

# Die Auswirkungen der neuen Negativliste auf Inbound-Investitionen in der Automobilindustrie

Dominic Köstner<sup>1</sup>

## Abstract

Mit der am 28. Juli 2018 in Kraft getretenen überarbeiteten Fassung der „Special Administrative Measures for Access of Foreign Investment (Negative List)“ der National Development and Reform Commission der V. R. China und des Ministry of Commerce der VR China entfallen eine Reihe von Investitionshemmnissen ausländischer Unternehmen vor allem im Bereich des verarbeitenden Gewerbes in China. Der Beitrag nimmt diese Entwicklung zum Anlass, die derzeit noch vorhandenen Investitionsbeschränkungen im Bereich der Automobilindustrie im Einzelnen darzustellen und dabei, ausgehend vom chinesischen Originaltext, insbesondere die bestehenden Unklarheiten der neuen gesetzlichen Regelung im Detail zu untersuchen.

## I. Einleitung

Ungeachtet der immer wiederkehrenden Spekulationen über eine Abschwächung des chinesischen Wirtschaftswachstums sowie des steten Anstiegs der Lohn- und Produktionskosten bleibt die V. R. China ein wichtiger Investitionsstandort deutscher Unternehmen. Aktuelle Zahlen für das Jahr 2017 belegen dies mit einer Investitionssumme deutscher Unternehmen in der V. R. China in Höhe von knapp 1,3 Mrd. Euro.<sup>2</sup> Die chinesische Regierung hat dabei verschiedene Instrumente zur Lenkung dieser Investitionsströme und damit letztlich zur Erreichung bestimmter wirtschaftspolitischer Ziele entwickelt. So erscheinen unter anderem die regelmäßig überarbeiteten „Special Administrative Measures for Access of Foreign Investment (Negative List)“<sup>3</sup> der National Development and Reform Commission der V. R. China<sup>4</sup> (NDRC) und des Ministry of Commerce der V. R. China<sup>5</sup>.

Diese besser unter dem Stichwort „Negativliste“ bekannten Verwaltungsvorschriften enthalten neben einigen Investitionsverboten für ausländische Investoren auch eine Reihe von Einschränkungen für einzelne Industriezweige und Branchen.<sup>6</sup> Diese sehen regelmäßig vor, dass ausländische Investoren ein Investitionsprojekt nur im Rahmen eines Gemeinschaftsunternehmens mit chinesischen Partnern verwirklichen können. Durch diese Beschränkung der Wahlfreiheit hinsichtlich der Gesellschaftsform wird versucht, Einflussmöglichkeiten der chinesischen Joint-Venture-Partner zu schaffen und einen Technologie- und Wissenstransfer

in die V. R. China und hin zum chinesischen Partner zu ermöglichen. Dieser sogenannte „Joint-Venture-Zwang“ geht regelmäßig mit der Vorgabe bestimmter Beteiligungshöchstgrenzen der ausländischen Investoren im Rahmen des Gemeinschaftsunternehmens einher, wonach etwa der oder die chinesischen Joint-Venture-Partner zusammen mindestens 50 % der Anteile an dem Gemeinschaftsunternehmen halten müssen. Die Kritik ausländischer Unternehmen, Regierungen und wirtschaftlicher Interessenverbände freilich an dieser Negativliste ist so alt wie die Negativliste selbst und hat jedenfalls über die Jahre zu einer kontinuierlichen Reduzierung der Beschränkungen geführt.

Am 28. Juni 2018 veröffentlichte die NDRC gemeinsam mit dem Ministry of Commerce eine aktualisierte Fassung der Negativliste.<sup>7</sup> Diese trat mit Wirkung zum 28. Juli 2018 in Kraft. Im Vergleich zur Fassung aus dem Jahr 2017 reduziert sich die Anzahl der Beschränkungen von 63 auf 48.

Dabei erfolgt eine Angleichung ausländischer Investoren vor allem im Bereich des verarbeitenden Gewerbes und hier gerade auch in der aus deutscher Sicht so wesentlichen Automobilindustrie. Dieser Beitrag stellt die Erleichterungen in diesem Sektor im Einzelnen dar und geht dabei nah am chinesischen Originaltext insbesondere auf die bestehenden Unklarheiten der neuen gesetzlichen Regelung ein.

## II. Die Automobilindustrie im Fokus der chinesischen Wirtschaftspolitik

Über viele Jahre stand die Automobilindustrie im Mittelpunkt der chinesischen Wirtschaftspolitik. Während es aus Sicht deutscher Unternehmenslenker – auch durch Produktionsstätten vor Ort – einen attraktiven Absatzmarkt zu erschließen galt, war die Führung in Peking darauf bedacht, chinesischen Unternehmen Zugang zu westlichem Industrie-Know-how

<sup>1</sup> Rechtsanwalt und Senior Associate im Shanghai Büro der Kanzlei GvW Graf von Westphalen.

<sup>2</sup> Vgl. etwa das Wirtschaftsdatenblatt China der Außenhandelskammer China für August 2018 verfügbar unter <[https://china.ahk.de/fileadmin/AHK\\_China/Market\\_Info/Economic\\_Data/AHK\\_Wirtschaftsdatenblatt\\_2018-08.pdf](https://china.ahk.de/fileadmin/AHK_China/Market_Info/Economic_Data/AHK_Wirtschaftsdatenblatt_2018-08.pdf)> eingesehen am 8. Oktober 2018.

<sup>3</sup> „外商投资准入特别管理措施“.

<sup>4</sup> „国家发展和改革委员会“.

<sup>5</sup> „商务部“.

<sup>6</sup> Dies erfolgt seit der 2018er Fassung in einer konsolidierten Tabelle.

<sup>7</sup> Am 30. Juni 2018 wurde darüber hinaus die aktuelle Negativliste für Auslandsinvestitionen im Bereich der Freihandelszonen veröffentlicht.

zu ermöglichen. So ist mit mehreren Millionen verkauften Fahrzeugen allein im Jahr 2017 die V. R. China für die deutschen Automobilunternehmen auch weiterhin einer der weltweit wichtigsten Absatzmärkte. Gleichzeitig jedoch haben chinesische Autobauer in den letzten Jahren deutlich an Wettbewerbsfähigkeit hinzugewonnen und werden gerade im Bereich der Elektromobilität auch in ausländischen Absatzmärkten zunehmend als ernsthafte Konkurrenten wahrgenommen.

Nicht zuletzt vor diesem Hintergrund lenkt die chinesische Führung ihr Augenmerk nunmehr verstärkt auf andere Sektoren, allen voran den unter dem Programm „China 2025“ neben der Elektromobilität priorisierten Zukunftstechnologien. Dies geht einher mit dem aus Sicht deutscher Hersteller wichtigen Abbau von Investitionshemmnissen in der Automobilindustrie.<sup>8</sup>

### III. Die Veränderungen der Negativliste im Einzelnen

Im Automobilsektor hat die Negativliste neben der rein äußerlichen Konsolidierung eine Reihe inhaltlicher Veränderungen erfahren. So sah die Fassung aus 2017 für die Fertigung von Automobilen (ohne nähere Spezifizierung) sowie von sogenannten „Sonderfahrzeugen“ vor, dass diese nur im Rahmen eines Joint Ventures erfolgen könne, an dem die chinesische Seite mindestens 50 % der Anteile hält. Gleichzeitig war die Anzahl solcher Joint Ventures pro ausländischem Investor für den gleichen Fahrzeugtyp auf zwei beschränkt.<sup>9</sup> Die Neufassung sieht nunmehr ab dem Zeitpunkt ihres Inkrafttretens den Wegfall der Beschränkungen (sowohl hinsichtlich der Höhe der Beteiligung als auch hinsichtlich der Anzahl möglicher Joint Ventures) für die Kategorien „Sonderfahrzeuge“<sup>10</sup> und die neu eingeführte Kategorie der „Fahrzeuge mit alternativen Antrieben“<sup>11</sup> vor. Für alle übrigen Fahrzeugkategorien soll der Anteil der von chinesischen Partnern gehaltenen Beteiligung auch weiterhin

nicht weniger als 50 % betragen. Diese Beschränkung in Bezug auf die Anteilsverhältnisse jedoch soll für „Nutzfahrzeuge“<sup>12</sup> im Jahr 2020 und für „Passagierfahrzeuge“<sup>13</sup> im Jahr 2022 entfallen. Im Jahr 2022 soll zudem auch für Nutz- und Passagierfahrzeuge die Beschränkung bei der Anzahl möglicher Joint Ventures entfallen.<sup>14</sup>

Die Neufassung der Negativliste lässt hier an diversen Stellen jedoch die erforderliche gesetzgeberische Genauigkeit vermissen und wirft damit eine Reihe von Fragen auf, die im Folgenden näher beleuchtet werden sollen. Darüber hinaus bleiben einige der Unklarheiten aus der Vorgängerfassung erhalten; auch diese sollen in diesem Beitrag behandelt werden.

#### 1. Wegfall des Joint Venture Zwangs?

Seit Veröffentlichung der Neufassung der Negativliste ist allseits von einem Wegfall des Joint Venture Zwangs im Automobilsektor die Rede. Der Wortlaut der Regelung lässt bei genauerer Betrachtung diesen Schluss jedoch nicht ohne weiteres zu. Hier ist vielmehr davon die Rede, dass, mit Ausnahme von Sonderfahrzeugen und Fahrzeugen mit alternativen Antrieben, das Verhältnis der chinesischen Beteiligung nicht weniger als 50 % betragen soll. Diese Formulierung lässt somit auch die Auslegung zu, dass zwar eine chinesische Beteiligung auch weiterhin erforderlich ist, diese jedoch für die beiden genannten Bereiche weniger als 50 % betragen könne.

Sekundärliteratur zur neuen Negativliste gibt es bislang kaum; die Vorhandene scheint jedoch unisono davon auszugehen, dass für die entsprechenden Automobilkategorien nunmehr die Möglichkeit der Gründung sogenannter „Wholly Foreign Owned Enterprises“<sup>15</sup> (WFOE) besteht.<sup>16</sup> Zudem gibt es bereits konkrete An-

<sup>12</sup> „商用車“.

<sup>13</sup> „乘用車“.

<sup>14</sup> Der Originaltext der Neufassung lautet wie folgt: „除专用車、新能源汽車外，汽車整車製造的中方股比不低於50%，同一家外商可在國內建立兩家及兩家以下生產同類整車產品的合資企業。（2020年取消商用車製造外資股比限制。2022年取消乘用車製造外資股比限制以及同一家外商可在國內建立兩家及兩家以下生產同類整車產品的合資企業的限制）。“ Die auf dem juristischen Suchportal „LexisNexis“ unter <lexiscn.com> (eingesehen am 8. Oktober 2018) hierzu veröffentlichte englische Übersetzung lautet: „Except for special vehicles and new-energy vehicles, shares of a manufacturer producing other types of vehicles, held by Chinese parties, shall be 50 percent at least, and a single foreign investor may establish up to two joint ventures in China to manufacture the same type of vehicles (limits on the foreign shareholding will be removed for commercial vehicles in 2020. In 2022, limits on the foreign shareholding will be abolished for passenger vehicles, and the restriction that a single foreign investor may establish up to two joint ventures in China to manufacture the same type of vehicles will be eliminated as well).“

<sup>15</sup> Eine chinesische Gesellschaft, deren Anteilsinhaber ausschließlich ausländische Investoren sind.

<sup>16</sup> Siehe hierzu etwa den Aufsatz von Adam Li, *The Future of Automotive JVs under the New Policy of Opening Up the Automotive Industry in China*, veröffentlicht am 27. Juni 2018 unter <<http://xbma.org/forum/chinese-update-the-future-of-automotive-jvs-under-the-new-policy-of-opening-up-the-automotive-industry-in-china>> (eingesehen am 8. Oktober 2018); sowie den Beitrag von Glück, *China Further Opens Market Access for Foreign Investors*, veröffentlicht am 5. Mai 2018 unter <lexiscn.com> (eingesehen am 8. Oktober 2018).

<sup>8</sup> Freilich sind die Reaktionen auf die neue Negativliste gerade im Automobilbereich bislang eher verhalten, was wohl auch an den langfristig angelegten Partnerschaften innerhalb der bereits etablierten Gemeinschaftsunternehmen liegen dürfte.

<sup>9</sup> Der Originaltext lautet wie folgt: „汽車整車、專用汽車製造：中方股比不低於F，同一家外商可在國內建立兩家及兩家以下生產同類（乘用車類、商用車類）整車產品的合資企業，如與中方合資伙伴聯合兼併國內其他汽車生產企業以及建立生產純電動汽車整車產品的合資企業可不受兩家的限制。“ Die auf dem juristischen Suchportal „LexisNexis“ unter <lexiscn.com> (eingesehen am 8. Oktober 2018) hierzu veröffentlichte englische Übersetzung lautet: „Manufacturing of automobile whole vehicles and special use vehicles: Chinese parties shall hold at least 50 % of the shares; one foreign investor may establish two or less equity joint ventures in China to manufacture the same category of whole vehicle products (namely, the category of passenger cars or the category of commercial vehicles), provided that the foregoing restrictions on the maximum of two joint ventures are not applicable if the same foreign investor engages in the merger of other domestic auto manufacturers and establishes the equity joint venture to manufacture whole all-electric vehicle products jointly with its Chinese joint venture partners.“

<sup>10</sup> „專用車“.

<sup>11</sup> „新能源汽車“.

zeichen, dass diese Lesart auch in der offiziellen Praxis der chinesischen Behörden vorherrscht. So hatte bereits im Mai 2018 der US-amerikanische Hersteller von Elektrofahrzeugen, Tesla Inc., über seine Hongkong-Gesellschaft eine WFOE, die TESLA (Shanghai) Ltd., Co in der V.R. China gegründet. Nachdem diese zunächst noch nicht die Herstellung von Automobilen im Unternehmensgegenstand führte, erfolgte am 7. September 2018 beim lokalen Unternehmensregister eine Erweiterung des Unternehmensgegenstandes um, *inter alia*, die Herstellung von Elektroautomobilen. Freilich wird erst die Zukunft zeigen, ob im Rahmen der flächendeckenden Anwendung der neuen Negativliste einzelne Behörden eine restriktivere Auslegung verfolgen.

## 2. Fahrzeugkategorien

Mit der sukzessiven Angleichung ausländischer Investoren an ihre inländischen Wettbewerber in Abhängigkeit von der jeweils hergestellten Fahrzeugkategorie rückt mit Inkrafttreten der neuen Negativliste eine genaue Unterscheidung zwischen den einzelnen, in der Liste aufgeführten Fahrzeugtypen in den Vordergrund.

Die Negativliste selbst spricht von „Sonderfahrzeugen“, „Fahrzeugen mit alternativen Antrieben“, „Nutzfahrzeugen“ und „Passagierfahrzeugen“ ohne diese Begriffe jedoch zu definieren oder näher zu erläutern. Da eine reine Wortlautauslegung der chinesischen Begriffe ähnlich wie etwa im Deutschen nicht die nötige Rechtsklarheit schafft, ist aus Sicht der betroffenen Investoren derzeit unklar, welche Fahrzeugtypen außerhalb eines Gemeinschaftsunternehmens produziert werden können. Dieser Beitrag wirft daher einen Blick auf weitere industriespezifische Bestimmungen und Regularien und versucht auf diese Weise eine Annäherung und Präzisierung der in der Negativliste verwendeten Begrifflichkeiten. Bei diesen industriespezifischen Vorschriften handelt es zum einen um den Kommentierungsentwurf der Verwaltungsbestimmungen betreffend Investitionen in der Automobilindustrie sowie um die Richtlinie betreffend die Entwicklung der Automobilindustrie.

### a) Die Verwaltungsbestimmungen betreffend Investitionen in der Automobilindustrie

Am 4. Juli 2018 veröffentlichte die NDRC die „Administrative Provisions for Investment in the Automobile Industry (Draft for Comment)“<sup>17</sup> (Kommentierungsentwurf). Die im Kommentierungsentwurf aufgeführten Fahrzeugkategorien entsprechen begrifflich den in der Negativliste verwendeten. Zusätzlich jedoch umfasst der Kommentierungsentwurf eine Anlage 2, die diese Fahrzeugkategorien im Einzelnen definiert. Neben einer allgemeinen Umschreibung der jeweiligen Kategorie erfolgt dabei mit Ausnahme der Fahrzeuge

mit alternativen Antrieben ein Verweis auf den „State Standard GB/T3730.1-2001“<sup>18</sup> (Nationaler Standard) des „China Automotive Technology and Research Center“<sup>19</sup>.

Mit der NDRC handelt beim zukünftigen Erlass des Kommentierungsentwurfs (zumindest teilweise) dieselbe gesetzgeberische Instanz wie im Rahmen der Negativliste, sodass die im Kommentierungsentwurf enthaltenen Beschreibungen der in der Negativliste und im Kommentierungsentwurf identisch verwendeten Begrifflichkeiten als Ausdruck eines einheitlichen gesetzgeberischen Begriffsverständnisses angesehen werden können. Wie jedoch im Folgenden noch zu zeigen sein wird, sind Definitionen und Verweisungen innerhalb des Kommentierungsentwurfs teilweise widersprüchlich und bedürfen der weiteren Konkretisierung durch die Behörden.

### (aa) Sonderfahrzeuge

Der Kommentierungsentwurf vom 4. Juli 2018 definiert „Sonderfahrzeuge“ zunächst als Fahrzeuge mit spezieller Ausrüstung zur Durchführung spezieller Transportmissionen oder spezieller Operationen sowie sonstige Fahrzeuge mit Spezialfunktionen. Als Beispiele werden aufgeführt Krankenwagen und Sanitätsfahrzeuge sowie Feuerwehrfahrzeuge. Im Übrigen wird für Details auf den Nationalen Standard verwiesen. Dieser Verweis geht jedoch insoweit fehl, als dass der Nationale Standard keine eigene Kategorie „Sonderfahrzeuge“ enthält; vielmehr untergliedert sich die Kategorie „Fahrzeuge“ unter Ziffer 2.1 in „Passagierfahrzeuge“<sup>20</sup> unter Ziffer 2.1.1 und „Nutzfahrzeuge“<sup>21</sup> unter Ziffer 2.1.2. Sonderfahrzeuge werden hier lediglich als „Sonderpassagierfahrzeuge“<sup>22</sup> innerhalb der Kategorie „Passagierfahrzeuge“ unter Ziffer 2.1.1.11 ausdrücklich gelistet. Diese umfasst Wohnmobile, gepanzerte Passagierfahrzeuge, Krankenwagen und Leichenwagen. Darüber hinaus enthält die Kategorie „Nutzfahrzeuge“ unter 2.1.2.3.5 und 2.1.2.3.6 zwei Fahrzeugtypen, die dem Transport spezieller Güter/Flüssigkeiten dienen ohne dass jedoch der Begriff Sonderfahrzeug ausdrücklich verwendet wird.

In Ermangelung einer eindeutigen Verweissnorm ist es mithin fraglich, ob all diese Fahrzeugtypen als „Sonderfahrzeuge“ jedenfalls für Zwecke des Kommentierungsentwurfs zu qualifizieren sind. Eine Antwort auf diese Frage könnte allenfalls eine Abgrenzung zu den weiteren, nachfolgend dargestellten Kategorien geben.

### (bb) Passagierfahrzeuge

„Passagierfahrzeuge“ sind laut Kommentierungsentwurf Fahrzeuge mit maximal neun Sitzplätzen zur

<sup>18</sup> „国家标准“ GB/T3730.1-2001 oder auch „汽车和挂车类型的术语和定义“.

<sup>19</sup> „中国汽车技术研究中心“.

<sup>20</sup> „乘用车“.

<sup>21</sup> „商用车辆“.

<sup>22</sup> „专用乘用车“.

<sup>17</sup> „汽车产业投资管理规定(征求意见稿)“. Die Öffentlichkeit konnte bis einschließlich 4. August 2018 Kommentare zum Entwurf bei der NDRC einreichen.

Beförderung von Personen und deren persönlichem Gepäck. Für Einzelheiten erfolgt auch hier ein Verweis auf den Nationalen Standard. Dieser Verweis ist allerdings nicht wie im Rahmen der Sonderfahrzeuge allgemein gehalten, sondern bezieht sich konkret auf dessen Ziffern 2.1.1.1 bis 2.1.1.10. „Sonderpassagierfahrzeuge“, die unter der Ziffer 2.1.1.11 geführt werden, werden folglich ausdrücklich ausgenommen.

So stellt sich etwa aus Sicht ausländischer Hersteller von Wohnmobilen nunmehr die Frage, ob deren Herstellung seit dem 28. Juli 2018 unter Zugrundelegung der Wertungen des Kommentierungsentwurfs nunmehr auch außerhalb eines Gemeinschaftsunternehmens in China möglich ist. Dafür spricht, dass der Gesetzgeber in seinem Kommentierungsentwurf Wohnmobile jedenfalls ausdrücklich aus der Kategorie Passagierfahrzeuge ausnimmt. Gleichzeitig erfolgt jedoch im Kommentierungsentwurf keine klare Zuweisung in die Kategorie Sonderfahrzeuge, wie sie auch in der neuen Negativliste aufgeführt ist, da der Kommentierungsentwurf Wohnmobile nicht ausdrücklich als Sonderfahrzeuge ausweist.

Die exemplarische Aufzählung von Sonderfahrzeugen im Kommentierungsentwurf, die allesamt als Sonderpassagierfahrzeuge im Nationalen Standard enthalten sind, spricht jedoch dafür, dass auch Wohnmobile als weitere Untergruppe im Bereich Sonderpassagierfahrzeuge jedenfalls für Zwecke des Kommentierungsentwurfs als Sonderfahrzeuge angesehen werden. Überträgt man diese Auslegung auf die Begrifflichkeiten der Negativliste, können somit insbesondere die unter Ziffer 2.1.1.11 des Nationalen Standards aufgeführten Fahrzeuge seit dem 28. Juli 2018 ohne Erfordernis eines chinesischen Joint-Venture-Partners in der V. R. China produziert werden.

### (cc) Nutzfahrzeuge

In der Kategorie „Nutzfahrzeuge“ führt der Kommentierungsentwurf beispielhaft Busse und Transportfahrzeuge auf. Zur Abgrenzung zu Kleinbussen und Minivans in der Kategorie „Passagierfahrzeuge“ stellt der Kommentierungsentwurf klar, dass es sich bei Bussen im Bereich der Nutzfahrzeuge um solche mit mehr als 9 Sitzplätzen handelt. Auch hier erfolgt ein allgemeiner Verweis auf den Nationalen Standard. Daher stellt sich hier mit Blick auf die neue Negativliste ebenfalls die Frage, ob die in der Kategorie „Nutzfahrzeuge“ im Nationalen Standard unter 2.1.2.3.5 und 2.1.2.3.6 aufgeführten zwei Fahrzeugtypen für spezielle Güter/Flüssigkeiten als Sonderfahrzeuge oder Nutzfahrzeuge einzuordnen sind. Da der Kommentierungsentwurf für beide Kategorien jedoch keine spezifische Verweisung vornimmt, lässt sich derzeit allein unter Zugrundelegung des Kommentierungsentwurfs keine klare Aussage zur Reichweite der Privilegierungen für Nutzfahrzeuge unter der neuen Negativliste treffen.

### (dd) Fahrzeuge mit alternativen Antrieben

Schließlich enthält der Kommentierungsentwurf eine Beschreibung von „Fahrzeugen mit alternativen Antrieben“. Dabei handelt es sich um Fahrzeuge mit neuartigen Antriebssystemen, wie etwa Elektroantrieb, Hybridantrieb und Brennstoffzellenantrieb. Ein Verweis auf den Nationalen Standard erfolgt hier folgerichtig nicht, da dieser keine einschlägige Kategorie vorsieht. Vielmehr kann je nach Antriebsart jedes der in den anderen Bereichen aufgeführten Fahrzeuge als Fahrzeug mit alternativem Antrieb qualifiziert werden und dessen Herstellung somit unter die Erleichterungen der neuen Negativliste fallen.

### b) Die Richtlinie betreffend die Entwicklung der Automobilindustrie

Der Blick in den Kommentierungsentwurf liefert mithin zwar vor allem im Bereich der Passagierfahrzeuge erste Anhaltspunkte, eine eindeutige Zuordnung in die Kategorien der Negativliste ist aber allein schon vor dem Hintergrund, dass sich die Verwaltungsbestimmungen noch im Gesetzgebungsverfahren befinden, derzeit nicht möglich.

Zusätzliche Auslegungshilfe könnte hier die bereits im Jahr 2009 vom Ministry of Industry and Information Technology der V. R. China<sup>23</sup> erlassene „Policy on the Development of the Automotive Industry“<sup>24</sup> (Richtlinie) geben. So befassen sich etwa die Artikel 17 und 44 der Richtlinie mit der Herstellung sogenannter „Sonderfahrzeuge“<sup>25</sup>. Zu deren näherer Bestimmung wird in Annex 1 der Richtlinie wiederum der Nationale Standard herangezogen. Dabei erfolgt neben dem Verweis auf die Sonderpassagierfahrzeuge in Ziffer 2.1.1.11 des Nationalen Standards auch ein Verweis auf die Nutzfahrzeuge in den Ziffern 2.1.2.3.5 und 2.1.2.3.6.

Somit scheint jedenfalls das Ministry of Industry and Information Technology davon auszugehen, dass etwa Wohnmobile als Passagiersonderfahrzeuge der Kategorie „Sonderfahrzeuge“ zuzurechnen sind. Darüber hinaus rechnet das Ministerium auch die beiden Nutzfahrzeuge für den Transport spezieller Güter/Flüssigkeiten in Ziffern 2.1.2.3.5 und 2.1.2.3.6. ausdrücklich zur Kategorie „Sonderfahrzeuge“.

Obschon die Richtlinie von einer anderen Behörde erlassen wurde, liefern diese Bestimmungen zumindest wertvolle Indizien für die Auslegung der Begrifflichkeiten des Kommentierungsentwurfs und der Negativliste und bestätigen jedenfalls die obigen Auslegungsergebnisse in Bezug auf Sonderpassagierfahrzeuge. Darüber hinaus lässt sich mit der ausdrücklichen Verweisung auf die Sondernutzfahrzeuge in den Ziffern 2.1.2.3.5 und 2.1.2.3.6 in der Richtlinie argumentieren, dass der Begriff der Sonderfahrzeuge in

<sup>23</sup> „工业和信息化部“.

<sup>24</sup> „汽车产业发展政策“.

<sup>25</sup> „专用车“.

der Negativliste und im Kommentierungsentwurf auch diese beiden Fahrzeugtypen umfasst.

### 3. Die Anzahl möglicher Joint Ventures

Abschließend soll noch ein Blick auf die zahlenmäßige Beschränkung der Gemeinschaftsunternehmen eines ausländischen Investors geworfen werden. Danach darf sich derselbe „ausländische Investor“<sup>26</sup> an maximal zwei Gemeinschaftsunternehmen für die Herstellung „vergleichbarer Fahrzeugprodukte“<sup>27</sup> beteiligen.

#### a) Bestimmung desselben ausländischen Investors

Ebenso wie in der Fassung aus 2017 unterbleibt auch in der Neufassung der Negativliste eine klare Umschreibung, was unter „demselben ausländischen Investor“ zu verstehen ist. Es dürfte auf der Hand liegen, dass es nicht allein auf die jeweils investierende ausländische Gesellschaft ankommen kann. Andernfalls wäre einer Umgehung der Beschränkung Tür und Tor geöffnet. Man wird daher davon ausgehen müssen, dass der chinesische Gesetzgeber Gesellschaften, die untereinander in einem Kontrollverhältnis stehen, sowie Gesellschaften, die von der gleichen Gesellschaft kontrolliert werden, als „denselben Investor“ für Zwecke der Negativliste betrachtet. In diese Richtung weist auch Artikel 48 der Richtlinie, der juristische Personen unter „relativer Anteilskontrolle“ als denselben Investor ansieht.<sup>28</sup> Das Konzept der relativen Anteilskontrolle<sup>29</sup> gemäß Artikel 216 Abs. 2<sup>30</sup> des Gesellschaftsgesetzes der V.R. China wiederum ähnelt demjenigen des beherrschenden Einflusses außerhalb einer Mehrheitsbeteiligung gemäß § 17 AktG. So wird in beiden Fällen auch bei einer Beteiligung von weniger als 50 % der Anteile bei Hinzutreten der Möglichkeit der Einflussnahme auf die Gesellschaft ähnlich einer

Mehrheitsbeteiligung von Abhängigkeit bzw. Kontrolle ausgegangen. Wenn die Richtlinie ausdrücklich diese relative Kontrolle ausreichen lässt, ist *a fortiori* anzunehmen, dass auch Gruppengesellschaften mit echter Mehrheitsbeteiligung als derselbe Investor im Sinne der Negativliste anzusehen sind.

#### b) Bestimmung des vergleichbaren Produktionsgegenstands

Im Rahmen der Neufassung der Negativliste erfolgte eine Streichung des Klammerzusatzes, wann im Einzelnen ein vergleichbarer Produktionsgegenstand des Joint Ventures vorliegen soll. Während in der Fassung aus 2017 noch auf die Fahrzeugkategorien „Passagierfahrzeuge“ und „Nutzfahrzeuge“ verwiesen wurde, enthält die Neufassung der Negativliste diese Konkretisierung nicht mehr. Es darf jedoch bezweifelt werden, dass seitens des Gesetzgebers hiermit eine inhaltliche Änderung beabsichtigt ist. Vielmehr ist anzunehmen, dass auch weiterhin die entsprechenden, nunmehr zahlenmäßig erweiterten, Fahrzeugkategorien als relevantes Unterscheidungskriterium dienen sollen. Schließlich spricht auch der unverändert gebliebene Artikel 48 der Richtlinie aus 2009 von „Passagierfahrzeugen“, „Nutzfahrzeugen“ und „Motorrädern“ als eigenständigen Produktkategorien und damit als innerhalb der Kategorie vergleichbaren Fahrzeugtypen.

Dies bedeutet freilich, dass auch für die Bestimmung vergleichbarer Produkte und damit für die Frage des Eingreifens der zahlenmäßigen Beschränkung bei der Gründung von Gemeinschaftsunternehmen die Auslegung der im Rahmen der Negativliste neu eingeführten Fahrzeugkategorien „Passagierfahrzeuge“, „Nutzfahrzeuge“, „Fahrzeuge mit alternativen Antrieben“ und „Sonderfahrzeuge“ relevant wird. Die obige Argumentation gilt daher in gleichem Maße hier und es bleibt auch insoweit abzuwarten, welche Praxis sich innerhalb der chinesischen Behörden herausbilden wird.

### IV. Zusammenfassung

Die unmittelbar in Kraft getretenen Erleichterungen bei Auslandsinvestitionen im Automobilsektor in der V.R. China betreffen die Kategorien „Sonderfahrzeuge“ und „Fahrzeuge mit alternativen Antrieben“. Derzeit besteht zumindest bei Investitionen im Bereich der Sonderfahrzeuge Rechtsunsicherheit über den genauen Umfang dieser Erleichterungen. Unter Zugrundelegung der Wertungen des Kommentierungsentwurfs sowie der Richtlinie spricht jedoch einiges dafür, dass vom Begriff der Sonderfahrzeuge sowohl die Sonderpassagierfahrzeuge in Ziffer 2.1.1.11 des Nationalen Standards als auch die Sondernutzfahrzeuge in den Ziffern 2.1.2.3.5 und 2.1.2.3.6 des Nationalen Standards erfasst sind. Die tatsächliche Behördenpraxis wird jedoch abzuwarten sein. Dies gilt in gleichem Maße für die Bestimmung der Produktkategorien im Rahmen der zahlenmäßigen Beschränkung von Gemeinschaftsunternehmen eines Investors.

<sup>26</sup> „ 同一家外商 “.

<sup>27</sup> „ 同类整车产品 “.

<sup>28</sup> Der Originaltext lautet wie folgt: „ 境外具有法人资格的企业相对控股另一家企业, 则视为同一家外商. “ Die auf dem juristischen Suchportal „LexisNexis“ unter <lexiscn.com> (eingesehen am 8. Oktober 2018) hierzu veröffentlichte englische Übersetzung lautet: „In the event an overseas enterprise with legal person status controls the shares of another enterprise, it shall be regarded as one foreign investor.“

<sup>29</sup> „ 相对控股 “.

<sup>30</sup> Der Originaltext lautet wie folgt: „ 控股股东, 是指其出资额占有限责任公司资本总额百分之五十以上或者其持有的股份占股份有限公司股本总额百分之五十以上的股东; 出资额或者持有股份的比例虽然不足百分之五十, 但依其出资额或者持有的股份所享有的表决权已足以对股东会、股东大会的决议产生重大影响的股东. “ Die auf dem juristischen Suchportal „LexisNexis“ unter <lexiscn.com> (eingesehen am 8. Oktober 2018) hierzu veröffentlichte englische Übersetzung lautet: „A ‘controlling shareholder’ refers to a shareholder whose capital contribution accounts for 50 % or more of the total capital of a limited liability company or any shareholder whose stock accounts for more than 50 % of the total share capital of a joint stock limited company or a shareholder whose capital contribution or proportion of stock is less than 50 % of the total capital or share capital but whose voting rights are sufficient to have a significant influence on resolutions of the board of shareholders or the general meeting.“

\* \* \*

***Interpretation of the Supreme People's Court on the handling of malpractice disputes***

*The updated version of the Special Administrative Measures for Access of Foreign Investment (Negative List) published by the National Development and Reform Commission of the P. R. China and the Ministry of Commerce of the P. R. China – in effect since June 28, 2018 – abolishes a number of investment obstacles of foreign investors in China in particular in the manufacturing sector. In light of such recent development, the article summarizes the still existing restrictions on foreign investment in the automobile sector and – on the basis of the Chinese language version – examines in detail the ambiguities of the current legal framework.*