

BERICHTE UND URKUNDEN

Zur Rechtsstellung des *de facto*-Regimes im Völkerrecht

Die *Kokaryō*-Entscheidung des OLG Osaka

*Robert Heuser**

Am 26. Februar 1987 entschied das Oberlandesgericht (OLG) Ōsaka in 2. Instanz, daß die 1972 vollzogene Aufnahme diplomatischer Beziehungen zur Regierung der Volksrepublik (VR) China die Stellung der in Taiwan unter der Bezeichnung »Republik China« Herrschaftsmacht ausübenden, bis 1972 von Japan als gesamtchinesische Regierung anerkannt gewesenen Behörden als Eigentümer des Studentenheims *Kokaryō* in Kyōtō unberührt gelassen habe.

Im Zusammenhang mit dieser Entscheidung¹ sind verschiedene Fragen zur Rechtsstellung des in Lehre und Praxis des Völkerrechts relevant gewordenen *de facto*-Regimes aufgeworfen worden.

1. Der Fall

Im Jahre 1952 hat die »Republik China« in Kyōtō/Japan ein Gebäude zu Eigentum erworben, das seither unter dem Namen *Kokaryō* als Wohnheim für Studenten aus Taiwan dient. Eine Grundbucheintragung (sie ist nach japanischem Sachenrecht für den Eigentumserwerb an Grundstücken nicht konstitutiv, sondern wird erst für eine Geltendmachung des Eigentums gegenüber Dritten relevant) erfolgte 1961. 1967 legte die Republik China

* Dr. iur., M.A., wissenschaftlicher Referent am Institut.

¹ Text in Hanrei-jihō [Entscheidungs-Mitteilungen] Nr.1232, S.119–123. Das erstinstanzliche (LG Kyōto) Urteil vom 4.2.1986 ist in Hanrei-jihō Nr.1199 (S.131–134) wiedergegeben.

beim Landgericht (LG) Kyōtō gegen acht Studenten Räumungsklage ein². Am 29. September 1972 wurde zwischen Japan und der VR China die Aufnahme diplomatischer Beziehungen vereinbart. In dem an diesem Tag veröffentlichten »Gemeinsamen Kommuniqué« heißt es:

»Die japanische Regierung anerkennt, daß die Regierung der Volksrepublik China die einzige rechtmäßige Regierung Chinas ist«. Und: »Die Regierung der Volksrepublik China bekräftigt erneut: Taiwan ist ein unabtrennbarer Teil des Territoriums der Volksrepublik China. Die japanische Regierung versteht und respektiert in vollem Maße diesen Standpunkt der chinesischen Regierung und nimmt weiterhin den Standpunkt ein, sich an Art.8 der Potsdamer Proklamation zu halten«³. (Die Potsdamer Proklamation vom 26. Juli 1945 sah in Art.8 vor, daß "the terms of the Cairo Declaration shall be carried out and Japanese sovereignty shall be limited to the islands of Honsu, Hokkaido, Kyushu, Shikoku and such minor islands as we determine")⁴.

Am 16. September 1977 wies das LG Kyōtō die Klage als unzulässig ab⁵, da nur die Regierung in Peking berechtigt sei, über chinesisches »öffentliches Eigentum« zu verfügen, der Klägerin es daher an der »Rechtsschutz-Befähigung« (*kenri-hogo shikaku*) ermangele. Das Gericht stellte aber fest, daß angesichts der tatsächlichen Herrschaft der Taiwan-Behörden über ein gewisses Territorium der Weg zu japanischen Gerichten im Fall von aus außenwirtschaftlichen oder sonstigen privaten Transaktionen resultierenden Streitigkeiten offenstehe, die Parteifähigkeit (*tōjisha-nōryoku*) der Klägerin also nicht schlechthin negiert werden könne. Auf Berufung der Klägerin hob das OLG Ōsaka das erstinstanzliche Urteil am 14. April 1982 unter Rückverweisung an das LG mit der Begründung auf⁶, daß der Regierung »Republik China« als einer »nicht anerkannten *de facto*-Regierung« (*shōninsarete-inai jijjō no seifu*) Parteifähigkeit in privatrechtlichen

² Für Einzelheiten zu den inneren Verhältnissen des Wohnheims und den Gründen für die Kündigung vgl. Sawaki Takao/Tanaka Hideo/Hirobe Kazu, *Kokaryō soshō no hōteki mondaiten* [Rechtsfragen des *Kokaryō*-Prozesses], in *Juristo* Nr.890 (15.7.1987), S.4f.

³ *Zhonghua-renmin-gongheguo tiaoyueji* [Vertragssammlung der VR China], Bd.19 (Peking 1977), S.7; vgl. auch Verträge der VR China mit anderen Staaten, Teil 8: 1972 (bearbeitet und kommentiert von M. Stupp), (Schriften des Instituts für Asienkunde in Hamburg, Bd.XII/8) (Wiesbaden 1981), S.160; für eine Analyse dieses Gemeinsamen Kommuniqués vgl. T. Kuriyama, *Some Legal Aspects of the Japan-China Joint Communiqué*, in: *Japanese Annual of International Law*, Bd.17 (1973), S.42ff.

⁴ Text in: *The Department of State Bulletin*, vol.XIII, No.318 (July 1945), S.137; Zusammenfassung in T. Miyazawa, *Verfassungsrecht* (hrsg. von R.Heuser und K.Yamasaki) (Köln [etc.] 1986), S.30f.

⁵ Text in *Hanrei-jihō* Nr.890, S.107–109.

⁶ Text *ibid.*, Nr.1053, S.115–119.

Streitigkeiten zukomme, daß das LG aber fälschlicherweise angenommen habe, daß die Verfügungsrechte an dem Wohnheim als »öffentlichem Eigentum« mit der Anerkennung Pekings auf die dortige Regierung übergegangen sei, die Klägerin deshalb ein Rechtsschutzinteresse nicht geltend machen könne. Am 4. Februar 1986 gab das LG in seiner neuerlichen Entscheidung der Klage statt und vertrat die Ansicht, daß sich durch die Änderung der Anerkennung der chinesischen Regierung an dem Recht der Klägerin, über das Wohnheim zu verfügen, nichts geändert habe⁷. Das OLG wies am 26. Februar 1987 die Berufung der beklagten Studenten zurück und bestätigte die erstinstanzliche Entscheidung. Die Beklagten haben am 11. März 1987 Revision zum Obersten Gerichtshof eingelegt.

2. Die Entscheidung des OLG

Das Gericht hatte sich mit der Frage zu befassen, ob ein Gebilde namens »Republik China« Eigentümer des Studentenheims ist, oder ob das Eigentum, bzw. das Recht, über das Eigentum zu verfügen, mit Anerkennung der Regierung in Peking auf diese übergegangen ist.

Die Klägerin (Berufungsbeklagte) hatte vorgetragen, daß die japanische Regierung dadurch, daß sie im »Gemeinsamen Kommuniqué« von 1972 den Standpunkt der VR China, daß Taiwan ein Bestandteil des Territoriums der VR China ist, »verstehe und respektiere« (*rikai shi sonchō*), keine Verpflichtung übernommen hätte, den chinesischen Standpunkt als solchen anzuerkennen. Die japanische Regierung sei also nicht verpflichtet, »die Existenz eines Regimes des Namens Republik China in der Region Taiwan zu negieren«. Die in Taiwan faktisch existierende Regierung sei im Verhältnis zur japanischen Regierung »ein nicht anerkanntes *de facto*-Regime« (*shōninsarete-inai jijitsu-jō no seiken*). Die neue Regierung »Volksrepublik China« sei der alten Regierung »Republik China« »nicht vollständig nachgefolgt« (*fu kanzen shōkei*). In dem Fall, daß die alte Regierung in einem Teil des Staatsgebiets weiterhin Herrschaftsmacht ausübe, sei hinsichtlich der Verhältnisse von im Ausland belegenen öffentlichen Vermögens zwischen »diplomatischem Vermögen« (*gaikō zaisan*) und »Vermögensgegenständen, die der Ausübung von Staatsmacht dienen« einerseits und dem sonstigen Vermögen andererseits zu unterscheiden. Die anerkannte Regierung könne eine Nachfolge nur in das Eigentum am diplomatischen und sonstigen der Ausübung von Staatsmacht dienenden Vermögen beanspruchen. Die Klägerin bezog sich ausdrücklich auf den Taiwan Rela-

⁷ Vgl. Anm.1.

tions Act der USA von 1979, in dem es heißt, daß "recognition of the People's Republic of China shall not affect in any way the ownership of properties ... owned ... prior to Dec.31, 1978 or thereafter acquired ... by the governing authorities on Taiwan"⁸.

Das Gericht schloß sich der klägerischen Argumentation im Ergebnis an und bestätigte die erstinstanzliche Entscheidung. Auch das LG hatte zwischen »vollständiger« und »unvollständiger Nachfolge« in im Ausland belegenen öffentlichen Vermögen unterschieden, einen Anspruch auf Nachfolge der neuen Regierung nur für »diplomatisches Vermögen« angenommen und es abgelehnt, das Studentenheim *Kokaryō* als solches zu qualifizieren, weswegen die Klägerin durch die Anerkennung Pekings keinen Rechtsverlust erlitten habe. Weder das LG noch das OLG verwenden zur Umschreibung des Status der Klägerin den Ausdruck »nicht anerkanntes *de facto*-Regime« (so aber die OLG-Entscheidung von 1982), die von ihnen getroffene Unterscheidung von »vollständiger« und »unvollständiger Nachfolge« ist jedoch Ausdruck dieses Konzepts.

3. Rechtsfragen des *de facto*-Regimes

(a) Besonders nach dem 2. Weltkrieg ist in der Staatengemeinschaft das Problem von nicht als Staaten anerkannten, gleichwohl effektive Staatsmacht ausübenden, Handlungseinheiten aufgetreten. Im Umgang mit ihnen geht es völkerrechtlich um die Frage, ob und inwieweit die herkömmliche Qualifikation als Ausdruck einer Bürgerkriegssituation überwunden werden kann und muß und ihnen eine den Staaten ähnliche Rechtsstellung zukommt⁹, denn: »Würden derartige Handlungseinheiten von den völkerrechtlichen Pflichten freigestellt und von den völkerrechtlichen Rechten ausgeschlossen, könnte das Völkerrecht seine befriedende Funktion nurmehr mangelhaft erfüllen«¹⁰. So wird in der Völkerrechtslehre allgemein angenommen, daß auf *de facto*-Herrschaften das völkerrechtliche Gewalt-

⁸ Zum Text vgl. L. Wolff / D. Simon (Eds.), *Legislative History of the Taiwan Relations Act* (Jamaica, New York 1982), S.289f.; für eine Kritik aus chinesischer Sicht vgl. Lihai Zhao, *The Main Legal Problems in the Bilateral Relations Between China and the United States*, in: *International Law and Politics*, vol.16 (1985), S.543 ff.

⁹ Vgl. A. Verdross / B. Simma, *Universelles Völkerrecht* (3. Aufl. Berlin 1984), S.239ff.; J.A. Frowein, *Das de facto-Regime im Völkerrecht* (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, Bd.46) (Köln, Berlin 1968); ders., *De facto Régime*, in: R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Instalment 10 (1987), S.73 ff.

¹⁰ Verdross/Simma, *ibid.*, S.240f.

verbot Anwendung findet, daß solche Regime für die von ihnen gesetzten Unrechtstatbestände völkerrechtlich verantwortlich sind, daß sie völkerrechtliche Verträge schließen können und auch ein Austausch von Vertretern *short of recognition* möglich ist. Innerstaatliche Gerichte anerkennen die inneren Staatsakte derartiger Regime, wie etwa ihre Normen über Staatsangehörigkeit, standesamtliche Akte, von ihnen verliehene Konzessionen oder legalisierte Urkunden¹¹. Eine Barriere besteht für solche Regime jedoch darin, daß ihnen ein Klagerecht vor ausländischen Gerichten oft nicht zuerkannt wird¹².

(b) Taiwanische Kommentatoren sehen »die Bedeutung der Entscheidung des OLG Ōsaka für die Weiterentwicklung des Völkerrechts« darin, daß das japanische Recht einer nicht anerkannten Regierung ein Klagerecht gewährt, daß das Gericht anerkennt, daß eine nicht anerkannte Regierung in Japan belegenes Vermögen zu Eigentum haben kann und daß es feststellt, daß in dem Falle, daß die alte Regierung in einem Teil des Territoriums weiterhin tatsächliche Herrschaft ausübt, nicht von einer totalen Nachfolge in im Ausland belegenen Vermögen ausgegangen werden kann¹³.

Der Völkerrechtsberater im Außenministerium der VR China, Li Haopei¹⁴, und mit ihm zahlreiche Stellungnahmen festlandchinesischer Völkerrechtler¹⁵ sind demgegenüber der Ansicht, daß mit der Anerkennung Pe-

¹¹ Nachweise bei Verdross/Simma (Anm.9), S.242 Anm.15.

¹² Nachweise *ibid.*, S.243 Anm.16 und Frowein, Das de facto-Regime im Völkerrecht (Anm.9), S.194f.

¹³ Vgl. die Aufsätze des Dekans der Abteilung für Diplomatie der Zhengzhi-Universität, Taibei, in Zhongyang-ribao vom 7.3. und 11.6.1987.

¹⁴ Nach Zhongyang-ribao (Taibei) vom 7.3.1987.

¹⁵ Etwa Zhao Lihai, Riben fayuan dui Guanghualiao-an de shenpan yanzhong weifan guojifa [Das japanische Gericht hat mit seiner Entscheidung im *Kokaryō*-Fall eine schwere Völkerrechtsverletzung begangen], Renminribao vom 6.3.1987; Zhu Qiwu, Jiu Guanghualiao wentida benbao jizhewen [Interview über den *Kokaryō*-Fall mit einem Völkerrechtler der Zhongguo Zheng fa-Universität], Renminribao vom 16.3.1987; Fu Zhu, Lun Guanghualiao-an zhong de chengren-wenti [Die Anerkennungsfrage im *Kokaryō*-Fall], Renminribao vom 23.3.1987; Xue Hua, Riben fayuan jiang Guanghualiao pangei Taiwan dangju yanzhong weifan Zhong-Ri lianhe shengming [Daß ein japanisches Gericht *Kokaryō* den Taiwanischen Behörden zugesprochen hat, ist eine schwere Verletzung des chinesisch-japanischen Gemeinsamen Kommuniqués], Renminribao vom 18.7.1987; Shen Jianming, Taiwan dangju wuquan chusu yu Riben fayuan [Die taiwanischen Behörden haben kein Recht, in japanischen Gerichten zu klagen], in Guoji-wenti yanjiu, Nr.3 (1987), S.4ff.; Shao Tianren, Sanquan-fenli yu Guanghualiao-an [Gewaltenteilung und der *Kokaryō*-Fall], Renminribao vom 3.8.1987; Fu Zhu, Riben fayuan chengren suowei "Zhonghua minguo" de chusuquan shi dui guojifa de yanzhong weifan [Daß ein japanisches Gericht für die sog. »Republik China« ein Klagerecht anerkennt, ist eine schwere Verletzung des Völkerrechts],

kings durch Japan eine komplette Nachfolge in das gesamte öffentliche Vermögen Chinas in Japan eingetreten sei. Ein Klagerecht nicht anerkannter Regime wird abgelehnt; daß Japan den taiwanischen Behörden ein Klagerecht eingeräumt hat, wird als Verletzung des Völkerrechts bezeichnet. Schließlich wird eine völkerrechtliche Haftung der japanischen Regierung behauptet, da die Entscheidung des OLG das Gemeinsame Kommuniqué von 1972 verletze, und das innerstaatliche System der Gewaltenteilung nicht als Vorwand für eine Freizeichnung von einer Verletzung völkerrechtlicher Pflichten dienen dürfe.

(c) Frowein hat angesichts der Praxis der Staaten, *de facto*-Regime oder nichtanerkannte Regierungen vor den Gerichten nicht anerkennender Staaten als Kläger abzulehnen oder zuzulassen, gefolgert, daß es nicht möglich erscheint, »einen Völkerrechtssatz anzunehmen, der das Klagerecht von *de facto*-Regimen zwingend festlegt«¹⁶. Ist daher eher von der Existenz einer Regel auszugehen, daß eine nichtanerkannte Regierung ein Klagerecht vor den Gerichten eines nichtanerkennenden Staates nicht hat, so ist daraus doch nicht mit festlandchinesischen Autoren zu schließen, daß durch Zulassung einer Klage eine »allgemein akzeptierte Regel des Völkergewohnheitsrechts« verletzt werde¹⁷. Grundsätzlich liegt es im Ermessen des angegangenen Gerichts, über die Zulassung der Klage eines *de facto*-Regimes zu befinden¹⁸. Eine Zulassung ist jedenfalls dann unbedenklich, wenn der Grund für die Klage in der wirtschaftlichen Tätigkeit liegt, die der Forumstaat dem *de facto*-Regime gestattet¹⁹. Anders stellt sich die Situation dar, wenn die Klage des *de facto*-Regimes sich gegen dessen Rivalen, die anerkannte Regierung, richtet. Bei einer solchen Fallkonstellation sollten die Gerichte des Drittstaates es nach Frowein »ab-

Renminribao vom 11.7.1987; Xiao Zhou, Guanhualiao caichan xingzhi du queding wenti [Die Frage der Bestimmung der Vermögensnatur im *Kokaryō*-Fall], Renminribao vom 25.7.1987; Sha o Shaping, Riben dui Guanhualiao-an de panjue yanzhong weifan guojifa [Japan hat mit dem Urteil im *Kokaryō*-Fall das Völkerrecht verletzt], in Zhongguo fazhibao vom 23.3.1987; Zhu Qiwu, Riben ying dui Guanhualiao-an fu wanquan zeren [Japan hat für den *Kokaryō*-Fall die ganze Verantwortung zu tragen], in Zheng-fa luntan, Nr.3 (1987), S.13ff.; Dong Panyu, Ribenguo de sanquanfenli yu Guanhualiao-an panjue [Die Gewaltenteilung in Japan und das Urteil im *Kokaryō*-Fall], in Zhongguo fazhibao vom 28.8.1987; Liu Wenzong, Cong guojifa lun riben fayuan shouli Guanhualiao-an de feifaxing [Zur Rechtswidrigkeit der Klagezulassung im *Kokaryō*-Fall vom Standpunkt des Völkerrechts], in Zhongguo faxue, Nr.3 (1988), S.112ff.

¹⁶ Frowein, Das *de facto*-Regime im Völkerrecht (Anm.9), S.194f.

¹⁷ Etwa Shen (Anm.15), S.5f.; Zhu (Anm.15), S.14.

¹⁸ So auch für den vorliegenden Fall Hirobe Kazeya, *Kokaryō shiken no hōri to kadai* [Recht und Thema des *Kokaryō*-Falles], in *Juristo* Nr.890 (15.7.1987), S.18, 21.

¹⁹ Vgl. Frowein, Das *de facto*-Regime im Völkerrecht (Anm.9), S.195f.

lehnen, in die Auseinandersetzung zwischen Bürgerkriegsparteien oder ihre Nachwirkungen hereingezogen zu werden«²⁰. LG Kyōtō und OLG Ōsaka versuchten dieser Konsequenz dadurch zu entgehen, daß sie (1.) die Feststellung trafen, daß die Regierung der VR China der Vorgängerregierung »nicht vollständig nachgefolgt« sei, und daß die anerkannte Regierung eine Nachfolge nur in diplomatisches und anderes der Ausübung von Staatsmacht dienendes Vermögen beanspruchen könne, das sonstige im Forumstaat belegene Vermögen der Verfügungsbefugnis des *de facto*-Regimes unterworfen bleibe, und daß sie (2.) das fragliche Studentenheim als solches »sonstige Vermögen« qualifizierten. Damit stellt sich die von der Klägerin erhobene Klage als eine Verfolgung von Rechten dar (die Vermietung von Wohnraum), die zu realisieren ihr der Forumstaat erlaubt hatte.

Summary*

On the Status of the *de facto* Régime in International Law

The *Kokaryō* Decision of the Osaka High Court

In February 1987 the Osaka High Court upheld a decision of the Kyōtō District Court according to which the "Republic of China" (Taiwan) continues to own a dormitory (purchased in 1952) in Kyōtō, called *Kokaryō*, although Japan had recognized (in 1972) the government of the People's Republic of China as the only legitimate government of China, and is "respecting" Peking's position that Taiwan forms part of China. The courts subscribed the plaintiff's view (Republic of China/Taiwan) that the new government (the People's Republic) did "not completely succeed" to the government of the Republic concerning objects of state ownership situated abroad, this in view of the fact that the government of the People's Republic does not exercise control of that part of the state territory known as Taiwan. Under such circumstances the new government could only claim succession in the case of objects serving the execution of state power, objects of so-called "diplomatic ownership". The premises in question would not belong to this category. The case is now pending at the Supreme Court in Tōkyō.

The plaintiff took the view that the government controlling Taiwan was – in relation to the Japanese government – "an unrecognized *de facto* régime". By distinguishing between "complete" and "incomplete" succession the courts sub-

²⁰ *Ibid.*, S.195.

* Summary by the author.

scribed to this view; in the 1982 decision of the Osaka High Court in the same case, the notion of *de facto* régime was explicitly applied.

Especially after the Second World War, the international society was confronted with the phenomenon of régimes not recognized as state governments, but exercising effective control over a certain territory. Considering the pacifying function of international law such régimes cannot be ignored by international law, but have to be regarded as subjects of certain international legal rights and duties. Thus it is generally accepted that the international legal prohibition of force also applies to *de facto* régimes, that they bear international legal responsibility for their unlawful acts, that they are capable of concluding treaties, etc. Law courts of foreign states recognize legal acts of such régimes, e.g. their nationality laws, marriage licenses, etc. A right to institute legal proceedings in foreign courts, however, has not always been recognized.

The fact that the Osaka and Kyōtō courts granted such a right to the Taiwan authorities is regarded by Taiwanese commentators as expressing “the significance of the decision in developing international law”. International lawyers of the Mainland resist the concept of “incomplete” succession and consider allowing the Taiwan authorities to take proceedings in the courts of a non-recognizing country to be a violation of international law.

Considering state practice, it seems not possible to ascertain the existence of a rule of international law according to which a *de facto* régime is entitled to have access to foreign courts; it is left, however, to the discretion of the court concerned to accept such proceedings. It may be concluded that access to courts cannot be contested when the reason for taking proceedings derives from economic activities which the forum State permits the *de facto* régime.