

Lara Puñal García

Eigentumsvorbehalt
und reserva de dominio
als Sicherungsmittel
im deutsch-spanischen
Warenverkehr

12

Schriften zum
internationalen Privat-
und Verfahrensrecht

PETER LANG

Internationaler Verlag der Wissenschaften

Erster Teil: Die spanische *reserva de dominio* im Vergleich zum deutschen Eigentumsvorbehalt als Sicherungsmittel des Warenlieferanten

§ 4 Kaufvertrag und Eigentumsübergang im Regelfall

Das dogmatische Verständnis des Eigentumsvorbehalts und der *reserva de dominio* als besonderem Sicherungsmittel im Kaufrecht macht eine kurze Schilderung der rechtlichen Abläufe ohne dieses Sicherungsmittel im Normalfall von Kaufvertrag und Eigentumsübertragung in den Rechtsordnungen von Deutschland und Spanien erforderlich.

Bei allen dogmatischen Unterschieden, die im Folgenden analysiert werden, ist doch die Vertragsfreiheit als gemeinsames Grundprinzip beider Rechtsordnungen bemerkenswert.²² Das BGB erwähnt die Vertragsfreiheit zwar nicht in einer besonderen Bestimmung, setzt sie aber beispielsweise in § 311 Abs. 1 BGB voraus.²³ Art. 1255 CC²⁴ ist hier deutlicher, wenn er festlegt, dass die Vertragsparteien jeden Vertrag schließen können und jede Vertragsbestimmung und Bedingung vereinbaren können, die sie für angemessen erachten, sofern sie nicht gegen die Gesetze, gegen die Moral und gegen die öffentliche Ordnung verstoßen. Schon vor allen weiteren Ausführungen kann daher festgestellt werden, dass sowohl in Deutschland als auch in Spanien jeder Kaufvertrag Ausdruck der Vertragsfreiheit ist und dass dieser Grundsatz auch für die Vereinbarung des Eigentumsvorbehalts und der *reserva de dominio* in einem Kaufvertrag gilt.

1. Kaufvertrag und Eigentumsübergang in Deutschland

Das Kaufrecht ist in Deutschland in den §§ 433 ff. BGB geregelt. Im Kaufvertrag verpflichtet sich der Verkäufer, dem Käufer das Eigentum an der Sache zu verschaffen und die Sache zu übergeben. Der Abschluss des Kaufvertrags ändert nichts an der dinglichen Zuordnung der verkauften Sache. Er begründet für den

22 Werth, Warenkreditsicherung im deutsch-spanischen Wirtschaftsverkehr, S. 17.

23 Medicus, in: Prütting/Wegen/Weinreich, BGB, § 311 Rn. 3 und Rn. 5.

24 Art. 1255 CC: „Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público.“

Verkäufer lediglich die schuldrechtlichen Verpflichtungen zur Verschaffung des Eigentums und zur Übergabe der Kaufsache. Dabei gehört der Eigentumsübergang als solcher nicht zu den Leistungspflichten des Verkäufers, sondern er schuldet nur die Bewirkung von und Mitwirkung bei allen hierzu erforderlichen Maßnahmen.²⁵ Der Verkäufer erfüllt seine Pflichten durch Übertragung des Eigentums (§ 903 BGB) und durch Einräumung des unmittelbaren²⁶ Besitzes (§ 854 BGB) auf den Käufer. Der Eigentumsübergang erfolgt bei den hier interessierenden²⁷ beweglichen Sachen nach den §§ 929 ff. BGB. Die Grundnorm des § 929 Satz 1 BGB verlangt mit der Einigung über den Eigentumsübergang einen dinglichen Vertrag sowie mit der Übergabe den tatsächlichen Vorgang der Besitzverschaffung. Der von dem Kaufvertrag zu unterscheidende dingliche Vertrag enthält die Einigung zwischen Veräußerer und Erwerber, dass das Eigentum an der veräußerten Sache übergehen soll. Grundlage der Übereignung ist zumeist ein Kaufvertrag, kann aber auch ein Schenkungsvertrag oder ein Tauschvertrag sein. Die geschilderte Trennung von Verpflichtungs- (§ 433 BGB) und Verfügungsgeschäft (§ 929 BGB) beim Kauf bedeutet gleichzeitig, dass im Regelfall ein Fehler auf einer der beiden Ebenen nicht auf die andere Ebene durchschlägt. An dieser Stelle kommt das im deutschen Recht prägende Abstraktionsprinzip zum Ausdruck.²⁸

2. Kaufvertrag und Eigentumserwerb in Spanien – el contrato de compraventa y la adquisición de la propiedad

Die Rechtslage in Spanien zum Kauf (*la compraventa*) weicht hiervon in entscheidenden Punkten ab:²⁹

25 D. Schmidt, in: Prütting/Wegen/Weinreich, BGB, § 433 Rn. 23.

26 Die Verschaffung mittelbaren Besitzes, §§ 868, 930 BGB, die Abtretung eines Herausgabeanspruchs, §§ 398, 931 BGB, oder die Übergabe an Dritte („Geheißpersonen“) reichen nur bei entsprechender Vereinbarung aus.

27 Da der Eigentumsvorbehalt in Deutschland wegen § 925 Abs. 2 BGB nur bei beweglichen Sachen möglich ist, beschränkt sich die Darstellung insoweit nur auf den Kauf beweglicher Sachen, siehe § 2 Nr. 3 b).

28 Vgl. Medicus, Bürgerliches Recht, Rn. 37; Albaladejo, Derecho Civil III, S. 131 f.

29 Gute Übersichten zum spanischen Kaufrecht auf Deutsch sind abgedruckt bei Piske, in: Löber/Wicke/Huzel, Handels- und Wirtschaftsrecht in Spanien, Rn. 7.1 ff.; Piltz, in: Löber/Peuster, Aktuelles spanisches Handels- und Wirtschaftsrecht (1991), S. 207 ff.

a) Grundlegende Pflichten im Kaufvertrag

Der Kaufvertrag ist in den Art. 1445 ff. CC geregelt (*el contrato de compra y venta*). Gemäß Art 1445 CC³⁰ verpflichtet sich eine Partei, eine bestimmte Sache zu übergeben (*entregar*), und die andere Partei, dafür den vereinbarten Preis zu bezahlen. Mit Übergabe ist – wie in Deutschland – die Verschaffung des Besitzes gemeint.³¹ Die Zahlung hat gemäß Art. 1500 CC³² zu dem im Vertrag festgesetzten Zeitpunkt und an dem dort bestimmten Ort zu erfolgen. Anders als im französischen und italienischen Recht führt damit nicht schon der bloße Kaufvertrag den Eigentumsübergang herbei, sondern – wie im deutschen Recht – ist eine weitere Erfüllungshandlung notwendig.³³ Wie im deutschen Recht wird der Käufer noch nicht mit Abschluss des Kaufvertrags Eigentümer der verkauften Sache, sondern der Käufer hat nur einen Anspruch darauf, dass er in Zukunft Eigentümer wird.³⁴

Auch im Recht der spanischen Landesteile Katalonien (Comp. Catalana, Art. 277, 1.^o³⁵) und Navarra (Ley 568, 1.^o Comp. Navarra³⁶) besteht die Möglichkeit, schon im Kaufvertrag den Besitzübergang zu vereinbaren, wodurch der Eigentumsübergang schon allein aus dem Kaufvertrag folgt, auch wenn die Sache später nicht übergeben wird.³⁷

30 Art. 1445 CC: „*Por el contrato de compra y venta uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio cierto, en dinero o signo que lo represente.*“

31 Vgl. STS vom 18.02.1965 (RJ 1965, 985).

32 Art. 1500 CC: „*El comprador está obligado a pagar el precio de la cosa vendida en el tiempo y lugar fijados por el contrato.*“

33 O’Callaghan, Compendio de Derecho Civil, Tomo II, S. 310.

34 Martínez Velencoso, NZI 2004, 72 (73).

35 Art. 277, 1.^o Comp. catalana: „*En el contrato de compraventa la tradición o entrega de la cosa vendida tendrá lugar por cualquiera de las formas admitidas en el Código civil y también por el pacto en que el vendedor declara que extrae de su poder y posesión la cosa vendida transfiriéndola al comprador con facultad a éste para tomarla por sí mismo y constituyéndose en el interin poseedor en su nombre. Lo mismo será de aplicación a los contratos análogos que requieran tradición.*“

36 Gesetz 568, 1.^o der Kodifikation des Sonderrechts Navarras: „*La cosa vendida se entenderá entregada cuando haya sido puesta a disposición del comprador, según la naturaleza de la cosa y conforme a los usos del lugar.*“

37 Albaladejo, Derecho Civil II, S. 78 und 148.

b) Keine Pflicht zur Eigentumsverschaffung

Allerdings besteht – anders als in Deutschland – nach spanischem Recht keine Verpflichtung des Verkäufers zur Eigentumsverschaffung.³⁸ Diese Gesetzeslage ist zwar neuerdings in Frage gestellt worden,³⁹ entspricht aber immer noch ganz allgemein der Rechtsprechung und der Literatur – abgesehen davon auch den Worten im Gesetz. Die Verpflichtung zur Übergabe ist die einzige Hauptpflicht des Verkäufers.⁴⁰ Das geht schon aus dem Wortlaut der Art. 1445 und 1461 CC deutlich hervor, die beide nur die Pflicht des Verkäufers zur Besitzverschaffung erwähnen. Nach dem T.S. fungiert der Kaufvertrag in der spanischen Rechtsordnung nicht als eigentumsübertragendes, sondern als besitzübertragendes Rechtsgeschäft, auch wenn der Eigentumsübergang in Folge dieses Vorgangs normalerweise eintritt.⁴¹ Im spanischen Recht fehlt eine Regelung zur abstrakten Eigentumsübertragung, wie sie in Deutschland in § 929 BGB vorhanden ist.⁴² In Übereinstimmung mit den überlieferten römisch-rechtlichen Grundsätzen⁴³ tritt der Eigentumswechsel nach der maßgeblichen Regelung des Art. 609 CC⁴⁴ im spanischen Recht vielmehr als Konsequenz bestimmter Verträge, insbesondere dem Kaufvertrag, und vermittelt durch die Übergabe (*tradición*) ein. Bestätigt wird dieser Grundsatz durch Art. 1095 CC⁴⁵, nach welcher Vorschrift der Gläubiger kein dingliches Recht bis zur Übergabe erwirbt.

38 Vgl. deutlich STS vom 18.09.1996 (RJ 1996, 6725): „*Del contrato de compraventa no nacen más que las obligaciones principales de entrega de la cosa y la de pagar el precio convenido (art. 1445 CC). La propiedad no se adquirirá más que cuando la cosa sea entregada, cuando se efectúe la „traditio“ para ello (arts. 609 y 1095 CC).*“ Dies wird auch in der Lehre überwiegend anerkannt, vgl. O’Callaghan, Compendio de Derecho Civil, Tomo II, S. 311; Albadalejo, Derecho Civil II, § 86 Nr. 11.

39 Concepción Rodríguez, Derecho de Contratos, S. 146 ff.; Martínez Velencoso, NZI 2004, 72 (73).

40 Albadalejo, Derecho Civil II, § 86 Nr. 2 und Nr. 3.

41 STS vom 16.11.1992 (RJ 1992, 9409).

42 Adomeit/Frühbeck, Einführung in das spanische Recht, S. 45.

43 Zum rechtshistorischen Hintergrund vgl. STS vom 05.07.1980 (RJ 1980, 2928).

44 Art. 609 CC: „*La propiedad se adquiere por la ocupación. La propiedad y los demás derechos sobre los bienes se adquieren y se transmiten por la ley, por donación, por sucesión testada e intestada, y por consecuencia de ciertos contratos mediante la tradición. Pueden también adquirirse por medio de la prescripción.*“

45 Art. 1095 CC: „*El acreedor tiene derecho a los frutos de la cosa desde que nace la obligación de entregarla. Sin embargo, no adquirirá derecho real sobre ella hasta que le haya sido entregada.*“

Damit folgt der Eigentumsübergang im spanischen Recht dem System von *título y modo*.⁴⁶ Dieses besagt, dass Schuldverträge den Rechtstitel (*título*) für den Eigentumserwerb bilden, aber der Eigentumserwerb erst durch Übergabe (*modo*) herbeigeführt wird.⁴⁷ Das System ist eine Mischung zwischen Einheitssprinzip und Traditionsprinzip.⁴⁸ Nach diesem in Rechtsprechung und Lehre anerkannten Modell werden die Eigentumsübertragung und der entsprechende Eigentumserwerb nicht durch bloße Willensübereinstimmung mit diesem Zweck hergestellt, und auch nicht mit der Kaufpreiszahlung beim Kaufvertrag. Sondern es kommt darauf an, dass die vertragliche Willensübereinstimmung von einer rechtlich zugelassenen Übergabeform begleitet wird.⁴⁹ Beide Elemente müssen vorliegen, damit ein Eigentumsübergang stattfindet. Das Verpflichtungsgeschäft allein reicht nicht aus, um dingliche Rechte an einer Sache zu verschaffen.⁵⁰ Der Käufer erwirbt erst mit der Übergabe Eigentum an der Kaufsache, denn das Eigentum wird als Konsequenz des Kaufvertrages mittels Übergabe an den Käufer übertragen. Der Schuldvertrag begründet nur Verpflichtungen, erst die Übergabe löst den Eigentumserwerb aus.⁵¹ Der Eigentumsvorbehalt (*reserva de dominio*) stellt eine vereinbarte Ausnahme von diesem System dar.⁵²

In Übereinstimmung mit diesem System trifft einen spanischen Verkäufer gemäß Art. 1445 und 1461 CC nur die Verpflichtung, die Kaufsache zu übergeben (*entregar*), er schuldet nicht auch ihre Übereignung.⁵³ Umgekehrt kann der

46 Ständige Rechtsprechung, aus neuerer Zeit vgl. etwa STS vom 05.10.2005 (RJ 2005, 7197); STS vom 23.03.2004 (RJ 2004, 2288); STS vom 10.07.2002 (RJ 2002, 5908); STS vom 14.12.1998 (RJ 1998, 9432); STS vom 10.07.1997 (RJ 1997, 5464); STS vom 18.09.1996 (RJ 1996, 6725); STS vom 09.03.1994 (RJ 1994, 2205); STS vom 20.10.1990 (RJ 1990, 8029). Vgl. aus der Lehre die rechtsvergleichende Darstellung bei O'Callaghan, Compendio de Derecho Civil, Tomo II, S. 310 sowie Rogel Vide, Derecho de Cosas, S. 32. Auf Deutsch hat Camacho zur Lehre von *Titulus und Modus* Stellung genommen, vertritt aber nicht immer die in Spanien herrschende Auffassung, Camacho, Informaciones 2008, 94 ff. Weitere Stellungnahmen auf Deutsch bei Piske, in: Löber/Wicke/Huzel, Handels- und Wirtschaftsrecht in Spanien, Rn. 7.23; Martínez Velencoso, NZI 2004, 72, 73 (aber zum Immobilienrecht).

47 O'Callaghan, Compendio de Derecho Civil, Tomo II, S. 310.

48 Baur/Stürner, Sachenrecht, § 64 Rn. 99.

49 Siehe deutlich aus jüngster Zeit STS vom 07.09.2007 (im Internet erreichbar unter www.poderjudicial.es).

50 Vgl. Camacho, Informaciones 2008, 94, 95.

51 Rogel Vide, Derecho de Cosas, S. 32.

52 Albadalejo, Derecho Civil II, § 82 Nr. 3.

53 Vgl. STS vom 16.11.1992 (RJ 1992, 9409): „...la compraventa no funciona, en puridad, como un negocio traslativo de dominio (aunque, por lo general, sirva en la praxis para producir ese efecto traslativo) sino como un negocio de transferencia de la posesión de la cosa, ...“.

Käufer nicht nach Art. 1124 CC⁵⁴ zurücktreten, wenn er nicht Eigentümer der Kaufsache wird, da diese Vorschrift eine Nichterfüllung der vertraglichen Pflichten voraussetzt.⁵⁵ Als Korrektiv dient vielmehr die spezielle kaufrechtliche Gewährleistung des Verkäufers nach Art. 1474 ff. CC (*saneamiento*).

Im Anschluss an die Rechtslage in Deutschland und Italien geht die neuere Rechtsprechung in Spanien davon aus, dass der Kaufvertrag über eine fremde Sache (*venta de cosa ajena*) – anders als in Frankreich – wirksam ist und nicht etwa wegen Unmöglichkeit oder Zweckverfehlung nichtig.⁵⁶ Diese Schlussfolgerung ist konsequent, wenn man die Verschaffung des Eigentums als von den beiden Kaufvertragsparteien angestrebte Rechtsfolge, nicht aber als Verkäuferpflicht einordnet.

Diese Unterscheidung in der Pflichtenlage weist eine deutliche Parallelität zu der vor Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes vertretenen Gewährleistungstheorie in Deutschland auf, nach der ein Verkäufer nicht die Mangelfreiheit der Kaufsache als Hauptleistungspflicht schuldet.⁵⁷ Aus deutscher Sicht ließe sich sagen, dass im spanischen Recht für die Eigentumsverschaffung die Grundsätze der Gewährleistungstheorie gelten.

c) Geltung des Trennungsprinzips ohne Abstraktion

Durch das Erfordernis von *título y modo* trennt das spanische Recht daher wie das deutsche Recht zwischen dem Kaufvertrag als schuldrechtlicher Verpflichtung und dem Eigentumsübergang. Der Kauf einer Sache ist ein zweistufiger Akt. Deutlich unterscheidet der T.S. zwischen dem Abschluss des Vertrags durch übereinstimmende Willenserklärungen und dem Vollzug des Vertrags durch Übergabe, als dessen Konsequenz der Käufer (im Regelfall) Eigentum erwirbt.⁵⁸ Wie Art. 1095 CC erkennen lässt, entsteht zuerst ein Recht des Käufers auf die

54 Art. 1124 CC: „*La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos. También podrá pedir la resolución, aún después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible. El tribunal decretará la resolución que se reclame, a no haber causas justificadas que le autoricen para señalar plazo. Esto se entiende sin perjuicio de los derechos de terceros adquirentes, con arreglo a los artículos 1295 y 1298 y a las disposiciones de la Ley Hipotecaria.*“

55 Siehe O’Callaghan, Compendio de Derecho Civil, Tomo II, S. 337.

56 Deutlich STS vom 31.12.1981 (RJ 1981, 5358). Ausführlicher begründet in den Entscheidungen STS vom 05.07.1976 (RJ 1976, 3329) und STS vom 27.05.1982 (RJ 1982, 2605).

57 Hierzu Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II/1, § 41 II, S. 66 ff. Inzwischen führt § 433 Abs. 1 Satz 2 BGB diese Pflicht ausdrücklich auf, d.h. die Erfüllungstheorie wurde kodifiziert.

58 STS vom 24.05.1980 (RJ 1980, 1963).

Sache (*ius ad rem*), das sich infolge der Übergabe in ein Recht an der Sache wandelt (*ius in re*).⁵⁹

Anders als in Deutschland ist aber der Eigentumsübergang vom Vorliegen eines schuldrechtlichen Titels und damit von der Wirksamkeit des schuldrechtlichen Vertrages abhängig (Kausalitätsprinzip).⁶⁰ Mit den Worten von Art. 609 CC wird das Eigentum als Folge bestimmter Verträge vermittelt durch die Übergabe erworben. Der T.S. hat die Verbindung zwischen *título y modo* aus beiden Blickwinkeln festgestellt: Auf der einen Seite muss für den Eigentumsübergang zu dem Abschluss des Kaufvertrags noch die Übergabe treten.⁶¹ Auf der anderen Seite reicht die bloße Übergabe nicht aus, um den Eigentumswechsel herbeizuführen, sondern es ist zusätzlich der Kaufvertrag als Rechtstitel erforderlich.⁶² Die Übereignung erfordert damit eine rechtsgeschäftliche Rechtfertigung.⁶³ Der schuldrechtliche Vertrag ist neben der Übergabe eine unmittelbare Voraussetzung für den Eigentumserwerb und nicht wie in Deutschland lediglich der Rechtsgrund, bei dessen Fehlen oder Wegfall eine bereicherungsrechtliche Rückabwicklung möglich ist.

Das spanische Recht kennt damit das Trennungsprinzip zwischen schuldrechtlicher und dinglicher Ebene, nicht aber das Abstraktionsprinzip, das diese beiden Ebenen auch in ihrer Wirksamkeit von einander trennt.⁶⁴ Nach anderer Formulierung, die aber genau den gleichen Rechtszustand beschreibt, handelt es sich um das Einheitsprinzip mit der Modifizierung durch die Übergabe als konstitutivem Realakt.⁶⁵ Wenn der Kaufvertrag fehlt oder nichtig ist, tritt der Wechsel im Eigentum nicht ein, weshalb teilweise das spanische Recht als „erwerbsfeindlicher“ als das deutsche Recht bezeichnet wird.⁶⁶ Dieser Vorwurf erscheint aus meiner Sicht jedoch nicht angemessen, da im deutschen Recht in vielen Fällen der gleiche Fehler sowohl das schuldrechtliche als auch das dingliche Rechtsgeschäft unwirksam macht (Fehleridentität) und außerdem die bereicherungsrechtliche Rückabwicklung häufig zu gleichen Ergebnissen führt. Gewachsene dogmatische Unterschiede können nicht die Grundlage für die Bewertung einer Rechtsordnung als besser oder schlechter sein. Eine solche Ein-

59 STS vom 24.05.1980 (RJ 1980, 1963).

60 Rogel Vide, Derecho de Cosas, S. 32 f., Hundertmark, Besitzlose Mobiliarsicherheiten und Insolvenzverfahren nach spanischem Recht, S. 63; Martínez Velencoso, NZI 2004, 72, 73.

61 Etwa STS vom 05.10.2005 (RJ 2005, 7197).

62 STS vom 21.01.2002 (RJ 2002, 19).

63 Von Gerlach, Der Einfluss des deutschen und französischen Rechts auf den Eigentumserwerbschutz beweglicher Sachen im spanischen Recht, S. 58 ff.

64 Ebenso Adomeit/Frühbeck, Einführung in das spanische Recht, S. 53 f.

65 Baur/Stürner, Sachenrecht, § 64, Rn. 24.

66 Von Gerlach, Der Einfluss des deutschen und französischen Rechts auf den Eigentumserwerbschutz beweglicher Sachen im spanischen Recht, S. 62.

schätzung ist nur bei genauer Betrachtung der letztlich eintretenden Rechtsfolgen in einem vergleichbaren Sachverhalt möglich.

d) Gewährleistung des Verkäufers

Der Ausgleich zwischen den Kaufvertragsparteien bei Nichtverschaffung des Eigentums erfolgt über die den Verkäufer treffende Gewährleistungspflicht (*saneamiento*) nach Art. 1461 CC. Diese Bestimmung wiederholt die Pflicht des Verkäufers zur Übergabehandlung (*entrega*) und nennt zusätzlich die Gewährleistung (*saneamiento*) als seine Pflicht.⁶⁷ Systematisch dient Art. 1461 CC aber nur als „Pfortner“, denn die Einzelheiten zur Übergabe sind in den Art. 1462 bis 1473 CC geregelt und die genauen Inhalte der Gewährleistungspflicht in den Art. 1474 bis 1499 CC. Die Gewährleistung gilt allgemein, wenn die verkaufte Sache nicht in ihrer Eigenschaft oder Erscheinung dem Vereinbarten entspricht.⁶⁸ Der erste Fall der Gewährleistung ist nach Art. 1474 CC wegen Besitzentziehung (*evicción*) – also Rechtsmängeln – und der zweite Fall wegen versteckten Mängeln (*vicios o defectos ocultos*) – also Sachmängeln.⁶⁹

Der Verkäufer schuldet nach Art. 1445, 1461 CC die Vornahme der Übergabehandlung und haftet zugleich nach Art. 1461, 1474 Nr. 1 CC, wenn der Käufer nicht den rechtmäßigen und ungestörten Besitz an der Kaufsache erhält. Dies ist der Fall der Gewährleistung wegen Besitzentziehung (*evicción*). Die Besitzentziehung muss durch rechtskräftiges Urteil auf Grund eines Rechts vor dem Kauf erfolgt sein.⁷⁰ Der Käufer muss nach Art. 1481, 1482 CC den Verkäufer über das Herausgabeverlangen informieren, damit der Verkäufer sich am Herausgaberechtsstreit beteiligen und seine Haftung vermeiden kann.

Über den Umweg der Gewährleistung wegen Besitzentziehung kommt es auch im spanischen Recht darauf an, ob der Käufer als Konsequenz des Kaufvertrags das Eigentum erhält oder nicht. Parallel zu § 985 BGB kann nach Art. 348 CC⁷¹ nämlich der wahre Eigentümer vom unrechtmäßigen Besitzer Herausgabe der Kaufsache verlangen (*acción reivindicatoria*). Die Eigentumsverschaf-

67 Art. 1461 CC: „*El vendedor está obligado a la entrega y saneamiento de la cosa objeto de la venta.*“

68 Albadalejo, Derecho Civil II, § 86 Nr. 4.

69 Art. 1474 CC: „*En virtud del saneamiento a que se refiere el artículo 1461, el vendedor responderá al comprador: 1. De la posesión legal y pacífica de la cosa vendida. 2. De los vicios o defectos ocultos que tuviere.*“

70 Albadalejo, Derecho Civil II, § 86 Nr. 5 mit Nachweisen zur Rechtsprechung hierzu.

71 Art. 348 CC: „*La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas en las leyes. El propietario tiene acción contra el tenedor y el poseedor de la cosa para reivindicarla.*“

fung ist damit nicht für die Pflichten des Verkäufers relevant, wohl aber für seine Haftung entscheidend. Die Systeme in Deutschland und Spanien führen daher beide zu einer Haftung des Verkäufers, wenn der Käufer nicht Eigentümer wird, aber der Weg ist unterschiedlich. In Deutschland findet bei Verletzung der Hauptleistungspflicht zur Eigentumsverschaffung das Haftungsregime des allgemeinen Leistungsstörungenrechts Anwendung. In Spanien gilt eine besondere Gewährleistungshaftung, wenn der Käufer die Sache herausgeben muss, weil er nicht Eigentümer geworden ist.

Nach 1475 CC⁷² haftet der Verkäufer, wenn der Käufer den Kaufgegenstand wegen eines rechtskräftigen Urteils an einen Dritten herausgeben muss, dem ein früheres Recht an dem Kaufgegenstand zusteht, d.h. insbesondere im Fall der Vindikation nach Art. 348 CC. Mit Herausgabe ist hierbei Besitzverlust gemeint.⁷³ Die Rechte des Käufers in diesem Fall bestimmen sich nach Art. 1478 CC, der insbesondere die Rückforderung des Kaufpreises und – bei Bösgläubigkeit des Verkäufers – die Geltendmachung von Schadensersatz vorsieht. Bösgläubig ist ein Verkäufer, wenn er das Herausgaberecht des Dritten kennt.⁷⁴ Dagegen ist nur die Zahlungspflicht des Käufers suspendiert, wenn er nur die Herausgabe befürchten muss, ohne dass bereits ein rechtskräftiges Urteil vorliegt.⁷⁵

Teilweise wird das geschilderte System von Besitzverschaffungspflicht und Gewährleistungshaftung auch als veraltet kritisiert, weil es im Ergebnis dem wirtschaftlichen Sinn und Zweck des Kaufvertrags entspreche, auch eine Pflicht zur Eigentumsverschaffung anzunehmen.⁷⁶ Dieser Streit besitzt jedoch für die Praxis keine echte Bedeutung, da die Haftung des Verkäufers immer nur dann relevant wird, wenn der Käufer von einem angeblichen Eigentümer auf Herausgabe in Anspruch genommen wird.⁷⁷

72 Art. 1475 CC: „Tendrá lugar la evicción cuando se prive al comprador, por sentencia firme y en virtud de un derecho anterior a la compra, de todo o parte de la cosa comprada. El vendedor responderá de la evicción aunque nada se haya expresado en el contrato. Los contratantes, sin embargo, podrán aumentar, disminuir o suprimir esta obligación legal del vendedor.“

73 STS vom 03.11.1980 (RJ 1980, 4128).

74 O’Callaghan, Compendio de Derecho Civil, Tomo II, S. 339.

75 Art. 1502 CC: „Si el comprador fuere perturbado en la posesión o dominio de la cosa adquirida, o tuviere fundado temor de serlo por una acción reivindicatoria o hipotecaria, podrá suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación o el peligro, a no ser que afiance la devolución del precio en su caso, o se haya estipulado que, no obstante cualquier contingencia de aquella clase, el comprador estará obligado a verificar el pago.“

76 Concepción Rodríguez, Derecho de Contratos, S. 146 ff.

77 Albadalejo, Derecho Civil II, § 86 Nr. 11.