

Der Besondere Teil der chinesischen Zivilrechtskodifikation

Berichte zum ersten und zweiten
offiziellen Entwurf

Herausgegeben von

Yuanshi Bu

Mohr Siebeck

Digitaler Sonderdruck mit Genehmigung des Verlags.

Yuanshi Bu ist Inhaberin des Lehrstuhls für Internationales Wirtschaftsrecht mit Schwerpunkt Ostasien an der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg.
<https://orcid.org/0000-0002-0539-8586>

Gefördert vom DAAD aus Mitteln des Auswärtigen Amts (AA).

ISBN 978-3-16-156960-9 / eISBN 978-3-16-156961-6

DOI 10.1628/978-3-16-156961-6

ISSN 2512-0476 / eISSN 2569-4367 (Schriften zum Ostasiatischen Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2019 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Nädele in Nehren gebunden.

Printed in Germany.

Digitaler Sonderdruck mit Genehmigung des Verlags.

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Abkürzungsverzeichnis	IX
Teil I: Einleitung	
<i>Yuanshi Bu</i>	
Hintergrund, Bestandsaufnahme und Anmerkungen zum BT ZGB – mit dem Vertrags- und Erbrecht im Fokus	3
Teil II: Sachenrechtsbuch	
<i>Rolf Stürner</i>	
Der Stand der Entwicklung des Chinesischen Sachenrechts und die Kodifikation des Chinesischen Sachenrechtsbuches im künftigen Zivilgesetzbuch	47
Teil III: Persönlichkeitsrechtsbuch	
<i>Simon Werthwein</i>	
Das Persönlichkeitsrecht im künftigen chinesischen Zivilgesetzbuch	73
<i>Yuhui Zhang</i>	
Anmerkungen zum Entwurf des Persönlichkeitsrechtsbuches	85
Teil IV: Vertragsrechtsbuch	
<i>Yiyue Wu</i>	
Die Eingliederung der Verbraucherverträge in das chinesische ZGB	109
<i>Guide Wu</i>	
Vertragsmäßigkeit digitaler Inhalte in der chinesischen Zivilrechtskodifikation	123
<i>Jin Zhao</i>	
Der immaterielle Schadensersatz wegen Pflichtverletzung	139

Teil V: Ehe- und Familienrechtsbuch

Juan Tao

Anmerkungen zur Kodifikation des chinesischen Ehe- und Familienrechts	153
--	-----

Teil VI: Erbrechtsbuch

Vincent Winkler

Der digitale Nachlass in Deutschland und der VR China – eine rechtsvergleichende Betrachtung	185
---	-----

Teil VII: Deliktsrechtsbuch

Yuanshi Bu

Neuerungen und unterbliebene Verbesserungen im Deliktsrecht: Muster der Entscheidungsfindung im Kodifikationsvorgang	213
---	-----

Teil VIII: Anhang

Übersetzung der wesentlichen Änderungen im Entwurf des Sachenrechtsbuches	235
--	-----

Autorenverzeichnis	239
------------------------------	-----

Neuerungen und unterbliebene Verbesserungen im Deliktsrecht: Muster der Entscheidungsfindung im Kodifikationsvorgang

Yuanshi Bu

A. Einführung

Bislang wird das Deliktsrecht in China durch das 2009 erlassene DHG¹ geregelt, welches unter sämtlichen Bausteinen des BT ZGB-E zu den Jüngsten gehört. Nichtsdestotrotz darf der Änderungsbedarf des Deliktsrechts bei der Kodifikation nicht als gering eingeschätzt werden, wenn einem das große Spektrum an Vorschlägen zur Kodifikation des Deliktsrechtsbuchs vor Augen geführt wird. Thematisiert werden zahlreiche Einzelfragen, viele davon betreffen jedoch Kontroversen, welche bereits im Zusammenhang mit der Ausarbeitung des DHG ausgiebig diskutiert wurden und fruchtlos geblieben sind, wie z. B. die Widerrechtlichkeit als tatbestandsmäßige Voraussetzung der deliktischen Haftung, die Billigkeitshaftung, die Haftung für aus Hochhäusern herabgeworfene Gegenstände und die Vorteilsausgleichung bei der Schadensbemessung.

Bezüglich derartiger Themen ist ein Durchbruch wegen des enormen Zeitdrucks nur schwer zu erzielen. Dennoch wurde die Erwidern auf solche ungelösten Streitfragen und neu aufgetauchten Probleme in der Literatur durchaus als ein Anspruch an eine wissenschaftliche und demokratische Kodifikation formuliert.² Das Auseinanderdriften der Wunschvorstellung und der gangbaren Verbesserungen erkennt man bereits daran, dass die Gliederung des DHG grundsätzlich vom BT ZGB-E übernommen wurde, obwohl die Reihenfolge der konkreten Haftungstatbestände im DHG als unlogisch und unnachvollziehbar kritisiert wurde, nicht zuletzt, weil mehrere Haftungstatbestände unsystematisch im Kapitel vier des Allge-

¹ Erlassen am 26.12.2009, in Kraft seit dem 1.7.2010; deutsche Übersetzung: *Liu/Pißler*, ZChinR 2010/1, 41 ff.; *Zheng/Trempe*, RIW 2010, 510 ff.; *Binding*, Das Gesetz der VR China über die Deliktische Haftung, 2012, 115 ff.; für einen kurzen historischen Abriss vgl. *Brüggemeier/Zhu*, Entwurf für ein chinesisches Haftungsgesetz, 2009, 20 ff.

² *CHENG Xiao* (程啸), On the System and Perfection of General Rules of Tort Law of China Civil Code, Law and Economy 2018/6, 6, vertritt recht repräsentativ, dass die Kodifikation keine einfachen kleinen Reparaturen und kein „Flicken“ (简单的小修小补) darstellen dürfe.

meinen Teils – „Haftungssubjekt“ – kodifiziert sind.³ Noch differenzierter sind die Auffassungen zu inhaltlichen Neuerungen, sei es, ob bestehende Vorschriften geändert, gestrichen, ergänzt werden sollen, oder komplett neue Haftungstatbestände, wie die Expertenhaftung oder Wertpapierhaftung⁴, kodifiziert werden sollen.⁵

Das sechste Buch zum Deliktsrecht des ersten BT ZGB-E ist in zehn Kapitel untergliedert. Diese sind: allgemeine Bestimmungen (§§ 943–955), Haftungsformen (§§ 956–963), besondere Bestimmungen über das Haftungssubjekt (§§ 964–967), Produkthaftung (§§ 977–982), Kfz-Unfallhaftung (§§ 983–992), Arzthaftung (§§ 993–1003), Haftung für Ökologie und Umwelt (§§ 1004–1011), Haftung für hohe Gefahren (§§ 1012–1020), Tierhalterhaftung (§§ 1021–1027) und Haftung für Bauwerke und Sachen (§§ 1028–1034). Unter den besonderen Haftungstatbeständen sind die Produkt- und Arzthaftung im Vergleich zum DHG inhaltlich nahezu gleichgeblieben.

Der vorliegende Beitrag versucht zum einen, die Neuerungen im jeweiligen Kapitel des Deliktsrechtsbuches nachzuzeichnen, die durch den BT ZGB-E herbeigeführt werden, des Weiteren zu erläutern, weshalb mehrere Verbesserungsvorschläge keinen Einzug in den Entwurf gefunden haben. Angesichts der großen Anzahl können an dieser Stelle bei weitem nicht alle Anregungen angesprochen werden. Daher wird eine Auswahl nach der Intensität des Interesses getroffen und die redaktionellen Änderungen werden grundsätzlich ausgeklammert. Zum anderen soll anhand des Deliktsrechtsbuchs erörtert werden, ob bestimmte Muster für die Entscheidungsfindungen im Kodifikationsvorgang bestehen.

³ CHENG Xiao (Fn. 2), 10, schlägt folgende Reihenfolge vor: Haftung für fremdes Verschulden, spezielle Verschuldenshaftung, Netzwerkhaftung, Haftung für Wertpapiere, Arzthaftung, Sachhalterhaftung, Produkthaftung, Kfz-Halterhaftung, Tierhalterhaftung und Umwelthaftung; YANG Lixin (杨立新), Main Problems and Countermeasures in the Revision of Tort Liability Part of Civil Code, Modern Law Science 2017/1, 50, schlägt vor, das vierte Kapitel des DHG im BT ZGB-E an das Ende des Deliktsrechtsbuchs zu verlegen; WANG Zhu (王竹), The Compilation Background of the Tort Liability Volume of the Civil Code and its Structure Adjustment, Journal of National Prosecutors College 2017/4, 60, will die Haftung des Arbeitgebers im vierten Kapitel des DHG zu einem selbständigen Kapitel machen; HAN Qiang (韩强), Widerlegung der Besonderheit der „Besonderen Bestimmungen über das Haftungssubjekt“, Political Science and Law 2014/10, 106 f., schlägt die Auflösung dieses Kapitels vor; WANG Liming (王利明), Über die Systematik des Deliktsrechtsbuchs in unserem Lande und dessen Verbesserungen, Tsinghua University Law Journal 2016/1, 116 ff., würdigt das vierte Kapitel des DHG als eine Innovation des chinesischen Rechts aus vergleichender Sicht; ZHANG Pinghua (张平华), Three Relationships to be Dealt with in Tort Law of China Civil Code, Law and Economy 2018/6, 29, befürwortet ebenfalls das Beibehalten dieses Kapitels, weil es grundsätzlich um die Haftung für fremdes Verschulden gehe.

⁴ Gemeint ist nach CHENG Xiao (Fn. 2), 8 f., die Haftung für falsche Informationen, Insidertrading und Marktmanipulation

⁵ CHENG Xiao (Fn. 2), 8 ff.; YANG Lixin (Fn. 3), 49, 54; ZHOU Youjun (周友军), The Preliminary Conception of Revising Tort Liability Law and Incorporating It into the Civil Code, Political Science and Law 2018/5, 10.

B. Allgemeine Bestimmungen

I. Zurechnungsgründe

Das erste Kapitel des sechsten Buchs hat die drei Zurechnungsgründe des DHG – die Verschuldenshaftung, die Haftung für vermutetes Verschulden und die verschuldensunabhängige Haftung übernommen (§§ 944 f. BT ZGB-E; §§ 6 f. DHG) und dabei auch den zentralen Begriff der „Beeinträchtigung“ (侵害; *infringe*), welcher nur die Verletzungshandlung umfasst, durch „Verletzung“ (损害; *injure*), welcher den Schaden als Erfolg der Verletzungshandlung indiziert, ersetzt. Dies wird als eine Klarstellung dafür interpretiert, dass sich die Zurechnungsgründe nur auf Schadensersatzansprüche beziehen, wobei der Schadensersatz sowohl Naturalrestitution als auch Schadensersatz in Geld umfasse; sonstige Rechtsfolgen wie Unterlassung, Beseitigung von Hindernissen und Entschuldigung kommen nur bei der Verletzung von absoluten Rechten in Betracht und können durch die Verletzungshandlung allein, unabhängig von den Zurechnungsgrundsätzen, ausgelöst werden.⁶

Strukturell fällt die Verortung des negatorischen Anspruchs im Gefährdungsfall auf. Gemäß § 964 BT ZGB-E steht dem Betroffenen ein Anspruch gegen den Verletzer auf Unterlassung der Rechtsverletzung und Beseitigung von Hindernissen zu, wenn eine Verletzung der Personen- und Vermögensrechte droht. Allerdings steht § 964 BT ZGB-E nicht im zweiten Kapitel über die Haftungsformen, sondern im ersten Kapitel „allgemeine Bestimmungen“. Vermutlich dient diese Verortung des negatorischen Anspruchs der Klarstellung, dass der Vorfeldschutz besteht, welcher im Gegensatz zu §§ 6 f. DHG weder Verschulden noch das Vorliegen eines Schadens voraussetzt.⁷

Das DHG unterscheidet bezüglich der Tatbestandsvoraussetzungen nicht zwischen absoluten Rechten und sonstigen Rechtsgütern, was zur Anwendungsschwierigkeit führt, weil die Kriterien zur Feststellung der schutzfähigen Interessen nicht kodifiziert sind.⁸ Beispielweise war umstritten, ob das Interesse des Ehemanns, über den Abbruch einer Schwangerschaft seiner Frau mitentscheiden zu dürfen, deliktsrechtlich geschützt wird und dem Ehemann gegen seine Frau wegen einer nicht abgesprochenen Abtreibung ein Schadensersatzanspruch zusteht.⁹ Die-

⁶ CHENG Xiao (Fn. 2), 11.

⁷ YANG Lixin (Fn. 3), 44; CHENG Xiao (Fn. 2), 11, kritisiert, dass die Tatbestandsmerkmale des § 964 nicht ausführlich genug geregelt sind. ZHANG Xinbao (张新宝), Study on the Legislation of Tort Liability Part of the Civil Code, China Legal Science 2017/3, 52, sieht die Vorbilder für § 964 in Art. 1:102 im 6. Buch des DCFR und Art. 2:104 Principles of European Tort Law.

⁸ Für die in der Literatur entwickelten Kriterien vgl. Bu, Einführung in das Recht Chinas, 2. Aufl., 2017, § 13 Rn. 3.

⁹ § 9 der Dritten Auslegung des OVG zur Anwendung des Ehegesetzes, verabschiedet am 9.8.2011 und in Kraft gesetzt am 13.8.2011, hat diesen Anspruch abgelehnt.

ser Mangel wird ungeachtet der entsprechenden Anregung¹⁰ im BT ZGB-E nicht behoben.

II. Haftung von mehreren Personen

Ebenfalls gleichgeblieben sind die Vorschriften über die Haftung von mehreren Personen, wie die folgende Tabelle zeigt:

Vorschriften	Tatbestand	Rechtsfolge
§ 947 BT ZGB-E § 8 DHG	gewolltes Mitwirken mehrerer Personen; Willenskommunikation erforderlich ¹¹	Gesamtschuldnerische Haftung
§ 948 BT ZGB-E § 9 DHG	Anstiftung, Gehilfe; Vorsatz des Anstifters/Gehilfen erforderlich	Gesamtschuldnerische Haftung
§ 949 BT ZGB-E § 10 DHG	Gemeinsame Gefährdungshandlung	Gesamtschuldnerische Haftung bei Urheberzweifeln, sonst haftet nur der Schädiger ¹²
§ 950 BT ZGB-E § 11 DHG	Kumulative Kausalität	Gesamtschuldnerische Haftung
§ 951 BT ZGB-E § 12 DHG	Teilkausalität	Ist der Anteil feststellbar, dann wird anteilmäßig gehaftet; sonst wird gleichmäßig gehaftet. ¹³

Aus vergleichender Sicht ist die Regelung über die Teilkausalität bei unteilbarem Schaden ein Ausnahmehmodell, das auf die tradierte Vorgehensweise chinesischer Gerichte zurückgeht.¹⁴ Weiterhin unzureichend geregelt sind die Regeln für die

¹⁰ CHENG Xiao (Fn. 2), 13 f.

¹¹ Im Wortlaut ist diese Voraussetzung jedoch nicht ausdrücklich erwähnt, so dass nach wie vor vertreten wird, dass ein objektiver Zusammenhang der Handlungen bereits ausreiche, vgl. ZHANG Pinghua (Fn. 3), 36; für Einzelheiten vgl. Bu, Chinese Civil Code – The General Part, 2019, Chap. 17 at 41; CHENG Xiao (Fn. 2), 14 und ZHOU Youjun (Fn. 5), 4, schlagen eine ausdrückliche Nennung dieser Voraussetzung vor.

¹² Zum Meinungsstreit im Ausarbeitungsprozess des DHG: Bu (Fn. 8), § 13 Rn. 17. ZHOU Youjun (Fn. 5), 6, schlägt vor, Art. 3:301 Principle of European Tort Law zu folgen und die gesamtschuldnerische Haftung durch eine anteilige Haftung zu ersetzen. CHENG Xiao (Fn. 2), 14, ZHANG Pinghua (Fn. 3), 36 und ZHANG Xinbao (Fn. 7), 52 ff., schlagen vor, dass sich ein vermeintlicher Mittäter exkulpieren darf, wenn es ihm gelingt, nachzuweisen, dass er nicht der Schädiger sein kann; dies soll bereits dann gelten, wenn der Schädiger noch nicht tatsächlich festgestellt wurde; CHENG Xiao (Fn. 2), 14 und ZHOU Youjun (Fn. 5), 6, regen zudem an, den Satz „sonst hafte nur der Schädiger“ zu streichen, weil die Haftung für eine gemeinsame Gefährdungshandlung ohnehin nur dann vorliege, wenn unklar ist, wer der Schädiger ist.

¹³ Einzelheiten dazu: Bu (Fn. 8), § 13 Rn. 18.

¹⁴ Bu (Fn. 11), Chap. 17 at 41; ZHANG Xinbao (Fn. 7), 54, ist der Auffassung, dass zum besseren Opferschutz der zweite Halbsatz über die Konstellation der Unklarheit des einzelnen Tatbeitrags ersatzlos gestrichen wird und dem Gericht überlassen werden soll, im Einzelfall gerechte Lösungen zu finden.

unechten Gesamtschuldner und die ergänzende Haftung.¹⁵ Ebenfalls unberücksichtigt bleibt der Vorschlag zur Verallgemeinerung einer bestehenden OVG-Regelung über die Haftung im Fall der Kombination von kumulativer Kausalität und Teilkausalität.¹⁶ Ein Grund dafür könnte sein, dass der Änderungsbedarf noch nicht allgemein wahrgenommen wird.

III. Haftungsminderung und -ausschluss

Was die Haftungsminderung und den Haftungsausschluss betrifft, sind nur drei Tatbestände vom DHG beibehalten worden, nämlich Mitverschulden des Geschädigten (§ 952 BT ZGB-E; § 26 DHG), Vorsatz des Geschädigten (§ 953 BT ZGB-E; § 27 DHG) und der Dritte als Schadensverursacher (§ 954 BT ZGB-E; § 28 DHG). Dies verwundert, weil gerade der letzte Ausschlussgrund in der Literatur vielfach kritisiert wurde.¹⁷ Denn es ist eine Selbstverständlichkeit, dass der genuine Schädiger haften muss, so dass sich eine ausdrückliche Regelung dazu erübrigt.

Die Frage, ob Selbsthilfe, Handeln auf eigene Gefahr und Einwilligung, als haftungsausschließende Tatbestände eingeführt werden sollen, war im Zusammenhang mit dem DHG Gegenstand heftiger Debatten und bleibt im jetzigen Kodifikationsvorgang weiterhin umstritten.¹⁸ Erst im zweiten Entwurf wurde Selbsthilfe und Handeln auf eigene Gefahr kodifiziert (§§ 954-1, 954-2 BT ZGB-E (2)).

C. Haftungsformen

I. Schadensersatz

Die Überschrift des zweiten Kapitels des BT ZGB-E lautet zwar Haftungsformen, regelt allerdings nur den Schadensersatz. Dies ist darauf zurückzuführen, dass die anderen Haftungsformen bereits durch den ATZR geregelt sind.¹⁹ Auch in diesem Bereich wird nur eine einzige Neuerung eingeführt, nämlich die Erweiterung des Schmerzensgeldanspruches auf Vermögensschäden bei vorsätzlicher Schädigung

¹⁵ YANG Lixin (Fn. 3), 44.

¹⁶ YANG Lixin (Fn. 3), 51; ZHANG Pinghua (Fn. 3), 36. Einzelheiten zu § 3 III der Auslegung zur Umwelthaftung, vgl. Bu (Fn. 8), § 13 Rn. 53.

¹⁷ Bu, in: Bu (ed.), Chinese Civil Law, 2013, Chap. 10 at 68; CHENG Xiao (Fn. 2), 16, schlägt eine Umformulierung vor, „der Dritte haftet, wenn seine Handlung die Kausalität zwischen der Verletzungshandlung des Beklagten und dem Schaden bricht“; ähnliche Ansicht: ZHANG Pinghua (Fn. 3), 35; ZHOU Youjun (Fn. 5), 8, befürwortet die ersatzlose Streichung.

¹⁸ Dafür: CHENG Xiao (Fn. 2), 16 ff.; YANG Lixin (Fn. 3), 45, 51; ZHANG Pinghua (Fn. 3), 35; ZHANG Xinbao (Fn. 7), 61. Dagegen: WANG Zhu (Fn. 3), 54 ff., vertritt, nicht nur keine neuen Ausschlussstatbestände einzuführen, sondern alle bestehenden zu streichen, da sie bereits durch den ATZR abgedeckt seien; ZHOU Youjun (Fn. 5), 8, lehnt die Aufnahme des Handelns auf eigene Gefahr nach dem deutschen Vorbild ab und befürwortet die Aufnahme der Selbsthilfe und der Einwilligung.

¹⁹ WANG Zhu (Fn. 3), 51 f.

eines Gegenstandes, welcher das Affinitätsinteresse verkörpert (§ 960 BT ZGB-E).²⁰ Dies wird begrüßt²¹ und damit begründet, dass das Modell des romanischen Rechtskreises der offenen Haltung gegenüber Schmerzensgeld dem deutschen/englischen Modell überlegen sei und der internationalen Tendenz entspreche.²²

Unterblieben ist die Annahme der Vorschläge zur Einführung des Prinzips der Totalreparation und des Bereicherungsverbots sowie der Herabsetzung im Ermessen (Art. 44 Abs. 2 Schweizer OR),²³ der Abtretung der Ersatzansprüche nach dem Vorbild von § 255 BGB²⁴ und des Rechts des Geschädigten, den für ihn günstigsten Zeitpunkt für die Schadensbemessung zu wählen und nicht mehr einheitlich auf den Schadenseintritt abzustellen.²⁵ Fernerhin hat der Gesetzgeber die Natur einer wiederkehrenden Rente als eine besondere Schadensersatzform verkannt und sie mit Ratenzahlung eines festen Gesamtbetrags gleichgesetzt.²⁶ Eine Abhilfe wird diesbezüglich nicht geleistet.

II. Strafschadensersatz

In Bezug auf den Strafschadensersatz wird angeregt, ihn einerseits von der alleinigen Anwendung in der Produkthaftung auf die Beeinträchtigung der Umwelt und Persönlichkeitsrechte auszuweiten²⁷, was in Bezug auf die Umwelthaftung im BT ZGB-E umgesetzt worden ist (unten VI. 1.), andererseits bei der Produkthaftung eine entsprechende Obergrenze einzuführen.²⁸ Im zweiten Entwurf, welcher am 23.12.2018 dem Ständigen Ausschuss des NVK vorgelegt wurde, wird die Anwendbarkeit des Strafschadensersatzes auf die Verletzung des Immaterialgüterrechts ausgedehnt (§ 961-1 BT ZGB-E (2)).

III. Billigkeitshaftung

Strukturell ebenfalls passt aus meiner Sicht die Unterbringung der Billigkeitshaftung gemäß § 962 BT-ZGB-E im Teil der Haftungsform, welche normalerweise als eine besondere Zurechnungsnorm angesehen wird.²⁹ Unabhängig davon ist der Wortlaut dieser Vorschrift im Vergleich zu § 24 DHG leicht geändert: gemäß § 24 DHG darf das Gericht „nach faktischen Umständen“ die Billigkeitshaftung anwen-

²⁰ Im zweiten Entwurf wurde der Anwendungsumfang auf eine grob fahrlässige Verletzungshandlung ausgedehnt.

²¹ CHENG Xiao (Fn. 2), 20; ZHANG Pinghua (Fn. 3), 34.

²² ZHANG Xinbao (Fn. 7), 58 f.

²³ CHENG Xiao (Fn. 2), 18 ff.; WANG Zhu (Fn. 3), 51 f.; YANG Lixin (Fn. 3), 44; ZHANG Pinghua (Fn. 3), 37; ZHOU Youjun (Fn. 5), 6 f.

²⁴ CHENG Xiao (Fn. 2), 20 f.

²⁵ CHENG Xiao (Fn. 2), 19–20; YANG Lixin (Fn. 3), 45.

²⁶ YANG Lixin (Fn. 3), 45; ZHOU Youjun (Fn. 5), 7.

²⁷ ZHANG Xinbao (Fn. 7), 60 f.

²⁸ YANG Lixin (Fn. 3), 52.

²⁹ Bu (Fn. 8), § 13 Rn. 8.

den und gemäß § 962 BT ZGB-E muss dies „nach gesetzlichen Bestimmungen“ erfolgen. Dies wird damit begründet, dass die Anwendung aufgrund unklarer Maßstäbe willkürlich und die Rückmeldung aus der Gesellschaft dazu negativ war.³⁰ Nicht geklärt bleibt allerdings, worauf mit „nach gesetzlichen Bestimmungen“ verwiesen wird. Gegenwärtig besteht eine solche gesetzliche Bestimmung jedenfalls noch nicht. Nach einer Lehrmeinung soll damit verdeutlicht werden, dass bei der Einführung der Billigkeitshaftung der Gesetzesvorbehalt gilt.³¹

Bereits in der Vergangenheit ergingen zahlreiche fragwürdige Urteile aufgrund der Billigkeitshaftung. Im bekannten Fall „*May Flower*“ wurde ein Restaurantinhaber zum Schadensersatz nach der Billigkeitshaftung verurteilt, nachdem eine von einem Gast mitgebrachte Weinflasche beim Öffnen durch den Kellner explodierte und einen weiteren Gast und den Kellner tötete und zwei andere Gäste schwer verletzte.³² Die Weinflasche war eine getarnte Bombe, welche dem Gast geschenkt wurde. Der Restaurantinhaber musste haften, obwohl bei ihm kein Fehlverhalten festgestellt wurde. Ein aktueller Fall verdeutlicht nochmals die Missbrauchsgefahr der Billigkeitshaftung. Ein Arzt versuchte im Fahrstuhl eines Krankenhauses einen Patienten zu überreden, mit dem Rauchen aufzuhören, da im Krankenhaus ein allgemeines Rauchverbot galt, und geriet mit dem Patienten in einen verbalen Streit. Der Patient starb unmittelbar nach der Rückkehr aus dem Krankenhaus an einem Herzinfarkt. Der Arzt wurde erstinstanzlich zum Schadensersatz von 15.000 RMB verurteilt.³³ Erst auf öffentlichen Druck hin wurde das Urteil durch die Berufungsinstanz aufgehoben.

D. Haftungssubjekt

I. Deliktsfähigkeit und Haftung von Minderjährigen

Das Konzept der Deliktsfähigkeit wird nach wie vor abgelehnt. Vorschläge zur Änderung der Haftung von Minderjährigen im DHG haben bislang kein Gehör beim Gesetzgeber gefunden.³⁴ Sowohl § 32 I S. 1 DHG als auch der inhaltlich identisch formulierte § 964 I S. 1 BT ZGB-E gehen davon aus, dass ein Minderjähriger unabhängig von seinem Alter deliktsfähig ist. Das Alter ist aber für die Haftungs begründung nicht völlig irrelevant, wie man auf den ersten Blick dem Wortlaut der

³⁰ Erläuterungen der LAC zum BT ZGB-E (关于《民法典各分编(草案)》的说明) vom 27.8.2018.

³¹ CHENG Xiao (Fn. 2), 12.

³² Li Ping and Gong Nian v. May Flower Company (李萍、龚念诉五月花公司人身伤害赔偿纠纷案), Judgement of Guangdong High Court dated of 26th November 2001.

³³ Kerry Allen, China anger after doctor sued over smoker's death, BBC Monitoring.

³⁴ Bollweg/Doukoff/Jansen, Das neue chinesische Haftpflichtgesetz, ZChinR 2011/1, 95; Brügge-meier/Zhu (Fn. 1), 56 f.; ZHOU Youjun (Fn. 5), 5.

beiden Normen entnehmen würde, sondern spielt bei der Feststellung des Verschuldens des Minderjährigen durch die Gerichte durchaus eine Rolle.

Theoretisch käme eine Haftungsminde rung für den Vormund entsprechend dem Grad der Erfüllung seiner Aufsichtspflicht in Betracht (§ 964 I S. 2 BT ZGB-E; § 32 I S. 2 DHG). Auch soll der Schadensersatz zunächst aus dem Vermögen des Minderjährigen, soweit vorhanden, geleistet werden und der allfällige Ausfall soll durch den Vormund übernommen werden (§ 964 II BT ZGB-E; § 32 II DHG). Dadurch könnte der Eindruck entstehen, dass ein Minderjähriger eigenständig für sein Fehlverhalten haftet. In der Praxis wird in der Regel jedoch weder der Tatbestand der Haftungsminde rung noch die Verfügbarkeit des Haftungsvermögens des Minderjährigen geprüft.

Der Grund dafür liegt einer Lehrmeinung nach wohl an der missverständlichen Formulierung des DHG, dass eine Haftungsbe freiung nur dann in Betracht komme, wenn die Aufsichtspflicht vollständig erfüllt wird (尽了监护义务) und nicht etwa die Aufsichtspflicht vernünftig erfüllt werde (合理履行了监护义务).³⁵ Es ist m. E. jedenfalls in der Rechtsprechung die Tendenz zu erkennen, dass die Verletzung der Aufsichtspflicht bejaht wird, solange ein Schaden durch einen Minderjährigen verursacht worden ist. Daher liegt die Ursache der weiten Haftung des Vormundes vielmehr wohl darin, dass die Feststellung des Umfangs der Aufsichtspflicht in konkreten Schadensfällen völlig unterbleibt.

So wird im Schadensfall zunächst die Haftung von Minderjährigen ermittelt und die so festgestellte Haftung m. E. eins zu eins auf dessen Vormund übertragen.³⁶ In diesem Sinne wird die deliktische Haftung des Minderjährigen mit der seines Vormundes vermengt. Der Vorteil dieses Ansatzes liegt im stärkeren Opferschutz, der Nachteil in der faktischen Irrelevanz der Erfüllung der Aufsichtspflicht des Vormundes. Daher erscheint eine Trennung der Haftung des Vormundes von der des Minderjährigen noch nicht konsensfähig. Dies würde nämlich bedeuten, dass der Geschädigte in einem größeren Umfang auf seinem Schaden sitzenbleiben muss, weil der Vormund bei der Erfüllung seiner Aufsichtspflicht nicht mehr für den Schaden haftet.

Zu Recht wird auf die Inkohärenz zwischen §§ 948 und 964 BT ZGB-E hingewiesen.³⁷ Gemäß § 948 BT ZGB-E haftet der Minderjährige keinesfalls, wenn er durch Anstiftung einen Schadensfall verursacht oder bei der Rechtsverletzung durch einen Volljährigen unterstützt wird. Ob er Vermögen hat, spielt für die Übernahme der Haftung – anders als gemäß § 964 II BT ZGB-E – keine Rolle.

³⁵ ZHANG *Xinbao* (Fn. 7), 62.

³⁶ Aus diesem Grund wird allgemein vertreten, dass die Haftung des Vormundes verschuldensunabhängig sei; statt vieler: HAN *Qiang* (Fn. 3), 107. ZHOU *Youjun* (Fn. 5), 8, schlägt sogar vor, gesetzlich vorzuschreiben, das Verschulden des Minderjährigen mit dem Verschulden des Vormundes gleichzusetzen.

³⁷ ZHANG *Pinghua* (Fn. 3), 28.

II. Übertragung der Aufsichtspflicht und Haftung der Bildungseinrichtung

Entsprechend einem Vorschlag im Schrifttum wird die Regelung über die Haftung für den durch einen Minderjährigen verursachten Schaden neu eingefügt, wenn die Aufsichtspflicht teils oder ganz auf einen Dritten übertragen wird (§ 965 BT ZGB-E).³⁸ In diesem Fall haftet nach wie vor grundsätzlich der Vormund voll und der Beauftragte übernimmt lediglich eine ergänzende Haftung seinem Verschulden entsprechend. Nach einer systematischen Auslegung ist davon auszugehen, dass es sich beim Beauftragten um eine Person oder Institution handelt, die ohne den Auftrag sonst keine Aufsichtspflicht trifft (einen beauftragten Vormund i. S. v. § 16 des Gesetzes über den Schutz von Minderjährigen und § 22 der Ansichten zu AGZ³⁹) und Bildungseinrichtungen aus diesem Grund nicht von dieser neuen Bestimmung erfasst sind.⁴⁰ Ansonsten würde es zu Kollisionen zwischen §§ 965, 974–976 BT ZGB-E kommen.

Bezüglich der Haftung der Bildungseinrichtungen wurde eine große Anzahl von Vorschlägen unterbreitet, die an dieser Stelle nicht näher erläutert werden können. Zu nennen ist die Trennung zwischen der Haftung der Bildungseinrichtungen und der Haftung für Schadensfälle, die zwar in den Räumlichkeiten einer Schule geschehen, allerdings von der Rechtsnatur her einem anderen Haftungstyp zuzuordnen sind, wie z. B. Haftung für den durch einen Schularzt verursachten Schaden.⁴¹ Fernerhin wird – ohne Erfolg – angeregt, einen Exkulpationsgrund für Bildungseinrichtungen einzuführen. Demnach haftet eine Bildungseinrichtung nicht mehr, wenn der Schaden außerhalb der Verwaltungsaufgaben der Schule durch ein schuldhaftes Verhalten eines Schülers oder durch das Versäumnis der Erfüllung der Aufsichtspflicht des Vormundes entsteht.⁴² Allerdings hätte diese Bestimmung ohnehin nur klarstellende Funktion. Einer Ansicht nach sei die Haftung der Bildungseinrichtung ein Unterfall der Haftung aus der Verkehrssicherungspflicht und dementsprechend an § 37 DHG anzudocken, und nicht etwa als ein eigenständiger Haftungsstatbestand anzusehen.⁴³

³⁸ ZHANG Xinhao (Fn. 7), 63.

³⁹ 最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国民事诉讼法通则》若干问题的意见(试行), erlassen am 2.4.1988; deutsche Übersetzung von Münzel, Chinas Recht, 12.4.86/1.

⁴⁰ Zu beachten ist, dass die Pflicht der Bildungseinrichtung gegenüber Minderjährigen im chinesischen Recht nicht als Aufsichtspflicht (监护义务), sondern als eine Fürsorgepflicht (注意义务) eingestuft wird. Aufsichtspflichtig ist immer nur der Vormund. Dazu führt HAN Qiang (Fn. 3), 108, beispielsweise aus, „die Bildungseinrichtung ist Minderjährigen gegenüber nicht aufsichtspflichtig“ (教育机构对未成年人不负有监护义务). Nach HAN Qiang (Fn. 3), 111, handelt es sich bei dieser Fürsorgepflicht um eine Schutzpflicht (保护义务).

⁴¹ HAN Qiang (Fn. 3), 107 ff.; ZHOU Youjun (Fn. 5), 10; vgl. dazu die Anmerkung von Bollweg/Doukoff/Jansen (Fn. 34), 97; der Grund, dass sich die Haftung nur auf Körperschäden beschränkt, liegt darin, dass die Vorgängernorm dieser Bestimmungen, nämlich § 7 der Erläuterungen zu Personenschäden (Fn. 49), nur die Haftung für Personenschäden regelt.

⁴² ZHANG Xinhao (Fn. 7), 63.

⁴³ HAN Qiang (Fn. 3), 116.

III. Haftung im Arbeitsverhältnis und im Werkvertrag

Eine Neugestaltung der deliktischen Haftung im Arbeitsverhältnis im DHG wurde vielfach gefordert. Die gegenwärtige Rechtslage wird als unzureichend kritisiert, weil die drei Bereiche dieser Haftung – Außenhaftung gegenüber dem geschädigten Dritten, Innenhaftung des Arbeitgebers gegenüber dem geschädigten Arbeitnehmer und Haftung eines Dritten gegenüber dem geschädigten Arbeitnehmer – nicht vollständig abgedeckt sind.⁴⁴ Der BT ZGB-E hat die Systematik in dieser Hinsicht verbessert, obwohl die Haftung des Arbeitnehmers unverändert bleibt (§ 967 BT ZGB-E).

Neu hinzugefügt wird die Regelung über den Schaden, welcher der in einer Arbeitsbeziehung zwischen Einzelpersonen beschäftigten Person durch einen Dritten zugefügt wird (§ 968 II BT ZGB-E).⁴⁵ In diesem Fall hat der Beschäftigte die Wahl, entweder den Dritten oder den Einzelperson-Arbeitgeber in Anspruch zu nehmen. Der Einzelperson-Arbeitgeber darf den Dritten in Regress nehmen, nachdem er den Schadensersatz geleistet hat.

Gestritten wird aber, ob die Unterscheidung zwischen einer Einzelperson oder einer juristischen Person als Arbeitgeber und die differenzierten Haftungsregelungen von vornherein erforderlich sind.⁴⁶ Eine Ansicht⁴⁷ geht von dieser Notwendigkeit aus und schlägt die Herabsetzung der Außenhaftung eines Einzelperson-Arbeitgebers von der derzeitigen verschuldensunabhängigen Haftung auf eine Haftung für vermutetes Verschulden vor, während eine andere Ansicht⁴⁸ die Haftung verschärfen will und verlangt, dass der Einzelperson-Arbeitgeber – anders als jetzt – ebenfalls wie eine juristische Person verschuldensunabhängig für den dem Arbeitnehmer durch sich selbst zugefügten Schaden haften muss. Der zweite Entwurf hat diesbezüglich neu geregelt, dass der Einzelperson-Arbeitgeber für den dem Arbeitnehmer durch sich selbst zugefügten Schaden haftet und die Haftung herabgesetzt oder erlassen werden kann, wenn den Arbeitnehmer ein Verschulden trifft (§ 968 I S. 3 BT ZGB-E (2)). Abgelehnt wird die Anregung, explizit vorzuschreiben, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer bei vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Verletzungshandlung in Regress nehmen kann bzw. beide dem Geschädigten gegenüber gesamtschuldnerische Haftung übernehmen, wie es im § 9 der Erläuterungen zu Personenschäden⁴⁹ bereits der Fall ist.⁵⁰

⁴⁴ WANG Zhu (Fn. 3), 59; ZHOU Youjun (Fn. 5), 10.

⁴⁵ Im chinesischen Recht dürfen zwei Privatpersonen miteinander keinen Arbeitsvertrag, sondern nur einen Dienstvertrag abschließen.

⁴⁶ ZHOU Youjun (Fn. 5), 9, lehnt dies ab.

⁴⁷ WANG Zhu (Fn. 3), 61; ZHANG Xinbao (Fn. 7), 63.

⁴⁸ YANG Lixin (Fn. 3), 45.

⁴⁹ 最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释, erlassen am 26.12.2003 und in Kraft gesetzt am 1.5.2004; deutsche Übersetzung von Göbel, ZChinR 2004/3, 287 ff.

⁵⁰ WANG Zhu (Fn. 3), 61; ZHANG Xinbao (Fn. 7), 63.

Im Werkvertrag haftet der Unternehmer für den Schaden, welchen er einem Dritten oder sich selbst zugefügt hat. Der Besteller haftet nur entsprechend seinem Verschulden bei der Bestellung, Anweisung oder Auswahl für den Schaden (§ 969 BT ZGB-E). Bei dieser Norm handelt es sich um keine genuine Neuerung, sondern eine Übernahme des § 10 der Erläuterungen zu Personenschäden, was in der Literatur auch allgemein befürwortet wurde.⁵¹ Ebenfalls in den Erläuterungen zu Personenschäden geregelt, jedoch nicht vom BT ZGB-E übernommen, ist die Regelung über die Haftung des ehrenamtlichen Helfers. Dies liegt wohl an dem fehlenden Konsens über die Notwendigkeit einer gesonderten Regelung.⁵²

IV. Haftung des Internet Service Providers (ISP)

Ein Schwerpunkt des Deliktsrechtsbuches liegt in der Konkretisierung und Ergänzung der Regelung über die Haftung des ISP. Der ISP ist gemäß § 970 III BT ZGB-E verpflichtet, rechtzeitig einen rechtsverletzenden Inhalt zu sperren, wenn der Rechtsinhaber es ihm anzeigt, und die Anzeige an den angezeigten Inhaltsanbieter weiterzuleiten. Im Vergleich zu § 36 II DHG wird zusätzlich verlangt, dass die Anzeige prima facie-Beweise der Rechtsverletzung beinhalten muss (§ 970 II S. 2 und III BT ZGB-E). Kommt der ISP seinen Pflichten nicht nach, haftet er mit dem angezeigten Inhaltsanbieter als Gesamtschuldner für den größten Teil des Schadens. Für den durch fehlerhafte Mitteilung verursachten Schaden haftet deren Absender (§ 970 IV BT ZGB-E (2)).

Der vermeintliche Inhaltsanbieter darf dem ISP eine Erklärung abgeben und die Verletzungshandlung mit prima facie-Beweisen widerlegen. Der ISP ist verpflichtet, diese Erklärung an den Rechtsinhaber weiterzuleiten, ihn auf den Rechtsweg hinzuweisen und die ergriffenen Maßnahmen einzustellen, wenn er innerhalb von 15 Tagen ab der Weiterleitung der Erklärung keine Mitteilung erhält, dass der Rechtsinhaber bereits den Rechtsweg eingeschlagen hat (§ 971 II BT ZGB-E).

Der ISP haftet mit dem unmittelbaren Inhaltsanbieter als Gesamtschuldner, wenn er von der Rechtsverletzung wusste oder wissen musste und keine erforderlichen Maßnahmen ergriffen hat (§ 972 BT ZGB-E). Dadurch wird klargestellt, dass sowohl Vorsatz als auch grobe Fahrlässigkeit die gesamtschuldnerische Haftung begründen können, was den Meinungsstreit diesbezüglich beendet.⁵³ Die Prüfung des subjektiven Elements erfolgt nach objektiven Umständen, die in der einschlägigen justiziellen Auslegung genannt sind.⁵⁴

⁵¹ WANG Zhu (Fn. 3), 61; YANG Lixin (Fn. 3), 54; ZHOU Youjun (Fn. 5), 9.

⁵² WANG Zhu (Fn. 3), 58 ff., befürwortet die Notwendigkeit, weil die Kontrolle des Dienstherrn über einen ehrenamtlichen Helfer weniger intensiv sei; ZHOU Youjun (Fn. 5), 9, lehnt die Notwendigkeit ab, weil eine analoge Anwendung der §§ 967 f. BT ZGB-E ausreiche.

⁵³ Zum Meinungsstreit: Bu (Fn. 8), § 13 Rn. 58 Fn. 91.

⁵⁴ Einzelheiten: Bu (Fn. 8), § 13 Rn. 58 Fn. 90.

V. Verkehrssicherungspflicht

In Bezug auf die Verkehrssicherungspflicht wird an zwei Stellen Verbesserungsbedarf gesehen. Zum einen bleibt die altbekannte Frage ungeklärt, ob der Verkehrssicherungspflichtige den Dritten in Regress nehmen darf, nachdem er die ergänzende Haftung übernommen hat, wenn der Schaden durch den Dritten verursacht wird.⁵⁵ Dies wird von manchen bejaht, um eine größere Abschreckungswirkung zu erzielen.⁵⁶ Andererseits ist natürlich zu bedenken, dass der Organisator für sein eigenes Fehlverhalten zur Verantwortung herangezogen wird und diese Haftung nicht auf den Dritten abwälzen darf. Zum zweiten wird der Umfang der Personen, die die Verkehrssicherungspflicht trifft, trotz der offenen Auflistung als zu eng definiert.⁵⁷

E. Produkthaftung, Kfz-Unfallhaftung und Arzthaftung

Da die Produkt-, Kfz-Unfall- und Arzthaftung durch den BT ZGB-E am wenigsten geändert wurden, werden diese drei Kapitel an dieser Stelle zusammen behandelt.

I. Produkthaftung

Das DHG kennt weder eine Definition für den Produkt- und Mangelbegriff noch Exkulpationsmöglichkeiten. Vielmehr sind diese Fragen noch im Produktqualitätsgesetz (PQG⁵⁸) geregelt. Es wird daher vorgeschlagen, diese Lücken bei der Kodifikation des ZGB zu beheben.⁵⁹ Konkret solle – anders als im PQG – der Begriff des Produkts durch eine allgemeine Klausel und die Benennung der atypischen Produkte definiert werden.⁶⁰ Was die Auflistung der umfassten Einzelprodukte betrifft, sind die Vorschläge unterschiedlich: ein Vorschlag will Immobilien ausgrenzen, aber Produkte von Immaterialgütern und Blutprodukte einschließen, ein anderer Vorschlag will Strom, durch Pipelines gefördertes Öl und Gas, Wärme und Wasser, Computersoftware, geographische Karten, Meereskarten, technische

⁵⁵ Hierzu: Bu (Fn. 8), § 13 Rn. 10.

⁵⁶ ZHANG Xinbao (Fn. 7), 64; ZHOU Youjun (Fn. 5), 10.

⁵⁷ YANG Lixin (Fn. 3), 46; ZHOU Youjun (Fn. 5), 10. Liu/Pißler (Fn. 1) übersetzt § 37 DHG wie folgt „Wenn der Verwalter öffentlicher Plätze, wie zum Beispiel Hotels, Kaufhäuser, Banken, Bahnstationen und Vergnügungsstätten oder der Organisator von Massenaktivitäten der Pflicht zur Gewährleistung der Sicherheit nicht vollständig nachkommt, so dass Schäden anderer verursacht werden, muss die Haftung für die Verletzung von Rechten übernommen werden.“ (Hervorhebung von der Autorin vorgenommen).

⁵⁸ 产品质量法, verabschiedet am 22.2.1993, zuletzt mit Wirkung zum 27.8.2009 geändert; deutsche Übersetzung von Münzel, Chinas Recht, 22.2.93/1.

⁵⁹ YANG Lixin (Fn. 3), 46.

⁶⁰ ZHANG Xinbao (Fn. 7), 64 f.; ZHOU Youjun (Fn. 5), 11.

Bücher, Arzneimittel, Desinfektionsmittel, medizinische Geräte und landwirtschaftliche Produkte erfassen.⁶¹

In Bezug auf den Mangelbegriff wird angeregt, die Einhaltung der technischen Standards als Maßstab für die Feststellung des Mangels aus der bisherigen Definition auszunehmen und lediglich darauf abzustellen, ob unvernünftige Gefahr für die menschliche Gesundheit und das Vermögen besteht.⁶² Die drei Exkulpationsmöglichkeiten im Sinne von § 41 PQG können grundsätzlich übernommen werden und zudem wäre zu überlegen, einen zusätzlichen Haftungsausschluss für den Verkäufer aufzunehmen.⁶³

Eine Neuerung des DHG gegenüber dem PQG stellt die Erweiterung der Produkthaftung auf das mangelhafte Produkt selbst dar, damit der Geschädigte in einer Klage den Ersatz sämtlicher Schäden einklagen kann.⁶⁴ Dieser Fortschritt wird allerdings in der Literatur wieder in Frage gestellt.⁶⁵ Ferner wurde dafür plädiert, den Verkäufer aus der Produkthaftung auszunehmen.⁶⁶

II. Kfz-Unfallhaftung

Minimale Änderungen hat das Kapitel der Kfz-Unfallhaftung erfahren, die neu hinzugefügten Vorschriften existieren derzeit mehrheitlich bereits in Form einer justiziellen Auslegung.⁶⁷ Geregelt ist eine Vielzahl von Tatbeständen, die für chinesische Verhältnisse üblich, in Deutschland allerdings selten anzutreffen ist.⁶⁸

Neuerungen sind an zwei Stellen zu finden: zum einen haftet der Kfz-Halter nicht für den Schaden des Trampers, wenn das Kraftfahrzeug nicht gewerbsmäßig Personen befördert, es sei denn, der Kfz-Halter handelte vorsätzlich oder grob fahrlässig (§ 992 BT ZGB-E).⁶⁹ Zudem ist das direkte Haftungssubjekt dem Geschädigten gegenüber grundsätzlich stets der Kfz-Halter und nicht mehr dessen Versicherung, wie es im DHG noch der Fall ist.

⁶¹ Die erste Meinung vertreten von *ZHOU Youjun* (Fn. 5), 11; die zweite vertreten von *ZHANG Xinbao* (Fn. 7), 65 und *WEN Shiyang* (温世扬)/*WU Hao* (吴昊), *The Legal Definition of Product in Product Liability*, *Legal Forum* 2018/3, 80.

⁶² *TANG Qiping* (谭启平), *The Relation between Corresponding to Mandatory Standards and Undertaking Tort Liability*, *China Legal Science* 2017/4, 186; *ZHANG Xinbao* (Fn. 7), 65; *ZHOU Youjun* (Fn. 5), 11 f.

⁶³ *ZHANG Xinbao* (Fn. 7), 65; differenzierter bei *ZHOU Youjun* (Fn. 5), 12, er will die Haftung für Arzneimittel und Gentechnik nach deutschem Vorbild verschärfen.

⁶⁴ Nach *YANG Lixin* (Fn. 3), 52, sei der Schaden am Produkt selbst nicht durch die Deliktshaftung abgedeckt; nur zum besseren Opferschutz sei eine prozessuale Klageverbindung erlaubt.

⁶⁵ *ZHANG Pinghua* (Fn. 3), 28; *ZHOU Youjun* (Fn. 5), 12.

⁶⁶ *ZHOU Youjun* (Fn. 5), 11.

⁶⁷ Erläuterungen des OVG über einige Fragen der Rechtsanwendung bei der Verhandlung von Schadensersatzfällen durch Straßenverkehrsunfälle (最高人民法院关于审理道路交通事故损害赔偿案件适用法律若干问题的解释), erlassen am 27.11.2012 und in Kraft seit dem 21.12.2012. Von dieser Auslegung haben §§ 2, 3, 16 Einzug in den BT ZGB-E gefunden.

⁶⁸ *Bu* (Fn. 8), § 13 Rn. 39 ff.

⁶⁹ In der Literatur auch mehrheitlich befürwortet: *ZHOU Youjun* (Fn. 5), 14.

Eine Reihe von Verbesserungsvorschlägen wird nicht angenommen. Diese umfassen beispielsweise die Umbenennung der Überschrift in die Haftung für Straßenverkehrsunfälle und die Erweiterung des Umfangs auf alle Verkehrsteilnehmer.⁷⁰ Fernerhin sei der Verweis in der Grundnorm der Unfallhaftung (§ 983 BT ZGB-E) auf das Straßenverkehrssicherheitsgesetz (SVSG) aus folgenden zwei Gründen zu streichen:⁷¹ Zum einen sollen für die Übersichtlichkeit des Gesetzestextes Verweisnormen möglichst vermieden werden, zum anderen sei der § 76 des SVSG, auf den verwiesen wird, unvollständig und regle nicht den Fall, dass das Kfz nicht durch die obligatorische Kfz-Versicherung abgedeckt ist.

Zudem sei zu überlegen, die Haftung für den während der Probefahrt oder durch einen „designated driver“ verursachten Unfall, die Haftung für den durch illegales Rennfahren verursachten Unfall und die Haftung für autonomes Fahren zu regeln.⁷² Darüber hinaus wird angeregt, dass der Kfz-Hilfekonnte vom Unfallverursacher Todesentschädigung verlangen kann, selbst wenn der Verstorbene weder nahe Angehörige hat noch der Verbleib der nahen Angehörigen bekannt ist.⁷³

III. Arzthaftung

Trotz zahlreicher Verbesserungsvorschläge⁷⁴ wird die Arzthaftung im DHG inhaltlich beinahe unverändert übernommen. Erörtert wurde die Regelung über die Haftung der medizinischen Fernbehandlung, wobei die Institution der per Video zugeschalteten Ärzte nicht haftet, wenn sie nur hilfsweise Ratschläge geben.⁷⁵ Neu hinzugefügt wurde die Entbehrlichkeit der Aufklärungspflicht, wenn die Aufklärung unmöglich ist und die Entbehrlichkeit des Schadens für die Begründung der Haftung bei eigenmächtiger Offenlegung der Privatinformationen der Patienten (§§ 994 I, 1001 BT ZGB-E (2)).

F. Haftung für Ökologie und Umwelt

I. Erweiterung des Schutzzumfangs

Ein weiterer Schwerpunkt liegt in der Umwelthaftung, welche stark ausgebaut wird. Die bestehenden vier Vorschriften im DHG werden verdoppelt und die Überschrift des Kapitels von der ursprünglichen „Umwelthaftung“ im DHG auf die

⁷⁰ YANG Lixin (Fn. 3), 52.

⁷¹ YANG Lixin (Fn. 3), 46; ZHANG Xinbao (Fn. 7), 65; ZHOU Youjun (Fn. 5), 13.

⁷² ZHANG Pinghua (Fn. 3), 30; ZHANG Xinbao (Fn. 7), 66; ZHOU Youjun (Fn. 5), 14.

⁷³ ZHANG Xinbao (Fn. 7), 66 f.

⁷⁴ Im Einzelnen: ZHANG Xinbao (Fn. 7), 67; ZHOU Youjun (Fn. 5), 14 f.; zu den Grundzügen: ZENG Jian, Arzthaftungsrecht in China, 2011; HE Jian, Anteilige Haftung für ärztliche Behandlungsfehler, 2017.

⁷⁵ YANG Lixin (Fn. 3), 46 f.; ZHANG Xinbao (Fn. 7), 67.

„Haftung für Ökologie und Umwelt“ im BT ZGB-E zur Verdeutlichung der Erweiterung des Schutzzumfangs geändert.

II. Schadensersatz und Wiederherstellung

§ 1008 BT ZGB-E führt für vorsätzliche Schädigung der Umwelt Strafschadensersatz ein. § 1010 BT ZGB-E sieht für die zuständige Behörde und Organisation den Anspruch auf Wiederherstellung vor, wenn es möglich ist. Kommt der Verschmutzer dieser Anforderung nicht nach, ist eine Ersatzvornahme durch gesetzlich vorgesehene Behörden oder Organisationen selbst oder einen von ihnen beauftragten Dritten auf Kosten des Verschmutzers zulässig. Ist die Wiederherstellung des früheren Zustands der betroffenen Teile nicht mehr möglich, haftet der Verschmutzer auf Schadensersatz.

Gemäß § 1011 BT ZGB-E umfasst der Ersatzanspruch bei Schäden der Ökologie und Umwelt folgende Schadensposten: (1) funktionaler Verlust in der Wiederherstellungsphase, (2) dauerhafter Schaden, (3) Ermittlung und Begutachtungsaufwendungen, (4) zur Beseitigung der Verschmutzung und Wiederherstellung der Umwelt und (5) zur Vermeidung des Schadenseintritts und zur Verhinderung der Erweiterung des Schadens gemachte Aufwendungen.

III. Haftung mehrerer Personen

In Bezug auf die Haftung mehrerer Personen wird § 67 DHG durch § 1006 BT ZGB-E dahingehend vervollständigt, dass die Anteile der Haftung der Beteiligten auch durch den jeweiligen Kausalitätsbeitrag ihrer Handlungen entschieden werden. Der Vorschlag, die Anteilhaftung nach außen als einen Ausnahmetatbestand festzulegen,⁷⁶ wird jedoch nicht berücksichtigt.

G. Haftung für hohe Gefahren und Tierhalterhaftung

I. Haftung für hohe Gefahren

Das achte Kapitel wird an drei Stellen geändert. In § 1013 BT ZGB-E wird klargestellt, dass auch Kernmaterialien und radioaktiver Müll erfasst sind und höhere Gewalt neben Krieg auch bewaffnete Konflikte und Ausschreitungen umfasst.

Nach § 1016 BT ZGB-E greift die Minderung der Haftung des Betreibers einer in großer Höhe, unter Einsatz hohen physikalischen Drucks oder unter der Erde durchgeführten Tätigkeit oder die Minderung der Haftung durch die Nutzung von Hochgeschwindigkeitstransportmitteln nur dann ein, wenn der Geschädigte grob fahrlässig gehandelt hat. § 73 DHG lässt eine Haftungs-minderung bereits bei Fahrlässigkeit des Geschädigten zu. Drittens ist die gesetzliche Obergrenze für die Haf-

⁷⁶ ZHANG Xinbao (Fn. 7), 68; zur Kritik vgl. Bollweg/Doukoff/Jansen (Fn. 34), 103.

tung für hohe Gefahren nicht mehr anwendbar, wenn der Rechtsverletzer vorsätzlich oder grob fahrlässig gehandelt hat (§ 1020 BT ZGB-E).⁷⁷ In beiden Fällen wird der Opferschutz gestärkt.

Zur Haftung für hohe Gefahren wird vorgeschlagen, zusätzlich den Besitz und die Benutzung hochgefährlicher Gegenstände zu erfassen.⁷⁸ Es sei ferner zu überlegen, die Rechtfertigungsgründe für die Haftung von zivilen Flugzeugen zu erweitern.⁷⁹ §§ 160 f. des Gesetzes über zivile Luftfahrt sehen nämlich eine Befreiung für Schäden vor, die durch bewaffnete Konflikte oder Ausschreitungen sowie durch das Verschulden des Geschädigten teilweise oder voll verursacht werden.

II. Tierhalterhaftung

Im neunten Kapitel über die Tierhalterhaftung wird nur eine einzige Vorschrift geändert. § 1022 BT ZGB-E führt die Möglichkeit der Haftungsminderung ein, wenn der Schaden durch mangelnde Sicherheitsmaßnahmen verursacht wird und dem Tierhalter der Nachweis gelingt, dass der Schaden durch vorsätzliches Handeln des Geschädigten verursacht worden ist. Die viel kritisierte Privilegierung der Tierhalterhaftung für Zoos wird im BT ZGB-E beibehalten.⁸⁰ Das Verhältnis zwischen der Generalklausel der Tierhaltung (§ 78 DHG; § 1021 BT ZGB-E) und den Einzelatbeständen (§§ 79 f. DHG; §§ 1022 f. BT ZGB-E) bleibt trotz der Anerkennung des Änderungsbedarfs weiterhin ungeklärt.⁸¹

H. Sachhalterhaftung

I. Neuerungen

Das zehnte Kapitel führt zwei Neuerungen ein: gemäß § 1029 BT ZGB-E haften das Bauunternehmen und der Bauherr gegenüber den Geschädigten im Falle eines Zusammenbruchs eines Bauwerks, es sei denn, dass ihnen der Nachweis gelingt, dass kein Qualitätsmangel bestand.⁸² Insoweit wird die Haftung für Herabfallen

⁷⁷ YANG Lixin (Fn. 3), 53; ZHOU Youjun (Fn. 5), 15, schlägt eine ersatzlose Streichung der Obergrenze vor.

⁷⁸ ZHANG Xinbao (Fn. 7), 68.

⁷⁹ YANG Lixin (Fn. 3), 47; ZHANG Xinbao (Fn. 7), 69; a. A. ZHOU Youjun (周友军), On the Tort Law Liability of Civil Air Planes, *Beihang University Journal: Social Sciences Edition* 2010/5, 41 ff.

⁸⁰ Bollweg/Doukoff/Jansen (Fn. 34), 104; Yang Lixin (Fn. 3), 47; ZHANG Pinghua (Fn. 3), 28; ZHOU Youjun (Fn. 5), 16.

⁸¹ Einzelheiten vgl. Bu (Fn. 17), Chap. 12 at 92 ff.; zum Änderungsbedarf: WANG Liming (Fn. 3), 126.

⁸² So wird es in der Literatur vorgeschlagen: ZHOU Youjun (Fn. 5), 16.

oder Zusammenbruch – wie von der Literatur gefordert – auf die Haftung für vermutetes Verschulden vereinheitlicht.⁸³

Darüber hinaus wird klargestellt, dass derjenige haftet, welcher auf öffentlichen Straßen Gegenstände aufstapelt, schüttet oder hinterlässt bzw. verschüttet und dabei jemandem Schaden zufügt; die zuständige Verwaltungsbehörde haftet entsprechend, wenn es ihr nicht gelingt nachzuweisen, dass sie der Pflicht zur Reinigung, Vermeidung und Warnung nachgekommen ist (§ 1032 BT ZGB-E). Diese Regelung stellt im Vergleich zu § 89 DHG einen Fortschritt dar, welcher lediglich vorsieht, dass die zuständige Einheit oder Privatperson haftet, ohne diese Personen konkret zu benennen. Allerdings existiert derzeit bereits eine Norm mit dem gleichen Inhalt in einer justiziellen Auslegung.⁸⁴

II. Haftung für aus Bauwerken herabgeworfene Gegenstände

Erneut diskutiert wird über die umstrittene Regelung (§ 87 DHG), dass sämtliche Wohnungseigentümer anteilig für den durch einen aus dem Haus herabgeworfenen Gegenstand verursachten Schaden haften, wenn der Schädiger nicht zu ermitteln ist. Für die Abschaffung dieser Regelung werden folgende Gründe angeführt:⁸⁵ zum einen falle es nicht unter die Sachhalterhaftung, sondern unter die allgemeine Verschuldenshaftung; zum anderen seien die unter Anwendung der bestehenden Bestimmung ergangenen Urteile schwierig umzusetzen; zuletzt sei es angesichts der Entwicklung der Überwachungseinrichtungen einfacher geworden, den konkreten Schädiger festzustellen. Die Befürworter sprechen sich für das Beibehalten dieser Regelung aus, obwohl sie diese Mängel durchaus anerkennen.⁸⁶ Bei der Lesung des BT ZGB-E (2) war dieser Haftungstatbestand ein Schwerpunkt. Jedoch konnten sich die Delegierten nicht einigen, so dass eine Fortsetzung der bisherigen Regelung beschlossen wurde.

I. Muster der Entscheidungsfindung bei der Kodifikation

Zusammenfassend hat nur ein Bruchteil der Kodifikationsvorschläge Einzug in den BT ZGB-E gefunden. Die Mehrheit davon wurde entweder nicht berücksichtigt oder ist auf keine Zustimmung gestoßen. Folgende Fragen stellen sich: Welche Faktoren haben dabei eine Rolle gespielt? Verbergen sich bestimmte Regelmäßigkeiten hinter dem Prozess der Entscheidungsfindung? Anhand der Kodifikation

⁸³ ZHANG *Xinbao* (Fn. 7), 69f.

⁸⁴ § 10 der Erläuterungen des OVG über einige Fragen der Rechtsanwendung bei der Verhandlung von Schadensersatzfällen durch Straßenverkehrsunfälle (Fn. 67).

⁸⁵ ZHANG *Xinbao* (Fn. 7), 69; ZHOU *Youjun* (Fn. 5), 17.

⁸⁶ YANG *Lixin* (Fn. 3), 53.

des Deliktsrechtsbuches können folgende Beobachtungen bezüglich des Verhaltensmusters des chinesischen Gesetzgebers gemacht werden:

I. Erfahrungsgemäß hat jede vorgeschlagene Änderung das Potential, eine große Debatte auszulösen. Aufgrund des Zeitdrucks – einerseits durch den ambitionierten Zeitplan für die Schaffung des ZGB, andererseits durch den vollen Arbeitsplan des Ständigen Ausschusses bedingt – ist eine Prioritätssetzung unumgänglich. Die Priorität wird durch die politische Agenda der kommunistischen Partei vorgegeben. So wird der Umwelthaftung und der Netzwerkhafung große Beachtung geschenkt. Zum Erlangen der Aufmerksamkeit müssen sonstige Verbesserungsvorschläge so formuliert werden, dass sie politisch ansprechend sind. Themen, welche für die Rechtsanwendung, vor allem für das Ergebnis von Streitfällen, nicht unmittelbar relevant sind, wie die Deliktsfähigkeit oder die Widerrechtlichkeit, wird keine Priorität eingeräumt.

II. Das Verständnis des chinesischen Gesetzgebers über die Rollenverteilung zwischen der Wissenschaft, dem OVG und sich selbst ist eigentümlich. Ausdifferenzierte und detaillierte Regelungen werden i. d. R. als technische Einzelheiten abgetan und dem OVG oder der Wissenschaft überlassen. Der Gesetzgeber begnügt sich oft mit unbestimmten Begriffen und grob formulierten Vorschriften. So werden Begriffe wie Tierhalter und Kfz-Halter nicht verwendet.⁸⁷ Stattdessen werden nach wie vor bei der Tierhalterhaftung Halter und Verwalter als parallele Haftungssubjekte genannt, ohne zu spezifizieren, wer im konkreten Fall haften soll.⁸⁸ Bei der Kfz-Halterhaftung ist stets die Rede von der Kfz-Seite (机动车一方) als Ersatz für den Kfz-Halter, obwohl unklar ist, was unter der Kfz-Seite zu verstehen ist.⁸⁹ Dasselbe gilt für den Betreiber von hochgefährlichen Tätigkeiten. Hier wird nicht genannt, wer der Betreiber ist.⁹⁰ Gesetze anwendungstauglich zu machen, wird vom chinesischen Gesetzgeber weder als seine Aufgabe noch als ein Qualitätskriterium betrachtet. Es ist oft das OVG, welches eine Brücke zwischen dem Gesetzgeber und der Lehre schlägt, damit Erkenntnisse aus der Wissenschaft über justizielle Auslegungen den Weg in die Gesetze finden.

III. Gegenüber neuen Problemen ist der chinesische Gesetzgeber zurückhaltend und scheut sich vor vorausschauenden Regelungen. Grundsätzlich müssen die Lösungen in der Praxis erprobt sein und sich bewährt haben. So scheiterte die Anre-

⁸⁷ ZHOU Youjun (Fn. 5), 14, 16; ZHU Xiaofeng (朱晓峰), On the Subject of Animal Tort Liability, Law Review 2018/5, 84 ff.

⁸⁸ Bu (Fn. 17), Chap. 12 at 91.

⁸⁹ In der Übersetzung von Liu/Pißler (Fn. 1) wird dieser Begriff mit „Kraftfahrzeug“ übersetzt. Dadurch tritt die Unklarheit des Begriffs noch deutlicher hervor. Ein Kraftfahrzeug selbst ist eine Sache und kann nicht das Haftungssubjekt sein.

⁹⁰ YANG Lixin (Fn. 3), 53.

gung, Telemedizin zu regeln, daran, dass momentan ein chaotischer Zustand auf dem chinesischen Markt herrscht und die Bedingungen für eine Regulierung noch nicht ausgereift erscheinen.

IV. Die Bildung einer herrschenden Meinung in der Lehre ist zwar keine hinreichende Voraussetzung, umgekehrt stellt ein Meinungsstreit allerdings stets ein großes Hindernis für Neuerungen dar. Bei großer Meinungsverschiedenheit wird der betroffene Vorschlag i. d. R. auf Eis gelegt, es sei denn, dass die Politik ein dringendes Bedürfnis an einer Regelung spüren lässt. Bei einem Konsens in der Lehre ist es durchaus möglich, dass dieser nicht von anderen Akteuren – dem OVG oder den Delegierten – mitgetragen wird. Beispiel dafür sind die Verbesserungsvorschläge über die Produkthaftung. Umgekehrt will das OVG, dass möglichst viele bestehende justizielle Auslegungen zum Gesetz aufgewertet werden, was wiederum oft von der Wissenschaft blockiert wird.

V. Die Konsensbildung in der Lehre ist zunehmend schwieriger geworden. Die Diskussion über manche Themen ist sozusagen festgefahren, weil alte Argumente bereits ausgetauscht und keine neuen Argumente in Sicht sind. Dies ist der Fall bei einer ausdrücklichen Regelung des Maßstabs der Kausalität und des Verschuldens. Darüber hinaus werden immer mehr Vorbilder aus dem Ausland herangezogen,⁹¹ so dass die Erzielung der Einigungen einen noch größeren Aufwand erfordert. Freilich haben die am Gesetzgebungsprozess beteiligten Wissenschaftler größere Einflussnahme bei der Meinungsbildung unter den Delegierten, weshalb für die von ihnen unterstützten Verbesserungsvorschläge eine größere Wahrscheinlichkeit besteht, beim Gesetzgeber Gehör zu finden. Vorschläge von nicht beteiligten Juristen, unabhängig davon, wie berechtigt sie sind, werden grundsätzlich ausgeblendet, wie die Anregungen über die Bildungseinrichtung verdeutlicht haben.

⁹¹ Ebenfalls angesprochen von *Bollweg/Doukoff/Jansen* (Fn. 34), 92.

