

Die bemerkenswerte Leistung besteht darüber hinaus darin, dass sie die im wissenschaftlichen Diskurs feststellbare Lethargie derer durchbricht, die bereits eine Anpassung und Überprüfung der bestehenden zweiseitigen Arrangements für ausreichend erachten. Sie zeigt überzeugend auf, dass das bestehende System in großem Maße unbefriedigend oder überhaupt nicht funktioniert, und legt die Vorteile eines gänzlich neuen, mehrseitigen Arrangements dar.

Auch ihr Ansatz eines „start small“ vermag zu überzeugen. Hierdurch wird überhaupt die Möglichkeit eröffnet, ein solches mehrseitiges System zu schaffen, ohne an einzelnen Punkten, bei denen sich insbesondere *common law* und *civil law* kaum versöhnlich gegenüberstehen, zu scheitern. Auf diese Weise wird zudem ermöglicht, bisher fehlendes gegenseitiges Vertrauen zu schaffen; diesen Umstand führt die Verfasserin zutreffend als größte Herausforderung bei der Schaffung des Regelwerks in die Diskussion ein. Zu diesem Ansatz gehört auch der kluge Vorschlag, zunächst Taiwan aus einem solchen Arrangement auszuklammern.

Der Band schließt mit einer Zusammenfassung der Ergebnisse. Im Anhang finden sich Übersetzungen der bestehenden beiden Arrangements sowie eine Übersetzung des entsprechenden Umsetzungsaktes in Hongkong. Zu bedauern ist, dass die Bearbeitung kein Literaturverzeichnis enthält. Die erschwert einen Überblick über die verwandte Literatur; detaillierte Nachweise finden sich allein in der jeweiligen Fußnote.

Die Veröffentlichung leistet insgesamt einen höchst beachtlichen Beitrag zur Erforschung und insbesondere der Fortentwicklung des chinesischen interregionalen Privatrechts. Sie kann wichtige Ansatzpunkte für die weitere wissenschaftliche Betätigung liefern und gibt den Gesetzgebern wertvolle Empfehlungen.

Hamburg

PETER LEIBRÜCHLER

*Heuser, Robert*: Grundriss der Geschichte und Modernisierung des chinesischen Rechts. – Baden-Baden: Nomos 2013. 286 S. (Studien zu Recht und Rechtskultur Chinas. 2.)

1. Der Autor des zu besprechenden Werkes war Anfang der 1970er Jahre bis 1979 wissenschaftlicher Referent für Ostasien am Heidelberger Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht. Er hat anschließend das erste DAAD-Lektorat für deutsches Recht in Ostasien (an den Universitäten Osaka und Kobe) aufgebaut und mehrere DAAD-Kurzzeitlektorate (unter anderem in Taipeh, Beijing und in Nanjing) übernommen. Von 1992 bis 2011 war er Professor für „Chinesische Rechtskultur“ an der Universität zu Köln.

Im Vorwort stellt *Heuser* die Fragen, deren Beantwortung sich wie ein roter Faden durch seinen Grundriss zieht: „Was sind die wesentlichen Charakterzüge von Chinas vormoderner, sich über einen Zeitraum von 3000 Jahren erstreckenden Rechtsgeschichte? Wie verhält sich diese bis in das 20. Jahrhundert hineinreichende Rechtstradition zu den an ein modernes Rechtssystem zu stellenden Anforderungen?“ Das Werk selbst geht auf über einen längeren Zeit-

raum erschienene Einzelstudien zurück, die *Heuser* überarbeitet hat und im Grundriss mit umfanglichen Ergänzungen zu einem Überblick über die Entwicklung der chinesischen Rechtsgeschichte und die gegenwärtigen Modernisierungsbemühungen zusammenfasst. Es erscheint als Band 2 der von seinem Nachfolger in Köln, *Björn Ahl*, herausgegebenen Reihe „Studien zu Recht und Rechtskultur Chinas“.

2. Im ersten Kapitel beschäftigt sich *Heuser* mit Frühzeitlichen Rechtsordnungen (10. bis 1. Jahrhundert v.Chr.). Er stellt Entstehung und Wandel eines eigenständigen Begriffes für Recht, *Fa* (法), in seinem Verhältnis zu *Li* (Verhaltensregeln, Sittlichkeit, Riten, 禮) vor und geht dabei auch auf die Etymologie von *Fa* ein, dessen ursprüngliche Bedeutung nicht wie heute „Recht“ oder „Gesetz“, sondern „Strafanwendung“ war (S. 21). Hier und in den folgenden Kapiteln stellt *Heuser* im Text Auszüge aus den chinesischen Klassikern in einer deutschen Übersetzung zur Verfügung, um Einblick in die chinesische Diskussion zur Rolle des Rechts zu geben, indem er etwa anhand eines Exzerpts aus der *Jin*-Historie (7. Jahrhundert n.Chr.) den Regelungsgehalt des *Fajing* (法經, „Gesetzesklassiker“) verdeutlicht, das auf das Jahr 400 v.Chr. datiert wird (22). In einem eigenen Abschnitt stellt der Verfasser die sprachliche Gestaltung von Rechtsnormen vor, wobei die Darstellung nicht abstrakt bleibt, sondern durch die Nennung von Schlüsselbegriffen (jeweils mit chinesischen Schriftzeichen) ihren Bezug bis ins geltende chinesische Recht verdeutlicht (zu strafrechtlichen Begriffen 28 ff.; zu sachenrechtlichen Verhältnissen 40 ff.). Zum Inhalt der Rechtsnormen lernt man zunächst die hierarchische Struktur der chinesischen Gesellschaft dieser Zeit kennen, in der etwa Sklaven keine Prozessfähigkeit besaßen (34), das Recht auf Scheidung jedoch (in der Han-Zeit, 206 v. bis 220 n. Chr.) nicht nur für den Ehemann, sondern auch für die Ehefrau galt (37), und in der letztwillige Verfügungen eine wichtige Funktion bei der Klärung komplexer Familiensituationen hatten (39). Hierbei kann der Autor seine Erkenntnisse auf neuere Funde wie etwa ein in den 1980er Jahren aus einem Grab geborgenes Testament stützen, das eine gewisse Abweichung der Familienrealität von den konfuzianischen Idealvorstellungen verdeutlicht. *Heuser* geht im Folgenden auch auf andere Rechtsgebiete ein: Zu privatrechtlichen Verträgen stellt er etwa fest, dass diese als bindend angesehen und – obwohl nicht kodifiziert, sondern gewohnheitsrechtlich begründet – bereits zur Zeit der West-Zhou (1045 bis 771 v.Chr.) durch königliche Beamte durchgesetzt wurden (45). Zivil- und strafrechtliche Sanktionen wurden hierbei freilich nicht streng voneinander getrennt. Im Abschnitt „Reflexion über Rechtsnormen“ folgt die Erkenntnis, dass es bereits seit der Han-Zeit zahlreiche gelehrte Kommentare großen Umfangs zum Han-Kodex gegeben hat (63), so dass hier bereits Ansätze einer Rechtswissenschaft zu finden sind. Für das Verständnis der chinesischen Rechtsordnung wesentlich ist schließlich, wenn *Heuser* die unterschiedlichen Positionen vorstellt, die im rechtsphilosophischen Denken der Daoisten, Konfuzianer und Legisten zum Ausdruck kommen (65), wobei sich in den beiden letzteren Parallelen zur naturrechtlichen und positivistischen Lehre finden lassen.

3. Auf diese Weise präpariert, liest man im zweiten Kapitel, das einen Zeitraum von der Reichseiningung in der Qin-Dynastie (221 bis 207 v.Chr.) bis zum

letzten vormodernen Gesetzbuch, dem Kodex der Qing (1644 bis 1911), umspannt, zum Teil bereits dem Leser Vertrautes. *Heuser* stellt hier die Gesetzgebung und das Strafrechtssystem während der Kaiserzeit in den Fokus. Er geht zunächst auf die Strukturreformen im Staate Qin nach legistischem Grundmuster (basierend auf Recht, *Fa*, nicht auf *Li*) ein, zu denen umfassendere Kenntnisse erst bestehen, seit man Ende 1975 im Grab eines Beamten der Qin-Lokalverwaltung in der heutigen Provinz Hubei 1150 beschriebene Bambustäfelchen gefunden hat, von denen zwei Drittel rechtlich relevante Texte aufweisen. Bis zu dieser Entdeckung galt das Qin-Recht im Wesentlichen als eine Summe grausamer Strafnormen, wobei diese Bewertung vor allem den Werken der Konfuzianer geschuldet ist – u. a. dem *Shiji* (史記), „Historische Aufzeichnungen“ –, die damit als gegenüber dem Gedankengut der Legisten parteiisch gelten müssen. Durch diesen archäologischen Fund lässt sich erstmals nachvollziehen, welche Auswirkungen es hatte, dass durch die von Shang Yang im Jahr 350 v. Chr. initiierten Reformen die Macht der feudalen Familienherrschaften gebrochen, eine straffe Zentralverwaltung eingerichtet und der Ausdruck *Fa* (法) durch *Lü* (律) für ausgearbeitete Gesetzbücher ersetzt wurde. Mit diesem Austausch der Begriffe sollte durch die damit erfolgte terminologische Abgrenzung zum konfuzianischen Gedankengut – so *Heuser* –, „das Wesen der Gesetze nicht nur als unparteiische, sondern auch allgemeine (universale) und strikt durchzusetzende Verhaltensnormen“ hervorgehoben werden (72). Die neuen Erkenntnisse lassen darauf schließen, dass bereits zur Qin-Zeit ausgeprägte Vorstellungen zum Schuldprinzip, zur Schuldfähigkeit, zum Legalitätsprinzip und zur Unterscheidung von Täterschaft und Teilnahme bestanden. Der *patria potestas* waren durch ein staatliches Strafmonopol deutliche Grenzen gesetzt (75). Die in der Qin-Dynastie eingeführte Gesetzesherrschaft ging allerdings zu weit, die Rücksichtnahme auf überkommene Lebensverhältnisse war zu gering: „Nichts war ohne Gesetz“, zitiert *Heuser* einen chinesischen Rechtshistoriker (78). Dementsprechend gewann mit der nachfolgenden Han-Dynastie das auf *Li* gegründete konfuzianische Ordnungsmodell allmählich wieder an Einfluss. Die von den Legisten propagierte Gleichheit vor dem Gesetz wich Strafnormen, welche die konfuzianische Moral reflektierten, indem sie sich an einer hierarchisch geordneten Privilegiengesellschaft orientierten. Zugleich kam es jedoch zu einer – so *Heuser* –, „Vergesetzlichung“ des Konfuzianismus: Es wurden ein Haushaltsgesetz und ein Steuergesetz erlassen, die zusammen mit dem *Fajing* als „Kodex in Neun Kapiteln“ in der chinesischen Rechtsgeschichte eine fundamentale Vorbildfunktion für die nachfolgenden Dynastien erlangt haben (80f.). Nach der Han-Zeit verstärkte sich wiederum die Tendenz zu einer „Konfuzianisierung“, indem etwa im neuen Kodex des Staates Wei zur Zeit der drei Reiche (220 bis 280) Strafprivilegien für bestimmte Personenkreise oder im Kodex der Jin (265 bis 420) Straftatbestände eingeführt wurden, die ganz auf konfuzianischer Ethik beruhten, wie etwa die „Verletzung von Loyalität und Kindespietät“. Diese wechselseitige Beeinflussung konfuzianischen und legistischen Gedankenguts führt *Heuser* darauf zurück, dass die Kaiser in dieser Zeit den Lehren des Konfuzius Tribut zollten, aber auch legistisch gesonnene Beamte in hohe Positionen brachten. Prägnant bringt er dies auf die Formel: „Konfuzianismus im Äußeren, Legismus im Inneren“ (阳儒阴法) (83f.). Im Folgen-

den zeichnet *Heuser* die vier Jahrhunderte dauernde Periode bis zur Schaffung des zweiten Einheitsstaats unter den Dynastien Sui (581 bis 618) und Tang (618 bis 907) nach, die „durch politische Wirren“ gekennzeichnet waren. Die Rechtsreformer der Sui leisteten einen Beitrag zur chinesischen Rechtsentwicklung, indem sie die Gesetzesmaterialien systematisierten, auf fünfhundert Artikel reduzierten und die Härte der Strafen zurückdrängten (90). In der Tang-Zeit erfuhr das chinesische Recht einen Höhepunkt seiner Entwicklung, was *Heuser* im Abschnitt „das geschriebene Bild des vormodernen Strafrechts“ ausführlich belegt (92 ff.): Unter dem Konzept des *Li-Jiao*-Rechts (禮教) bestand die Funktion des Gesetzes in der Unterstützung und Ergänzung der Regeln des guten Verhaltens, wodurch es zu einer Integration konfuzianischer Moralvorstellungen in die Gesetze kam (96). Der Tang-Kodex gilt denn auch als ein Kulminationspunkt in der chinesischen Gesetzgebungsgeschichte. In den nachfolgenden Dynastien (Song – 960 bis 1279 –, Yuan – 1271 bis 1368 – und Ming – 1368 bis 1644 –) werden die Struktur und die konsequente Ethisierung des gesetzten Rechts nach dem Vorbild des Tang-Kodex beibehalten. Freilich haben sich während dieses langen Zeitraums Veränderungen hinsichtlich der Bedeutung einzelner Gesetzestypen ergeben. So führt *Heuser* das umfangliche Entstehen von Präjudizienrecht in der Yuan-Zeit darauf zurück, dass es sich bei dieser Dynastie um eine Fremddynastie handelte, durch die sich chinesische Rechtsinstitute mit mongolischem Gewohnheitsrecht vermischten (106 f.). Unter der letzten Dynastie, der Qing (1644 bis 1911), wurde unter der Fremdherrschaft der Mandschus eine mandschurisch-chinesische Mischverwaltung geschaffen, bei der hohe Posten der Zentralverwaltung jeweils doppelt, mit einem Mandschu und einem Chinesen, besetzt und Gesetze und Verwaltungsdokumente zweisprachig abgefasst wurden. Der Qing-Kodex, der bereits 1646 in Kraft gesetzt wurde, gewann 1740 seine endgültige Form als „Gesetzbuch nebst Ergänzungsvorschriften der Großen Qing-Dynastie“, das bis zum Beginn des 20. Jahrhunderts angewandt wurde. Wie bei den Kodizes der vorangegangenen Dynastien gibt *Heuser* einem Einblick in Aufbau und Regelungsgehalt, geht aber auch auf die sehr unterschiedliche Rezeption ein, die der Qing-Kodex bei den in China tätigen Europäern erfuhr: Die Meinungen changierten von der Ansicht, das chinesische Recht sei „primitiv“, bis zum überschwänglichen Lob (119 ff.).

4. Diese Bewertung des chinesischen Rechts im Ausland leitet über in das dritte und vierte Kapitel, in denen *Heuser* die Bemühungen vorstellt, am Ende der Qing-Dynastie, während der Zeit der Republik China (1912 bis 1949) und nach Gründung der Volksrepublik China (1949) ein modernes Rechtssystem aufzubauen. Während es im dritten Kapitel um die Rechtsreform allgemein geht, beleuchtet der Autor im vierten Kapitel die Verfassungsreformen für diesen Zeitraum. *Heuser* verklammert diese Modernisierungsbemühungen durch zwei völkerrechtliche Vertragswerke: den britisch-chinesischen Handelsvertrag von 1902 und den Beitritt Chinas zur Welthandelsorganisation (WTO) in 2001. Beide Verträge zielen darauf – so *Heuser* –, „das chinesische Recht im Wege der Rechtsrezeption oder –transplantation (法律移植) auf das ‚internationale Gleis‘ (国际接轨) zu bringen“ (125). Freilich standen die Bemühungen um ein modernisiertes Recht unter verschiedenen Vorzeichen: Ging es am Ende der

Qing-Dynastie um die Wiedererlangung der Souveränität Chinas, welche durch die mit China seit 1843 abgeschlossenen ungleichen Verträge eingeschränkt wurde (Stichwort: Exterritorialität, S. 129 ff.), verpflichtete sich China mit dem Beitritt zur WTO, seine Gesetze an die „in modernen Staaten üblichen Rechtsverhältnisse und Schutzmechanismen“ anzupassen. *Heuser* stellt die Reformen, die im Mai 1904 begannen, für die Gebiete des Strafrechts, Prozessrechts, Handelsrechts und Zivilrechts vor (136 ff.) und geht dabei auch der Frage nach, warum sich die Rechtsmodernisierer am kontinentaleuropäischen und deutschen Recht orientierten (148 ff.). Die Fortsetzung der Qing-Reformen in der Republik China (ab 1912) teilt *Heuser* ein in die Beiyang-Gesetzgebung (1912 bis 1927), in der eine Kommission unter der Leitung von Shen Jiaben lokale Gewohnheitsrechte und Rechtsbräuche erforschte (154 f.), und die Nanjing-Epoche (1927 bis 1949), in der auch ein erstes Zivilgesetz geschaffen wurde, das heute noch (in revidierter Fassung) auf Taiwan Geltung hat (166 ff.). Der Aufbau eines modernen Rechtssystems nach Gründung der Volksrepublik China ist nach *Heuser* durch drei Phasen geprägt: Durch die Abschaffung der „Sechs Kodizes“ der Republikzeit (184 ff.), die Rezeption von Sowjetrecht (187 ff.) und schließlich die Etablierung eines „spezifisch chinesischen“ sozialistischen Rechts seit Ende 1978, als es um eine allmähliche Anpassung des Rechts an die sich zunehmend herausbildenden Marktstrukturen ging (196 ff.). Beispielhaft wird dies von *Heuser* an den Allgemeinen Grundsätzen des Zivilrechts von 1986 (dem chinesischen „Mini-BGB“), dem Verwaltungsprozessgesetz von 1989 und dem Arbeitsgesetz von 1994 erläutert (198 ff.).

Mit einer ähnlichen chronologischen Einteilung handelt *Heuser* schließlich hundert Jahre Verfassungsreform ab (212 ff.). Hier stellt er fest, dass es den chinesischen Verfassungen des 20. Jahrhunderts nicht gelungen sei, „auf die Politik in dem Sinne Einfluss zu nehmen, dass sie Macht begrenzen, limited government herstellen“ (220). Weiterführend beschäftigt er sich mit der Frage, welche Wege die chinesische Rechtswissenschaft aufzeigt, um von der „Verfassung“ (宪法) zum „Konstitutionalismus“ (宪政) zu gelangen, und stellt dem die „Stimme der Partei“ entgegen, wodurch eine solche Entwicklung auf Hindernisse stößt (Einparteiherrschaft, Prinzip des demokratischen Zentralismus, Volkskongresssystem), deren Überwindung *Heuser* von der Beantwortung eines Fragenkatalogs abhängig macht, der reichlich Stoff für zukünftige Forschungsarbeiten (seines Nachfolgers) bietet (223 ff.).

5. Der Anhang des Buches enthält eine Übersetzung des Strafrechtskapitels in der „Allgemeinen Geschichte Taiwans“ von Lian Heng, wobei *Heuser* in Vorbemerkungen ausführlich auf den Autor und sein Werk eingeht. Übersetzt findet sich dort außerdem ein Aufsatz von Xie Hui zu der Frage: „Ist die chinesische Tradition eine Quelle zur Gestaltung moderner Herrschaft des Rechts?“ Auch diese Übersetzung versieht *Heuser* mit vielen hilfreichen Anmerkungen. Schließlich ist im Anhang des Buches ein Aufsatz zum Thema „Rechtstradition in Deutschland und China“ zu finden.

6. *Heuser* hat mit dem vorliegenden Buch ein grundlegendes Werk zur chinesischen Rechtsgeschichte geschaffen, an dem niemand vorbeikommt, der sich fundiert mit den Wurzeln des chinesischen Rechts und der chinesischen Rechtskultur auseinandersetzen will. Einziger Wermutstropfen ist, dass in dem Werk

kein Literaturverzeichnis vorhanden ist, so dass es dem Leser überlassen bleibt, wesentliche und andere interessante Quellen innerhalb der einzelnen Kapitel für die eigene Forschung ausfindig zu machen.

Hamburg

KNUT BENJAMIN PISSLER

*Yassari, Nadjma*: Die Brautgabe im Familienvermögensrecht. Innerislamischer Rechtsvergleich und Integration in das deutsche Recht. – Tübingen: Mohr Siebeck 2014. XXXIII, 580 S. (Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht. 104.)

Die dem islamischen Rechtskreis entstammende Figur der Brautgabe (arabisch *mahr* oder *ṣadāq*) hat längst die Grenzen der islamischen Welt überschritten und auch in Deutschland Eingang in die juristische Theorie und Praxis gefunden. Freilich sind die Meinungen darüber uneinheitlich, was in den zum Teil widersprüchlichen Urteilen und Beschlüssen deutscher Gerichte zum Ausdruck kommt. Die Verfasserin widmet sich also einem Problem, welches dringlich einer Aufarbeitung bedarf. In der Einführung (S. 1–17) steckt sie hierfür den Rahmen ab: „Im Mittelpunkt aller Betrachtungen steht stets die Frage nach der Funktion der Brautgabe. Diese Funktion soll sowohl über ihre kollisionsrechtliche Einordnung als auch ihre Einbettung in das nationale Sachrecht entscheiden“ (4). Den diesbezüglichen Teilen des Buches sind zwei Teile vorgeschaltet, die sich mit der Brautgabe im „klassischen islamischen Recht“ (gemeint sind vor allem die Werke muslimischer Juristen bis ins 19. Jh.) einerseits und mit den Regelungen in ausgewählten islamischen Ländern (besonders Iran, Pakistan, Ägypten, Tunesien) andererseits beschäftigen. Dennoch werden auch Gesetze und Verordnungen anderer islamischer und vom Islam geprägter Länder berücksichtigt, die im Anhang (459–572) in der jeweiligen offiziellen Landessprache und in Übersetzung aufgeführt sind.

Nach einer kurzen Darstellung der islamischen Rechtsquellenlehre (19–33) beschreibt *Yassari* im besagten ersten Teil die für die islamische Brautgabe relevanten Bestimmungen aus der *ṣarī‘a*. Sie bezieht sich in besonderer Weise auf Rechtsgutachten, Gerichtsurteile und Eheschließungsurkunden, welche „die tatsächlichen Rechtsprobleme reflektieren“ (54). Dabei orientiert sich die Verfasserin an der einschlägigen Primär- und Sekundärliteratur. In diesem Zusammenhang sei besonders hervorgehoben, dass sie aufgrund ihrer Sprachkenntnisse sowohl persisch- und arabischsprachige Quellen als auch solche in europäischen Sprachen benutzt. Dadurch gelingt es ihr, die Brautgabe in ihrer Einbindung in das System islamischer Bestimmungen umfassend zu ergründen und eine einseitige Zuordnung zu bestimmten Vertragstypen (vgl. 44–53) zu vermeiden. Die Brautgabevereinbarung sei „ein eherechtlicher Vertrag *sui generis*“ (52–53), eine Formulierung, die sich an vielen Stellen dieses Buches so oder in ähnlicher Form wiederfindet (vgl. 348 und *passim*). Ob die niedrige Mindestsumme der Brautgabe in den malikitischen Ländern auf die „allgemeine Wirtschaftslage [...] der damaligen Zeit“ (60) zurückgeführt werden kann, bleibt indes fraglich.

