

2. Kapitel

Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge durch die VR China

Die Voraussetzungen der Anwendung von Völkervertragsrecht im innerstaatlichen Rechtsraum knüpfen nicht erst an den Zeitabschnitt an, der mit dem Vorliegen einer für den Staat völkerrechtlich verbindlichen Vertragsnorm beginnt. Denn bereits die Modalitäten der Beteiligung der Staatsorgane beim Vertragsabschluss beeinflussen die später eintretenden innerstaatlichen Wirkungen des Vertrages.¹ Die Beachtung des innerstaatlichen Zustimmungsverfahrens kann als Voraussetzung für die Geltung von Vertragsnormen im nationalen Recht angesehen werden.² Welches Staatsorgan über den Vertragsabschluss entscheidet, kann etwas über den Rang aussagen, den eine Vertragsnorm in der innerstaatlichen Normenhierarchie einnimmt.³

Es sind grundsätzlich zwei Verfahren des Vertragsabschlusses zu unterscheiden: das zusammengesetzte und das einfache Verfahren. Das aus mehreren Stufen bestehende zusammengesetzte Verfahren findet bei bedeutsameren Verträgen Anwendung. Vom Aushandeln des Vertragstextes bis zur Herbeiführung der völkerrechtlichen Bindungswirkung müssen mehrere Verfahrensstufen durchlaufen werden, an denen verschiedene Staatsorgane beteiligt sind. Die völkerrechtliche Verbindlichkeit wird grundsätzlich durch die als völkerrechtliche Ratifikation bezeichnete förmliche Zustimmungserklärung des Staatsoberhauptes herbeigeführt. Dagegen spricht man vom einfachen Verfahren, wenn dasjenige Staatsorgan, das den Vertragstext festlegt, bereits mit der Unterzeichnung die völkerrechtliche Verbindlichkeit des Vertrages auslöst.⁴

¹ *Jackson*, Status of Treaties in Domestic Legal Systems (1992), 315, 323 f.; *Jacobs*, Introduction (1987), XXV f.; *Cottier/Schefer*, The Relationship Between World Trade Organization Law, National and Regional Law (1998), 115.

² Siehe unten Kap. 3, II. 1. a.

³ Siehe unten Kap. 6, III. 2.

⁴ *Ipsen*, Völkerrecht (1999), 105 ff.; *Brownlie*, Principles of Public International Law (1990), 607.

Die folgende Darstellung unterscheidet im Hinblick auf den Vertragsabschluss zwischen der Entscheidungsbefugnis und der Vertretungsbefugnis der Staatsorgane. Eine solche Differenzierung wird in der chinesischen Literatur nicht vorgenommen. Dort wird allgemein von der Vertragsabschlussgewalt⁵ als Teil der auswärtigen Gewalt gesprochen, welche vom Ständigen Ausschuss des NVK, dem Staatspräsidenten und dem Staatsrat gemeinsam ausgeübt werde.⁶ Die fehlende Unterscheidung zwischen Vertretungs- und Entscheidungsbefugnis beim Vertragsabschluss führt insbesondere bei der Abgrenzung der Kompetenzen des Ständigen Ausschusses und des Staatspräsidenten zu Unklarheiten, was auch daran sichtbar wird, dass begrifflich klare Unterscheidungen zwischen innerstaatlicher Zustimmung und völkerrechtlicher Ratifikation weitgehend fehlen.⁷

Im Folgenden wird zunächst die horizontale Kompetenzverteilung zwischen den Staatsorganen des Zentralstaats beim Vertragsabschluss untersucht. Daneben werden die Funktionen der für das Abschlussverfahren relevanten Staatsorgane erläutert und die historische Entwicklung des Abschlussverfahrens seit Gründung der VR China berücksichtigt. Ferner wird die vertikale Kompetenzverteilung beim Vertragsabschluss zwischen dem Zentralstaat und der Sonderverwaltungsregion Hongkong behandelt.

I. Entscheidungsbefugnis

Die Entscheidung über den Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrages liegt bei der Exekutive, dem Staatsrat. Beim Abschluss wichtiger Verträge wird dem Gesetzgebungsorgan, dem Ständigen Ausschuss des NVK, ein Mitwirkungsrecht eingeräumt. Die VR China folgt damit zumindest formal der internationalen Praxis, nach der für den Abschluss bedeutsamer völkerrechtlicher Verträge eine Zustimmung der Legislative erforderlich ist.⁸

⁵ Chinesisch: *diyue quan*.

⁶ *Li Jinrong*, Völkerrecht (2002), 291; *Wu Jie*, Lehrbuch zum Verfassungsrecht (1996), 228; im Schrifttum wird der Begriff der auswärtigen Gewalt nicht weiter konkretisiert, die Verfassung verwendet ihn nicht; chinesisch: *waijiao quan*.

⁷ Im Chinesischen wird beides als *pizhun* (Genehmigung) bezeichnet.

⁸ *Wildhaber*, Treaty-Making Power and Constitution (1971), 72 ff.

1. Entscheidungsbefugnis des Staatsrats

a. Funktionen und Kompetenzen des Staatsrats

Der Staatsrat wird von der Verfassung als Vollzugsorgan des NVK und als höchstes Organ der Staatsverwaltung definiert.⁹ Die Bezeichnung als Vollzugsorgan des NVK erklärt sich aus dem Volkskongresssystem. Danach werden alle Organe der Staatsverwaltung, der Rechtsprechung und der Staatsanwaltschaft von den Volkskongressen eingesetzt, sind ihnen gegenüber verantwortlich und unterliegen ihrer Aufsicht.¹⁰ Zwar existieren unter dem Volkskongress verschiedene Organe, die nach den Funktionen des Gesetzesvollzugs und der Rechtsprechung getrennt sind, doch dient dieses Organisationsprinzip nicht der Begrenzung staatlicher Machtausübung im Sinne des Gewaltenteilungsprinzips, da diese Organe alle gleichermaßen dem Willen des höchsten Machtorgans unterworfen sind.¹¹ In der politischen Praxis liegt die Machtkonzentration aber nicht bei den Volkskongressen, sondern bei der Exekutive, auf nationaler Ebene beim Staatsrat.¹²

Der Staatsrat arbeitet administrative Verordnungen aus, bringt Gesetzesvorlagen in den NVK ein, legt die Aufgaben der Ministerien fest und leitet die Tätigkeit der lokalen Regierungen. Ihm obliegt die Ausarbeitung und der Vollzug der Entwicklungspläne sowie des Haushalts und die Änderung oder Aufhebung von Anweisungen oder Vorschriften von Ministerien und lokalen Regierungsorganen.¹³ Die Ständige Konferenz des Staatsrats ist das höchste Führungsorgan der Zentralregierung und trifft die tagespolitischen Entscheidungen in enger Abstimmung mit den Führungsorganen der KPCh.¹⁴ Die Ständige Konferenz besteht aus dem Ministerpräsidenten, vier Stellvertretern sowie fünf Staatsratskommissaren.¹⁵ Die Organe des Staatsrats auf Mi-

⁹ Art. 85 der Verfassung von 1982.

¹⁰ Art. 3 Abs. 1-3. der Verfassung von 1982.

¹¹ Vgl. *Chen*, *Chinese Law* (1999), 82 f.

¹² *Heuser*, „Sozialistischer Rechtsstaat“ und Verwaltungsrecht in der VR China (2003), 129 ff.; *ders.*, Einführung in die chinesische Rechtskultur (2002), 270 ff.

¹³ Art. 89 Ziff. 1-5, 13 und 14.

¹⁴ Siehe unten I. 4.

¹⁵ Art. 86 der Verfassung von 1982; *Brandstötter*, Die Strukturreform der Zentralregierung seit 1998 (2002), 412.

nisterebene bestehen aus den Ministerien, Kommissionen, der Zentralbank und dem Rechnungshof.¹⁶

b. Entwicklung der Entscheidungsbefugnis des Staatsrats

Das Allgemeine Programm der Politischen Konsultativkonferenz, welches die provisorische Verfassung der Übergangszeit von 1949 bis 1954 bildete, wies die Entscheidungsbefugnis für den Abschluss völkerrechtlichen Verträge in Art. 55 der Zentralen Volksregierung zu. Die Zentrale Volksregierung bekam den Auftrag, alle Verträge und Abkommen, die von der Guomindang-Regierung mit den Regierungen auswärtiger Staaten abgeschlossen wurden, zu überprüfen und entsprechend ihrem Inhalt entweder zu bestätigen, zu kündigen, abzuändern oder neu abzuschließen.¹⁷ Das Allgemeine Programm verwendet den Begriff der „Zentralen Volksregierung“¹⁸ aber in einem unspezifischen Sinn und bezeichnete damit kein bestimmtes Staatsorgan, sondern fasste darunter die neben der Politischen Konsultativkonferenz bestehenden Staatsorgane zusammen.¹⁹ Aus dem Organisationsgesetz für die Zentrale Volks-

¹⁶ Die Organe auf Ministerebene werden auch Abteilungen des Staatsrats genannt. Im Januar 2004 waren es die Kommissionen für Entwicklung und Reform, Bevölkerung und Familienplanung, Angelegenheiten der Nationalitäten, Rüstungsforschung, -technik und -industrie, Weltraum sowie Atomenergie, die Ministerien für Landwirtschaft, Zivilverwaltung, Handel, Kommunikation, Bau, Kultur, Bildung, Finanzen, Äußeres, Gesundheit, Informationsindustrie, Justiz, Arbeit und soziale Sicherheit, Boden und natürliche Ressourcen, Landesverteidigung, Personal, öffentliche Sicherheit, Eisenbahn, Wissenschaft und Technik, Staatssicherheit, Verwaltungskontrolle und Wasserwirtschaft; ferner die Chinesische Volksbank (Zentralbank) und der Rechnungshof.

¹⁷ Vgl. Art. 55 Zhongguo renmin zhengzhi xieshang huiyi gongtong gangling [Gemeinsames Programm der Politischen Konsultativkonferenz des Chinesischen Volkes] vom 29.9.1949: „Alle Verträge und Abkommen, welche die Guomindang-Regierung mit den Regierungen auswärtiger Staaten abgeschlossen hat, werden von der Zentralen Volksregierung der VR China überprüft und entsprechend ihrem Inhalt entweder bestätigt, gekündigt, abgeändert oder neu abgeschlossen.“ in: Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 4. Diese Regelung verfolgte das Ziel, es der neuen Regierung zu ermöglichen, sich von den „ungleichen Verträgen“ zu lösen, Rao Geping, Völkerrecht (1999), 312.

¹⁸ Chinesisch: *Zhongyang renmin zhengfu*.

¹⁹ Das waren der Ausschuss der Zentralen Volksregierung (*Zhengfu weiyuanhui*), der Staatsverwaltungsrat (*Zhengfu zhengwuyuan*), den Ausschuss für

regierung aus dem Jahr 1949 ergibt sich, dass der Ausschuss der Zentralen Volksregierung die Aufgabe hatte, die mit dem Ausland abgeschlossenen völkerrechtlichen Verträge und Abkommen zu genehmigen, aufzuheben oder abzuändern.²⁰ Diese Regelung macht deutlich, dass die Entscheidungsbefugnis zunächst ausschließlich beim Ausschuss und nicht beim Staatsverwaltungsrat lag. Der Staatsverwaltungsrat war bis 1954 das höchste Verwaltungsorgan. Danach ging der Staatsverwaltungsrat im Staatsrat auf. Seine Mitglieder wurden vom Ausschuss der Zentralen Volksregierung ernannt. Erst der Beschluss über die einheitliche Behandlung des Vertragsabschlussverfahrens durch den Staatsverwaltungsrat von 1952 begründete eine Entscheidungsbefugnis des Staatsverwaltungsrates.²¹

Die Verfassung von 1954 verlieh dem Staatsrat die Kompetenz für die „Verwaltung der auswärtigen Angelegenheiten“ und damit die Ent-

volksrevolutionäre Militärangelegenheiten (*Renmin geming junshi weiyuanhui*), das Oberste Volksgericht (*Zuigao renmin fayuan*) und die Volksstaatsanwaltschaft (*Zuigao renmin jiancha shu*). Der Ausschuss der Zentralen Volksregierung wurde von der Politischen Konsultativkonferenz gewählt, welche das höchste Staatsorgan bildete; tagte die Politische Konsultativkonferenz nicht, übernahm der Ausschuss der Zentralen Volksregierung die Funktionen des höchsten Staatsorgans. *Zhonghua renmin gongheguo Zhongyang renmin zhengfu zuzhi fa* [Gesetz über die Organisation der Zentralen Volksregierung der VR China] vom 27.9.1949, in: *Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu* [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 31 ff.; vgl. *Tung*, *The Political Institutions of Modern China* (1964), 257 ff.

²⁰ § 7 Ziff. 4 *Zhonghua renmin gongheguo Zhongyang renmin zhengfu zuzhi fa* [Gesetz über die Organisation der Zentralen Volksregierung der VR China] vom 27.9.1949, in: *Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu* [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 31 ff.

²¹ §§ 2 und 6 *Zhongyang renmin zhengfu zhengwuyuan guanyu yu waiguo dingli tiaoyue, xieding, yidingshu, hetong deng de tongyi banfa zhi jue ding* [Beschluss über das einheitliche Vorgehen beim Abschluss von Verträgen, Abkommen, Protokollen usw. mit auswärtigen Staaten durch den Staatsverwaltungsrat der Zentralen Volksregierung] vom 7.8.1952, in: *Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu* [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 1259.

scheidungsbefugnis über den Vertragsabschluss,²² welche durch ein Mitwirkungsrecht des Ständigen Ausschusses beschränkt war.²³ Der Beschluss über den Vertragsabschluss von 1954 sah für alle dem Mitwirkungsrecht des Ständigen Ausschusses nicht unterliegenden Verträge eine Bestätigung durch den Staatsrat vor.²⁴ Allerdings zeigte sich in der Praxis, dass nicht ausnahmslos alle Verträge, die nach dem Wortlaut des Beschlusses keiner Zustimmung durch den Ständigen Ausschuss bedurften, damit automatisch der Bestätigung durch den Staatsrat unterlagen. Vielmehr kam die Mehrzahl der Verträge ohne Zustimmung oder Bestätigung zustande.²⁵ Es gibt Anhaltspunkte dafür, dass der Staatsrat auch während der Kulturrevolution (1966-76) die Bestätigung von Verträgen entsprechend der Regelung des Beschlusses von 1954 vornahm.²⁶ Die Verfassungen von 1975 und 1978 führten zu keinen Änderungen der Entscheidungsbefugnis. Bis zum Jahr 1987 bildeten Bestimmungen des Staatsrates von 1958 im Zusammenhang mit den jeweiligen Verfassungsbestimmungen die Rechtsgrundlage für Umfang und Ausgestaltung der Entscheidungsbefugnis des Staatsrats.²⁷

²² Art. 49 Abs. 13 der Verfassung der VR China vom 20.9.1954, FGHB (1954/55), 4 ff.

²³ Art. 31 Abs. 12 der Verfassung von 1954.

²⁴ Vgl. Quanguo renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui guanyu tong waiguo dijie tiaoyue de pizhun shouduan de jue ding [Beschluss des Ständigen Ausschusses über das Zustimmungsverfahren beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge mit auswärtigen Staaten] vom 16.[?]10.1954, FGHB (1954/55), 207.

²⁵ Dies ergibt sich aus einer Übersicht über die zwischen 1949 und 1964 abgeschlossenen Verträge in: Chiu, *The People's Republic of China and the Law of Treaties* (1972), 38 ff.

²⁶ Der Staatrat bestätigte am 14.3.1967 das chinesisch-mauretanische Abkommen über wirtschaftliche und technische Zusammenarbeit vom 16.2.1967; zitiert nach *Hsiung, Law and Policy in China's Foreign Relations* (1972), 239.

²⁷ Der Beschluss des Ständigen Ausschusses von 1954 wurde vom Ständigen Ausschuss 1987 aufgehoben. Damit hatten auch die in Ausführung des Beschlusses von 1954 erlassenen nicht veröffentlichten Bestimmungen des Staatsrates von 1958 in der Fassung von 1962 ihre Rechtsgrundlage verloren; Guanyu „Zhonghua renmin gongheguo dijie tiaoyue chengxu fa (cao'an)“ de shuoming [Erläuterung des Gesetzentwurfes über das Verfahren des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge], CHGB (1990), 515. Von einer Fortgeltung der Bestimmungen von 1958 bis zum Erlass des Vertragsabschlussgesetzes 1990 geht offenbar Hu Zhiqiang aus, siehe: *Hu Zhiqiang, Untersuchung der Vertragsabschlusspraxis im modernen China und der innerstaatlichen Anwendung von Verträgen* (2000), 221.

c. Geltende Regelung

Dem Staatsrat obliegt nach Art. 89 Ziff. 9 der Verfassung von 1982 der Abschluss von Verträgen und Abkommen mit auswärtigen Staaten.²⁸ Das Außenministerium führt unter der Leitung des Staatsrates den Abschluss von Verträgen und Abkommen im Einzelnen durch.²⁹ Auch die geltende Verfassung sieht ein Mitwirkungsrecht des Ständigen Ausschusses vor.³⁰ Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge ist im „Gesetz der VR China über das Verfahren beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge“ aus dem Jahr 1990 geregelt.³¹ Den Gesetzesmaterialien zum Vertragsabschlussgesetz lässt sich entnehmen, dass bei den Vorarbeiten auch die Verfassungen sowie Gesetzgebung und Praxis anderer Staaten berücksichtigt wurden.³² Offensichtlich hat man sich – freilich ohne dies offen zu legen – dabei vor allem an dem sowjetischen Gesetz über den Vertragsabschluss von 1978 orientiert, das teilweise bis in einzelne Formulierungen hinein mit dem chinesischen Gesetz übereinstimmt.³³ Zudem fand das Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge von 1969 Berücksichtigung, obwohl die VR China das Übereinkommen zum damaligen Zeitpunkt noch nicht ratifiziert hatte.³⁴

²⁸ Art. 89 Ziff. 9 Zhonghua renmin gongheguo xianfa [Verfassung der VR China] vom 4.12.1982, in: Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 26; deutsche Übersetzung bei Heuser, „Sozialistischer Rechtsstaat“ und Verwaltungsrecht in der VR China (2003), 207 ff.

²⁹ § 3 Abs. 4 Vertragsabschlussgesetz.

³⁰ Siehe unten I. 2. c.

³¹ Zhonghua renmin gongheguo dijie tiaoyue fa [Gesetz der VR China über das Verfahren beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge] vom 28.12.1990, CHGB (1990), 510 ff., im Folgenden: „Vertragsabschlussgesetz“; deutsche Übersetzung: Heuser, Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge im chinesischen Recht (1991), 941 ff.

³² Über die Verrechtlichung des Abschlusses von Verträgen, FZRB v. 27.1.1991; Guanyu „Zhonghua renmin gongheguo dijie tiaoyue chengxu fa (cao'an)“ de shuoming [Erläuterung des Gesetzentwurfes über das Verfahren des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge], CHGB (1990), 516.

³³ Vgl. das Gesetz über das Verfahren des Abschlusses, der Erfüllung und der Kündigung internationaler Verträge der UdSSR vom 6.7.1978, in: Jahrbuch für Ostrecht (1978), 253 ff.

³⁴ Die Wiener Vertragsrechtskonvention wurde am 3.9.1997 von der VR China mit einem Vorbehalt hinsichtlich Art. 66 ratifiziert.

aa. Genehmigungsverfahren vor Unterzeichnung

Für die einzelnen Verfahrensabschnitte bis zur vorläufigen oder endgültigen Vertragsunterzeichnung durch die chinesische Seite, d. h. für die Anregung zum Vertragsabschluss, die Erarbeitung des Vertragsentwurfs durch die zuständige Abteilung des Staatsrates sowie die Verhandlungen und die Festlegung des Vertragstextes, sieht das Vertragsabschlussgesetz verschiedene Zuständigkeiten und Genehmigungsverfahren vor. Die Vorbereitung des Vertragsabschlusses ist in anderen Staaten überwiegend durch Verwaltungsvorschriften der Außenministerien geregelt; mit der Regelung dieser Fragen in einem Gesetz ist die Volksrepublik dem Vorbild anderer sozialistischer Staaten gefolgt.³⁵

Völkerrechtliche Verträge können im Namen der VR China, im Namen der Regierung der VR China sowie im Namen einer Regierungsabteilung abgeschlossen werden.³⁶ Mit „Regierung“ ist der Staatsrat, mit „Regierungsabteilungen“³⁷ sind die Ministerien und Kommissionen sowie weitere dem Staatsrat unmittelbar unterstellte Organe gemeint.³⁸ Das Vertragsabschlussgesetz folgt damit der gängigen Einteilung in Staatsverträge, Regierungs- und Ressortabkommen.³⁹ Nach dieser Einteilung richten sich auch die Zuständigkeiten für die Genehmigung der Vertragsentwürfe.⁴⁰ Das Gesetz bestimmt freilich nicht, unter welchen Voraussetzungen ein Vertrag im Namen des Staates, der Regierung oder einer Regierungsabteilung abgeschlossen werden soll. In der Literatur wird vorgeschlagen, nur wichtige politische Verträge sowie auf das Territorium der VR China bezogene Verträge im Namen des Staates abzuschließen. Werden Verträge über Inhalte abgeschlossen, die in den Zuständigkeitsbereich von Regierungsabteilungen fallen, so seien die Verträge im Namen dieser Abteilungen abzuschließen; in allen übrigen Fäl-

³⁵ Heuser, Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge im chinesischen Recht (1991), 938.

³⁶ § 4 Ziff. 1-3 Vertragsabschlussgesetz.

³⁷ Chinesisch: *zhengfu bumen*.

³⁸ Guanyu „Zhonghua renmin gongheguo dijie tiaoyue chengxu fa (cao'an)“ de shuoming [Erläuterung des Gesetzentwurfes über das Verfahren des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge], CHGB (1990), 517; siehe oben I. 1. a., Fn. 15.

³⁹ Geiger, Grundgesetz und Völkerrecht (2002), 129.

⁴⁰ Auch was die Zuständigkeiten für die Unterzeichnung der Vollmachten der Vertreter für die Verhandlung und Unterzeichnung von Verträgen angeht, folgt das Vertragsabschlussgesetz dieser Einteilung.

len solle der Vertragsabschluss im Namen der Regierung erfolgen.⁴¹ In der Praxis werden die der Zustimmung des Ständigen Ausschusses unterliegenden Verträge ganz überwiegend im Namen der VR China abgeschlossen.⁴²

Werden Verträge im Namen der VR China ausgehandelt und unterzeichnet, so entscheidet der Staatsrat über die Genehmigung von Vertragsentwürfen, die vom Außenministerium alleine oder zusammen mit der entsprechenden Abteilung des Staatsrats ausgearbeitet und vorgeschlagen wurden.⁴³ Erfolgt die Unterzeichnung im Namen der Regierung, so ist mit der Ausarbeitung des Entwurfs entweder das Außenministerium in alleiniger Verantwortung oder die betreffende Abteilung des Staatsrats betraut. Der Staatsrat entscheidet wiederum über die Genehmigung des Entwurfs. Betrifft das Abkommen einen Gegenstand, der in den konkreten Geschäftsbereich einer Abteilung des Staatsrates fällt, so genehmigt diese Abteilung nach Zustimmung des Staatsrates den Entwurf; nach Bedarf kann das Außenministerium konsultiert werden.⁴⁴ Bei Abkommen, die im Namen einer Abteilung des Staatsrates ausgehandelt und unterzeichnet werden, entscheidet die Abteilung selbst über die Genehmigung des Entwurfes, soweit allein ihr Geschäftsbereich betroffen ist. Berühren die Abkommen wichtige Fragen oder Kompetenzen anderer Abteilungen des Staatsrats, so entscheidet der Staatsrat über die Genehmigung des Entwurfs, nachdem sich die

⁴¹ *Zhang Yiqin*, Beschreibung des innerstaatlichen Ratifikationsverfahrens beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge in China (2000), 243; vgl. auch *Zhang Naigen*, Über die Untersuchung des Verhältnisses von Völkerrecht und innerstaatlichem Recht (1999), 12.

⁴² Seit Mitte der neunziger Jahre bis heute wurden weniger als ein Dutzend der Zustimmung des Ständigen Ausschusses unterliegenden Verträge im Namen der chinesischen Regierung abgeschlossen. Vgl. etwa *Zhonghua renmin gongheguo zhengfu he Laowo renmin minzhu gongheguo zhengfu bianjie zhidu tiaoyue* [Vertrag zwischen der Regierung der VR China und der Regierung der Volksdemokratischen Republik Laos über Grenzregelungen] vom 3.12.1993, CHGB (1994) 5, 59 ff.; *Zhonghua renmin gongheguo zhengfu, Chaoxian minzhu zhuyi renmin gongheguo zhengfu he E'luosi lianbang zhengfu guanyu que ding Tumen jiang san guo guojie shuiyu fenjiexian de xieding* [Übereinkommen zwischen der Regierung der VR China, der Regierung der Demokratischen Volksrepublik Korea und der Regierung der Russischen Föderation über die Bestimmung der Demarkationslinien des Flusses Tumen als Staatsgrenzen zwischen den drei Staaten] vom 3.11.1998, CHGB (1999) 3, 247 ff.

⁴³ § 5 Abs. 1 Ziff. 1 Vertragsabschlussgesetz.

⁴⁴ § 5 Abs. 1 Ziff. 2 Vertragsabschlussgesetz.

Abteilungen, deren Kompetenzen durch den Vertrag berührt werden, untereinander abgestimmt haben.⁴⁵

bb. Bestätigung durch den Staatsrat und Registrierung

Das Vertragsabschlussgesetz unterteilt völkerrechtliche Verträge in drei Kategorien nach dem Gesichtspunkt, welches Staatsorgan beim Vertragsabschluss mitwirkt: völkerrechtliche Verträge und wichtige Abkommen, die der Zustimmung durch den Ständigen Ausschuss unterliegen, Abkommen und sonstige Dokumente mit Vertragsnatur, die eine Bestätigung⁴⁶ durch den Staatsrat erfordern, sowie Abkommen, die weder der Zustimmung noch der Bestätigung bedürfen.⁴⁷ In der Praxis gehört die überwiegende Zahl der Verträge zu der letzten Kategorie, danach folgen zahlenmäßig die Verträge, denen der Ständige Ausschuss zustimmen muss; von dem Verfahren der Bestätigung durch den Staatsrat wird in der Praxis am wenigsten Gebrauch gemacht.⁴⁸

Weder der Zustimmung des Ständigen Ausschusses noch der Bestätigung durch den Staatsrat unterliegende Verträge werden nach der Unterzeichnung von der befassten Abteilung dem Staatsrat zugeleitet, der sie zu den Akten nimmt. Handelt es sich um Abkommen, die im Namen von Regierungsabteilungen abgeschlossen wurden, so werden sie von der jeweiligen Abteilung dem Außenministerium zur Registrierung zugesandt,⁴⁹ um das Außenministerium, welches die „Sammlung der Verträge der VR China“⁵⁰ herausgibt, in Kenntnis über die von anderen Regierungsabteilungen abgeschlossenen Verträge zu setzen.⁵¹

⁴⁵ § 5 Abs. 1 Ziff. 3 Vertragsabschlussgesetz.

⁴⁶ Chinesisch: *hezhun*.

⁴⁷ § 7 Abs. 1 und 2, § 8 Abs. 1, § 9 Vertragsabschlussgesetz.

⁴⁸ In der Zeit von 1949-1999 hat die VR China etwa 14.040 völkerrechtliche Verträge abgeschlossen. Von 1978-1998 stimmte der Ständige Ausschuss 121 Verträgen (68 bilateralen und 53 multilateralen) zu; der Staatsrat bestätigte 35 Verträge (31 bilaterale und 4 multilaterale); zitiert nach: *Zhang Yiqin*, Beschreibung des innerstaatlichen Ratifikationsverfahrens beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge in China (2000), 238.

⁴⁹ § 9 Vertragsabschlussgesetz.

⁵⁰ *Zhonghua renmin gongheguo tiaoyue ji* [Sammlung von Verträgen der VR China] vgl. § 16 Vertragsabschlussgesetz.

⁵¹ *Zhang Yiqin*, Beschreibung des innerstaatlichen Ratifikationsverfahrens beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge in China (2000), 247.

2. Mitwirkung des Ständigen Ausschusses

a. Funktionen und Kompetenzen des NVK und seines Ständigen Ausschusses

Die Verfassung bezeichnet den NVK als „höchstes Organ der Staatsmacht“.⁵² Die Abgeordneten des NVK werden von den Volkskongressen auf Provinzebene und der Volksbefreiungsarmee gewählt; direkt gewählt werden die Volkskongresse auf Kleinstadt- und Kreisebene, die Volkskongresse höherer Ebenen werden von den Abgeordneten der Volkskongresse der nachgeordneten Ebene gewählt.⁵³

Sowohl den NVK als auch den Ständigen Ausschuss bezeichnet die Verfassung als Gesetzgebungsorgan. Der NVK ist im Unterschied zum Ständigen Ausschuss für die Ausarbeitung und Abänderung von grundlegenden Gesetzen über Strafsachen, zivile Angelegenheiten, Staatsorgane sowie andere Angelegenheiten zuständig.⁵⁴ Der NVK beschließt ferner über die Besetzung der Führungspositionen der Obersten Staatsorgane, über die volkswirtschaftlichen und gesellschaftlichen Entwicklungspläne sowie den Haushalt und übt die Aufsicht über den Ständigen Ausschuss aus.⁵⁵

Die Mitglieder des Ständigen Ausschusses werden aus der Mitte des NVK gewählt.⁵⁶ Da der NVK mit etwa 3000 Delegierten nur einmal jährlich tagt, trägt der Ständige Ausschuss mit ungefähr 200 Abgeordneten die Hauptlast bei der Gesetzgebungstätigkeit. Dem Ständigen Ausschuss obliegt die Ausarbeitung und Abänderung von Gesetzen, soweit nicht der NVK dafür zuständig ist, sowie die Abänderung der durch den NVK verabschiedeten Gesetze, wenn dieser nicht im Plenum tagt. Der Ständige Ausschuss legt die Verfassung und die Gesetze aus

⁵² Art. 57 der Verfassung von 1982.

⁵³ Art. 59 Abs. 1 der Verfassung von 1982; § 2 Abs. 2 Zhonghua renmin gongheguo quanguo renmin daibiao dahui he difang geji renmin daibiao dahui xuanju fa [Gesetz über die Wahl zum NVK und zu den örtlichen Volkskongressen] vom 1.7.1979 in der Fassung vom 28.2.1995, CHGB (1995) 1, 9 ff.

⁵⁴ Art. 58, 62 Ziff. 3 der Verfassung von 1982, § 7 Gesetzgebungsgesetz; siehe zur Unterscheidung zwischen grundlegenden und einfachen Gesetzen unten Kap. 6, I.

⁵⁵ Art. 62 Ziff. 4-8, Ziff. 9 und 10, Abs. 11 der Verfassung von 1982.

⁵⁶ Art. 65 Abs. 3 Verfassung.

und überwacht die Arbeit der dem NVK unterstehenden Staatsorgane.⁵⁷

Zwar wird theoretisch die Volkssouveränität durch das Volkskongresssystem ausgeübt, die faktische Machtkonzentration liegt indes beim Staatsrat.⁵⁸ Der Ständige Ausschuss hat zwar seit den späten achtziger Jahren wegen seiner zunehmend wichtigeren Rolle bei der Gesetzgebung politisch an Bedeutung gewonnen, was etwa bei der zeitweiligen Blockierung von Gesetzesvorlagen des Staatsrats deutlich geworden ist. Er ist jedoch weit davon entfernt, parlamentarische Rechte eigenständig wahrnehmen zu können.⁵⁹

b. Entwicklung des Mitwirkungsrechts

Das Allgemeine Programm aus dem Jahr 1949 erwähnte nicht eigens den Ausschuss der Zentralen Volksregierung im Zusammenhang mit dem Vertragsabschluss.⁶⁰ Das Organisationsgesetz der Zentralen Volksregierung sah vor, dass der Ausschuss völkerrechtliche Verträge genehmigt, aufhebt oder abändert.⁶¹ Nach dieser Formulierung war nicht nur von einem Mitwirkungsrecht, sondern von einer umfassenden Entscheidungsbefugnis des Ausschusses der Zentralen Volksregierung auszugehen. Die Entscheidungsbefugnis des Ausschusses wurde durch den Beschluss über die einheitliche Behandlung des Vertragsabschlusses durch den Staatsverwaltungsrat von 1952 auf ein Mitwirkungsrecht für Verträge über politische, wirtschaftliche oder kulturelle Gegenstände zurückgeführt.⁶²

⁵⁷ Art. 67 Ziff. 1-4, 6 Verfassung.

⁵⁸ Vgl. oben I. 1. a.

⁵⁹ *Heilmann*, Das politische System der VR China (2004), 137 f.; ausführlich *Tanner*, The Politics of Lawmaking in Post-Mao China (1999); *O'Brien*, Reform Without Liberalization (1990).

⁶⁰ Vgl. oben I. 1. b.

⁶¹ § 7 Ziff. 4 Zhonghua renmin gongheguo Zhongyang renmin zhengfu zuzhi fa [Gesetz über die Organisation der Zentralen Volksregierung der VR China] vom 27.9.1949, in: Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 31 ff.

⁶² §§ 2 und 6 Zhongyang renmin zhengfu zhengwuyuan guanyu yu waiguo dingli tiaoyue, xieding, yidingshu, hetong deng de tongyi banfa zhi jue ding [Beschluss über das einheitliche Vorgehen beim Abschluss von Verträgen, Ab-

Die Verfassung von 1954 unterwarf alle eine Ratifikation erfordernden Verträge dem Erfordernis der Zustimmung durch den Ständigen Ausschuss.⁶³ Im Beschluss über den Vertragsabschluss von 1954 wurde für Friedens- und Nichtangriffsverträge, Freundschafts- und Bündnisverträge zusätzlich zu Verträgen und Abkommen, die eine Ratifikation vorsehen, die Zustimmung durch den Ständigen Ausschuss vorgeschrieben.⁶⁴ Die Bestimmungen des Staatsrats von 1958 regelten, dass bei Grenz- und Auslieferungsverträgen, Rechtshilfe- und Konsularabkommen sowie bei Abkommen, welche die Staatsangehörigkeit betreffen, die chinesische Seite bei Vertragsverhandlungen darauf hinwirken solle, eine Ratifikationsklausel in den Vertragstext aufzunehmen.⁶⁵ Auch diese Verträge wurden dadurch zustimmungspflichtig. Die Verfassungen von 1975 und 1978 ließen das Mitwirkungsrecht des Ständigen Ausschusses bestehen.⁶⁶

c. Geltende Regelung

Die Verfassung von 1982 sieht vor, dass der Ständige Ausschuss des NVK die „Ratifizierung und Aufhebung der mit auswärtigen Staaten abgeschlossenen völkerrechtlichen Verträge und wichtigen Abkommen

kommen, Protokollen usw. mit auswärtigen Staaten durch den Staatsverwaltungsrat der Zentralen Volksregierung] vom 7.8.1952, in: Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 1259.

⁶³ Art. 31 Abs. 12 der Verfassung der VR China vom 20.9.1954, FGHB (1954/55), 4 ff.

⁶⁴ Vgl. Quanguo renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui guanyu tong waiguo dijie tiaoyue de pizhun shouduan de jue ding [Beschluss des Ständigen Ausschusses über das Zustimmungsverfahren beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge mit auswärtigen Staaten] vom 16.[?]10.1954, FGHB (1954/55), 207.

⁶⁵ Guowuyuan guanyu tong waiguo dijie tiaoyue chengxu de guiding [Bestimmungen des Staatsrates über das Verfahren beim Abschluss von völkerrechtlichen Verträgen mit auswärtigen Staaten] vom 21.11.1958, abgeändert 1962; die Bestimmungen wurden nicht im Amtsblatt veröffentlicht, zitiert nach: *Hu Zhiqiang*, Untersuchung der Vertragsabschlusspraxis im modernen China und der innerstaatlichen Anwendung von Verträgen (2000), 220 f.

⁶⁶ Art. 18 Abs. 1 der Verfassung von 1975 und Art. 25 Ziff. 9 der Verfassung von 1978, in: Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 12, 15.

beschließt“.⁶⁷ Die Begriffe des völkerrechtlichen Vertrages⁶⁸ und des Abkommens⁶⁹ werden beide im chinesischen Schrifttum sowohl in einem weiten als auch in einem engen Sinn verstanden: Völkerrechtliche Verträge im weiteren Sinn bezeichnen demnach eine dem Völkerrecht unterliegende Übereinkunft zwischen Staaten oder anderen Völkerrechtssubjekten, wobei es weder auf die Bezeichnung ankomme noch darauf, ob sie in einer oder mehreren Urkunden enthalten oder schriftlich erfolgt sei.⁷⁰ Im engeren Sinn wird der Begriff dahingehend verstanden, dass er wichtige, in schriftlicher Form abgefasste Verträge mit längerer Gültigkeitsdauer und politischem oder wirtschaftlichem Inhalt umfasse, die einem förmlichen innerstaatlichen Zustimmungsverfahren unterliegen, wie beispielsweise Bündnis-, Grenz- oder Neutralitätsverträge.⁷¹ Die Bezeichnung des Abkommens im weiteren Sinn umfasse jede Form von rechtsverbindlichen völkerrechtlichen Vereinbarungen. Im engeren Sinn bezeichne ein Abkommen einen weniger förmlichen Vertrag, der spezielle und konkrete Fragen der Verwaltung oder Fragen technischer Art zum Inhalt habe. Der Abschluss von Abkommen im engeren Sinn erfolge grundsätzlich in einem vereinfachten Verfahren ohne das Erfordernis einer innerstaatlichen Zustimmung eines weiteren Staatsorgans.⁷²

Nach dem Vertragsabschlussgesetz unterliegen politische Verträge der Zustimmung, insbesondere Verträge über freundschaftliche Zusammenarbeit oder Friedensverträge, Verträge oder Abkommen über das Territorium oder die Festlegung von Grenzen sowie Verträge oder

⁶⁷ Art. 67 Ziff. 14 der Verfassung von 1982. Der Gesetzestext nennt den Beschluss des Ständigen Ausschusses „Entscheidung über die Ratifikation“ („*jueding pizhun*“), was hier mit „Zustimmung“ übersetzt wird.

⁶⁸ Chinesisch: *tiaoyue*.

⁶⁹ Chinesisch: *xieding*.

⁷⁰ Wang Tiewa, Großes Wörterbuch der chinesischen Rechtswissenschaft (1996), 547 f.; vgl. zu den in der chinesischen Praxis anerkannten verschiedenen Formen von Verträgen: *Chiu*, The People's Republic of China and the Law of Treaties (1972), 14 ff.; zu mündlichen Abkommen: *Qin*, Oral International Agreements and China's Relevant Practice (2005), 465 ff.

⁷¹ *Yu Xianyu*, Großes Wörterbuch des Völkerrechts (1995), 157; *Li Haopei*, Einführung in das Völkervertragsrecht (1987), 24; *Wu Hui*, Der Rang von Völkervertragsrecht im chinesischen Recht und die Vermeidung bzw. Auflösung von Widersprüchen (2000), 125.

⁷² *Yu Xianyu*, Großes Wörterbuch des Völkerrechts (1995), 159.

Abkommen über Rechtshilfe oder Auslieferung.⁷³ Ferner erfordern Verträge oder Abkommen eine Zustimmung, sofern sie vom Recht der VR China abweichende Bestimmungen enthalten.⁷⁴ Der Zweck dieser Vorschrift ist darin zu sehen, eine Kollision von Vertragsnormen mit der chinesischen Rechtsordnung zu vermeiden. Es stehen dem Ständigen Ausschuss dazu theoretisch mehrere Vorgehensweisen zur Verfügung: Er kann die Zustimmung vorübergehend verweigern, die Zustimmung gleichzeitig mit einem Vorbehalt erklären oder die widersprechenden nationalen Normen dem Vertrag anpassen.⁷⁵ Die Zustimmung zu einem vom innerstaatlichen Recht abweichenden Vertrag stellt nach einer anderen Ansicht bereits unmittelbar eine Änderung bzw. Ergänzung des innerstaatlichen Rechts dar, da die Zustimmung des Ständigen Ausschusses Gesetzgebungscharakter habe.⁷⁶ In der Praxis wird eine Verweigerung der Zustimmung durch den Ständigen Ausschuss auch nicht zu erwarten sein, da vor der Befassung des Ständigen Ausschusses informelle Konsensfindungsverfahren stattfinden, an deren Ende entweder die Zustimmung steht oder, falls sich kein Konsens erzielen lässt, das formale Zustimmungsverfahren erst gar nicht eingeleitet wird.

Die Zustimmung des Ständigen Ausschusses ist auch bei Verträgen oder wichtigen Abkommen erforderlich, hinsichtlich derer sich die Vertragsparteien auf eine Ratifikation geeinigt haben oder bei denen eine Zustimmung aus anderen Gründen erforderlich ist.⁷⁷ Wann eine Zustimmung des Ständigen Ausschusses aus anderen Gründen erforderlich ist, bestimmt der Ständige Ausschuss im Einzelfall. Hat der Staatsrat bereits ein Abkommen unterzeichnet, das er nicht für ein wichtiges Abkommen im Sinn des Vertragsabschlussgesetzes hält, so kann der Ständige Ausschuss den Staatsrat auffordern, den Vertrag zur Zustimmung vorzulegen.⁷⁸ Da der Ständige Ausschuss für die Aufsicht über den Staatsrat zuständig und zu Aufsichtsmaßnahmen, wie etwa der Aufhebung von Verordnungen und Entscheidungen des Staatsrats

⁷³ § 7 Abs. 2 Ziff. 1-3 Vertragsabschlussgesetz.

⁷⁴ § 7 Abs. 2 Ziff. 4 Vertragsabschlussgesetz.

⁷⁵ *Wu Hui*, Der Rang von Völkervertragsrecht im chinesischen Recht und die Vermeidung bzw. Auflösung von Widersprüchen (2000), 129.

⁷⁶ *Yang Zewei*, Lehrbuch des Völkerrechts (1999), 28.

⁷⁷ § 7 Abs. 2 Ziff. 5-6 Vertragsabschlussgesetz.

⁷⁸ *Jiang Guoqing*, Probleme des Völkerrechts und völkerrechtlicher Verträge (2000), 13.

befugt ist,⁷⁹ mag dieses Vorgehen nach dem Wortlaut der Verfassung zulässig sein. In der Praxis ist es aufgrund der faktischen Machtkonzentration beim Staatsrat aber nicht zu erwarten. Ferner kann es auf die völkerrechtliche Bindungswirkung des Vertrages keinen Einfluss haben, wenn sie nach dem Willen der Vertragsparteien bereits durch die Unterzeichnung herbeigeführt werden sollte.

d. Zweck und Ausgestaltung der Mitwirkung des Ständigen Ausschusses

Der Zweck der Zustimmung durch den Ständigen Ausschuss wird von chinesischen Autoren darin gesehen, dass der Vertragsinhalt überprüft werden kann, bevor der Staat sich völkerrechtlich bindet.⁸⁰ Eine Überprüfung sei auch sinnvoll, da sich aus dem Souveränitätsprinzip ergebe, dass die Unterzeichnung wieder rückgängig gemacht werden könne. In der Zeit zwischen Unterzeichnung und innerstaatlicher Zustimmung könne die innerstaatliche Rechtsordnung ferner in Übereinstimmung mit den Vertragspflichten gebracht werden. Die Zustimmung durch den Ständigen Ausschuss diene schließlich dazu, dem Demokratieprinzip Ausdruck zu verleihen.⁸¹

In westlichen Verfassungsordnungen kommt dem Mitwirkungsrecht des Parlaments beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge eine echte Mitwirkungs- und Kontrollfunktion zu. Nach der chinesischen Verfassung ergibt sich das Mitwirkungsrecht aus der rechtlichen Stellung des NVK bzw. des Ständigen Ausschusses als „höchstes Staatsorgan“. Wegen der faktischen Machtkonzentration bei der Exekutive und des Prinzips der Führung durch die KPCh ist fraglich, inwieweit der Ständige Ausschuss eine solche Mitwirkungs- und Kontrollfunktion gegenüber dem Staatsrat auch in der Praxis ausübt.

Als Beleg für die Existenz einer echten Mitwirkungsbefugnis des Ständigen Ausschusses kommt das Verfahren des Beitritts zum Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte in Betracht. Der Sozialpakt wurde im Jahr 1997 von der VR China unterzeichnet und 1998 dem Ständigen Ausschuss zur Zustimmung vorgelegt. Die Zustimmung erfolgte allerdings erst im Februar 2001. Es findet sich in der Literatur

⁷⁹ Art. 67 Ziff. 6 und 7 Verfassung.

⁸⁰ Wang Tiya, Großes Wörterbuch der chinesischen Rechtswissenschaft (1996), 458, Li Haopei, Einführung in das Völkervertragsrecht (1987), 74 ff.

⁸¹ Zhang Yiqin, Beschreibung des innerstaatlichen Ratifikationsverfahrens beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge in China (2000), 245.

ein Hinweis darauf, dass es im Ständigen Ausschuss Widerstand gegen den Menschenrechtspakt gab, der diese Verzögerung bewirkt hatte.⁸² Auch wenn dies zutreffen sollte, ist im Allgemeinen nicht von einem echten Mitwirkungs- und Kontrollrecht des Ständigen Ausschusses auszugehen. Vielmehr findet in der Praxis nach der Unterzeichnung im zusammengesetzten Vertragsabschlussverfahren ein langwieriges Umlauf- und Konsensfindungsverfahren unter allen mehr oder weniger betroffenen Stellen der KPCh, den Abteilungen des Staatsrats und auch unter Einbeziehung des Ständigen Ausschusses des NVK statt. Wenn eine einzige Stelle ernsthafte Bedenken vorbringt, so muss die Zustimmung des Ständigen Ausschusses unterbleiben bzw. der Staatsrat wird den betreffenden völkerrechtlichen Vertrag nicht an den Ständigen Ausschuss zur Zustimmung weiterleiten. In diesem informellen Verfahren haben Mitglieder des Ständigen Ausschusses die Möglichkeit, ihre Bedenken gegen eine Ratifizierung vorzubringen mit der Folge, dass eine Zustimmung des Ständigen Ausschusses unterbleibt. Wenn sich allerdings eines oder mehrere Politbüromitglieder mit allem Nachdruck für eine Ratifizierung einsetzen, werden sie auch Widerstände unter den Mitgliedern des Ständigen Ausschusses überwinden können.⁸³ Dies zeigt, dass die eigentliche Entscheidung über die Ratifizierung eines völkerrechtlichen Vertrages nicht durch eine Mehrheitsentscheidung des Ständigen Ausschusses getroffen wird, sondern in einem der formellen Entscheidung vorausgehenden informellen Konsensfindungsverfahren, welches nicht auf die Mitglieder des Ständigen Ausschusses beschränkt ist.

Aus diesem Grund ist es auch schwer abzuschätzen, warum der Zivilpakt zwar am 5.10.1998 unterzeichnet wurde, die Ratifizierung aber bis heute aussteht. Es ist nicht davon auszugehen, dass der Staatsrat den Ständigen Ausschuss bereits um eine Zustimmung zum Beitritt ersucht hat und der Ständige Ausschuss die Zustimmung verweigert hat.⁸⁴ Vielmehr ist anzunehmen, dass durch die Unterzeich-

⁸² Kong, *Enforcement of WTO Agreements in China* (2001), 1202 Fn. 63; allgemein zur Zustimmungsverweigerung durch den Ständigen Ausschuss: Jiang Guoqing, *Probleme des Völkerrechts und völkerrechtlicher Verträge* (2000), 13.

⁸³ Zu den informellen Konsensfindungsverfahren vgl. Heilmann, *Das politische System der VR China* (2004), 253 ff.

⁸⁴ In einer offiziellen Stellungnahme des Staatsrats aus dem Jahr 2005 heißt es: „The Chinese government also signed the International Covenant on Civil and Political Rights in October 1998. At present, the Chinese government de-

nung des Zivilpaktes der internationalen Gemeinschaft der gute Wille der chinesischen Regierung im Bereich des Menschenrechtsschutzes dargetan werden sollte, obwohl die innerstaatlichen Umstände noch nicht reif für einen Beitritt waren. Die mit der Unterzeichnung verbundenen Rechtsfolgen des Art. 18 der Wiener Vertragsrechtskonvention, wonach ein Staat verpflichtet ist, sich aller Handlungen zu enthalten, welche Ziel und Zweck des Vertrages vereiteln würden, werden im Schrifttum nicht erörtert.

e. Vorweggenommene Ermächtigung

Die Verfassung und das Vertragsabschlussgesetz sehen für das zusammengesetzte Verfahren vor, dass Verträge und wichtige Abkommen nach Unterzeichnung durch das Außenministerium dem Staatsrat zur Überprüfung und zur Bestätigung vorgelegt werden. Der Staatsrat leitet daraufhin den Vertrag an den Ständigen Ausschuss des NVK zur Zustimmung weiter. Im Anschluss an die Zustimmung ratifiziert der Staatspräsident den Vertrag.⁸⁵ Voraussetzung der Zustimmung durch den Ständigen Ausschuss ist, dass ihm der Inhalt des abzuschließenden Vertrages bekannt ist. Zweifelhaft ist die Vorgehensweise in dem Fall, dass ein endgültiger Vertragstext noch nicht vorhanden ist, der eine Ratifikation erfordernde Vertrag aber unmittelbar nach Abschluss der Verhandlungen in Kraft treten soll. Ist der angestrebte Vertragsinhalt schon hinreichend genau bestimmt, könnte der Ständige Ausschuss auch vor der Unterzeichnung den Staatspräsidenten in einem vorweggenommenen Zustimmungsbeschluss zur Ratifikation ermächtigen.

partments concerned are pressing on with their research and preparations, and when conditions are ripe, the State Council will submit a request to the Standing Committee of the NPC for examination and approval.“ Building of Political Democracy in China, White Paper Issued by the Information Office of the State Council of the People’s Republic of China, Chapter VII: Respecting and Safeguarding Human Rights; <http://www.china.org.cn/english/features/book/145926.htm> (aufgerufen am 1.10.2006).

⁸⁵ § 7 Abs. 3 Vertragsabschlussgesetz.

Die Umstände der Mitwirkung des Ständigen Ausschusses bei dem Beitritt Chinas zur Welthandelsorganisation⁸⁶ werfen die Frage der Zulässigkeit eines vorweggenommenen Zustimmungsbeschlusses auf. Am 11.11.2001 unterzeichnete der chinesische Außenhandelsminister *Shi Guangsheng* das Beitrittsprotokoll und übergab unmittelbar im Anschluss daran dem WTO-Generalsekretär die vom chinesischen Staatspräsidenten unterzeichnete Ratifikationsurkunde zur Hinterlegung beim WTO-Sekretariat.⁸⁷ Am 9.11.2001 machte die staatliche Nachrichtenagentur *Xinhua* erstmalig einen Beschluss des Ständigen Ausschusses „über den Beitritt Chinas zur Welthandelsorganisation“ vom 25.8.2000 bekannt, der am 15.11.2001 auch im Amtsblatt des Ständigen Ausschusses des NVK veröffentlicht wurde.⁸⁸ Der Ständige Ausschuss verständigte sich in dem Beschluss darauf, dass China als Entwicklungsland beitreten solle sowie auf der Ausgeglichenheit von Rechten und Pflichten und dem Prinzip der schrittweise erfolgenden Marktöffnung beharren müsse. Ferner solle die staatliche Kontrolle über die „volkswirtschaftlichen Lebensadern“ gesichert werden sowie die Sicherheit der staatlichen Wirtschaft und die staatliche Souveränität garantiert werden. Der Beschluss führte weiter aus, dass der Ständige Ausschuss auf Grundlage der bei den Beitrittsverhandlungen erzielten Fortschritte damit einverstanden sei, dass der „Staatsrat entsprechend den obigen Grundsätzen die Verhandlungen über den Beitritt zur Welthandelsorganisation abschließt, einen Bevollmächtigten für die Unterzeichnung des Protokolls für den Beitritt Chinas zur Welthandelsorganisation ernennt und nach der Ratifikation durch den Staatspräsidenten den Beitritt Chinas zur Welthandelsorganisation vollendet.“⁸⁹

Zwar wird der Beschluss in der Überschrift als „Beschluss über den Beitritt Chinas zur Welthandelsorganisation“ bezeichnet, doch kann man in ihm keinen antizipierten Zustimmungsbeschluss erblicken, da fast 15 Monate vor Unterzeichnung des Beitrittsprotokolls dessen

⁸⁶ *Yang/Yang*, *The Process of China's Accession to the WTO* (2001), 297; *Kong*, *China's WTO Accession* (2000), 655 ff.; *Voegeli*, *Rechtliche Probleme des Beitritts von Transformationsländern zur WTO* (2002), 275 ff.

⁸⁷ Vgl. *Hilf/Göttsche*, *Chinas Beitritt zur WTO* (2003), 161 ff.; *Zinser*, *Der Beitritt der VR China zur WTO* (2002), 209 ff.

⁸⁸ *Quanguo renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui guanyu woguo jiaru shijie maoyi zuzhi de jue ding* [Beschluss des Ständigen Ausschusses des NVK über den Beitritt Chinas zur Welthandelsorganisation], CHGB (2001), 600.

⁸⁹ CHGB (2001), 600.

Inhalt noch nicht hinreichend konkret feststand. Teilweise wird vertreten, dass der Ständige Ausschuss durch diesen Beschluss seine Zustimmungsbefugnis auf den Staatspräsidenten übertragen habe.⁹⁰ Für einen Verzicht der Ausübung des Mitwirkungsrechts oder eine Delegation dieser Kompetenz an den Staatsrat oder den Staatspräsidenten sind aber keine Anhaltspunkte ersichtlich. Auch die Passage am Schluss, wonach dem Staatsrat die Vollendung des Beitritts nach der Ratifikation durch den Staatspräsidenten aufgegeben wird, ist nicht auf die innerstaatliche Zustimmung bezogen, da diese der Ratifikation durch den Staatspräsidenten vorausgehen muss. Die Verfassungsmäßigkeit des Beitrittsverfahrens ist deshalb sehr zweifelhaft.⁹¹ Die Umgehung des Ständigen Ausschusses beim Beitritt zur WTO kann mit dem großen Zeitdruck erklärt werden, unter dem die Regierung stand, um sicherzustellen, dass der Beitritt der Volksrepublik vor dem Beitritt Taiwans als separates Zollgebiet erfolgte.⁹² Wenn der innerstaatliche Verfahrensmangel nach den Art. 45 und 46 der Wiener Vertragsrechtskonvention auch auf die völkerrechtliche Wirksamkeit keine Auswirkungen hat, ist die ordnungsgemäße Mitwirkung des Ständigen Ausschusses für die innerstaatliche Geltung und den Rang der Vertragsnormen in der innerstaatlichen Normenhierarchie von Bedeutung.⁹³

3. Mitwirkung des NVK

Es gibt auch Fälle, in denen das Plenum des Nationalen Volkskongresses als zustimmendes Organ tätig wurde, wie etwa bei der Zustimmung zu der Gemeinsamen Erklärung der VR China und des Vereinigten Kö-

⁹⁰ Yu, Compliance with China's WTO Accession Agreement (2002), 408; Kong Xiangjun, Die innerstaatliche Anwendung von WTO-Recht (2002), 146.

⁹¹ Zu diesem Ergebnis kommen auch Zhang Naigen, Theorie des Völkerrechts (2002), 25 f.; Ling, Is China's Accession to the WTO Legally Valid? (2001); Yu Minyou, Compliance with China's WTO Accession Agreement (2002), 408. Yu Minyou wertet das Zustimmungsverfahren als Beispiel dafür, dass unter der autoritären chinesischen Führung die Rechtsanwendung weiterhin unter dem Vorbehalt der politischen Zweckmäßigkeit stünde, a.a.O., 410.

⁹² So etwa Yu Minyou, Compliance with China's WTO Accession Agreement (2002), 433.

⁹³ Siehe unten Kap. 6, III. 2. a.

nigreichs über Hongkong aus dem Jahr 1984.⁹⁴ Obwohl an sich nach Art. 67 Ziff. 14 der Verfassung der Ständige Ausschuss für die Zustimmung zuständig ist, wird in der Literatur die Zuständigkeit des Plenums als höchstes Staatsorgan in diesen Fällen auf Art. 62 Ziff. 15 gestützt, wonach die Aufzählung der Zuständigkeiten des Plenums nicht abschließend ist.⁹⁵ In der Literatur wurde vorgeschlagen, dass auch über den WTO-Beitritt im Plenum des NVK entschieden werden solle, um den innerstaatlichen Vorrang des WTO-Rechts gegenüber den vom Ständigen Ausschuss angenommenen Gesetzen sicherzustellen.⁹⁶

4. Rolle der Kommunistischen Partei beim Vertragsabschluss

Obwohl in der Verfassung von 1982 die Trennung von Partei und Staat gegenüber der Vorgängerverfassung deutlich gemacht wurde und es im Bereich der Wirtschaftsadministration keine komplette Parallelstruktur von Parteiorganen mehr gibt, stellt die KPCh beinahe ausnahmslos das Führungspersonal in den Regierungs- und Verwaltungsorganen. Die Regierungsorgane sind bis heute faktisch in ihren Entscheidungskompetenzen den Parteikomitees untergeordnet.⁹⁷ Das zentrale Vertretungs- und Beschlussorgan der KPCh bildet das Zentralkomitee. Das Zentralkomitee entscheidet über die Besetzung von Spitzenpositionen in der Partei und über politische Grundsatzfragen. Die höchsten Entscheidungs- und Führungsorgane der KPCh sind das Politbüro und dessen Ständiger Ausschuss. An der Spitze des Ständigen Ausschusses steht der Generalsekretär der KPCh. Der Ständige Ausschuss des Politbüros entscheidet über strategische Fragen der Außenpolitik sowie in außenpolitischen Krisensituationen. Die außenpolitische Koordination findet im Übrigen in den untergeordneten ressortübergreifenden Zentralen Führungsgruppen der Partei statt, insbesondere in der regelmäßig unter der

⁹⁴ Vgl. den Beschluss des Plenums des Nationalen Volkskongresses vom 10.4.1985 über die Zustimmung zur Ratifizierung der Joint Declaration, CHGB 1985, 126. Dies übersieht *Zhang Naigen*, *Völkerrechtstheorie* (2002), 25.

⁹⁵ *Wang*, *International Law in China* (1990), 321; *Li Zhaojie*, *The Effect of Treaties in the Municipal Law of the People's Republic of China* (1994), 190, Fn. 17.

⁹⁶ *Mu Yaping/Xian Yifan*, *Zum Problem der innerstaatlichen Anwendung des WTO-Übereinkommens in China* (2003), 60.

⁹⁷ *Heilmann*, *Das politische System der VR China* (2004), 90 ff.; *Scharping*, *Politischer Entscheidungsprozess* (2003), 570 ff.

Leitung des KPCh-Generalsekretärs tagenden Führungsgruppe für Auswärtige Angelegenheiten, welche über den Abschluss politisch bedeutender völkerrechtlicher Verträge bzw. den Beitritt zu wichtigen Konventionen und internationalen Organisationen entscheidet. Für die außenpolitische Koordination sind ferner die zentralen Führungsgruppen für Taiwan-Angelegenheiten sowie für Grundsatzfragen der Finanz- und Wirtschaftspolitik zuständig. In den Bereichen Informationsgewinnung, Analyse und Entscheidungsvorbereitung spielen jedoch staatliche Organe, namentlich das Außen- und das Handelsministerium, für die Außenpolitik eine zentrale Rolle.⁹⁸

II. Vertretungsbefugnis

Die im vorigen Abschnitt behandelte Entscheidungsbefugnis befasste sich mit der Frage, welches Staatsorgan jeweils entscheidet, ob und mit welchem Inhalt ein völkerrechtlicher Vertrag abgeschlossen wird. Im Gegensatz dazu wird im Folgenden unter der Vertretungsbefugnis die Zuständigkeit zur Abgabe rechtserheblicher Äußerungen im Außenverhältnis zu anderen Völkerrechtssubjekten verstanden. Die chinesische Verfassung weist keinem Staatsorgan die ausschließliche Vertretungsbefugnis zu. Der Staatsrat besitzt zwar nach dem Wortlaut der Verfassung eine allgemeine Zuständigkeit für auswärtige Angelegenheiten und für den Abschluss von Verträgen und Abkommen mit anderen Staaten.⁹⁹ Dies bedeutet aber nicht, dass der Staatsrat allein berechtigt ist, die VR China nach außen hin zu vertreten. Die Vertretungsbefugnis wird nach der überwiegenden Auffassung im Schrifttum vielmehr zwischen dem Ständigen Ausschuss, dem Staatsrat und dem Staatspräsidenten aufgeteilt. Je nach Art des Vertrages stünde den Staatsorganen die Kompetenz zum Vertragsabschluss allein oder auch gemeinsam zu.¹⁰⁰

Aufgrund der zentralstaatlichen Organisation der VR China haben die Provinzen keine Kompetenz zum Abschluss von völkerrechtlichen Verträgen. Die Zentrale erlaubt es den Provinzen und Städten jedoch,

⁹⁸ Vgl. *Heilmann*, Das politische System der VR China (2004), 255 ff.; *Kempf*, Chinas Außenpolitik (2002), 64 ff.

⁹⁹ Art. 89 Ziff. 9 Verfassung.

¹⁰⁰ *Li*, The Effect of Treaties in the Municipal Law of the People's Republic of China (1994), 190 f.; *Jiang Guoqing*, Probleme des Völkerrechts und völkerrechtlicher Verträge (2000), 12.

mit gleichrangigen Gebietskörperschaften auswärtiger Staaten Vereinbarungen abzuschließen, die nicht den Charakter eines völkerrechtlichen Vertrages haben, wie etwa Vereinbarungen über Städtepartnerschaften.¹⁰¹ Die in den Jahren 1997 und 1999 auf dem Territorium des Zentralstaats errichteten Sonderverwaltungsregionen Hongkong und Macau verfügen demgegenüber über eine weitreichende Vertragsabschlusskompetenz in eigenen Angelegenheiten.¹⁰²

1. Vertretung durch den Staatsrat

a. Entwicklung seit 1949 und geltende Regelung

Aus dem Organisationsgesetz der Zentralen Volksregierung von 1949 ergibt sich, dass der Staatsverwaltungsrat zunächst keine Vertretungsbefugnis für den Vertragsabschluss hatte, da diese dem Ausschuss der Zentralen Volksregierung oblag.¹⁰³ Im Jahr 1952 wurde der Abschluss von bestimmten völkerrechtlichen Verträgen dem Außenministerium übertragen.¹⁰⁴ Da die Verfassung von 1954 dem Staatspräsidenten eine umfassende Vertretungsbefugnis verlieh,¹⁰⁵ kam dem Staatsrat keine originäre Vertretungsbefugnis zu. In der Praxis wurden Verträge aber auch durch den Ministerpräsidenten des Staatsrats unterzeichnet.¹⁰⁶

¹⁰¹ Abteilung für Völkervertragsrecht im Außenministerium, Über die Verrechtlichung des Abschlusses von Verträgen, FZRB vom 27.1.1991.

¹⁰² *Ghai*, Hong Kong's New Constitutional Order (1999), 461 ff; vgl. unten III.

¹⁰³ § 4 Zhonghua renmin gongheguo Zhongyang renmin zhengfu zuzhi fa [Gesetz über die Organisation der Zentralen Volksregierung der VR China] vom 27.9.1949, in: Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 31 ff.

¹⁰⁴ § 1 Zhongyang renmin zhengfu zhengwuyuan guanyu yu waiguo dingli tiaoyue, xieding, yidingshu, hetong deng de tongyi banfa zhi jue ding [Beschluss über das einheitliche Vorgehen beim Abschluss von Verträgen, Abkommen, Protokollen usw. mit auswärtigen Staaten durch den Staatsverwaltungsrat der Zentralen Volksregierung] vom 7.8.1952, in: Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 1259.

¹⁰⁵ Art. 41 der Verfassung von 1954.

¹⁰⁶ Vgl. etwa Zhonghua renmin gongheguo he Yindunixiya gongheguo guanyu shuangchong guoji wenti de tiaoyue [Vertrag über das Problem der doppelten Staatsangehörigkeit zwischen der VR China und der Republik Indonesien]

Man muss insoweit von einer stillschweigenden Ermächtigung des Staatsrats zum Vertragsabschluss ausgehen. Die von der Kulturrevolution geprägten Verfassungen von 1975 und 1978, die das Amt des Staatspräsidenten wieder abschafften, trafen hinsichtlich der völkerrechtlichen Vertretungsbefugnis des Staatsrats keine Regelungen. Nach der Verfassung von 1982 hat der Staatsrat die Vertretungsbefugnis für den Abschluss von völkerrechtlichen Verträgen und Abkommen, soweit sie nicht der Ratifikation durch den Staatspräsidenten unterliegen.¹⁰⁷

b. Delegation der Vertretungsbefugnis des Staatsrats an den Staatspräsidenten

Die geltende Verfassung verleiht dem Staatspräsidenten eine auf die völkerrechtliche Ratifikation von Verträgen beschränkte Vertretungsbefugnis, d.h. eine Vertretungsbefugnis im zusammengesetzten Verfahren.¹⁰⁸ Dementsprechend sieht auch das Gesetz über den Vertragsabschluss keine Befugnis des Staatspräsidenten zur Unterzeichnung völkerrechtlicher Verträge im zusammengesetzten oder im einfachen Verfahren vor. In der Praxis unterzeichnet der Staatspräsident allerdings vielfach Verträge im zusammengesetzten Verfahren, wobei keine Beschränkung auf besonders wichtige Verträge erkennbar ist.¹⁰⁹ Man muss

vom 22.4.1958, FGHB 1960, 100 ff.; Zhonghua renmin gongheguo he Menggu renmin gongheguo bianjie tiaoyue [Grenzvertrag zwischen der VR China und der VR Mongolei] vom 26.12.1962, FGHB 1962/63, 98.

¹⁰⁷ Art. 89 Ziff. 9 der Verfassung von 1982, § 3 Abs. 1 Vertragsabschlussgesetz.

¹⁰⁸ II. 2. c.

¹⁰⁹ Vgl. etwa Shanghai hezuo zuzhi tequan yu huomian gongyue [Vertrag über die Privilegien und Immunitäten der Shanghaier Kooperationsorganisation] vom 17.6.2004, CHGB (2005) 2, 153; Zhonghua renmin gongheguo he E'luosi lianbang mulin youhao hezuo tiaoyue [Vertrag zwischen der VR China und der Russischen Föderation über gute nachbarschaftliche und freundschaftliche Zusammenarbeit] vom 16.7.2001, CHGB (2001) 7, 601; Zhonghua renmin gongheguo he Tajikesitan gongheguo guanyu Zhong Ta guojie xieding [Übereinkommen zwischen der VR China und der Republik Tadschikistan über die chinesisch-tadschikische Grenze] vom 13.8.1999, CHGB (2000) 1, 33; Zhonghua renmin gongheguo he Wusibiekistan gongheguo yindu tiaoyue [Auslieferungsabkommen zwischen der VR China und der Republik Usbekistan] vom

insoweit von einer stillschweigenden Ermächtigung des Staatspräsidenten durch den Staatsrat ausgehen.

2. Vertretung durch den Staatspräsidenten

a. Funktion und Kompetenzen des Staatspräsidenten

Der von der Verfassung „Vorsitzender“ genannte Staatspräsident wird in der Literatur als der „höchste Vertreter des Staates“ bezeichnet.¹¹⁰ Zwar sei der NVK das höchste Staatsorgan, dem Staatspräsident obliege es dagegen, den Staat als Ganzes zu repräsentieren.¹¹¹ Der Staatspräsident wird vom NVK für die Dauer einer Legislaturperiode für fünf Jahre und für höchstens zwei Amtsperioden gewählt.¹¹² Der Vorsitzende untersteht dem NVK. Er hat keine Entscheidungskompetenzen, sondern handelt auf Beschluss des NVK oder des Ständigen Ausschusses.¹¹³ Auf Grundlage der Beschlüsse verkündet er Gesetze, ernennt und entlässt das Leitungspersonal der Obersten Staatsorgane.¹¹⁴ Trotz der formal-repräsentativen Funktion des Staatspräsidenten kommt dem Amt derzeit faktisch ein großes Gewicht zu, da der amtierende KPCh-Generalsekretär *Hu Jintao* wie damals sein Vorgänger *Jiang Zemin*¹¹⁵

8.11.1999, CHGB (2000) 4, 391; dazu *Xu Anbiao/Liu Songsban*, Allgemeine Kommentierung der Verfassung (2003), 226.

¹¹⁰ *Yu Ziqing*, Verfassungsrechtswissenschaft (1999), 285; *Wu Jie*, Lehrbuch zum Verfassungsrecht (1996), 228; *Zhou Yezhong*, Verfassungsrechtswissenschaft (1999), 210.

¹¹¹ *Sheng Xingmin/Chen Dong/Song Fangqing*, Vergleich der Rechtssysteme zu beiden Seiten der Meerenge – Verfassungsrecht (1993), 182.

¹¹² Art. 79 Abs. 1 und Abs. 3 Verfassung von 1982.

¹¹³ *Wu Jie*, Lehrbuch zum Verfassungsrecht (1996), 230; *Yin Xiaohu*, Verfassungsrechtswissenschaft (2003), 410; *Sheng Xingmin/Chen Dong/Song Fangqing*, Vergleich der Rechtssysteme zu beiden Seiten der Meerenge – Verfassungsrecht (1993), 183.

¹¹⁴ Art. 80 Verfassung von 1982; *Yu Ziqing*, Verfassungsrechtswissenschaft (1999), 288; *Cai Dingjian*, Grundlagen des chinesischen Verfassungsrechts (1996), 232; *Yin Xiaohu (Hrsg.)*, Verfassungsrechtswissenschaft (2003), 410.

¹¹⁵ Seit dem Jahr 1993.

das Amt des Staatspräsidenten bekleidet und es dabei vor allem zur außenpolitischen Profilierung nutzt.¹¹⁶

b. Entwicklung seit 1949

Die Verfassung von 1954, die das Amt des Staatspräsidenten einführte, räumte ihrem Wortlaut nach dem Staatspräsidenten eine umfassende Vertretungsbefugnis nach außen ein.¹¹⁷ In der Praxis wurden Verträge aber nicht durch den Staatspräsidenten, sondern den Ministerpräsidenten des Staatsrats unterzeichnet.¹¹⁸ Die Verfassung von 1975 schaffte das Amt des Staatspräsidenten ab. Unter den Verfassungen von 1975 und 1978 wurden Ratifikationsurkunden vom Vorsitzenden des Ständigen Ausschusses unterzeichnet.¹¹⁹ Mit der Verfassung von 1982 wurde das Amt des Staatspräsidenten wieder eingeführt.

c. Geltende Regelung

Die Verfassung von 1982 bestimmt in Art. 81, dass „der Vorsitzende der VR China in Übereinstimmung mit der Entscheidung des Ständigen Ausschusses des NVK mit anderen Staaten abgeschlossene Verträge und wichtige Abkommen ratifiziert oder aufhebt.“ Die Ratifikationsurkunde wird vom Staatspräsidenten unterzeichnet und vom Außenminister gegengezeichnet.¹²⁰ Dies trägt der rechtlichen Stellung des Staatspräsidenten in der Verfassung von 1982 Rechnung. Die Vertretungsbefugnis des Staatspräsidenten ist somit beschränkt auf die Abgabe der förmlichen Erklärung, mit welcher der Staat seine Zustimmung bekundet, an einen Vertrag gebunden zu sein.¹²¹

¹¹⁶ Heilmann, Das politische System der VR China (2004), 77.

¹¹⁷ „Der Vorsitzende der VR China vertritt die VR China nach außen, empfängt ausländische Gesandte ..., ratifiziert mit dem Ausland abgeschlossene völkerrechtliche Verträge.“ Art. 41 der Verfassung von 1954, in: Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 7.

¹¹⁸ Siehe oben II. 1. a.

¹¹⁹ Li Haopei, Einführung in das Völkervertragsrecht (1987), 75.

¹²⁰ § 7 Abs. 4 Vertragsabschlussgesetz.

¹²¹ Vgl. auch §§ 3 Abs. 3, 7 Abs. 3 Vertragsabschlussgesetz.

Obwohl die Texte der Verfassung und des Vertragsabschlussgesetzes der Vertretungsbefugnis des Staatspräsidenten klare Konturen geben, wird die Rolle des Staatspräsidenten beim Vertragsabschluss im Schrifttum überwiegend anders beurteilt: Eine Mindermeinung geht von einer umfassenden Vertretungsbefugnis aus, die nicht auf die völkerrechtliche Ratifizierung von Verträgen im zusammengesetzten Verfahren beschränkt ist.¹²² Dafür spricht die Praxis, wonach der Staatspräsident in immer größerem Umfang bereits die Unterzeichnung von Verträgen vornimmt.¹²³ Dagegen spricht allerdings die Entstehungsgeschichte der Verfassung von 1982, da im Gegensatz zu der Verfassung von 1954 von der Formulierung einer umfassenden Vertretungsbefugnis bewusst Abstand genommen wurde.¹²⁴

Die vorherrschende Ansicht zielt in die entgegengesetzte Richtung und bezweifelt, dass die in Art. 81 der Verfassung angesprochene Ratifikation überhaupt eine eigene Handlung des Staatspräsidenten darstellt. Die völkerrechtliche Ratifikation liege in den Händen des Ständigen Ausschusses und der Akt des Staatspräsidenten trage lediglich „symbolischen Charakter“. Diese Auffassung hängt mit zwei im Schrifttum bisher nicht befriedigend gelösten Fragen zusammen: einerseits mit dem unklaren Begriff der Ratifikation und andererseits mit der diffusen rechtlichen Stellung des Staatspräsidenten nach der geltenden Verfassung.

aa. Begriff der Ratifikation

Nach den Erläuterungen zum Entwurf des Vertragsabschlussgesetzes wird die Ratifikation richtigerweise als ein Rechtsakt beschrieben, durch welchen ein Staat die Zustimmung zum Ausdruck bringt, an einen völkerrechtlichen Vertrag gebunden zu sein. Weiter heißt es, dass dieser Akt in vielen Staaten gemeinsam durch das Staatsoberhaupt und

¹²² *Sheng Xingmin/Chen Dong/Song Fangqing*, Vergleich der Rechtssysteme zu beiden Seiten der Meerenge – Verfassungsrecht (1993), 182; *Duanmu Zheng*, Völkerrecht (2000), 273.

¹²³ Siehe oben II. 1. b.

¹²⁴ *Xu Anbiao/Liu Songshan*, Allgemeine Kommentierung der Verfassung (2003), 225.

das Gesetzgebungsorgan bewirkt werde.¹²⁵ Diese Formulierung in der Entwurfsbegründung ist verschiedenen Auslegungen zugänglich. In der Literatur wird jedoch eine Differenzierung zwischen einer allein innerstaatliche Rechtsfolgen herbeiführenden Zustimmung des Ständigen Ausschusses und einer nachfolgenden, allein völkerrechtlich erheblichen Erklärung des Staatspräsidenten vielfach nicht vorgenommen.¹²⁶ Teilweise wird die Ratifikation durch den Staatspräsidenten auch als ein nur innerstaatlich erheblicher Akt, als eine „Verkündung des Vertrages“ bezeichnet.¹²⁷ Eine „Verkündung von Verträgen“, welche exakt der Verkündungspraxis bei Gesetzen entspricht, existiert aber nicht. Gesetze werden im Gesetzesblatt des Ständigen Ausschusses in der Form verkündet, dass ihnen eine Anordnung des Staatspräsidenten vorangestellt wird.¹²⁸ Diese Anordnung beinhaltet die Bezeichnung des Gesetzes sowie eine Feststellung der Annahme durch den Ständigen Ausschuss. Der eigentliche Inhalt der Anordnung ist die Bekanntmachung und die Festlegung des Zeitpunkts des Inkrafttretens des Gesetzes. Bei völkerrechtlichen Verträgen erfolgt im Gegensatz zu dieser Praxis lediglich eine Veröffentlichung des Zustimmungsbeschlusses des Ständigen Ausschusses im Gesetzesblatt zusammen mit dem Vertragstext, jedoch keine Anordnung durch den Staatspräsidenten.¹²⁹

Ferner habe die Ratifikation nur „symbolischen Charakter“, da das Demokratieprinzip gebiete, dass die Volksvertretung Verträge ratifiziere.¹³⁰ Die Ratifikation völkerrechtlicher Verträge durch den Staatspräsidenten leite sich ursprünglich aus einer monarchischen Repräsentation des Staates nach außen ab. Deshalb solle die Ratifikation

¹²⁵ Guanyu „Zhonghua renmin gongheguo dije tiaoyue chengxu fa (cao’an)“ de shuoming [Erläuterung des Gesetzentwurfes über das Verfahren des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge], CHGB (1990), 518.

¹²⁶ Zhang Yiqin, Beschreibung des innerstaatlichen Ratifikationsverfahrens beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge in China (2000), 245 f.

¹²⁷ Rao Geping, Über die Probleme der innerstaatlichen Anwendung von Völkervertragsrecht in China (2000), 187; Zhang Naigen, Über die Untersuchung des Verhältnisses von Völkerrecht und innerstaatlichem Recht (1999), 11.

¹²⁸ Chinesisch: *Zhonghua renmin gongheguo zhuxi ling*.

¹²⁹ Vgl. etwa Quanguo renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui guanyu pizhun „Lianheguo haiyangfa gongyue“ de jue ding [Beschluss des Ständigen Ausschusses des NVK über die Ratifizierung des UN-Seerechtsübereinkommens] vom 15.5.1996, CHGB (1996), 444.

¹³⁰ Chen Hanfeng, Über das Verhältnis zwischen Völkervertragsrecht und innerstaatlichem Recht sowie die Praxis in China (2000), 95.

durch den Staatspräsidenten abgeschafft und *de lege ferenda* allein vom Volkskongress wahrgenommen werden.¹³¹

Dass dagegen der chinesischen Verfassung und dem Vertragsabschlussgesetz die Vorstellung einer Trennung zwischen einer innerstaatlichen Zustimmung und einer völkerrechtlichen Ratifikation zugrunde liegt, ergibt sich deutlich aus der Unterscheidung zwischen der dem Ständigen Ausschuss vorbehaltenen Entscheidung über die Ratifikation einerseits und der Ratifikation durch den Staatspräsidenten andererseits.¹³² Ausführungen in diesem Sinne finden sich auch vereinzelt in der Literatur: Im Hinblick auf die innerstaatliche oder verfassungsrechtliche Ratifikation könne nur von einer Billigung oder Entscheidung über eine nachfolgende Ratifikation bzw. von der Ermächtigung der Exekutive gesprochen werden, da der Rechtsakt des Ständigen Ausschusses keine völkerrechtlichen Wirkungen habe.¹³³ Eine Ratifikation ohne vorherige innerstaatliche Zustimmung könne einen verfassungswidrigen völkerrechtlichen Vertrag hervorbringen, an den die VR China grundsätzlich völkerrechtlich gebunden sei.¹³⁴

bb. Stellung des Staatspräsidenten

Was die rechtliche Stellung des Staatspräsidenten nach der Verfassung von 1982 betrifft, so ist man sich im Schrifttum uneinig, ob der Vorsitzende ein „unabhängiges Staatsorgan“ ist.¹³⁵ Da der Staatspräsident jeweils auf der Grundlage von Beschlüssen des NVK und des Ständigen Ausschusses handelt, würden die Funktionen eines Staatsoberhauptes gemeinsam vom NVK und dem Vorsitzenden wahrgenommen werden.¹³⁶ Diese Ansicht liegt in der Verfassungsentwicklung begründet: Vor der ersten Verfassung aus dem Jahr 1954 waren die Funktionen des

¹³¹ Xu Lisha, Die Gesetzgebungspraxis des innerstaatlichen Vollzugs völkerrechtlicher Verträge (2004).

¹³² Vgl. Art. 67 Ziff. 14, 81 der Verfassung von 1982 sowie § 7 Abs. 1 und 3 Vertragsabschlussgesetz.

¹³³ Li Haopei, Einführung in das Völkervertragsrecht (1987), 74; Li Zhaojie, The Effect of Treaties in the Municipal Law of the People's Republic of China (1994), 192.

¹³⁴ Wang Tieya, Großes Wörterbuch der chinesischen Rechtswissenschaft (1996), 579.

¹³⁵ Chinesisch: *duli de guojia jiguan*.

¹³⁶ Wu Jie, Lehrbuch zum Verfassungsrecht (1996), 228, 230.

Staatsoberhaupt dem Ausschuss der Zentralen Volksregierung übertragen. Der Vorsitzende dieses Ausschusses war zwar zuständig für die Verkündung von Gesetzen und den Empfang diplomatischer Vertreter auswärtiger Staaten, doch war der Vorsitzende kein unabhängiges Staatsorgan, sondern Bestandteil des Ausschusses der Zentralen Volksregierung. Diesem Kollektivorgan oblag die Staatsführung. Erst die Verfassung von 1954 schuf das Amt des Staatsoberhauptes.¹³⁷ Die in der Phase der Kulturrevolution 1975 revidierte Verfassung schaffte das Amt des Staatspräsidenten wiederum ab. Ursprünglich vom Staatsoberhaupt ausgeübte Funktionen wurden teilweise auf das Zentralkomitee der KPCh und den NVK übertragen. Die bis zu dieser Änderung dem Staatspräsidenten obliegenden Befugnisse in auswärtigen Angelegenheiten wurden nicht ausdrücklich in der Verfassung geregelt.¹³⁸ Die heute geltende Verfassung von 1982 führte das Amt des Staatspräsidenten in einer ähnlichen Form wie in der Verfassung von 1954 wieder ein. Gegen die Wiedereinführung des Amtes des Staatspräsidenten wurde eingewandt, dass es Personenkult und willkürliche Entscheidungen befördere und nicht der Verwirklichung einer „sozialistischen Demokratie“ diene.¹³⁹ Schließlich überwogen die für das Amt des Staatspräsidenten geltend gemachten Gründe der Erleichterung des zwischenstaatlichen

¹³⁷ Der Ausschuss setzte sich zusammen aus einem Vorsitzenden, sechs Vizevorsitzenden, 56 Ausschussmitgliedern sowie einem Generalsekretär; der Ausschuss vertrat die VR China gegenüber auswärtigen Staaten, vgl. § 4 des Organisationsgesetzes der Zentralen Volksregierung, zitiert nach: *Sheng Xingmin/Chen Dong/Song Fangqing*, Vergleich der Rechtssysteme zu beiden Seiten der Meerenge – Verfassungsrecht (1993), 180 f.; anders: *Wu Jie*, Lehrbuch zum Verfassungsrecht (1996), 229, der auch für die Zeit nach 1954 von einer kollektiven Staatsführung ausgeht. Teils wird von einer durch den Vorsitzenden repräsentierten kollektiven Staatsführung gesprochen; vgl. *Yin Xiaohu*, Verfassungsrechtswissenschaft (2003), 408.

¹³⁸ *Sheng Xingmin/Chen Dong/Song Fangqing*, Vergleich der Rechtssysteme zu beiden Seiten der Meerenge – Verfassungsrecht (1993), 181; *Yu Ziqing*, Verfassungsrechtswissenschaft (1999), 286; *Yin Xiaohu*, Verfassungsrechtswissenschaft (2003), 408.

¹³⁹ *Cai Dingjian*, Grundlagen des chinesischen Verfassungsrechts (1996), 230.

Verkehrs, einer „vernünftigen Arbeitsteilung“¹⁴⁰ und internationaler Gepflogenheiten.¹⁴¹

cc. Völkerrechtliche Ratifikation ohne Ermächtigung

Zu den Folgen einer Ratifikation durch den Staatspräsidenten, obwohl der Ständige Ausschuss die Zustimmung verweigert hat, wird im chinesischen Schrifttum nur insoweit Stellung genommen, als dass es sich bei der Volksrepublik um einen sozialistischen Staat handle, der von der KPCh geführt werde und nach dem Prinzip des demokratischen Sozialismus organisiert sei, weshalb ein solcher Fall nicht eintreten könne.¹⁴²

3. Vertretung durch den Ständigen Ausschuss

Nach dem Organisationsgesetz der Zentralen Volksregierung von 1949 kam dem Ausschuss der Zentralen Volksregierung die Vertretungsbefugnis zu.¹⁴³ Nach dem Wortlaut der Verfassung von 1975 zu urteilen, entschied der Ständige Ausschuss nicht nur über die Ratifikation eines Vertrages, sondern hatte auch die Vertretungsbefugnis inne.¹⁴⁴ Gemäß der Verfassung von 1978 vertrat der Vorsitzende des Ständigen Aus-

¹⁴⁰ *Sheng Xingmin/Chen Dong/Song Fangqing*, Vergleich der Rechtssysteme zu beiden Seiten der Meerenge – Verfassungsrecht (1993), 182; *Yu Ziqing (Hrsg)*, Verfassungsrechtswissenschaft (1999), 286; *Cai Dingjian*, Grundlagen des chinesischen Verfassungsrechts (1996), 230.

¹⁴¹ *Wu Jie*, Lehrbuch zum Verfassungsrecht (1996), 230; *Yin Xiaohu*, Verfassungsrechtswissenschaft (2003), 410 f.; *Xu Chongde*, Die Chinesische Verfassung (1996), 218.

¹⁴² *Wang Tieya*, Einige Probleme des Völkerrechts (1993), 236.

¹⁴³ § 4 *Zhonghua renmin gongheguo Zhongyang renmin zhengfu zuzhi fa* [Gesetz über die Organisation der Zentralen Volksregierung der VR China] vom 27.9.1949, in: *Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu* [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 31 ff.

¹⁴⁴ „[...] seine Kompetenzen umfassen: [...] Ratifikation und Aufhebung von mit auswärtigen Staaten abgeschlossenen völkerrechtlichen Verträgen [...]“, Art. 18 Abs. 1 der Verfassung vom 17.1.1975, in: *Zhonghua renmin gongheguo falü fagui quanshu* [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 10.

schusses des NVK die VR China bei der Ratifizierung von Verträgen.¹⁴⁵ Obwohl dem Ständigen Ausschuss nach geltender Verfassung lediglich die Zustimmung zu Verträgen und wichtigen Abkommen obliegt, ihm also nur eine Entscheidungs- und keine Vertretungsbefugnis zusteht, wird der Ständige Ausschuss als ein „wesentliches Vertragsabschlussorgan“ bezeichnet.¹⁴⁶ Nach der Wiedereinführung des Amtes des Staatspräsidenten 1982 kann man indes nicht mehr von einer Vertretungsbefugnis des Ständigen Ausschusses ausgehen.¹⁴⁷

III. Vertragsabschlusskompetenz der Sonderverwaltungsregion Hongkong

Die Einrichtung der Sonderverwaltungsgebiete Hongkong im Jahr 1997 und Macau im Jahr 1999 ging mit der Ausstattung dieser Gebiete mit weitreichenden Kompetenzen für auswärtige Angelegenheiten einher, die auch den Abschluss völkerrechtlicher Verträge umfassen. Im Folgenden konzentriert sich die Darstellung auf das Sonderverwaltungsgebiet Hongkong, da dieses von größerer politischer und wirtschaftlicher Relevanz ist und die Regelungen des Basic Law von Macau denjenigen des Hongkonger Basic Law nachgebildet sind.

1. Das Verhältnis zwischen der Sonderverwaltungsregion und dem Zentralstaat

Am 1. Juli 1997 begann mit der „Wiederherstellung der Ausübung der Souveränität“¹⁴⁸ der VR China über Hongkong die durch die Prinzi-

¹⁴⁵ Art. 26 der Verfassung vom 5.3.1978, in: *Zhonghua renmin gongheguo fa-lü fagui quanshu* [Sammlung von Gesetzen und Verordnungen der VR China] (1994), Bd. 1, 15.

¹⁴⁶ *Wang Liyu*, Anwendung völkerrechtlicher Verträge im innerstaatlichen Recht Chinas (1993), 290.

¹⁴⁷ Vgl. aber oben II. 2.

¹⁴⁸ Art. 1 der Joint Declaration of the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the People's Republic of China on the Question of Hongkong vom 19.12.1984, *International Legal Materials*, 23 (1984), 1371 ff. Zur Rechtsnatur der Joint Declaration vgl. *Ress*, *The Legal Status of Hong Kong after 1997* (1986), 657.

prien „ein Staat, zwei Systeme“ und „ein hoher Grad an Autonomie“ rechtlich nur vage umrissene Einrichtung eines mit weitreichenden Autonomierechten ausgestatteten Sonderverwaltungsgebietes.¹⁴⁹ Das Prinzip „ein Staat, zwei Systeme“ wurde von *Deng Xiaoping* im Jahr 1982 formuliert. Der Form nach stellt dieses Prinzip eine von der Kommunistischen Partei erlassene „Polaritätsnorm“ dar, die dazu dient, zwei als antithetisch aufgefasste Aspekte eines politisch zu leitenden gesellschaftlichen Prozesses im Verhältnis zueinander zu regeln.¹⁵⁰ Die Kommunistische Partei sah darin eine Weiterentwicklung der strategischen Gedanken von *Lenin* über die Ausnutzung des Kapitalismus zugunsten des Aufbaus des Sozialismus.¹⁵¹

Die rechtliche Grundordnung des Sonderverwaltungsgebiets wird durch das Basic Law konstituiert.¹⁵² Das Basic Law wurde nach Art. 31 der chinesischen Verfassung¹⁵³ und in Ausführung des zwischen dem Vereinigten Königreich und der VR China geschlossenen völkerrechtlichen Vertrages, der Gemeinsamen Erklärung,¹⁵⁴ vom Nationalen Volkskongress der VR China als ein so genanntes grundlegendes Gesetz¹⁵⁵ angenommen.

Das Sonderverwaltungsgebiet wird durch die Verleihung von Autonomierechten vom Festland abgeschottet. Dem entsprechend soll das

¹⁴⁹ Vgl. allgemein zu Hongkong: *Ghai*, Hong Kong's New Constitutional Order (1999); *Horlemann*, Hongkong 1997 (1992); *Scheuer*, Die Rechtslage von Hongkong und Macau nach den „Gemeinsamen Erklärungen“ (1993).

¹⁵⁰ *von Senger*, Einführung in das chinesische Recht (1994), 297.

¹⁵¹ *Wen Qing*, Über das Konzept „Ein Land, zwei Systeme“ (1990), 24 f.

¹⁵² Zhonghua renmin gongheguo Xianggang tebie xingzheng qu jiben fa [Basic Law der VR China], CHGB 1990, 97 ff. The Basic Law of the Hong Kong Special Administrative Region of the People's Republic of China, angenommen durch den Nationalen Volkskongress am 4.4.1990, International Legal Materials 29 (1990), 1519 ff.

¹⁵³ „Der Staat kann, wenn nötig, Sonderverwaltungsgebiete einrichten. Die in den Sonderverwaltungsgebieten einzurichtenden Systeme sollen vom Nationalen Volkskongress den gegebenen Verhältnissen entsprechend gesetzlich festgelegt werden.“ Art. 31 wurde im Zuge der Verfassungsreform von 1982 neu geschaffen, Zhonghua renmin gongheguo xianfa [Verfassung der VR China], in: *Fagui Huibian* [Gesetzessammlung] 1982, 1 ff. Deutsche Übersetzung in: *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart*, 33 (1984), 423 ff.

¹⁵⁴ Vgl. Anm. 147.

¹⁵⁵ Chinesisch: *jiben fa*; siehe unten Kap. 6, I.

sozialistische System in Hongkong nicht zur Anwendung kommen und das kapitalistische System in seiner bisherigen Form für 50 Jahre bestehen bleiben.¹⁵⁶ Um das kapitalistische Wirtschafts- und Handelssystem aufrechtzuerhalten, verfügt Hongkong über die alleinige Richtlinienkompetenz in Wirtschafts- und Handelsfragen.¹⁵⁷ Das Sonderverwaltungsgebiet wird ferner ermächtigt, eine eigene Währungs- und Finanzpolitik zu formulieren.¹⁵⁸ Die Finanzen des Zentralstaats und die des Gebiets sind getrennt. Weder gibt es Finanztransfers an den Zentralstaat, noch ist er zur Erhebung von Steuern in dem Gebiet berechtigt.¹⁵⁹

Das Sonderverwaltungsgebiet wird auch ermächtigt, mit anderen Staaten und Regionen eigenen Wirtschafts- und Handelsbeziehungen zu entwickeln. Die Region verfügt wie vor dem Souveränitätstransfer im Jahr 1997 über einen Freihafen, verfolgt eine Freihandelspolitik einschließlich des freien Verkehrs von Gütern und Kapital.¹⁶⁰ Hongkong hat weiterhin eine eigene konvertierbare Währung,¹⁶¹ ist ein separates Zollgebiet und ist als solches Mitglied internationaler Organisationen und sichert sich eigene Exportquoten und Zollpräferenzen.¹⁶² Daneben verfügt das Sonderverwaltungsgebiet über ein eigenes Schiffsregister und verwaltet die Zivilluffahrt eigenständig.¹⁶³

In Kernbereichen ist das Sonderverwaltungsgebiet aber einer weitreichenden Kontrolle durch die Organe des Zentralstaates unterworfen. Etwa wird Hongkongs Regierungschef vom Staatsrat ernannt und ist ihm gegenüber verantwortlich.¹⁶⁴ Der Ständige Ausschuss des NVK kann über die Anwendbarkeit von bestimmten chinesischen Gesetzen im Sonderverwaltungsgebiet entscheiden, hat eine Notstandskompetenz und kann den Erlass gewisser Rechtssetzungsakte durch das Sonderverwaltungsgebiet verhindern.¹⁶⁵

¹⁵⁶ Art. 5 Basic Law.

¹⁵⁷ Gemeinsame Erklärung, Anhang I, Abschnitt 6 Abs. 1.

¹⁵⁸ Gemeinsame Erklärung, Anhang I, Abschnitt 7 Abs. 2.

¹⁵⁹ Gemeinsame Erklärung, Anhang I, Abschnitt 5 Abs. 2.

¹⁶⁰ Gemeinsame Erklärung, Anhang I, Abschnitt 6 Abs. 2, Abs. 3.

¹⁶¹ Gemeinsame Erklärung, Anhang I, Abschnitt 7 Abs. 1.

¹⁶² Gemeinsame Erklärung, Anhang I, Abschnitt 6 Abs. 3.

¹⁶³ Gemeinsame Erklärung, Anhang I, Abschnitt 8 Abs. 2, Art. 9 Abs. 1.

¹⁶⁴ Art. 15, 43 Abs. 2 Basic Law.

¹⁶⁵ Art. 18 Abs. 3 und 4, 17 Abs. 3 Basic Law.

Ein Instrument für Einschnitte in die Autonomie des Sonderverwaltungsgebietes stellt das Basic Law in Art. 158 Abs. 1 bereit, wonach dem Ständigen Ausschuss des NVK die Auslegungskompetenz für das Basic Law zukommt. Diese Kompetenz steht in einem Spannungsverhältnis zur Ausstattung des Sonderverwaltungsgebietes mit einer unabhängigen Justiz, der das Recht letztinstanzlicher Entscheidung zukommt.¹⁶⁶ Bisher hat der Ständige Ausschuss des NVK bereits drei Mal von seiner Auslegungskompetenz Gebrauch gemacht. Einmal zu der Frage, ob das Basic Law so auszulegen ist, dass es chinesischen Staatsangehörigen, die außerhalb Hongkongs als Abkömmlinge von Eltern mit einem Einwohnerstatus in Hongkong geboren sind, den Erwerb eines Aufenthaltsrechts gestattet.¹⁶⁷ Die zweite Entscheidung betraf die Auslegung der Anhänge zum Basic Law, welche die schrittweise Ausweitung von allgemeinen Wahlen zum Legislativrat und die Einführung von allgemeinen Wahlen bei der Bestimmung des Regierungschefs vorsehen.¹⁶⁸ Die dritte Auslegung des Basic Law befasste sich mit der Dauer der Amtsperiode des Regierungschefs.¹⁶⁹

Die chinesische Auffassung von der Autonomie des Sonderverwaltungsgebiets ist untrennbar verbunden mit der Integration in einen multiethnischen Einheitsstaat.¹⁷⁰ In den Äußerungen chinesischer Politiker nimmt die Integration eine Vorrangstellung vor der Autonomie ein.¹⁷¹ Entsprechend liegt in der Formel „Ein Staat, zwei Systeme“ die Betonung auf „Ein Staat“. Art. 1 und 12 des Basic Law sprechen von Hongkong als einem „unveräußerlichen Teil“ Chinas, von einer „lokalen Verwaltungsregion“, die direkt der Zentralregierung unterstellt

¹⁶⁶ Art. 19 Abs. 1 Basic Law, Art. 3 Abs. 3, Anhang I Art. III Joint Declaration.

¹⁶⁷ *Abl*, Justitielle und legislative Auslegung des Basic Law von Hongkong (2000), 511 ff.

¹⁶⁸ *Abl*, Vertagte Demokratisierung (2004), 762 ff.

¹⁶⁹ *Sirchich von Kis-Sira*, Die Auslegung des Basic Law von Hongkong zur Frage der Amtszeit des Regierungschefs (2005), 233 ff.

¹⁷⁰ In der Präambel der chinesischen Verfassung von 1982 heißt es: „Die VR China ist ein einheitlicher Nationalitätenstaat, der von den Volksmassen aller Nationalitäten des Landes gemeinsam gegründet worden ist.“ Die Präambel des Basic Law bestimmt: „Upholding national unity and territorial integrity, ... a Special Administrative Region will be established ...“

¹⁷¹ *Cheung*, Hong Kong SAR: Autonomy within Integration? (1999), 182.

ist.¹⁷² Im chinesischen Schrifttum wird herausgestellt, dass die Sonderverwaltungsregion zwar Autonomie genieße, diese aber unter der Voraussetzung des Schutzes der staatlichen Einheit und der „Vollendung der Souveränität“ ausgeübt werden müsse.¹⁷³ Die Autonomie der Region wird als vom Zentralstaat verliehen verstanden, wofür die Bestimmungen im Basic Law angeführt werden, die von einer „Ermächtigung durch die Zentralregierung“ sprechen.¹⁷⁴

2. Aufteilung der Vertragsabschlusskompetenz zwischen dem Sonderverwaltungsgebiet und dem Zentralstaat

a. Vertragsabschlusskompetenz Hongkongs nach Art. 151 des Basic Law

Die Kompetenz des Sonderverwaltungsgebiets zum Vertragsabschluss wird im Basic Law an verschiedenen Stellen angesprochen. Im Kapitel über das Verhältnis zwischen der Zentralregierung und dem Sonderverwaltungsgebiet findet sich in Art. 13 eine allgemeine Regelung der Zuständigkeit für den Vertragsabschluss. Danach ist die Zentralregierung für die diplomatischen Angelegenheiten des Sonderverwaltungsgebiets zuständig. Dazu unterhält das chinesische Außenministerium in Hongkong eine Außenstelle. Gleichzeitig ermächtigt die Zentralregierung das Sonderverwaltungsgebiet, bestimmte auswärtige Angelegenheiten eigenständig wahrzunehmen.¹⁷⁵ Eine Konkretisierung dieser

¹⁷² Art. 1: „The Hong Kong Special Administrative Region is an inalienable part of the People’s Republic of China.“ Art. 12: „The Hong Kong Special Administrative Region shall be a local administrative region of the People’s Republic of China, which shall enjoy a high degree of autonomy and come directly under the Central People’s Government.“; vgl. dazu *Chen*, *The Relationship between the Central Government and the SAR* (1988), 118 f.

¹⁷³ *Liu Wenzong*, *Die Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen in Hongkong nach 1997* (1997), 6.

¹⁷⁴ Vgl. Art. 2: „The National People’s Congress *authorizes* the Hong Kong Special Administrative region to exercise a high degree of autonomy...“; Art. 20: „The Hong Kong Special Administrative Region may enjoy other powers *granted to it* by the National People’s Congress, the Standing committee of the National People’s Congress or the Central People’s Government.“ (Hervorhebungen des Verfassers); vgl. *Clark*, *The Basic Law: One Document, Two Systems* (1991), 37.

¹⁷⁵ Art. 13: „The Central People’s Government shall be responsible for the foreign affairs relating to the Hong Kong Special Administrative Region.“

Kompetenzen des Sonderverwaltungsgebiets findet sich im Kapitel über auswärtige Beziehungen. Nach Art. 151 kann das Sonderverwaltungsgebiet eigenständig unter dem Namen „Hongkong, China“ Beziehungen zu auswärtigen Staaten, Regionen und bestimmten internationalen Organisationen unterhalten und aufbauen. Darüber hinaus kann das Sonderverwaltungsgebiet mit auswärtigen Staaten, Regionen und bestimmten internationalen Organisationen Abkommen in geeigneten Bereichen abschließen und umsetzen, insbesondere auf den Gebieten der Wirtschaft, des Handels, der Finanzen und der Geldpolitik, der Schifffahrt, der Kommunikation, des Tourismus, der Kultur und des Sports.¹⁷⁶

Das Basic Law weist damit dem Sonderverwaltungsgebiet eine Vertragsabschlusskompetenz in „geeigneten Bereichen“ zu und führt beispielhaft einige Sachbereiche auf. Auf welche Materien sich die Abschlusskompetenz über die ausdrücklich aufgeführten Gebiete hinaus noch erstreckt, muss durch Auslegung ermittelt werden. Fraglich ist etwa, ob Hongkong auch für den Abschluss umweltrechtlicher Abkommen zuständig ist. Man könnte dies annehmen, da das Sonderverwaltungsgebiet verpflichtet ist, bei der Formulierung von Politiken zur Förderung und Koordinierung verschiedener Handelszweige, den Schutz der Umwelt zu berücksichtigen.¹⁷⁷

Einen ersten Anhaltspunkt für die Auslegung des Begriffs der „geeigneten Bereiche“ gibt der Wortlaut von Art. 151, der die vom

The Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China shall establish an office in Hong Kong to deal with foreign affairs.

The Central People's Government authorizes the Hong Kong Special Administrative Region to conduct relevant external affairs on its own in accordance with this law.“

¹⁷⁶ Art. 151: „The Hong Kong Special Administrative Region may on its own, using the name “Hong Kong, China“, maintain and develop relations and conclude and implement agreements with foreign states and regions and relevant international organizations in the appropriate fields, including the economic, trade, financial and monetary, shipping, communications, tourism, cultural and sports fields.“ Wortgleich mit Anhang I, Abschnitt XI Abs. 1 der Gemeinsamen Erklärung.

¹⁷⁷ Art. 119: „The Government of the Hong Kong Special Administrative Region shall formulate appropriate policies to promote and co-ordinate the development of various trades ... and pay regard to the protection of the environment.“

Sonderverwaltungsgebiet abzuschließenden völkerrechtlichen Verträge in der englischen Fassung des Basic Law als „agreements“ bezeichnet. Die chinesische Version, die bei Widersprüchen mit der englischen Fassung des Basic Law vorgeht,¹⁷⁸ spricht von „xieyi“, von Abkommen. Dies knüpft offenbar an die allgemeine Unterscheidung zwischen Verträgen und Abkommen an, wie sie sich auch im Vertragsabschlussgesetz der VR China von 1990 wiederfindet, das zwischen politisch wichtigen völkerrechtlichen Verträgen¹⁷⁹ und weniger wichtigen Abkommen¹⁸⁰ unterscheidet.¹⁸¹

Sieht man diese Unterscheidung auch als maßgeblich für die Bestimmung des Inhalts von Abkommen im Sinne des Art. 151 an, so ist der Abschluss politisch wichtiger Verträge durch die Sonderverwaltungsregion ausgeschlossen. Zum gleichen Ergebnis führt die Berücksichtigung der in Art. 13 vorgenommenen Unterscheidung zwischen diplomatischen und auswärtigen Angelegenheiten. Auch die Begründung der Kompetenz des Zentralstaats in Verteidigungsfragen nach Art. 14 macht deutlich, dass der Bereich Verteidigung zu den Angelegenheiten gehört, in dem das Sonderverwaltungsgebiet keine Vertragsabschlusskompetenz besitzt. Zu diesem Ergebnis gelangt auch eine Reihe von chinesischen Autoren, welche Hongkong nur eine Abschlusskompetenz im „nicht-politischen Bereich“ zubilligen.¹⁸² Damit ist aber noch nicht geklärt, wie der Begriff der „diplomatischen Angelegenheiten“ einerseits und der des „nicht-politischen Bereichs“ andererseits konkret gefasst werden. Nach einer engen Auslegung der diplomatischen Angelegenheiten würden darunter lediglich solche

¹⁷⁸ Nach einem Beschluss des Ständigen Ausschusses ist das Basic Law in englischer und chinesischer Sprache verbindlich. Bei widersprüchlichem Wortlaut geht der chinesische Text vor. Quanguo renmin daibiao dahui changwu weiyuanhui guanyu „Zhonghua renmin gongheguo xianggang tebie xingzhengqu jibenfa“ yingwenben de jue ding [Beschluss des Ständigen Ausschusses des NVK über die englische Fassung des „Basic Law des Sonderverwaltungsgebiets Hongkong der VR China“] vom 28.6.1990, ChGB 1990, 250.

¹⁷⁹ Chinesisch: *tiaoyue*.

¹⁸⁰ Chinesisch: *xieyi*.

¹⁸¹ Siehe oben, I.2.c.

¹⁸² *Qiu Zhiqiao*, Über den Vertragsabschluss und die Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen in den Sonderverwaltungsgebieten Hongkong und Macau (2000), 38; *Yuan Gujie/Qiu Zhiqiao*, Die partielle Vertragsabschlusskompetenz und die Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen in Hongkong und Macau nach der Rückgabe (2001), 18.

Sachbereiche fallen, die nach dem Völkerrecht ausschließlich souveränen Staaten vorbehalten sind, wie etwa die Anerkennung von Staaten oder die Mitgliedschaft in Verteidigungsbündnissen und internationalen Organisationen, deren Hauptzweck die Friedenssicherung ist.¹⁸³ Aber auch dieser Ansatz führt nicht zu einem sachgerechten und handhabbaren Ergebnis.

Ferner ist denkbar, die Außenkompetenzen des Sonderverwaltungsgebiets an seinen Innenkompetenzen zu orientieren, d.h. die Auslegung des Begriffs der „geeigneten Bereiche“ auf die Gesetzgebungskompetenz des Sonderverwaltungsgebietes zu beziehen. Im Ergebnis würde dies bedeuten, dass Hongkong in allen Bereichen, in denen es für die Gesetzgebung zuständig ist, auch die Kompetenz zum Vertragsabschluss besitzen würde. Im chinesischen Schrifttum wird dieser Gedanke insoweit aufgenommen, als gesagt wird, dass die Vertragsabschlusskompetenz der Region durch ihre Gesetzgebungskompetenz begrenzt werde. Als Begründung wird angegeben, dass beide Kompetenzen eng miteinander verbunden seien. In den Sachbereichen, für welche die Region keine Gesetzgebungskompetenz besitze, könne sie Verträge nur nach Genehmigung durch die Zentralregierung abschließen.¹⁸⁴ Dieses Argument überzeugt zunächst deshalb, da es nicht einzusehen ist, warum die Region in einem Bereich einen Vertrag abschließen kann, dessen Umsetzung dann durch den Zentralstaat vorgenommen werden müsste. Eine genauere Betrachtung der Gesetzgebungskompetenzen des Sonderverwaltungsgebiets zeigt aber, dass diese Begrenzung der „geeigneten Bereiche“ nicht weiterhilft, da die wenigen Sachbereiche, in denen der Zentralstaat eine Gesetzgebungskompetenz hat, ähnlich unscharf gefasst sind wie die Materien in den Art. 13 und 151 und etwa auch den Bereich der diplomatischen Beziehungen umfassen. Gesetze des Zentralstaats gelten in dem Sonderverwaltungsgebiet nur unter der Voraussetzung, dass sie im Anhang III des Basic Law aufgelistet werden. Es obliegt dem Ständigen Ausschuss des NVK darüber zu bestimmen, welche Gesetze in Anhang III aufgeführt werden. Der Ständige Ausschuss unterliegt dabei aber den Schranken des Art. 18 Abs. 3, der

¹⁸³ So *Liu Yiuchu*, The Scope of “Foreign and Defence Affairs”, unveröffentlichtes Diskussionspapier der Future of Hong Kong Law Study Group vom 29.5.1985, 5; zitiert nach: *Mushkat*, Foreign, External and Defence Affairs (1988), 252.

¹⁸⁴ *Zhang Li*, Einige Überlegungen zur Anwendung und zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge durch die Sonderverwaltungsregion Hongkong (1996), 50.

nur die Aufnahme nationaler Gesetze erlaubt, die sich auf Verteidigung, diplomatische Angelegenheiten und auf andere Sachgebiete erstrecken, welche außerhalb den Grenzen der Autonomie der Region liegen.¹⁸⁵

Eine Ansicht im chinesischen Schrifttum möchte die Vertragsabschlusskompetenz Hongkongs auf diejenigen Sachgebiete beschränken, die ausdrücklich im Basic Law angesprochen werden. Begründet wird dies mit einer Residualkompetenz des Zentralstaats für den Vertragsabschluss: Wenn das Basic Law die Bereiche, in denen der Zentralstaat eine Vertragsabschlusskompetenz hat, nicht klar von den Bereichen abgrenze, in denen die Sonderverwaltungsregion für den Vertragsabschluss zuständig ist, komme es darauf an, ob der Region oder dem Zentralstaat eine Residualkompetenz zukomme.¹⁸⁶ In föderalen Staaten stünden die Residualkompetenzen regelmäßig den Gliedstaaten zu, in unitarischen Staaten würden alle lokalen Kompetenzen vom Zentralstaat abgeleitet. Alle nicht ausdrücklich auf lokale Gebietskörperschaften übertragenen Kompetenzen stünden daher dem Zentralstaat zu.¹⁸⁷ Diese Folgerung ist aber nicht zwingend. Es kommt vielmehr auf die verfassungsrechtliche Regelung im Einzelfall an. Eine klare Regelung hat diese Frage aber weder in der Verfassung des Zentralstaats, dem Basic Law oder der Gemeinsamen Erklärung gefunden.

Da die hier aufgezeigten Ansätze keine eindeutige Antwort auf die Frage geben können, ob und wenn ja, auf welche unbenannten Gegenstände sich die Vertragsabschlusskompetenz der Sonderverwaltungsregion erstreckt, kommt der Praxis des Vertragsschlusses durch das Sonderverwaltungsgebiet entscheidende Bedeutung zu. Die Praxis zeigt, dass nach 1997 etwa die Abkommen über die Errichtung von Vertretungen internationaler Organisationen in Hongkong zwischen dem Zentral-

¹⁸⁵ Art. 18 Abs. 3: „The Standing Committee of the National People’s Congress may add or delete from the list of laws in Annex III after consulting its Committee for the Basic Law of the Hong Kong Special Administrative Region and the government of the Region. Laws listed in Annex III to this law shall be confined to those relating to defence and foreign affairs as well as other matters outside the limits of the autonomy of the Region as specified by this law.“

¹⁸⁶ Vgl. zum Begriff der Residualkompetenz *Pietzcker*, Zuständigkeitsordnung und Kollisionsrecht im Bundesstaat (1999), Rn 2.

¹⁸⁷ *Deng Zhonghua*, Die mit der Vertragsabschlusskompetenz der Sonderverwaltungsregion Hongkong verbundenen Probleme (1993), 60 f.

staat und der entsprechenden Organisation abgeschlossen wurden.¹⁸⁸ Auch wenn die Sonderverwaltungsregion nach Art. 152 Abs. 2 unter dem Namen „Hong Kong, China“ Mitglied in internationalen Organisationen sein kann und sich die Vertragsabschlusskompetenz nach Art. 151 auch auf Abkommen mit internationalen Organisationen erstreckt, liegt in diesen Fällen die Abschlusskompetenz bei der Zentralregierung. Der Grund dafür ist darin zu sehen, dass die Abkommen den Vertretungen und Mitarbeitern der betreffenden Organisationen in Hongkong Privilegien und Immunitäten einräumen, weshalb sie dem Sachbereich der diplomatischen Angelegenheiten unterfallen. Gleiches gilt für Konsularabkommen. Das Sonderverwaltungsgebiet hat nach 1997 auf der Grundlage von Art. 151 Abkommen zur Förderung und zum Schutz von Investitionen sowie Abkommen zur Vermeidung von Doppelbesteuerung eigenständig abgeschlossen.¹⁸⁹ Ferner hat das Sonderverwaltungsgebiet Verträge auf den Gebieten der Zollzusammenarbeit, des Transports zur See und der Sozialversicherung abgeschlossen.¹⁹⁰ Diese Abkommen fallen überwiegend unter die ausdrücklich benannten Sachgebiete, wie etwa Wirtschaft, Handel und Finanzen. Das Sozialversicherungsabkommen lässt sich allerdings nicht unter die benannten Materien des Artikels 151 subsumieren und ist deshalb ein Beispiel für einen unbenannten „geeigneten Bereich“, in dem das Sonderverwaltungsgebiet Verträge abschließen kann.

¹⁸⁸ Vgl. Agreement Between the Government of the PRC and the Commission of the European Communities Concerning the Maintenance of the Office of the Commission of the European Communities in the Hong Kong SAR of the PRC vom 1.7.1997; Host Country Agreement Between the Government of the PRC and the Bank for International Settlements Relating to the Establishment and Status of a Representative Office of the Bank for International Settlements in the Hong Kong SAR of the PRC vom 11.5.1998; Memorandum of Understanding Between the Government of the PRC and the International Monetary Fund Concerning the Establishment of a Sub-Office in the Hong Kong SAR by the Resident Representative Office of the Fund in the PRC vom 23.9.2000.

¹⁸⁹ Vgl. beispielsweise die Investitionsschutzabkommen mit Deutschland vom 12.2.1998, mit Italien vom 2.2.1998 sowie mit Thailand vom 12.4.2006; ferner die Doppelbesteuerungsabkommen mit Deutschland vom 17.1.2005, mit Dänemark vom 16.12.2005 sowie mit Norwegen vom 11.1.2005.

¹⁹⁰ Übereinkommen über Zollkooperation mit der Europäischen Gemeinschaft vom 13.5.1999, Übereinkommen über den Seetransport mit der Ukraine vom 2.4.2003, Sozialversicherungsabkommen mit den Niederlanden vom 1.12.2003.

b. Beschränkung der Ausübung der Vertragsschlusskompetenz

Im chinesischen Schrifttum wird vorgeschlagen, die Autonomie des Sonderverwaltungsgebiets auf der Ebene der Ausübung der Vertragsschlusskompetenz einzuschränken. Danach ist auch für einen Vertragsabschluss in einem der explizit in Art. 151 genannten Sachgebiete eine Ermächtigung des Sonderverwaltungsgebiets zum jeweiligen Vertragsabschluss durch die Zentralregierung erforderlich.¹⁹¹ Allerdings stammen diese Beiträge überwiegend aus der Zeit vor der Rückgabe Hongkongs. Kein einziger chinesischer Autor beschäftigt sich mit der Praxis des Vertragsabschlusses durch das Sonderverwaltungsgebiet in der Zeit nach 1997. Auch in der englischsprachigen Literatur bestehen Zweifel daran, dass die Vertragsschlusskompetenz Hongkongs tatsächlich mit einer effektiven Entscheidungskompetenz einhergehe.¹⁹²

aa. Systematische Argumente für eine Ermächtigung zum Vertragsabschluss

Die Frage, ob eine Ermächtigung zum Vertragsschluss durch den Zentralstaat im Einzelfall erforderlich ist, hat das Basic Law lediglich in den Art. 96, 133 und 155 für die Bereiche Zivilluftfahrt, Justizhilfe und Visumsangelegenheiten positiv beantwortet. Deshalb sei es problematisch, ob eine Einzelermächtigung auch für die Materien in Art. 151 notwendig ist.¹⁹³ Das ausdrückliche Erfordernis einer Ermächtigung für die genannten Materien zeige, dass allgemein bei Verträgen, die sich auf Bereiche beziehen, die in Verbindung mit der Souveränität der VR China stehen oder die bedeutende Auswirkungen auf Hongkong haben, auch eine Ermächtigung im Einzelfall erforderlich sei.¹⁹⁴ Es bedürfe einer Ermächtigung, da so besser zum Ausdruck komme, dass es sich bei Hongkong um eine nicht-souveräne Sonderverwaltungsregion Chinas handle. Ohne Einzelermächtigung durch den Zentralstaat könnte die Legitimation der Region zum Vertragsabschluss von

¹⁹¹ Wang, *International Law in China* (1990), 313.

¹⁹² Chen, *Some Reflections on Hong Kong's Autonomy* (1994), 177.

¹⁹³ Deng *Zhonghua*, *Die mit der Vertragsabschlusskompetenz der Sonderverwaltungsregion Hongkong verbundenen Probleme* (1993), 60 f.

¹⁹⁴ Zhang Li, *Einige Überlegungen zur Anwendung und zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge durch die Sonderverwaltungsregion Hongkong* (1996), 50.

anderen Staaten in Zweifel gezogen werden. Ferner könne es der Zentralstaat besser beurteilen, ob der Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrages durch Hongkong auch den gesamtstaatlichen Interessen entspreche.¹⁹⁵ Ein anderer Grund wird darin gesehen, dass der Abschluss eines Vertrages hinsichtlich einer in Art. 151 aufgeführten Materie gleichzeitig auch die Bereiche der diplomatischen Angelegenheiten, der Verteidigung oder andere Bereiche der staatlichen Souveränität betreffen kann, für die nach Art. 13 die Zentralregierung zuständig sei.¹⁹⁶ Das Erfordernis einer Einzelermächtigung wird auch darauf gegründet, dass die Abschlusskompetenz der Region die Ausnahme von dem Grundsatz der Zuständigkeit des Zentralstaats zum Vertragsabschluss darstelle.¹⁹⁷ Allerdings wird das Erfordernis einer Einzelermächtigung auch wiederum eingeschränkt: sie sei nur dann erforderlich, wenn ein Abkommen einen starken Bezug zur staatlichen Souveränität aufweise oder sein Inhalt einen bedeutenden Einfluss auf die Region habe.¹⁹⁸

bb. Vom Zentralstaat abgeleitete Vertragsabschlusskompetenz

Als ein Hauptgrund für die Erforderlichkeit einer Ermächtigung Hongkongs zum Vertragsabschluss wird angeführt, dass die Kompetenz zum Vertragsschluss keine originäre Kompetenz Hongkongs sei, sondern vom Zentralstaat abgeleitet werde.¹⁹⁹ Die von Hongkong vor 1997 selbständig abgeschlossenen völkerrechtlichen Verträge beruhten

¹⁹⁵ *Deng Zhonghua*, Die mit der Vertragsabschlusskompetenz der Sonderverwaltungsregion Hongkong verbundenen Probleme (1993), 60 f.

¹⁹⁶ *Xu Chongli*, Die fortgesetzte Anwendung wirtschaftsvölkerrechtlicher Verträge in Hongkong nach 1997 (1997), 106.

¹⁹⁷ *Liu Wenzong*, Die Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen in Hongkong nach 1997 (1997), 6; *Yuan Gujie/Qiu Zhiqiao*, Die partielle Vertragsabschlusskompetenz und die Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen in Hongkong und Macau nach der Rückgabe (2001), 18.

¹⁹⁸ *Deng Zhonghua*, Die mit der Vertragsabschlusskompetenz der Sonderverwaltungsregion Hongkong verbundenen Probleme (1993), 60 f.

¹⁹⁹ *Zhang Li*, Einige Überlegungen zur Anwendung und zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge durch die Sonderverwaltungsregion Hongkong (1996), 49.

auf einer vom Vereinigten Königreich abgeleiteten Abschlusskompetenz. Nunmehr werde die Kompetenz von China abgeleitet.²⁰⁰

Nur ausnahmsweise wird gesehen, dass diese Kompetenz auch in der Gemeinsamen Erklärung eine völkerrechtliche Grundlage findet.²⁰¹ Zwar erkennen chinesische Autoren die Gemeinsame Erklärung als einen verbindlichen völkerrechtlichen Vertrag an,²⁰² doch wird der völkerrechtliche Aspekt der Vertragsabschlusskompetenz weitgehend ausgeblendet, wenn gesagt wird, dass sich der Abschluss von Verträgen allein nach innerstaatlichem Recht richte.²⁰³ Begründet wird dies unter anderem damit, dass der Vollzug der Gemeinsamen Erklärung nach der Errichtung der Sonderverwaltungsregion allein eine innenpolitische Angelegenheit Chinas sei.²⁰⁴ In diesem Zusammenhang ist auch bedeutend, dass von chinesischer Seite die Verträge, durch welche das Territorium von Kowloon und Hongkong Island an das Vereinigte Königreich übertragen wurden, nach der Doktrin der „ungleichen Verträge“ für nichtig gehalten werden.²⁰⁵ Die Doktrin von der Nichtigkeit ungleicher Verträge hat sich im Völkerrecht allerdings nicht durchsetzen können.²⁰⁶ Würde man der chinesischen Auffassung von der Nichtigkeit dieser Verträge folgen, so wären auch Kowloon und Hongkong Island fortdauernd chinesisches Territorium gewesen und China hätte lediglich auf die Ausübung seiner Souveränität über

²⁰⁰ *Xu Chongli*, Die fortgesetzte Anwendung wirtschaftsvölkerrechtlicher Verträge in Hongkong nach 1997 (1997), 106.

²⁰¹ *Wang Tieya*, International Law in China (1990), 313.

²⁰² *Gang Shi*, Die Gemeinsame Erklärung aus völkerrechtlicher Sicht (1990), 92; *Gu Xiaodan*, Untersuchung des völkerrechtlichen Status Hongkongs nach der Rückgabe (1996), 66; *Hu Honglie*, Die Rechtsgrundlage für die Rückgabe Hongkongs (1997), 16.

²⁰³ *Deng Zhonghua*, Die mit der Vertragsabschlusskompetenz der Sonderverwaltungsregion Hongkong verbundenen Probleme (1993), 57; anders *Wang Tieya*, International Law in China (1990), 311 ff., der sowohl von der Gemeinsamen Erklärung als auch von Art. 31 der chinesischen Verfassung als Rechtsgrundlage des Basic Law spricht. Nach Wang wird auch die auswärtige Gewalt der Region gemäß der Gemeinsamen Erklärung und dem Basic Law verliehen.

²⁰⁴ *Gang Shi*, Die Gemeinsame Erklärung aus völkerrechtlicher Sicht (1990), 93 ff.

²⁰⁵ *Li Jinrong*, Die Hongkong-Frage und das Völkerrecht (1997), 91 ff.; zu den ungleichen Verträgen vgl. oben Einleitung, I.1.b.

²⁰⁶ *Mushkat*, Hong Kong as an International Legal Person (1992), 114; *Jayawickrama*, The Right of Self Determination (1990), 90.

das Territorium verzichtet. Die Einrichtung des Sonderverwaltungsgebietes aufgrund der Gemeinsamen Erklärung und des Basic Law am 1.7.1997 hätte sich dann tatsächlich lediglich als „Wiederherstellung der Ausübung der Souveränität“²⁰⁷ dargestellt. Der chinesische Standpunkt macht auch deutlich, warum der innerstaatliche Aspekt der Konstruktion des Sonderverwaltungsregion betont wird: wenn durch die gemeinsame Erklärung kein Souveränitätstransfer stattgefunden hat, so verliert die völkerrechtliche Vereinbarung offensichtlich an Gewicht.

In der chinesischen Literatur wird überwiegend die Völkerrechtssubjektivität der Sonderverwaltungsregion verneint, eine Kompetenz zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge – wenn auch mit Unterschieden hinsichtlich Umfang und Ausübung – dagegen bejaht.²⁰⁸ Es wird etwa gesagt, dass die Sonderverwaltungsregion nicht nur kein Staat sei, sondern auch kein irgendwie anders geartetes Völkerrechtssubjekt.²⁰⁹ Die Region sei weit davon entfernt, die Fähigkeit zu besitzen, unabhängig an völkerrechtlichen Rechtsbeziehungen teilzunehmen. Sie besitze nicht die Fähigkeit, unmittelbar völkerrechtliche Pflichten zu übernehmen oder völkerrechtliche Rechte auszuüben.²¹⁰ Nach Art. 3 Abs. 2 der Gemeinsamen Britisch-Chinesischen Erklärung und Art. 12 des Basic Law untersteht die Sonderverwaltungsregion unmittelbar der Zentralregierung. Aus dieser Regelung folge, dass die Region kein Völkerrechtssubjekt sei.²¹¹ Der Grund für die Verneinung auch einer partiellen Völkerrechtssubjektivität mag in der Befürchtung zu sehen sein, dass dies der Souveränität des Zentralstaats schaden würde.²¹²

Einer Mindermeinung zufolge werde die Region durch die Zentralregierung zur Ausübung einer partiellen Vertragsabschlusskompetenz

²⁰⁷ Chinesisch: *huifu xingshi zhuquan*.

²⁰⁸ *Yuan Gujie/Qiu Zhiqiao*, Die partielle Vertragsabschlusskompetenz und die Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen in Hongkong und Macau nach der Rückgabe (2001), 18;

²⁰⁹ *Liang Shuying*, Untersuchung der Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen in Hongkong (1999), 108.

²¹⁰ *Gu Xiaodan*, Untersuchung des völkerrechtlichen Status Hongkongs nach der Rückgabe (1996) 66 f.

²¹¹ *Yun Guanping/Zhong Yekun*, Einführung in das Basic Law der Sonderverwaltungsregion Hongkong der VR China (1993), 306 f.

²¹² So bei *Ge Yongping*, Hongkong und die Europäische Union (2003), 267.

ermächtigt.²¹³ Man muss auch richtigerweise von einer beschränkten oder partiellen Völkerrechtssubjektivität der Sonderverwaltungsregion sprechen.²¹⁴

cc. Originäre Vertragsabschlusskompetenz

Die Gegenansicht vertritt, dass Hongkong über eine originäre Vertragsabschlusskompetenz verfüge. Darunter ist eine Kompetenz der Region zu verstehen, die unmittelbar völkerrechtlich durch die Gemeinsame Erklärung begründet ist. Der Unterschied zu einer abgeleiteten Vertragsabschlusskompetenz besteht darin, dass der Sonderverwaltungsregion in dem von der Gemeinsamen Erklärung vorgesehenen Umfang eine Vertragsschlusskompetenz eingeräumt wird, die unabhängig von einer verfassungsrechtlichen Ermächtigung des Zentralstaats besteht.

Zunächst ist festzuhalten, dass dem Sonderverwaltungsgebiet keine Staatsqualität zukommt. Zwar handelt es sich bei Hongkong um einen politisch und rechtlich organisierten Gebiets- und Personenverband, doch bedürfte es für die Bejahung der Staatsqualität einer nach außen nur durch das Völkerrecht gebundenen und nach innen autonomen Gewalt. Das Basic Law spricht aber davon, dass die Region der Zentralregierung untersteht und weist die Zuständigkeit für diplomatische Angelegenheiten grundsätzlich dem Zentralstaat zu. Die Region wird nicht ermächtigt, sich selbst eine Verfassung zu geben; die Zuständigkeit für die Änderung des Basic Law liegt beim Zentralstaat.²¹⁵ Auch wenn die Sonderverwaltungsregion nicht als Staat mit unbeschränkter Völkerrechtssubjektivität qualifiziert werden kann, so ist damit nicht ausgeschlossen, dass der Region in Bezug auf einzelne völkerrechtliche

²¹³ *Qiu Zhiqiao*, Über den Vertragsabschluss und die Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen in den Sonderverwaltungsgebieten Hongkong und Macau (2000), 37; *Yuan Gujie/Qiu Zhiqiao*, Die partielle Vertragsabschlusskompetenz und die Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen in Hongkong und Macau nach der Rückgabe (2001), 18; ebenso *Sun Zhichao*, International Legal Personality of the Hong Kong Special Administrative Region (2008), 341.

²¹⁴ *Ge Yongping*, Hongkong und die Europäische Union (2003), 168; vgl. zum Begriff der beschränkten Völkerrechtssubjektivität: *Ipsen*, Völkerrecht (1999), § 4 Rn 6.

²¹⁵ Art. 12, 13, 159 Basic Law.

Rechte und Pflichten Rechtspersönlichkeit zukommt und ihr Verhalten insoweit unmittelbar durch das Völkerrecht geregelt wird.²¹⁶

Eine Ansicht geht davon aus, dass die Gemeinsame Erklärung und das Hongkonger Grundgesetz als ein „konstitutiver Akt“ die „Autonomie und Souveränität der Sonderverwaltungsregion“ begründen. Es könne deshalb von der „Souveränität“ der Region gesprochen werden, da sie bereits über ein solches Ausmaß an selbständiger Hoheitsgewalt verfüge, dass sie „als souverän erscheine“. Die Region stünde rechtlich gesehen neben der Zentralgewalt und genösse eine echte Autonomie kraft Völkerrechts.²¹⁷ Dieser Ansicht liegt die Auffassung zugrunde, dass der Zentralstaat dadurch, dass er auf die Anwendung aller grundlegenden Bestimmungen der chinesischen Verfassung auf die Sonderverwaltungsregion verzichtet, weitreichende Hoheitsbefugnisse auf die Region übertragen hat.

Die Völkerrechtssubjektivität Hongkongs ergibt sich nach einer anderen Auffassung aufgrund der „rechtlichen Nähe“ des Sonderverwaltungsgebiets zu Staaten, in Analogie zu besonderen vertraglich begründeten Völkerrechtsregimen, ferner aufgrund einer Rechtspersönlichkeit *sui generis* sowie des den Bewohnern von Hongkong zustehenden Rechts auf Selbstbestimmung.²¹⁸ Die Kompetenzen Hongkongs seien nicht aufgrund innerstaatlichen Rechts verliehen, sondern stünden dem Sonderverwaltungsgebiet aufgrund eines völkerrechtlichen Vertrages zu. Deshalb sei die Region als aus der Völkerrechtsordnung abgeleitet zu verstehen und unmittelbar dem Völkerrecht unterworfen, das seinen Status und die Beziehungen mit anderen Völkerrechtssubjekten

²¹⁶ „The subjects of law in any legal system are not necessarily identical in their nature or in the extent of their rights, and their nature depends upon the needs of the community. Throughout its history, the development of international law has been influenced by the requirements of international life...“, Advisory Opinion on the Reparations for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, ICJ Rep. 1949, 178.

²¹⁷ Scheuer, Die Rechtslage von Hongkong und Macau nach den Gemeinsamen Erklärungen (1993), 195.

²¹⁸ Mushkat, Hong Kong as an International Legal Person (1992), 106 ff.; Ress, The Hong Kong Agreement and Its Impact on International Law (1988), 150; wegen dieser Attribute wird Hongkong auch als „Quasi-Staat“ bezeichnet; so Tang, Hong Kong's International Status (1993), 205. Vgl. zum völkerrechtlichen Status der Freien Stadt Danzig: Bleimaier, The Legal Status of the Free City of Danzig 1920-1939 (1988), 69, 70.

bestimme.²¹⁹ Die Gemeinsame Erklärung zeige deutlich das Ziel der Unterzeichner, der Region Völkerrechtsfähigkeit zu verleihen, die getrennt von einem Staat bestehe. Die Gemeinsame Erklärung erkenne Funktionen des Sonderverwaltungsgebiets an, welche die Völkerrechtsfähigkeit der Region implizierten. Die Gemeinsame Erklärung regle nicht nur die Rechte und Pflichten der Vertragsparteien, sondern schaffe darüber hinaus ein „objektives Völkerrechtssubjekt“, welches unabhängig von der Anerkennung durch andere Staaten bestehe.²²⁰

dd. Ergebnis

Wortlaut und Systematik des Basic Law sprechen gegen das Erfordernis einer Ermächtigung des Sonderverwaltungsgebiets durch den Zentralstaat für den Abschluss von völkerrechtlichen Verträgen auf den Sachgebieten, die in Art. 151 angesprochen werden. Nach dem Wortlaut dieser Bestimmung hat die Region eine Kompetenz zum Vertragsabschluss, die sie ohne weitere Voraussetzungen ausüben darf. Das ausdrücklich genannte Erfordernis einer Ermächtigung für die in den Art. 96, 133 und 155 genannten Materien macht deutlich, dass ein solches Erfordernis in Bezug auf Art. 151 nicht besteht. Ob es sich bei der Vertragsabschlusskompetenz Hongkongs um eine originäre oder eine vom Zentralstaat abgeleitete Kompetenz handelt, ist für die Frage des Erfordernisses einer Ermächtigung im Ergebnis nicht erheblich, da die völkerrechtlichen Bestimmungen über die Zuständigkeit des Sonderverwaltungsgebiets in der Gemeinsamen Erklärung und die entsprechenden Vorschriften im Basic Law übereinstimmen.²²¹ Auch wenn

²¹⁹ *Mushkat*, Hong Kong as an International Legal Person (1992), 110.

²²⁰ „...creates an objective international entity...“, *Mushkat*, Hong Kong as an International Legal Person (1992), 110.

²²¹ Der einschlägige Abschnitt 3 Ziff. 10 der Gemeinsamen Erklärung lautet: „Using the name of ‘Hong Kong, China’, the Hong Kong Special Administrative Region may on its own maintain and develop economic and cultural relations and conclude relevant agreements with states, regions and relevant international organisations.“ In Anhang I, Abschnitt XI Abs. 1 der Gemeinsamen Erklärung wird diese Bestimmung folgendermaßen konkretisiert: „The Hong Kong Special Administrative Region may on its own, using the name ‘Hong Kong, China’, maintain and develop relations and conclude and implement agreements with states, regions and relevant international organisations in the appropriate fields, including the economic, trade, financial and monetary, shipping, communications, touristic, cultural and sporting fields.“ Vgl. den identischen Wortlaut des Art. 151 Basic Law oben in Anm. 175.

man von einer vom Zentralstaat abgeleiteten Vertragsschlusskompetenz ausgeht, so steht diese Kompetenz dem Sonderverwaltungsgebiet in der Form zu, welche sie im Basic Law gefunden hat und muss nicht im Einzelfall durch eine Ermächtigung des Zentralstaats bestätigt werden.

Dieses Ergebnis wird auch durch die Praxis des Vertragsabschlusses durch das Sonderverwaltungsgebiet getragen, wonach Hongkong Verträge auf der Grundlage von Art. 151 ohne vorherige Genehmigung oder anderweitige Beteiligung des Zentralstaats abschließt. Auch wird die Zentralregierung nicht im Voraus über Vertragsverhandlungen oder die Absicht des Vertragsabschlusses im Bereich von Art. 151 des Basic Law durch Hongkong informiert.²²²

c. Vertragsabschlusskompetenz nach Art. 96, 133 und 155

Neben der Bestimmung des Art. 151, die eine vorbehaltlose Vertragsabschlusskompetenz der Region in „geeigneten Bereichen“ vorsieht, ist in den Art. 96, 133 und 155 eine Kompetenz des Sonderverwaltungsgebiets zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge in bestimmten Sachbereichen vorgesehen, welche der Region aber nicht vorbehaltlos gewährt wird. Die Region wird in diesen Fällen durch den Zentralstaat beim Vertragsabschluss „unterstützt“ oder zum Vertragsabschluss „ermächtigt“. Aus dem Zusammenhang ergibt sich, dass „Ermächtigen“ und „Unterstützen“ nicht in einem Alternativverhältnis zueinander stehen, sondern eine Ermächtigung in diesen Fällen zwingend vorgeschrieben ist. Eine Unterstützung durch die Zentralregierung kann hinzutreten, um etwa die Aufnahme von Vertragsverhandlungen zwischen der Sonderverwaltungsregion und einer auswärtigen Regierung in die Wege zu leiten. Die Ermächtigung erfordert in der Praxis zunächst ein Einverständnis der Zentralregierung in die Aufnahme von Vertragsverhandlungen durch die Sonderverwaltungsregion und in einem zweiten Schritt die Genehmigung des Vertragstextes, bevor dieser für Hongkong verbindlich wird. Nach Art. 96 kann die Region mit Unterstützung oder aufgrund einer Ermächtigung mit auswärtigen Staaten Rechtshilfeabkommen abschließen.²²³ Unter diese Vorschrift fallen Ab-

²²² So ein Beamter des Hongkonger Department of Justice in einem Gespräch mit dem Verfasser im Dezember 2006.

²²³ Art. 96: „With the assistance or authorization of the Central People’s Government, the Government of the Hong Kong Special Administrative Region may make appropriate arrangements with foreign states for reciprocal juridical assistance.“

kommen über die Vollstreckung von Urteilen und Schiedssprüchen, über die Beweiserhebung im Ausland sowie Auslieferungsabkommen.²²⁴

Die Sonderverwaltungsregion wird durch den Zentralstaat ermächtigt, an chinesische Staatsangehörige, die dauerhafte Inhaber eines von der Region ausgestellten Personalausweises sind, einen Reisepass der Sonderverwaltungsregion Hongkong der VR China auszustellen. Ferner kann die Region an alle sich rechtmäßig in Hongkong aufhaltende Personen Reisedokumente ausgeben.²²⁵ In diesem Zusammenhang wird der Zentralstaat nach Art. 155 verpflichtet, die Region beim Abschluss von Verträgen, die eine Abschaffung des Visumszwanges vorsehen, zu unterstützen oder sie zum Abschluss solcher Verträge zu ermächtigen.²²⁶

Um die Rolle Hongkongs als Zentrum der internationalen und regionalen Luftfahrt aufrecht zu erhalten, hat der Bereich der zivilen Luftfahrt in den Art. 128 bis 135 des Basic Law eine ausführliche Regelung erfahren. Beziehen sich Luftfahrtabkommen auf planmäßige Flüge von, nach oder über Hongkong und haben diese Flüge keine Berührung mit dem Festland, so können diese Abkommen in den folgenden Fällen mit einer besonderen Ermächtigung durch den Zentralstaat von der Region mit auswärtigen Staaten verhandelt und abgeschlossen werden: Erstens, wenn bereits bestehende Abkommen erneuert oder abgeändert werden. Zweitens, wenn sich neue Abkommen auf Fluggesellschaften beziehen, die in Hongkong als Unternehmen registriert sind oder dort ihren Hauptgeschäftssitz haben und diese Abkommen Rechte zum Überflug oder für technisch veranlasste Zwischenlandungen einräumen. Drittens, wenn lediglich vorläufige Übereinkommen mit Staaten abgeschlossen werden, mit denen bisher keine Luftfahrtabkommen bestanden.²²⁷

²²⁴ *Ghai*, Hong Kong's New Constitutional Order (1999), 464.

²²⁵ Art. 154 Abs. 1.

²²⁶ Art. 155: „The Central People's Government shall assist or authorize the Government of the Hong Kong Special Administrative Region to conclude visa abolition agreements with foreign states or regions.“

²²⁷ Art. 133: „Acting under specific authorizations from the Central People's Government, the Government of the Hong Kong Special Administrative Region may: (1) renew or amend air service agreements and arrangements previously in force; (2) negotiate and conclude new air service agreements providing routes for airlines incorporated in the Hong Kong Special Administrative Region and having their principal place of business in Hong Kong and providing rights for overflights and technical stopps; and (3) negotiate and conclude provisional arrangements with foreign states or regions with which no air service

Die Einrichtung von auswärtigen konsularischen, anderen offiziellen oder halb-offiziellen Vertretungen in Hongkong steht, anders als die Errichtung von Wirtschafts- und Handelsvertretungen Hongkongs im Ausland, unter Genehmigungsvorbehalt des Zentralstaats.²²⁸ Fraglich ist, ob für den Abschluss eines bilateralen Konsularabkommens der Zentralstaat oder die Region zuständig ist. Auch wenn man die Einrichtung einer ausländischen Vertretung wegen ihrer weitreichenden politischen Bedeutung als aus dem Bereich von Art. 151 ausgeschlossen ansieht, könnte man davon ausgehen, dass durch die Genehmigung der Errichtung einer ausländischen Vertretung der Souveränität des Zentralstaates bereits ausreichend Rechnung getragen wird, so dass die Region nach erfolgter Genehmigung ein bilaterales Konsularabkommen eigenständig abschließen kann. In der Praxis werden Konsularabkommen allerdings von der Regierung des Zentralstaats abgeschlossen.²²⁹

d. Mitwirkung des Sonderverwaltungsgebiets am Vertragsabschluss durch die Zentralregierung

Das Basic Law sieht neben der Kompetenz Hongkongs zum Vertragsabschluss auch eine Mitwirkungsbefugnis des Sonderverwaltungsgebiets beim Verfahren des Vertragsabschlusses durch den Zentralstaat vor. Die Mitwirkung der Region am Vertragsabschluss durch die Zentralregierung besteht in der Beteiligung von Vertretern Hongkongs an Vertragsverhandlungen als Mitglieder von Delegationen des Zentralstaats. Nach Art. 150 des Basic Law können Vertreter der Hongkonger Regierung als Mitglieder von Delegationen der Regierung der VR China an diplomatischen Verhandlungen teilnehmen, welche unmittelbar das Son-

agreements have been concluded. All scheduled air services to, from or through Hong Kong, which do not operate to, from or through the mainland of China shall be regulated by the air service agreements referred to in this article.“ Vgl. zu den Luftfahrtabkommen: *Heilbronn*, *The Changing Face of Hong Kong's International Air Transport Relations* (1988), 195 ff.; *Heilbronn*, *Hong Kong's First Bilateral Air Service: A Milestone in Air Law and an Exercise in Limited Sovereignty* (1988), 64 ff.

²²⁸ Art. 157 Abs. 1: „The establishment of foreign consular and other official or semi-official missions in the Hong Kong Special Administrative Region shall require the approval of the Central People's Government.“

²²⁹ Vgl. beispielsweise die Konsularabkommen mit Australien vom 15.9.2000, Kanada vom 11.3.1999, Indien vom 28.7.2001.

derverwaltungsgebiet betreffen.²³⁰ In der chinesischen Literatur wird dieses Beteiligungsrecht als ein „beschränktes Recht zu diplomatischen Verhandlungen“²³¹ umschrieben.²³² Die Beschränkung komme darin zum Ausdruck, dass allein der Zentralstaat die Initiative zu Vertragsverhandlungen ergreifen könne und die Beteiligung der Region auch dann im Ermessen des Zentralstaats stehe, wenn der zu verhandelnde Vertrag unmittelbar die Region betreffe. Ferner könnten Vertreter der Region als Mitglieder von Verhandlungsdelegationen des Zentralstaats nicht eigenständige Ansichten der Sonderverwaltungsregion vertreten.²³³

Aufgrund der unterschiedlichen Rechtssysteme in Hongkong und auf dem chinesischen Festland sind unterschiedliche Positionen in Bezug auf einen Vertragsabschluss in der Praxis unausweichlich. Die unterschiedlichen Interessen werden regelmäßig in informellen Vortreffen von Hongkonger Mitgliedern der Delegation mit den Vertretern der Zentralregierung geklärt und das Vorgehen bei den Vertragsverhandlungen abgesprochen. Ob die Verhandlungen dann in Abschnitten oder in vollem Umfang von einem Delegationsmitglied aus Beijing oder aus Hongkong geführt werden, hängt dann von verschiedenen Faktoren ab, wie etwa von der Fachkompetenz der einzelnen Delegationsmitglieder.²³⁴

Für den Sachbereich der Zivilluftfahrt definiert das Basic Law eine Gruppe von Abkommen, die vom Zentralstaat abgeschlossen werden und bei deren Abschluss der Region eine Mitwirkungsbefugnis zu-

²³⁰ Art. 150: „Representatives of the Government of the Hong Kong Special Administrative Region may, as members of delegations of the Government of the People’s Republic of China, participate in negotiations at the diplomatic level directly affecting the Region conducted by the Central People’s Government.“ Sprachlich ähnlich gefasst ist Annex I zur Gemeinsamen Erklärung in Abschnitt XI S. 1. Es wird ein Widerspruch darin gesehen, dass im Kapitel über die in die Zuständigkeit der Region fallenden auswärtigen Angelegenheiten die Beteiligung der Region an der Wahrnehmung von diplomatischen Angelegenheiten des Zentralstaats geregelt wird. So *Mushkat*, Foreign, External and Defence Affairs (1988), 252.

²³¹ Chinesisch: *youxian de waijiao tanpan quan*.

²³² *Yun Guanping/Zhong Yekun*, Einführung in das Basic Law der Sonderverwaltungsregion Hongkong der VR China (1993), 311.

²³³ *Ibid.*, 311 f.

²³⁴ So ein Beamter des Hongkonger Department of Justice in einem Gespräch mit dem Verfasser im Dezember 2006.

kommt.²³⁵ Diese Abkommen betreffen Flüge zwischen anderen Staaten und dem Festland mit Zwischenlandungen in Hongkong sowie Flüge zwischen Hongkong und anderen Staaten mit Zwischenlandungen auf dem Festland. Die Zentralregierung wird verpflichtet, beim Abschluss der Abkommen die besonderen Umstände und die wirtschaftlichen Interessen Hongkongs zu berücksichtigen. Regierungsvertreter aus Hongkong können als Mitglieder der Delegationen der VR China an den Vertragsverhandlungen teilnehmen.²³⁶

3. Vertragsabschluss- und Zustimmungsverfahren

Das Abschlussverfahren als solches hat im Basic Law oder in anderen Gesetzen des Sonderverwaltungsgebietes keine Regelung erfahren. Es findet sich nur eine allgemeine Bestimmung der Zuständigkeit der Hongkonger Regierung für die Durchführung der auswärtigen Angelegenheiten in Art. 62 Nr. 3 des Basic Law.²³⁷ Es ist kein innerstaatliches Zustimmungsverfahren vorgesehen, in dem etwa der Legislativrat dem Abschluss eines Vertrages zustimmen müsste. Der Abschluss von Verträgen durch das Sonderverwaltungsgebiet vollzieht sich wie vor dem Souveränitätstransfer in alleiniger Verantwortung der Exekutive ohne Mitwirkung eines anderen Staatsorgans und folgt damit der Praxis in Großbritannien.²³⁸ Es findet auch keine informelle Einbindung des Legislativrates im Hinblick auf Verträge statt, die eine Transformation in Hongkonger Recht erfordern, bevor diese Verträge für die Sonderverwaltungsregion völkerrechtlich verbindlich werden.

Spiegelbildlich zur Diskussion über ein Ermächtigungserfordernis vor Vertragsabschluss werden im chinesischen Schrifttum unterschiedliche Ansichten in Bezug auf eine nach Vertragsabschluss zu erfolgende zentralstaatliche Genehmigung des Vertragsschlusses durch die Sonderverwaltungsregion vertreten. Eine Auffassung geht davon aus, dass Ab-

²³⁵ Art. 132 Abs. 1.

²³⁶ Art. 132 Abs. 2 und 3.

²³⁷ Art. 62 Nr. 3: „The Government of the Hong Kong Special Administrative Region shall exercise the following powers and functions: ... (3) To conduct external affairs as authorized by the Central People’s Government under this law ...“

²³⁸ *Mushkat*, One Country, Two International Legal Personalities (1997), 163.

kommen lediglich der Zentralregierung zur Aktannahme zugeleitet werden müssten. Die Vorlage der Abkommen an die Zentralregierung zur Aktannahme habe keinen Einfluss auf deren Wirksamkeit, informiere die Zentralregierung aber ausreichend, um ihre Aufsichtskompetenz über die Region auszuüben und sicherzustellen, dass der Abschluss von völkerrechtlichen Verträgen durch die Region nicht gegen das Basic Law verstoße.²³⁹ Eine andere Ansicht möchte dies nur für Abkommen gelten lassen, welche nicht die Souveränität des Zentralstaats berühren. Ansonsten sei die Genehmigung eines Organs des Zentralstaates erforderlich.²⁴⁰ Eine weitere Auffassung sieht für alle Hongkonger Abkommen eine Genehmigung durch den Staatsrat vor. Begründet wird dies einerseits mit dem Erfordernis einer Überprüfung der Einhaltung der Grenzen der Vertragsschlusskompetenz durch den Zentralstaat. Andererseits könne ein zentralstaatliches Genehmigungsverfahren dazu dienen, der Nichtigklärung eines Transformationsgesetzes vorzubeugen, welches ein gegen das Basic Law verstoßendes Abkommen in innerstaatliches Recht umsetzt. Nach Art. 17 Abs. 3 kann der Ständige Ausschuss des NVK die Unvereinbarkeit bestimmter Gesetze mit dem Basic Law feststellen und sie an das Sonderverwaltungsgebiet zur Nichtigklärung zurückleiten.²⁴¹ Wenn nach dem Eintritt der völkerrechtlichen Verbindlichkeit und der Transformation des Vertragsinhaltes in Hongkonger Recht der Ständige Ausschuss das Transformationsgesetz wegen Verstoßes gegen das Basic Law an die Region zurückleiten würde, wäre die Region zur Nichtigklärung des Gesetzes verpflichtet und müsste für die Nichterfüllung des völkerrechtli-

²³⁹ *Yuan Gujie/Qiu Zhiqiao*, Die partielle Vertragsabschlusskompetenz und die Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen in Hongkong und Macau nach der Rückgabe (2001), 19.

²⁴⁰ *Qiu Zhiqiao*, Über den Vertragsabschluss und die Anwendung von völkerrechtlichen Verträgen in den Sonderverwaltungsgebieten Hongkong und Macau (2000), 38.

²⁴¹ Art. 17 Abs. 3: „If the Standing Committee of the National People’s Congress, after consulting the Committee for the Basic Law of the Hong Kong Special Administrative Region under it, considers that any law enacted by the legislature of the Region is not in conformity with the provisions of this Law regarding affairs within the responsibility of the Central Authority and the Region, the Standing Committee may return the law in question but shall not amend it. Any law returned by the Standing Committee of the National People’s Congress shall immediately be invalidated. This invalidation shall not have retroactive effect, unless otherwise provided for in the laws of the Region.“

chen Vertrages eintreten.²⁴² Gegen ein zentralstaatliches Genehmigungserfordernis lassen sich die gleichen Argumente ins Feld führen, wie sie oben bereits gegen das Erfordernis der Ermächtigung zum Vertragsabschluss vorgebracht wurden. Deshalb ist ein solches Genehmigungserfordernis abzulehnen. In der Praxis findet auch keine Beteiligung der Zentralregierung irgendeiner Art bei der Umsetzung von völkerrechtlichen Verträgen statt, die von Hongkong auf der Grundlage von Art. 151 des Basic Law abgeschlossen wurden.

IV. Zusammenfassung

Die Betrachtung der Entwicklung von Entscheidungs- und Vertretungsbefugnis deckt einerseits Unstimmigkeiten auf, andererseits zeigt sie trotz der turbulenten Verfassungsentwicklung auch Kontinuitäten. Die bis heute bestehenden Unklarheiten bei der Vertretungsbefugnis rühren daher, dass die geltende Verfassung im Gegensatz zu der Verfassung von 1954 keinem Staatsorgan eine ausschließliche Vertretungsbefugnis zuweist. Dazu mag nach dem Prinzip der Gewaltenkonzentration praktisch kein Bedürfnis bestehen. In der Praxis wird beim Abschluss wichtigerer Verträge die Volksrepublik durch den „Vorsitzenden“ vertreten, bei unbedeutenderen durch einen Minister des Staatsrats. Die Diskussion um die Vertretungsbefugnis des Staatspräsidenten macht ebenfalls deutlich, wie stark das chinesische Staatsrecht immer noch von der Vorstellung einer kollektiven Staatsführung auch bei der Staatsrepräsentation nach außen beeinflusst wird. Dies mag damit zusammenhängen, dass die an sich auf formalrepräsentative Aspekte beschränkte rechtliche Stellung des „Vorsitzenden“ als höchster Repräsentant des Staates nach außen nicht mit der Stellung des NVK bzw. des Ständigen Ausschusses als „höchstem Staatsorgan“ zu vereinbaren ist. Deshalb wird dem Staatspräsidenten bei der Ratifikation von völkerrechtlichen Verträgen lediglich eine „symbolische Rolle“ zugewiesen und vorgeschlagen, dass der Ständige Ausschuss die völkerrechtliche Ratifikation durchführen und der Staatspräsident den Vertrag im Anschluss daran verkünden solle. Diese Vorschläge berücksichtigen jedoch weder die Anforderungen der Praxis des zwischenstaatlichen Verkehrs noch den Verfassungstext. Außerdem

²⁴² *Deng Zhonghua*, Die mit der Vertragsabschlusskompetenz der Sonderverwaltungsregion Hongkong verbundenen Probleme (1993), 61 f.

lassen sie außer acht, dass das Amt des Staatspräsidenten regelmäßig vom Generalsekretär der KPCh ausgeübt wird.

Das Mitwirkungsrecht des Ständigen Ausschusses beim Vertragsabschluss wurde zwar seit Gründung der Volksrepublik formal immer weiter ausgedehnt, doch machen die Umstände des Beitritts zur Welthandelsorganisation die schwache Stellung des Ständigen Ausschusses gegenüber der Exekutive deutlich. Die Willensbildung für die Zustimmung vollzieht sich unter Einbeziehung der Mitglieder des Ständigen Ausschusses, doch werden in den informellen Willensbildungsprozess weitere Akteure von Partei und Staat mit einbezogen. Deshalb kommt dem Ständigen Ausschuss in der Praxis beim Vertragsabschluss kein echtes parlamentarisches Mitwirkungs- und Kontrollrecht zu.

Das Sonderverwaltungsgebiet Hongkong verfügt über eine eigene Kompetenz zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge, die sich aus dem Basic Law und dem diesem zugrunde liegenden völkerrechtlichen Vertrag ergibt. Dem Zentralstaat verbleibt grundsätzlich nur eine Zuständigkeit in Verteidigungsfragen und diplomatischen Angelegenheiten. Im chinesischen Schrifttum wird verschiedentlich versucht, diese Vertragsabschlusskompetenz Hongkongs einschränkend auszulegen. In der Praxis kann die Sonderverwaltungsregion ihre Zuständigkeit zum Vertragsabschluss aber unabhängig ausüben und unterliegt in keiner Weise den verschiedenen im Schrifttum vorgeschlagenen Beschränkungen.



<http://www.springer.com/978-3-642-01737-7>

Die Anwendung völkerrechtlicher Verträge in China

Ahl, B.

2009, XVII, 419 S., Hardcover

ISBN: 978-3-642-01737-7