

Stiftungsrecht in der Volksrepublik China: Zwischen Zivilgesellschaft und Überwachungsstaat?

Zur neuen Stiftungsverordnung vom 8. März 2004

Von KNUT B. PISSLER und THOMAS V. HIPPEL, Hamburg*

Inhaltsübersicht

| | |
|--|----|
| A. Politische und rechtliche Rahmenbedingungen | 91 |
| I. Politisches Umfeld | 91 |
| II. Gesetzliche Rahmenbedingungen | 92 |

* Abgekürzt werden zitiert: *Elbern*, Ziviles Engagement in der VR China, Rechtliche Grundlagen und Arbeitsalltag: Zeitschrift für Chinesisches Recht (ZChinR) 10 (2003) 227ff.; *Estes*, Emerging Chinese Foundations, The Role of Private Philanthropy in the New China, in: Regional Development Studies 4 (1998) 165ff.; *Minzheng bu minjian zuzhi guanli ju* [Amt zur Verwaltung nichtstaatlicher Organisationen des Ministeriums für Zivilverwaltung]/*Guowuyuan fazhi ban fazheng si* [Büro für Politik und Recht des Rechtsordnungsamtes des Staatsrates] (Hrsg.), *Jijinhui zhinan* (2004) (zitiert: Stiftungskompaß); *Heuser*, Einführung in die chinesische Rechtskultur² (2002); *Minzner*, New Chinese Regulations on Foundations: International Journal of Civil Society Law (Int. J. Civil Soc. L) 2 (2004) 110ff.

Weitere Abkürzungen und Übersetzungssammlungen zu chinesischen Rechtsakten: AGZR = Zhonghua Renmin Gongheguo minfa tongze [Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts der Volksrepublik China] vom 12. 4. 1986, deutsch in: Chinas Recht, 12.4.86/1; CCH Business Regulations [Referenznummer] = CCH Asia Pacific (Hrsg.), CCH China Laws for Foreign Business, Business Regulations I-V (Hongkong 1985ff.); CCH Taxation [Referenznummer] = CCH Asia Pacific (Hrsg.), CCH China Laws for Foreign Business – Taxation (Hongkong 1985ff.); Chinas Recht, hrsg. von *Münzel* (Eigenverlag), im Internet abrufbar unter: <www.jura.uni-goettingen.de/chinarecht> (zitiert: Chinas Recht [Datum der Norm, Ordnungszahl]); Stiftungsmethode 1988 = Jijinhui guanli banfa [Methode zur Steuerung von Stiftungen] vom 27. 9. 1988, deutsch in: Chinas Recht, 27.9.88/1; Treuhandgesetz = Zhonghua Renmin Gongheguo xintuo fa [Treuhandgesetz der Volksrepublik China] vom 28. 4. 2001, chinesisch-deutsch abgedr. in: ZChinR 8 (2001) 71ff.; Vereinsverordnung = Shehui tuanti dengji guanli tiaoli [Verordnung zur Verwaltung der Registrierung von gesellschaftlichen Körperschaften] vom 25.10. 1998, chinesisch in: Zhonghua Renmin Gongheguo Guowuyuan Gongbao [Amtsblatt des Staatsrats der Volksrepublik China] 1998, 1028; Verordnung für nichtkommerzielle Institutionen = Minban fei qiye danwei dengji guanli zanxing tiaoli [Vorläufige Verordnung zur Verwaltung der Registrierung der von Bürgern organisierten nichtkommerziellen Institutionen] vom 25. 10. 1998, chinesisch in: Zhonghua Renmin Gongheguo Guowuyuan Gongbao [Amts-

| | |
|--|-----|
| 1. Entwicklung des chinesischen allgemeinen Zivilrechts | 92 |
| 2. Entwicklung des Rechts der Nonprofit-Organisationen und Stiftungen | 94 |
| III. Statistische Erkenntnisse | 95 |
| B. Charakteristika des chinesischen Stiftungsrechts | 95 |
| I. Der Stiftungsbegriff | 95 |
| II. Funktionen der Stiftung | 96 |
| 1. Verfolgung gemeinnütziger Zwecke durch private Stiftungen und Spenden | 96 |
| 2. Verfolgung gemeinnütziger Zwecke durch gespendetes staatliches Vermögen? | 97 |
| III. Status als juristische Person | 98 |
| IV. Gemeinnütziger Zweck | 99 |
| V. Anfangsvermögen, Erlaubnis zur öffentlichen Spendeneinwerbung | 99 |
| 1. Unterscheidung zwischen Fundraising-Stiftung und Nicht-Fundraising-Stiftung | 100 |
| 2. Abgrenzungsfragen | 101 |
| VI. Organisation | 102 |
| 1. Einführung | 102 |
| a) Kein Recht auf Stiftung | 102 |
| b) Das neu eingeführte Kontrollsystem | 103 |
| 2. Direktorium und seine Mitglieder | 103 |
| a) Trennung zwischen geschäftsführenden und nichtgeschäftsführenden Direktoren | 103 |
| b) Persönliche Voraussetzungen | 105 |
| 3. Patenorganisation | 107 |
| a) Mögliche Paten | 107 |
| b) Einfluß im Genehmigungsverfahren | 108 |
| c) Einfluß als »Leitungs-« und Bestellungsorgan | 109 |
| d) Externe Kontrolle als Bestandteil der Staatsaufsicht | 110 |
| 4. Staatsaufsicht | 111 |
| 5. Aufsichtsrat | 111 |
| 6. Spender | 112 |
| 7. Wirtschaftsprüfer | 112 |
| C. Sonderfragen | 113 |
| I. Rolle des Stifters | 113 |
| II. Pflichten und ihre Durchsetzung | 114 |
| 1. Pflichten | 114 |
| a) Treuepflichten | 115 |
| b) Sorgfaltspflichten | 115 |
| 2. Durchsetzung | 116 |
| a) Verwaltungssanktionen gegen die Stiftung | 116 |
| b) Zivilrechtliche Haftung der Direktoren | 117 |
| c) Strafrechtliche Sanktionen | 117 |

| | |
|---|-----|
| III. <i>Buchführung und Publizität</i> | 117 |
| IV. <i>Erhaltung des Grundstockvermögens</i> | 119 |
| V. <i>Zeitnahe Mittelverwendung</i> | 119 |
| VI. <i>Vermögensanlage</i> | 121 |
| VII. <i>Wirtschaftliche Tätigkeit</i> | 121 |
| VIII. <i>Steuervergünstigungen</i> | 122 |
| D. <i>Alternative Tätigkeitsformen</i> | 123 |
| I. <i>Repräsentanzbüros ausländischer Stiftungen</i> | 123 |
| II. <i>Errichtung eines allgemeinen Repräsentationsbüros</i> | 124 |
| III. <i>Verein</i> | 126 |
| IV. <i>Nichtkommerzielle Institution</i> | 128 |
| V. <i>Kooperation mit einer chinesischen Organisation</i> | 130 |
| VI. <i>Gemeinnützige Treuhand</i> | 131 |
| VII. <i>Informelle Unterstützung</i> | 132 |
| E. <i>Fazit und Ausblick</i> | 132 |
| I. <i>Mehr Regulierung</i> | 133 |
| II. <i>Mißtrauen gegenüber privaten Stiftungen</i> | 133 |
| III. <i>Rechtsunsicherheit</i> | 134 |
| IV. <i>Überlegungen zur Liberalisierung des Stiftungsrechts</i> | 135 |
| V. <i>Möglichkeit eines »forum shopping« zum Auffinden einer geeigneten Patenorganisation</i> | 136 |
| VI. <i>Alternative Organisationsformen</i> | 137 |

A. Politische und rechtliche Rahmenbedingungen

I. Politisches Umfeld

China und seine Entwicklung stoßen derzeit im Ausland auf höchstes Interesse.¹ Die Volksrepublik China zählt zu den Ländern, die sich von einem sozialistischen Wirtschaftssystem, der Planwirtschaft, hin zu einem marktorientierten Wirtschaftssystem entwickeln. Dabei zeigt China unterschiedliche Gesichter: während mit der Transformation des Wirtschaftssystems marktwirtschaftliche Ordnungsprinzipien grundsätzlich unter der Bezeichnung »sozialistische Marktwirtschaft« Anerkennung gefunden haben, entspricht das politische System weiterhin dem Typus der zentralisierten sozialistischen Parteidiktatur, die sich auf eine nach leninistischen Prinzipien organisierte Kaderpartei mit faktisch unbeschränkten Entscheidungs- und Eingriffsbefugnissen in Politik, Verwaltung, Wirtschaft und Gesellschaft stützt.²

¹ Dies zeigt sich beispielhaft am stetigen Anstieg westlichsprachiger Literatur zum chinesischen Recht in den jährlich seit 2003 in der »Zeitschrift für Chinesisches Recht« (ZChinR) erscheinenden »Bibliographie rechtswissenschaftlicher Literatur zum chinesischen Recht«; siehe ZChinR 12 (2005) 122ff.

² *Herrmann-Pillath*, Wirtschaftsordnung, in: Das grosse China-Lexikon, hrsg. von *Staiger*

Es stellt sich die Ausgangsfrage, ob Stiftungen in einem solchen politischen Umfeld überhaupt denkbar sind, bzw. was für Stiftungen in einem solchen Umfeld existieren dürfen. Die Geschichte des Stiftungsrechts zeigt, daß ein Staat, der nach seiner Ideologie umfassend für seine Bürger sorgt, Stiftungen und anderen Nonprofit-(nichtgewinnorientierten) Organisationen, die nicht auf einer staatlichen, sondern auf einer privaten Initiative beruhen, mißtrauisch oder gar ablehnend gegenübersteht. So war es schon im Zeitalter der aufgeklärten Monarchie³, so war es in den kommunistischen osteuropäischen Staaten.⁴ Auch das aus rechtsvergleichender Sicht besonders restriktive französische Stiftungsrecht läßt sich aus historischen Gründen erklären (jakobinische Tradition).⁵

II. Gesetzliche Rahmenbedingungen

1. Entwicklung des chinesischen allgemeinen Zivilrechts

Das in den Jahren 1929 bis 1931 schrittweise unter der durch die nationale Guomindang dominierten Nanjing-Regierung verabschiedete chinesische Zivilgesetz wurde nach der Machtergreifung durch die Kommunisten auf dem chinesischen Festland im Jahr 1949 außer Kraft gesetzt.⁶ Dieses Zivilge-

(2003) 852ff. (854); *Heilmann*, Politisches System – Volksrepublik, in: Das grosse China-Lexikon (diese Note) 575ff. (575).

³ Siehe *Liermann*, Handbuch des Stiftungsrechts I (1963) 169ff., wonach das Zeitalter der Aufklärung »die dem Stiftungswesen feindlichste Epoche in der gesamten Geschichte des Stiftungsrechts« darstellt. Dies verwundert nicht, denn auch der aufgeklärte absolute Staat beanspruchte die umfassende Zuständigkeit für die Belange seiner Bürger. So sah etwa das Allgemeine Landrecht für die preußischen Staaten (ALR) von 1794 vor, daß nur die (aus Sicht des Staates) »nützlichen Anstalten« erhalten werden sollten, während der Staat die anderen, (unnützlichen) Stiftungen aufheben konnte. ALR II 19 §7 verstand hierunter etwa Stiftungen, »wodurch schädlicher Müßiggang, besonders unter den niedern Volksklassen genähert und der Trieb zur Arbeitsamkeit geschwächt wird« (siehe näher *Liermann* [diese Note] 186ff.).

⁴ Siehe *Drobnig*, Grundzüge des Stiftungsrechts in Mittel- und Osteuropa, in: Stiftungsrecht in Europa, hrsg. von *Hopt/Reuter* (2001) 541 (542), wonach die osteuropäischen kommunistischen Staaten mit ihrem totalitären Herrschaftsanspruch keinen autonomen Nonprofit-Sektor dulden konnten und daher in den meisten Staaten das Vereins- und Stiftungsrecht weitgehend reduziert oder gar gänzlich abgeschafft worden war.

⁵ Siehe hierzu näher *Capitant*, Stiftungen im französischen Recht, in: Stiftungsrecht in Europa (vorige Note) 343ff.; *Schlüter*, Stiftungsrecht zwischen Privatautonomie und Gemeinwohlbindung (2004) 91 ff. Siehe zu den gegenwärtigen, behutsamen Liberalisierungen zuletzt *Charhon*, Reform des Spenden-, Vereins- und Stiftungsrechts in Frankreich 2003; *Maecenata Actuell* 2004, 3ff. (7); *Sprengel*, Die politische Debatte bei der Reform des Spenden-, Vereins- und Stiftungsrechts in Frankreich im Vergleich zu Deutschland: *Maecenata Actuell* 2004, 9ff.

⁶ *Heuser* 134, 150; *Münzel*, Das Recht der Volksrepublik China (1982) 6.

setz gilt noch auf Taiwan, also in der Republik China, wohin sich die Guomindang-Regierung 1949 zurückgezogen hatte.⁷

Zwischen 1949 und 1978 diente die Gesetzgebung in der Volksrepublik China primär den Grundanliegen der Sozialreform und der Machtsicherung der Kommunistischen Partei. Bewegungen wie die »Hundert-Blumen-Politik« und die Kulturrevolution verhinderten nicht nur die Arbeiten an einem neuen Zivilgesetz⁸, sondern führten zeitweise zu einem völligen Erliegen der Tätigkeit der Gerichte.⁹

Erst die Politik der »Reform und Öffnung«, die von Deng Xiaoping Ende des Jahres 1978 eingeleitet wurde, führte in China zu einem wirtschaftlichen Aufschwung, der nach Rechtssicherheit und damit nach der Verabschiedung von Gesetzen verlangte.¹⁰ Zunächst geschah dies im Gesellschaftsrecht, soweit dies für eine Kooperation zwischen chinesischen und ausländischen Unternehmen benötigt wurde.¹¹ 1993 verabschiedete der chinesische Gesetzgeber zudem ein relativ umfassendes Gesellschaftsgesetz, das zuletzt im August 2004 revidiert wurde.¹²

Das chinesische Zivilrecht besteht derzeit aus verschiedenen Gesetzen, die – bis auf das bislang nur in Teilen kodifizierte Sachenrecht – zusammengekommen den Regelungsbereich des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs umfassen. Zu nennen sind erstens die »Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts«¹³ (AGZR) aus dem Jahr 1986, die wie ein Allgemeiner Teil eines umfassenden Zivilgesetzes erscheinen¹⁴, aber auch Regelungen zur juristischen Person sowie zum Schuldrecht, Sachenrecht, Deliktsrecht und Internationales Privatrecht enthalten. Zweitens hat die Volksrepublik China mit dem Vertragsgesetz¹⁵ aus dem Jahr 1999 das Schuldrecht modernisiert.¹⁶ Ehe-,

⁷ Eine (veraltete) Übersicht zum Stiftungsrecht in der Republik China gibt *Feng*, Taiwan, in: *Philanthropy and Law in Asia*, hrsg. von *Silk* (1999) 85ff.

⁸ *Heuser* 152.

⁹ *Heuser* 245f. Siehe zu der Zeit zwischen 1957 und 1978 auch *Münzel*, Das Recht der Volksrepublik China (1982) 8ff.

¹⁰ *Heuser* 156, zitiert den auf Deng Xiaoping zurückzuführenden Slogan: Es »muß [...] Gesetze geben, an die man sich halten kann und muß, die streng durchzusetzen sind und deren Verletzung zu verfolgen ist.«

¹¹ Siehe zu den ersten Rechtsgrundlagen im Direktinvestitionsrecht der VR China bei *Wölff*, Das internationale Wirtschaftsrecht der VR China (1999) 79f.

¹² *Zhonghua Renmin Gongheguo gongsi fa* [Gesellschaftsgesetz der Volksrepublik China] vom 29. 12. 1993, revidiert am 25. 12. 1999, nochmals revidiert am 28. 8. 2004, deutsch in der Fassung vom 28. 8. 2004 in: *Chinas Recht* 29.12.93/1.

¹³ *Zhonghua Renmin Gongheguo minfa tongze* (oben N.*).

¹⁴ So Editor's Introduction, in: *Basic Principles of Civil Law in China*, ed. by *William C. Jones* (1989) S. XV.

¹⁵ *Zhonghua Renmin Gongheguo hetong fa* [Vertragsgesetz der Volksrepublik China] vom 15. 3. 1999, deutsch in: *Chinas Recht*, 15.3.99/1.

¹⁶ Siehe *Pißler*, Das neue chinesische Vertragsrecht im Spiegel des Handbuchs von Bing Ling: *RabelsZ* 68 (2004) 328ff.

Adoptions- und Erbrecht werden jeweils in eigenen Gesetzen geregelt, die zum Teil erst kürzlich revidiert wurden.¹⁷

2. Entwicklung des Rechts der Nonprofit-Organisationen und Stiftungen

Rechtsquellen der Nonprofit-Organisationen sind einmal die »Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts«¹⁸ aus dem Jahr 1986 sowie Einzelgesetze und Rechtsverordnungen, die überwiegend aus den letzten zwanzig Jahren stammen: 1988 wurde die erste Rechtsgrundlage für Stiftungen geschaffen¹⁹, 1998 das Vereinsrecht reformiert²⁰ und die Rechtsform der nichtkommerziellen Institution eingeführt²¹, 1999 wurde das Spendengesetz erlassen²² und 2001 das Treuhandgesetz²³ verabschiedet. 2004 wurde das Stiftungsrecht reformiert; es gilt nunmehr die »Verordnung zur Verwaltung von Stiftungen«²⁴ (im folgenden Stiftungsverordnung) vom 8. 3. 2004.²⁵ Derzeit wird über eine Reform des Gemeinnützigkeitsrechts beraten.²⁶

¹⁷ Zhonghua Renmin Gongheguo hunyin fa [Ehegesetz Volksrepublik China] vom 10. 9. 1980 in der Fassung vom 28. 4. 2001, Zhonghua Renmin Gongheguo shouyang fa [Adoptionsgesetz Volksrepublik China] vom 29. 12. 1991 in der Fassung vom 4. 11. 1998 und Zhonghua Renmin Gongheguo jicheng fa [Erbgesetz Volksrepublik China] vom 10. 4. 1985, deutsch in: Chinas Recht, 10.9.80/1, 4.11.98/1 und 10.4.85/1.

¹⁸ § 50 II AGZR.

¹⁹ Stiftungsmethode 1988.

²⁰ Shehui tuanti dengji guanli tiaoli (oben N.*).

²¹ Minban fei qiye danwei dengji guanli zanxing tiaoli (oben N.*).

²² Zhonghua Renmin Gongheguo gongyi shiye juanzeng fa [Gesetz der Volksrepublik China für Spenden zu gemeinnützigen Zwecken] vom 28. 6. 1999 (zitiert: Spendengesetz), chinesisch in: Zhonghua Renmin Gongheguo Guowuyuan Gongbao [Amtsblatt des Staatsrats der Volksrepublik China] 1999, 1028ff.

²³ Zhonghua Renmin Gongheguo xintuo fa (oben N.*).

²⁴ Jijinhui guanli tiaoli [Verordnung zur Verwaltung von Stiftungen] vom 8. 3. 2004, chinesisch-deutsch abgedr. in: ZChinR 11 (2004) 393ff.

²⁵ Für Stiftungen und Repräsentanzbüros ausländischer Stiftungen, die vor dem Inkrafttreten der neuen Stiftungsverordnung errichtet worden sind, wurde durch § 48 Stiftungsverordnung eine Frist zum 31. 11. 2004 gesetzt, bis zu der die Ausstellung einer neuen Eintragungsurkunde beantragt werden mußte. Das Ministerium für Zivilverwaltung hat kurz vor Inkrafttreten der Stiftungsverordnung ein Dokument veröffentlicht, welches detaillierte Übergangsregelungen enthält (siehe »Jijinhui huanfa dengji zhengshu fang'an« [Plan zur Ausstellung neuer Eintragungsurkunden von Stiftungen] vom 28. 5. 2004, abgedr. in: Stiftungskompaß 241ff.). Gefordert wird beispielsweise, daß die Bezeichnung der Stiftung an Bestimmungen angepaßt wird, die ebenfalls vom Ministerium für Zivilverwaltung erlassen wurden (Jijinhui mingcheng guanli guiding [Bestimmungen für die Verwaltung der Bezeichnung von Stiftungen] vom 21. 6. 2004, abgedr. in: Stiftungskompaß 183ff., chinesisch-deutsche Fassung abgedr. in: ZChinR 11 [2004] 406ff.). Außerdem räumt das Ministerium im Hinblick auf die erhöhten Anforderungen an die Ausstattung der Stiftungen mit Grundstockvermögen eine Übergangsfrist bis zur Jahresprüfung 2006, d.h. bis zum

III. Statistische Erkenntnisse

Ende 2002 gab es in China mehr als 240.000 registrierte Nonprofit-Organisationen und zwar überwiegend Vereine oder nichtkommerzielle Institutionen; nur bei einem kleinen Bruchteil handelte es sich um Stiftungen.²⁷ Dem standen 2004 über 1,3 Million öffentliche Einrichtungen des Staates mit fast 30 Millionen Beschäftigten gegenüber.²⁸

Die jüngst veröffentlichte »offizielle« Kommentierung zum chinesischen Stiftungsrecht²⁹ spricht von mehr als 1.200 Stiftungen³⁰, die im Jahr 1999 mit einem Gesamtvermögen von RMB 5 Mrd. Yuan (etwa 600 Mio. €) ausgestattet waren.³¹ Unbekannt ist dagegen, in welchen Bereichen Stiftungen in China gegenwärtig tätig sind und woher das Stiftungsvermögen stammt.³²

B. Charakteristika des chinesischen Stiftungsrechts

I. Der Stiftungsbegriff

Die Stiftungsverordnung definiert Stiftungen als »nicht auf Gewinn gerichtete juristische Personen, die nach den Bestimmungen der Stiftungsverord-

31. 3. 2006, ein (siehe 2. Abschnitt, Ziffer 7 »Plan zur Ausstellung neuer Eintragungsurkunden von Stiftungen« vom 28. 5. 2004).

²⁶ Siehe *Simon*, Reform of China's Laws for NPOs, A Discussion of Issues Related to Shiye Danwei Reform: ZChinR. 12 (2005) 71 ff.

²⁷ Für das Jahr 2001 liegen keine Zahlen vor. Siehe für das Jahr 2002 die Statistiken auf einer vom Amt zur Verwaltung nichtstaatlicher Organisationen des Ministeriums für Zivilverwaltung betriebenen Internetseite unter <www.chinanpo.gov.cn>.

²⁸ *Fan Hengshan*, Pingwen youxu tuiding Zhongguo shiye danwei gaige [Stabiles und geordnetes Vorantreiben der Reform der öffentlichen Einrichtungen in China], in: *caijing* vom 29. 4. 2004, S. 82. Für Ende 2001 werden über eine Million öffentliche Einrichtungen des Staates mit mehr als 25 Millionen Beschäftigten genannt; siehe *Project Team on »Reform of China's Public Institutions and Development of China's Non-profit Organizations« National Research Center for Science and Technology for Development Ministry of Science and Technology*, Reform of China's Public Institutions, Retrospect & Prospects: Int. J. Civil Soc. L. 2 (2004) 7 ff. (8).

²⁹ Beide herausgebenden Körperschaften des Stiftungskompasses, nämlich das Amt zur Verwaltung nichtstaatlicher Organisationen des Ministeriums für Zivilverwaltung und das Büro für Politik und Recht des Rechtsordnungsamtes des Staatsrates, waren am Entwurfsverfahren zur Stiftungsverordnung unmittelbar beteiligt, siehe Stiftungskompaß 3.

³⁰ Stiftungskompaß 41. Im Internet finden sich auf der (oben N. 27) genannten Internetseite Zahlen für die Jahre 2002 und 2003. Demnach gab es im Jahr 2002 1.268 und im Jahr 2003 954 landesweite Stiftungen in der VR China.

³¹ Stiftungskompaß 41.

³² Die (oben N. 27) genannte Internetseite befindet sich aber wohl noch im Aufbau, da viele Rubriken, wie z.B. die Satzungen, Jahresberichte und Darstellung der wohlthätigen Tätigkeit der einzelnen Stiftungen noch ohne Inhalt sind. Hier könnten dann zukünftig entsprechende Informationen abgerufen werden.

nung errichtet wurden und von natürlichen oder juristischen Personen oder sonstigen Organisationen gespendetes Vermögen nutzen, um einen gemeinnützigen Zweck zu verfolgen.³³ Implizit vorausgesetzt wird, daß Stiftungen nicht mitgliedschaftlich verfaßt sind.³⁴ Dies ergibt sich auch aus der gesetzlichen Organisationsstruktur der Stiftung, die keine Mitgliederversammlung vorsieht.

Man kann daher sagen, daß der chinesische Stiftungsbegriff zumindest seiner Struktur nach weitgehend dem deutschen Stiftungsbegriff entspricht: auch im chinesischen Stiftungsrecht finden sich die drei Elemente des deutschen Stiftungsbegriffs (Zweck, Vermögen, Organisation³⁵) und der Status als juristische Person wieder; ein Unterschied ist allerdings, daß eine chinesische Stiftung nur einen gemeinnützigen Zweck verfolgen darf³⁶.

Freilich zeigt eine genauere Untersuchung, daß teilweise erhebliche Unterschiede bestehen. Diese Untersuchung beginnt mit der Frage, welche Funktionen die Stiftung wahrnimmt (II), behandelt die Eigenschaft als juristische Person (III) und widmet sich danach den drei klassischen Elementen des Stiftungsbegriffs, dem Zweck (IV), dem Vermögen (V) und der Organisation (VI).

II. Funktionen der Stiftung

1. Verfolgung gemeinnütziger Zwecke durch private Stiftungen und Spenden

Gemäß § 1 der Stiftungsverordnung bezweckt die Verordnung, »die legalen Rechte und Interessen von Stiftungen, Spendern und Begünstigten zu schützen und die Teilnahme der gesellschaftlichen Kräfte an gemeinnützigen Institutionen zu fördern«. Die Kommentierung nennt insbesondere wohlhabende Privatpersonen als potentielle Stifter.³⁷ Die Stiftung soll es also Privatpersonen ermöglichen, Vermögen zur Förderung gemeinnütziger Zwecke zu widmen.

³³ § 2 Stiftungsverordnung.

³⁴ Stiftungskompaß 52.

³⁵ Siehe hierzu statt vieler näher *Kronke*, Stiftungstypus und Unternehmensträgerstiftung (1988) 7ff.; *Rawert*, Der Stiftungsbegriff und seine Merkmale – Stiftungszweck, Stiftungsvermögen, Stiftungsorganisation, in: *Stiftungsrecht in Europa* (oben N. 4) 109ff.

³⁶ Demgegenüber ist im deutschen Stiftungsrecht die sogenannte »gemeinwohlkonforme Allzweckstiftung« einhellig anerkannt; siehe *Seifart/v. Campenhausen (-Hof)*, Handbuch des Stiftungsrechts² (1999) § 4 Rz. 36.

³⁷ Vgl. Stiftungskompaß 54. Daß auch Ausländer in der Volksrepublik China Stiftungen errichten können, ergibt sich auch aus § 2 Stiftungsverordnung, wonach Stiftungen von jeder natürlichen und juristischen Person sowie anderen Organisationen gegründet werden können. Der Stiftungskompaß 49 betont denn auch, daß die Stiftungsverordnung insofern nicht zwischen inländischen und ausländischen Gründern unterscheidet.

Insoweit handelt es sich um eine in allen Ländern verbreitete und daher durchaus konventionelle Funktion der Stiftung.³⁸

Ungewöhnlich ist dagegen, daß es das Gesetz Stiftungen ausdrücklich erlaubt, öffentlich um Spenden zu werben.³⁹ Nach dem traditionellen kontinentaleuropäischen Verständnis werben Stiftungen nicht um Spenden, sondern beschränken sich darauf, durch die Bewirtschaftung ihres Vermögensstocks Einnahmen zu erzielen.⁴⁰ Folglich sind es üblicherweise auch nicht die Stiftungen, die um Spenden werben, sondern andere Organisationsformen, namentlich der Verein. Im chinesischen Recht dagegen ist es nur Stiftungen ausdrücklich erlaubt, öffentlich um Spenden zu werben. Ob und gegebenenfalls auch andere Nonprofit-Organisationen um Spenden werben dürfen, ergibt sich nicht aus dem Gesetz und ist anscheinend auch in der Praxis ungeklärt.⁴¹

2. Verfolgung gemeinnütziger Zwecke durch gespendetes staatliches Vermögen?

Betrachtet man die offizielle Kommentierung zur Stiftungsverordnung, so finden sich Andeutungen, daß die Stiftung eine weitere Funktion haben könnte, nämlich als Organisationsform zu dienen, um staatliches Vermögen für gemeinnützige Zwecke umzuwidmen.

Im Rahmen der Frage, wer als Stifter in Betracht kommt, findet sich in der Kommentierung nämlich die folgende Bemerkung: »Es ist erforderlich klarzustellen, daß die Entwicklung des gemeinnützigen Sektors eine wichtige Pflicht der chinesischen Regierung ist. Im wesentlichen erfüllt die Regierung diese Pflicht im Wege der öffentlichen Verwaltung und durch das Anbieten von öffentlichen Dienstleistungen. Dies bedeutet jedoch keinesfalls, daß die Regierung keine Stiftungen errichten kann. Während im Ausland der Anteil der von den Regierungen errichteten Stiftungen relativ gering ist, bilden die von der chinesischen Regierung und ihren Organen als Gründer errichteten Stiftungen eine wesentliche Kraft.«⁴²

In diese Richtung geht auch die von chinesischen Autoren vertretene Ansicht, die Übertragung staatlichen Vermögens auf eine Stiftung sei gegenüber einer Privatisierung vorteilhaft, weil das Vermögen hier weiterhin einem gemeinnützigem Zweck gewidmet sei und daher der Allgemeinheit diene.⁴³

³⁸ Freilich ist im chinesischen Recht diese Funktion nicht selbstverständlich, weil es in der traditionellen Planwirtschaft keine privaten Mittel und offiziell auch keinen Bedarf gibt, durch private Vermögenszuwendungen öffentliche Ziele zu verfolgen; siehe Stiftungskompaß 47.

³⁹ So bereits in § 4 Stiftungsmethode 1988.

⁴⁰ Vgl. *Rawert* (oben N. 35) 125.

⁴¹ Siehe näher unten unter D III.

⁴² Stiftungskompaß 49.

⁴³ Siehe *Ge Yunsong*, *Nonprofit Organizations & the Reform of China's Public Institutions*: Int. J. Civil Soc. L. 2 (2004) 27ff. (34f.).

III. Status als juristische Person

Aus der Stiftungsdefinition folgt, daß Stiftungen juristische Personen sind. Allerdings läßt das neue Stiftungsrecht anscheinend bewußt offen, wie sich die Stiftung in das System der dem chinesischen Zivilrecht bekannten juristischen Personen einfügt. Nach der Vorgängervorschrift aus dem Jahre 1988⁴⁴ wurden Stiftungen als Vereine im Sinne der »Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts« angesehen, die freilich mitgliederschäftlich verfaßt sind.⁴⁵ Diese Zuordnung läßt sich historisch damit erklären, daß bislang alle Nonprofit-Organisationen mit juristischer Persönlichkeit, die sich nicht aus staatlichen Quellen finanzieren, dem Begriff des Vereins zugeordnet wurden.⁴⁶ Im Jahr 1998 schuf man eine weitere Form von nicht auf Gewinn orientierten Organisationen, nämlich die von Bürgern organisierten nichtkommerziellen Institutionen, bei denen es sich aber nicht zwingend um juristische Personen handeln muß.⁴⁷ Stiftungen wurden weiterhin dem Begriff des Vereins zugeordnet.

Im Entwurfsverfahren zur neuen Stiftungsverordnung wurde diskutiert, ob nicht klargestellt werden sollte, um welche Form der juristischen Person es sich bei Stiftungen handelt. Im Gespräch war die Übernahme des Begriffes für Stiftungen im taiwanesischen Zivilgesetz, nämlich »caituan«⁴⁸. Man lehnte diesen Vorschlag jedoch mit dem Hinweis ab, daß in einer untergesetzlichen Norm keine neue juristische Person geschaffen werden könne, die in den Allgemeinen Grundsätzen des Zivilrechts nicht vorgesehen ist.⁴⁹ Auch vor dem Hintergrund, daß man in der Volksrepublik China derzeit am Entwurf eines Zivilgesetzes arbeitet, verzichtet die Stiftungsverordnung auf eine Festlegung.⁵⁰ Bis dieses Zivilgesetz verabschiedet wird und in Kraft tritt, bleibt es bei dem gegenwärtigen Zustand, daß Stiftungen nur auf Grund der Stiftungsverordnung als nicht auf Gewinn gerichtete juristische Person gelten. Freilich handelt es sich hierbei um ein rechtsdogmatisches Problem ohne praktische Konsequenzen.

⁴⁴ § 2 Stiftungsmethode 1988.

⁴⁵ § 50 II AGZR in Verb. mit § 2 Vereinsverordnung.

⁴⁶ Siehe *Ma Qiusha*, Nongovernmental and Nonprofit Organizations and the Evolution of Chinese Civil Society, in: Congressional-Executive Commission on China Roundtable, To Serve The People: NGO's and the Development of Civil Society in China (24. 3. 2003) 28ff. (29), im Internet abrufbar unter: <www.cecc.gov>.

⁴⁷ Siehe § 12 Verordnung für nichtkommerzielle Institutionen und unten unter D IV.

⁴⁸ Siehe §§ 59ff. Zivilgesetz der Republik China.

⁴⁹ Stiftungskompaß 52.

⁵⁰ Stiftungskompaß 120. Stiftungen sind in dem Entwurf unter dem in der Stiftungsverordnung verwendeten Begriff »jijin hui« neben Wohltätigkeitsorganen und sonstigen gemeinnützigen Organisationen als neue Rechtsform vorgesehen; siehe § 50 des ersten Buches »Allgemeiner Teil« des Entwurfs des Zivilgesetzes der Volksrepublik China (im Besitz der Verfasser).

IV. Gemeinnütziger Zweck

Ein Charakteristikum der chinesischen Stiftung ist, daß sie zwingend einen gemeinnützigen Zweck verfolgen muß.

Im Gegensatz zur vorherigen Rechtslage⁵¹ definiert die neue Stiftungsverordnung jedoch bewußt nicht mehr, welche Zwecke als gemeinnützig anzusehen sind, um einer zukünftigen Entwicklung des Begriffes der »Gemeinnützigkeit« nicht vorzugreifen.⁵²

Nach der offiziellen Kommentierung kann insoweit auf die im Spendengesetz⁵³ aus dem Jahre 1999 aufgezählten gemeinnützigen Zwecke zurückgegriffen werden⁵⁴, das die folgenden Zwecke für gemeinnützig erklärt: Tätigkeiten für soziale Gruppen und Einzelpersonen in Schwierigkeiten wie beispielsweise in den Bereichen Katastrophenhilfe, Armutsbekämpfung und Behindertenunterstützung; Tätigkeiten in den Bereichen Bildung, Wissenschaft, Kultur, Gesundheit und Sport; Tätigkeiten im Bereich Umweltschutz und Aufbau von sozialen öffentlichen Einrichtungen; andere öffentliche und wohltätige Unternehmungen, die der sozialen Entwicklung und dem sozialen Fortschritt dienen. Das Treuhandgesetz enthält ebenfalls eine Liste gemeinnütziger Zwecke, die sich inhaltlich größtenteils mit der Aufzählung im Spendengesetz decken.⁵⁵

Die offizielle Kommentierung macht allerdings klar, daß »Verbreitung von Religion« und »politische Teilnahme« keine gemeinnützigen Zwecke sind⁵⁶. Negativ wird der Begriff der Gemeinnützigkeit außerdem als »nicht zum Zwecke einzelner Privatpersonen« definiert⁵⁷; unzulässig sind daher privatenützige Stiftungen (z.B. Familienstiftungen).

V. Anfangsvermögen, Erlaubnis zur öffentlichen Spendeneinwerbung

In der Stiftungsmethode von 1988 war ein einheitliches Anfangsvermögen in Höhe von RMB 100.000 Yuan (ca. 10.000 €) vorgeschrieben⁵⁸ und allen

⁵¹ Siehe § 2 II Stiftungsmethode 1988, der wissenschaftliche Forschung, Kultur und Erziehung, soziale Wohlfahrt und sonstige gemeinnützige Zwecke nennt.

⁵² Stiftungskompaß 51.

⁵³ Siehe § 3 Spendengesetz.

⁵⁴ Stiftungskompaß 51, 74f.

⁵⁵ § 60 Treuhandgesetz.

⁵⁶ Der Stiftungskompaß 89 erwähnt dies bezeichnenderweise im Zusammenhang mit der Errichtung von Repräsentationsbüros ausländischer Stiftungen.

⁵⁷ Stiftungskompaß 51.

⁵⁸ § 3 Nr. 2 Stiftungsmethode 1988. In einer Mitteilung aus dem Jahr 1995 verlangte die damals für die Beaufsichtigung von Stiftungen zuständige Chinesische Volksbank als weitere Voraussetzung, daß bei Stiftungen neben dem registrierten Kapital RMB 2 Mio. Yuan oder der entsprechende Betrag in ausländischer Währung für die Aktivitäten der Stiftung

Stiftungen ausdrücklich das Recht eingeräumt worden, um Spenden zu werben⁵⁹.

1. Unterscheidung zwischen Fundraising-Stiftung und Nicht-Fundraising-Stiftung

Das neue chinesische Stiftungsrecht schlägt dagegen einen deutlich restriktiveren Weg ein und verknüpft das Anfangsvermögen mit der Erlaubnis zur Spendeneinwerbung in einer eigentümlichen, wohl weltweit einzigartigen Weise.

Eingeführt werden nämlich zwei Stiftungstypen⁶⁰: Einmal Stiftungen, die nicht öffentlich um Spenden werben dürfen (endowment foundations) und andererseits Stiftungen, die (weiterhin) öffentlich Spenden einwerben dürfen (fundraising oriented foundations).⁶¹ Die letztgenannten Fundraising-Stiftungen werden wiederum danach unterschieden, ob sie landesweit oder nur regional um Spenden werben⁶²; dagegen kommt es für die Unterscheidung nicht darauf an, in welcher Region die Stiftung gemeinnützige Zwecke verfolgt.⁶³

Deutlich angehoben worden ist das Anfangsvermögen: RMB 8 Mio. Yuan (ca. 750.000 €) sind für eine Stiftung erforderlich, die landesweit um Spenden wirbt; RMB 4 Mio. Yuan (ca. 375.000 €) werden bei einer Stiftung verlangt, die nur innerhalb der Region um Spenden wirbt, in der sie registriert ist⁶⁴; RMB 2 Mio. Yuan (ca. 187.000 €) sind von einer Stiftung aufzubringen, die nicht öffentlich um Spenden wirbt.⁶⁵ Das Gesetz verlangt zudem, daß der volle Betrag in bar einzuzahlen ist; zwar können auch Sachwerte in das Stiftungsvermögen fließen. Diese werden jedoch mit ihrem Wert nicht im Grundstockvermögen berücksichtigt.⁶⁶

Die offizielle Kommentierung erklärt die Veränderungen damit, daß man die Gründung einer zu großen Zahl von Stiftungen, und zwar insbesondere

vorhanden sind. Siehe Zhongguo Renmin Yinhang guanyu jinyibu jiaqiang jijin hui guanli de tongzhi [Mitteilung der Chinesischen Volksbank zur weiteren Verstärkung der Verwaltung von Stiftungen] vom 4. 4. 1995.

⁵⁹ § 4 Stiftungsmethode 1988.

⁶⁰ § 3 Stiftungsverordnung.

⁶¹ § 3 Satz 1 Stiftungsverordnung. Zu den englischen Begriffen siehe Stiftungskompaß 53.

⁶² § 3 Satz 2 Stiftungsverordnung.

⁶³ Siehe Stiftungskompaß 57: Eine Stiftung, die in der Provinz Guangdong registriert ist, aber nur in einem bestimmten Kreis dieser Provinz gemeinnützige Zwecke verfolgt, soll deshalb also nicht auf eine öffentliche Spendeneinwerbung nur in diesem Kreis beschränkt sein, sondern darf diese in der gesamten Provinz durchführen.

⁶⁴ D.h. innerhalb von Provinzen, autonomen Gebieten oder regierungsunmittelbaren Städten.

⁶⁵ § 8 Nr. 2 Stiftungsverordnung.

⁶⁶ § 8 Nr. 2 a.E. Stiftungsverordnung. Siehe auch Stiftungskompaß 77.

die Zahl der um Spenden werbenden Stiftungen, verhindern wolle; daher werde dort ein erhöhtes Anfangsvermögen verlangt.⁶⁷

Die drastische Erhöhung des Vermögens, die auch für die bestehenden Stiftungen gilt⁶⁸, wird die Stiftungslandschaft in China verändern: Viele der bislang bestehenden chinesischen Stiftungen werden gezwungen sein, ihr Grundstockvermögen zu erhöhen, sich als Nicht-Fundraising-Stiftung registrieren zu lassen oder sich aufzulösen. Die Bereinigung kleinerer Stiftungen ist ebenfalls ein durch den Normgeber angestrebter Zweck. Die offizielle Kommentierung gibt an, daß nach einer Statistik der Chinesischen Zentralbank im Jahr 1999 nur die Hälfte aller landesweiten Stiftungen über ein Grundstockvermögen von RMB 8 Mio. Yuan verfügen. Bei den territorialen Stiftungen erreichten 40% nicht einmal das nunmehr für Nicht-Fundraising-Stiftungen geforderte Mindestgrundstockvermögen in Höhe von RMB 2 Mio. Yuan.⁶⁹

Abgesehen von dem Anfangsvermögen und dem Recht, öffentlich um Spenden zu werben, ist die Unterscheidung zwischen den drei Stiftungsformen weitgehend irrelevant; Unterschiede bestehen nur bei den zuständigen Aufsichtsbehörden, den Vorgaben für die zeitnahe Mittelverwendung⁷⁰ sowie (geringfügig) bei den Anforderungen an die Organisationsstruktur.⁷¹

2. Abgrenzungsfragen

Anzumerken ist, daß die Grenze zwischen Fundraising-Stiftung und Nicht-Fundraising-Stiftung nicht eindeutig gezogen werden kann. Eine Nicht-Fundraising-Stiftung darf nämlich sehr wohl Spenden entgegennehmen, sie darf nur nicht in der Öffentlichkeit hierum werben. Damit sind Abgrenzungsfragen vorprogrammiert. Die offizielle Kommentierung zur Stiftungsverordnung schließt zwar aus, daß Nicht-Fundraising-Stiftungen Wohltätigkeitsveranstaltungen organisieren, die sich an einen unbestimmten Personenkreis richten. Erlaubt sei jedoch ein »gemeinsames Kaffeetrinken oder Mittagessen« zur Spendeneinwerbung bei »einem bestimmten Personenkreis im Umfeld der Gründer der Stiftung«, wie etwa bei Bekannten, Freunden und Kommilitonen der Gründer.⁷² Freilich läßt sich dieser Kreis heutzutage durch die Möglichkeiten der E-Mail und des Internets beliebig vergrößern, ohne daß man sich an einen unbestimmten Personenkreis richtet, wodurch die Übergänge zur öffentlichen Spendeneinwerbung in der Praxis fließend sind. Ungeklärt ist auch, ob Nicht-Fundraising-Stiftungen im

⁶⁷ Stiftungskompaß 75f.

⁶⁸ Dort allerdings mit einer Übergangsfrist bis zum 31.3. 2006, siehe oben N. 25.

⁶⁹ Stiftungskompaß 76.

⁷⁰ Siehe unten unter C V.

⁷¹ Siehe unten unter B VI 2 b.

⁷² Stiftungskompaß 56.

Rahmen einer Veranstaltung, die nicht primär der Spendeneinwerbung dienen, aber einem unbestimmten Kreis von Personen zugänglich sind, in geeigneter Weise auf Spendenmöglichkeiten hinweisen dürfen. Ebenso ist diskutabel, inwieweit eine Nicht-Fundraising-Stiftung in den Medien über die Stiftung und ihre Aktivitäten berichten darf, ohne explizit zu Spenden aufzurufen. Bereits die Bekanntmachungspflichten, die die neue Stiftungsverordnung einführt⁷³, können eine gewisse Werbewirkung entfalten. Es spricht viel dafür, daß Stiftungen, die eine gewisse Reputation haben, oder mit entsprechenden publikumswirksamen Aktivitäten auf sich aufmerksam machen, darauf verzichten können, öffentlich um Spenden zu werben.⁷⁴

VI. Organisation

1. Einführung

a) *Kein Recht auf Stiftung*

In China gibt es kein Recht auf Stiftungserrichtung – die Behörden können die Genehmigung selbst dann verweigern, wenn alle gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen.⁷⁵ Ein derartiges Konzessionssystem ist mittlerweile in

⁷³ Siehe unten unter C III.

⁷⁴ Ähnlich auch Stiftungskompaß 56f.

⁷⁵ Es handelt sich dabei nicht um ein spezifisches Problem des chinesischen Stiftungsrechts, sondern um die grundsätzliche Frage, inwiefern das chinesische Verwaltungsrecht subjektive öffentliche Rechte anerkennt. Siehe hierzu *Heuser* 296ff., der dieser Frage anhand konkreter Beispielfälle nachgeht und zusammenfassend feststellt, daß sich in China erst allmählich ein Netz subjektiver öffentlicher Rechte herausbilde. Einen Fortschritt in dieser Hinsicht hat das chinesische Verwaltungsrecht durch die Verabschiedung des Verwaltungsgenehmigungsgesetzes gemacht (Zhonghua Renmin Gongheguo xingzheng xuke fa [Verwaltungsgenehmigungsgesetz der Volksrepublik China] vom 27. 8. 2003, chinesisch-deutsch abgedr. in: ZChinR 10 [2003] 236ff.). § 38 I dieses Gesetzes bestimmt, daß »die Verwaltungsbehörde gemäß dem Recht die Erteilung der Verwaltungsgenehmigung schriftlich zu beschließen hat, wenn der vom Antragsteller gestellte Antrag den gesetzlich bestimmten Voraussetzungen und Standards entspricht«. Wie die Kommentierung dieser Vorschrift in der Literatur zeigt, wollte der chinesische Gesetzgeber mit dieser Vorschrift jedoch keine gebundene Entscheidung für die Verwaltungsgenehmigung einführen. Er wollte vielmehr eine strikte Bindung für den Regelfall erreichen, gestattet aber Abweichungen in atypischen Fällen, in denen besondere Gründe für ein Abgehen von der Norm sprechen. Siehe *Wang Yongqing*, Zhonghua Renmin Gongheguo xingzheng xuke fa shiyi [Kommentar zum Verwaltungsgenehmigungsgesetz der Volksrepublik China] (2003) 127; *Li Fei*, Zhonghua Renmin Gongheguo xingzheng xuke fa shijie [Erläuterungen zum Verwaltungsgenehmigungsgesetz der Volksrepublik China] (2003) 142; *Xu Anbiao*, »Zhonghua Renmin Gongheguo xingzheng xuke fa« shiyi ji shiyong zhinan [Kommentar und Anwendungshinweise zum »Verwaltungsgenehmigungsgesetz der Volksrepublik China«] (2003) 189.

den meisten Ländern nicht (mehr) üblich, besteht aber z.B. nach wie vor in Frankreich und Italien.⁷⁶

b) Das neu eingeführte Kontrollsystem

Nach der alten Rechtslage bestanden hinsichtlich der Organisationsstruktur kaum zwingende Vorgaben. Die neue Stiftungsverordnung führt nunmehr ein extensives Kontrollsystem ein, bei dem mehrere Kontrollmechanismen nebeneinander vorgeschrieben sind. Zudem hat das Ministerium für Zivilverwaltung eine Mustersatzung⁷⁷ veröffentlicht, die für alle Stiftungen verbindlich ist⁷⁸ und die Vorgaben für die Organisationsstruktur weiter konkretisiert.

Die Stärkung der privatrechtlichen Kontrolle liegt zwar durchaus im internationalen Trend⁷⁹, allerdings stärkt die chinesische Reform darüber hinaus auch die staatliche Kontrolle und kommt damit zu einem Kontrollsystem, dessen Vielfältigkeit und Komplexität weltweit unübertroffen ist.

Im Folgenden werden die einzelnen Kontrollmechanismen nacheinander vorgestellt.

2. Direktorium und seine Mitglieder

Das Direktorium wird von der Stiftungsverordnung als das »die strategischen Entscheidungen treffende Organ« der Stiftung bezeichnet.⁸⁰ Es ist das Leitungsorgan der Stiftung und unterliegt daher entsprechenden Pflichten.⁸¹

a) Trennung zwischen geschäftsführenden und nicht geschäftsführenden Direktoren

Die Stiftungsverordnung enthält detaillierte Vorgaben für die Zusammensetzung des Direktoriums. Es muß sich aus mindestens fünf und höchstens 25 Mitgliedern zusammensetzen.⁸² Die Amtszeit der Direktoren darf fünf Jahre nicht überschreiten; eine Wiederwahl ist möglich.⁸³

⁷⁶ Näher hierzu demnächst die rechtsvergleichenden Berichte in: The European Foundation, A New Legal Instrument, hrsg. von *Hopt/Walz/v. Hippel/Then* (im Druck).

⁷⁷ *Jijinhui zhangcheng shifan wenben* [Mustersatzung für Stiftungen], abgedr. in: *Stiftungskompaß* 171, chinesisch-deutsch abgedr. in: *ZChinR* 11 (2004) 409ff.

⁷⁸ Siehe die Ziffer 3 der »Erläuterungen« in der Mustersatzung.

⁷⁹ Näher hierzu demnächst die rechtsvergleichenden Berichte in: The European Foundation (oben N. 76).

⁸⁰ § 21 I Stiftungsverordnung.

⁸¹ Siehe näher zu den Pflichten unten unter C II.

⁸² § 20 I Stiftungsverordnung.

⁸³ § 20 I Stiftungsverordnung.

Die Direktoren wählen mit Zweidrittelmehrheit aus ihrer Mitte einen Präsidenten, Vizepräsidenten und den Generalsekretär der Stiftung.⁸⁴

Der Präsident der Stiftung vertritt als sogenannter gesetzlicher Repräsentant die Stiftung.⁸⁵ Als Befugnisse des Präsidenten nennt die Mustersatzung überdies die Einberufung und Leitung der Sitzungen des Direktoriums, die Kontrolle der Ausführung von Beschlüssen des Direktoriums und die Unterzeichnung wichtiger Schriftstücke in organschaftlicher Vertretung der Stiftung.⁸⁶ Die Befugnisse des Vizepräsidenten und des Generalsekretärs sind weder in der Stiftungsverordnung noch in der Mustersatzung festgelegt. In der Mustersatzung findet sich jedoch die Klausel, daß Vizepräsidenten und Generalsekretär unter der Führung des Präsidenten arbeiten.⁸⁷

Analysiert man die Vorgaben der Stiftungsverordnung und der Mustersatzung eingehender, so zeigt sich, daß zwischen geschäftsführenden Direktoren und nicht geschäftsführenden Direktoren unterschieden wird. Aus der Mustersatzung geht nämlich hervor, daß das Direktorium als Organ nur über alle »erheblichen Angelegenheiten« zu beschließen hat.⁸⁸ Zur Annahme eines Beschlusses ist in der Regel die absolute Mehrheit, bei wichtigen Beschlüssen eine Zweidrittelmehrheit erforderlich.⁸⁹ Beispielsweise erfordern die Änderungen der Satzung der Stiftung und Beschlüsse über erhebliche Spendeneinwerbungs- und Investitionsaktivitäten eine qualifizierte Mehrheit der Direktoren. Außerdem enthält die Mustersatzung einen Katalog von Befugnissen aus dem Bereich der täglichen Geschäftsführung, die Stiftungen entweder dem Generalsekretär oder dem Präsidenten zuweisen können. Dies gilt z.B. für die Befugnis, die laufenden Arbeiten der Stiftung und der einzelnen Stiftungsorgane anzuleiten und die Beschlüsse des Direktoriums auszuführen. Darüber hinaus gehört es nach diesem Katalog zu den Befugnissen des Präsidenten oder des Generalsekretärs, die Beschlüsse des Direktoriums vorzubereiten. Die in diesem Katalog angeführten Befugnisse des Generalsekretärs bzw. des Präsidenten dürfen sich nicht überschneiden⁹⁰; über die Befugnisse des Vizepräsidenten wird nichts weiter gesagt.

Nach der Konzeption der Mustersatzung sind demnach der Generalsekretär und/oder der Präsident als geschäftsführendes Organ bzw. geschäftsführende Organe vorgesehen.

Es gibt Anhaltspunkte, daß die Mustersatzung eher davon ausgeht, daß der Generalsekretär die täglichen Geschäfte erledigt; denn nicht der Präsident,

⁸⁴ §§ 20 IV, 21 III Nr. 2 Stiftungsverordnung.

⁸⁵ § 20 IV Stiftungsverordnung. Siehe zu den Befugnissen und zur Haftung des gesetzlichen Repräsentanten juristischer Personen § 38 bzw. §§ 43, 49, 110 AGZR.

⁸⁶ § 28 I Mustersatzung.

⁸⁷ § 28 II Mustersatzung.

⁸⁸ § 12 Nr. 10 Mustersatzung.

⁸⁹ § 21 III Stiftungsverordnung.

⁹⁰ § 28 III Mustersatzung.

sondern der Generalsekretär hat gemäß § 12 Nr. 8 Mustersatzung dem Direktorium einen Arbeitsbericht zu erstatten.

Ein weiteres Indiz für diese Trennung zwischen geschäftsführenden und nicht geschäftsführenden Direktoren und die Funktion des Generalsekretärs als geschäftsführender Direktor findet sich in den Vorschriften zur Vergütung: Nur Direktoren, die hauptamtlich tätig sind, dürfen eine Vergütung beziehen⁹¹; mindestens zwei Drittel der Direktoren müssen ehrenamtlich (ohne Vergütung) tätig sein.⁹² Der Generalsekretär muß hauptamtlich tätig sein.⁹³ Geht man also vom kleinstmöglichen Direktorium mit fünf Mitgliedern aus, so darf nur der Generalsekretär (ein Drittel der Mitglieder) eine Vergütung erhalten und ist damit nach der Konzeption der Mustersatzung als geschäftsführender Direktor tätig.

Diese Trennung zwischen geschäftsführenden und nicht geschäftsführenden Direktoren ist gleichzeitig ein interner Kontrollmechanismus, bei dem die nicht geschäftsführenden Direktoren die geschäftsführenden Direktoren kontrollieren; es handelt sich insoweit um eine Art »board«-System nach anglo-amerikanischem Vorbild.

b) Persönliche Voraussetzungen

Diese interne Kontrollfunktion wird dadurch unterstützt, daß das chinesische Recht persönliche Anforderungen an die Direktoren richtet.

Als Präsident, Vizepräsident oder Generalsekretär dürfen keine Personen gewählt werden, die wegen Straftaten verurteilt wurden oder als unzuverlässig gelten, weil sie zuvor als Präsident, Vizepräsident oder Generalsekretär in einer Stiftung tätig waren, deren Registrierung wegen Gesetzesverstößen widerrufen wurde.⁹⁴

Um die Unabhängigkeit der Direktoren voneinander zu gewährleisten, dürfen bei einer Fundraising-Stiftung keine nahen verwandtschaftlichen Beziehungen zwischen den Direktoren bestehen. Bei Nicht-Fundraising-Stiftungen dürfen dagegen bis zu ein Drittel der Direktoren miteinander nahe verwandt sein⁹⁵ – diese geringfügige Privilegierung ist der einzige organisationsrechtliche Unterschied zwischen Fundraising-Stiftung und Nicht-Fundraising-Stiftung⁹⁶. Anzumerken ist, daß die Kommentierung nicht erläutert, was unter einem nahen Verwandten zu verstehen ist. Im chinesischen Recht

⁹¹ § 23 IV Stiftungsverordnung.

⁹² § 20 III Stiftungsverordnung.

⁹³ § 23 Nr. 2, 2. Halbsatz Mustersatzung.

⁹⁴ § 23 II Stiftungsverordnung.

⁹⁵ § 20 II Stiftungsverordnung.

⁹⁶ Siehe zu den anderen Unterschieden oben unter B V 1.

taucht dieser Begriff in verschiedenen Rechtsakten auf, wird aber unterschiedlich definiert.⁹⁷

Als weitere Beschränkung schreibt die Stiftungsverordnung vor, daß Präsident, Vizepräsident und Generalsekretär der Stiftung nicht gleichzeitig Mitarbeiter des Staates sein dürfen.⁹⁸ Diese Vorschrift, die schon mit leicht abweichendem Wortlaut in der Stiftungsmethode von 1988 niedergelegt war⁹⁹, soll anscheinend auch gegenüber den staatlichen Behörden eine gewisse Unabhängigkeit bewirken, die aus Sicht des Stifters/Spenders durchaus wünschenswert sein kann. Indessen ist unklar, wer als »Mitarbeiter des Staates« anzusehen ist. Denn nach der offiziellen Kommentierung zur Stiftungsverordnung soll die weite Definition des Begriffs »Mitarbeiter des Staates« im chinesischen Strafgesetz¹⁰⁰ für das Stiftungsrecht nur eingeschränkt gelten.¹⁰¹ Eine Begründung für die im Vergleich zum Strafrecht abweichende Bedeutung des Begriffes findet sich in der Kommentierung allerdings nicht.¹⁰²

⁹⁷ Siehe einerseits Ziffer 12 Zuigao Renmin Fayuan guanyu guanche zhixing »Zhonghua Renmin Gongheguo minfa tongze« ruogan wenti de yijian [Versuchsweise durchgeführte Ansichten des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung der »Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts der VR China«] vom 26. 1. 1988, deutsch in: Chinas Recht, 12.4.86/1: »Die »nahen Verwandten« in den Bestimmungen der Zivilrechtsgrundsätze umfassen den Ehegatten, die Eltern, die Kinder, die Geschwister, die Großeltern und die Enkel. Siehe andererseits § 16 II Xintuo touzi gongsi xinxi pilu guanli banfa [Vorläufige Methode zur Verwaltung der Publizität von Treuhand- und Investmentgesellschaften] vom 18. 1. 2005, abrufbar auf der Internetseite der Chinesischen Bankenaufsichtskommission <www.cbrc.gov.cn>: »Die »nahen Verwandten« in dieser Methode umfassen die Eltern, die Ehegatten, die Geschwister und deren Ehegatten, die volljährigen Kinder und deren Ehegatten, die Eltern der Ehegatten, die Geschwister der Ehegatten und deren Ehegatten, die Geschwister der Eltern und deren Ehegatten und die volljährigen Kinder der Geschwister der Ehegatten und deren Ehegatten.«

⁹⁸ § 23 I 1 Stiftungsverordnung.

⁹⁹ Siehe § 5 I Stiftungsmethode 1988: »im Amte stehende Regierungsbeamte«. Zu beachten ist freilich, daß dieses Gesetz nicht für vom Staat finanzierte und errichtete Stiftungen anwendbar war (siehe § 2 III Stiftungsmethode 1988).

¹⁰⁰ Siehe § 93 Zhonghua Renmin Gongheguo xingfa [Strafgesetz der Volksrepublik China] vom 1. 7. 1979, revidiert am 14. 3. 1997. Deutsche Übersetzung in: *Strupp*, Das neue Strafgesetzbuch der VR China (1998) 99ff.

¹⁰¹ Stiftungskompaß 103.

¹⁰² Der Grund für die einschränkende Auslegung des Begriffes ist offenkundig: Da die Stiftungen in China bislang größtenteils von staatlichen Organen oder mit staatlicher Rückendeckung errichtet wurden, besteht eben doch eine große Neigung dazu, die Führungspositionen der Stiftungen mit staatlichen Bediensteten zu besetzen. Schon während der Geltung der Stiftungsmethode von 1988 war das Verbot (oben N. 99) anscheinend nicht besonders strikt gehandhabt worden. Siehe *Estes* 174: »Government approval of foundation activities is often made easy by the fact that the majority of the members of their boards of directors are either retired senior civil servants or persons who hold important posts in the ministry under whose sponsorship the foundation operates. In the largest and most prestigious foundations, a government minister will often serve as the foundation's honorary chairperson.«

Schließlich sieht die Stiftungsverordnung vor, daß der Präsident als gesetzlicher Repräsentant der Stiftung nicht gleichzeitig gesetzlicher Repräsentant einer anderen Organisation sein darf.¹⁰³ Die Regelung soll hieraus entstehende etwaige Interessenkonflikte verhindern.¹⁰⁴

Besondere Beschränkungen gelten für Ausländer: Ein Ausländer darf nur Präsident sein, wenn es sich um eine Nicht-Fundraising-Stiftung handelt, deren Grundstockvermögen aus dem Ausland stammt.¹⁰⁵ Die offizielle Kommentierung begründet dies damit, daß Ausländer prinzipiell weniger zuverlässig seien.¹⁰⁶ Außerdem ist in diesem Fall das zentralstaatliche Ministerium für Zivilverwaltung die zuständige Register- und Verwaltungsbehörde.¹⁰⁷ Zu erwähnen ist schließlich, daß für Ausländer, die als Präsident, Vizepräsident oder Generalsekretär in chinesischen Stiftungen tätig sind, eine Aufenthaltspflicht in China von mindestens drei Monaten pro Jahr gilt.¹⁰⁸

3. Patenorganisation

Die dominante Stellung in der komplexen Organisationsstruktur kommt jedoch nicht dem Direktorium, sondern der Patenorganisation zu. Die Patenorganisation wird von der chinesischen Literatur in diesem Zusammenhang als »Schwiegermutter« oder »Großmutter« der Stiftung bezeichnet¹⁰⁹; in der englischsprachigen Literatur findet sich gemeinhin der Ausdruck »Sponsororganisation«.¹¹⁰ Die Patenorganisation hat »von der Wiege bis zur Bahre« der Stiftung maßgebliche Einflußmöglichkeiten.

a) Mögliche Paten

Auf zentralstaatlicher Ebene können als Paten zunächst die betreffenden Abteilungen des Staatsrates fungieren¹¹¹ (Ministerien, Kommissionen sowie Ämter und Büros, die dem Staatsrat unterstellt sind¹¹²). So fungiert als Pate für die Bildungstiftung der Universität Peking das Erziehungsministerium, für die Chinesische Filmstiftung das Staatsamt für Radio, Film und Fernsehen und für die Konfuziusstiftung das Kultusministerium.¹¹³ Die Stiftungsverord-

¹⁰³ § 23 I 2 Stiftungsverordnung.

¹⁰⁴ Stiftungskompaß 104.

¹⁰⁵ § 23 I 3 Stiftungsverordnung.

¹⁰⁶ Stiftungskompaß 105.

¹⁰⁷ § 6 Nr. 2 Stiftungsverordnung.

¹⁰⁸ § 24 Stiftungsverordnung.

¹⁰⁹ *Zhu Weiguo*, »Jijinhui guanli tiaoli« pingxi [Kritische Analyse der »Stiftungsverordnung«], in: Stiftungskompaß 421 ff. (430).

¹¹⁰ Siehe beispielsweise *Minzner* 112.

¹¹¹ § 7 I Stiftungsverordnung.

¹¹² Stiftungskompaß 71.

¹¹³ Siehe die Liste der registrierten Stiftungen auf den genannten Internetseiten (oben

nung sieht außerdem vor, daß nach einer entsprechenden Ermächtigung auch andere Organisationen als Paten fungieren können.¹¹⁴ Die offizielle Kommentierung nennt als Beispiele für solche Organisationen Arbeitsabteilungen der Partei, Massenorganisationen wie die Jugendorganisation der Kommunistischen Partei und den Frauenverband sowie dem Staatsrat unterstehende Einrichtungen wie die Chinesische Akademie für Sozialwissenschaften.¹¹⁵ Auf der Ebene der Provinzen, autonomen Gebiete und regierungsunmittelbaren Städte kommen als Paten die entsprechenden Abteilungen der Volksregierungen und die von den Volksregierungen ermächtigten Organisationen in Betracht.¹¹⁶

Kein Anhaltspunkt findet sich in der Kommentierung dafür, daß derzeit an eine Ermächtigung von Stiftungsverbänden oder ähnliche Selbstverwaltungsorganisationen gedacht ist.¹¹⁷

b) Einfluß im Genehmigungsverfahren

Die Einflußmöglichkeiten der Patenorganisation beginnen bereits vor der Errichtung der Stiftung im Genehmigungsverfahren. Das chinesische Recht sieht nämlich ein Doppelaufsichtssystem vor, in dem neben der staatlichen Genehmigungsbehörde auch die Patenorganisation beteiligt ist. Es handelt sich bei diesem System um eine chinesische Besonderheit der staatlichen Aufsicht über Nonprofit-Organisationen, die rechtsformübergreifend gilt. Die offizielle Kommentierung spricht denn auch insoweit von einem grundlegenden Merkmal der Beaufsichtigung von Nonprofit-Organisationen in China.¹¹⁸

Im Genehmigungsverfahren äußert sich das Doppelaufsichtssystem darin, daß vor Einreichung des eigentlichen Errichtungsantrages bei der zuständigen Register- und Verwaltungsbehörde¹¹⁹ zunächst die Befürwortung einer Patenorganisation zur Errichtung der Stiftung vorliegen muß.¹²⁰

N. 27). Zu einer älteren Liste ausgewählter Stiftungen, in der ebenfalls die Patenorganisation der jeweiligen Stiftung bezeichnet wird, siehe *Estes* 171f.

¹¹⁴ § 7 I Stiftungsverordnung.

¹¹⁵ Stiftungskompaß 71. So auch der Schluß von *Minzner* 112.

¹¹⁶ § 7 II Stiftungsverordnung.

¹¹⁷ So noch *Hippe/Pißler*, Einführung in das chinesische Stiftungsrecht: ZChinR 11 (2004) 341ff. (343f.). Interessant ist insofern, daß eine Initiative zur Gründung einer Selbstverwaltungsorganisation von Stiftungen Ende der neunziger Jahre durch die damals noch für Stiftungen zuständige Chinesische Zentralbank blockiert wurde; siehe *Estes* 175.

¹¹⁸ Stiftungskompaß 69.

¹¹⁹ Als Register- und Verwaltungsbehörde fungieren das Ministerium für Zivilverwaltung bzw. die territorialen Zivilverwaltungsabteilungen; siehe § 6 in Verb. mit § 34 Stiftungsverordnung.

¹²⁰ § 9 Nr. 5 Stiftungsverordnung.

Diese Befürwortung einer Patenorganisation zu erlangen, ist bei der Errichtung von Stiftungen in China die eigentliche Schwierigkeit.¹²¹ In der Kommentierung wird offen das Problem diskutiert, daß private Stiftungsprojekte keine befürwortende Patenorganisation finden.¹²² Diese Schwierigkeiten liegen daran, daß Stiftungen in China bislang größtenteils von staatlichen Organen oder aber mit staatlicher Rückendeckung aufgebaut wurden und daher eine Patenorganisation gewissermaßen in die Wiege gelegt bekamen; bei privaten Stiftungsvorhaben hat sich dagegen bislang kein funktionierendes Verfahren zum Auffinden einer Patenorganisation etabliert. Die Kommentierung verweist zusätzlich darauf, daß mögliche Patenorganisationen nicht gewillt sein könnten, die Rolle der Patenorganisation zu übernehmen, weil die chinesische Regierung bestrebt sei, den Verwaltungsapparat schlanker und effizienter zu machen.¹²³

Selbst wenn es einer privaten Stiftungsinitiative gelingt, einen Paten zu finden, stellt sich als nächstes Problem, daß der Pate seine unentbehrliche Stellung dazu nutzt, um bei der Ausgestaltung der Stiftung und der Besetzung der Gremien mitzureden. Dieser informelle Einfluß kann bis zur namentlichen Bestellung einzelner Direktoren reichen.¹²⁴ Die Verhandlungsposition der Patenorganisation ist in dieser Phase stark, da sie damit drohen kann, keine Befürwortung auszusprechen.¹²⁵

Die Machtvollkommenheit der Patenorganisation in diesem »Vorverfahren« zum Genehmigungsverfahren ist noch dadurch verstärkt, daß sie an keine Verfahrensvorschriften gebunden ist, also insbesondere nicht an das Verwaltungsgenehmigungsgesetz¹²⁶. Die offizielle Kommentierung weist nämlich darauf hin, es handele sich bei der Zustimmung der Patenorganisation um eine Voraussetzung für die Einleitung des eigentlichen Genehmigungsverfahrens.¹²⁷

c) Einfluß als »Leitungs-« und Bestellungsorgan

Die Einflußmöglichkeiten der Patenorganisation setzten sich auch für die Zeit nach der Genehmigung fort. Der Patenorganisation sind nämlich sowohl gewisse Leitungs- als auch Bestellungsrechte eingeräumt.

¹²¹ Siehe zum Erfordernis der Befürwortung eines Paten auch *Minzner* 112.

¹²² Stiftungskompaß 71.

¹²³ Stiftungskompaß 71; so auch *Elbern* 228.

¹²⁴ Vgl. § 9 Nr. 4 Stiftungsverordnung, wonach dem Errichtungsantrag eine Namensliste der Direktoren beizufügen ist.

¹²⁵ Eine Ausnahme gilt nur für den, nach dem Wortlaut des Gesetzes zulässigen und in der offiziellen Kommentierung nicht weiter behandelten Fall, daß die Patenorganisation selbst als »Stifter« fungiert.

¹²⁶ Siehe N. 75.

¹²⁷ Siehe Stiftungskompaß 69f.

(1) Zum einen ermächtigt die Stiftungsverordnung die Patenorganisation zu einer Art zweitem Leitungsorgan neben dem Direktorium, in dem sie ihr die Befugnis gibt, die von Stiftungen entfaltenen gemeinnützigen Aktivitäten »anzuleiten«.¹²⁸ Hierzu heißt es in der offiziellen Kommentierung, daß die einzelnen Aktivitäten der Stiftung anzuleiten und zu überwachen seien, indem »wesentliche Aktivitäten« der Stiftungen durch die Patenorganisationen genehmigt oder zumindest zu den Akten genommen werden.¹²⁹

(2) Auch im Verfahren zur Bestellung der Direktoren und bei der Abordnung von Mitgliedern des Aufsichtsrats sind der Patenorganisation Rechte zugewiesen.

Laut Mustersatzung werden die Kandidaten für das erste Direktorium von der Patenorganisation, wichtigen Spendern und den Gründern der Stiftung nominiert und nach gemeinsamen Beratungen als Direktoren ernannt.¹³⁰ Auch bei der Neuwahl des Direktoriums kann die Patenorganisation neben den Direktoren und wichtigen Spendern Kandidaten nominieren. Wie diese Neuwahl im einzelnen abläuft, ist nur vage in der Mustersatzung geregelt.¹³¹ Es liegt nahe, daß die Patenorganisation im Vorgehmungsverfahren auf eine Regelung drängen wird, die ihren Interessen entspricht.

Einer Abberufung von Direktoren und einer Erweiterung des Direktoriums bedarf der Zustimmung der Patenorganisation.¹³²

Außerdem werden auch Mitglieder des Aufsichtsrates von der Patenorganisation bestellt.¹³³

d) Externe Kontrolle als Bestandteil der Staatsaufsicht

Schließlich ist die Patenorganisation neben der Register- und Verwaltungsbehörde unmittelbar an der staatlichen Beaufsichtigung von Stiftungen beteiligt, die im Folgenden näher behandelt wird.

¹²⁸ § 35 Nr. 1 Stiftungsverordnung.

¹²⁹ Stiftungskompaß 123; siehe auch *Estes* 174, der die Genehmigungspflicht durch die Patenorganisation bei »significant actions« von Stiftungen als die gängige Praxis darstellt.

¹³⁰ § 10 Nr. 1 Mustersatzung.

¹³¹ § 10 Nr. 2 Mustersatzung schreibt vor, daß bei der Neuwahl eine Amtszeitwechselführungsgruppe organisiert wird, die ihrerseits organisiert, daß ein neues Direktorium in allgemeiner Wahl aus allen Kandidaten hervorgeht. Wie sich die Amtszeitwechselführungsgruppe zusammensetzt und wer schließlich das neue Direktorium wählt, bleibt offen. Denkbar ist, daß die Mitglieder der Amtszeitwechselführungsgruppe die Funktion von Wahlmännern haben und daher selbst das Direktorium aus den zuvor nominierten Kandidaten wählen. Der Wortlaut der Mustersatzung läßt aber auch die Auslegung zu, daß die Amtszeitwechselführungsgruppe nur als Wahlausschuß dient, dem allein die Funktion zukommt, die Wahl des Direktoriums durch die Patenorganisation, die Direktoren und die wichtigen Spender zu organisieren.

¹³² § 10 Nr. 3 Mustersatzung.

¹³³ § 18 Nr. 1 Mustersatzung.

4. Staatsaufsicht

Die Zuständigkeiten bei der staatlichen Beaufsichtigung von Stiftungen sind nicht klar zwischen der Register- und Verwaltungsbehörde und der Patenorganisation abgegrenzt.¹³⁴ So führt die Register- und Verwaltungsbehörde nach der Stiftungsverordnung die laufende Aufsicht über die Aktivitäten aus, während die Patenorganisation die gemeinnützigen Aktivitäten leiten und überwachen soll.¹³⁵ Beide Aufsichtsorgane sind außerdem an den Jahresprüfungen von Stiftungen beteiligt.¹³⁶ Bei der Verfolgung von rechtswidrigen Handlungen arbeiten beide Aufsichtsorgane ebenfalls zusammen, wobei allerdings nur die zuständige Register- und Verwaltungsbehörde zur Verhängung von Verwaltungsanktionen befugt ist.¹³⁷

Anzumerken ist, daß die Register- und Verwaltungsbehörde wie die Patenorganisation Aufsichtsratsmitglieder bestellen kann.¹³⁸

Stiftungen unterliegen außerdem der Aufsicht durch die zuständigen Rechnungsprüfungs- und Steuerbehörden.¹³⁹

5. Aufsichtsrat

Ein weiteres internes Kontrollorgan der Stiftung neben den nichtgeschäftsführenden Direktoren ist der Aufsichtsrat¹⁴⁰; es handelt sich also um eine Kumulation des anglo-amerikanischen one-tier- und des kontinentaleuropäischen two-tier-Systems, die in anderen Ländern unüblich ist, in China aber auch bei der börsennotierten Aktiengesellschaft zwingend vorgeschrieben ist.¹⁴¹

Der Aufsichtsrat hat die Befugnis, die Einhaltung der Gesetze und der Satzung durch das Direktorium zu überwachen und die Buchführung der Stiftung zu überprüfen.¹⁴² Hierzu haben die Aufsichtsratsmitglieder bei Vorstandssitzungen ein Anwesenheits-, Interpellations- und Vorschlagsrecht.¹⁴³

¹³⁴ Dies bemerkt auch *Zhu Weiguo* (oben N. 109) 431. Die Ausführungen bei *Zhu* machen auch deutlich, daß es sich jedenfalls nach seiner Ansicht nicht um die Abgrenzung zwischen einer Rechtsaufsicht einerseits und einer Fachaufsicht andererseits handelt. So soll die Patenorganisation überwachen, ob die Stiftung ihren gemeinnützigen Zweck und ihre Tätigkeit nach den einschlägigen Gesetzen und Politnormen ausübt, während die Register- und Verwaltungsbehörde schwerpunktmäßig den gemeinnützigen Charakter der Stiftung beaufsichtigen solle.

¹³⁵ § 34 Nr. 2, § 35 Nr. 1 Stiftungsverordnung.

¹³⁶ § 34 Nr. 1, § 35 Nr. 2 Stiftungsverordnung.

¹³⁷ § 34 Nr. 3, § 35 Nr. 3, §§ 40ff. Stiftungsverordnung.

¹³⁸ § 18 Nr. 2 Mustersatzung.

¹³⁹ § 37 II Stiftungsverordnung.

¹⁴⁰ § 22 I 1 und 2 Stiftungsverordnung.

¹⁴¹ *Pißler*, Corporate Governance in der VR China: ZChinR 8 (2001) 130ff. (140f.).

¹⁴² § 22 II Stiftungsverordnung.

¹⁴³ § 22 III 1. Halbsatz Stiftungsverordnung.

Die Amtszeit der Aufsichtsräte entspricht der Amtszeit der Direktoren; eine Wiederwahl ist ebenfalls möglich.

Die Kommentierung zur Stiftungsverordnung betont die Funktion des Aufsichtsrats, für die Spender und die Öffentlichkeit die Arbeit der Stiftung zu überwachen.¹⁴⁴ Bei der Kontrolle ist der Aufsichtsrat verpflichtet, mit der Register- und Verwaltungsbehörde, der Patenorganisation sowie zuständigen Finanz- und Steuerbehörden zusammenzuarbeiten und sie über die aufgetretenen Probleme zu informieren.¹⁴⁵

Diese Stellung des Aufsichtsrates bei der Beaufsichtigung der Stiftung spiegelt sich auch in der Zusammensetzung seiner Mitglieder wider, die von wichtigen Spendern, der Patenorganisation und der Register- und Verwaltungsbehörde bestellt werden.¹⁴⁶ Die Stiftungsverordnung und die Mustersatzung enthalten keine Vorgaben für die Anzahl der Aufsichtsräte. Geht man von der Normalsituation aus, in der niemand auf Rechte verzichten wird, dürften Stiftungen also mindestens drei Aufsichtsratsmitglieder haben.

Aufsichtsräte dürfen keine Vergütung beziehen.¹⁴⁷

6. Spender

Der Spender ist mit vergleichsweise starken Kontrollrechten ausgestattet. Er hat ein Auskunftsrecht im Hinblick auf die Verwendung und Verwaltung des gespendeten Vermögens.¹⁴⁸ Außerdem kann er mit der Stiftung in einer Spendenvereinbarung die Verwendung des gespendeten Vermögens festlegen.¹⁴⁹ Wenn die Stiftung das gespendete Vermögen entgegen dieser Spendenvereinbarung verwendet, kann der Spender die Einhaltung der Spendenvereinbarung verlangen oder beim Volksgericht den Widerruf der Spende beantragen.¹⁵⁰

7. Wirtschaftsprüfer

Der externen Kontrolle von Stiftungen dienen schließlich auch die Wirtschaftsprüfer, die im Hinblick auf die Buchführung der Stiftungen eine Rechnungsprüfung durchzuführen haben.¹⁵¹

¹⁴⁴ Stiftungskompaß 100.

¹⁴⁵ § 22 III Stiftungsverordnung.

¹⁴⁶ § 18 Nr. 1 und Nr. 2 Mustersatzung.

¹⁴⁷ § 23 IV Stiftungsverordnung, § 20 Satz 2 Mustersatzung.

¹⁴⁸ § 39 I Stiftungsverordnung.

¹⁴⁹ Siehe § 27 II Stiftungsverordnung.

¹⁵⁰ § 39 II Stiftungsverordnung.

¹⁵¹ Siehe § 36 II Stiftungsverordnung; sowie näher zu den Buchführungs- und Publizitätspflichten unten unter C III.

C. Sonderfragen

I. Rolle des Stifters

Wie sich ergeben hat, ist die Freiheit eines Stifters im chinesischen Stiftungsrecht äußerst gering. Von einem Primat des Stifterwillens, von dem etwa im deutschen Stiftungsrecht die Rede ist¹⁵², ist das chinesische Recht weit entfernt: zum einen fehlt es bereits an einem Recht, Stiftungen zu gründen¹⁵³, zum anderen ist auch die Ausgestaltungsfreiheit weitgehend beschränkt durch die Vorgaben der Stiftungsverordnung, der Mustersatzung sowie gegebenenfalls durch verwaltungsinterne Vorgaben im Genehmigungsverfahren.

Das chinesische Stiftungsrecht verwendet den Begriff des »Stifters« nicht¹⁵⁴; in der Stiftungsverordnung finden sich allein die Begriffe »Gründer« und »Spender«. Die Mustersatzung führt den Begriff »wichtige Spender« ein. Wer als wichtiger Spender gilt, bleibt unklar. Es dürfte sich dabei aber einerseits um die Person handeln, die das Grundstockvermögen zur Verfügung stellt. Andererseits dürften aber auch solche Personen als wichtige Spender anzusehen sein, die nach der Gründung der Stiftung größere Spenden bzw. Zustiftungen machen. Aus der Mustersatzung folgt außerdem, daß es sich bei Gründern der Stiftung und wichtigen Spendern um verschiedene Personen handeln kann, so daß Gründer selbst keinen finanziellen Beitrag bei der Gründung der Stiftung leisten müssen.¹⁵⁵

Geht man von dem herkömmlichen Bild eines Stifters aus, der eine Stiftung errichtet und dieser Stiftung einen Teil seines Vermögens überträgt, so ist ein solcher Stifter nach chinesischem Verständnis gleichzeitig Gründer und wichtiger Spender. Gründern und wichtigen Spendern kommt nach der Konzeption der Stiftungsverordnung die Aufgabe zu, den Stiftungszweck in der Satzung festzulegen.¹⁵⁶ Außerdem dürfen der Gründer und wichtige Spender die Stiftungssatzung festlegen, soweit die zwingende Mustersatzung hierfür Raum läßt, und für das erste Direktorium Kandidaten nominieren.¹⁵⁷ Der Gründer hat außerdem die Aufgabe, den Antrag auf Gründung der Stif-

¹⁵² Siehe beispielhaft den vielzitierten Ausspruch von *Duden*, Für ein Bundesstiftungsgesetz: JZ 1968, 1ff. (5), die Stiftung wolle »Diener, keine Herren«; sowie *Rittner*, Die werdende juristische Person (1973) 233, wonach der Stifterwille »deistisch« herrsche; zur historischen Entwicklung näher *Richter*, Rechtsfähige Stiftung und Charitable Corporation (2001) 319ff.

¹⁵³ Siehe oben unter B V I 1 a.

¹⁵⁴ Anders ist dies im taiwanesischen Stiftungsrecht, das dem Stifter (juanzhu ren) die Befugnis einräumt, in der Stiftungssatzung die Organisationsverfassung und Verwaltungsmethode der Stiftung festzusetzen; siehe § 62 Zivilgesetz der Republik China.

¹⁵⁵ Siehe die Aufzählung in § 10 Nr. 1 Mustersatzung.

¹⁵⁶ § 10 Nr. 2 Stiftungsverordnung.

¹⁵⁷ § 10 Nr. 1 Mustersatzung.

tung bei der zuständigen Register- und Verwaltungsbehörde einzureichen.¹⁵⁸ Als »wichtiger Spender« darf er ebenfalls Aufsichtsräte bestellen.¹⁵⁹

Gemeinhin gilt es als ein wesentliches Charakteristikum der Stiftung, daß Zweckänderungen gegen den Stifterwillen (wenn überhaupt) nur in sehr engen Ausnahmefällen zulässig sind.¹⁶⁰ Es überrascht daher, daß nach dem Wortlaut des Gesetzes kein entsprechender Schutz für Zweckänderungen im chinesischen Recht besteht. Die Zweckänderung wird wie eine gewöhnliche Satzungsänderung behandelt, die mit einer qualifizierten Mehrheit der Direktoren möglich ist und der Zustimmung der Patenorganisation sowie der Genehmigung der Änderung durch die Register- und Verwaltungsbehörde bedarf.¹⁶¹ Gesetz und Mustersatzung enthalten keinerlei Hinweis dafür, daß diese Instanzen bei der Genehmigung den Stifterwillen zu befolgen haben.

Dieser nach dem Wortlaut des Gesetzes fehlende Schutz gegen vom Stifter nicht gewollte Änderungen des Stiftungszwecks verwundert um so mehr, als das chinesische Recht dem Spender das Recht verleiht, sich durch eine Spendenvereinbarung eben gegen derartige ungewollte Zweckänderungen zu wehren.¹⁶² Man kann daher fragen, ob die satzungsmäßige Festlegung des Zwecks eine »Spendenvereinbarung« im Sinne des Gesetzes ist. Die Bejahung dieser Frage ist jedoch alles andere als gesichert, denn für die Stiftung des Grundstockvermögens wird eine andere Terminologie als für die Spende verwendet. In Betracht käme eine Analogie, aber niemand weiß, ob auch die chinesischen Behörden oder Gerichte dieser Ansicht folgen werden.

Die offizielle Kommentierung diskutiert die Frage nicht, was dafür spricht, daß das Problem vom Normgeber übersehen wurde.

II. Pflichten und ihre Durchsetzung

1. Pflichten

Adressat der Pflichten ist das Leitungsorgan, also das Direktorium. Wie auch sonst im Gesellschafts- und Stiftungsrecht kann man auch im chinesischen Stiftungsrecht zwischen Treuepflichten und Sorgfaltspflichten unterscheiden.

¹⁵⁸ § 6 I Nr. 3 Stiftungsverordnung. Siehe auch das entsprechende Antragsformular zur Gründung von Stiftungen, das vom Gründer zu unterzeichnen und zu siegeln ist, in: *Stiftungskompaß* 192.

¹⁵⁹ § 10 Nr. 1 und 2, § 18 Nr. 1 Mustersatzung.

¹⁶⁰ Näher hierzu *Seifart/v. Campenhausen (-Hof)* (oben N. 36) § 8 Rz. 104ff.

¹⁶¹ § 15 II Stiftungsverordnung.

¹⁶² § 27 II 2. Halbsatz Stiftungsverordnung.

a) Treuepflichten

Die Stiftungsverordnung bestimmt ausdrückliche Treuepflichten. Direktoren dürfen nicht an Entscheidungen teilnehmen, bei denen sie sich in einem Interessenkonflikt befinden.¹⁶³ Gänzlich verboten sind überdies Geschäfte der Stiftung mit den Direktoren und ihren nahen Verwandten.¹⁶⁴ Die offizielle Kommentierung dehnt die erstgenannte Regelung über den Wortlaut hinaus aus, indem Direktoren auch nicht an Entscheidungen teilnehmen dürfen, wenn Interessen von nahen Verwandten der Direktoren oder Organisationen, die den Direktoren oder deren nahen Verwandten unterstehen, betroffen sind.¹⁶⁵ Zu der Frage, welche rechtlichen Folgen ein Verstoß hat, schweigt die Kommentierung.¹⁶⁶ Nach den allgemeinen Regeln im chinesischen Zivilrecht dürfte das Insichgeschäft unwirksam sein.¹⁶⁷

b) Sorgfaltspflichten

Aus der Stiftungsverordnung geht hervor, daß die Direktoren nicht unter Verstoß gegen die Stiftungsverordnung und die Stiftungssatzung einen unangemessenen Beschluß fassen dürfen.¹⁶⁸ Allerdings haften nur diejenigen Direktoren, die an der betreffenden Beschlußfassung teilnehmen.¹⁶⁹ Diese allgemeine Sorgfaltspflicht ist bisweilen durch spezielle Vorschriften konkretisiert, auf die noch näher einzugehen ist.¹⁷⁰

Die Kommentierung zu der allgemeinen Sorgfaltspflicht ist kurz und läßt viele Fragen offen.¹⁷¹ So ist unklar, wann ein Beschluß als »unangemessen« anzusehen ist.¹⁷² Die Kommentierung nennt an anderer Stelle als Beispiel für eine Pflichtverletzung Fehlinvestitionen des Stiftungsvermögens.¹⁷³

Weiter fragt sich, ob die Direktoren für jeden unangemessenen Beschluß haften oder ob darüber hinaus ein Verschulden erforderlich ist.¹⁷⁴ Die Kom-

¹⁶³ § 23 III 1. Halbsatz Stiftungsverordnung.

¹⁶⁴ § 23 III 2. Halbsatz Stiftungsverordnung.

¹⁶⁵ Stiftungskompaß 105f.

¹⁶⁶ Stiftungskompaß 104, spricht nur davon, daß es sich um ein gesetzlich verbotenes Insichgeschäft handele.

¹⁶⁷ Vgl. § 58 Nr. 5 AGZR, wonach Rechtsgeschäfte, die gegen Gesetze verstoßen, unwirksam sind. Siehe allgemein zum Verbot von Insichgeschäften im chinesischen Zivilrecht (zur Rechtslage vor Einführung des Vertragsgesetzes [oben N. 15]) *Daentzer*, Das Recht der Stellvertretung in der Volksrepublik China (2000) 139f.

¹⁶⁸ Vgl. § 43 I Stiftungsverordnung.

¹⁶⁹ § 43 I Stiftungsverordnung.

¹⁷⁰ Siehe unten unter C III-VII.

¹⁷¹ Stiftungskompaß 134.

¹⁷² Der in § 43 I Stiftungsverordnung verwendete Begriff »unangemessen« (budang) ist dem chinesischen Schadenersatzrecht fremd. Er wird in § 92 AGZR verwendet, der einen Bereicherungsanspruch normiert.

¹⁷³ Siehe Stiftungskompaß 112f.

¹⁷⁴ Die Frage, ob ein Verschulden erforderlich ist, ist auch in anderen Fällen umstritten,

mentierung behandelt die Frage nicht. Nach den allgemeinen Grundsätzen des chinesischen Rechts wird bei einem deliktischen Verhalten stets ein Verschulden gefordert¹⁷⁵, nicht dagegen bei einem vertraglichen Verhalten¹⁷⁶. Demnach kommt es darauf an, ob man die Organhaftung als vertraglich oder deliktisch qualifiziert.

Fraglich ist schließlich, inwieweit sich die Direktoren entlasten können. Nach dem gesetzlichen Wortlaut genügt es, daß der betreffende Direktor sich seiner Stimme enthält oder aber an der Sitzung, auf der der Beschluß gefaßt wird, schlicht nicht teilnimmt.¹⁷⁷ Allerdings verschärft die zwingend zu übernehmende Mustersatzung für Stiftungen die Entlastungsmöglichkeit auf den Standard, der im Gesellschaftsrecht gilt.¹⁷⁸ Demnach können sich die Vorstandsmitglieder nur entlasten, wenn sie Einwendungen zum Ausdruck bringen und dies im Sitzungsprotokoll vermerkt ist.¹⁷⁹ Selbstverständlich ist diese satzungsmäßige Verschärfung nicht, denn es findet sich weder in der Stiftungsverordnung noch in der Kommentierung ein Hinweis darauf, daß die Vorschriften der Stiftungsverordnung in dieser Weise dispositiv sind.

2. Durchsetzung

Eine wichtige Frage ist, welche Sanktionen das Recht vorsieht, um normierte Pflichten durchzusetzen.

a) Verwaltungssanktionen gegen die Stiftung

Für die meisten (aber nicht alle¹⁸⁰) in der Stiftungsverordnung festgelegten Pflichten ermächtigt die Stiftungsverordnung die Register- und Verwaltungsbehörde, Verwaltungssanktionen gegen die Stiftung zu verhängen. Verwaltungssanktionen sind Verwarnungen, die Einziehung illegalen Vermögens, der Widerruf der Registrierung der Stiftung oder der Verlust von Steuerergünstigungen.¹⁸¹

z.B. bei der Haftung von Vorstandsmitgliedern einer Aktiengesellschaft in China (siehe *Comberg*, Die Organisationsverfassung der Aktiengesellschaft in China [2000] 163ff.) und im Rahmen der Informationshaftung im chinesischen Kapitalmarktrecht (siehe *Pißler*, Chinesisches Kapitalmarktrecht [2004] 216ff.)

¹⁷⁵ *Feuerstein*, Grundlagen und Besonderheiten des außervertraglichen Haftungsrechts der VR China (2000) 79.

¹⁷⁶ *Ling Bing*, Contract law in China (2002) 400.

¹⁷⁷ Siehe § 43 I Stiftungsverordnung.

¹⁷⁸ Siehe § 15 Mustersatzung, wonach eine Entlastung der Direktoren nur zugelassen ist, »wenn nachgewiesen wird, daß bei der Beschlußfassung widersprochen wurde, und dies im Protokoll der Sitzung vermerkt ist [...].«

¹⁷⁹ Siehe zum Gesellschaftsrecht *Comberg* (oben N. 174) 165.

¹⁸⁰ Siehe hierzu gleich unten bei den einzelnen Sonderfragen.

¹⁸¹ Siehe §§ 40–42 Stiftungsverordnung.

b) Zivilrechtliche Haftung der Direktoren

Nach der Stiftungsverordnung besteht ein zivilrechtlicher Schadenersatzanspruch gegen die Direktoren, wenn sie gegen die bereits dargestellten Treue- oder Sorgfaltspflichten verstoßen¹⁸² und die Stiftung hierdurch einen Vermögensschaden erleidet.¹⁸³

Unklar ist allerdings, wer den Anspruch für die Stiftung als Anspruchsberechtigte geltend machen kann. Als organschaftlicher Vertreter der Stiftung wäre hierfür der Präsident zuständig. Was aber soll geschehen, wenn sich der Schadenersatzanspruch gegen den Präsidenten richtet? Können das Direktorium oder der Aufsichtsrat in diesem Fall für die Stiftung gegen ihren Präsidenten den Anspruch geltend machen? Es ist naheliegend, daß die Patenorganisation oder die anderen staatlichen Aufsichtsinstanzen dafür sorgen werden, daß der Schadenersatzanspruch verfolgt wird.

Neben diesem Schadenersatzanspruch sieht die Stiftungsverordnung einen Herausgabeanspruch gegen Direktoren, Aufsichtsratsmitglieder und hauptamtliche Mitarbeiter vor, die Stiftungsvermögen veruntreuen.¹⁸⁴ Im Hinblick auf die Durchsetzung dieses Anspruches stellen sich dieselben Probleme wie beim Schadenersatzanspruch.

Eine Schadenersatzhaftung der Aufsichtsratsmitglieder sieht die Stiftungsverordnung nicht vor.¹⁸⁵

c) Strafrechtliche Sanktionen

Die Stiftungsverordnung weist schließlich ausdrücklich darauf hin, daß auch das Strafrecht anwendbar ist.¹⁸⁶

III. Buchführung und Publizität

Nach der alten Rechtslage bestanden keine Regelungen zur Buchführung und Publizität von Stiftungen.

¹⁸² Siehe oben unter C II 1.

¹⁸³ § 43 I Stiftungsverordnung.

¹⁸⁴ § 43 II Stiftungsverordnung.

¹⁸⁵ So auch der Aufsichtsrat der chinesischen Aktiengesellschaft, siehe *Comberg* (oben N. 174) 197f. Comberg folgert, daß dem Gesellschaftsgesetz offenbar der Gedanke zugrunde liege, »daß das zur Kontrolle bestellte Organ und seine Mitglieder selbst keiner entsprechenden Überprüfung und Verantwortungsbindung bedürfen und insoweit die präventive Wirkung der Rechte der Hauptversammlung [...], insbesondere die Wahl der Aufsichtsratsmitglieder, ausreichen«. Im Stiftungsrecht wird man diesen Gedanken übertragen können, da die Aufsichtsratsmitglieder durch die wichtigen Spender, die Patenorganisation und die Register- und Verwaltungsbehörde abgeordnet werden und insofern deren Kontrolle unterstehen.

¹⁸⁶ § 43 II a.E. und § 45 Stiftungsverordnung.

Die neue Stiftungsverordnung ordnet nunmehr an, daß Stiftungen eine »einheitliche staatliche Buchführungsordnung« anzuwenden haben.¹⁸⁷ Eine solche Buchführungsordnung für Nonprofit-Organisationen, die damit auch für Stiftungen gilt, ist erst im August 2004 vom chinesischen Finanzministerium erlassen worden und am 1. 1. 2005 in Kraft getreten.¹⁸⁸

Bis zum 31. März eines jeden Jahres müssen sich Stiftungen einer jährlichen Prüfung durch die Register- und Verwaltungsbehörde unterziehen. Hierzu ist ein Jahresarbeitsbericht einzureichen, der unter anderem den Buchführungsbericht und den Rechnungsprüfungsbericht eines eingetragenen Wirtschaftsprüfers enthalten muß¹⁸⁹ und zuvor von der Patenorganisation geprüft und gebilligt worden sein muß.¹⁹⁰ Außerdem ist eine Rechnungsprüfung nötig, wenn die Direktoren (nach Ablauf der fünfjährigen Amtszeit) neu bestellt werden oder der Präsident wechselt.¹⁹¹

Die Stiftungsverordnung hat auch neue Bekanntmachungspflichten eingeführt: So müssen Stiftungen bei der öffentlichen Einwerbung von Spenden die gemeinnützigen Aktivitäten, deren Entfaltung nach der Spendeneinwerbung geplant ist, und einen detaillierten Plan über die Verwendung der Geldmittel bekanntmachen.¹⁹² Außerdem ist der Jahresarbeitsbericht der Stiftung nach Bestehen der Jahresprüfung durch die Register- und Verwaltungsbehörde bekanntzumachen.¹⁹³ Vorausgesetzt, daß diese Bekanntmachungspflichten durchgesetzt werden, wäre dies im Vergleich zur bisher geübten Praxis, in der die Finanzberichte von Stiftungen der Geheimhaltung unterlagen¹⁹⁴, ein wesentlicher Fortschritt zur Transparenz im chinesischen Stiftungswesen. Da eine entsprechende Buchführungsordnung für Stiftungen erst Anfang 2005 in Kraft getreten ist, wird aber erst nach der Jahresprüfung im März 2006 mit der Veröffentlichung entsprechender Berichte der Stiftungen zu rechnen sein.

¹⁸⁷ § 32 Stiftungsverordnung.

¹⁸⁸ Minjian fei yingli zuzhi kuajiji zhidu [Buchführungsordnung für nicht auf Gewinn gerichtete Organisationen zwischen Bürgern] vom 18. 8. 2004, in Kraft getreten am 1. 5. 2005. Zu den zuvor geltenden Vorschriften für die Buchführung von Stiftungen siehe Stiftingskompaß 126f.

¹⁸⁹ § 36 II Stiftungsverordnung.

¹⁹⁰ § 36 I Stiftungsverordnung.

¹⁹¹ § 37 II Stiftungsverordnung.

¹⁹² § 25 Stiftungsverordnung.

¹⁹³ § 38 Stiftungsverordnung. Das Ministerium für Zivilverwaltung wird durch § 47 Stiftungsverordnung ermächtigt, die Form der Jahresarbeitsberichte festzulegen, die von Stiftungen bekanntzumachen sind. Für die Jahre 2002–2003 ist die Form solcher Jahresberichte abgedr. in: Stiftingskompaß 259ff.

¹⁹⁴ *Estes* 177 erwähnt, daß »[f]oundation accounting reports to government bodies are treated as confidential documents and are not available for inspection by the general public, including by the individual and corporate foundation's benefactors«.

Verstöße gegen die Buchhaltungs- und Bekanntmachungspflichten können durch Verwaltungssanktionen geahndet werden.¹⁹⁵

IV. Erhaltung des Grundstockvermögens

Fraglich ist, ob eine Pflicht zur Erhaltung des Stiftungskapitals besteht.

Legt man allein den Wortlaut des Gesetzes zugrunde, scheint sich eine Pflicht zur Erhaltung des Stiftungskapitals aus §28 Stiftungsverordnung zu ergeben, der vorschreibt, daß Stiftungen »gemäß den Prinzipien von Legalität, Sicherheit und Effizienz die Werterhaltung und Wertsteigerung des Stiftungsvermögens verwirklichen« müssen. Die offizielle Kommentierung zur Stiftungsverordnung interpretiert diese Vorschrift indessen abweichend: Sie versteht diese Vorschrift so, daß die Prinzipien von Legalität, Sicherheit und Effizienz verwirklicht werden müssen, diskutiert aber nicht, ob eine Pflicht hinsichtlich der Werterhaltung und Wertsteigerung besteht.¹⁹⁶ Dafür findet sich unerwartet bei der Kommentierung der Errichtungsvoraussetzungen die Bemerkung, das Mindestgrundstockvermögen dürfe bei den jeweiligen Jahresprüfungen nicht unterschritten werden¹⁹⁷, was einer Vermögenserhaltungspflicht gleichkommt – diese Ansicht wird allerdings durch den Wortlaut der einschlägigen Vorschriften zur Errichtung und Prüfung der Stiftung nicht gestützt.

Ebenso unklar ist, ob ein Verstoß gegen die (mutmaßliche) Pflicht zur Erhaltung des Stiftungskapitals überhaupt Folgen hat. Eine Verwaltungssanktion¹⁹⁸ ist jedenfalls nicht vorgesehen – ob die Direktoren zivilrechtlich haften, ist ungewiß. Diskutabel ist, daß insoweit der Aufhebungsgrund des §16 Nr. 2 Stiftungsverordnung eingreift (Unmöglichkeit der Fortsetzung der gemeinnützigen Aktivitäten gemäß dem in der Satzung bestimmten Zweck), der nach §41 Nr. 2 Stiftungsverordnung zum Widerruf der Registrierung durch die Register- und Verwaltungsbehörde führt. Nach Ansicht der Kommentatoren wollte der Normgeber mit §16 Nr. 2 Stiftungsverordnung nur den Fall der tatsächlichen Unmöglichkeit des Stiftungszwecks regeln und eine Sanktion für den Fall schaffen, daß die Ausschüttungsgebote des §29 Stiftungsverordnung nicht eingehalten werden.¹⁹⁹ Die zuletzt genannte Pflichtverletzung ist allerdings bereits ausdrücklich durch §42 Nr. 4 Stiftungsverordnung abgedeckt.

¹⁹⁵ §42 Nr. 2, Nr. 5 und Nr. 6 Stiftungsverordnung; siehe näher zu den Verwaltungssanktionen oben unter C II 2 a.

¹⁹⁶ Stiftungskompaß 112f.

¹⁹⁷ Stiftungskompaß 75.

¹⁹⁸ Siehe oben unter C II 2 a.

¹⁹⁹ Stiftungskompaß 91f.

V. Zeitnahe Mittelverwendung

Dafür gelten vergleichsweise strenge und konkrete Pflichten zur zeitnahen Mittelverwendung, die problematisch sind: Die jährlichen Ausgaben von Fundraising-Stiftungen für ihre satzungsgemäße gemeinnützige Sache dürfen nicht niedriger als 70% der Gesamteinnahmen des Vorjahres sein. Bei Nicht-Fundraising-Stiftungen dürfen die jährlichen Ausgaben für ihre satzungsgemäße gemeinnützige Sache nicht niedriger als 8% des Reststiftungsvermögens des Vorjahres sein.²⁰⁰ Die offizielle Kommentierung begründet diese 2004 neu eingeführten Vorgaben damit, daß die Stiftungen dazu angeregt werden sollen, aktiv gemeinnützige Projekte zu fördern.²⁰¹

Die Ausschüttungspflicht wird dazu führen, daß die bereits bestehenden Fundraising-Stiftungen überwiegend aktiver tätig werden müssen, da sie bisher im Durchschnitt nur 50% der Einnahmen aus dem Vorjahr nutzten, um den gemeinnützigen Zweck zu fördern.²⁰² Einschneidend dürfte sich das Ausschüttungsgebot auch auf Nicht-Fundraising-Stiftungen auswirken: Nach der gesetzlichen Konzeption finanziert sich dieser Stiftungstyp (zumindest überwiegend) aus den Erträgen des Grundstockvermögens, eine Schmälerung des Grundstockvermögens kann demnach nur vermieden werden, wenn Erträge von mindestens 8% erzielt werden, was nur bei sehr guten wirtschaftlichen Rahmenbedingungen realistisch erscheint.²⁰³ Noch prekärer ist die Situation, wenn man davon ausgeht, daß Stiftungen zum Erhalt des Grundstockvermögens verpflichtet sind, wofür gute Gründe sprechen.²⁰⁴

Die Stiftungsverordnung schreibt schließlich fest, daß die Lohn- und Sozialausgaben für das Stiftungspersonal und die Verwaltungsausgaben 10% der Gesamtausgaben nicht übersteigen dürfen.²⁰⁵ Hierzu wird angemerkt, daß die entsprechenden Ausgaben in den USA bei Stiftungen durchschnittlich 15% ausmachten. Da China ein Entwicklungsland sei, habe man die Ausgaben auf 10% beschränkt.²⁰⁶

Ein Verstoß gegen die Vorschriften zur zeitnahen Mittelverwendung kann mit Verwaltungssanktionen geahndet werden²⁰⁷, nicht dagegen ein Verstoß gegen die Ausgabenbeschränkungen für Lohn- und Sozialausgaben für das Stiftungspersonal und die Verwaltungsausgaben der Stiftungen. Hier kommt

²⁰⁰ § 29 I Stiftungsverordnung.

²⁰¹ Stiftungskompaß 114.

²⁰² Siehe den Verweis im Stiftungskompaß 114, auf nicht spezifizierte Statistiken zu landesweiten Stiftungen.

²⁰³ Der Stiftungskompaß geht auf diese Frage nicht ein.

²⁰⁴ Siehe oben unter C IV.

²⁰⁵ § 29 II Stiftungsverordnung.

²⁰⁶ Stiftungskompaß 114f.

²⁰⁷ § 42 Nr. 4 Stiftungsverordnung; siehe näher zu den Verwaltungssanktionen oben unter C II 2 a.

allenfalls eine zivilrechtliche Haftung der Direktoren in Betracht, ohne daß mit hinreichender Sicherheit gesagt werden kann, wann eine solche Haftung besteht²⁰⁸ und wie sie gegebenenfalls durchzusetzen ist²⁰⁹.

VI. Vermögensanlage

In der neuen Stiftungsverordnung wurden alle Vorschriften ersatzlos gestrichen, die ursprünglich die Anlage des Stiftungsvermögens einschränkten.²¹⁰ Hierdurch soll es den Stiftungen ermöglicht werden, ausreichende Erträge zu erwirtschaften, um den Stiftungszweck dauerhaft zu fördern. Die Stiftungsverordnung verpflichtet die Stiftung nur dazu, die Vermögensanlage nach den Prinzipien von Legalität, Sicherheit und Effizienz durchzuführen.²¹¹ Hieraus leitet sich nach der offiziellen Kommentierung die Verpflichtung für Stiftungen ab, die Risiken und Chancen der einzelnen Anlageformen abzuwägen.²¹² Die Verletzung dieser Pflicht kann zur Schadenersatzhaftung der Direktoren führen.²¹³ Konkret genannt werden als Beispiele legaler Anlageformen Bankeinlagen, Staatsanleihen, andere Wertpapiere sowie Investitionen in Wachstumsunternehmen.²¹⁴ Auffällig ist insofern, daß Investitionen in den Immobiliensektor nicht genannt werden.

VII. Wirtschaftliche Tätigkeit

Die neue Stiftungsverordnung hat auch das Verbot aufgehoben, Unternehmen zu betreiben.²¹⁵ Die offizielle Kommentierung begründet dies damit, daß gemeinnützige Stiftungen durchaus gewinnorientiert unternehmerisch tätig sein dürfen, solange sie nur die erzielten Gewinne für den gemeinnützigen Zweck verwenden.²¹⁶

²⁰⁸ Siehe näher oben unter C II 1 b. Unklar ist etwa, ob die Direktoren haften, wenn die Einnahmen hinter den Erwartungen zurückbleiben und die Kosten hierdurch überstiegen werden. Bedenken bestehen bereits bei der Frage, auf welchen Beschluß hier abzustellen ist, ob dieser Beschluß als »unangemessen« anzusehen ist und ob es darauf ankommt, daß Verschulden vorlag.

²⁰⁹ Siehe hierzu oben unter C II 2 b.

²¹⁰ § 7 Stiftungsmethode 1988 schrieb vor, daß Stiftungen ihr Vermögen nur als verzinste Bankeinlagen oder in Wertpapiere anlegen dürfen. Für die Anlage in Aktien war zusätzlich bestimmt, daß Stiftungen höchstens 20% des Grundkapitals einer Aktiengesellschaft erwerben dürfen.

²¹¹ § 28 Stiftungsverordnung.

²¹² Stiftungskompaß 112f.

²¹³ Siehe oben unter C II 1 b.

²¹⁴ Stiftungskompaß 112.

²¹⁵ So noch § 6 Satz 2 Stiftungsmethode 1988.

²¹⁶ Siehe Stiftungskompaß 52.

VIII. Steuervergünstigungen

Stiftungen, Spender und Begünstigte genießen in der Volksrepublik China Steuervergünstigungen.²¹⁷ Eine Neuregelung der Steuervergünstigung für Stiftungen durch das Finanzministerium und das Staatliche Hauptsteueramt wurde bereits seit längerer Zeit angekündigt.²¹⁸ Bislang liegen diese neuen Vorschriften jedoch nicht vor.

Die offizielle Kommentierung führt ohne Bezugnahme auf einschlägige Vorschriften als Steuervergünstigungen für Stiftungen an, daß sie im Hinblick auf Zuwendungen staatlicher Gelder, Spendeneinkommen und Zinsen für Bankeinlagen von der Körperschaftsteuer befreit seien.²¹⁹ Folglich unterliegen andere Einkünfte von Stiftungen, wie z.B. Einkünfte aus Investitionen auf dem Kapitalmarkt, der Körperschaftsteuer.²²⁰

Privatpersonen und Unternehmen dürfen Spenden für gemeinnützige Zwecke von der Steuer absetzen. Dabei gelten unterschiedliche Obergrenzen:

Ein Unternehmer darf Spenden für gemeinnützige Zwecke in einer Höhe bis zu 3% des Einkommens absetzen.²²¹ Eine weitere Erleichterung gilt für Unternehmen mit ausländischem Kapital (foreign invested enterprises), die Spenden in beliebiger Höhe von der Steuer absetzen dürfen.²²² Eine Privatperson darf Spenden bis zu 30% ihrer Einnahmen absetzen.²²³

²¹⁷ § 26 Stiftungsverordnung.

²¹⁸ Fazhi Ribao [Legal Daily] vom 24. 3. 2004, S. 6.

²¹⁹ Stiftungskompaß 109.

²²⁰ Dies bestätigt auch eine Mitteilung des Hauptsteueramtes aus dem Jahr 1999, wobei dort allerdings Einkünfte aus Investitionen in Staatsanleihen von der Besteuerung ausgenommen sind. Siehe Guanyu jijinhui ying shui shouru wenti de tongzhi [Mitteilung zu Fragen der Besteuerung von Stiftungen vom 25. 2. 1999.

²²¹ Siehe § 6 II Nr. 4 Zhonghua Renmin Gongheguo qiye suode shui zanxing tiaoli [Vorläufige Unternehmensteuerverordnung der Volksrepublik China] vom 13. 12. 1993 in Verb. mit § 12 Zhonghua Renmin Gongheguo qiye suode shui zanxing tiaoli shishi zize [Ausführungsbestimmungen zur vorläufigen Unternehmensteuerverordnung der Volksrepublik China] vom 4. 2. 1994; deutsche Übersetzung in: Chinas Recht, 13.12.93/3. Siehe auch Stiftungskompaß 109.

²²² Siehe § 19 Nr. 8 Zhonghua Renmin Gongheguo waishang touzi qiye he waiguo qiye suode shui fa [Detailed Rules for the Implementation of the Income Tax Law of the People's Republic of China for Foreign Investment Enterprises and Foreign Enterprises] vom 30. 6. 1991, chinesisch-englisch in: CCH Taxation, para. 32–507. Siehe auch Stiftungskompaß 109.

²²³ § 6 II Zhonghua Renmin Gongheguo geren suode shui fa [Einzelpersonen-Einkommensteuergesetz der Volksrepublik China] vom 10. 9. 1980, revidierte Fassung vom 31. 10. 1993, nochmals revidierte Fassung vom 30. 8. 1999 in Verb. mit § 24 Zhonghua Renmin Gongheguo geren suode shui fa shishi tiaoli [Ausführungsverordnung zum Einzelpersonen-Einkommensteuergesetz der Volksrepublik China] vom 28. 01. 1995, deutsche Übersetzung in: Chinas Recht, 31.10.93/1.

Schließlich müssen die Begünstigten der Stiftung die Zuwendungen von der Stiftung nicht versteuern.²²⁴

D. Alternative Tätigkeitsformen

Angesichts der hohen Anforderungen des chinesischen Stiftungsrechts an das Anfangsvermögen und der aufwendigen Organisationsstruktur stellt sich sowohl für inländische als auch für ausländische Initiatoren die Frage, welche alternativen Organisationsformen zur Stiftung bereitstehen, um ihr Vorhaben zu verwirklichen. In Betracht kommen die Errichtung eines Repräsentanzbüros ausländischer Stiftungen (I), eines allgemeinen Repräsentanzbüros (II), eines Vereins (III) oder einer von Bürgern organisierten nichtkommerziellen Institution (IV), die Kooperation mit einer bestehenden chinesischen Organisation (V), die Errichtung einer gemeinnützigen Treuhand (VI) und schließlich ein informelles Auftreten (VII).

Alle diese alternativen Formen haben gegenüber der Stiftung den Vorteil, daß sie keines Mindestkapitals bedürfen und durchweg weniger reguliert sind.

I. Repräsentanzbüros ausländischer Stiftungen

Anders als die Stiftungsmethode von 1988 läßt die Stiftungsverordnung nunmehr zu, daß ausländische Stiftungen²²⁵ Repräsentanzbüros in China errichten.²²⁶ Die Errichtung eines Repräsentanzbüros hat wichtige praktische Vorteile gegenüber einer informellen Tätigkeit von ausländischen Stiftungen in China: Es können langfristige und zur mehrmaligen Einreise berechtigende Visa für Mitarbeiter der Repräsentanz beantragt werden, Geschäfts- und Wohnräume angemietet und Konten im Namen des Repräsentanzbüros eröffnet werden.²²⁷

Für Repräsentanzbüros ausländischer Stiftungen ist ausschließlich das zentralstaatliche Ministerium für Zivilverwaltung die zuständige Register- und Verwaltungsbehörde.²²⁸ Ein Pate, auf den ausländische Stiftungen auch bei der Errichtung eines Repräsentanzbüros angewiesen sind²²⁹, kann damit allein auf zentralstaatlicher Ebene gesucht werden.

²²⁴ Stiftungskompaß 109.

²²⁵ Zum Begriff der ausländischen Stiftungen (Stiftungen außerhalb des [chinesischen] Gebietes) siehe § 46 Stiftungsverordnung.

²²⁶ § 13 Stiftungsverordnung.

²²⁷ Siehe zu den Vorteilen von Repräsentanzbüros im allgemeinen *Diem*, Das Recht der Investitionen in China (2000) 106f.

²²⁸ § 6 Nr. 4 Stiftungsverordnung.

²²⁹ § 13 I Nr. 5 Stiftungsverordnung.

Die Repräsentanzbüros ausländischer Stiftungen müssen gemeinnützigen Aktivitäten nachgehen, die auch im chinesischen Recht als gemeinnützig anerkannt sind.²³⁰ Es ist ihnen untersagt, innerhalb des chinesischen Gebietes um Spenden zu werben oder auch nur Spenden entgegenzunehmen.²³¹ In der Literatur wird teilweise vertreten, daß nur das Werben um Spenden in der Öffentlichkeit verboten ist²³², was aber angesichts des klaren Wortlautes nicht überzeugt.²³³

Repräsentanzbüros ausländischer Stiftungen sind keine inländischen juristischen Personen²³⁴; die Bestimmungen zur Stiftungsverfassung in der Stiftungsverordnung und der Mustersatzung sind daher nicht auf sie anwendbar. Sie werden aber im Hinblick auf die Steueranmeldung und weitere Pflichten²³⁵ wie chinesische Stiftungen behandelt, die juristische Personen sind.²³⁶ Zu erwähnen ist außerdem, daß Repräsentanzbüros ausländischer Stiftungen sich der Jahresprüfung zu unterwerfen haben²³⁷ und jährlich einen Arbeitsbericht bekanntmachen müssen²³⁸. Schließlich gilt für die »verantwortlichen Personen« der Repräsentanzbüros ausländischer Stiftungen ebenfalls eine Aufenthaltspflicht in China von mindestens drei Monaten pro Jahr.²³⁹

II. Errichtung eines allgemeinen Repräsentationsbüros

Nach der alten Rechtslage pflegten manche ausländischen Stiftungen ein allgemeines Repräsentanzbüro nach den hierfür einschlägigen Vorschriften²⁴⁰ zu errichten.²⁴¹

²³⁰ § 13 IV 1 Stiftungsverordnung.

²³¹ § 25 I 2 Stiftungsverordnung.

²³² So *Minzner* 114, mit dem Hinweis darauf, daß ansonsten ausländische Stiftungen zukünftig Probleme haben würden, in China eine Spendeneinwerbung bei ausländischen Regierungen und Organisationen zu betreiben.

²³³ Vgl. auch Stiftungskompaß 108, wonach das Verbot verhindern soll, daß Spenden aus chinesischem Vermögen in das Ausland abfließen. Auf einem anderen Blatt steht, daß diese Gefahr auch durch mildere Mittel (z. B. einem Verbot, erhaltene Spenden in das Ausland zu transferieren) bekämpft werden könnte.

²³⁴ Ausländische Stiftungen müssen nach § 13 IV 2 Stiftungsverordnung für die zivilrechtlichen Handlungen ihrer Repräsentanzorgane innerhalb des chinesischen Gebietes die zivilrechtliche Haftung gemäß dem chinesischen Recht übernehmen.

²³⁵ Siehe § 14 Stiftungsverordnung.

²³⁶ Anders insofern für Zweigniederlassungen oder Repräsentanzbüros chinesischer Stiftungen nach § 12 Stiftungsverordnung.

²³⁷ § 36 Stiftungsverordnung.

²³⁸ § 38 Stiftungsverordnung.

²³⁹ § 24 Stiftungsverordnung.

²⁴⁰ *Zhonghua Renmin Gongheguo Guowuyuan guanyu guanli waiguo qiye changzhu daibiao jigou de zaxing guiding* [Interim Regulations of the State Council of the People's Republic of China concerning the Control of Resident Representative Offices of Foreign Enterprises] vom 30.10. 1980, chinesisch-englisch in: CCH Business Regulations, para.

Indessen war es schon immer zweifelhaft, ob dieses Vorgehen rechtmäßig ist, denn es dürfen nur Repräsentanzbüros ausländischer Unternehmen und anderer »wirtschaftlicher Organisationen« registriert werden.²⁴² Ob Stiftungen unter den Begriff der »wirtschaftlichen Organisationen« subsumiert werden können, ist zweifelhaft, da es sich um nicht gewinnorientierte Organisationen handelt.

In jüngster Zeit gibt es denn auch Anzeichen, daß beim Verwaltungsamt für Industrie und Handel registrierte Nonprofit-Organisationen aufgefordert werden, das Registrierungsverfahren erneut beim Ministerium für Zivilverwaltung bzw. bei den territorialen Abteilungen für Zivilverwaltung zu durchlaufen.²⁴³ Es spricht manches dafür, daß man die ausländischen Stiftungen dazu auffordern wird, statt eines allgemeinen Repräsentanzbüros nunmehr ein Stiftungs-Repräsentanzbüro zu betreiben.²⁴⁴

Dies bedeutet de facto eine Verschlechterung für die betroffenen Stiftungen, weil es sich bei dem allgemeinen Repräsentanzbüro um eine etablierte Rechtsform handelt, die seit Anfang der achtziger Jahre ausländischen Unternehmen zur Verfügung steht. Zwar erfordert auch die Errichtung eines allgemeinen Repräsentanzbüros die Einschaltung einer Patenorganisation²⁴⁵, es besteht aber ein eingespieltes Verhältnis, so daß es regelmäßig einfacher ist, ei-

7–500; Zhonghua Renmin Gongheguo Guojia Gongshang Xingzheng Guanli Ju guanyu waiguo qiye changzhu daibiao jigou de dengji guanli banfa [Procedures of the State Administration for Industry and Commerce of the People's Republic of China for the Registration and Administration of Resident Representative Offices of Foreign Enterprises] (zitiert: Procedures) vom 5. 3. 1983, chinesisch-englisch in: CCH Business Regulations, para. 7–560; Duiwai Maoyi Jingji Hezuo Bu guanyu shenpi he guanli waiguo qiye zai hua changzhu daibiao jigou de shishi xize [Detailed Rules of the Ministry of Foreign Trade and Economic Cooperation for the Implementation of the Provisional Regulations governing the Examination Approval and Administration of Resident Representative Offices of Foreign Enterprises] (zitiert: Detailed Rules) vom 13. 2. 1995, chinesisch-englisch in: CCH Business Regulations, para. 7–590.

²⁴¹ Siehe A January 2003 Report from Embassy Beijing, »Chinese NGO's – Carving a Niche Within Constraints«, im Internet unter <www.usembassy-china.org.cn/sandt/ptr/ngos-prt.htm> (eingesehen am 12. 7. 2005). Ein Beispiel ist das Repräsentanzbüro der Ford Foundation in Beijing, siehe im Internet unter <www.fordfound.org/global/office/index.cfm?office=Beijing>.

²⁴² Art. 2 Procedures (oben N. 240).

²⁴³ »China curbs civil society groups«, Meldung der Asia Times vom 19. 4. 2005.

²⁴⁴ Die Übergangsregelungen, die das Ministerium für Zivilverwaltung kurz vor Inkrafttreten der Stiftungsverordnung erlassen hatte (siehe oben N. 25), betrafen nur Stiftungen und Repräsentanzbüros ausländischer Stiftungen, die bereits beim Ministerium für Zivilverwaltung registriert waren, wobei es letztere vor Inkrafttreten der Stiftungsverordnung noch gar nicht geben konnte. Insofern scheint man nun eine Regelungslücke zu schließen, indem sich auch Nonprofit-Organisationen neu registrieren müssen, die beim Verwaltungsamt für Industrie und Handel registriert waren.

²⁴⁵ Art. 10 Detailed Rules (oben N. 240).

ne Patenorganisation für ein allgemeines Repräsentanzbüro zu finden als für das neu eingeführte Stiftungs-Repräsentanzbüro.²⁴⁶

III. Verein

Ausländische oder inländische potentielle Stifter, die die hohen Anforderungen an das Anfangskapital und die Organisationsstruktur scheuen, können versuchen, sich als Verein registrieren zu lassen²⁴⁷.

Der Verein unterliegt insoweit vergleichsweise geringen Anforderungen: Er muß mindestens 50 Mitglieder haben²⁴⁸, ein Anfangsvermögen von mindestens RMB 30.000 Yuan (ca. 3.000 €) aufweisen²⁴⁹ und unterliegt der Jahresprüfung durch die zuständige Register- und Verwaltungsbehörde²⁵⁰, wobei allerdings eine Veröffentlichung von Jahresarbeitsberichten nicht vorgesehen ist.

Erstaunlicherweise ist nicht abschließend geklärt, inwieweit Vereine öffentlich um Spenden werben dürfen²⁵¹: Bedenkt man, daß die neue Stiftungsverordnung es nur noch ausgewählten Stiftungen mit einem sehr hohen Anfangsvermögen erlaubt, öffentlich um Spenden zu werben, erscheint es nur konsequent, daß auch Vereine allenfalls unter vergleichbar strengen Voraussetzungen Fundraising betreiben dürfen. Die Vereinsverordnung schweigt hierzu, so daß ein Umkehrschluß zur ausdrücklichen Erlaubnis in der Stiftungsverordnung naheliegt.²⁵² Allerdings scheint dieses Konzept in der Praxis bislang nicht zu gelten: es gibt nämlich Vereine, die öffentlich um Spenden werben (z.B. die China Charity Federation, die als Verein registriert ist).²⁵³ Der Vizeregensekretär des Amtes zur Verwaltung nichtstaatlicher Organisationen des Ministeriums für Zivilverwaltung Li Yong hat den Verfassern auf Anfrage mitgeteilt, es gebe seines Wissens derzeit kein Verbot für Vereine und andere Organisationen, öffentlich um Spenden zu werben. Allerdings müsse

²⁴⁶ Vgl. *Zimmermann*, China Law Deskbook, A Legal Guide for Foreign-Invested Enterprises (1999) 49. Zimmermann bemerkt zum Erfordernis der Einschaltung einer Patenorganisation bei der Errichtung eines allgemeinen Repräsentanzbüros, daß »the sponsorship requirement does not have the same weight as in the past«.

²⁴⁷ Die wörtliche Übersetzung des chinesischen Begriffs »shehui jituan« ist »gesellschaftliche Körperschaft«.

²⁴⁸ § 10 I Nr. 1 Vereinsverordnung.

²⁴⁹ So für den regional tätigen Verein § 10 I Nr. 5 Vereinsverordnung.

²⁵⁰ § 31 Vereinsverordnung.

²⁵¹ Soweit Vereine Spenden und finanzielle Hilfe entgegennehmen, unterliegen sie Berichtspflichten gegenüber der Patenorganisation und bestimmten Veröffentlichungspflichten; siehe § 29 III Vereinsverordnung.

²⁵² In diesem Sinne *Elbern* 229.

²⁵³ Siehe die Satzung unter <www.chinacharity.cn/wzwzlbservlet?flbm=gzzd&url=zhjs&lx=2> (zuletzt eingesehen am 22. 6. 2005).

der Verein bzw. die Organisation in die Satzung ausdrücklich aufnehmen, daß der Geschäftsbereich auch das öffentliche Werben um Spenden erfasse.²⁵⁴ Da es bisher auch sonst nur rudimentäre gesetzliche Vorgaben für Fundraisingaktivitäten gibt²⁵⁵, besteht nach seiner Ansicht Bedarf, neue Regelungen zu schaffen.²⁵⁶

Freilich bestehen auch für den Verein mehrere Hindernisse, die sich nicht immer überwinden lassen werden.

Erstens gibt es (wie bei der Stiftung²⁵⁷) kein Recht zur Gründung von Vereinen.²⁵⁸ Zweitens gilt auch hier das sogenannte Doppelaufsichtssystem, so daß die Zustimmung einer Patenorganisation auch bei der Gründung als Verein erforderlich ist. Drittens darf (anders als bei der Stiftung) ein Verein nur dann gegründet werden, wenn im selben Verwaltungsbezirk kein Verein existiert, der einen gleichen oder ähnlichen Zweck verfolgt²⁵⁹; dies bedeutet zum Beispiel, daß in jeder Provinz nur ein Briefmarkensammelverein existieren darf.²⁶⁰ Ob der gemeinnützige Zweck eines stiftungsartigen Vereins anerkannt wird, wenn es in demselben Verwaltungsbereich bereits einen anderen gemeinnützigen Verein (mit möglicherweise sehr genereller Zweckbeschreibung) gibt, ist ungewiß.

Soweit es sich um ausländische Personen handelt, ist zudem fraglich, ob die Gründung eines Vereins überhaupt zulässig ist. Bereits der Wortlaut der Vereinsverordnung spricht dafür, daß nur chinesische Bürger einen Verein gründen dürfen²⁶¹ und auch die Verwaltungspraxis hat bislang keine Gründung durch Ausländer zugelassen²⁶².

²⁵⁴ Nach allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen dürfen sich die Organe einer chinesischen Organisation nur im Rahmen des durch die Satzung festgelegten Geschäftsbereichs betätigen (ultra-vires Doktrin); näher hierzu *Wolff*, The Disappearance of the Ultra Vires Doctrin in Greater China, Harmonized Legislative Action or (Simply) an Accident of History?: Nw. J. Int. L. Bus. 23 (2003) 633 (638ff.).

²⁵⁵ Siehe Minzheng bu guanyu jiuzei mujuan yiyang deng youguan wenti de tongzhi [Mitteilung des Ministeriums für Zivilverwaltung zu einigen Fragen im Zusammenhang mit der Spendeneinwerbung durch Wohltätigkeitsveranstaltungen zur Katastrophenhilfe] vom 30. 9. 1998, abgedr. in: Stiftungskompaß 271 ff.

²⁵⁶ Auskunft vom 9. 6. 2005.

²⁵⁷ Siehe oben B VI 1 a.

²⁵⁸ Da gemäß § 11 Nr. 5 Vereinsverordnung die Satzung dem Antrag auf Genehmigung beizufügen ist, entscheidet die Genehmigungsbehörde de facto auch darüber, ob der Verein satzungsmäßig Fundraisingaktivitäten betreiben darf.

²⁵⁹ Siehe § 13 Nr. 2 Vereinsverordnung.

²⁶⁰ *Minzner* 113; siehe auch *Elbern* 228.

²⁶¹ Siehe § 2 Vereinsverordnung, wo von »chinesischen Bürgern« (zhongguo gongmin) als Mitgliedern die Rede ist.

²⁶² Informationen in zitierfähigen Publikationen nicht vorhanden. Auskunft an die Verfasser von Professor Karla Simon, Co-Director Center for International Social Development, Catholic University of America vom 24. 5. 2005 mit Verweis auf Li Yong, Vizegeneralsekretär des Amtes zur Verwaltung nichtstaatlicher Organisationen des Ministeriums für Zivilverwaltung.

IV. Nichtkommerzielle Institution

Eine weitere Alternative zur Stiftung ist außerdem seit 1998 die nichtkommerzielle Institution, die in dieser Form kein Äquivalent im deutschen Recht kennt und hier nur am Rande behandelt werden kann.

Nichtkommerzielle Institutionen sind »Sozialunternehmen«, die in nichtgewinnorientierter Weise gemeinnützige Dienstleistungen anbieten, z.B. Krankenhäuser, Schulen und Museen. Warum diese Organisationsform zusätzlich zu dem Verein und der Stiftung eingeführt wurde, ist unklar. Offenbar wurde das in der Stiftungsmethode von 1988 niedergelegte Verbot, als Stiftung ein Unternehmen zu betreiben²⁶³, so verstanden, daß hiervon auch nichtgewinnorientierte Unternehmen erfaßt waren.²⁶⁴ Es bestand daher eine Lücke, die durch die Organisationsform der nichtkommerziellen Institution geschlossen wurde. Freilich besteht diese Lücke spätestens seit der neuen Stiftungsverordnung von 2004 nicht mehr, nach der nunmehr auch Stiftungen in jeder Form unternehmerisch tätig sein dürfen.²⁶⁵

Die nichtkommerzielle Institution kann als juristische Person, Partnerschaft oder Einzelunternehmer auftreten.²⁶⁶ Sie muß eine soziale Dienstleistung in nichtgewinnorientierter Weise erbringen.²⁶⁷ Ihr Anfangsvermögen muß dem Ausmaß ihrer sozialunternehmerischen Tätigkeit entsprechen.²⁶⁸ Wie auch bei den anderen Nonprofit-Organisationen gibt es kein Recht zur Gründung einer nichtkommerziellen Institution; es gilt auch hier das Doppelaufsichtssystem, in das die Patenorganisation einbezogen ist. Im übrigen bedarf die nichtkommerzielle Institution keiner Mitglieder und unterliegt wie der Verein der Jahresprüfung durch die zuständige Register- und Verwaltungsbehörde²⁶⁹. Auch hinsichtlich der Annahme von Spenden gelten dieselben Grundsätze wie für den Verein.²⁷⁰

Seltsamerweise gilt auch für die nichtkommerzielle Institution die vereinsrechtliche Regel, daß eine solche Institution nur gegründet werden darf, wenn in demselben Verwaltungsbezirk keine andere nichtkommerzielle Institution besteht, die einen gleichen oder ähnlichen Zweck verfolgt.²⁷¹ Sinnvoll erscheint diese Regelung nicht: Versteht man sie streng, so ist jeweils nur eine nichtkommerzielle Institution berechtigt, Krankenhäuser oder Schulen in-

²⁶³ Siehe oben unter C VII.

²⁶⁴ So wohl *Ma Qiusha* (oben N. 46) 30.

²⁶⁵ Siehe oben unter C VII.

²⁶⁶ Siehe § 12 Verordnung für nichtkommerzielle Institutionen.

²⁶⁷ Siehe die Definition in § 2 Verordnung für nichtkommerzielle Institutionen.

²⁶⁸ § 8 Verordnung für nichtkommerzielle Institutionen.

²⁶⁹ § 23 I Verordnung für nichtkommerzielle Institutionen.

²⁷⁰ § 21 III Verordnung für nichtkommerzielle Institutionen erlaubt die Entgegennahme von Spenden; siehe bezüglich des öffentlichen Werbens um Spenden näher oben unter D III.

²⁷¹ § 11 Nr. 3 Verordnung für nichtkommerzielle Institutionen.

nerhalb einer bestimmten Verwaltungseinheit zu betreiben – ein Grund für diese Beschränkung ist nicht ersichtlich.

Bis Ende 2004 unterschied der Wortlaut des Gesetzes nicht danach, ob es sich bei der nichtkommerziellen Institution um eine juristische Person, eine Partnerschaft oder einen Einzelunternehmer handelte.²⁷² Seit Anfang 2005 zeichnen sich insoweit allerdings deutliche Unterschiede ab: Das Ministerium für Zivilverwaltung hat nämlich für alle drei Rechtsformen der nichtkommerziellen Institutionen Mustersatzungen erlassen²⁷³, die sehr unterschiedliche Anforderungen an die Organisationsstruktur enthalten: Nichtkommerzielle Institutionen mit eigener Rechtspersönlichkeit müssen danach weitgehend denselben Anforderungen wie eine Stiftung genügen²⁷⁴; Partnerschaften und Einzelunternehmer unterliegen demgegenüber weiterhin nur relativ wenigen Vorgaben.

Fraglich ist, ob auch ausländische Personen eine nichtkommerzielle Institution errichten dürfen. Zwar spricht der abweichende Gesetzeswortlaut zur Vereinsverordnung dafür, daß Ausländern diese Möglichkeit offensteht²⁷⁵, die Verwaltungspraxis hat jedoch bisher keine Gründung durch Ausländer zugelassen²⁷⁶.

²⁷² Siehe freilich § 12 I Verordnung für nichtkommerzielle Institutionen; Absatz 1 weist auf die unterschiedliche Haftung hin.

²⁷³ Minban feiqiye danwei (faren) zhengcheng shifan wenben [Mustersatzung für von Bürgern organisierte nichtkommerzielle Institutionen (juristische Personen)], Minban feiqiye danwei (hehuo) zhengcheng shifan wenben [Mustersatzung für von Bürgern organisierte nichtkommerzielle Institutionen (Partnerschaften)] und Minban feiqiye danwei (geti) zhengcheng shifan wenben [Mustersatzung für von Bürgern organisierte nichtkommerzielle Institutionen (Einzelgewerbe)]. Die drei Mustersatzungen wurden am 3. 2. 2005 vom Ministerium für Zivilverwaltung durch »Guanyu yinfa »minban fei qiye danwei zhengcheng shifan wenben« de tongzhi« [Mitteilung zur Ausgabe der »Mustersatzungen für von Bürgern organisierte nichtkommerzielle Institutionen«] erlassen und sind unter der in N. 27 angeführten Internetseite abrufbar.

²⁷⁴ Diese Angleichung ist durchaus in sich stimmig, da insoweit Überschneidungen von Stiftung und rechtsfähiger nichtkommerzieller Institution bestehen.

²⁷⁵ Während im Vereinsrecht nämlich von »chinesischen Bürgern« als Mitgliedern die Rede ist, findet sich bei der nichtkommerziellen Institution nur der Ausdruck »Bürger (gongmin)«; siehe § 2 der Verordnung für nichtkommerzielle Institutionen. Der Ausdruck »Bürger« wird in den allgemeinen Grundsätzen des Zivilrechts als Synonym für die natürliche Person verwendet; siehe die Überschrift des Zweiten Kapitels AGZR.

²⁷⁶ Informationen in zitierfähigen Publikationen sind nicht vorhanden. Auskunft an die Verfasser von Professor Karla Simon, Co-Director Center for International Social Development, Catholic University of America vom 24. 5. 2005 mit Verweis auf Li Yong, Vizegeneralsekretär des Amtes zur Verwaltung nichtstaatlicher Organisationen des Ministeriums für Zivilverwaltung.

V. Kooperation mit einer chinesischen Organisation

Eine andere Möglichkeit für private Stiftungsinitiativen ist, sich nicht in China registrieren zu lassen, sondern sich an eine bereits bestehende staatliche Einrichtung, einen Verein²⁷⁷ oder eine Stiftung als »interne Organisation« anzugliedern.²⁷⁸ Diese Konstruktion hat den Vorteil, daß sie sich weitgehend der staatlichen Regulierung entzieht.²⁷⁹

Ein Beispiel für eine solche Kooperation ist etwa die »Pfrang-Stiftung«. Es handelt sich hierbei um eine Initiative der ausländischen Gemeinde in Nanjing, der Hauptstadt der Provinz Jiangsu, mit dem Ziel, Kindern aus finanzschwachen Familien die Schulbildung zu finanzieren. Auslöser für diese private Initiative war der Raubmord an einer deutschen Managerfamilie im April 2000 durch Täter, die keine Schulausbildung erhalten hatten²⁸⁰. Die chinesischen Behörden lehnten im Jahr 2000 die Errichtung einer Stiftung ab, weil man intern angewiesen worden sei, bis auf weiteres keine Stiftungen zu registrieren. In den Gesprächen wurde deutlich, daß die Behörden kein Interesse an der Gründung einer Stiftung zum Gedenken an das Verbrechen hatte.

Die Initiatoren der Pfrang-Stiftung haben daher beschlossen, sich einer bereits Mitte der achtziger Jahre errichteten chinesischen Stiftung, nämlich der Amity Foundation mit Sitz in Nanjing, informell anzuschließen.²⁸¹ Die Pfrang-Stiftung ist, wie auch ihre englische Bezeichnung (Pfrang Association) verdeutlicht, ein nichtrechtsfähiger Verein mit Mitgliedern und einer Mitgliederversammlung, der seiner Satzung nach einer Stiftung mit einem

²⁷⁷ Siehe zum Verein insbesondere die unklar formulierte Vorschrift des § 3 III Nr. 3 Vereinsverordnung, die solche Konstruktionen ausdrücklich zuzulassen scheint, indem sie Vereine von einer Registrierung ausnimmt, soweit sie »innerhalb des staatlichen Organs, des [registrierten] Vereins, des Unternehmens oder der Einrichtung, die sie genehmigen, Aktivitäten entfalten«. Siehe zu dieser Vorschrift auch A January 2003 Report from Embassy Beijing, »Chinese NGO's – Carving a Niche Within Constraints« (oben N. 241): »This last loophole is an extremely important one for many NGO's that have been able to establish themselves as programs associated with universities.«

²⁷⁸ Siehe das Beispiel des »Beijing Energy Efficiency Center«, das dem »Energy Research Institute« der »State Planning Commission« des Staatsrates untersteht, bei Cook u. a., *The Rise of Nongovernmental Organizations in China, Implications for Americans* (May 1998) 19 (National Committee China Policy Series, 8). Auch das Deutsch-Chinesische Zentrum für Wissenschaftsförderung der Deutschen Forschungsgemeinschaft (DFG) scheint diesen Weg gegangen zu sein, da das Zentrum als »Abteilung« der National Natural Science Foundation of China, einer dem Staatsrat direkt unterstellten Einrichtung, geführt wird (siehe das Organigramm unter <www.nsf.gov.cn>).

²⁷⁹ Angesichts der strengen Beaufsichtigung von Nonprofit-Organisationen in China ist jedoch zu erwarten, daß die Organisation, an die sich ein solches Gebilde angliedert, ihrerseits das Einverständnis der zuständigen Behörden einholen muß.

²⁸⁰ Siehe näher Drewes, Beobachtungen in einem Strafprozess: ZChinR 7 (2000) 88ff.

²⁸¹ Siehe <www.pfrang-association.org>.

Grundstockvermögen, einer Vermögenserhaltungspflicht und einem gemeinnützigen Zweck angenähert worden ist. Bei der Vereinbarung zwischen der Pfrang-Stiftung und der Amity Foundation handelt es sich der Form nach um eine Spendenvereinbarung, nach der beide Stiftungen gemeinsam über die Verwendung von Spenden für konkrete Projekte entscheiden. Spenden an die Pfrang-Stiftung können sogar von der Steuer abgesetzt werden, weil sie formell an die Amity Foundation überwiesen werden.

VI. Gemeinnützige Treuhand

Zukünftig könnte sich die gemeinnützige Treuhand (trust) als interessante Option erweisen, um im gemeinnützigen Bereich tätig zu werden. Die gemeinnützige Treuhand wurde mit dem Treuhandgesetz²⁸² im Jahre 2001 eingeführt, spielte jedoch bislang in der Praxis keine Rolle.

Ein Grund hierfür ist, daß das Treuhandgesetz die gemeinnützige Treuhand im Vergleich zur allgemeinen (privaten) Treuhand strengeren Errichtungsvoraussetzungen und einer komplexeren Organisationsstruktur unterwirft, wobei gewisse Ähnlichkeiten zur chinesischen Stiftung bestehen.²⁸³ So muß die gemeinnützige Treuhand durch ein »Verwaltungsorgan für gemeinnützige Einrichtungen« genehmigt werden²⁸⁴, das funktional der Patenorganisation im Stiftungsrecht entspricht²⁸⁵ und mit weitreichenden Befugnissen ausgestattet ist²⁸⁶. Die im Vergleich zur allgemeinen Treuhand komplexere Organisationsstruktur zeigt sich daran, daß die gemeinnützige Treuhand einen sogenannten Treuhandaufseher einrichten muß. Dieser kann vom »Verwaltungsorgan für gemeinnützige Einrichtungen« eingesetzt werden, soweit die Treuhandvereinbarung keine Person bestimmt.²⁸⁷ Der Treuhandaufseher hat unter anderem die Aufgabe, den vom Treuhänder jährlich zu erstellenden Bericht über dessen Arbeiten und das Vermögen der Treuhand zu genehmi-

²⁸² Siehe oben N. 23.

²⁸³ Siehe »Zhonghua Renmin Gongheguo xintuo fa« tiaowen shiyi [Erläuterungen zu den Paragraphen des »Treuhandgesetzes der Volksrepublik China«], hrsg. von *Hu Jihua/Zhang Guilong* (2001) 216, wonach der Normgeber dem Aufsichtsmodell für die Stiftung gefolgt sei.

²⁸⁴ § 62 Treuhandgesetz.

²⁸⁵ Siehe »Zhonghua Renmin Gongheguo xintuo fa« tiaowen shiyi (oben N. 283) 216.

²⁸⁶ Das »Verwaltungsorgan für gemeinnützige Einrichtungen« kontrolliert gemäß § 67 I Treuhandgesetz die gemeinnützigen Aktivitäten und die Vermögensverhältnisse der Treuhand. Es kann außerdem nach den §§ 68, 69 Treuhandgesetz unter bestimmten Umständen den Treuhänder auswechseln oder die Treuhandvereinbarung abändern.

²⁸⁷ § 64 Treuhandgesetz. Der Treuhandaufsetzer soll gemäß § 65 Treuhandgesetz die Interessen der Begünstigten der Treuhand schützen und hat in diesem Rahmen die Befugnis, für die Begünstigten Klage zu erheben.

gen. Dieser Bericht ist nach Genehmigung durch das »Verwaltungsorgan für gemeinnützige Einrichtungen« bekanntzumachen.²⁸⁸

Außerdem leidet die gemeinnützige Treuhand in der Praxis daran, daß bislang keine Verwaltungsvorschriften für das Registrierungs- und Genehmigungsverfahren erlassen wurden. Wohl auch daher bestand Anfang 2005 – also mehr als drei Jahre nach Inkrafttreten des Treuhandgesetzes – nur eine einzige gemeinnützige Treuhand.²⁸⁹

VII. Informelle Unterstützung

Schließlich können potentielle Stifter gemeinnützige Projekte in China informell unterstützen. Das ist freilich nur ratsam, wenn ein kurzfristiges Engagement mit verhältnismäßig geringen finanziellen Mitteln geplant ist. Neben den Nachteilen, die sich aus der fehlenden institutionellen Organisation ergeben, ist die bloße informelle Unterstützung riskant, weil eine Kontrolle über die Verwendung der Mittel nur beschränkt möglich ist.

E. Fazit und Ausblick

Das neue chinesische Stiftungsrecht ist eine Mischung aus etatistischen Elementen, die im europäischen Stiftungsrecht vor allem im Zeitalter der Aufklärung verbreitet waren, und modernen, gesellschaftsrechtlichen Elementen im Sinne der Corporate Governance, die im europäischen Stiftungsrecht erst in neuerer Zeit häufiger anzutreffen sind. Beispiele des etatistischen Ansatzes sind das Konzessionssystem bei der Stiftungsgründung, der Vorgabe einer Mustersatzung sowie der weitgehenden Befugnisse der Staatsaufsicht. Dem gesellschaftsrechtlichen Ansatz entsprechen die Aufgabenverteilung zwischen geschäftsführenden und nichtgeschäftsführenden Direktoren und die Aufgabenverteilung zwischen dem Direktorium und dem Aufsichtsrat, die Schadenersatzhaftung der Direktoren gegenüber der Stiftung, die den Spendern eingeräumten Rechte sowie die Bekanntmachungspflichten.

Charakteristisch für das neue chinesische Stiftungsrecht ist damit zum einen eine deutliche Zunahme an gesetzlicher Regulierung (I), zum anderen aber auch nach wie vor ein deutliches Mißtrauen gegenüber privaten, nicht-staatlichen Stiftungen (II). Kritisch anzumerken ist, daß die Stiftungsverordnung bestimmte Fragen nicht eindeutig klärt (III). Aus der Kommentierung

²⁸⁸ § 67 II Treuhandgesetz.

²⁸⁹ Siehe die Meldung »Zhonghua Cishan gongyi xintuo shouci tupo 5 wan yuan zui di xiaxian« [Die gemeinnützige Treuhand »China Cishan« durchbricht erstmals die Untergrenze von RMB 50.000 Yuan], im Internet unter <<http://finance.sina.com.cn/chanjing/b/20050114/04501293487.shtml>> (eingesehen am 12.5. 2005).

ergibt sich, daß im Normgebungsverfahren über eine stärkere Liberalisierung des Stiftungsrechts im Sinne einer Zivilgesellschaft nachgedacht wurde, diese Ideen haben sich jedoch im Ergebnis nicht durchsetzen können (IV). Eine gewisse Liberalisierung läßt sich unter Umständen durch eine Art »forum shopping« erreichen (V). Angesichts der recht hohen Hürden des chinesischen Stiftungsrechts, die durch die Reform nochmals angehoben worden sind, ist davon auszugehen, daß in den kommenden Jahren nur vergleichsweise wenige Stiftungen gegründet werden; der Großteil des zivilgesellschaftlichen Engagements wird in anderen, alternativen Organisationsform stattfinden (VI).

I. Mehr Regulierung

Die Regulierung im chinesischen Stiftungsrecht hat im Vergleich zur bisherigen Rechtslage erheblich zugenommen. Ganz überwiegend handelt es sich dabei um Verschärfungen im Vergleich zur bisherigen gesetzlichen Rechtslage. Zu den Verschärfungen zählen die höheren Anforderungen an das Mindestkapital, die aufwendige Organisationsstruktur, Pflichten hinsichtlich Buchführung, Publizität und der zeitnahen Mittelverwendung. Erleichterungen finden sich dagegen bei der Vermögensanlage und dem Betreiben von Unternehmen. Aus rechtsvergleichender Sicht fällt dabei auf, daß es sich um eine ungewöhnliche, aufwendige und komplexe Organisations- und Kontrollstruktur handelt, die sich naturgemäß nur für große, kapitalstarke Stiftungen eignet.²⁹⁰

II. Mißtrauen gegenüber privaten Stiftungen

Ein Charakteristikum des chinesischen Stiftungsrechts ist, daß der Staat der privaten Stiftung mißtrauisch gegenübersteht. Die eingangs aufgeworfene Frage, inwieweit die Stiftungsform mit den chinesischen politischen Rahmenbedingungen vereinbar ist²⁹¹, läßt sich folgendermaßen beantworten: Die derzeitige Regelung erlaubt zwar, daß private Vermögen für gemeinnützige Zwecke bereitgestellt werden, möchte aber durch starke staatliche Einflußmöglichkeiten die Gesicke der Stiftung mitbestimmen.

Die Stiftungsverordnung ermöglicht es denn auch, jede politische Betätigung und andere Tätigkeiten durch Stiftungen, die in den Augen der chinesischen Regierung eine Gefahr für die eigene Macht oder die Einheit des Landes darstellen, wirksam zu verhindern. Dem gleichen Anliegen dient die

²⁹⁰ Es ist daher folgerichtig, daß die Anforderungen an das Anfangsvermögen deutlich erhöht worden sind; siehe oben unter B V 1.

²⁹¹ Siehe oben unter A I.

(doppelte) staatliche Aufsicht, die bis in das Tagesgeschäft von Stiftungen hineinreicht.

III. Rechtsunsicherheit

Zwar sorgt die Reform in mancherlei Hinsicht für mehr Transparenz; viele Einzelfragen sind aber ungeklärt. Teilweise sind diese Unklarheiten unvermeidbar, weil sie sich aus der Natur der Sache ergeben (etwa die Abgrenzung von öffentlicher Spendenwerbung und nichtöffentlicher Spendenwerbung²⁹²), teilweise mögen sie darauf beruhen, daß der chinesische Normgeber mit den Problemen des Stiftungsrechts bisher wenig vertraut ist. Die Fremdheit der Materie mag auch erklären, daß sogar Fragen unklar sind, die zumindest nach kontinentaleuropäischem Verständnis für das Stiftungsrecht elementar sind (Beachtung des Stifterwillens bei der Zweckänderung, gesetzliche Vermögenserhaltungspflicht für Stiftungen).

Trotz detaillierter Vorgaben sind auch im Kontrollsystem der Stiftung manche Fragen unklar.

Erstens verzichten Gesetz und Mustersatzung auf eine klare Abgrenzung der Kompetenzen (z.B. Zuständigkeiten der Staatsaufsicht, Zuständigkeit bei der Bestellung der Direktoren und Aufsichtsräte). Diese Unklarheiten lassen sich freilich durch eine Präzisierung der Stiftungssatzung oder einer Vereinbarung zwischen den betroffenen Behörden lösen. Soweit es darum geht, die Bestellung der Direktoren und Aufsichtsräte in der Satzung eindeutig zu regeln, spricht viel dafür, daß es bereits im Vorabgenehmigungsverfahren zu einem Machtkampf zwischen der Patenorganisation und dem »Stifter« kommen wird.²⁹³ Die Patenorganisation wird typischerweise androhen, ihre Befürwortung zu verweigern, der »Stifter« kann drohen, sein Geld nicht zur Verfügung zu stellen.

Zweitens und vor allem fehlt es an überzeugenden Durchsetzungsmechanismen: Das Instrument der Verwaltungsanktion ist lückenhaft, weil es nur bei manchen Pflichtverstößen eingreift und sich nur gegen die Stiftung richtet; das Instrument der zivilrechtlichen Ansprüche ist lückenhaft, weil trotz der zahlreichen Kontrollinstanzen offenbleibt, wer gegebenenfalls befugt ist, Ansprüche gegen einzelne Direktoren geltend zu machen, wenn der Präsident sich weigert, gegen sich selbst oder seine Kollegen im Direktorium vorzugehen. Das Instrument des Strafrechts ist lückenhaft, weil nicht alle Pflichtverstöße strafrechtlich relevant sind.

²⁹² Freilich ist diese Rechtsunsicherheit für eine Nicht-Fundraising-Stiftung alles andere als angenehm, weil eine Überschreitung des Geschäftsbereichs von Stiftungen zu Verwaltungsanktionen bis hin zum Widerruf der Registrierung führen kann; vgl. § 42 Nr. 1 Stiftungsverordnung.

²⁹³ Siehe aber oben N. 125.

IV. Überlegungen zur Liberalisierung des Stiftungsrechts

Dem chinesischen Normgeber war bewußt, daß der starke Einfluß der Patenorganisation potentielle Stifter abschrecken kann. So überrascht es nicht, daß es im Entwurfsverfahren Stimmen gab, die für eine Begrenzung dieses Einflusses plädierten. So gab es etwa im Entwurfsverfahren den Vorschlag, bei Nicht-Fundraising-Stiftungen auf die Mitwirkung einer Patenorganisation zu verzichten, weil die Patenfunktion von Staatsorganen im Falle dieser aus Privatinitiativen entstandenen Stiftungen einen negativen Einfluß haben könne.²⁹⁴ Es sei zu befürchten, daß Privatpersonen, Unternehmen und Ausländer abgeschreckt würden, sich im Stiftungswesen in China zu betätigen. Eine Mehrheit fand der Vorstoß nicht – die Kommentierung rechtfertigt dies mit dem formalen Argument, das Doppelaufsichtssystem sei ein traditionelles und zentrales Prinzip für die Beaufsichtigung chinesischer Nonprofit-Organisationen.²⁹⁵ Erfolglos blieb selbst der vergleichsweise geringfügige Änderungsvorschlag, die Macht der Patenorganisation im »Vorabgenehmigungsverfahren« zu verringern, indem die Register- und Verwaltungsbehörde verpflichtet wird, für die Stiftung einen Paten zu bestimmen, oder aber die Register- und Verwaltungsbehörde selbst zugleich als Pate fungieren zu lassen.²⁹⁶

Freilich läßt die Kommentierung zwischen den Zeilen erkennen, daß die Verfasser mit der beschlossenen unflexiblen Regelung, die ein gewisses Mißtrauen im Hinblick auf die Kompetenz der eigenen staatlichen Aufsichtsbehörde zeigt, nicht allzu glücklich sind. Es findet sich nämlich die Bemerkung, daß zu diesem Problem »allmählich eine den tatsächlichen gesellschaftlichen Umständen entsprechende Lösung gefunden werden wird«²⁹⁷; eine Formel, die sich in chinesischen offiziellen Kommentierungen häufiger findet, wenn die Autoren einen gewissen Änderungsbedarf anerkennen.

Als denkbarer Kompromiß *de lege ferenda* bietet es sich an, zumindest bei manchen Stiftungen auf die Patenorganisation zu verzichten. Plausibel erscheint dies insbesondere bei Stiftungen, deren Vermögen nicht von staatlicher Seite aufgebracht worden sind; während eine verstärkte staatliche Kon-

²⁹⁴ Stiftungskompaß 54; siehe auch *Elbern* 229. Elbern berichtet von einem Entwurf zur Stiftungsverordnung vom Juli 2003, in dem vorgesehen gewesen sei, daß sich Nicht-Fundraising-Stiftungen – sie spricht von »privaten Stiftungen« – ohne »zwischen geschaltete Organe der Fachaufsicht« direkt beim Ministerium für Zivilverwaltung registrieren lassen können.

²⁹⁵ Stiftungskompaß 54.

²⁹⁶ Siehe Stiftungskompaß 72. Siehe auch *Minzner* 112, der mit dem Hinweis auf verschiedene Entwürfe der Stiftungsverordnung davon ausgeht, daß die Befürworter einer Liberalisierung innerhalb des Ministeriums für Zivilverwaltung zu finden seien, während das Rechtsordnungsamt des Staatsrates für die konservative Endfassung der Stiftungsverordnung eingetreten sei.

²⁹⁷ Stiftungskompaß 72.

trolle sich rechtfertigen läßt, wenn staatseigenes Vermögen auf eine Stiftung übertragen und gemeinnützigen Zwecken gewidmet wird.²⁹⁸

Möglicherweise ist dieser Richtungsstreit zwischen einem eher restriktiven und einem eher liberalen Stiftungsverständnis innerhalb der chinesischen Regierung auch einer der Gründe, warum die Vorgaben für die neue Organisationsform der gemeinnützigen Treuhand bisher nur sehr schleppend umgesetzt werden.

V. Möglichkeit eines »forum shopping« zum Auffinden einer geeigneten Patenorganisation

Eine denkbare Lösung des Problems, eine Patenorganisation zu finden²⁹⁹, liegt darin, daß die Gründer einer Stiftung durch eine Art »forum shopping« landesweit nach einem regionalen Registrierungsort Ausschau halten, an dem Patenorganisationen leichter zu gewinnen sind. Grundsätzlich müssen sich Nicht-Fundraising-Stiftungen und regional tätige Fundraising-Stiftungen nach der Zuständigkeitsverteilung in der Stiftungsverordnung bei den territorialen Register- und Verwaltungsbehörden registrieren lassen³⁰⁰ und sind damit auch auf das Finden eines Paten auf territorialer Ebene angewiesen.³⁰¹ Attraktiv ist diese Lösung namentlich für Nicht-Fundraising-Stiftungen. Die Wahl des Registrierungsortes hat nämlich keine Auswirkung auf den Tätigkeitsbereich der Stiftung, sondern nur auf den Bereich der öffentlichen Spendeneinwerbung.³⁰² Es ist daher durchaus vorstellbar, daß sich eine Nicht-Fundraising-Stiftung in der regierungsunmittelbaren Stadt Shanghai registrieren läßt, aber ausschließlich gemeinnützige Tätigkeiten in Tibet unterstützt.

Für kapitalstarke Nicht-Fundraising-Stiftungen mit einem Anfangsvermögen von mehr als RMB 20 Mio. Yuan (fast 2 Mio. €) besteht darüber hinaus eine weitere Option: § 6 I Nr. 3 Stiftungsverordnung bestimmt, daß die Gründer den Antrag auch bei der zentralstaatlichen Register- und Verwaltungsbehörde einreichen dürfen; die größenmäßige Beschränkung wird da-

²⁹⁸ Demgegenüber überzeugt eine Differenzierung anhand der Fundraising-Tätigkeit, wie sie erfolglos vorgeschlagen wurde, nicht allzusehr.

²⁹⁹ Siehe oben unter B VI 3 b.

³⁰⁰ Siehe § 6 Stiftungsverordnung. Zuständig sind entweder das zentralstaatliche Ministerium für Zivilverwaltung des Staatsrates oder die entsprechenden territorialen Abteilungen für Zivilverwaltung der Volksregierungen der Provinzen, autonomen Gebiete und regierungsunmittelbaren Städte. Das zentralstaatliche Ministerium für Zivilverwaltung fungiert als Register- und Verwaltungsbehörde bei Fundraising-Stiftungen, die landesweit Spenden einwerben, und bei Stiftungen mit einem ausländischen Präsidenten.

³⁰¹ Siehe § 7 Stiftungsverordnung.

³⁰² Siehe Stiftungskompaß 66 und oben unter B V 1.

mit begründet, daß eine zu große Arbeitsbelastung des Ministeriums für Zivilverwaltung verhindert werden soll.³⁰³

VI. Alternative Organisationsformen

Der chinesische Normgeber hat sich bewußt entschieden, die Stiftungsform nur noch vergleichsweise großen, kapitalstarken Stiftungen anzubieten. Daher sind die Anforderungen an das Anfangsvermögen deutlich angehoben worden; auch die komplexe Organisationsstruktur ist auf eine kapitalstarke Stiftung zugeschnitten.

Warum der Normgeber die Zahl der Stiftungen beschränken will, ist unklar. Ein Grund hierfür könnte sein, nur noch sehr großen und damit typischerweise staatsnahen Stiftungen die öffentliche Spendenwerbung zu erlauben.³⁰⁴

Die Stiftungsverordnung und die offizielle Kommentierung lassen allerdings offen, was aus den kleinen Stiftungen werden soll, die bereits das Anfangsvermögen nicht erreichen.

Wie aufgezeigt, haben ausländische Stiftungen und kleinere Stiftungsinitiativen verschiedene Wege gewählt, um die Mindestkapitalanforderungen und die auf große Vermögen zugeschnittene, schwerfällige Organisationsstruktur der Stiftung zu vermeiden. Das durch die Stiftungsverordnung für ausländische Stiftungen neu eingeführte Stiftungs-Repräsentationsbüro räumt ausländischen Stiftungen zwar einen eigens für sie zugeschnittenen institutionellen Rahmen ein, bedeutet aber de facto eine Verschlechterung im Vergleich zur bisherigen Verwaltungspraxis. Eine weitere Alternative zur Stiftung ist der Verein, der freilich ebenfalls in mehrfacher Hinsicht Beschränkungen unterliegt. Die Rechtsform der nichtkommerziellen Institution bietet sich an, wenn es darum geht, operative Stiftungstätigkeiten in Form von gemeinnützigen Dienstleistungen anzubieten. Allerdings ist zu beachten, daß nichtkommerzielle Institutionen mittlerweile recht unterschiedlichen organisationsrechtlichen Anforderungen unterliegen, je nachdem, ob sie als juristische Person oder als Partnerschaft bzw. als Einzelunternehmen organisiert sind. Für fördernde Stiftungstätigkeiten ist derzeit vor allem eine Kooperation mit bestehenden Organisationen erwägenswert. In Zukunft könnte auch die gemeinnützige Treuhand eine institutionelle Alternative zur Stiftung bilden; allerdings ist nicht absehbar, ab wann und unter welchen Voraussetzungen diese derzeit nur auf dem Papier stehende Organisationsform auch in der Praxis genutzt werden kann.

³⁰³ Stiftungskompaß 66.

³⁰⁴ Zu beachten ist allerdings, daß Vereine und nichtkommerzielle Institutionen ebenfalls Fundraisingaktivitäten betreiben dürfen, siehe oben unter D III. und IV.

