Wolfgang Ludwig Schneider*

Legitimationsdefizite des chinesischen Rechtswesens: Blockierte Ausdifferenzierung, Folgeprobleme und Kompensationsversuche

<https://doi.org/10.1515/sosys-2017-0007>

Zusammenfassung: Der Aufsatz wirft am Beispiel Chinas die Frage auf, inwiefern die rasche Entfaltung der Ökonomie auch zur Ausdifferenzierung des Rechtswesens aus der politisch-administrativen Sphäre drängt und untersucht, welche Folgen es hat, wenn die Autonomisierung des Rechtswesens gegenüber Parteipolitik und Verwaltung blockiert ist. Nach der einleitenden theoretischen Diskussion des Verhältnisses zwischen Parteipolitik, Verwaltung und Rechtsprechung in konkurrenzdemokratischen Mehrparteiensystemen sowie ideologisch integrierten Einparteiensystemen wird gezeigt, dass (1.) die rasche ökonomische Entwicklung in der post-maoistischen Ära mit dem Neuaufbau des Rechtswesens und einem enormen Wachstum der rechtlich bearbeiteten Konflikte verbunden war; dass (2.) die politisch blockierte Autonomisierung des Rechtswesens Rechtsunsicherheit, mangelnde Legitimität gerichtlicher Verfahren, die Unterminierung der zentralstaatlichen Kontrolle der politisch-administrativen Peripherie und die Gefährdung der politischen Legitimation des Zentrums zur Folge hat; dass (3.) Versuche zur Lösung dieser Probleme durch kompensatorische Ersatzeinrichtungen wie administrative Leistungsbewertungssysteme, Petitionswesen und Mediation fehlgeschlagen sind und (4.) tendenziell eine Verschärfung dieser Probleme beobachtet werden kann.

Abstract: Using the example of China the article raises the question, how the rapid development of the economy pushes the differentiation of the judicial system from the political-administrative sphere and explores the consequences of a situation, where the autonomization of the judicial system against party politics and administration is blocked. After an introductory theoretical discussion of the relation between party politics, administration, and jurisdiction in competitive multi-party systems as well as in ideologically integrated single-party systems it is demonstrated, that (1.) the rapid economic development of the

*Korrespondenzautor: Prof. Dr. Wolfgang Ludwig Schneider, Fachbereich 1, Institut für Sozialwissenschaften, Universität Osnabrück, Seminarstraße 33, 49074 Osnabrück, Deutschland, email: wolfgang.ludwig.schneider@uni-osnabrueck.de

post-Mao-era is accompanied by the reconstruction of the judicial system and an enormous growth of conflicts to be processed by law; that (2.) the politically blocked autonomization of the judicial system leads to legal uncertainty, a lack of legitimacy of judicial procedures, the erosion of the central state's control of its political-administrative periphery, and the endangerment of the center's political legitimacy; that (3.) attempts to solve these problems by compensatory substitutes like administrative performance evaluation systems, petitioning, and mediation have failed, and that (4.) a tendency of increasing escalation of these problems can be observed.

I Recht, Politik und funktionale Differenzierung

Die evolutionäre Durchsetzung des Prinzips der funktionalen Differenzierung der Gesellschaft, so eine der grundlegenden Thesen der Systemtheorie, steigert gesellschaftliche Komplexität durch die Proliferation funktionssystemischer Möglichkeiten des Erlebens und Handelns, die unkoordiniert und ohne eingebaute Rücksichtnahme auf ihre wechselseitige Kompatibilität erfolgt. Die Funktionssysteme belasten dadurch sich selbst und einander mit den Folgen ihrer internen Dynamik. Daraus resultierende Folgeprobleme erzeugen eine große Zahl von Konflikten, in denen entschieden werden muss, welche der dabei aufeinanderprallenden normativen Erwartungen gesellschaftliche Geltung beanspruchen können und welche nicht.

Die Bearbeitung von Konflikten zwischen konkurrierenden normativen Erwartungen ist insbesondere die Aufgabe des Rechts. Durch funktionale Differenzierung steigt nicht nur die Zahl, sondern auch die Unterschiedlichkeit der rechtlich zu bearbeitenden Konflikte. Die Dynamik der Funktionssysteme erzeugt immer wieder neuartige Konfliktkonstellationen, für die das bisherige Recht noch keine Möglichkeit der Auflösung bereithält. Als besonders ergiebige Quelle für die Anlieferung von Konflikten gilt hier die sich ausdifferenzierende Wirtschaft (vgl. Luhmann 1981, 150). Das Recht sieht sich unter diesen Bedingungen mit der Anforderung konfrontiert, sich kontinuierlich an die Variationsbreite der Bearbeitung verlangenden Konflikte anzupassen. Dazu muss Recht als änderbar institutionalisiert, d. h. positiviert und als neues, also offensichtlich kontingentes Recht legitimiert werden können, das sich weder auf Tradition noch Religion berufen kann. Unter der Voraussetzung der Kontingenz rechtlicher Normen und ihrer Anwendung kann die Legitimität des Rechts nicht mehr auf inhaltlicher Zustimmung zu jeder Norm bzw. jedem Gerichtsurteil gründen, sondern nur noch auf der „generalisierte(n) Bereitschaft, inhaltlich noch unbe-

stimmte Entscheidungen innerhalb gewisser Toleranzgrenzen hinzunehmen“ (Luhmann 1983, 28).¹

Wenn Recht als änderbar gilt und die Neusetzung von Recht zur Aufgabe der Politik wird, dann müssen in der politischen Sphäre Einrichtungen entwickelt werden, die es ermöglichen, aus der Fülle entstehender Änderungswünsche in sozial legitimierbarer Weise zu seligieren. Die Positivierung des Rechts verlangt einen auf dieses Problem zugeschnittenen Umbau des politischen Systems, der mit der Formierung von Parteien erreicht wird, die über demokratische Wahlverfahren generalisierte Unterstützung für die kontinuierliche Schaffung neuen Rechts durch Gesetzgebung beschaffen. Positivierung des Rechts und Demokratisierung der Politik erscheinen so eng miteinander verbunden (vgl. Luhmann 1987, 246).²

Genauerer Klärung bedarf dabei, in welchem Verhältnis politische und rechtliche Legitimität zueinander stehen. Inwiefern zur Erzeugung der Legitimität rechtlicher Verfahren die Autonomisierung des Rechts als Funktionssystem gegenüber Parteipolitik und Verwaltung erforderlich ist, wie sie in Mehrparteiensystemen, nicht aber in Einparteiensystemen beobachtet werden kann, soll im Folgenden theoretisch diskutiert und dann anhand des Verhältnisses von Partei, staatlicher Verwaltung und Recht in China empirisch untersucht werden. Dazu umreiße ich zunächst das Verhältnis von Parteipolitik, Verwaltung und Recht mit primärer Fokussierung auf das Problem der verfahrensbasierten Legitimitätserschaffung im Kontext des Rechts in konkurrenzdemokratischen Mehrparteiensystemen (II.) und in ideologisch integrierten Einparteiensystemen (III.) aus systemtheoretischer Perspektive.³ Danach wird es darum gehen, die theoretisch

1 Oder mit einer späteren und präziseren Formulierung Luhmanns (1987, 261): „Legitim sind Entscheidungen, bei denen man unterstellen kann, dass beliebige Dritte normativ erwarten, dass die Betroffenen sich kognitiv auf das einstellen, was die Entscheidenden als normative Erwartungen mitteilen.“ Beobachtet werden kann die *fehlende* Legitimität rechtlicher Entscheidungen demnach dann, wenn an weit verbreiteten Einstellungen erkennbar wird, dass die mitgeteilte Ablehnung von solchen Entscheidungen bei Dritten auf Zustimmung und potentielle Unterstützung trifft. Wie später zu zeigen sein wird, ist dies im Blick auf die Entscheidungen chinesischer Gerichte häufig der Fall; vgl. dazu vor allem das in Abschnitt V.2 behandelte Petitionswesen, die durch chinesische Sprichworte anstelle des Rechtswegs empfohlenen Wege der Petition und des „Ärgermachens“ sowie die stetige Zunahme der Formen des sogenannten „abnormalen Petitionierens“.

2 Ausdrücklich vermerkt Luhmann (1987, 246), dass sich zur Lösung dieses Problems sowohl Mehrparteien- als auch Einparteiensysteme eignen.

3 Dabei lege ich, neben den frühen Publikationen zur Rechtssoziologie, in erster Linie Luhmanns ältere „Politische Soziologie“ zugrunde, die etwa um die Mitte der 1960er Jahre verfasst (aber erst 2010 publiziert) wurde, weil diese Texte für das hier behandelte Thema ergiebiger sind als spätere Texte Luhmanns, ohne in ihren Hauptaussagen letzteren zu widersprechen.

begründeten Annahmen mit empirischen Befunden zu China zu verknüpfen, die gravierende Probleme der Legitimität der Rechtsprechung feststellen, und die daraus resultierenden Folgeprobleme sowie Kompensationsversuche zu analysieren (IV.–VI.). Es folgt ein knappes Fazit (VII.).

II Legitimation durch Verfahren unter den Bedingungen der Differenzierung von Parteipolitik, Verwaltung und Recht in konkurrenzdemokratischen Mehrparteiensystemen

Luhmanns Analyse konkurrenzdemokratischer politischer Systeme geht von einem korrelativen Zusammenhang zwischen funktionaler Differenzierung, der Ausdifferenzierung des politischen Systems sowie der Differenzierung zwischen Parteipolitik, Verwaltung und Rechtswesen aus. Die Generalthese lautet: Als Folge funktionaler Differenzierung – und hier insbesondere veranlasst durch die Problemproduktion der Wirtschaft – wird die Politik mit einem drastisch ansteigenden Entscheidungsbedarf konfrontiert; die gesteigerten Anforderungen an die politische Verarbeitung von Komplexität drängen zur Binnendifferenzierung des politischen Systems in Parteipolitik und Verwaltung, zur Bildung entsprechender Publikumsrollen sowie zur Positivierung und systemischen Autonomisierung des Rechts.

Parteipolitik übernimmt die Funktion, auf dem Wege der Parteienkonkurrenz und demokratischer Wahlen Unterstützung für programmatisch formulierte Ziele und kandidierende Personen zu mobilisieren und so das Risiko der drastischen Selektivität politischer Entscheidungen tragbar zu machen. Die erforderlichen Legitimitätsgrundlagen für die vorläufige Nicht-Berücksichtigung vieler Werte und Interessen liefern die durch Wahlen erzeugten Mehrheitsverhältnisse und die Möglichkeit ihrer zukünftigen Revision. Eine zeitstabile und sozial allgemein anerkannte Rangordnung von Werten, die als Basis für die Ableitung politisch zu priorisierender Maßnahmen und Programme dienen könnte, kann es unter den Bedingungen der durch funktionale Differenzierung institutionalisierten Konkurrenz der Wertgesichtspunkte und der kaum übersehbaren Komplexität der Folgen jeder politischen Entscheidung nicht geben. Kollektiv bindende Entscheidungen können sich deshalb nicht auf allgemeingültige und invariante Kriterien sachlicher Rationalität stützen. Sie sind auf den Weg der Temporalisierung von Komplexität durch situativ-opportunistische Variation von Wertgesichtspunkten verwiesen, die durch Interessen, welche jeweils die Berücksichtigung bestimm-

ter Werte anmahnen, kommunikativ aktualisiert und in der Konkurrenz um die Gunst der Wähler als Begründungen für politische Programme instrumentell verwendet werden (vgl. Luhmann 2000, 186; 2010, 290).

Die Anfertigung kollektiv bindender Entscheidungen erfolgt in zwei Stufen: Durch Gesetzgebung werden Wahlprogramme in *programmierende* Entscheidungen überführt, die als Basis für die rechtlich *programmierte* Entscheidungstätigkeit der Verwaltung dienen. Die Überführung opportunistisch variierten Werte in gesetzgeberische Entscheidungen setzt die Positivierung des Rechts voraus. Gesetzgebung fungiert dann als Instrument für die Delegation rechtlich beschränkter Macht an die ausführende Verwaltung, die bei ihren Anschlussentscheidungen in der Form von spezifizierenden rechtlichen Regelungen und konkreten Verwaltungsakten an die gesetzlichen Vorgaben gebunden ist. Sie überführt dabei politisch begründete Ziele in Entscheidungsprogramme primär konditionalen Typs,⁴ die die Entscheidungsproduktion der Verwaltung in hinreichendem Maße vorstrukturieren und einer rechtlichen Überprüfung ihrer Gesetzeskonformität zugänglich machen. Die Gesetzesbindung des Verwaltungshandelns bildet die entscheidende Voraussetzung für die Ausdifferenzierung verwaltungsbezogener Publikumsrollen, in denen jeder Bürger unter Absehung von seinen sonstigen Rollen mit Gleichbehandlung gemäß rechtlich normierter Kriterien rechnen kann und dadurch zugleich gegen willkürliche Übergriffe der Verwaltung geschützt ist (vgl. Luhmann 2010, 356). Grundlage der rechtsstaatlichen Gesetzesbindung der Verwaltung ist eine politisch neutrale und von der Verwaltung unbeeinflusste Rechtsprechung, die im Konfliktfalle überprüfen kann, ob sich Verwaltungsrichtlinien und Fallentscheidungen innerhalb der gesetzlichen Vorgaben bewegen oder nicht.

Eine politisch neutrale gerichtliche Überprüfung ist nur möglich, wenn die Verantwortung für Folgen ihrer Entscheidungen von den Gerichten ferngehalten wird, d. h. ihre Entscheidungen sich auf Konditionalprogramme stützen können und sie deshalb nicht zu weitreichenden Folgenabwägungen im Blick auf politische Zielsetzungen und die Nebenfolgen verschiedener zweckdienlicher Mittel verpflichtet sind (vgl. Luhmann 1987, 231 ff.). Die Stützung von Gerichtsentscheidungen auf Zweckprogramme führt hingegen zu deren Politisierung. Das von den Parteien zu bearbeitende Problem der Mobilisierung politischer Unterstützung für die Priorisierung von Werten, Interessen und Zielen schlägt dann auf die Fallentscheidungen der Gerichte durch, denen dafür ein Instrumentarium fehlt, das

⁴ Im Primat konditionaler Programmierung sieht Luhmann das zentrale Merkmal des Rechtsstaats und verbindet damit die Hypothese, „dass politische Systeme, die den Nachdruck auf Zweckprogramme legen ... dazu tendieren, Einparteiensysteme anzunehmen“ (Luhmann 1971 b, 62).

mit der rechtsspezifischen Funktion der Stabilisierung normativer Erwartungen kompatibel wäre.⁵

Die rechtliche Überprüfbarkeit von Verwaltungsentscheidungen fungiert dabei in drei Richtungen als Grenzsicherung:

- (1) Gegenüber der *Parteipolitik*, indem sie die Abwehr von Versuchen kurzschlüssiger politischer Einflussnahme auf Verwaltungsentscheidungen ermöglicht, die nicht den Umweg über die Mobilisierung von Unterstützung für politische Programme bzw. Personalvorschläge und darauf gründender Gesetzgebungsinitiativen einschlagen wollen (vgl. Luhmann 1971 a, 49).⁶
- (2) Gegenüber abweichenden Motiven⁷ aufgrund von anderen eigenen Rollen und privaten Interessen⁸ oder von Korruption, durch die sich das *Verwaltungspersonal* in seinen Entscheidungen leiten lassen kann; deren Einfluss kann zwar nie völlig ausgeschlossen oder eliminiert, aber zumindest jenseits der Grenzen rechtlich zulässigen Ermessens ausgefiltert bzw. zur Verlagerung in die Zone riskanter Illegalität gezwungen werden.
- (3) Als Folge aus (1) und (2) wird das *Publikum* der Verwaltung insgesamt sowohl gegen Ein- und Übergriffe der Verwaltung, die nicht durch den gesetzlichen Rahmen ihrer Tätigkeit gedeckt ist, als auch gegen rechtswidrige Ungleichbehandlung durch Bevorzugung oder Benachteiligung von Einzelnen bzw. Teilgruppen des Publikums geschützt.

Die legitimitätsgenerierenden Wirkungen der dabei verwendeten Verfahren (politische Wahl und Gesetzgebung; Entscheidungsprozesse der Verwaltung; Gerichtsverfahren) sind eng miteinander verknüpft: Die (mittelbare) Legitimität von Verwaltungsentscheidungen fußt auf der Unterstellung ihrer Rechtmäßigkeit, die im Zweifelsfalle gerichtlich überprüft werden kann;⁹ die Legitimität der

⁵ Im Vorgriff sei angemerkt, dass hier ein zentrales Problem des Rechtswesens in Staaten wie China steckt, welche die Priorität der politischen Zielvorgaben einer Einheitspartei bis hinein in die rechtliche Entscheidung von Einzelfällen normieren.

⁶ Konkurrenzdemokratische Mehrparteiensysteme implizieren nicht notwendig, dass diese Grenze gesichert ist. Klientelistische Strukturen etwa unterminieren die Differenzierung zwischen Parteipolitik und Verwaltung durch partikularistische Eingriffe von Parteien in die Verwaltung zur direkten Vorteilsgewährung für Teile des Wählerpublikums (vgl. dazu Kusche 2016).

⁷ *Abweichende Motive* hier verstanden in Anschluss an Gerth/Mills (1953) als Gründe für Handlungen, die in einem sozialen Zusammenhang als inakzeptabel gelten und deshalb nicht in Handlungsbegründungen verwendet werden können.

⁸ Vgl. dazu Luhmann (2010, 143, Fn. 119) mit der Feststellung: „Die persönlichen Interessen und ‚anderen Rollen‘ des Verwaltungspersonals liegen außerhalb des politischen Systems.“

⁹ Dies gilt für konditional programmierte Verwaltungsentscheidungen. Stützen sich diese Entscheidungen hingegen auf Zweckprogramme, hängt ihre Legitimität primär ab von der Konsens-

zugrunde gelegten rechtlichen Regelungen gründet in einem Gesetzgebungsverfahren, dessen Legitimität wiederum in der Beachtung der dafür geltenden Verfahrensregeln, der Vorgaben und Grenzen der Verfassung sowie der demokratischen Legitimität mehrheitserzeugender Wahlverfahren verankert ist.

Im Kontext des *offiziellen* Machtkreislaufs des politischen Systems (vgl. Luhmann 2000, 256 f.) zirkuliert Legitimität von der demokratisch legitimierten Erzeugung politischer Mehrheiten über die Gesetzgebung hin zur Anwendung der Gesetze durch die Verwaltung. Das Rechtssystem hat seine eigenständige Legitimitätsgrundlage in der neutralen, sowohl gegenüber Parteipolitik und Verwaltung als auch gegenüber privaten Interessenten unabhängigen und gleichartige Fälle in gleicher Weise beurteilenden Rechtsprechung. In der Öffentlichkeit als problematisch thematisierte Folgen der Anwendung von Recht durch Verwaltungen und Gerichte stellen nicht die Legitimität ihrer Entscheidungen in Frage, sofern sie auf die Gesetzeslage zugerechnet werden können. Sie schlagen vielmehr zurück auf die dafür verantwortlichen Parteien und drängen auf die Änderung des Rechts sowie auf die Herbeiführung der dafür erforderlichen politischen Mehrheiten. Gleiches gilt für die Feststellung problematisch erscheinender Regelungslücken. Primär auf die Erhöhung der Kapazität zur Berücksichtigung gesellschaftlicher Komplexität im politischen System zugeschnitten erscheint der *informale* Machtkreislauf der Politik (vgl. Luhmann 2000, 258 ff.), der über die Kontakte zwischen der Verwaltung und ihrem Publikum (das in wesentlichen Teilen selbst aus Organisationen besteht) Entscheidungsvorschläge in die Politik einschleust, die dann Eingang in politische Programme und Gesetzesentwürfe finden. Zur politisch vermittelten und durch konkretisierende Regelungen der Verwaltung erzeugten Rechtssetzung hinzu tritt darüber hinaus die Einrichtung der Möglichkeit privater Rechtsschöpfung durch Verfügungen, Vereinbarungen und Verträge, die gerichtlich einklagbar und mit Hilfe des staatlichen Gewaltmonopols durchsetzbar sind.

Der gesellschaftliche Bedarf für die Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten durch Gerichte wächst dabei nicht nur durch den Umfang und die Eingriffsintensität des politisch sowie administrativ gesetzten Rechts, sondern vor allem durch die enorme Zunahme privater Rechtsschöpfung in rollenförmigen Beziehungen funktional spezifischen und zeitlich befristeten Typs, in denen die Möglichkeiten und Zwänge, die zur Konfliktbeilegung ohne die Konsultation von Gerichten motivieren könnten, weit geringer sind als in sozialen Beziehungen langfristigen und multifunktionalen bzw. funktional diffusen Typs. Private Rechtsschöpfung

beschaffung für die zugrunde liegenden Zwecke durch die Politik (vgl. Luhmann 1983, 209–211 und 215–218).

durch Verträge und der Bedarf für die gerichtliche Entscheidung in Konfliktfällen nimmt insbesondere durch die Ausdifferenzierung einer über Märkte koordinierten Ökonomie zu, die sich weder auf die soziale Einbettung in eine Ökonomie der Haushalte und der dichten lokalen Beziehungen, noch auf soziale Stratifikation oder die hierarchisch gesteuerte *inneradministrative* Regulierung durch staatliche Planung stützen kann.¹⁰

III Fehlende Differenzierung von Parteipolitik, Verwaltung und Rechtsprechung in ideologisch integrierten Einparteiensystemen und deshalb zu erwartende Folgeprobleme

Blickt man auf die Transformation Chinas zu einer „sozialistischen Marktwirtschaft“ mit Einparteiensystem, dann liegt es vor dem Hintergrund der gerade skizzierten Annahmen nahe, dort von ‚unzureichender‘ Differenzierung auszugehen und daraus folgende Defizite in der Verarbeitung gesellschaftlicher Komplexität sowie sich daraus ergebende Legitimationsprobleme zu vermuten. Die frühe Systemtheorie Luhmanns nimmt freilich an, dass geringere Differenzierung, wie sie in Verbindung mit politischen Einparteiensystemen zu beobachten ist, nicht zwingend zu solchen Folgeproblemen führen muss. Demnach könnten *ideologisch integrierte* Einheitsparteiensysteme marxistisch-sozialistischen Typs eine im Vergleich zu konkurrenzdemokratischen Mehrparteiensystemen äquivalente Leistung der Komplexitätsverarbeitung gerade unter Bedingungen einer auf allen Ebenen hergestellten *engen Kopplung* zwischen Partei, einer die Justiz einschließenden Staatsverwaltung und einer staatlich gelenkten Ökonomie bereitstellen (vgl. Luhmann 2010, 305 ff.).¹¹ Die Erfüllung der Funktion der Mobilisierung politischer Unterstützung mit Hilfe der opportunistischen Variation von Werten und ihrer Übersetzung in politische Programme, die in Mehrparteiensystemen

10 Zwar können auch unter solchen Bedingungen soziale Netzwerke, die auf langfristigen Kooperationsbeziehungen gründen, in Märkten entstehen, die auftretende Konflikte intern und ohne Bezug auf rechtsförmige Verträge regeln (vgl. Maccaulay 1963; Granovetter 1985). Zugleich nehmen jedoch auch diejenigen Marktbeziehungen zu, die ohne Netzwerkeinbettung bleiben und bei denen Konflikte deshalb ohne die Ressourcen und Rücksichtnahmen abgewickelt werden, die solchen Netzwerken entspringen.

11 Ausdrücklich davon unterschieden werden Einparteiensysteme ohne integrierende marxistisch-sozialistische Ideologie in Ländern der Dritten Welt, für die diese Deutung keine Geltung beansprucht (vgl. Luhmann 2010, 306).

zur Gewinnung von Mehrheiten in der Parteienkonkurrenz dient, erscheint hierbei als mögliche Leistung der Ideologie des dialektischen Materialismus. Dies dadurch, dass der dialektische Materialismus Widersprüche und daraus folgende Konflikte (freilich: ‚nicht-antagonistischer‘ Art) auch unter sozialistischen Bedingungen als Teil der gesellschaftlichen Wirklichkeit begreift und durch die zirkulär konzipierte Verknüpfung von Theorie und Praxis auf die Reflexion dieser Widersprüche und die Adaption der Ideologie in Abhängigkeit von den Ergebnissen ihrer Anwendung in der gesellschaftlichen Praxis grundsätzlich eingerichtet ist (2010, 305 f., 310 ff. und 328). Der monopolistische Herrschaftsanspruch der Partei kann sich dabei auf die Notwendigkeit der organisatorischen Sicherung der (unter sich verändernden Anforderungen immer wieder neu herzustellenden) Einheit der Ideologie und der aktuellen politischen Linie sowie auf das Erfordernis der darauf abgestimmten Koordination der Verwaltung berufen. Die Postulate der ideologischen und der organisatorischen Einheit stützen sich so wechselseitig (2010, 315).¹²

Der angenommenen Lernfähigkeit der Ideologie stehen unter Bedingungen einer Einheitspartei jedoch gewichtige Hemmnisse entgegen. Das Lernen durch die Praxis der Theorie verlangt die Korrektur vergangener Erwartungsprojektionen. Die Partei muss also bereit und in der Lage sein, eigene Positionen der Kritik auszusetzen und zu revidieren. Dazu muss Widerspruch artikuliert werden, der riskiert, als Bedrohung der Einheit von Partei und Ideologie registriert und sanktioniert zu werden (vgl. Luhmann 2010, 319). Der Kommunikationsprozess in der Partei ist deshalb durch taktische Rücksichten geprägt und tendiert dazu, die Parteispitze nur in schonender Dosierung mit Informationen und Überlegungen zu konfrontieren, die in deutlichem Kontrast zu bisher von ihr vertretenen Positionen stehen (2010, 316). Auch würden häufige und scharfe Wechsel der Position den Anspruch der Partei auf überlegenes Wissen, das Vertrauen in den Weitblick ihres Personals und damit ihre Führungsrolle in Frage stellen. Die Möglichkeit, ‚Fehler‘ durch individualisierende Zurechnung auf einzelne Führungspersonen und deren Austausch von der Partei wegzuleiten, kann durch die oft langjährigen Amtszeiten ihrer Spitzenfunktionäre nur in engen Grenzen genutzt werden (2010, 317 f.). All dies beeinträchtigt die Lernfähigkeit der Partei und begünstigt eher die Dogmatisierung der Ideologie als einen situativ-opportunistischen Umgang mit ihr. Weitreichende ideologische Neuausrichtungen sind deshalb vor allem nach dem Tod oder dem aus anderen Gründen erfolgenden Austausch der Führungsfi-

¹² Die damit verbundene Tendenz, bestimmte Elemente der Ideologie vor Verunsicherung durch Reflexion zu schützen, ist nach Luhmann kein Phänomen, das ausschließlich in ideologisch integrierten Einparteiensystemen festzustellen ist, denn auch in Mehrparteiensystemen bleiben bestimmte Werte und Normen dem Parteienkampf entzogen (vgl. Luhmann 2010, 310 f.).

guren zu beobachten, die es ermöglichen, im Nachhinein ‚Fehler‘ zu identifizieren und sie zugleich durch deren individualisierende Zurechnung in ihren Folgen für das Vertrauen in die Führungsfähigkeit der Partei zu entschärfen.¹³

Dabei sind die Anpassungs- und Lernchancen vor allem auf einen gesellschaftlichen Bereich hin orientiert: Unter marxistischen Prämissen werden Probleme und Korrekturmöglichkeiten primär im Bereich der ökonomischen Planung, der Güterverteilung und der wissenschaftlich-technischen Sphäre lokalisiert (vgl. Luhmann 2010, 322f.). Dass die Flexibilität einer kommunistischen Partei in diesem Bereich bis hin zu ökonomischer Liberalisierung und marktwirtschaftlicher Öffnung reichen kann, zeigt die Entwicklung Chinas in der post-maoistischen Reformära, die mit einer weitreichenden Revision der Ideologie einherging. Angetrieben durch den gravierenden wirtschaftlichen Entwicklungsrückstand Chinas erklärte die Kommunistische Partei unter Deng Xiaoping die ökonomische Modernisierung zu einem zentralen Ziel, zu dessen Realisierung ihr im Widerspruch zu bisherigen ideologischen Prinzipien die rasche Entwicklung der Produktivkräfte durch Zulassung von privaten Unternehmen und marktwirtschaftlichen Mechanismen erforderlich schien (vgl. Heilmann 2017, 51f.).¹⁴ Als harter Grenzwert ideologischer Revision erwies sich freilich der monopolistische

13 Und selbst dann hat die Partei u. U. noch mit dem Problem zu kämpfen, wie sie die Politik großer Führungsfiguren korrigieren kann, ohne diese komplett zu diskreditieren und damit ihre oft weiterhin zahlreichen Anhänger innerhalb und außerhalb der Partei zu brüskieren, wie etwa die Kampagne gegen die sogenannte „Viererbände“ nach dem Tode Mao Zedongs zeigt, deren Einfluss anstelle der Politik Maos die gravierendsten Fehler der Kulturrevolution zugeschrieben wurden. Maos Leistungen selbst wurden demgegenüber offiziell als „zu 70 % gut“ bewertet (vgl. Heilmann 2017, 50).

14 Vgl. dazu die Rede von Zhao Ziyang (Premierminister von 1980–87 und Generalsekretär der Kommunistischen Partei von 1987–89) im Rahmen des 13. Parteikongresses der KPC von 1987 (hier zitiert nach Schram 1988, 183): „Whatever is conducive to the growth [of the productive forces] is keeping with the fundamental interests of the people and is therefore needed by socialism and allowed to exist. Conversely, whatever is detrimental to this growth goes against scientific socialism and is therefore not allowed to exist. ... to believe that it is possible to jump over the primary stage of socialism, in which the productive forces are to be highly developed, is to take an utopian position on this question.“ Aufgrund der Rückbindung der Ideologie an die Korrektur durch die Erfahrungen aus ihrer Anwendung, wie sie das Postulat der „Einheit von Theorie und Praxis“ vorsieht, lassen sich auch weitreichende Revisionen bisheriger ideologischer Dogmen rechtfertigen, wie sie während der Reformära zu beobachten sind. „Dies Postulat ist in seiner dialektischen Auslegung eine Formel für unendliche Komplexität, denn es bedeutet, dass die Theorie mit der Praxis und zugleich die Praxis mit der Theorie variiert, sodass schlechthin alles möglich ist“ (Luhmann 2010, 310). Es ist deshalb kein Zufall, dass gleich zu Beginn der Reformära im Jahre 1978 ein Artikel publiziert und nach zunächst kontroverser Aufnahme als Ausdruck der Parteilinie akzeptiert wurde, dessen Titel und Hauptthese („Practice is the sole criterion for testing truth“) dieses marxistische Postulat als Begründungsbasis ideologischer

Führungsanspruch der Kommunistischen Partei. Dessen Unantastbarkeit wurde 1989 durch die gewaltsame Niederschlagung der Demokratiebewegung blutig markiert. Das Potential für die lernende Verarbeitung gesellschaftlicher Komplexität fand hier seine definitive Schranke.¹⁵

Der Führungs- und Kontrollanspruch der Partei setzt der Tolerierung der funktionalen Autonomisierung von Handlungsbereichen gegenüber der Politik Grenzen und kann so zur Fessel der weiteren gesellschaftlichen Entwicklung in Richtung fortschreitender funktionaler Differenzierung werden, wenn die wirtschaftlichen Probleme soweit gelöst sind, dass sie ihre Zentralstellung verlieren (vgl. Luhmann 2010, 324 f. und 329 f.).¹⁶ Im Blick auf das politisch-administrative System wird dieser Führungsanspruch übersetzt in eine enge Kopplung von Parteiapparat, Verwaltung und Rechtsprechung, bei der die Gerichte nicht aus der Verwaltung ausdifferenziert und beide der Kontrolle der Partei unterstellt werden.¹⁷ Weil die Partei beansprucht, die gesellschaftliche Entwicklung insgesamt zu steuern, werden darüber hinaus parteiunabhängige Organisationen, soweit sie überhaupt zugelassen sind, argwöhnisch beobachtet und kontrolliert. In dem Maße, indem sie an Mitgliederzahl und Einfluss gewinnen, gelten sie als Bedrohung für den monopolistischen Herrschaftsanspruch der Partei und werden bekämpft. Damit werden zugleich die Möglichkeiten der Ausdifferenzierung der verschiedenen gesellschaftlichen Funktionsbereiche beschränkt, die durch diese Organisationen und deren Orientierung an funktionsspezifischen Rationalitätskriterien weiter vorangetrieben werden könnte.

Wenden wir uns der Frage zu, welche Vermutungen aus den vorstehenden Überlegungen für die Stellung des Rechts und der Gerichte in Einparteiensystemen

Selbstkorrektur in Erinnerung rief und gegen Tendenzen zur fortgesetzten Dogmatisierung maoistischer Positionen richtete (vgl. dazu Schoenhals 1991).

15 Zugleich indizierten die Proteste der Demokratiebewegung, dass mit der Auflösung bislang maßgeblicher ideologischer Orientierungen auch das Machtmonopol der Kommunistischen Partei seine Plausibilität verlor. Die eigentümlich artifiziell anmutende Reideologisierungskampagne (mit verstärkter Einbeziehung nationalistischer und konfuzianischer Elemente) unter Xi Jinping kann als Versuch gedeutet werden, das erodierte ideologische Fundament der Einparteienherrschaft zu restituieren, um so das Machtmonopol der Kommunistischen Partei zu stabilisieren.

16 Probleme sieht Luhmann freilich auch in Mehrparteiensystemen. Der ideologischen Blockierung funktionaler Differenzierung in marxistisch inspirierten Einparteiensystemen stehe dort die Einschränkung langfristiger Planungsmöglichkeiten durch eine ungebremst opportunistische Variation von Werten und Programmen in der Parteienkonkurrenz gegenüber, welche die Konstanz- und Konsistenzanforderungen, deren Erfüllung es für längerfristige politische Planung bedarf, unterläuft, wobei der Opportunismus der Parteipolitik allerdings „durch die scharfe Trennung von Politik und Verwaltung ... zum Teil abgefangen und ausgeglichen werden“ könne (Luhmann 2010, 329).

17 Vgl. Luhmann 2010, 306 f., dort allerdings ohne separate Erwähnung der Rechtsprechung.

abzuleiten sind, lassen sich folgende Hypothesen formulieren: Recht wird unter diesen Bedingungen gerade nicht politisch neutralisiert und kann deshalb nicht als Einrichtung fungieren, welche die Differenzierung von Parteipolitik und Verwaltung sichert. Angesichts des generellen Primats der Politik liegt seine Funktion vielmehr in einer Form der Konfliktbearbeitung, die der Forderung nach kontinuierlicher Synchronisation zwischen politischen Zielen und ihrer administrativen Umsetzung Rechnung trägt. Die Bindung der Justiz an konditionale Programme wird dadurch unterminiert. Änderungen politischer Ziele oder der präferierten Mittel, sachliche Zielkonflikte sowie divergierende Zielsetzungen und Mittelwahlen auf den verschiedenen Ebenen der mehrstufigen Untergliederung von Politik und Verwaltung schlagen deshalb in das Recht und die Rechtsprechung durch. Ändern sich die politischen Prioritäten, hat dies direkten Einfluss auf die Rechtsprechung, die der veränderten Gewichtung von Zielen oder einer Veränderung der bevorzugten Mittel auch dann Rechnung tragen muss, wenn sich der Inhalt der anzuwendenden Gesetze nicht ändert. Als Folge davon werden Widersprüche im Recht erzeugt, die zu einer Praxis selektiver und heterogener Rechtsanwendung und damit zur Ungleichbehandlung gleicher Fälle führen. Inkonsistente Rechtsanwendung erscheint schnell als Ausdruck von Willkür, latenten Interessen, externer Beeinflussung bzw. Korruption und beeinträchtigt deshalb vermutlich die Legitimität der Rechtsprechung in den Augen des Rechtspublikums.

Rechtliche Konditionalprogramme legen bestimmte Bedingungen fest, durch deren Eintritt bestimmte Entscheidungen ausgelöst werden sollen. Die feste Kopplung von definierten Bedingungen und Entscheidungen machen rechtliche Konditionalprogramme relativ unempfindlich gegenüber der Variation der sonstigen konkreten Randbedingungen und der zu erwartenden Folgen von Entscheidungen. Sie sind deshalb geeignet, Macht zu delegieren, ohne die Kontrolle darüber zu verlieren, wie sie eingesetzt wird, und eignen sich daher als Instrument zentralistischer Planung und Steuerung. Politische Zwecksetzungen lassen dagegen offen, mit welchen Mitteln sie anzustreben sind. Sie lassen einen großen Spielraum für die Mittelwahl und die Abwägung der unterschiedlichen Nebenfolgen, die bei der Entscheidung für bestimmte Mittel jeweils zu erwarten sind. Deshalb in hohem Maße offen für die Beeinflussung durch wechselnde situative Bedingungen können sie zu Entscheidungen führen, die aus der Perspektive der zwecksetzenden Instanz weder vorhergesehen noch beabsichtigt sind. Zur Ausübung eines zentralistischen Regimes der Planung und Steuerung sind sie aus diesem Grunde wenig geeignet.¹⁸ Eine Einheitspartei, die Zweckprogrammen den

¹⁸ Vgl. dazu Luhmann (1971 b, 62), der die durchgängige politische Kontrolle der Verwaltung in ideologisch integrierten Einparteiensystemen als Versuch zur Heilung der erwähnten Defizite deutet, die aus dem Primat der Zweckprogrammierung resultieren, wenn er feststellt: „Es liegt

Primat gegenüber rechtlichen Konditionalprogrammen einräumt, ermöglicht auf den untergeordneten Ebenen zwar die flexible Anpassung an je spezifische lokale Bedingungen.¹⁹ Dies freilich nur um den Preis einer starken Dezentralisierung von politisch-administrativen Entscheidungen, die sich – anders als bei rechtlich-konditionaler Programmierung – im Einzelnen nicht vorzeichnen lassen. Dadurch entsteht die Gefahr der Verselbständigung der lokalen Ebenen von Partei und Administration gegenüber dem politisch-administrativen Zentrum. Auch den Gerichten fehlt dann ein hinreichend präziser Maßstab, um im Falle von Klagen die Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns zuverlässig prüfen zu können. Durch Zweckgesichtspunkte unterminiert, verliert das Recht seine Eignung zur zentralstaatlichen Instruktion und Kontrolle der politisch-administrativen Peripherie.

Weil gemäß der offiziellen Ideologie neben der Verwaltung auch die Rechtsprechung der politischen Kontrolle durch die Partei unterstellt ist, kann bei Konflikten auf der lokalen Ebene erwartet werden, dass sich Betroffene im Falle nicht zufriedenstellender Klärung durch die Gerichte direkt an die zentralen Autoritäten von Partei und Staat wenden, um deren Intervention zu ihren Gunsten zu erreichen. Das Problem der mangelnden Legitimität gerichtlicher Verfahren würde damit in die politisch-administrative Hierarchie verlagert und nach oben

dann nahe, die Schwächen dieser Programmierung durch eine permanent neben die Verwaltung gesetzte, politisch denkende Parteibürokratie zu kompensieren, welche die Konkretisierung der Globalzwecke auf allen Ebenen überwachen und nach politischen Gesichtspunkten korrigieren kann.“ Nicht geklärt ist dabei jedoch, wie die Verselbständigung der verschiedenen Ebenen der Partei gegeneinander verhindert werden soll, weil ja auch für sie gilt, dass Zweckprogramme auf den untergeordneten Ebenen zu Mittelwahlen führen können, die von den übergeordneten Ebenen weder beabsichtigt noch vorhergesehen waren. Das Zitat legt zwar nahe, die Lösung für dieses Problem in der Formulierung „*politisch denkende* Parteibürokratie“, mithin also in einer unterstellbaren Einheit der Ideologie zu suchen. Gerade Ideologien sind aber nicht frei von Zielkonflikten. Weil diese Zielkonflikte innerhalb einer Ideologie nicht entschieden sind und deshalb in unterschiedlicher Weise aufgelöst werden können, taugt sie nicht dazu, für die nötige Abstimmung über die verschiedenen Hierarchieebenen hinweg zu sorgen. Die Gegenthese lautet deshalb, dass ideologische Orientierungen, weil sie selbst unter dem Problem der Variabilität ihrer Deutung und Applikation leiden, zur Lösung des Problems, wie sich die Umsetzung von Zweckprogrammen zentral kontrollieren und steuern lässt, wenig beitragen können. Ideologie ermöglicht nur die *rhetorische Suggestion* von Einheit über die verschiedenen Hierarchieebenen der Partei hinweg, ohne sie jedoch auf der davon entkoppelten *operativen Ebene* sichern zu können.

19 Und das entsprach auch den politischen Zielsetzungen der chinesischen Einheitspartei mit dem Beginn der Reformära, der es darum ging, unter den stark variierenden Bedingungen in den verschiedenen Regionen Chinas Spielräume für die lokalen Administrationen offen zu halten, die es ihnen ermöglichen sollten, wirtschaftliche Entwicklungschancen flexibel zu nutzen; ausführlicher dazu unten, Abschnitt IV.4.

verschoben. Eine hohe Zahl von Klagen und Interventionsanforderungen in zahllosen lokalen Einzelkonflikten würde die zentralstaatlichen Instanzen überlasten. Für Partei und Staat könnte damit die Gefahr eines weitreichenden Verlusts politischer Legitimität und einer daraus folgenden Destabilisierung des politisch-administrativen Systems entstehen, die zur Erprobung alternativer Möglichkeiten der Konfliktbearbeitung zwänge.

Grundsätzlich könnten dazu drei Wege eingeschlagen werden, die sich auch miteinander kombinieren lassen:

- (1) Der erste Weg weist in Richtung der Ausdifferenzierung des Rechts. Im Recht müssten dazu die Möglichkeiten interner Widerspruchskontrolle und -bereinigung verbessert, die Gerichte von der Forderung nach Berücksichtigung politischer Ziele in der Rechtsprechung befreit und die Neutralität der Richter gestärkt werden. Dieser Weg steht offensichtlich im Gegensatz zum ideologisch verankerten Herrschaftsmonopol der Partei, die dazu die Kontrolle über die Rechtsprechung aus der Hand geben müsste.
- (2) Der zweite Weg führt in Richtung einer stärkeren Nutzung von alternativen Wegen außergerichtlicher Konfliktbeilegung, bei denen die streitige Austragung und Entscheidung von Konflikten zugunsten der konsensuellen Beilegung durch Aushandlung einer Einigung zwischen den Konfliktparteien zurücktritt. Ein Problem, das dieser Lösung in vielen Konfliktfällen entgegenstehen könnte, sind Machtdifferenzen zwischen den Konfliktparteien, die sich in ungleicher Verhandlungsmacht, ungleichgewichtigen Aushandlungsergebnissen und der Unzufriedenheit der sich benachteiligt fühlenden Partei niederschlagen, die dann doch wieder den Weg der Beschwerde bei höherstufigen Instanzen von Staat und Partei suchen dürfte.
- (3) Ein dritter Weg bestünde in der verstärkten Intervention des Staates, sei es durch staatliche Kompensation der Schäden, die Anlass zu Klagen und Beschwerden geben, und/oder durch repressive Maßnahmen, die geeignet sind, Kläger und Beschwerdeführer zum Schweigen zu bringen. Auch dieser dritte Weg würde in beiden seiner Varianten gravierende Folgekosten erzeugen. Die *Kompensation* von beklagten Schädigungen durch den Staat steigert unmittelbar die Attraktivität von Klagen und Beschwerden. Sie tendiert also dazu, das Übel, gegen das sie sich richtet, zu verschlimmern und würde so die Kosten für dessen Abwendung vermutlich immer mehr in die Höhe treiben. *Staatliche Repression* von Konflikten verlangt einen kostspieligen Repressionsapparat. Dessen häufiger Einsatz kann enorme Legitimitätsverluste erzeugen, so zur Politisierung von Konflikten und zu deren Eskalation durch wachsenden Gewaltgebrauch führen.

Wie im Folgenden anhand der Entwicklung des chinesischen Rechtswesens und seiner Legitimationsprobleme in der post-maoistischen Ära seit dem Ende der 1970er Jahre zu zeigen sein wird, lassen sich dort nicht nur die oben umrissenen Probleme, sondern auch die Erprobung der skizzierten Lösungswege und die erwähnten Folgeprobleme beobachten.

IV Das Rechtswesen im post-maoistischen China: Neuaufbau und blockierte Ausdifferenzierung

Das Dritte Plenum des Elften Zentralkomitees der Kommunistischen Partei Chinas im Dezember 1978 erklärte anstelle des Klassenkampfes die Reform und Entwicklung der Ökonomie zum Hauptziel der Partei; das Recht sollte dabei als Regulierungsmechanismus dienen (vgl. Clarke et al. 2008, 378 und 388). Seit Ende der 1950er Jahre war die Gesetzgebungsarbeit eingestellt worden, die Gerichte verloren immer mehr an Bedeutung und die Aufgabe der Sicherung der öffentlichen Ordnung wurde in weiten Teilen der Polizei, den lokalen Nachbarschaftskomitees, den Arbeitseinheiten in den Fabriken und Büros und während der Kulturrevolution (1966 bis 1976) dann insbesondere der Volksbefreiungsarmee übertragen (vgl. Lubman 1979, 124). Mit der Schließung nahezu aller Universitäten und damit auch der wenigen noch verbliebenen juristischen Studiengänge in der Kulturrevolution kam auch die juristische Ausbildung zum Erliegen (vgl. Depei/Kanter, 1984, 549–554). Nach dem Ende der maoistischen Ära war deshalb ein nahezu vollständiger Neuaufbau des chinesischen Rechtswesens erforderlich. In den nächsten Jahrzehnten wurde eine große Zahl neuer Gesetze und Verwaltungsvorschriften beschlossen,²⁰ ein umfassender Rahmen des Straf-, Zivil- und Wirtschaftsrechts geschaffen (vgl. Minzner 2018, 19), das Gerichtsverfahren durch verfahrensrechtliche Regeln formalisiert, die rechtswissenschaftlichen Fakultäten wieder eröffnet und eine neue Generation von Juristen ausgebildet,²¹ in deren Studium die Vermittlung der Fähigkeit zur Anwendung formalen Rechts

20 „From 1979 to 2005, state organs adopted a total of more than 805 National People’s Congress („NPC“) and National People’s Congress Standing Committee („NPCSC“) laws and decisions, 4,156 State Council administrative regulations and normative documents, 58,797 department rules and normative documents, and 115,369 local regulations and rules“ (Hand 2013, 142, Fn. 2). Ein hoher Anteil der beschlossenen Regeln und Vorschriften entfiel auf den Bereich des Wirtschaftsrechts; viele davon wurden aus dem Ausland und auf Empfehlung ausländischer Ratgeber übernommen (vgl. Heilmann 2017, 125).

21 Als Indikator für die neue Bedeutung des Rechts kann die wachsende Zahl der vollbeschäftigten Rechtsanwälte gelten: Diese lag 1983, d. h. wenige Jahre vor Beginn der Reformära, bei

gegenüber ideologischer Schulung im Vordergrund stand (vgl. Minzner 2011, 941 f.).²² Parallel zum Wachstum der rechtlichen Regelungsdichte und der Ökonomie waren im Bereich der anhängigen Rechtsstreite steil emporschießende und bis in die Gegenwart ungebremst ansteigende Fallzahlen zu verzeichnen.²³

1) Fehlende Unabhängigkeit der Justiz und die Unterminierung konditional programmierten Rechts durch politische Zweckorientierungen

Obwohl China seit dem Ende der maoistischen Periode ein nahezu völlig neues Rechtswesen aufgebaut hat, kann von einem ausdifferenzierten Rechtssystem kaum die Rede sein. Weder auf der Ebene der gerichtlichen Organisation noch auf der Ebene der Richter als Träger der Leistungsrollen, die für die Autonomie der Rechtsprechung von ausschlaggebender Bedeutung sind, ist die Unabhängigkeit der Justiz institutionell verankert. Die Gerichte gelten als Instrumente des Parteienstaats, deren Aufgabe es ist, die jeweiligen politischen Direktiven auf der lokalen Ebene zu implementieren (vgl. Castellucci 2007, 51). Sie sind deshalb nicht unabhängig von Partei und Staat, sondern Teil der politisch kontrollierten Verwaltung. Zuständig für die politische Mikrosteuerung der Gerichte sind die *politisch-rechtlichen Komitees der Partei*, die an jedem Gericht existieren und in denen, unter Vorsitz des Gerichtspräsidenten, die Spitzen der Staatsanwaltschaft, der lokalen Parteiebene und zahlreicher Regierungsbehörden vertreten sind.²⁴ Die Rechtsprechung untersteht so einem Kontrollorgan, das als (von der Partei dominiertes) Verhandlungssystem von Justiz, Parteipolitik und Verwal-

8,600 und stieg bis zum Jahr 2005 auf mehr als 100,000 an; 2004 erwarben mehr als 40,000 Studierende den Grad eines LL.B. (vgl. Clarke et al. 2008, 379).

²² Minzner (2018, 19) notiert als zusammenfassende Einschätzung: „Legal reform became a hallmark of the post-Mao era.“

²³ Die Zahl der jährlich bei chinesischen Gerichten *eingereichten* Fälle lag 1979 bei 520.000, 1989 bei 2,6 Millionen, 1999 bei 6,23 Millionen, 2008 bei 10,71 Millionen (vgl. Waye/Xiong 2011, 12) und erreichte 2016 mit 23,03 Millionen das Vierundvierzigfache des Wertes von 1979 (vgl. Finder 2018). Die Anzahl der in 2016 *abgeschlossenen* Fälle lag mit 19,773 Millionen deutlich niedriger; als häufigste Fallkategorien werden genannt: „about 60 % of those cases were civil, commercial, or intellectual property cases; ... almost 26 % enforcement cases“ (Finder 2018). Über die entsprechenden Anteile bei den *neu eingereichten* Fällen liegen mir keine Daten vor.

²⁴ Siehe Peerenboom (2002, 302), hier zitiert nach Lubman (2006, 30, Fn. 61): „The Political-Legal Committee usually includes the deputy Party Secretary in charge of political-legal matters, the president of the court and the Procuracy, and the heads of various ministries or bureaus including public security, state security, justice, civil affairs, and supervision.“

tung angelegt ist und auf die Berücksichtigung politischer Gesichtspunkte in der Rechtsprechung zu achten hat. Vor dem Beginn der Reformära musste jedes richterliche Einzelurteil durch dieses Komitee bestätigt werden; 1979 wurde diese Praxis de jure durch die Koordination bzw. Inspektion in ausgewählten Fällen ersetzt (vgl. Li, Ling 2016, 66 ff.). Gleichwohl scheint die einzelfallbezogene Intervention, die sich auf „ungewöhnliche“ Fälle beschränken sollte, noch relativ häufig vorzukommen.

Die Intervention der politisch-rechtlichen Parteikomitees erscheint insbesondere in Fällen angezeigt, in denen zwischen verschiedenen staatlichen Institutionen Dissens über die Fakten- oder Rechtslage besteht oder in denen die Rechtslage generell unklar ist; in Fällen, die gravierende politische oder soziale Probleme erzeugen bzw. die Einfluss auf die politische oder soziale Stabilität, die Sicherheit des Staates oder die ökonomische Entwicklung haben könnten; ebenso in Petitionsfällen, die weitreichende soziale Reaktionen ausgelöst haben.²⁵ Instruktionen der Parteikomitees gegenüber den Gerichten können Leitlinien für bestimmte Fallgruppen oder das zu erreichende Ergebnis für bestimmte einzelne Fälle (unter Umständen bis hin zur Spezifikation des zu fällenden Urteils) vorgeben, enthalten keine rechtlichen Begründungen und dürfen in der Urteilsbegründung der Gerichte nicht als autoritative Quelle des Urteils genannt werden (vgl. Li, Ling 2016, 68.).

Die genannten Auswahlkriterien lassen bestimmte Interventionszwecke wie die Förderung ökonomischen Wachstums, die Vermeidung von politischen Problemen und Problemen sozialer Stabilität etc. erkennen, die einen weiten Spielraum für die Beantwortung der Frage implizieren, auf welche Weise sie am besten erreicht werden können. Indem generalisierten politischen Zielen ein gleicher bzw. höherer Rang in der Rechtsprechung zugebilligt wird als den rechtlichen Konditionalprogrammen, wird es möglich, dass aus situationsabhängig variiere-

25 So einige der von Ling Li (2016, 67 f. und 68 f.) zusammengefassten Bestimmungen aus den Regeln zur Koordination und Inspektion verschiedener lokaler politisch-rechtlicher Parteikomitees. Zu diesen Interventionskriterien passt eine Rechtspolitik, die – beginnend in der ersten Dekade der 2000er Jahre – eine stärkere Offenheit der Justiz für den Einfluss der Öffentlichkeit fordert und dazu anstelle einer „rigiden“ ausschließlichen Orientierung an den geltenden Gesetzen die „Flexibilisierung“ der Rechtsanwendung fordert (vgl. dazu Liebman 2011, 172 und 175 f.; Qin 2011, 248). Zur Reichweite der angestrebten „Flexibilisierung“, die er als „key ideology underlying legal reform“ charakterisiert, notiert Liebman (2011, 172): „This flexibility is apparent not only in experimentation with new rules and procedures but also in the conscious abandonment of legal norms in order to address other interests. ... Ideological commitment to both flexibility and legality is an unusual combination Yet it is this commitment to flexibility and legal rules that has allowed legal reforms to facilitate a range of policy goals, from economic development to social stability.“

renden Zweckerwägungen Urteile gefällt werden, die formalisierten Gesetzesnormen widersprechen. Die Einbeziehung zweckprogrammatischer Orientierungen in die Bearbeitung von Fällen hat dann die ungleiche Behandlung formalrechtlich gleicher Fälle zur Folge, erzeugt Rechtsunsicherheit und kann aus der Perspektive des Rechtspublikums als Ausdruck von Willkür, Rechtsbeugung und Indiz für Korruption wahrgenommen werden. Die politisch induzierte Infiltrierung des Rechts durch Zweckorientierungen riskiert so, die Akzeptanz der Rechtsprechung zu ruinieren. In welchem Maße Gerichtsurteile auf den Einfluss der Partei zurückgehen, bleibt dabei verborgen.

Eine weitere Einschränkung, die einer unabhängigen Rechtsprechung entgegensteht, ist die direkte materielle Abhängigkeit der Gerichte von den lokalen Regierungen gleicher Ebene, die sowohl über die Ausstattung der Gerichte als auch die Einstellung, Bezahlung, Beförderung und Entlassung der Richter entscheiden.²⁶ Diese Abhängigkeit wird vor allem dann zum Problem, wenn Interessen der lokalen Regierung den Interessen auswärtiger Kläger (gleichgültig ob aus dem Ausland oder anderen Orten in China) entgegenstehen oder Klagen sich gegen bestimmte Maßnahmen der lokalen Regierungen richten. Im ersteren Fall wird die Durchsetzung geltenden Rechts durch „lokalen Protektionismus“ beeinträchtigt (vgl. Lubman 2006, 30), im letzteren wird u. U. rechtswidriges Handeln lokaler Regierungen durch die Gerichte gedeckt. Aber selbst dann, wenn lokale Gerichte zuungunsten einer beklagten Lokalverwaltung entscheiden, bedeutet das nicht, dass der Kläger zu seinem Recht kommt, weil solche Urteile in der Regel im Vollzug scheitern. Gegen den Widerstand staatlicher Institutionen, die auf gleicher oder höherer administrativer Ebene angesiedelt sind wie das urteilende Gericht selbst, sind die Gerichte nicht in der Lage, ihre Entscheidungen durchzusetzen, sofern sie dafür nicht die Unterstützung der Partei gewinnen können (vgl. Lubman 2006, 29 f.; Li, Ling 2016, 64 f.). Zur mangelnden Unabhängigkeit tritt in diesen Fällen die Machtlosigkeit der Gerichte als weiterer Faktor hinzu, der das Vertrauen des Rechtspublikums in die Justiz beeinträchtigt.

Die fehlende Unabhängigkeit der Gerichte und ihre Schwäche im Bereich der Vollstreckung gegenüber staatlichen Institutionen auf lokaler Ebene hat gravierende Konsequenzen: Die Realisierung des zentralen Parteizieles der ökonomi-

²⁶ Vgl. dazu u. a. Lubman 2006, 30 sowie Clarke 2008, 395 und die dort angegebene Literatur. Die Beseitigung dieser auch Korruption begünstigenden direkten Abhängigkeit von den lokalen Regierungen durch Verlagerung der Entscheidungskompetenzen über das Personal und die Mittelzuweisungen der lokalen Gerichte auf die Provinzebene ist zwar Teil der Justizreformagenda der Partei unter Xi Jinping (Minzner 2018, 103). Meines Wissens ist die Durchführung dieses Reformschritts bisher aber nicht über dessen 2013 initiierte experimentelle Durchführung in sechs Provinzen hinausgekommen (Minzner 2015, 6).

schen Entwicklung war und ist eine der Hauptaufgaben lokaler Administrationen, die bis in die erste Hälfte der 1990er Jahre vor allem durch Gründung lokaler staatlicher Unternehmen, danach durch eine verstärkte Politik der Privatisierung von Unternehmen, vorangetrieben wurde (vgl. Oi 1995; Ong 2012). Die Förderung, Neuansiedlung und Erweiterung von Wirtschaftsunternehmen trägt sowohl zur Erhöhung des Finanzaufkommens der jeweiligen Lokalregierung aus Steuern und Abgaben als auch zur karriereförderlichen Verbesserung der individuellen Leistungsbilanz von Amtsträgern im Rahmen von Personalevaluationssystemen bei; hinzu kommen Einkünfte aus korruptiven Transaktionen.²⁷ Viele der Konflikte auf lokaler Ebene haben ihren Ursprung in diesem Bereich der Wirtschaftsförderung. So bei Streitigkeiten aufgrund des Entzugs von Landnutzungsrechten, dem Abriss von Häusern und der Umsiedlung ihrer Bewohner, um wirtschaftlich nutzbare Flächen bereitzustellen; bei Klagen von Bauern, deren Böden als Folge industriell erzeugter Umweltschäden nicht mehr nutzbar sind, oder die selbst gesundheitliche Schäden erlitten haben; ebenso bei Klagen von Arbeitern wegen unzumutbarer Arbeitsbedingungen, schuldig gebliebenen Lohnzahlungen oder Entschädigungen bei Betriebsschließungen. Weil die Interessen der lokalen Administration bis hin zu den persönlichen Interessen von Amtsinhabern hier oft mit im Spiel sind, hat die fehlende Unabhängigkeit und Durchsetzungsfähigkeit der lokalen Gerichte zur Folge, dass die Kläger nur geringe Chancen haben, zu ihrem Recht zu kommen.

2) Unterminierung konditionaler Programmierung durch Vagheit von Gesetzen und Widersprüche im Recht

Ein hervorstechendes und schon lange registriertes Merkmal chinesischer Gesetzgebung ist der häufige Gebrauch äußerst allgemeiner und vager Formulierungen.²⁸ Dass dies nicht als bloßer Defekt zu deuten ist, lässt ein chinesi-

²⁷ Gelegenheit zur Bereicherung boten in besonderem Maße die umfangreichen Privatisierungen staatseigener Betriebe, beginnend in der zweiten Hälfte der 1990er Jahre: „Since 1997, various levels of government, ranging from municipal, provincial, prefectural, to county, have sought to sell off hundreds of thousands of SOEs (State Owned Enterprises; WLS) under their ownership or shut down them. Massive governance problems ensued. Officials who embezzled and seized state assets accounted for close to half the total number of public officials investigated for corruption during 2001–2005” (Ong 2012, 204 f.). Ong sieht darin einen Beleg für eine in China weit verbreitete Transformation der lokalen staatlichen Ebene vom „developmental’ or ‚corporatist’ (local state)“ zum „predatory local state“ (2012, 205).

²⁸ “Standard drafting techniques include the use of general principles, undefined terms, broadly worded discretion, omissions, and general catch-all phrases” (Lubman 2000, 391).

sches Sprichwort vermuten, das darin geradezu ein Qualitätsmerkmal sieht: „Ein grobes Gesetz ist besser als ein detailliertes“. Erklärt wird die Tendenz zur Bevorzugung vager Gesetze als Versuch, einen hinreichenden Spielraum für die flexible Anpassung an die äußerst unterschiedlichen und sich rasch verändernden lokalen Bedingungen der Gesetzesimplementation in den verschiedenen Regionen bereitzustellen (vgl. Lubman 2000, 391; 2006, 36 f.; Hand 2013, 143; Xu/Faure 2016, 31). Zunächst bedeuten vage formulierte Gesetze aber Rechtsunsicherheit, weil sie nicht erkennen lassen, welche Anwendungspraxis zu erwarten ist. Als neueres Beispiel dafür sei hier der Artikel 25 der geänderten Fassung des chinesischen Umweltschutzgesetzes wiedergegeben, das am 1. Januar 2015 in Kraft trat (hier zitiert nach Xu/Faure 2016, 33):

„Where the discharge of pollutants by enterprises, public institutions, and other businesses in violation of laws and regulations has caused or may cause serious pollution, the environmental protection administrative department of the people's government at or above the county level and other departments with environmental protection supervision and administration functions may seize or impound the facilities or equipment causing the discharge of pollutants.“

In der Sachdimension lässt das Gesetz offen, wie der Unterschied zwischen „serious pollution“ und minor pollution bestimmt ist (bzw. bei Verletzung welcher „laws and regulations“ von der Erfüllung des Tatbestandes der „serious pollution“ auszugehen ist), der zu entscheiden erlaubt, ob interveniert oder nicht-interveniert werden muss. In der Sozialdimension bleibt offen, welche administrative Instanz genau zum Eingreifen verpflichtet ist und die Entscheidung über die sachlichen Interventionsbedingungen sowie über die Notwendigkeit einer Intervention zu treffen hat. Beliebiger Interpretation der Eingriffsbedingungen wie der Zuständigkeit (die jede der verschiedenen in Frage kommenden Behörden bei einer anderen sehen und deshalb untätig bleiben, oder bei Bedarf sich selbst zuschreiben, darüber in endlose Konflikte mit anderen Behörden geraten und dabei jede Behörde wiederum den gesetzlichen Tatbestand nach eigenem Gusto interpretieren kann) sind damit Tür und Tor geöffnet. Statt *rechtlicher Information* – mit Bateson (1972, 315 und 489) definiert als „Unterschied, der einen Unterschied macht“ – wird hier auf *erwartungsstruktureller* Ebene zunächst nur *Lärm* (bestimmbar als Unterschied, bei dem unklar ist, welchen Unterschied er macht) erzeugt, der weitere Bestimmung verlangt, um kommunikative Anschlüsse orientieren zu können.²⁹ In der vorliegenden Form stiftet das Gesetz zunächst

²⁹ Von *Lärm* ist hier nur im Blick auf die Ebene *rechtlich normierter* Erwartungen und dadurch begründbarer Entscheidungsmöglichkeiten die Rede. Für die Überführung dieses Lärms in *Information*, wie sie in Gerichtsurteilen operativ realisiert wird, müssen dann u. U. außerrechtliche

Rechtsunsicherheit. Für seine Anwendung bedarf es näherer Spezifikation. Und genau darin, den lokalen Verwaltungen in Anbetracht regional stark variierender Bedingungen dafür einen möglichst weiten Spielraum zur Verfügung zu stellen, besteht die Funktion seiner Unterbestimmtheit.

Lärm im Recht durch Gesetzgebung kann nicht nur durch Unterbestimmtheit, sondern ebenso durch einander widersprechende Gesetze und Vorschriften erzeugt werden. Wenn verschiedene Rechtsnormen im Widerstreit zueinander stehen, hebt jede die andere auf, sodass auch hier eine Situation der Unbestimmtheit entsteht, in der unklar ist, welchen Unterschied die gegensätzlichen Regelungen für die Entscheidung von Fällen machen. Solche Situationen können entweder durch Ausblendung des Normenkonflikts oder durch dessen Auflösung zugunsten der einen oder anderen der einander widerstreitenden Normen bereinigt werden, wofür Rechtsordnungen gesetzliche Vorrangregelungen enthalten können.³⁰

Die Bereinigung durch Ausblendung eines Normenkonflikts lässt sich an chinesischen Gerichten in zwei Varianten beobachten: Zum einen kann dies auf dem Wege kreativer Interpretation geschehen (Hand 2013, 244 f.), welche die Kompatibilität gegensätzlicher Normen nur suggeriert. Zum anderen kann die Annahme derartiger Fälle von den Gerichten verweigert werden. Auf die letztere Option, die chinesische Gerichte ungewöhnlich häufig nutzen, wird gleich noch ausführlicher einzugehen sein.

Wenn Normenkonflikte von Gerichten festgestellt und durch Befolgung generalisierter Regeln der Vorrangigkeit aufgelöst werden, liegt die Vermutung nahe, dass dann gesamtstaatlichem Recht gegenüber den Regelungen und Vorschriften lokaler Administrationen der Geltungsvorrang zukommt. Höchste Gesetzgebungsorgane sind in China der Nationale Volkskongress und sein ständiges Komitee. Andere Staatsorgane wie der Staatsrat, seine Ministerien und Kommissionen sowie die lokalen Volkskongresse und Regierungen der verschiedenen administrativen Ebenen verfügen über nachgeordnete Gesetzgebungskompetenzen, die an den Rahmen des nationalstaatlichen Rechts gebunden sind und nicht in Widerspruch zur Rechtssetzung der jeweils höherrangigen Staatsorgane treten dürfen (vgl. Hand 2013, 160 f.). Derartige Konflikte kommen jedoch häufig

Erwartungen hinzugezogen werden. Zur Unterscheidung von Information und Lärm (noise) vgl. Schneider 2015, 87 f. und 98 f.; darauf sowie auf die Verknüpfung zwischen *Lärm* und *Parasitenbildung* wird später (vgl. Abschnitt IV.4) noch ausführlicher zurückzukommen sein.

30 So z. B. heißt es in Artikel 31 des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland: „Bundesrecht bricht Landesrecht“; diese Vorrangregel gilt freilich nicht ausnahmslos, wie Artikel 72, Abs. 3 GG zeigt, in dem mehrere Regelungsbereiche genannt werden, bei denen „im Verhältnis von Bundes- und Landesrecht das jeweils spätere Gesetz“ vorgeht.

vor. Funktionierende Einrichtungen zur Überprüfung und Auflösung solcher Normenkonflikte, die in der Lage wären, die Flut der lokalen Regelungen und Vorschriften tatsächlich auf ihre Vereinbarkeit mit der höherrangigen Gesetzgebung zu überprüfen, fehlen (vgl. Hand 2013, 163). Gerichte sehen sich deshalb immer wieder mit Situationen konfrontiert, in denen einander widerstreitende Rechtsnormen für die Verhandlung von Rechtsstreitigkeiten relevant sind. Über die Befugnis, im Falle solcher Normenkonflikte die Ungültigkeit der jeweils niederrangigen Norm festzustellen, verfügen Gerichte aber nicht und sind gehalten, dann auch keinerlei Kommentar zur Gültigkeit von Gesetzen abzugeben. Vertreten wird die Auffassung, dass es in diesen Fällen korrekt sei, die Gesetzeslage gerichtsintern zu bewerten und eine Entscheidung für die Anwendung der höherrangigen Rechtsnorm zu treffen (Hand 2013, 216 und 226 ff.). Diese Position ist freilich kontrovers.

Eine politisch restriktivere Position, die de facto auf die Umkehrung des Geltungsvorrangs zugunsten lokaler Normen hinausläuft, sieht auch in der Entscheidung für die Nichtanwendung lokaler Regeln im Falle ihres Konflikts mit Gesetzen der übergeordneten Ebene eine Kompetenzüberschreitung der Gerichte, weil diese damit in den Kompetenzbereich des lokalen Volkskongresses eingreifen würden, der diese Regeln beschlossen hat.³¹ Wenn der nationale Volkskongress und ein lokaler Volkskongress einander widerstreitende Regeln beschließen, geraten Gerichte so in eine Situation des double bind (vgl. Bateson et al. 1956), bei der es naheliegt, zu den oben bereits erwähnten Varianten der Verleugnung durch kreative Interpretation oder der Verdrängung durch Ablehnung eines Falles Zuflucht zu nehmen.³² Welches Resultat ist aber zu erwarten, wenn Gerichte unter solchen Voraussetzungen gleichwohl ein Urteil fällen?

Gesetzeswidrige lokale Vorschriften sind oft Ausdruck spezifischer lokaler Interessen. Fälle, in denen solche Normenkonflikte auftreten, sind keine Routinefälle. Sie zu entscheiden gehört deshalb zu den Aufgaben der politisch-rechtlichen Komitees der Gerichte, in denen die administrativen Instanzen vertreten sind, die für die Formulierung gesetzeswidriger lokaler Regeln die Verantwortung tragen. Stellt man darüber hinaus noch die materielle Abhängigkeit der Gerichte

31 Hand (2013, 231) zitiert dazu die folgende Aussage des Vize-Vorsitzenden des Ständigen Komitees des municipalen Volkskongresses von Beijing, Li Xiaojuan: „It does not work in practice for Beijing courts to not apply the local regulation when there are conflicts between local regulations and laws. Foreign countries have separation of powers. China has a system of democratic centralism. Courts are created by people's congresses and are responsible to them. [Local courts] exceed their authority when they act in this way.”

32 „Verleugnung” und „Verdrängung” meinen hier also nicht psychische Abwehrmechanismen sondern *kommunikative* Strategien der Bewältigung.

und ihres Personals von den lokalen Regierungen in Rechnung, wird verständlich, warum de facto oft die lokalen Vorschriften zu Lasten des eigentlich als höherrangig definierten nationalen Rechts angewendet werden. Dies ist einer der zentralen Gründe für die notorische Klage über den „Lokalismus“ der chinesischen Gerichte (vgl. Lubman 2006, 62ff.). Lärm im Recht und damit Rechtsunsicherheit wird auf diese Weise nicht reduziert sondern stabilisiert.

3) Politisch konditionierte Justizverweigerung

Die Bewältigung von Normenkonflikten durch Verweigerung der Fallannahme hat im chinesischen Rechtswesen eine erhebliche Bedeutung. Der Interpretations- und Ermessensspielraum, über den Gerichte bei der Entscheidung über die Annahme oder Ablehnung von Fällen verfügen, ist relativ weit bemessen und wurde bisher gern genutzt, um problematisch erscheinenden Fällen auszuweichen. Nach Möglichkeit abgelehnt wurden insbesondere Fälle, in denen lokale Regierungsinstitutionen verklagt wurden (zu denen auch staatseigene Unternehmen gehören);³³ ebenso als politisch sensibel geltende Fälle und von Parteikomitees durch interne Anweisung als abzulehnend deklarierte Fallgruppen wie z. B. Klagen, die sich gegen Maßnahmen im Rahmen der Geburtenkontrolle, Landenteignungen, den illegalen Abriss von Häusern oder rechtswidrige lokale Steuern und Abgaben richteten (vgl. O'Brien/Li 2004, 81). Die enge Verbindung zwischen Partei und Staat zusammen mit der rechtlichen Immunität der Kommunistischen Partei eröffnete die Möglichkeit, Fälle, die nach dem Verwaltungsgerichtsgesetz grundsätzlich justiziabel waren, der Gerichtsbarkeit dadurch zu entziehen, dass entsprechende Verwaltungsakte der Administration dem Parteisekretär oder Parteikomitees zugeschrieben wurden (2004, 80). Nach Anweisung des Obersten Volksgerichts waren ebenfalls bestimmte Gruppen von Klagen abzulehnen, wie z. B. Klagen auf Schadensersatz bei Kapitalmarktdelikten oder auf Entschädigung nach Enteignungen; bisweilen wurden auch von den höheren und mittleren Volksgerichten eigene Kriterien festgelegt, nach denen über die Annahme oder Ablehnung von Klagen zu entscheiden war (Pelzer 2015, 378). Teils explizit von offiziellen Instanzen deklariert, teils verdeckt und illegal praktiziert, gab das chinesische Rechtswesen der Justizverweigerung durch die

³³ „Recent cases suggest that the courts are generally hesitant ... in accepting cases involving government affairs when the law is open for interpretation“; so Liu/Liu (2011, 320), die auch zahlreiche Beispiele für Klagen geben, deren Annahmen von Gerichten verweigert wurde. „The toughest battle most litigants face is persuading a court to accept a case“, so O'Brien/Li (2004, 80).

Weigerung der Gerichte, eingereichte Klagen anzunehmen, zumindest bis zur Justizreform von 2015 breiten Raum (2015, 378).

In ihrer illegalen und durch den weiten Ermessensspielraum für die Nicht-Aannahme von Klagen begünstigten Form ist diese Praxis der Justizverweigerung in China als Problem offiziell anerkannt. Die jüngsten Justizreformen haben versucht, es in Angriff zu nehmen. Um durch präzisere rechtliche Regulierung Abhilfe zu schaffen, enthalten die vom Obersten Volksgericht 2015 veröffentlichten „Ansichten“ und „Bestimmungen“ zur Reform der Verfahrenseröffnung durch die Volksgerichte in § 10 eine abschließende Aufzählung von Gründen, aus denen eine Ablehnung der Verfahrenseröffnung zulässig ist: „Nach Nr. 1 darf die Klage nicht rechtswidrig erhoben worden sein oder den gesetzlichen Bestimmungen widersprechen“; gemäß den weiteren Unterpunkten dieses Paragraphen sind Klagen nicht zuzulassen, welche „die staatliche Souveränität und territoriale Integrität (Nr. 2), die staatliche Sicherheit (Nr. 3), die staatliche Einheit und die Solidarität zwischen den Volksgruppen (Nr. 4) oder die staatliche Religionspolitik (Nr. 5)“ verletzen (Pelzer 2015, 382). Gegen Klagen geschützt werden sollen demnach politische Zwecksetzungen, die einen weiten Interpretationsspielraum lassen, der kreativ genutzt werden kann. Die Bedrohung „sozialer Stabilität“ etwa, aus der sich leicht eine Gefährdung der „staatlichen Sicherheit“ ableiten lässt, war schon in der Vergangenheit eine inflationär genutzte Begründung für die Nichtzulassung von Klagen, bei der es kaum möglich ist, präzise Grenzen zu ziehen.

Indem weiterhin bereits die *Zulassung* von Klagen, d. h. die Entscheidung darüber, ob ein Anwendungsfall für den Code Recht/Unrecht überhaupt vorliegt, an solche politischen Zweckgesichtspunkte gebunden bleibt, wird die selbstreferentielle Schließung des Rechts blockiert.³⁴ Dies deshalb, weil die Erfüllung der Auslösebedingungen, die als Tatbestände rechtlicher Konditionalprogramme

³⁴ Vgl. dazu Luhmann (1993, 307 und 313), der das Verbot der Justizverweigerung als Voraussetzung für die Kombination von universeller Kompetenz und einer dementsprechenden Entscheidungsfähigkeit begreift, deren Verbindung Voraussetzung für die operative Schließung und damit für die Ausdifferenzierung des Rechtssystems als Funktionssystem ist. Im Zwang zur Entscheidung auch unter Bedingungen, unter denen nicht ersichtlich ist, dass eine Entscheidung aus Gesetzes- oder Vertragstexten hergeleitet werden kann, sieht Luhmann die grundlegende Paradoxie des Rechtssystems, die durch die Rechtsprechung der Gerichte entfaltet wird, denen deshalb im Rechtssystem die Position des Zentrums zufalle (1993, 317 und 320 f.). Die Aufgabe, Entscheidungen unter Bedingungen der Unentscheidbarkeit zu treffen, wird durch Nachentwicklung der programmatischen Entscheidungsgrundlagen des Rechts durch richterliche Rechtsfortbildung auf dem Wege der Interpretation von Rechtstexten und der Abstraktion von Entscheidungsregeln aus Präzedenzfällen gelöst; die Bedeutung der richterlichen Rechtsfortbildung als Rechtsquelle stehe deshalb mit Gesetzen und Verträgen auf gleicher Stufe (1993, 326 ff.).

festgelegt sind, nicht mehr genügt, um den *Zugang* zum Rechtsweg zu öffnen, sondern eine Verträglichkeitsprüfung mit rechtsexternen Zwecken *notwendig vorgeschaltet* ist. Politisch konditionierte Justizverweigerung, welche die Gerichte zum Schweigen verurteilt, ist deshalb jederzeit möglich. Auf der Ebene der gerichtlichen Organisation ist die politische Kontrolle der Entscheidung über die Eröffnung bzw. Verweigerung des Zugangs zum Rechtsweg sowohl formal als auch informal verankert. Formal über die Weisungsabhängigkeit von den politisch-rechtlichen Komitees der Gerichte, informal über die faktisch bestehende materielle Abhängigkeit der Gerichte und ihres Personals von den lokalen Verwaltungen, deren Interessen zu missachten auch unabhängig von der Rechtslage und formalisierten Weisungsbefugnissen riskant ist. Insbesondere bei Verwaltungsprozessen gegen die lokalen Administrationen bleibt die doppelte Abhängigkeit der Gerichte deshalb Einfallstor sowohl für die politisch konditionierte Justizverweigerung als auch für die Verschließung des Rechtsweges durch Korruption und Einschüchterung der Gerichte sowie der Kläger.³⁵ Inwiefern das

35 Über die Einmischung der lokalen Administration bei gegen sie eingereichten Verwaltungsklagen wird in der chinesischen Presse offen berichtet. Sprick (2015, 357) zitiert dazu aus einem Artikel in einer Tageszeitung aus Guangxi in dem u. a. berichtet wird, „... dass in Peking die Zahl der Klageannahmen in den letzten drei Jahren um 30 % gefallen sei und dies nicht zuletzt auf die weit verbreitete Praxis von Lokalregierungen und Behörden zurückzuführen sei, die Gerichte ‚grüßen zu lassen‘, ihnen eine ‚Notiz zustecken‘ oder ‚Material zuzuspielen‘ und damit die Arbeit der Justiz zu beeinflussen. Auch die geringen Erfolgsaussichten im Verwaltungsprozess, die auch durch eine Revisionsquote im Jahr 2013 von 72,7 % abzulesen sind, seien mitunter auf ‚Einschüchterung und Bestechung‘ von Richtern zurückzuführen. Zudem sei die Durchsetzung von Urteilen ungemein schwierig, da die Gerichte außer einem ‚justiziellen Vorschlag‘ kaum eine Handhabe hätten und diese Vorschläge stets ‚im Sande verliefen‘“. In der chinesischen rechtswissenschaftlichen Literatur wird ebenfalls „eine ‚Einmischung der lokalen Organe von Partei und Verwaltung‘“ beklagt, die sich auch „in Raten für die Klagerücknahme von örtlich teilweise bis zu 60 % und einer stetig fallenden Erfolgsquote der Kläger in der ersten Instanz zeige“ (Sprick 2015, 357, der sich dabei auf eine Publikation von 2015 bezieht). Als primärer Ort, an dem die Probleme des chinesischen Rechtswesens kumulieren, werden demnach die erstinstanzlichen lokalen Grundstufengerichte identifiziert, auf deren stärkere Kontrolle und die partielle Verlagerung ihrer Zuständigkeiten auf die übergeordneten Mittelstufengerichte die Reform von 2015 deshalb wesentlich zielt (vgl. Sprick 2015, 370). Wie unverblümt rechtswidrig die gerichtlichen Fallannahmeabteilungen hier bisher agierten zeigt z. B. auch die Vorgehensweise, „Klageschriften nicht entgegenzunehmen und dabei weder eine Empfangsquittung auszustellen noch einen Nichtannahmebeschluss zu erlassen. Damit hat der Kläger keinen Nachweis über die versuchte Einreichung seiner Klage“, sodass er auch keine Rechtsmittel einlegen kann (Pelzer 2015, 379). Dass die Nichtzulassung von Klagen durch die Gerichte vor der Reform der Zulassungsbedingungen oft rechtswidrig erfolgte, wird anscheinend auch von Verfassern des neuen Verwaltungsprozessgesetzes von 2015 unterstellt, das in § 3 I in einer die Geltung der Zulassungskriterien tautologisch bekräftigenden Formu-

Problem der inflationären Ablehnung von Fällen durch die reformierten Regeln zur Fallannahme und Verfahrenseröffnung verringert wird (oder vielleicht schon verringert worden ist), kann gegenwärtig noch nicht zuverlässig beantwortet werden.

4) Die Partei als Parasit und die Fragmentierung des Parteienstaates

Die bisherigen Befunde lassen sich mit folgenden Stichworten zusammenfassen: Abhängigkeit der Ausstattung der Gerichte als Organisationen sowie des Personals hinsichtlich Einstellung/Entlassung, Bezahlung und Beförderungschancen von Partei und lokalen Regierungen; Unterminierung rechtlicher Konditionalprogramme durch politische Zweckorientierungen auf der Ebene der Programme, die für die Zuordnung von Rechtsbehauptungen zu den Codewerten Recht/Unrecht zur Verfügung stehen; politische Zweckorientierungen dienen darüber hinaus als vorgeschaltete Kriterien mit Gate-Keeper-Funktion, die den Universalismus des Rechtscodes einschränken, indem sie eingesetzt werden, um über die Zulassung oder Nicht-Zulassung von Klagen bei den Gerichten zu entscheiden. Erneut hervorzuheben ist dabei, dass die Rechtsprechung unter ständiger Kontrolle der an den Gerichten installierten politisch-rechtlichen Komitees steht, die allgemeine Leitlinien für die Bearbeitung von Fällen bzw. Falltypen vorgeben, bei Bedarf aber auch Direktiven für die rechtliche Beurteilung einzelner Fälle festlegen können. Auch die fallspezifische Interpretation der relevanten Zweck- und Konditionalprogramme unterliegt damit dem Einfluss der Partei und kann jederzeit unter Gesichtspunkten politischer Opportunität variiert werden. Die rechtsexterne Konditionierung der Rechtsanwendung impliziert deshalb zugleich, dass die gesellschaftliche Funktion des Rechts – die Stabilisierung normativer Erwartungen – torpediert wird.

Nimmt man diese Befunde zusammen, so lässt sich daraus die These ableiten, dass die Kommunistische Partei als *Parasit* des chinesischen Rechtswesens agiert, der die Anwendung des Rechts in der Rechtsprechung der Gerichte nach außerrechtlichen Kriterien politischen Typs konditioniert und damit *Rechtsunsicherheit generiert*.³⁶ Rechtsunsicherheit bedeutet *strukturellen Lärm*

lierung „die Volksgerichte nun ausdrücklich verpflichtet, „anzunehmende Verwaltungssachen anzunehmen““ (Sprick 2015, 358).

³⁶ Zur hier zugrunde gelegten Deutung des Parasitenkonzepts von Serres (1981) vgl. ausführlich Schneider 2015. Serres (1981, 43, 316 und 318) bestimmt den *Parasiten* mit Bezug auf die zweiwertige Logik als Paradoxon des eingeschlossenen ausgeschlossenen Dritten. Im Blick auf

im Recht,³⁷ weil durch den störenden Einfluss politischer Konditionierung *rechts-immanent* keine tragfähigen Erwartungen darüber entwickelt werden können, welche Unterschiede die rechtlichen Konditionalprogramme für die Beurteilung von Lebenssachverhalten in der Rechtsprechung machen.

Durch die Einbindung der Gerichte in die politisch-administrative Hierarchie, die den fallbearbeitenden Richter die Position von Untergebenen zuweist, die interne Anweisungen zu befolgen haben, ohne Außenstehenden Einblicke in die Weise des Zustandekommens ihrer Urteile zu geben, stehen *dem Blick der Öffentlichkeit entzogene* Einflusskanäle zur Verfügung,³⁸ die auch zu anderen als politischen Beeinflussungszwecken genutzt werden können. Damit ist ein Milieu vorbereitet, in dem sich weitere Parasiten wie korruptive Beziehungen oder Guanxi-Netzwerke ansiedeln und die Rechtsprechung nach eigenen Kriterien beeinflussen können (vgl. Li 2012; 2018).

Das gemeinsame Merkmal der verschiedenen Parasiten besteht darin, dass sie rechtsexterne und dadurch störende Kriterien in die Anwendung des Rechts bzw. in die vorgeschaltete Entscheidung über die Aktivierung oder Nicht-Aktivierung des Rechtscodes (durch Annahme oder Ablehnung einer bei Gericht eingereichten Klage) einschleusen. Indem mit der Funktion des Rechts inkompatible Kriterien der Codeaktivierung und Codewertzuordnung die rechtlichen Konditionalprogramme überlagern und oft ausmanövrieren bzw. substituieren, wird die Ausdifferenzierung des Rechts als Funktionssystem durch diese Parasiten blockiert. Insofern dabei in erster Linie politische Zweckorientierungen den

die binäre Codierung Recht/Unrecht nehmen politische Gesichtspunkte, die in die Codewertzuordnung intervenieren, diese Position des eingeschlossenen (weil für die Codewertzuordnung relevanten) und zugleich ausgeschlossenen (weil Unsicherheit über die Codewertzuordnung induzierenden und insofern Lärm in der Rechtsprechung erzeugenden) Dritten ein. Abweichend von Serres, der den *Parasiten* tendenziell mit der Störung, d. h. dem erzeugten Lärm gleichsetzt, unterscheide ich zwischen dem durch politische Konditionierung von Gerichtsurteilen erzeugten *Lärm im Recht* einerseits und dem *Parasiten als Quelle* dieses Lärms, d. h. hier der kommunistischen Partei Chinas, andererseits.

37 Weil hier Missverständnisse leicht möglich sind, möchte ich ausdrücklich unterstreichen, dass es um Lärm (im Unterschied zu Information) auf der *erwartungsstrukturellen Ebene des Rechts* geht, d. h. weder um Lärm auf der *operativen* Ebene der Gerichtsurteile als Kommunikationen (denn selbstverständlich ist jedes Gerichtsurteil, wie willkürlich es auch immer ausfallen mag, als kommunikatives Ereignis informativ), noch um die Ebene *außerrechtlicher* Erwartungsstrukturen (denn natürlich ist es oft möglich, bei Kenntnis des von ranghohen lokalen Parteifunktionären präferierten Ergebnisses eines bestimmten Rechtsstreits das Urteil mit hoher Wahrscheinlichkeit – unabhängig von jeder *Rechtskenntnis* – zutreffend zu erwarten).

38 „The Party’s participation in judicial decision-making is also kept as an internal record, denied access to both litigants and the public” (Li 2015, 107 f.).

rechtlichen Konditionalprogrammen vor- und übergeordnet bleiben, operiert das Rechtswesen als Teilsystem des politisch-administrativen Systems.

Noch nicht erklärt ist damit freilich die Entstehung rechtsinternen Lärms durch vage formulierte Gesetze und Widersprüche im Recht. In der Literatur lassen sich verschiedene Stichworte finden, die Hinweise auf eine solche Erklärung geben. Der chinesische Parteienstaat der nach-maoistischen Ära ist demnach keineswegs monolithisch-hierarchisch strukturiert, sondern durch einen „fragmentierten Autoritarismus“ (Lieberthal/Oksenberg 1988, 22ff.), einen „De-Facto-Föderalismus“ (Zheng 2006), „informellen Föderalismus“ (Heilmann 2017, 92f.) bzw. „Föderalismus nach chinesischer Art“ (Cui 2014) sowie durch „rechtlichen Polyzentrismus“ (Clarke 2005) gekennzeichnet. Hintergrund dafür ist die absolute Priorisierung der Förderung der ökonomischen Entwicklung Chinas seit dem Ende der 1970er Jahre, der gegenüber die bis dahin dominierende ideologische Fixierung auf die Bekämpfung von Klassenfeinden in den Hintergrund trat. Förderung der Wirtschaft bedeutete vor allem die Delegation von Entscheidungsmacht an die lokalen Regierungen und damit administrative Dezentralisierung. Dies jedoch unter Beibehaltung eines Einheitsstaates mit fortbestehendem Anspruch zentralisierter politischer Kontrolle und Gesetzgebungskompetenz. Im internationalen Maßstab fällt China dadurch auf, dass es eine „exzessive Zentralisierung der Gesetzgebung“ mit „exzessiver administrativer Dezentralisierung“ kombiniert (vgl. Cui 2014, 3 ff. und 11 ff.). Die zentralstaatliche Gesetzgebungstätigkeit ist unter diesen Voraussetzungen mit einem doppelten Problem konfrontiert:

- (1) Mit dem Problem der zu überbrückenden *Heterogenität*: Gesetze mit nationaler bzw. auf eine Provinz bezogener Geltung müssen der gesamten Bandbreite der unterschiedlichen Bedingungen in den verschiedenen Regionen des Landes bzw. der jeweiligen Provinz Rechnung tragen.³⁹
- (2) Mit dem Problem *unzureichender Information und Informationsverarbeitungskapazität*: Die zentralstaatliche Administration in Beijing und den Provinzhauptstädten ist weit entfernt von den lokalen Regierungen, welche diese Gesetze in administrative Vorschriften und Handlungen übersetzen müssen; sie verfügt weder über die nötigen Kenntnisse noch über einen hinreichend großen Personalstab (vgl. Cui 2014, 12f.), um Gesetze so auszuarbeiten, dass sie möglichst präzise formuliert und gleichwohl auf die starke Varianz der lokalen Bedingungen abgestimmt sind.

³⁹ Die Gesetzgebungskompetenz liegt primär, aber nicht ausschließlich, auf der Ebene des Gesamtstaates und der Provinzen: „... relatively few sub-provincial governments have legislative power. Until 2015, only 49 quasi-provincial and prefecture-level jurisdictions can enact local statutes and regulations in comparison to the 333 prefecture-level, 2,856 county-level and 40,906 township-level jurisdictions across China“ (Cui 2014, 4).

Diese Voraussetzungen erzeugen ein Dilemma: Entweder werden Gesetze so vage formuliert, dass sie mit einer unbekannten Vielfalt von Bedingungen kompatibel sind, aber durch ihre Unterbestimmtheit Rechtsunsicherheit erzeugen. Oder der Gesetzgeber greift zu präziseren Formulierungen und riskiert dadurch Normen vorzugeben, die sich auf der lokalen Ebene – gemessen an politischen Zweckorientierungen – oft als zu restriktiv erweisen und dann durch lokal erlassene Vorschriften konterkariert werden,⁴⁰ die zu zentralstaatlichen Gesetzen im Widerspruch stehen. In beiden Fällen entsteht Lärm im Recht.

Die chinesische Administration ist freilich nicht nur vertikal, sondern auch horizontal fragmentiert. Zur Differenzierung zwischen zentralen und lokalen Verwaltungsebenen tritt als weitere Lärmquelle die Differenzierung zwischen ministerialen Administrationen gleicher Ebene hinzu. Einander widersprechende rechtliche Regelungen kommen hier oft dadurch zustande, dass die Kompetenzen zwischen verschiedenen gesetzgebenden Instanzen nicht genau abgegrenzt sind, sodass mehrere Instanzen Regelungen divergierenden Inhalts treffen, ohne diese miteinander abzustimmen (vgl. Lubman 2006, 18).⁴¹ Die verschiedenen Ministerien einer Verwaltung sind in eine jeweils separate hierarchische Rangordnung eingebunden, sodass die häufig vorkommende Beteiligung von Abteilungen verschiedener Ministerien an denselben gesetzgeberischen Projekten nicht durch hierarchische Weisung einer allen gemeinsam übergeordneten Stelle koordiniert werden kann.⁴² Divergierende Auffassungen über die Art der für bestimmte Fragen anzustrebenden gesetzlichen Regelungen, wie sie auf-

40 So können etwa gesetzlich festgelegte Mindestlöhne oder Umweltstandards zu hoch sein, um unter den lokal gegebenen Bedingungen mit dem Ziel der Förderung der wirtschaftlichen Entwicklung kompatibel zu sein, was lokale Regierungen dann zu deren Missachtung und zur Anwendung abweichender Regeln veranlassen kann. Häufig ist aber nur schwer zu unterscheiden, ob es dabei dann in erster Linie um die Schaffung bzw. Sicherung von Arbeitsplätzen und hinreichender Einkünfte der lokalen Gebietskörperschaft aus Steuern und Abgaben oder um die Maximierung der Privateinkünfte von Regierungs- und Parteimitgliedern aufgrund eigener Beteiligungen an Unternehmen oder durch Korruption geht (vgl. Heilmann 2017, 74 und 108f.).

41 Lubman (2006, 17ff.) nennt Beispiele aus dem Bereich des Wirtschaftsrechts (vor allem betreffend die Regulierungen für ausländische Direktinvestitionen in China), bei denen Rechtsunsicherheit vor dem Hintergrund des politischen Zielkonflikts zwischen staatlicher Kontrolle und der Öffnung der Märkte durch rasche Änderung gesetzlicher Regelungen jeweils provisorischen Charakters und deren inkonsistente Implementation erzeugt wird.

42 Solche übergeordneten Stellen bzw. Kommissionen mögen zwar formal existieren (so spricht Lubman 2006, 28, von mehr als 60 Ministerien, Kommissionen und Büros, die zur damaligen Zeit dem Staatsrat unterstellt und befugt waren, administrative Regeln zu formulieren). Aufgrund ihrer weiten administrativen Kontrollspanne, ihrer Ferne und fehlenden fachlichen Kompetenz gegenüber den auf der Arbeitsebene zu lösenden Problemen verfügen diese Stellen und Kommissionen jedoch oft nicht über hinreichende Entscheidungskapazitäten, sodass sie für die

grund der unterschiedlichen fachlichen Perspektiven und Zielsetzungen der verschiedenen Ministerien nicht selten vorkommen, müssen deshalb auf dem Wege der Aushandlung zwischen den involvierten Abteilungen geklärt und zu einem gemeinsamen Entwurf zusammengeführt werden. Die Lösung solcher Probleme wird dann oft in Kompromissformulierungen gesucht, die *hinreichend unbestimmt* sind, um den zugrundeliegenden Dissens zu überdecken (2006, 43 f.).⁴³ Ministerien bevorzugen schließlich auch deshalb vage formulierte Gesetze, weil sie sich schneller durch leicht änderbare Ausführungsbestimmungen an veränderte Bedingungen und politische Ziele anpassen lassen (2006, 36 ff. und 46).⁴⁴

Inwiefern Rechtsunsicherheit als Folge *horizontaler* Fragmentierung der chinesischen Administration heute noch ähnlich bedeutsam ist, wie Anfang der 2000er Jahre, muss ich hier offen lassen.⁴⁵ Offensichtlich als Quelle von Lärm im Recht weiterhin von wesentlicher Bedeutung ist jedoch die *vertikale* Fragmentierung zwischen der zentralstaatlichen und der lokalen Ebene.⁴⁶ Daraus ergibt sich ein zweifaches Folgeproblem, für dessen Lösung in China alternative Einrichtungen zum Recht erprobt worden sind, die im Weiteren näher beleuchtet werden:

- (1) Zum einen kann Recht unter diesen Voraussetzungen nicht die Funktion eines Instruments zentralistischer Steuerung des Parteienstaats erfüllen, sodass die unkontrollierte Verselbständigung der lokalen Regierungsebene

Entscheidung der auf der Arbeitsebene kontrovers diskutierten Sachfragen nicht zur Verfügung stehen.

43 Das erwähnte *Problem* ist auch in den Ministerialbürokratien westlicher Mehrparteiensysteme zu beobachten. Charakteristisch für China scheint nur die exzessive Zuflucht zur unscharfen Formulierung von Gesetzen als Mittel zu seiner Lösung zu sein. Einen weiteren möglichen Grund dafür sieht Lubman (2006, 37 f.) in „the continuing insistence on what some Western students have called the instrumental use of law as a tool to serve short-term policy. Considerable legislation is often still interpreted and applied as policies were before reform.“

44 Als weiteres Instrument, das administrative Flexibilität zu Lasten rechtlicher Transparenz ermöglicht, erwähnt Lubman (2006, 38 f.) ministerielle Regeln, die nicht veröffentlicht werden und nur für den internen Gebrauch bestimmt sind, mit deren Anwendung aber Firmen rechnen müssen, ohne diese Regeln vorher kennen zu können. Obwohl China sich im Beitrittsabkommen zur WTO von 2001 dazu bereit erklärt hat, nur veröffentlichte und anderen WTO-Mitgliedern zugängliche handelsbezogene Gesetze anzuwenden, ist unklar, ob solche Regeln nicht auch heute noch verwendet werden.

45 Stanley Lubman spricht bereits 2006 davon, dass in den „letzten Jahren“ eine Verbesserung der Möglichkeiten inneradministrativen Koordination bei Behörden gleicher Ebene festzustellen sei (Lubman 2006, 44).

46 Vgl. u. a. Lubman (2015, 38), der als eines der wesentlichen Hindernisse für Fortschritte bei den Bemühungen um die Reform des chinesischen Rechts nennt: „The fragmented authoritarianism of the current political system, often manifested in local governments' deviation from policies and laws issued from Beijing“.

gegenüber dem politisch-administrativen Zentrum droht. Wenn dieses Problem nicht durch die (von der Partei immer wieder beschworene) „Regierung in Übereinstimmung mit dem Recht“ gelöst werden kann, bedarf es dafür eines Substituts. Beginnend mit der Reformperiode ab Ende der 1970er Jahre wurde dazu eine Einrichtung mit langer historischer Tradition wiederbelebt und intensiv genutzt – das Instrument der leistungsbezogenen Bewertungssysteme, die bis Anfang der 1990er Jahre auf allen Ebenen der Partei und Administration einschließlich der Gerichte und Staatsanwaltschaften installiert wurden (vgl. Minzner 2009 b, 65 f.).

- (2) Zum anderen ist es gerade die lokale Ebene, auf der die meisten Konflikte situiert sind und auf der das chinesische Rechtspublikum deshalb in erster Linie mit dem Rechtswesen in Kontakt kommt. Die dabei anfallenden Erfahrungen von Justizverweigerung und von Urteilen, die im Widerspruch zu geltenden Gesetzen stehen, finden ihren Niederschlag in einem geringen Vertrauen in die Gerichte und in gravierenden Legitimitätsdefiziten ihrer Rechtsprechung. Gerichtsurteile werden sehr oft nicht akzeptiert. Stattdessen versuchen viele auf andere Weise das zu erreichen, was sie für ihr Recht halten, und finden dafür das Verständnis Dritter.⁴⁷ Der wichtigste und am häufigsten genutzte Weg dazu und damit zugleich eines der prominentesten Symptome für das Legitimitätsdefizit des chinesischen Rechtswesens ist die Petition. Auf dieses Symptom haben Partei und Staat, beginnend ab etwa 2002, mit dem Versuch reagiert, alternative Verfahren der Konfliktbearbeitung als Substitut für die gerichtliche Streitentscheidung zu (re)etablieren.

Die Nutzung administrativer Leistungsbewertungssysteme als alternatives Instrument der zentralstaatlichen Kontrolle lokalen administrativen Handelns einerseits sowie des Petitionswesens und weiterer alternativer Konfliktbearbeitungsverfahren zur Substitution bzw. Entlastung des Rechtswegs andererseits, können als gesellschaftliche Real-Experimente gedeutet werden, in denen exemplarisch getestet worden ist, inwiefern die mangelnde Ausdifferenzierung des

⁴⁷ Zu erwähnen ist in diesem Zusammenhang noch ein weiterer Gesichtspunkt, der hier aber nicht weiter verfolgt werden kann: Angesichts eines noch jungen Rechtswesens in einem riesigen Land mit ausgeprägten Unterschieden der Kultur und des Entwicklungsstandes muss oft mit Widersprüchen zwischen neu erlassenen zentralstaatlichen Gesetzen sowie lokalen Sitten und gewohnheitsrechtlichen Regeln gerechnet werden, die als eigenständige Quelle rechtlicher Legitimationsprobleme zu betrachten sind. Als Indiz dafür vgl. die Beschreibung der vorbildlichen Richterin Chen Yanping im Bulletin des Obersten Volksgerichts vom 9.2.2010, deren gleichsam ethnologische Fähigkeiten als Voraussetzung für die überzeugende Lösung von Konflikten hervorgehoben werden, wenn es heißt: „She ... has paid attention to studying the local dialect and understanding local customs and attitudes“ (hier zitiert nach Minzner 2011, 983).

Rechts als Funktionssystem durch funktional äquivalente Einrichtungen kompensiert werden kann. Prüfen wir deshalb im folgenden Schritt die Resultate dieser Versuche.

V Leistungsbewertungssysteme, Petitions- wesen und Mediation als Substitute für die politisch-administrative Steuerung und Konfliktbearbeitung durch Recht

1) Leistungsbewertungssysteme

Systeme der Leistungsbewertung⁴⁸ sind konzipiert als Instrumente hierarchischer Steuerung mit der intendierten Funktion, die untergeordneten Ebenen von Partei und Administration durch Vorgabe relativ genau definierter (oft quantifizierter) Zielvorgaben und daran gekoppelte Anreize bzw. Sanktionen betreffend Einkommen und Karrierechancen der Kontrolle der übergeordneten Ebenen zu unterwerfen. Diese Evaluationssysteme, die alte bürokratische Kontrollpraktiken des Chinesischen Kaiserreiches wiederbeleben, treten als Instrumente der Motivierung von Kadern im post-maoistischen China an die Stelle der früheren ideologischen Anreize und Mobilisierungskampagnen (vgl. Wang/Minzner 2015, 347). Mit ihrer Hilfe können die vagen gesetzlichen und administrativen Normen der zentralstaatlichen Ebene transformiert werden in überprüfbare Vorgaben, die von den lokalen Instanzen bzw. Amtsinhabern zu erfüllen sind (vgl. Minzner 2009 b, 74). Insofern erscheinen sie geeignet, die bisher festgestellten Defizite des Rechts als Instrument zentralstaatlicher Herrschaft zu kompensieren. Auch dieses Steuerungsinstrument leidet jedoch unter gravierenden Schwächen.

Zum Problem wird dabei die informationelle Abhängigkeit der kontrollierenden Ebene von den Kontrollunterworfenen, müssen doch die erbrachten Leistungen von den zu kontrollierenden Instanzen meist selbst festgestellt und gemeldet werden. Damit entstehen Möglichkeiten der Manipulation. Versuche, das Problem asymmetrischer Information dadurch zu lösen, dass die Aufgabe der Kontrolle auf die Ebene der Beziehungen zwischen Kollegen und ihren

⁴⁸ In der englischsprachigen Literatur werden dafür auch die Begriffe „responsibility systems“ bzw. „target responsibility systems“ gebraucht; ich bleibe im Folgenden bei den Begriffen „Systeme der Leistungsbewertung“ bzw. „Leistungsbewertungssysteme“.

unmittelbaren Vorgesetzten verlagert wird, können als gescheitert gelten. Dazu verwendete Mechanismen wie die Kollektivzurechnung von Verantwortung für individuelle Fehlleistungen auf alle Beamten einer Behörde, um diese so zur wechselseitigen Überwachung zu motivieren, oder durch Zurechnung von Fehlern auch auf die jeweiligen direkten Vorgesetzten, um deren Aufmerksamkeit für die Fehlleistungen ihrer Untergebenen zu schärfen, erzeugen oft das Gegenteil, nämlich die kollektive Kooperation von Vorgesetzten und Untergebenen zur Täuschung der zentralen Ebene (vgl. Zhou 2010). Erfolgszahlen können fingiert und Statistiken gefälscht, hoch bewertete Ziele können mit illegalen Mitteln und auf Kosten anderer Ziele verfolgt werden, deren Verfehlung weniger leicht festzustellen ist. Je größer die Bedeutung fixierter Kriterien der Leistungsbewertung für Einkommen und Karriere der Kontrollunterworfenen ist, umso größer ist die Gefahr, dass ihre Steuerungsfunktion unter Bedingungen asymmetrischer Information durch derartige Effekte unterminiert wird.

Die hohe Priorität ökonomischer Entwicklungsziele etwa findet ihren Ausdruck in quantifizierten Vorgaben;⁴⁹ Umweltschutz hingegen galt lange als „weiches“ Ziel (vgl. Xu/Faure 2016, 78), für das präzise Vorgaben fehlten mit der Folge, dass lokale Administrationen im Konfliktfall dem Ziel ökonomischen Wachstums den Vorrang gegenüber dem Schutz von Böden, Luft und Gewässern gegen Emissionen eingeräumt haben.⁵⁰ Wenn Böden verseucht und dadurch Bauern geschädigt wurden, die diese Böden nicht mehr landwirtschaftlich nutzen konnten, hatten Bauern aufgrund der Abhängigkeit der Justiz von den lokalen Administrationen nur geringe Chancen, vor Gericht Entschädigungsansprüche erfolgreich einzuklagen. Sie suchten deshalb häufig Zuflucht bei übergeordneten politisch-administrativen Instanzen, wofür sie eine gleich näher zu betrachtende Einrichtung in Anspruch nehmen konnten, nämlich die Petition.⁵¹ Leistungsbewertungssysteme definieren jedoch die Vermeidung von Petitionen an übergeordnete Institutionen in der Regel ebenfalls als hartes Ziel mit quantifizierten Vorgaben, bei dessen Verfehlung gravierende Sanktionen drohen. Auf indirektem Wege konnten und können lokale Verwaltungen so in einen Widerstreit zwischen zwei harten Zielen geraten, die sie nicht beide zugleich optimieren können. Die

⁴⁹ Zum historisch-ideologischen Hintergrund dieser Prioritätensetzung vgl. Xu (2011, 1088) mit der Feststellung: „In the post-Mao era, China's central leadership sees economic growth as a life and death matter for the regime.“

⁵⁰ Xu/Faure (2016, 92) notieren dazu: “The most serious problem involves the tension between these environmental targets and other competing targets, particularly indicators of economic growth.”

⁵¹ Vgl. Xu/Faure (2016, 38 f.): „... most environmental disputes continue to be addressed through alternative mechanisms, such as the letter and visits system, rather than through the judicial system“.

volle Entschädigung der Bauern ist in vielen Fällen auch kein gangbarer Ausweg aus diesem Dilemma. Denn angemessene Entschädigungszahlungen für Umweltschäden können rasch eine Höhe erreichen, welche die knappen Budgets der lokalen Administrationen überschreiten. Die Begleichung dieser Schäden durch die verursachenden Unternehmen macht die profitable Produktion bestimmter Erzeugnisse u. U. unmöglich und kann „schmutzig“ produzierende Unternehmen in den Konkurs treiben, sodass deren Beitrag zum Wirtschaftswachstum entfallen würde. Unter Bedingungen solcher Zielkonflikte, die auf legale Weise kaum zu lösen sind, greifen die lokalen Verwaltungen oft zu „innovativen Mitteln“.⁵² Umweltschäden werden solange wie möglich geleugnet; Gerichte werden angewiesen, entsprechende Klagen nicht anzunehmen oder abschlägig zu bescheiden; die Bauern werden bedroht und eingeschüchtert, um sie daran zu hindern, Petitionen bei übergeordneten Stellen einzureichen.

Leistungsbewertungssysteme tragen so dazu bei, *Zielkonflikte zentralstaatlicher Politik auf die lokale Ebene zu verschieben*, die dort mit legalen Mitteln kaum zu lösen sind und deren Bearbeitung dann von den lokalen Administrationen in den Bereich der Illegalität verlagert wird, ohne dass Staatsanwaltschaften und Gerichte hier als Hindernis wirken könnten. Das politisch-administrative Zentrum verhält sich gegenüber illegalen Praktiken der lokalen Ebene indifferent, solange sie nicht zu manifesten Störungen der „sozialen Stabilität“ durch an zentrale Instanzen gerichtete Massenpetitionen und Proteste führen, welche die Legitimität des Zentrums gefährden könnten (vgl. Chen 2017, 75 und 83 ff.). Auf diese Weise kooperieren das politisch-administrative Zentrum und dessen lokale Peripherie in einer latenten Arbeitsteilung: Das Zentrum konzentriert sich primär auf die Sicherung der Legitimität des Herrschaftsmonopols der Kommunistischen Partei und der von ihr kontrollierten Administration; zugleich gibt es der lokalen Ebene Ziele insbesondere im Bereich der ökonomischen Entwicklung vor, deren Realisierung dort unter hohen Legitimitätskosten und starker Beanspruchung illegaler Mittel verfolgt werden kann. Über die Kontrollkapazität, die erforderlich wäre, um die lokalen Administrationen an der Nutzung illegaler Mittel zu hindern, verfügt das Zentrum nicht. Zugleich wäre die Blockierung illegaler Mittel auch nicht in seinem Interesse, würde darunter doch vor allem die Realisierung der ambitionierten wirtschaftlichen Entwicklungsziele leiden. Das Zentrum sieht sich insofern gezwungen, den Gebrauch illegaler Mittel auf der lokalen Ebene zu tolerieren, solange er nicht mit dem Ziel zentralstaatlicher Legitimitätssicherung interferiert.

Lösen die Praktiken lokaler Administrationen hingegen Proteste aus und werden öffentlich skandalisiert, reagiert das Zentrum mit verschärften rechtli-

52 „Innovativ“ hier verstanden im Sinne von Robert K. Mertons Anomietheorie.

chen Regelungen. Die Legitimität des Zentrums wird dadurch gestärkt. Zugleich schränken solche zusätzlichen Restriktionen den legalen Handlungsspielraum der lokalen Administrationen weiter ein und machen es dadurch nur wahrscheinlicher, dass diese in den Bereich der Illegalität ausweichen müssen, um die in den Leistungsbewertungssystemen vorgegebenen Ziele zu erreichen (vgl. Chen 2017, 85). So führte etwa das Verbot für Beamte der lokalen Behörden für umfassende Rechtsdurchsetzung,⁵³ bei ihrer Tätigkeit von Gewalt Gebrauch zu machen, zur Entwicklung eines geheimen Trainingshandbuchs, das die Beamten instruierte, wie sie Gewalt anwenden konnten, ohne dabei Spuren zu hinterlassen (vgl. Chen 2017, 78).⁵⁴ Aufgrund der generell verschärften offiziellen rechtlichen Restriktionen für den Einsatz von Gewalt durch staatliche Beamte werden oft auch Schläger angeheuert, um die ‚schmutzige Arbeit‘ zu erledigen (2017, 80 ff.). Unter dem Einfluss der gesteigerten Sorgen des Zentrums um seine eigene Legitimität verändert die Spannung zwischen zentralstaatlichen Gesetzen und lokalen Praktiken ihre Erscheinungsform. Sie erscheint hier nicht als Gegensatz zwischen zentralen und lokalen Regeln, die gleichermaßen rechtliche Geltung beanspruchen und so Lärm im Recht erzeugen. Stattdessen wird diese Spannung transformiert in den Gegensatz zwischen der Sphäre zentralstaatlich definierter Legalität und der Illegalität der lokalen Praktiken.

Die skizzierten anomischen Effekte von Leistungsbewertungssystemen werden bei der nun folgenden Betrachtung des Petitionswesens und der Mediation noch deutlicher werden, die beide als Substitute für die rechtliche Bearbeitung von Konflikten genutzt worden sind, um deren Defizite zu kompensieren.

2) Das Petitionswesen

Das Petitionswesen bietet einen separaten Kanal an, durch den Konflikte mit Regierungsbehörden bei mangelndem Vertrauen in die lokalen Gerichte, bei Rechtsverweigerung durch Nicht-Annahme von Fällen oder bei Unzufriedenheit mit den Ergebnissen der Rechtsprechung über die verschiedenen administrativen Hierarchieebenen weiter betrieben und nach oben in Richtung der zentral-

⁵³ Bekannt unter der Bezeichnung *chengguan* Büros. Zu den Aufgaben der Beamten dieser Behörde gehört es u. a., Händler ohne entsprechende Lizenz davon abzuhalten, mit ihren Waren öffentliche Plätze zu belegen, was die Beamten der Behörde – wie einer von ihnen beklagte – mit dem dafür untauglichen Mittel der bloßen Überzeugung erreichen sollten; vgl. Chen 2017, 77 f.

⁵⁴ Nachdem das Handbuch bekannt geworden war, bestätigte das Büro für Stadtmanagement in Beijing dessen Authentizität.

staatlichen Ebene gespielt werden können.⁵⁵ Die Popularität des Petitionswesens als *vertrauenswürdiger Alternative zur Rechtsprechung*, verbunden mit der Empfehlung, in Konflikten mit lokalen Behörden Zuflucht auf der zentralstaatlichen Ebene zu suchen und dies auf eine Weise zu tun, die den Behörden Schwierigkeiten macht (und es dadurch erschwert, die so vorgebrachten Anliegen zu ignorieren), verdeutlicht ein chinesisches Sprichwort:

„trust petition rather than the law, trust the central [government] rather than the local [government], trust [causing] trouble rather than [being] rational” (Gao/Long 2015, 35; Klammereinfügungen im Original).

Über alle Ebenen des chinesischen Parteienstaats hinweg spannt sich ein verzweigtes Netz von Büros, in denen von den Bürgern Beschwerden eingereicht oder mündlich vorgetragen werden können, um auf diesem Wege Abhilfe zu erlangen. Diese sogenannten Xinfang-Büros⁵⁶ bilden die administrative Infrastruktur des Petitionswesens, das es den Bürgern ermöglicht, ihren jeweiligen Fall bei gerichtlichen, administrativen oder Parteinstanzen vorzulegen, die auf gleicher oder höherer Ebene angesiedelt sind, wie der Konflikt, um dessen Lösung es geht. Die Einreichung einer Petition ist (im Unterschied zu einem Gerichtsverfahren) kostenlos. Die historischen Wurzeln des Petitionswesens reichen über die maoistische Periode bis in das chinesische Kaiserreich zurück (vgl. Minzner 2006, 110 ff.).

Gemäß Artikel 21 der vom Chinesischen Staatsrat 1995 erlassenen und 2005 novellierten „Vorschriften über Briefe und Besuche“ ist es Aufgabe der Petitionsbüros, Petitionen anzunehmen und zu registrieren, sie an die jeweils zustän-

⁵⁵ Vgl. dazu die folgenden Ergebnisse einer Befragung von 632 Bauern, die Petitionen in den Einrichtungen der Zentralregierung in Beijing eingereicht hatten. Demnach gaben 63,4 % (= 401) aller Befragten an, ihren Fall zuvor bei Gericht eingereicht zu haben; in 42,9 % (= 172) dieser Fälle verweigerten die Gerichte die Annahme der Klagen; 54,9 % (= 220) unterlagen nach ihrer Einschätzung zu Unrecht vor Gericht und 2,2 % (= 9) waren zwar vor Gericht erfolgreich, monierten aber die fehlende Vollstreckung des Urteils; 36,6 % (= 231) der insgesamt Befragten versuchten demnach gar nicht erst den Rechtsweg zu beschreiten, sondern nutzten direkt den Weg der Petition. Diese Befragungsergebnisse gehen zurück auf eine chinesischsprachige Publikation von Yu Jianrong aus dem Jahre 2005 und werden sowohl von Minzner (2006, 119) als auch (etwas ausführlicher sowie unter Nennung der Prozentwerte und der absoluten Zahlen) von Gao/Long (2015, 41) zitiert. Neuere Zahlen sind mir nicht bekannt.

⁵⁶ „Xin“ steht für „Zuschriften“ oder „Briefe“, d. h. schriftliche Eingaben (die heute auch elektronisch übermittelt werden können); „fang“ für „Besuche“, d. h. durch persönlichen Vortrag vorgebrachte Beschwerden.

dige Stelle zur Bearbeitung weiterzuleiten⁵⁷ und Empfehlungen zur Lösung des jeweiligen Problems zu formulieren, die für die problembearbeitende Instanz jedoch keine bindende Wirkung haben. Die auf den verschiedenen administrativen Ebenen angesiedelten Petitionsbüros stehen in keiner hierarchischen Beziehung zueinander; eine zentrale Stelle, die in der Lage wäre, die Arbeit aller Petitionsbüros wirksam zu koordinieren, fehlt mit der Folge, dass Petitionen unter Umständen mehrfach von einer Stelle an die andere weiterverwiesen werden bzw. diejenigen, die Petitionen bei verschiedenen Stellen einreichen, von diesen einander widersprechende Antworten erhalten können (vgl. Gao/Long 2015, 44).⁵⁸

Zuständig für die Bearbeitung einer Petition ist jeweils diejenige Regierung, in deren Zuständigkeitsbereich das Problem aufgetreten ist oder die Regierung, in deren Bezirk der Petitionent seinen Wohnsitz hat, sofern dieser außerhalb des Zuständigkeitsgebiets der Regierung liegt, in deren Verantwortungsbereich das Problem auftrat. Bei Beschwerden gegen Maßnahmen einer lokalen Regierung ist damit im ersteren Fall gerade diejenige Administration zuständig, gegen die sich die Beschwerde richtet, sodass eine unvoreingenommene Prüfung nicht erwartet werden kann. Im letzteren Fall sind die Chancen unvoreingenommener Prüfung zwar größer, jedoch verfügt die prüfende Administration dann nicht über die Möglichkeit, das Problem selbst zu lösen, weil es außerhalb ihres Zuständigkeitsbereichs liegt und sie über keine Weisungskompetenz gegenüber der Regierung verfügt, der die Verantwortung für die Entstehung des Problems zugeschrieben wird (vgl. Gao/Long 2015, 45 f.). Dadurch in das Petitionswesen eingebaut ist zum einen die Förderung der Tendenz, Beschwerden an Behörden übergeordneter Ebenen zu richten, deren Kontrolle die für ein Problem verantwortlich gemachte Administration der lokalen Ebene unterworfen ist. Weil zum anderen oft lokale Administrationen zu Adressaten von Petitionen werden, denen die Mittel zur Lösung der beklagten Probleme fehlen, sie aber zugleich damit rechnen müssen, für die dann drohenden Folgepetitionen bei übergeordneten Stellen im Rahmen der Leistungsbewertung sanktioniert zu werden, wächst insbesondere für diese Administrationen der Druck, sich gegen Petitionen auch durch illegale Maßnahmen zu schützen.

Ein zwingend zu durchlaufender Instanzenzug besteht innerhalb des Petitionswesens ebenso wenig wie ein klar definierter Endpunkt, nach dem weitere

⁵⁷ Je nach Gegenstand der Beschwerde kann dies das Volksgericht, die Staatsanwaltschaft, der Volkskongress und sein ständiges Komitee oder die zuständige Regierungsabteilung der jeweiligen Ebene sein.

⁵⁸ „According to the survey of 632 farmer-petitioners, the average number of visits to petition authorities is more than six. The petitioner with the most visits has interacted with eighteen different petition organs” (Gao/Long 2015, 44).

Petitionen in einer Angelegenheit nicht mehr eingereicht werden können. Zwischen den Zuständigkeitsbereichen des Rechtswesens und des Petitionswesens bestehen weitreichende Überschneidungen. Petitionen können sowohl anstelle einer Klage vor Gericht als auch während oder nach Abschluss eines Gerichtsverfahrens eingereicht werden (vgl. Minzner 2006, 123–126 und 130 f.).

In Anbetracht der starken administrativen Dezentralisierung des chinesischen Staates von besonderer Bedeutung ist die Funktion des Petitionswesens als direkter Informationskanal, der den übergeordneten Stellen unabhängige Informationen über die Qualität der Leistungen untergeordneter administrativer Instanzen einschließlich der Gerichte zur Verfügung stellt und so einen wichtigen Beitrag zur Kompensation des Problems asymmetrischer Information in der Prinzipal-Agent-Beziehung zwischen dem politisch-administrativen Zentrum und seiner lokalen Peripherie leistet (vgl. Minzner 2006, 117 und 141). Als Einrichtung zur effizienten Bearbeitung der Probleme, die in den Eingaben der Bürger thematisiert werden, ist das Petitionswesen aufgrund seines oben skizzierten Zuschnitts hingegen nur sehr eingeschränkt geeignet. Es ist aber gerade die Erwartung, Hilfe bei übergeordneten Stellen zu finden, die Petitionen zu ihren Eingaben veranlasst und die so als wesentliche Motivgrundlage dafür dient, dass übergeordnete Stellen mit kontrollrelevanten Informationen versorgt werden.

Wie hoch die Bedeutung ist, die dem Petitionswesen von Seiten der Bürger zugemessen wird, ist daran zu erkennen, dass nach offiziellen Statistiken die Zahl der Petitionen pro Jahr zwischen 1990 und 2002 jeweils bei weitem größer war als die Zahl der verhandelten Klagen vor chinesischen Gerichten (vgl. Minzner 2006, 105 und 160 f.). Ein Höhepunkt in der Entwicklung der Petitionszahlen war im Jahr 2002 zu verzeichnen, für das rund 11,5 Millionen Petitionen im Vergleich zu 6 Millionen durchgeführter gerichtlicher Verfahren genannt werden;⁵⁹ für die unmittelbar anschließenden Jahren werden zurückgehende Petitionszahlen mitgeteilt (2006, 161).⁶⁰

⁵⁹ Genauere Zahlenangaben über die Gesamtzahl der Petitionen habe ich in der mir zugänglichen Literatur nur für die Jahre bis 2004 gefunden (vgl. Minzner 2006). Passend dazu vermerkt ein Artikel aus der *South China Morning Post* vom 23.08.2017, in dem über einen nach Darstellung staatlicher Medien zu verzeichnenden prozentualen Rückgang der Zahl der Petitionen berichtet wird: „However, it (d.h. die mitteilende staatliche Stelle, W.L.S.) did not release the actual number of petition cases, which is still considered a sensitive topic on the mainland.“

⁶⁰ Minzner (2006) weist darauf hin, dass chinesische Statistiken oft unzuverlässig sind und die genannten Zahlen nur als ungefährer Hinweis auf die quantitativen Verhältnisse gedeutet werden können. Ebenso sei unklar, ob der Rückgang der Petitionszahlen nach 2002 auf Veränderungen des Verhaltens der Petenten, der Verfahrensweise von Gerichten, der statistischen Erfassungsweise oder andere Faktoren zurückgehe. Ein wichtiger Gesichtspunkt könnte in die-

Eine für das Staatszentrum besonders problematische Entwicklung, betreffend die Verteilung der Petitionen auf die verschiedenen Ebenen des politisch-administrativen Systems, war in den Jahren 2003 bis 2006 zu verzeichnen. Weil die beklagten Probleme auf der lokalen Ebene meist ohne Lösung blieben und die in 2002/2003 neu etablierte Führungsspitze von Partei und Staat die Hoffnung begünstigte, dass die Chancen für den Gewinn der Unterstützung durch zentralstaatliche Stellen gestiegen sei, wandten sich immer mehr Petitionen an die politischen Autoritäten des Zentrums, sodass die Zahl der an Beijing adressierten Petitionen weit schneller als die Zahl der Petitionen anstieg, die in den Provinzen, Städten und Bezirken eingereicht wurden (vgl. Li/Liu/O'Brien 2012, 317–319). Insgesamt besonders stark wuchs dabei die Zahl der Fälle, in denen die Petition als Ersatz für eine Klage gegen die Verwaltung genutzt wurde (vgl. Minzner 2006, 162). Als Konfliktbearbeitungsinstrument war (und ist) das Petitionswesen wenig effektiv, verfügen die Petitionsstellen doch, wie oben erwähnt, nicht über die Möglichkeit zur direkten Intervention durch bindende Anweisungen: Nur 0,2 % der Probleme, die Anlass für Petitionen sind, wurden auf diesem Wege tatsächlich gelöst (vgl. Minzner 2006, 106; Ling 2014, 55). Diese Ineffektivität, zusammen mit dem rapiden Wachstum der an die Autoritäten in Beijing gerichteten Petitionen, erzeugte die Gefahr massiver Legitimationsverluste für das politische Zentrum, war doch davon auszugehen, dass mit dem Scheitern von Petitionen auf hoher politisch-administrativer Ebene auch die Verantwortungsattributionen für ungelöste Probleme von der lokalen Ebene auf die zentralstaatliche Ebene überspringen würden.⁶¹ Um sich gegenüber den Autoritäten Gehör zu verschaffen, griffen Teilgruppen von nach Beijing gekommenen Petitionen zu Formen des öffentlichen Protests.⁶² Diese Tendenz zur kollektiven Aktion war freilich an der

sem Zusammenhang sein, dass seit Anfang der 2000er Jahre die Mediation als Alternative zum Rechtsweg propagiert wurde, worauf später noch zurückzukommen ist.

61 Wie rasch das Vertrauen in die Partei- und Regierungsführer bei nach Beijing gekommenen Petitionen in Enttäuschung umschlagen konnte, lässt die oben bereits zitierte Studie über 632 bäuerliche Petitionen in Beijing erkennen: Von den gerade in Beijing Angekommenen stimmten 94,6 % der Aussage zu, „Zentrale Autoritäten begrüßen die Petitionen von Bauern“; von den Petitionen, die sich bereits eine Woche oder länger in Beijing aufhielten, waren nur noch 39,3 % dieser Meinung (vgl. Minzner 2006, 159).

62 „To protest against unresponsiveness, for example, they wore shirts emblazoned with the over-sized character ‚wronged‘, spread leaflets in front of Mao’s portrait at the north end of Tiananmen Square, climbed lamp posts in the Square, wrote graffiti on walls surrounding government compounds, intercepted cars transporting national leaders to deliver petitions, and even set themselves on fire. ... Perhaps the most popular form of collective action ... was symbolic ‘gate-crashing’ ..., in which petitioners showed up at a government site and acted as if they wanted to make a forced entry” (Li/Liu/O'Brien 2012, 322). Zu den verschiedenen Strategien von Petitionen, sich Gehör zu verschaffen, vgl. ausführlich Minzner 2006, 140 ff.

Zusammensetzung der Petitionen schon früher abzulesen: Der Anteil von Petitionen, die sich an Massenpetitionen beteiligten, lag bereits 1998 bei 59,8 % und stieg bis 2001 auf 75,6 % (vgl. Minzner 2006, 163).

Das Zentrum reagierte auf die protestierenden Petitionen in Beijing nicht nur mit kurzfristigen polizeilichen Maßnahmen, sondern setzte mit Hilfe der Leistungsbewertungssysteme die lokale Ebene unter verstärkten Druck. Die Eindämmung solcher Formen „abnormalen Petitionierens“ wurde als hartes Leistungsziel definiert, bei dessen Verfehlung den lokalen Verantwortlichen, die versäumt hatten, die jeweiligen Probleme vorher zu lösen, Gehaltsreduktionen und die Beeinträchtigung der Karriere, in gravierenderen Fällen auch der Verlust von Parteimitgliedschaft, beruflicher Position oder sogar strafrechtliche Verfolgung drohte (vgl. Li/Liu/O’Brien 2012, 325). Damit war freilich nur ein vorläufiger Höhepunkt in der Bekämpfung von Formen des „abnormalen Petitionierens“ markiert. Auf der Provinz- und Subprovinzebene, wo ein Anstieg von Massenpetition an übergeordnete Ebenen schon früher beobachtet wurde, waren Sanktionen für die verantwortlichen lokalen Administrationen bereits Ende der 1990er Jahre in den Leistungsbewertungssystemen verankert worden (vgl. O’Brien/Li 1995; Edin 2003, 43 f.).

Als Anzeichen gravierenden Versagens lokaler Administrationen werden bis in die Gegenwart Petitionen beurteilt, die an übergeordnete Instanzen gerichtet und mit öffentlichen Aktionen verbunden sind, insbesondere, wenn es sich dabei auch noch um Massenpetitionen handelt. Um zu vermeiden, von übergeordneten Stellen sanktioniert zu werden, müssen die lokalen Verantwortlichen vor allem Petitionen mit diesen Merkmalen zu verhindern suchen. Weil andererseits die Petitionen wissen, dass sie die lokale Regierung durch Petitionen dieses Typs in besonderer Weise unter Druck setzen können, ist es für sie besonders attraktiv, sich ihrer zu bedienen (vgl. Lee/Zhang 2013, 1499). Durch entsprechendes Verhalten möglichst „großen Ärger“ zu machen, erscheint deshalb in hohem Maße erfolgversprechend. Dass diese Annahme einem verbreiteten Erwartungsmuster entspricht, zeigt das folgende chinesische Sprichwort:

„A problem will be thoroughly resolved if someone causes a lot of trouble. A problem will be partly resolved if someone causes a little trouble. A problem will not be resolved if one causes no trouble“ (Gao/Long 2015, 42).

Damit ist eine Dynamik der Eskalation vorprogrammiert. Für die lokalen Autoritäten kommt alles darauf an, gerade diejenigen Formen des Petitionsverhaltens zu verhindern, die aus der Perspektive potentieller Petitionen am aussichtsreichsten erscheinen. Verhütet werden muss also, dass Petitionen ihr Anliegen unter Umgehung der lokalen Petitionsbüros an übergeordneter Stelle vortra-

gen und dies mit öffentlichen Protestaktionen verbinden (vgl. Minzner 2006, 150). Dazu werden illegale Strategien der Repression und Bestechung genutzt. Repressive Strategien zielen zunächst darauf, Petitionen durch Bedrohung, Verprügeln und Überwachung am Erreichen zentralstaatlicher Stellen zu hindern. Bei Petitionen, denen es gelungen ist, trotz Überwachung ihren Wohnort in Richtung Provinzhauptstadt oder Beijing zu verlassen, wird versucht, sie unterwegs oder am Zielort abzufangen und zwangsweise an ihren Wohnort zurückzubringen oder in „schwarzen Gefängnissen“ zu internieren.⁶³ Haben diese Strategien versagt, werden als letztes Mittel Beamte in den offiziellen Xinfang-Büros bestochen, damit diese die bereits aufgenommenen Petitionen löschen (vgl. Li/Liu/O'Brien 2012, 330 ff.). Erscheinen repressive Strategien zur Unterbindung von Petitionen ungeeignet (wie etwa bei Massenpetitionen), wird stattdessen häufig der Verhandlungsweg beschritten und materielle Kompensation angeboten, um die damit verbundenen „stabilitätsbedrohenden“ Formen öffentlichen Protests zum Schweigen zu bringen.⁶⁴ An zentralstaatliche Stellen adressierte Massenpetitionen weisen damit einen mehrfachen Vorteil auf: Sie wirken auf das politische Zentrum als Alarmsignal, auf das reagiert werden muss, um eine weitere Eskalation und die Gefährdung politischer Stabilität zu vermeiden. Sie setzen deshalb die lokalen Behörden in besonderem Maße unter Handlungsdruck, sind durch repressive Maßnahmen schwerer zu ersticken und erhöhen so die Chancen der Petitionen, auf dem Wege von Verhandlungen zum Erfolg zu kommen.⁶⁵ Für den Zentralstaat fungiert das Petitionswesen als eine Einrichtung, die es ermöglicht, aus der Masse der darin angezeigten Probleme und Konflikte diejenigen auszuwählen und über den Verhandlungsweg zu entschärfen, die andernfalls zu stabilitätsbedrohenden Konflikten eskalieren könnten (vgl. Lorentzen 2013, 152).

63 In diesem Zusammenhang hat sich ein eigener Zweig der organisierten Kriminalität entwickelt. Private Sicherheitsunternehmen, die oft mit lokalen Parteiautoritäten kooperieren, bieten das Abfangen, die Inhaftierung gegen eine Tagespauschale und Rückführung an den Herkunftsort als Dienstleistung an (vgl. Winckler 2013, 77). Das berüchtigte Sicherheitsunternehmen Anyuanding in Beijing, dessen Manager 2010 verhaftet wurde, beschäftigte mehr als 3000 Sicherheitsangestellte, um Petitionen im Auftrag lokaler Regierungen abzufangen (vgl. Chen 2017, 76 f.).

64 Der Übergang zu direkten Formen des Protests, die nicht mehr mit der Einreichung von Petitionen verbunden sind, ist dabei fließend, der Reaktionsmodus aber in beiden Fällen der gleiche; vgl. dazu Lee/Zhang (2013, 1485 ff.) die deshalb von „buying stability“ als wesentlichem Mechanismus bürokratischer Ordnungssicherung im Kontext eines „bargained Authoritarianism“ sprechen.

65 Dies ist besonders dann der Fall, wenn Petitionen sich auf gesetzliche Regelungen und auf Direktiven der Partei berufen, welche die Beschwerdeführer durch das Verhalten ihrer Konfliktgegner verletzt sehen, sie sich so als loyal auslaggen und die Legitimität des Zentralstaates explizit anerkennen (vgl. Lorentzen 2013, 144).

Der Erfolg spektakulärer Massenpetitionen macht sie freilich auch zum Vorbild, das von anderen Beschwerdeführern kopiert wird (vgl. dazu Minzner 2006, 163 ff.).⁶⁶ Das Petitionswesen, das faktisch als gigantischer Bypass des Rechtswesens wirkt mit der Funktion, soziale Stabilitätsrisiken rechtzeitig anzuzeigen und deren Entschärfung zu ermöglichen, wird so auf längere Sicht selbst zu einer stabilitätsgefährdenden Einrichtung. Dies geschieht, weil es zur sozialen Generalisierung von Konflikten als Voraussetzung des Beschwerdeerfolgs einlädt, sie damit auf die oberen Ebenen von Partei und Bürokratie befördert, dort die Zahl der Alarmsituationen steigert und die Interventionskapazität der Partei- und Staatsspitze überfordert (vgl. Mintzner 2006, 173 f.). Mit der dann unvermeidlichen Frustration von loyalen Massenpetitionen und Protesten entsteht die Gefahr ihrer sich auch gegen das Zentrum richtenden regimekritischen Radikalisierung. Um diese Gefahr abzuwenden, so die im Folgenden zu belegende These, besann sich der chinesische Parteienstaat auf ein weiteres Instrument außergerichtlicher Konfliktbearbeitung, das zu Beginn der post-maoistischen Reformperiode zunächst in den Hintergrund gedrängt worden war: die konsensuelle Lösung durch Mediation.

3) Mediation

Bis zu Beginn der 2000er Jahre hat das post-maoistische China große Anstrengungen zum Aufbau eines funktionsfähigen Rechtswesens unternommen. Parallel dazu wurde die Mediation in den 1990er Jahren stark zurückgedrängt und der Rechtsweg als primärer Weg der Konfliktbearbeitung definiert. Dieser Trend kehrte sich kurz nach der Jahrtausendwende um (vgl. zum Folgenden bes. Minzner 2011, 945 f.). Beginnend mit dem Bereich der außerrechtlichen Mediation wurden seit 2002 die aus Einwohnern einer Gemeinde gebildeten Volksmediationskomitees wiederbelebt, die schon ein zentrales Element der Streitschlichtung in der maoistischen Ära waren. Seit 2004 wurde als Einrichtung zur Lösung komplexer Konflikte mit zahlreichen Betroffenen (wie sie etwa als Folge von Massenentlassungen oder der Beschlagnahmung von Land durch lokale Adminis-

⁶⁶ Als prägnante Zusammenfassung der Zwangslage der lokalen Administrationen und deren geschickter Ausnutzung durch die Petenten siehe Wang/Minzner (2015, 356): "Precisely because central officials apply pressure on local authorities (through cadre responsibility systems) to avoid all instances of mass petitions, citizens can, and increasingly are, 'gaming the system' by tactically using the threat of organized petitioning as a tool to try to wring concessions from local authorities in conflicts ranging from land grievances to commercial disputes to environmental protests, often regardless of whether their claims have underlying legal merit."

trationen entstanden) die „große Mediation“ unter Leitung der Partei propagiert. Angesichts des enormen Anstiegs der Zahl der Petitionen, für die die Gerichte einschließlich des Obersten Volksgerichts verantwortlich gemacht wurden (vgl. Minzner 2011, 947 f.; Li/Kocken/van Rooij 2018, 64), hob das Oberste Volksgericht seit 2002 die Bedeutung der *gerichtlichen Mediation* in wachsendem Maße hervor; 2007 veröffentlichte es eine Stellungnahme, in der die Gerichte zur Nutzung der gerichtlichen Mediation als *generell zu bevorzugender* Form der Konfliktbearbeitung angehalten wurden;⁶⁷ 2010 folgte schließlich eine Direktive, die noch einen Schritt weiter ging und die *Vereinigung von Mediation und Gerichtsverfahren* forderte.⁶⁸ Der auf die Gerichte durch Parteiinstitutionen ausgeübte Druck, Urteile um jeden Preis zu vermeiden, die verärgerte Streitparteien zur Einreichung von Petitionen bei höheren Stellen veranlassen könnten, war ebenfalls oft mit der Forderung verbunden, den größten Teil der Streitfälle durch Mediation zu erledigen (vgl. Minzner 2011, 958).

Als allgemeine Begründung für die Vorzugswürdigkeit der Mediation gegenüber dem Rechtsstreit wird sowohl von Seiten der Kommunistischen Partei als auch vom Obersten Volksgericht die positive Rolle der Mediation für den Aufbau einer *harmonischen Gesellschaft* und für die *Sicherung sozialer Stabilität* genannt. Einen deutlichen Hinweis darauf, in welcher Weise eine möglichst weitreichende Substitution gerichtlicher Streitentscheidung durch Mediation zur Erreichung dieses Zieles betragen soll, liefert eine richtungsweisende Leitformel des für politisch-rechtliche Angelegenheiten zuständigen Spitzenpolitikers der Kommunistischen Partei Chinas:

„... small problems do not leave the village, large problems do not leave the township, [and] conflicts are not passed up to higher authorities“ (Zhou Yongkang 2010, hier zitiert nach Minzner 2011, 938).

Worum es hier offensichtlich geht, ist die lokale Einkapselung von Konflikten und ihrer Bearbeitung. Übergeordnete Verwaltungs- oder Parteiebenen sollen durch Beschwerden und Proteste nicht behelligt werden. Denn mit der Verlagerung lokal entstandener, aber dort nicht gelöster, sondern in der Hierarchie nach oben delegierter Konflikte, wird dem Zentralstaat zugleich die Zuständigkeit für eine gerechte Lösung dieser Konflikte zugeschoben. Das Problem der Überforde-

⁶⁷ Unter dem Titel: „Supreme People’s Court Opinion on Further Increasing the Positive Role of Mediation (in Litigation) in Constructing Socialism and a Harmonious Society“ (hier zitiert nach Minzner 2011, 945, Fn. 37).

⁶⁸ „SPC Opinion on Further Carrying Out Work Principles Regarding ‚Mediation Has Priority, and Mediation and Trial Should Be Fused‘, June 7, 2010“ (hier zitiert nach Minzner 2011, 970, Fn. 159).

rung politisch-administrativer Konfliktbearbeitungskapazität kann so die Form der generalisierten Zuschreibung von Verantwortung für die ausbleibende Bereinigung vorgetragener Beschwerden annehmen, die an die Adresse der Spitzen von Partei und Staat gerichtet und dort als politisches Legitimationsproblem wirksam wird.

Wie oben festgestellt, droht diese Problemverlagerung durch das Petitionswesen, dessen exzessive Beanspruchung die Folge eines Rechtswesens ist, das seine soziale Funktion mangels Ausdifferenzierung aus dem politisch-administrativen System nicht erfüllen kann. Als Resultat der dadurch bedingten Überforderung zentralstaatlicher Kontroll- und Interventionskapazität sowie der spezifischen Anreize und Erfolgsbedingungen des Petitionswesens kommt es immer häufiger zur sozialen Generalisierung und Politisierung von Konflikten, deren Entschärfung auf lokaler Ebene nicht gelingt, und damit zur wachsenden Beeinträchtigung der sozialen und politischen Stabilität, welche die Anerkennung des Herrschaftsmonopols der Partei zu gefährden droht. Um hier gegenzusteuern erscheint es erforderlich, dass Konflikte auf der lokalen Ebene eingeschlossen und gelöst werden. Die Propagierung von Mediation kann als Erprobung einer Möglichkeit verstanden werden, die geeignet zu sein scheint, durch Entlastung des Petitionswesens und ohne die Autonomisierung der Rechtsprechung zulassen zu müssen, dieses Ziel zu erreichen.

Mediation verspricht die Auflösung von Konflikten durch Kompromiss, ohne die Ansprüche einer Konfliktpartei soweit zu enttäuschen, dass sie Zuflucht in der Mobilisierung sozialer Unterstützung und in der Anrufung höherer politisch-administrativer Instanzen sucht. Durch erfolgreiche Umsteuerung der Konfliktbearbeitung in Richtung Mediation könnten deshalb die Folgeprobleme des ausufernden Petitionswesens vermieden werden. Zentralstaatlichem Recht zuwiderlaufende Regeln und Handlungsweisen lokaler Administrationen würden dadurch freilich nicht beseitigt, sondern unter der Decke einer wie auch immer erreichten Einigung zwischen den Parteien verschwinden. Lärm im Recht und direkt rechtswidriges Verwaltungshandeln würden durch Verlagerung in die Sphäre außerrechtlicher Einigung gleichsam stumm geschaltet, erkennbar nur noch an der Differenz zwischen ‚ausgehandelten‘ Mediationsergebnissen und den rechtlichen Ansprüchen, die stattdessen hätten eingeklagt, aber kaum erfolgreich durchgesetzt werden können.⁶⁹

⁶⁹ Vgl. dazu exemplarisch die Interviewaussage eines Schlichters für Arbeitskonflikte in Shenzhen, der die Differenz zwischen gesetzlichen Regelungen und Schlichtungsergebnissen besonders hervorhebt: „Most of the time, we have to take the unwritten business rules (hanggui) into account. For instance, the working time in foreign trade companies is generally longer than five days, and there is no base wage in the massage business. When calculating overtime fees and

Die Forcierung von Mediation kann insofern als Versuch der Spitzen von Partei und Staat gedeutet werden, der faktischen Verselbständigung der lokalen politisch-administrativen Instanzen gegenüber dem Zentralstaat und dessen Recht durch die lokale Einkapselung und Entkopplung der Konfliktbearbeitung von zentralstaatlichem Recht Rechnung zu tragen, ohne dadurch die Fassade der zentralistischen Einparteiherrschaft zu diskreditieren. Zugleich kommt dies den Interessen der lokalen Ebene entgegen, weil die lokalen Administrationen auf diese Weise ihre eigenen Ziele noch besser verfolgen können, ohne mit gesetzlichen Vorgaben manifest in Konflikt zu geraten (vgl. Zhuang/Chen 2015, 388 f.).

Um die angestrebte Verlagerung eines möglichst großen Teils der zu bearbeitenden Konflikte aus der Sphäre des Rechts in den Bereich der Mediation zu erreichen, wurden hohe Mediationsraten als verpflichtende Zielvorgaben in den Leistungsbewertungssystemen für Richter verankert. Die Unterschreitung dieser Vorgaben wurde durch Einkommens- und Karrierenachteile bestraft, die Übererfüllung der vorgegebenen Quoten hingegen prämiert. Etwa ab 2004 wurde daraufhin ein massiver Anstieg der durch Mediation erledigten Rechtsfälle berichtet, der oft bei einem Anteil zwischen 60 und 80 % lag (vgl. Li/Kocken/van Rooij 2018, 58 f.). Solche Quoten waren ohne spezielle Maßnahmen zur Aufblähung der Mediationsraten kaum zu erreichen.⁷⁰ Gerichte nutzten dazu verschiedene legale Möglichkeiten zur Pflege ihrer Statistik. Ein lokales Arbeitsgericht erreichte seine hohe Mediationsquote etwa, indem die Richter die Ergebnisse der von dem örtlichen Schiedskomitee für Arbeitskonflikte durchgeführten Schlichtungsverfahren nachträglich in gerichtlich bestätigte Mediationsvereinbarungen überführten; darüber hinaus verbuchten die Richter Fälle, in denen eine Gruppe von Beschäftigten gegen den gemeinsamen Arbeitgeber klagte und das Mediationsergebnis für jeden Beschäftigten in gleicher Weise galt, statistisch als eine Serie von Einzelfällen (vgl. Li/Kocken/van Rooij 2018, 67 ff.);⁷¹ bei der sogenannten „großen Mediation“ unter Beteiligung der Beauftragten einer Mehrzahl von Institutionen (Vertreter der Gewerkschaft, verschiedener Regierungsbehörden,

other compensations in such cases, strictly following the legal standards is equivalent to going against the business rules, the whole industry, and the expectation of our leaders. We have no choice but to sacrifice a part of the interests of workers to keep the whole industry alive” (Zheng/Chan 2015, 390).

70 Li/Kocken/van Rooij (2018, 75, Fn. 33) berichten über Interviewaussagen von Richtern, die davon ausgehen, dass unter normalen Umständen etwa 30 % bis maximal 40 % der gerichtlichen Fälle durch Mediation abgeschlossen werden könnten.

71 Diese durchaus legalen Möglichkeiten zur kosmetischen Verschönerung der eigenen Leistungsstatistik wurden in der revidierten Fassung des Qualitätsbewertungssystems von 2011 durch das Oberste Volksgericht eliminiert. Im Jahr darauf sank die Mediationsrate dieses Gerichts von 74 % auf 60 % (vgl. Li/Kocken/Rooij 2018, 71).

der lokalen Parteiebene und der Gerichte) konnte jede dieser Institutionen den gemeinsam bearbeiteten Fall in seine Leistungsstatistik aufnehmen, was sehr zur Beliebtheit dieses Verfahrens bei den involvierten Institutionen beitrug (vgl. Zhuang/Chen 2015, 397).

Weit problematischer als solche primär buchungstechnischen Manipulationen sind Versuche, Mediationserfolge durch die Ausübung von Druck auf die Konfliktparteien oder unter Inkaufnahme eines Ergebnisses zu erreichen, das zu Lasten der Partei mit geringerer Verhandlungsmacht geht (vgl. Minzner 2011, 959 f.). Aus der Mediation von Arbeitskonflikten, die unter der Leitung lokaler staatlicher Stellen obligatorisch durchzuführen ist, wird berichtet, dass die von klagenden Arbeitern *erzwungene* Zustimmung ein *integraler Bestandteil des Mediationsprozesses* sei (vgl. Zhuang/Chen 2015, 382 f.).

Ist die Steigerung der Mediationsquote durch statistische Kosmetik nur vorgespiegelt, bleiben die intendierten Steuerungseffekte des Leistungsbewertungssystems aus. Die negativen Effekte beschränken sich in diesem Fall auf die Verschwendung von Ressourcen. Bei Gerichten betrifft dies insbesondere die Vergabe von Arbeitszeit durch überflüssige Maßnahmen wie die Beteiligung an Mediationen außergerichtlicher Instanzen. Darunter leidet die Bearbeitung von Gerichtsverfahren, die dadurch verzögert werden können. Im Fall der erzwungenen und im Ergebnis durch Machtdifferenzen disbalancierten staatlichen oder gerichtlichen Mediation muss damit gerechnet werden, dass das Vertrauen in die lokalen Administrationen und Gerichte weiter geschädigt und zugleich die Grundlage dafür gelegt wird, dass sich benachteiligt fühlende Konfliktparteien anschließend den Weg der Petition an übergeordnete Instanzen und des wachsenden sozialen Protests beschreiten. Wie schon der Versuch, das Petitionsaufkommen durch Druck auf die lokalen Administrationen zu reduzieren, läuft so auch die Festlegung hoher Mediationsraten als Zielwert innerhalb von Systemen der Leistungsbewertung Gefahr, das Gegenteil des beabsichtigten Effekts der Sicherung sozialer Stabilität zu erzeugen, indem sie zur Verschärfung der Probleme beiträgt, die durch sie gelöst werden sollen. Ob der Anstieg der Mediationsraten mit einem wesentlichen Rückgang der Petitionen einherging oder nicht, scheint nicht eindeutig geklärt. Andere Symptome, auf die gleich zurückzukommen sein wird, deuten jedoch darauf hin, dass dadurch kein wesentlicher Beitrag zur Dämpfung von Konflikten und zur Sicherung sozialer Stabilität erreicht werden konnte.

VI Gründe und Symptome für das Scheitern der Versuche, die Legitimationsprobleme des chinesischen Rechtswesens unter Bedingungen seiner blockierten Ausdifferenzierung zu kompensieren

Die Hauptschritte der bisher skizzierten Argumentation zur Bedeutung der Leistungsbewertungssysteme, des Petitionswesens und der propagierten Substitution von Gerichtsverfahren durch Mediation lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- (1) Die von der Partei installierten Leistungsbewertungssysteme sind konzipiert als Instrumente zur Kontrolle und Steuerung der politisch-administrativen Peripherie durch das Zentrum. Sie sollen es den übergeordneten Ebenen der Partei ermöglichen, sich parasitär in die Anwendung des Rechts auf lokaler Ebene einzukoppeln,⁷² und damit die steuerungstechnischen Unzulänglichkeiten vager bzw. widersprüchlicher gesetzlicher und administrativer Normen zu kompensieren. Sie können diese Funktion jedoch nicht wirksam erfüllen, weil sie Ziel- bzw. Ziel-Mittelkonflikte enthalten, die oft nur durch abweichendes Verhalten aufgelöst werden können, und weil die Informationen, auf denen ihre Anwendung gründet, zu großen Teilen von den zu kontrollierenden Beamten selbst stammen, sodass sie anfällig sind für Manipulationen. Die widerspenstige Peripherie des politisch-administrativen Systems kann deshalb mit Hilfe der Leistungsbewertungssysteme nicht der Kontrolle des Zentrums unterworfen und der „fragmentierte Autoritarismus“ in Partei und Staat so nicht defragmentiert werden.
- (2) Die ökonomische Entwicklung Chinas wird durch die lokalen Regierungen oft unter Verletzung von Rechten der Bürger vorangetrieben. Die Chancen, gegen solche Übergriffe erfolgreich zu klagen, sind aufgrund der mangelnden Unabhängigkeit der chinesischen Gerichte gegenüber Staat und Partei gering. Für die Rechtsprechung ergibt sich daraus ein grundlegendes Legitimationsproblem, für das es bisher keine Lösung gibt und das zur Suche nach anderen Formen der Konfliktbearbeitung drängt.
- (3) Mit dem Petitionswesen, das der Bevölkerung bei Konflikten auf der lokalen Ebene die Möglichkeit der Beschwerde bei zentralstaatlichen Instanzen eröffnet und so das Zentrum zugleich auf direktem Wege mit Informationen ver-

⁷² Diese These kommt überein mit der Einschätzung des Juristen Carl F. Minzner, der die Leistungsbewertungssysteme zu den “key institutions“ zählt, „that actually interpret, operationalize, and implement Chinese legal norms“ (Minzner 2009 b, 110).

sorgt, die ihm zur Überwachung und Kontrolle der lokalen Ebene dienen, steht eine alternative Möglichkeit der Konfliktbearbeitung zur Verfügung. Der Versuch, die Gerichte zu umgehen bzw. sich gegen Urteile zur Wehr zu setzen, die als ungerecht wahrgenommen werden, führt jedoch zur Überbeanspruchung des Petitionswesens, das von den Petitionen genutzt wird, um durch Einschaltung übergeordneter Stellen von Partei und Staat Druck auf die lokale Ebene auszuüben. Die Problemlösungskapazität der übergeordneten Hierarchieebenen wird dadurch überlastet. Um unter diesen Bedingungen ihre Erfolgchancen zu erhöhen, greifen die Petitionen zu Strategien der Erzeugung maximaler öffentlicher Aufmerksamkeit in der Form von Massenpetitionen und Protestaktionen in den Provinzhauptstädten und in Beijing. Damit entsteht die Gefahr, dass die Legitimationsprobleme der lokalen Justiz in Richtung auf das Zentrum des Parteienstaats verschoben und zunehmend politisiert werden.

- (4) Auf diese Gefahr reagiert die zentralstaatliche Ebene mit der Propagierung von Mediation, die es ermöglichen soll, (a) das Petitionswesen zu entlasten, die Konfliktbearbeitung auf lokaler Ebene einzuschließen und so das Überspringen von Legitimationsproblemen auf die zentralstaatliche Ebene zu verhindern; (b) dabei auf die örtlichen Bedingungen zugeschnittene Abweichungen von nationalem Recht unter Vermeidung manifest rechtswidrigen Handelns zu erlauben und (c) durch die konsensuelle Lösung von Konflikten für soziale Stabilität zu sorgen. Auch diese Verlagerung bringt das Ausgangsproblem – die auf lokaler Ebene massenhaft stattfindende Verletzung von Ansprüchen, die sich auf zentralstaatliches Recht berufen können – nicht zum Verschwinden. Indem es nun die Gestalt erzwungener Zustimmung zu Mediationsvorschlägen annimmt, wechselt es ein weiteres Mal nur die Erscheinungsform.

Noch zu prüfen ist, an welchen Symptomen dieser neuerliche Formwechsel empirisch zu erkennen ist. Die Richtung, in der entsprechende Anzeichen zu suchen sind, ist durch die Entwicklung der Strategien von Petitionen vorgezeichnet. Zu beobachten war hier ein Anstieg von Massenpetitionen und der Übergang zu Formen des öffentlichen Protests, weil gerade diese Strategien die Erfolgchancen besonders erhöht haben. Offizielle Stellen kategorisieren diese Verhaltensweise als „abnormales Petitionieren“ und registrieren sie unter der (allerdings weiter gefassten) Kategorie der „Massenvorfälle“.⁷³ Wenn also der massive Ausbau der

⁷³ Unter die „Massenvorfälle“ werden die folgenden Formen der Störung „sozialer Stabilität“ gerechnet: „... bar brawls that spill out onto the streets, peaceful sit-down protests by a few dozen plaintiffs dissatisfied with court verdicts, organized rallies by several hundred citizens oppo-

Mediation tatsächlich die beabsichtigte Wirkung der Reduktion von Petitionen verfehlt hat, dann wäre zu vermuten, dass dies vor allem an wachsendem Protest und damit einer deutlich steigenden Zahl von „Massenvorfällen“ abzulesen ist. Eine entsprechende Entwicklung ist tatsächlich festzustellen. Nach offiziellen Angaben stieg die Anzahl der „Massenvorfälle“ von 10.000 im Jahre 1994 auf 74.000 im Jahre 2004 und auf über 120.000 im Jahre 2008; für 2010 ist ein weiterer Anstieg auf 180.000 geschätzt worden, da nach 2008 keine offiziellen Zahlen mehr veröffentlicht worden sind (vgl. Minzner 2018, 87). Ein weiterer Indikator für die Einschätzung des Ausmaßes, in dem die soziale Stabilität aus der Perspektive des chinesischen Staates gefährdet erscheint, ist der Umstand, dass die Summe der Ausgaben der lokalen und zentralstaatlichen Ebene für innere Sicherheit 2011 erstmals den Militäretat überstieg (vgl. Minzner 2018, 98).

Ein besonders prominenter Konflikttyp, an dem der begrenzte Erfolg der Lösung durch Mediation und Schlichtung und die wachsende Verlagerung der Konfliktaustragung auf die Straße beobachtet werden kann, sind Arbeitskonflikte. Während hier bis 2008 der überwiegende Teil der Konflikte noch zur Bearbeitung bei Mediationskomitees und Schlichtungseinrichtungen eingereicht wurde, sank dieser Anteil bis 2012 auf ein Drittel (wobei gleichzeitig die Gesamtzahl der Arbeitskonflikte von knapp unter 1 Million in 2008 auf 1,5 Million in 2012 stieg).⁷⁴ Betrachtet man die Anzahl der Streiks, die von Januar 2012 bis Juli 2016 pro Monat registriert wurden, dann ist hier ein Niveauanstieg von einer Schwankungsbreite zwischen etwa 20 und 80 Streiks pro Monat (in den Jahren 2012 bis 2014) auf einen Schwankungsbereich zwischen 170 und 200 Streiks pro Monat (in 2016) zu verzeichnen.⁷⁵

sed to the construction of a waste incinerator in their hometown, violent riots by thousands (or tens of thousands) enraged by interethnic tensions or accumulated abuses of local employers” (Minzner 2018, 87). Dass zwischen petitionsbedingten und anderen Formen des Protests nicht unterschieden werden kann, ist in diesem Zusammenhang unproblematisch, da der Übergang zu direktem Protest die Richtung markiert, in die sich das Verhalten radikalisierter Petitionen bewegt, sodass es wohl nur eine Frage der im Einzelfall besser geeignet erscheinenden Strategie sein dürfte, ob noch zum Mittel der Petition gegriffen wird oder reine Protestaktionen durchgeführt werden.

⁷⁴ Vgl. Gallagher 2017, 89, Abbildung 3.6. (hier wiedergegeben nach Minzner 2018, 92, Abbildung 3.2.).

⁷⁵ Vgl. China Labour Bulletin (various years), <http://maps.clb.org.hk/strikes/en> (hier wiedergegeben nach Minzner 2018, 93, Abbildung 3.3.). Bei den oben genannten Zahlen nicht berücksichtigt ist ein kurzes Emporschießen der Zahlen zwischen Ende 2015 und Anfang 2016 auf bis zu 500 registrierte Streiks pro Monat. Ein solches kurzfristiges Maximum indiziert die Labilität der Stabilitätslage und die damit verbundene Gefahr, dass ein plötzlicher Anstieg von „Massenvorfällen“ in eine Situation des allgemeinen Aufruhrs kippen könnte.

Auch wenn jede der vorstehenden Zahlen sich jeweils mit einer Mehrzahl unterschiedlicher Determinanten in Verbindung bringen lässt (und die Zuverlässigkeit der offiziellen chinesischen Statistiken äußerst begrenzt sein dürfte), so ist es doch auffällig, dass sie zusammengenommen eine Erhöhung der Zahl registrierter Konflikte anzeigen bei gleichzeitigem Rückgang des Anteils, der auf dem Wege der Mediation bzw. Schlichtung bearbeitet wird. Zu vermerken ist freilich auch, dass die Anzahl der bei Gericht eingereichten Fälle gleichfalls erheblich gestiegen ist, sich also die Gesamtzahl der registrierten Konflikte stark erhöht hat. Als besonders bedrohlich wird von staatlicher Seite aber vor allem der Anstieg der Konflikte wahrgenommen, die weder vor Gericht verhandelt, noch durch Mediation oder Schlichtung beigelegt werden. Es sind diese Konflikte, die den Weg in die Öffentlichkeit suchen, die sich zwar immer noch primär gegen politische und administrative Autoritäten der lokalen Ebene richten, aber immer mehr in Richtung Zentrum drängen und damit die Legitimität des Herrschaftsmonopols der Einheitspartei in Frage stellen könnten. Um diese Konflikte zu entschärfen, müssten sie in die institutionalisierten Bahnen der Bearbeitung gesteuert werden. Nachdem weder das Petitionswesen noch die Propagierung der Mediation und die normativen Zielvorgaben der Leistungsbewertungssysteme sich dafür als hinreichend tauglich erwiesen haben, favorisiert die Partei unter Xi Jinping in den letzten Jahren nun wieder verstärkt, wie schon in den 1980er und 1990er Jahren, den Rechtsweg. Dies deutet darauf hin, dass die bisherigen Versuche, das Problem der fehlenden Unabhängigkeit der Gerichte durch Verlagerung der Konfliktbearbeitung in die außerrechtliche Sphäre zu lösen, auch aus der Perspektive der Kommunistischen Partei als gescheitert gelten. Wie weit diese erneute Wende führen wird, ist noch offen. Dass der sich damit abzeichnende Versuch zur direkten Bearbeitung des Ausgangsproblems der Rechtsunsicherheit und des daraus folgenden Legitimitätsdefizit der chinesischen Justiz Erfolg haben könnte, erscheint jedoch unwahrscheinlich. Unter den Bedingungen der Einparteienherrschaft steht dem die oben dargestellte strukturelle Konstellation entgegen, die sich wie folgt zusammenfassen lässt:

Die Partei beansprucht, die Rechtsprechung auf der Basis politischer Zweckorientierungen zu steuern, denen im Konfliktfalle immer die Priorität gegenüber den rechtlichen Konditionalprogrammen eingeräumt werden muss. Die Durchsetzung der vom politisch-administrativen Zentrum vorgegebenen Zwecke wird gegenüber der lokalen Ebene über die Systeme der Leistungsbewertung forciert. Die dominante Rolle des Zentrums ist zugleich eingebettet in eine hierarchische Fragmentierung von Partei und Staat, die erzeugt wird durch die Spannung zwischen der zentralisierten Vorgabe von politischen Zielen und staatlichem Recht einerseits und extremer administrativer Dezentralisierung andererseits. Dabei steht für das Zentrum die Sicherung von Legitimität, für die lokale Ebene hin-

gegen, deren politische und administrative Funktionäre unter dem Druck der Leistungsbewertungssysteme agieren, die Erreichung der vorgegebenen Ziele im Vordergrund. Unter diesen Bedingungen ergibt sich eine zweifache Quelle von Abweichungen zwischen zentralstaatlichen Ziel- und Rechtsvorgaben und deren Realisierung auf der lokalen Ebene:

- (1) Weil die zentralstaatlichen Zielvorgaben und die rechtlichen Restriktionen für ihre Realisierung vor allem auf das Problem der Sicherung von Legitimität zugeschnitten sind, nimmt das Zentrum bestimmte Zielkonflikte sowie Ziel-Mittel-Widersprüche unter diesem Gesichtspunkt in Kauf und bürdet deren Bearbeitung der lokalen Ebene auf.
- (2) Aufgrund seiner begrenzten Kenntnis und der starken Variation der regionalen Bedingungen ist das Zentrum darüber hinaus nicht in der Lage, seine Zielvorgaben und rechtlichen Regelungen hinreichend auf die unterschiedlichen lokalen Umsetzungsbedingungen zuzuschneiden. Auch dadurch entstehen auf der lokalen Ebene immer wieder Zielkonflikte.

Eingespannt in diese Konstellation operieren die lokalen Administrationen mit Hilfe abweichender rechtlicher Regelungen, die auf die spezifischen Bedingungen vor Ort zugeschnitten sind, und erzeugen so Lärm im Recht. Aufgrund der vom Zentrum aus Gründen der Legitimation enger gezogenen rechtlichen Grenzen, die insbesondere den Einsatz von Gewalt als Mittel der Durchsetzung administrativer Ziele gegen Widerstand betreffen, agieren sie darüber hinaus im Bereich der Illegalität. Um sich gegen Klagen zu schützen, nutzen sie dann ihren Einfluss auf die Gerichte. Diese strukturelle Konstellation, in der die Legitimations- und Funktionsdefizite des chinesischen Rechtswesens ihren Ursprung haben, ist unter Beibehaltung des absoluten Kontroll- und Dominanzanspruchs der Kommunistischen Partei gegenüber Staat und Recht vermutlich nicht zu verändern.

Wesentliches Indiz dafür ist der skizzierte Reproduktionszyklus von der Förderung der rechtlichen über die Propagierung der außerrechtlichen zurück zur rechtlichen Konfliktbearbeitung, der auf die Erschöpfung alternativer Problemlösungsmöglichkeiten hindeuten könnte. Gegenüber den 1980er und 1990er Jahren, in denen der Schwerpunkt bei der Schaffung neuer Gesetze, der Etablierung rechtswissenschaftlicher Ausbildungsgänge an den Universitäten und der Professionalisierung der Justiz lag, ist jedoch seit einiger Zeit auch eine veränderte Akzentsetzung zu erkennen. Das Oberste Volksgericht hat dafür bereits 2009 die Formel der „Demokratisierung der Justiz“ geprägt, die in einer neuen Welle der Justizreform anzustreben sei (vgl. Liebman 2011, 182 und 199, Fn. 109). Benjamin L. Liebman (2011, 179) sieht darin die Tendenz zu einer „populistischen Rechtlichkeit“, die als Quelle der Legitimation der Gerichte genutzt werden soll

und die an Vorstellungen der maoistischen Periode anknüpft. Neben einer Reihe anderer Maßnahmen⁷⁶ wird dazu von Richtern explizit eine gesteigerte Berücksichtigung populärer Meinungen im Rahmen der Rechtsprechung gefordert und dies vor allem dann, wenn im Falle strikt gesetzeskonformer Urteile Proteste zu befürchten sind (2011, 181; 2014, 101).⁷⁷ Diese Antwort auf die Legitimationsprobleme der Justiz ist freilich nur eine *andere Variante ihrer Politisierung*. An die Stelle der Forderung nach Berücksichtigung spezifischer Ziele der Kommunistischen Partei in der Rechtsprechung tritt deren partielle Öffnung für die direkte Konditionierung durch das Publikum von Partei und Verwaltung, um so den für das Zentrum problematischen Weg über das Petitionswesen durch die unmittelbare Berücksichtigung der Publikumsmeinungen in der Rechtsprechung zu entlasten.⁷⁸ In beiden Fällen ist für eine *eigenständige Legitimität gerichtlicher Verfahren*, die auf der rechtlich basierten Gleichbehandlung gleicher Fälle gründet, kein Raum.

Weil die Gerichte nicht über eine autonome Quelle der Legitimität verfügen, ist damit zu rechnen, dass die Rechtsuchenden sich bei einer verstärkten Berücksichtigung verbreiteter Publikumsmeinungen in der Rechtsprechung in gleicher Weise verhalten wie die Petitionen, nämlich versuchen, durch Proteste Druck auf die Gerichte auszuüben, um sie zu den gewünschten Urteilen zu bewegen und an ihren Erfolgen lernen, dass sich Protest zur Durchsetzung eigener Interessen lohnt. Unter diesen Umständen können Gerichte weder einen nachhaltigen

76 So öffentliche Anhörungen zu neuen Gesetzesentwürfen und Aufrufe zu ihrer Kommentierung; der Abbau von Zugangsbarrieren zur Justiz (u. a. durch verringerte Gerichtsgebühren); die schnellere Bearbeitung eingereichter Fälle; eine erhöhte Transparenz der Rechtsprechung (durch Veröffentlichung von Informationen über eingegangene Fälle, Anhörungen und Urteile sowie durch öffentliche Verhandlungen, auch per live streaming via Internet) (vgl. Liebman 2011, 181 f.).

77 Die praktischen Konsequenzen dieser Forderung können auch in diesbezüglich scheinbar entlegenen Rechtsbereichen wie den zivilrechtlichen Klagen gegen Krankenhäuser auf Schadensersatz wegen ärztlicher Behandlungsfehler beobachtet werden: „The threat of protest and violence leads courts to provide compensation to most plaintiffs, even those with weak legal claims“ (Liebman 2016, 124).

78 Liebman (2014, 103) notiert dazu treffend: „Law in China operates in the shadow of protest, with legal issues transformed into political questions.“ Oder in den Worten eines chinesischen Richters: „Courts are not law; courts are a mechanism for solving government problems“ (Liebman 2016, 125). Die generelle Rangfolge, an der sich die Richter dabei zu orientieren haben und die in den *Erziehungskampagnen innerhalb des Rechtswesens* seit 2008 immer wieder hervorgehoben wird, ist klar definiert durch die Reihenfolge der „three supremes“: the supremacy of the party, the supremacy of popular interest, and the supremacy of the constitution and law“ (Liebman 2011, 177 f.). Der Wille der Partei rangiert also weiterhin klar vor den Interessen der Bevölkerung; erst an letzter Stelle steht das Recht.

Beitrag zur Sicherung der „sozialen Stabilität“ noch zur Herstellung von Rechtssicherheit leisten.⁷⁹

Konsequent negiert und mit dem Herrschaftsmonopol der Partei als unvereinbar definiert wird die Option der Förderung von Rechtsstaatlichkeit, würde sie doch verlangen, dass die Partei, indem sie Recht setzt, sich auch selbst an dieses Recht bindet und die Gerichte generell dazu autorisiert, dieses Recht auch gegen die Partei anzuwenden. Dem steht nicht nur die interne, nicht öffentlich ausgeübte Sonderjustiz für Parteimitglieder entgegen,⁸⁰ sondern auch, dass die Zwecksetzungen der Partei im Falle ihres Konflikts mit den Gesetzen auf allen Ebenen des Staates den Geltungsvorrang beanspruchen. *Die Partei fungiert als Lärm erzeugender Parasit des Rechts*, – sei es, indem Gesetze vorsätzlich unbestimmt formuliert werden, um sie offen zu halten für variable ad hoc-Spezifikation gemäß den jeweils aktuellen politischen Präferenzen der Partei; oder durch den Erlass lokaler Regeln und Vorschriften, die im Widerspruch zu zentralstaatlichen Gesetzen stehen; oder einfach durch rechtswidrige Praktiken, die als rechtskonform ausgegeben, durch Verweis auf höherrangige politische Ziele begründet bzw. verdeckt eingesetzt werden.

Auf lokaler Ebene sind es die politisch-rechtlichen Komitees, die durch Anweisungen an die einzelnen Richter direkt in die Rechtsprechung eingreifen und sie nach politisch-administrativen Kriterien (aber auch anderen, z. B. auf Korruption oder Guanxi-Beziehungen zurückgehenden Gesichtspunkten) parasitär konditionieren können. Weil die Anwendung des Rechts durch die Gerichte selbst durch lokal geprägte rechtsexterne Kriterien reguliert wird, eignet sich das Recht auch nicht als Instrument des Zentrums zur Kontrolle der lokalen Ebene von Partei und Staat. Ohne „rule of law“ funktioniert auch die „rule by law“ nicht.⁸¹ Müssten die lokalen Behörden hingegen damit rechnen, bei Übergriffen

79 Erneut am Beispiel von Klagen wegen medizinischer Behandlungsfehler belegt: „Court decisions do not provide a framework that influences negotiations outside of court. Instead, stability concerns shape outcomes in court. Judges confirm that they sometimes order hospitals to pay damages in cases in which there is no evidence of error in order to appease plaintiffs and prevent protest“ (Liebman 2016, 124).

80 Von 1122 Fällen, in denen eine Untersuchung gegen Parteimitglieder durch die Zentrale Kommission für Disziplinspektion der Partei erfolgte, wurden nur 8,7 % der Fälle (die meist nieder-rangige Parteimitglieder betrafen) anschließend an die Gerichte zur Verhandlung weitergeleitet (vgl. Li, Anthony 2016, 65).

81 Aber genau dies, die Stärkung der zentralstaatlichen Kontrolle über die lokale Ebene auf dem Wege der „rule by law“ unter Vermeidung der „rule of law“, ist die Intention der 2015 beschlossenen Rechtsreformen; die Gerichte sollen dazu unabhängiger von der *lokalen* Ebene der Partei und Administration werden, um dem Einfluss des politisch-administrativen *Zentrums* gesteigerte Geltung zu verschaffen (vgl. Li, Anthony 2016, 63 und 66).

auf die Rechte der Bürger im Regelfalle mit Erfolg verklagt zu werden, würde dies zugleich dem Zentrum ermöglichen, die lokale Administration per Gesetzgebung auf die Beachtung seiner rechtlichen Vorgaben wirksam zu verpflichten. Die Ablehnung der „rule of law“ entzieht deshalb nicht nur der innergesellschaftlichen Umwelt des politisch-administrativen Systems den rechtlichen Schutz vor staatlichen Übergriffen, sondern ebenso dem politisch-administrativen Zentrum ein effektives Instrument zur Domestizierung seiner lokalen Peripherie,⁸² für das auch die Leistungsbewertungssysteme kein taugliches funktionales Äquivalent sind.

Die Legitimitätsprobleme der lokalen Administrationen und der von ihnen abhängigen Justiz erscheinen unter den Bedingungen der Einparteienherrschaft kaum lösbar. Sie haben gleichsam den Status eines Symptoms, dessen Reproduktion bisher noch zur Erhaltung der politisch-administrativen Struktur Chinas als Einparteienstaat beigetragen hat. Unter den Bedingungen rasch ansteigender „Massenvorfälle“ besteht freilich die Befürchtung, dass diese Legitimationsprobleme auf das Zentrum übergreifen. Die Xi Jinping-Regierung versucht deshalb, die Gerichte aus der Abhängigkeit von der lokalen Ebene zu lösen, um sie auf diese Weise als Instrument für die Intensivierung der zentralstaatlichen Kontrolle über die lokale Peripherie einzusetzen. Ob es gelingt, auf diese Weise den Lärm im Recht deutlich zu reduzieren und so mehr Rechtssicherheit zu schaffen, ist zweifelhaft. Denn dazu müsste der grundsätzliche Vorrang politischer Zweckorientierungen vor den rechtlichen Konditionalprogrammen eliminiert und das Recht so entpolitisiert werden. Offensichtlich geht es bei der jüngsten Rechtsreform aber nicht um die Autonomisierung der Justiz gegenüber Partei und Staat, sondern nur um Maßnahmen zur *Defragmentierung ihres politisch-administrativen Parasiten*, deren Erfolg fraglich ist und die zugleich die Gefahr einschließen, dass die lokalen Legitimationsprobleme dadurch nicht beseitigt, sondern nur verstärkt zur zentralstaatlichen Ebene hin verlagert werden.

⁸² Von Bürgerrechtsanwälten und NGOs unternommene Versuche, die Entwicklung von Rechtsstaatlichkeit durch die Verbindung von Öffentlichkeitsarbeit und Klagen vor Gericht voranzutreiben, hat der chinesische Staat vor allem in jüngster Zeit (einsetzend mit den massiven Verfolgungsmaßnahmen durch die Xi Jinping-Regierung im Juli 2015; vgl. Li, Anthony 2016, 65 f.) unterbunden, weil er dadurch das uneingeschränkte Herrschaftsmonopol der Partei gefährdet sah.

VII Fazit

China kann als hervorragendes Beispiel für Luhmanns These betrachtet werden, dass Einparteienregime grundsätzlich in der Lage sind, die ökonomische Entwicklung eines Landes erfolgreich voranzutreiben. Luhmann verband damit die eingangs referierte These, dass dann, wenn das Problem der ökonomischen Entwicklung seine evolutionäre Führungsrolle verloren habe, ideologisch integrierte Einparteienregime an die Grenze der für sie zu handhabenden Komplexität gelangen und sich als Fessel für die weitere Entwicklung in Richtung auf funktionale Differenzierung erweisen könnten. Offen blieb dabei, ob ein bestimmtes und wenn ja, welches Problem als Nachfolger in die vakant gewordene Position des evolutionären Primärproblems einrücken könnte.

Im Falle Chinas deutet einiges darauf hin, dass dieses Nachfolgeproblem die Bearbeitung von Konflikten durch eine autonomisierte Rechtsprechung sein könnte. Die forcierte ökonomische Entwicklung Chinas war und ist bis in die Gegenwart verbunden mit einem raschen und weiterhin anhaltenden Wachstum der Zahl der Konflikte, die Bearbeitung verlangen. Wie oben gezeigt, reichen für die Bearbeitung dieser Konflikte weder die als Teil des politisch-administrativen Systems fungierende Justiz Chinas noch die dafür bereitgestellten Formen außerrechtlicher Konfliktbearbeitung aus. Die Eskalationsdynamik des Petitionswesens, die ohne erkennbare Erfolge gebliebene Propagierung der Mediation, die wachsende Zahl der „Massenvorfälle“, der starke Anstieg der Ausgaben für die innere Sicherheit sowie die geradezu obsessive Betonung von sozialer Harmonie und Stabilität durch die Führung der Kommunistischen Partei können als Indizien dafür betrachtet werden, dass die Überforderung der Konfliktbearbeitungskapazität den Rang eines zentralen Problems erreicht hat, dessen Lösung ohne ein ausdifferenziertes Rechtssystem kaum möglich ist. Die Realisierung dieser Lösung erscheint zugleich besonders unwahrscheinlich, weil dazu die Kommunistische Partei ihr uneingeschränktes Machtmonopol rechtlicher (oder genauer: rechtsstaatlicher) Kontrolle unterwerfen müsste. Insofern deutet manches darauf hin, dass Chinas Kommunistische Partei nach der enorm erfolgreich vorangetriebenen wirtschaftlichen Entwicklung mit einem Nachfolgeproblem konfrontiert ist, das ihr Machtmonopol bedrohen könnte, dessen Lösung aber gerade der Versuch, dieses Monopol um jeden Preis zu retten, im Wege steht.

Danksagung: Für hilfreiche Anregungen und kritische Anmerkungen danke ich Teresa Griebau und dem anonymen chinesischen Gutachter.

Literatur

- Bateson, Gregory/Jackson, Don D./Haley, Jay/Weakland, John (1956): Toward a Theory of Schizophrenia. *Behavioral Science* 1, 251–264.
- Bateson, Gregory (1972): *Steps to an Ecology of Mind. Collected Essays in Anthropology, Psychiatry, Evolution and Epistemology*. New York: Ballantine.
- Castellucci, Ignazio (2007): Rule of Law with Chinese Characteristics. *Annual Survey of International & Comparative Law* 13, 35–92.
- Chen, Xi (2017): Origins of Informal Coercion in China. *Politics & Society* 45, 67–89.
- China Labour Bulletin (various years). <http://maps.clb.org.hk/strikes/en>.
- Clarke, Donald C. (2005): How do we Know when an Enterprise Exists? Unanswerable Questions and Legal Polycentricity in China. *Columbia Journal of Asian Law* 19, 50–71.
- Clarke, Donald/Murrell, Peter/Whiting, Susan (2008): The Role of Law in China's Economic Development, in: Thomas Rawski/Loren Brandt (Hrsg.), *China's Great Economic Transformation*. Cambridge: Cambridge University Press, 375–428.
- Cui, Wei (2014): The Legal Maladies of 'Federalism, Chinese Style', in: Weitseng Chen (Hrsg.), *The Beijing Consensus? How China has changed the Western ideas of Law and Economic Development and Global Legal Practices*. Cambridge: Cambridge University Press, 95–118.
- Depei, Han, Kanter, Stephen (1984): Legal Education in China. *The American Journal of Comparative Law* 32, 543–582.
- Edin, Maria (2003): State Capacity and Local Agent Control in China: CCP Cadre Management from a Township Perspective. *The China Quarterly* 173, 35–52.
- Finder, Susan (2018): Blog "Supreme People's Court Monitor", May 21. <https://supremepeoplescourtmonitor.com/tag/npc-work-report/> (zuletzt aufgerufen am 31.01.2020).
- Gallagher, Mary E. (2017): *Authoritarian Legality: Laws, Workers, and the State in Contemporary China*. New York: Cambridge University Press.
- Gao, Xujun/Long, Jie (2015): On the Petition System in China. *University of St. Thomas Law Journal* 12, 34–55.
- Gerth, Hans/Mills, Charles Wright (1953): *Character and Social Structure*. New York: Harcourt, Brace & World.
- Granovetter, Marc (1985): Economic Action and Social Structure: The Problem of Embeddedness. *American Journal of Sociology* 91, 481–510.
- Hand, Keith J. (2013): Understanding China's System for Addressing Legislative Conflicts: Capacity Challenges and the search for Legislative Harmony. *Columbia Journal of Asian Law* 26, 139–265.
- Heilmann, Sebastian (2017): *China's Political System*. Lanham, Boulder/New York/London: Rowman & Littlefield.
- Kusche, Isabel (2016): *Politischer Klientelismus. Informelle Macht in Griechenland und Irland*. Frankfurt a.M./New York: Campus.
- Lee, Ching Kwan/Zhang, Yonghong (2013): The Power of Instability: Unraveling the Microfoundations of Bargained Authoritarianism in China. *American Journal of Sociology* 118, 1475–1508.
- Li, Anthony H.F. (2016): Centralisation of Power in the Pursuit of Law-based Governance. *Legal Reform in China under the Xi Administration. China Perspectives* 2016/2, 63–68.

- Li, Lianjiang/Liu, Mingxing/O'Brien (2012): Petitioning Beijing: The High tide of 2003–2006. *The China Quarterly* 210, 313–334.
- Li, Ling (2012): The “Production” of Corruption in China’s Courts: Judicial Politics and Decision Making in a One-Party State. *Law & Social Inquiry* 37, 848–877.
- Li, Ling (2015): “Rule of Law” in a Party-State: A Conceptual Interpretive Framework of the Constitutional Reality of China. *Asian Journal of Law and Society* 2, 93–113.
- Li, Ling (2016): The Chinese Communist Party and People’s Courts: Judicial Dependence in China. *The American Journal of Comparative Law* 64, 37–74.
- Li, Ling (2018): Moral Economy of Corruption – Guanxi Networks in China’s Courts. *International Political Sciences Review* 39, 634–646.
- Li, Yedan/Kocken, Joris/van Rooij, Benjamin (2018): Understanding China’s Court Mediation Surge: Insights from a Local Court. *Law & Social Inquiry* 43, 58–81.
- Lieberthal, Kenneth/Oksenberg, Michel (1988): *Policy Making in China. Leaders, Structures, and Processes*. Princeton: Princeton University Press.
- Liebman, Benjamin L. (2011): A Return to Populist Legality? Historical Legacies and Legal Reform, in: Elizabeth Perry/Sebastian Heilmann (Hrsg.), *Mao’s Invisible Hand*. Harvard University: Asian Center Press, 165–200.
- Liebman, Benjamin L. (2014): Legal Reform: China’s Law-Stability Paradox. *Daedalus* 143, 96–109.
- Liebman, Benjamin L. (2016): Law in the Shadow of Violence: Can Law Help to Improve Doctor-Patient Trust in China? *Columbia Journal of Asian Law* 30, 113–130.
- Ling, Zhao (2014): China’s first Report on Petitions attracts High-Level Attention. *Contemporary Chinese Thought* 46, 55–64.
- Liu, Nanping/Liu, Michelle (2011): Justice without Judges: The Case Filing Division in the People’s Republic of China. *Journal of International Law and Policy* 17, 283–343.
- Lorentzen, Peter L. (2013): Regularized Rioting: Permitting Public Protest in an Authoritarian Regime. *Quarterly of Political Science* 8, 127–158.
- Lubman, Stanley (1979): New Developments in Law in the People’s Republic of China. *Northwestern Journal of International Law & Business* 1, 122–133.
- Lubman, Stanley (2000): Bird in a Cage: Chinese Law Reform after twenty Years. *Northwestern Journal of International Law & Business* 20, 383–424.
- Lubman, Stanley (2006): Looking for Law in China. *Columbia Journal of Asian Law* 20, 1–92.
- Lubman, Stanley (2015): Conclusion: Stronger and more professional Courts – But still under Party Control *Asia Policy* 20, 38–44.
- Luhmann, Niklas (1971 a): Funktionen der Rechtsprechung im politischen System, in: Ders., *Politische Planung. Aufsätze zur Soziologie von Politik und Verwaltung*. Opladen: Westdeutscher Verlag, 46–52.
- Luhmann, Niklas (1971 b): Gesellschaftliche und politische Bedingungen des Rechtsstaats, in: Ders., *Politische Planung. Aufsätze zur Soziologie von Politik und Verwaltung*. Opladen: Westdeutscher Verlag, 53–65.
- Luhmann, Niklas (1981): Positivität des Rechts als Voraussetzung einer modernen Gesellschaft, in: Ders., *Ausdifferenzierung des Rechts. Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp, 113–153.
- Luhmann, Niklas (1983): *Legitimation durch Verfahren*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Luhmann, Niklas (1987): *Rechtssoziologie*. Opladen: Westdeutscher Verlag.
- Luhmann, Niklas (1993): *Das Recht der Gesellschaft*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Luhmann, Niklas (2000): *Die Politik der Gesellschaft*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.

- Luhmann, Niklas (2010): *Politische Soziologie*, hrsg. von André Kieserling. Berlin: Suhrkamp.
- Maccaulay, Stewart (1963): Non-Contractual Relations in Business: A Preliminary Study. *American Sociological Review* 28, 55–67.
- Mai, Jun (2017): Fewer Chinese Citizens filing Petitions against Authorities as Beijing tries to curb use. *South China Morning Post*, Edition: International. <https://www.scmp.com/news/china/policies-politics/article/2107944/fewer-chinese-citizens-filing-petitions-against> (zuletzt aufgerufen am 31.01.2020).
- Minzner, Carl F. (2006): Xinfang: An Alternative Formal Chinese Legal Institutions. *Stanford Law Journal of International Law* 42, 103–179.
- Minzner, Carl F. (2009 a): Judicial Disciplinary Systems for Incorrectly Decided Cases: The Imperial Chinese Heritage Lives On. *New Mexico Law Review* 39, 63–87.
- Minzner, Carl F. (2009 b): Riots and Cover-ups: Counterproductive Control of Local Agents in China. *Journal of International Law* 31, 53–123.
- Minzer, Carl F. (2011): China's Turn Against Law. *The American Journal of Comparative Law* 59, 935–984.
- Minzner, Carl F. (2015): Legal Reform in the Xi Jinping Era. *Asia Policy* 20, 4–9.
- Minzner, Carl F. (2018): *End of an Era. How China's Authoritarian Revival is Undermining its Rise*. New York: Oxford University Press.
- O'Brien, Kevin J./Li, Lianjiang (1995): The Politics of Lodging Complaints in Rural China. *The China Quarterly* 143, 756–783.
- O'Brien, Kevin J./Li, Lianjiang (2004): Suing the Local State: Administrative Litigation in Rural China. *The China Journal* 51, 75–96.
- Oi, Jean C. (1995): The Role of the Local State in China's Transitional Economy. *The China Quarterly* 144. Special Issue: China's Transitional Economy, 1132–1149.
- Ong, Lynette H. (2012): Between Developmental and Clientelist States: Local State-Business Relationships in China. *Comparative Politics* 44, 191–209.
- Peerenboom, Randall (2002): *China's Long March toward Rule of Law*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Pelzer, Nils (2015): Fallannahme und Verfahrenseröffnung an chinesischen Gerichten: Löst die jüngste Reform die Probleme? *Zeitschrift für chinesisches Recht* 22, 372–383.
- Qin, Yang (2011): The Current Situation of Chinese Judges: Lost in a Cloud of Conflict and Confusion. *Zeitschrift für Chinesisches Recht* 18, 241–254.
- Schneider, Wolfgang Ludwig (2015): Parasiten sozialer Systeme, in: Bettina Heintz/Hartmann Tyrell (Hrsg.), *Interaktion – Organisation – Gesellschaft revisited. Anwendungen, Erweiterungen, Alternativen*. Stuttgart: Lucius & Lucius, 86–108.
- Schoenhals, Michael (1991). The 1978 Truth Criterion Controversy, in: *The China Quarterly* 126, 243–268.
- Schram, Stuart R. (1988): China after the 13th Congress. *The China Quarterly* 114, 177–197.
- Serres, Michel (1981): *Der Parasit*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Sprick, Daniel (2015): Rechtsstaatsentwicklung durch Gesetzgebung? – Das neue Verwaltungsprozessgesetz der Volksrepublik China. *Zeitschrift für chinesisches Recht* 22, 349–371.
- Wang, Yuhua/Minzner, Carl (2015): The Rise of the Chinese Security state. *The China Quarterly* 222, 339–359.
- Waye, Vicki/Xiong, Ping (2011): The Relationship between Mediation and Judicial Proceedings in China. *Asian Journal of Comparative Law* 6, 1–34.

- Winckler, Hugo (2013): Risking one's Life to Petition the Authorities: The Black Jail Industry in China. *China Perspectives* 2013/4, 76–77. <http://chinaperspectives.revues.org/6330> (zuletzt aufgerufen am 31.01.2020).
- Xu, Chenggang (2011): The Fundamental Institutions of China's Reforms and Development. *Journal of Economic Literature* 49, 1076–1151.
- Xu, Guandong/Faure, Michael (2016): Explaining the Failure of Environmental Law in China. *Columbia Journal of Asian Law* 29, 1–95.
- Yongkang, Zhou (2010): Shenru tuijin shehui maodun huajie [Deeply Push Forward Resolution of Social Conflict]. *Qiushi* [Seeking Truth], 16. Februar 2010.
- Zheng, Yongnian (2006): *De Facto* Federalism and Dynamics of Central-Local Relations in China. Discussion Paper 8. China Policy Institute. The University of Nottingham, 1–27.
- Zhou, Xueguang (2010): The Institutional Logic of Collusion among Local Governments in China. *Modern China* 36, 47–78.
- Zhuang, Wenjia/Chen, Feng (2015): "Mediate First": The Revival of Mediation in Labour Dispute Resolution in China. *The China Quarterly* 222, 380–402.

Autoreninformation

Prof. Dr. Wolfgang Ludwig Schneider

Universität Osnabrück, Fachbereich 1, Institut für Sozialwissenschaften, Seminarstraße 33, 49074 Osnabrück, Deutschland, email: wolfgang.ludwig.schneider@uni-osnabrueck.de

Wolfgang Ludwig Schneider, Studium der Soziologie in Frankfurt am Main; Promotion (1987) und Habilitation (1994) an der Universität Gießen; seit 2007 Prof. für Allgemeine Soziologie an der Universität Osnabrück. Forschungsschwerpunkte: Systemtheorie, Theorie gesellschaftlicher Differenzierung, ‚Pathologien‘ der modernen Gesellschaft. Ausgewählte Veröffentlichungen: Parasiten sozialer Systeme, in: Bettina Heintz/Hartmann Tyrell (Hrsg.): *Interaktion – Organisation – Gesellschaft revisited*. Anwendungen, Erweiterungen, Alternativen. Sonderband der Zeitschrift für Soziologie. Stuttgart: Lucius & Lucius 2015, 86–108; Religiös inspirierter Terrorismus als Parasit politischer Macht und seine gesellschaftlichen Voraussetzungen in historisch vergleichender Perspektive (2018), in: *Soziale Systeme* 21 (1), 2016: 79–122; Religion als Gatekeeper? – Vormoderne Voraussetzungen der frühmodernen Wissenschaft: Europäische und arabisch-islamische Entwicklung im Vergleich, in: Matthias Pohlig, Detlef Pollack (Hrsg.), *Die Geburt der Moderne aus dem Geist der Religion? Eine Bestandsaufnahme*. Berlin: Berlin University Press 2020 (im Erscheinen); (zus. mit Fran Osrecki) Zum Gedächtnis wissenschaftlicher Disziplinen – unter primärer Berücksichtigung der Soziologie, in: *Zeitschrift für Theoretische Soziologie* 9, 1 (2020), 122–144.