft hat er entscheidend zum Gelingen meiner Arbeit beigetragen. Ich bedanke mich auch bei Herrn Prof. Dr. Dr. Günter Frankenberg, der auch Betreuer meiner Masterarbeit im Jahr 2012 war, für seine Erstellung des Zweitgutachtens.

Meine Frau Dr. Wenjia Yan hat mein gesamtes Studium und diese Arbeit mit unbeschreiblichem Engagement unterstützt. Sie hat durch ihr Verständnis und ihre Ermunterungen zur Fertigstellung der Arbeit beigetragen. Am wichtigsten ist aber, dass sie in dieser Zeit unseren lieben Sohn geboren hat.

Besonderer Dank gebührt meiner Familie: meinen Eltern Herrn Lunhui Zhang, Frau Mingqiong Zheng, meinen Schwiegereltern Herrn Chenglin Yan, Frau Li Lu, meiner Großmutter Frau Yilan Cai und meinem großen Bruder Herrn Caihong Zhang. Sie haben es mir ermöglicht, meine Ziele zu verwirklichen und mich stets in jeglicher Hinsicht umfassend unterstützt und gefördert.

Frankfurt am Main, im März 2017

Xiaodan Zhang

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	13
I. Rechtsetzung – westliches Paradigma und chinesische Praxis	13
II. Gang der Untersuchung	22

1. Kapitel

Vier Modernisierungsversuche des chinesischen Rechtssystems durch Rechtsetzung 25

A. Modernisierung des chinesischen Rechtssystems	25
I. „Modern“, „Modernität“ und „Modernisierung“ im chinesischen Kontext	25
II. Bildung des instrumentalistischen Rechtsverständnisses im Prozess der Modernisierung des Rechtssystems	30
III. Modernisierung der traditionellen Werte Chinas oder Instrumentalisierung der Werte des Westens?	34
B. Der erste Modernisierungsversuch: Rechtsreform in der Spät-Qing-Dynastie	37
I. Das ursprüngliche Motiv der Rechtsreform: die Beseitigung der Exterritorialität und anderer Sonderrechte westlicher Großmächte	38
II. Verfassungsreform in der Spät-Qing-Dynastie	42
III. Rechtsreformen in den Bereichen Straf- und Zivilrecht	48
C. Der zweite Modernisierungsversuch: die Schaffung des „Sechs-Kodex-Systems“ in der Republik China	53
I. Die Gesetzgebung in der Zeit der <i>Beiyang</i> -Regierung	54
II. Die Gesetzgebung der <i>Nanjing</i> -Nationalregierung	57
III. Das Verhältnis von KMD und Gesetzgebungsorganen in der RCh	60
D. Der dritte Modernisierungsversuch: die Entstehung des „neu-demokratischen“ Rechtssystems	61
E. Der vierte Modernisierungsversuch: Entwicklung eines sozialistischen Rechtssystems von 1949 bis 1978 in der VRCh	66
I. Abschaffung des „Sechs-Kodex-Systems“ der <i>Nanjing</i> -Nationalregierung	66
II. Formalisierung des sozialistischen Rechtssystems von 1949 bis 1957	67
III. Zusammenbruch des Rechtssystems von 1957 bis 1978	68

2. Kapitel

	Die zentrale Rechtsetzung	70
A. Formalisierung als Voraussetzung der staatlichen Rechtsetzung		70
I. Die Formalisierung der Gesetzgebung gegenüber der Partei		70
1. Politik und Gesetzgebung im Allgemeinen		71
2. Die KPCh und die staatliche Gesetzgebung als entsprechender Ausdruck des Verhältnisses von Politik und Gesetzgebung in China		73
II. Die Formalisierung der Gesetzgebung innerhalb des Staates		76
1. Die Erweiterung der Rechtsetzungssubjekte auf der zentralen Ebene		76
2. Die Erweiterung der Rechtsetzungssubjekte auf der territorialen Ebene		79
3. Das GGG als Symbol des Zwischenerfolgs der Formalisierung der Rechtsetzung		81
B. Die Verfassung (<i>xianfa</i>) der VRCh		89
I. Das Problem der verfassunggebenden Gewalt in China		89
II. Die Geltung der VVRCh		92
C. Gesetze (<i>falii</i>)		98
I. Der Nationale Volkskongress, seine Gesetzgebungskompetenz und Gesetzgebungsverfahren		99
1. Die Gesetzgebungskompetenz des NVK		99
2. Gesetzgebungsverfahren des NVK		100
a) Die Gesetzesinitiative		101
b) Beratung des Gesetzesentwurfs		102
aa) Beratung des Gesetzesentwurfs durch die Plenarsitzung des NVK und Delegationen		102
bb) Beratung durch die Fachausschüsse des NVK		103
cc) Beratung durch den Rechtsausschuss des NVK		103
dd) Ergänzende Beratungen		104
c) Anhörung des Gesetzesentwurfs		104
d) Zurücknahme des Gesetzesentwurfs		104
e) Verabschiedung des Gesetzes		105
II. Der Ständige Ausschuss des NVK, seine Gesetzgebungskompetenz und Gesetzgebungsverfahren		105
1. Die Gesetzgebungskompetenz des SANVK und ihre Beziehung zu der des NVK		105
2. Die Gesetzgebungsverfahren des SANVK		113
a) Die Gesetzesinitiative		113
b) Beratung des Gesetzesentwurfs		114
aa) Das Drei-Lesungen-System		114
bb) Beratungen durch die Fachausschüsse und den Rechtsausschuss		116

- c) Einholung der Ansichten sowie Anhörung zum Gesetzesentwurf 117
- d) Zurücknahme des Gesetzesentwurfs 118
- e) Verabschiedung des Gesetzes 118
- 3. Die legislative Gesetzesauslegung des SANVK 119
 - a) Die Geschichte der legislativen Gesetzesauslegung und das gesamte Rechtsauslegungssystem 119
 - b) Das Wesen der legislativen Gesetzesauslegung 121
- D. Verwaltungsrechtsnormen (*xingzheng fagui*) 127
 - I. Die exekutive Rechtsetzung des SR in China – ein Überblick 128
 - II. Die Gründe für die herrschende Stellung der exekutiven Rechtsetzung in China 130
 - 1. Allgemeine Gründe 130
 - a) Gründe aus der Eigenschaft des Gesetzesrechts und gewisser Schwächen der eigentlichen Gesetzgeber 130
 - b) Die Gründe aus moderner Staatsverwaltung und -regulierung 132
 - 2. Der Grund aus der Partei 135
 - III. Die Quellen der Rechtsetzungskompetenz des SR 137
 - 1. Die Rechtsetzung des SR aus seinen immanenten Kompetenzen 137
 - 2. Die Rechtsetzung des SR aufgrund Ausführungsermächtigung durch Gesetz 139
 - 3. Die Rechtsetzung des SR durch Beschluss des NVK und SANVK 140
 - 4. Kurze Bewertung 143
 - IV. Die Verfahren der Rechtsetzung des SR 144
 - 1. Der jährliche Rechtsetzungsplan und das Beantragen der Aufnahme des Rechtsetzungsprojektes (*lixiang*) 145
 - 2. Das Entwerfen der VRN 145
 - 3. Die Beschlussverfahren über die Entwürfe der VRN und deren Veröffentlichung 146
 - 4. Die Auslegung der VRN 147
 - V. Regeln der Abteilungen des Staatsrats als spezielle Form der exekutiven Rechtsetzung 148

3. Kapitel

Die territoriale Rechtsetzung 150

- A. Grundlegende Probleme der territorialen Rechtsetzung 150
 - I. Die territoriale Rechtsetzung und ihr Verhältnis zur zentralen Rechtsetzung 150
 - II. Die Eigenschaft der lokalen Rechtsetzung 152
 - III. Das monistische, zweistufige Mehrebenen-Rechtsetzungssystem 155
- B. Der allgemeine Umfang der territorialen Rechtsetzung und ihre Grundsätze 157
 - I. Der Grundsatz der Gebietsbezogenheit 157

II. Der Grundsatz des „Nichtverstoßens“	160
III. Der Grundsatz der „lokalen vorzeitigen Rechtsetzung“	167
IV. Der Grundsatz des Wiederholungsverbotens	170
C. Die Arten der lokalen Rechtsetzung	171
I. Die einfache lokale Rechtsetzung	171
II. Die Rechtsetzung der Regionen mit nationaler Autonomie	172
III. Die ermächtigte Rechtsetzung in Sonderwirtschaftszonen	174
D. Das Verfahren der lokalen Rechtsetzung	175
I. Allgemeine Bestimmungen	175
II. Zwei wichtige Schritte: Die Genehmigung und die Meldung zu den Akten	176
E. Regeln der territorialen Regierungen (<i>difang zhengfu guizhang</i>) als spezielle Form der lokalen Rechtsetzung	177

4. Kapitel

Die Aufrechterhaltung der Einheit des Rechtssystems 179

A. Die Festlegung der Rangverhältnisse der Rechtsnormen innerhalb des gesamten Rechtssystems und die Kollisionsregel	180
B. Überprüfungsmechanismus	182
I. Überprüfungsmaßstäbe	182
II. Überprüfungssubjekte	182
III. Überprüfungsverfahren	183

5. Kapitel

Ergebnis der Untersuchung 185

Literaturverzeichnis	188
Stichwortverzeichnis	206

Abkürzungsverzeichnis

AEV	Autonomie- und Einzelvorschriften (zizhi tiaoli he danxing tiaoli, 自治条例和单行条例)
BüVH	Beschluss des Zentralkomitees der KPCh über etliche wichtige Probleme bezüglich des allseitigen Vorantreibens der Herrschaft des Staates durch Gesetze (zhonggong zhongyang guanyu quanmian shenhua gaige ruogan zhongda wenti de jue ding,《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》)
BüVR	Beschluss des Zentralkomitees der KPCh über etliche wichtige Probleme bezüglich der allseitigen Vertiefung der Reform (zhonggong zhongyang guanyu quanmian tuijin yifa zhiguo ruogan zhongda wenti de jue ding,《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》)
CCP	Chinese Communist Party (zhongguo gongchandang, 中国共产党)
GeschNVK	Geschäftsordnung des Nationalen Volkskongresses (quanguo renmin daibiao dahui yishi guize,《全国人民代表大会会议事规则》)
GeschSANVK	Geschäftsordnung des Ständigen Ausschusses des Nationalen Volkskongresses (quanguo renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui yishi guize,《全国人民代表大会常务委员会会议事规则》)
GGG	Gesetzgebungsgesetz der Volksrepublik China (zhonghua renmin gongheguo lifa fa,《中华人民共和国立法法》)
GMD	Nationale Volkspartei Chinas (zhongguo guomindang, 中国国民党)
GS	Größere Städte (jiaodashi, 较大市)
GüBF	Gesetz der Volksrepublik China über Bevölkerung und Familienplanung (zhonghua renmin gongheguo jihua shengyu fa,《中华人民共和国计划生育法》)
GüR	Gesetz der Volksrepublik China über die Regionen mit nationaler Autonomie (zhonghua renmin gongheguo minzu quyue zizhi fa,《中华人民共和国民族区域自治法》)
GüVE	Gesetz der Volksrepublik China über Verwaltungserlaubnis (zhonghua renmin gongheguo xingzheng xuke fa,《中华人民共和国行政许可法》)
GüVS	Gesetz der Volksrepublik China über Verwaltungsstrafen (zhonghua renmin gongheguo xingzheng chufa fa,《中华人民共和国行政处罚法》)
GüVZ	Gesetz der Volksrepublik China über Verwaltungszwang (zhonghua renmin gongheguo xingzheng qiangzhi fa,《中华人民共和国行政强制法》)
KPCh	Kommunistische Partei Chinas (zhongguo gongchandang, 中国共产党)
LSO	Lokale Staatsorgane (difang guojia jiguan, 地方国家机关)
LVK	Lokale Volkskongresse (difang renmin daibiao dahui, 地方人民代表大会)
NVK	Nationaler Volkskongress (quanguo renmin daibiao dahui, 全国人民代表大会)
OGNVK	Organisationsgesetz des Nationalen Volkskongresses (《全国人民代表大会组织法》)
OVG	Das Oberste Volksgericht (zui gao renmin fayuan, 最高人民法院)

OVS	Die Oberste Volksstaatsanwaltschaft (zui gao renmin jiancha yuan, 最高人民检察院)
PAS	Provinzen, Autonome Gebiete, direkt der Zentrale unterstehende Städte (sheng, zizhiqu, zhixiashi, 省、自治区、直辖市)
PKKCV	Politische Konsultativkonferenz des chinesischen Volkes (zhongguo renmin zhengzhi xieshang huiyi, 中国人民政治协商会议)
RCh	Republik China (zhonghua minguo, 中华民国)
SALVK	Ständige Ausschüsse der Lokalen Volkskongresse (difang renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui, 地方人民代表大会常务委员会)
SANVK	Ständiger Ausschuss des Nationalen Volkskongresses (quanguo renmin daibiao dahui changweihui, 全国人民代表大会常委会)
SmB	Städte mit Bezirken (she qu de shi, 设区的市)
SR	Staatsrat (guowuyuan, 国务院)
SWZ	Sonderwirtschaftszone (jingji tequ, 经济特区)
TOG	Gesetz der Volksrepublik China über die Organisation der territorialen Volkskongresse und der territorialen Volksregierungen aller Ebenen (territoriales Organisationsgesetz, zhonghua renmin gongheguo defang geji renmin daibiao dahui he defang geji renmin zhengfu zuzhifa, 《中华人民共和国地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》)
TRN	Territoriale Rechtsnormen (difangxing fagui, 地方性法规)
VANVK	Volksabgeordnete des Nationalen Volkskongresses (quanguo renmin daibiao dahui daibiao, 全国人民代表大会代表)
VRCh	Volksrepublik China (zhonghua renmin gongheguo, 中华人民共和国)
VRN	Verwaltungsrechtsnorm (xingzheng fagui, 行政法规)
VüBF	Verordnungen über Bevölkerung und Familienplanung (jihua shengyu tiaoli, 《计划生育条例》)
VVAV	Verordnung über die Verfahren der Ausarbeitung der Verwaltungsrechtsnormen (xingzheng fagui zhiding tiaoli, 《行政法规制定程序条例》)
VVRCh	Verfassung der Volksrepublik China (zhonghua renmin gongheguo xianfa, 《中华人民共和国宪法》)
ZSO	Zentrale Staatsorgane (zhongyang guojia jiguan, 中央国家机关)

Einleitung

Seit der Reform und Öffnung am Ende der 1970er Jahren entfaltet das Recht eine veränderte Funktion für Staat, Wirtschaft und Gesellschaft in China. Recht unterschiedlicher Formen und unterschiedlicher Hierarchieebenen ist zunehmend relevant als Rahmenordnung für Wirtschaft und Gesellschaft und als Steuerungsmedium für den Staat und innerhalb desselben. Mit dieser veränderten Rolle von Recht, den Ebenen und Formen von Rechtsnormen, den Verfahren der Rechtssetzung und der Kontrolle der Rechtssetzung soll sich die Dissertation beschreibend und rechtsvergleichend analysierend befassen. Die erst zu erforschende Frage ist, wie es zu solchem Rechtssystem gekommen ist und wie die Verfahren der Setzung der Rechtsnormen sind. Die zweite Frage ist, wie das riesige Rechtssystem funktioniert und was für eine Stufenordnung es hat, um als ein harmonisches, logisch geschlossenes System der Realität Chinas zu entsprechen. Neben der normativen und systematischen Untersuchung des vorhandenen Rechtsetzungssystems Chinas widmet sich diese Dissertation auch der historischen Dimension der Rechtssetzung Chinas seit Anfang des 20. Jahrhunderts, um die notwendige Vorgeschichte für das Verständnis des vorhandenen Rechtsetzungssystems Chinas zu liefern.

I. Rechtsetzung – westliches Paradigma und chinesische Praxis

Diese Dissertation hat die chinesische Rechtsetzung zum Gegenstand. Als eine Untersuchung, die in deutscher Sprache vorzulegen ist und daher immanent eine rechtsvergleichende Methode voraussetzt, ist es angebracht, schon in der Einleitung, zuerst den entscheidenden Begriff „Rechtsetzung“ zu erläutern und das Hindernis, das sich aus der begrifflichen Mehrdeutigkeit und Variierung in unterschiedlichen Kontexten ergibt, zu beseitigen. Für das Verständnis des Begriffs „Rechtsetzung“ im chinesischen Kontext ist einerseits seine Bedeutung in westlichen Ländern zu berücksichtigen, die sich als freiheitlich, demokratische Rechtsstaaten auszeichnen, und andererseits die Bedeutung in der eigenen Praxis Chinas, die sowohl in der langen konfuzianistischen Tradition als auch in der marxistisch-leninistischen Staats- und Rechtsideologie (nach 1949) zu finden ist. Darüber hinaus hängt der Begriff der Rechtsetzung auch unmittelbar vom Verständnis über das Recht selbst ab, besonders seiner Funktion und Stellung in der gesamten Sozialregulierung, die sich aber zwischen westlicher und chinesischer Rechtskultur erheblich unterscheiden kann. Als eine rechtsvergleichende Untersuchung über die Rechtsetzung Chinas muss daher diese Dissertation auch unvermeidlich auf den historischen Aspekt des chi-

nesischen Rechts eingehen, der für das Verständnis der Rechtsetzung Chinas unentbehrlich ist.

Verglichen mit westlichen Ländern, die eine lange Tradition des Rechtsstaates haben, entwickeln sich die staatliche Rechtsetzung und das sich daraus ergebende vorhandene Rechtssystem der Volksrepublik China (VRCh) erst seit Ende der 70er Jahre des 20. Jahrhunderts. Bis jetzt dauert der Prozess des Aufbaus eines Rechtssystems, das den Bedürfnissen der sozialistischen Modernisierung entspricht, nur etwa 40 Jahre. 2011 veröffentlichte der Staatsrat (SR) das Weißbuch über „Sozialistisches Rechtssystem chinesischer Prägung“, in dem es hieß: „Bis zum Ende August 2011 hat China bereits 240 Gesetze (inklusive einer Verfassung), 706 Verwaltungsrechtswörter, 8.600 lokale Rechtsnormen verabschiedet; die Rechtsgebiete, die alle gesellschaftlichen Verhältnisse decken, sind vollständig geworden. [...] Und das sozialistische Rechtssystem hat sich schon herausgebildet.“¹ Dass China in einer kurzen Zeit – mindestens formell gesehen – ein vollständiges Rechtssystem geschaffen hat, ist nicht verwunderlich, da die Modernisierung des Rechts durch Rechtsetzung ein wichtiger Aspekt der Modernisierung Chinas ist und von Anfang an in der Mitte des sozialistischen Aufbaus seit 1978 steht. Ein sozialistisches Rechtssystem chinesischer Prägung zu schaffen ist eine Aufgabe, die zeitplanmäßig erfüllt werden muss, ähnlich wie aufeinander folgende 5-Jahres-Pläne der Wirtschaft, die eine typische zeitliche Zielsetzung der Partei sind.

Viele westliche Sinologen, Juristen oder politische Beobachter fangen ihre Aufsätze häufig mit dem Satz „mit der raschen Entwicklung der Wirtschaft in China, [...]“ an, wenn sie China beschreiben.² Die Anwendung dieses Satzes scheint eine Notwendigkeit zu sein, wenn man über China sprechen will. Die rasche Entwicklung der Wirtschaft in China und der sich daraus ergebende große wirtschaftliche Aufschwung in den vergangenen 40 Jahren sind zwar ein aufschlussreicher Ausgangspunkt, um das gegenwärtige China zu beobachten und zu erklären. Tatsächlich ist die Entwicklung der Wirtschaft aber nur ein Aspekt einer tiefen und umfangreichen Umwandlung der ganzen chinesischen Gesellschaft. Wie in den vergangenen Jahren geschehen, verband sich die schnelle Entwicklung der Wirtschaft Chinas ganz eng mit der „Modernisierung“ des Rechtssystems in China. In diesem Sinne ist es die Kraft der Institutionen, besonders relevanter Rechtsinstitute, die die Entwicklung der Wirtschaft und der ganzen chinesischen Gesellschaft vorangetrieben hat.

¹ Staatsrat der VRCh, das weiße Buch über sozialistisches Rechtssystem chinesischer Prägung, veröffentlicht am 27.10.2011.

² Hier ein kleines Beispiel: Mit dem Satz „China has enjoyed considerable economic growth in recent years [...]“, startete *Randall Peerenboom* sein Buch: *China's Long Journey to Rule of Law*, Cambridge University Press 2002. Es gibt noch zahlreiche solche Sätze in vielen westlichen Schriften über China, besonders in den letzten 30 Jahren. Das widerspiegelt die allgemeinen Ansätze und Interesse der Untersuchungen über China im Westen.

Rechtsetzung ist kein wertneutraler Vorgang, sondern hängt stets von sie umgebenden Elementen ab. Die Rechtsetzung in westlichen Ländern setzt allgemein den Rechtsstaat, und konkret die Gewaltenteilung, das Demokratieprinzip, Grundrechte, usw. im westlichen Sinne voraus. Wenn man während der Beschreibung der chinesischen Rechtsetzung auch von diesem westlichen Paradigma für Rechtsetzung ausging, wäre der Darstellung der chinesischen Rechtsetzung eine Grenze gezogen, da die letztere unter völlig unterschiedlichen Bedingungen steht. Zugleich ist es nicht selten, dass das Paradigma des Westens die Tendenz zu einer hegemonialen Perspektive hat,³ auf deren Basis das Rechtssystem Chinas häufig als eine Ausnahme⁴ oder ein „problem case“⁵ beschrieben wird. Ein bekannter Vertreter einer solchen Meinung über chinesisches Recht ist Max Weber.⁶ Um ein echtes und komplettes Bild über die Rechtsetzung des gegenwärtigen Chinas zu gewinnen, muss daher die eigene Rechtsetzungspraxis und das sich daraus ergebende eigene Erklärungsmodell Chinas in Betracht genommen werden. Solche Praxis liegt einerseits in der eigenen Rechtstradition, die auf dem Konfuzianismus basiert, und andererseits in den Rechtsetzungstätigkeiten, die seit der Ausrufung der VRCh unter dem marxistisch-leninistischem Rechtsverständnis und seinen Ausprägungen in den Gedanken von Mao Zedong und Deng Xiaoping stattfindet.

China war ein Kaiserstaat unter der Herrschaft des Konfuzianismus als Staatsideologie, welcher in China über 2000 Jahren herrschte und erst bis zum Jahr 1912 sein Ende fand. In der traditionellen chinesischen Gesellschaft gab es keine parallelen Begriffe des Westens, wie Freiheit, Gewaltenteilung, Menschenrechte usw., die die Kennzeichen einer modernen Gesellschaft sind.⁷ Was in der traditionellen chinesischen Gesellschaft betont wurde, waren hingegen Hierarchie und die zentrali-

³ „More often than not, when scholars explain China’s development, they tend to make a normative or moral judgement first.“ *Zheng Yongnian*, S. 12.

⁴ Diese „Ausnahme“ kann sogar als scharfe Gegensätze systematisiert werden: „Personenherrschaft – Gesetzesherrschaft; Zwang – Freiheit; Autokratie – Demokratie; Vorrechte – Gleichheit; Pflichten – Rechte; Zentralisierung – Dezentralisierung; Abhängigkeit – Selbstständigkeit; Machtkonzentration – Gewaltenteilung; Gesellschaft – Individuum; Fremdbestimmung – Selbstbestimmung sowie Abkapselung – Öffnung.“ *Harro von Senger* (1994), S. 28.

⁵ *Randall Peerenboom* (2006), pp. 192–199.

⁶ Max Weber beschreibt die traditionelle chinesische Gesellschaft als eine irrationale, oder „charismatisch regierte“ Gesellschaft, die eben der Gegensatz vom westlichen „rationalen Staat“ ist. „Im chinesischen Ancien Régime saß über der ungebrochenen Macht der Sippen, Gilden und Zünfte eine dünne Schicht sogenannter Beamter, der Mandarinen. [...] Der eine Pfründe besitzt, selbst aber nicht im Geringsten für die Verwaltung geschult ist, keine Jurisprudenz kennt. [...] Ein Staat mit solchen Beamten ist etwas anderes als ein okzidentaler Staat. In Wirklichkeit beruht hier alles auf der magischen Vorstellung. [...] Anders der rationale Staat, in dem allein der moderne Kapitalismus gedeihen kann. Er beruht auf dem Fachbeamtentum und dem rationalen Recht. Sein (Chinas) Aufkommen (und damit das des rationalen Staates) wurde vielmehr durch die Ungebrochenheit der Magie verhindert.“ *Max Weber*, S. 17–18.

⁷ „The hallmarks of modernity are a market economy, democracy, human rights, and rule of law.“ *Randall Peerenboom* (2002), S. 1.