

KURZE BEITRÄGE

Der Doppelverkauf im chinesischen Recht: Vom Wettlauf der Käufer und *ius ad rem* im chinesischen Zivilrecht

Knut Benjamin Pißler¹

I. Einleitung

Am 31.3.2012 hat das Oberste Volksgericht (OVG) eine weitere² justizielle Interpretation³ zum Vertragsgesetz⁴ erlassen, in der das Gericht speziell auf Fragen des Kaufrechts eingeht. Sie trägt den Titel „Erläuterungen zu Fragen der Rechtsanwendung bei der Behandlung von Streitfällen zu Kaufverträgen“ (OVG-Kaufrechterläuterungen) und ist seit dem 1.7.2012 von den Gerichten anzuwenden.⁵

Die Regelungen der OVG-Kaufrechterläuterungen sind bereits an anderer Stelle behandelt worden.⁶ In diesem Beitrag stehen hingegen die §§ 5, 9 und 10 der OVG-Kaufrechterläuterungen im Fokus, in denen sich das Gericht mit dem Doppelverkauf

im chinesischen Recht beschäftigt. Zunächst wird kurz die Interessenlage beim Doppelverkauf dargestellt (II), um dann die schuldrechtlichen sowie die sachenrechtlichen Rechtsgrundlagen für den Doppelverkauf im chinesischen Recht aufzuzeigen (III). Anhand von Beispielfällen werden anschließend die Lösungen präsentiert, mit denen das chinesische Recht versucht, die Interessen der Parteien sachgerecht zu berücksichtigen (IV). Der Beitrag schließt mit einem Fazit (V).

II. Interessenlage beim Doppelverkauf

Die Interessenlage beim Doppelverkauf bewegt nicht nur seit jeher die Rechtspraxis, sondern interessiert vor allem auch die Rechtswissenschaft, da der Doppelverkauf das Verhältnis von Schuld- und Sachenrecht, von relativen und absoluten, persönlichen und dinglichen Rechten aufzeigt.⁷ Der Verkäufer schließt hierbei zunächst einen Kaufvertrag mit einem Erstkäufer und danach – vielleicht weil der Marktwert der Sache inzwischen gestiegen ist oder vielleicht auch, weil ihm der Zweitkäufer sympathischer ist – mit einem Zweitkäufer. Ist die Sache dem Zweitkäufer übereignet worden, so gibt es aus Sicht des Erstkäufers zwei denkbare Anspruchsgegner: Zum einen könnte er gegen den Verkäufer vorgehen, um Schadenersatz oder die Herausgabe des Veräußerungserlöses zu verlangen.⁸ Zum anderen könnte er sich an den Zweitkäufer wenden, und von ihm die Herausgabe der Kaufsache verlangen. Problematisch ist insoweit regelmäßig, dass das kaufvertragliche Forderungsrecht sich nur gegen den Verkäufer als seinem

¹ Prof. Dr. iur. Knut B. Pißler, M.A. (Sinologie), ist Gastprofessor für Sinologie der Freien Universität Berlin und wissenschaftlicher Referent am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg (pissler@mpipriv.de). Der Beitrag entstand auf Grundlage eines Vortrags an der juristischen Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen am 24.4.2013. Der Verfasser ist Herr PD Dr. Thomas von Hippel, Richter am Amtsgericht Hamburg, und Herrn Dr. Simon Werthwein, Rechtsanwalt der Kanzlei Taylor Wessing in Frankfurt und Herrn Peter Leibkühler, wissenschaftlicher Mitarbeiter am Hamburger Max-Planck-Institut, für wertvolle Hinweise sehr zu Dank verpflichtet.

² Zum allgemeinen Vertragsrecht sind bereits folgende justizielle Interpretationen ergangen: „Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen des ‚Vertragsgesetzes der Volksrepublik China‘ (Teil 1)“ [最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问题的解释(一)] vom 19.12.1999, deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 15.3.99/1; „Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen des ‚Vertragsgesetzes der Volksrepublik China‘ (Teil 2)“ [最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问题的解释(二)] vom 9.2.2009, chinesisch-deutsch in: ZChinR 2009, S. 288 ff. Daneben hat sich das OVG auch zu einzelnen Vertragstypen wie etwa zu Mietverträgen (siehe ZChinR 2010, S. 272 ff.), Bauausführungsverträgen (siehe ZChinR 2011, S. 60 ff.), Technologieverträgen (siehe ZChinR 2011, S. 44 ff.), Immobilienkaufverträgen (siehe ZChinR 2011, S. 131 ff.) und zuletzt zu Reiseverträgen (siehe ZChinR 2012, S. 368 ff.) geäußert.

³ Siehe hierzu unten unter III.

⁴ [中华人民共和国合同法] vom 15.3.1999, deutsch mit Quellenangabe in: Frank Münzel (Hrsg.), Chinas Recht, 15.3.99/1.

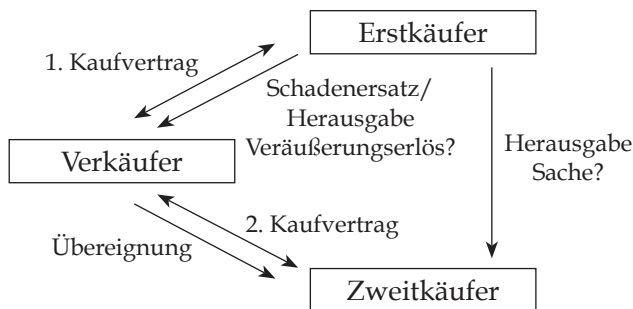
⁵ Chinesisch-deutsche Fassung in diesem Heft, S. 373. Eine weitere deutsche Übersetzung findet sich in: Recht der Internationalen Wirtschaft 2013, Nr. 4, S. 232 ff.

⁶ Claus Cammerer, Die neue Justizinterpretation des Obersten Volksgerichts der VR China zum chinesischen Kaufrecht, in: Recht der Internationalen Wirtschaft 2013, Nr. 4, S. 225 ff.; Falk Lichtenstein, Neue Auslegungsbestimmungen zum chinesischen Kaufrecht, in: Internationales Handelsrecht 2013, Nr. 3, S. 98 ff.; Jessica Fei/Weina Ye, Foolproof: How to draft commercial contracts, in: China Law & Practice, Vol. 26 (2012), Nr. 4, S. 10 ff.

⁷ Ausführlich hierzu im Zusammenhang mit der Frage, inwieweit einem Käufer die Kaufsache zugeordnet ist, nachdem er darüber einen Vertrag geschlossen hat, und zum Schutz der Rechte eines Erstkäufers gegen einen bösgläubigen Zweitkäufer (*ius ad rem*) siehe Ralf Michaels, Sachzuordnung durch Kaufvertrag – Traditionsprinzip, Konsensprinzip, *ius ad rem* in Geschichte, Theorie und geltendem Recht. Berlin 2002, passim.

⁸ Ein Anspruch auf Übereignung der Kaufsache des Erstkäufers gegen den Verkäufer wird, soweit eine bestimmte Sache geschuldet ist, regelmäßig wegen Unmöglichkeit untergegangen sein.

Schuldner richtet – das Relativitätsprinzip.⁹ Denkbar ist allerdings ein deliktischer Anspruch.¹⁰



Graphik 1: Interessenlage beim Doppelverkauf

III. Rechtsgrundlagen für den Doppelverkauf in China

Auf der schuldrechtlichen Ebene sind die Rechtsgrundlagen für den Doppelverkauf in China im 9. Kapitel (§§ 130 bis 175) Vertragsgesetz vom 15.3.1999 geregelt. Sachenrechtlich gilt für den Eigentumserwerb das Sachenrechtsgesetz vom 16.3.2007 (dort im 2. Kapitel, §§ 9 bis 31).

Als weitere Rechtsquellen sind die justiziellen Interpretationen des OVG zu beachten: Justizielle Interpretationen spielen im chinesischen Zivilrecht eine außerordentlich große Rolle. Mit ihnen gibt das Oberste Volksgericht den Untergerichten rechtsverbindlich vor, wie sie Gesetze auszulegen haben. Es handelt sich bei diesen justiziellen Interpretationen um abstrakt-generelle Normen, die das Oberste Volksgericht losgelöst von konkreten Fällen erlässt, wenn es hierfür einen Bedarf sieht, weil beispielsweise die Rechtsprechung der Untergerichte zu einer bestimmten rechtlichen Frage uneinheitlich ist.¹¹ Justizielle Interpretationen werden zum Teil als eine chinesische Besonderheit betrachtet, was aber fraglich ist, weil diese auch aus anderen Rechtssystemen des (ehemaligen) sozialistischen Rechtskreises bekannt sind (Sowjetunion, DDR).¹²

Gerade der Doppelverkauf ist in jüngerer Zeit in zwei justiziellen Interpretationen thematisiert worden: In den OVG-Kaufrechterläuterungen aus 2012 sowie bereits in den „Erläuterungen zu einigen Fragen des ‚Vertragsgesetzes der Volksrepublik China‘ (Teil 2)“ (OVG-Vertragsrechtserläuterungen 2) aus 2009.¹³

Bevor auf diese Regelungen in den justiziellen Interpretationen näher eingegangen wird,¹⁴ zunächst zur sachenrechtlichen Rechtslage beim Doppelverkauf in China. Dabei beschränken sich die Ausführungen auf die Übereignung von gewöhnlichen beweglichen Sachen.¹⁵

Die Voraussetzungen der Übereignung sind in China in § 133 Vertragsgesetz und § 23 Sachenrechtsgesetz geregelt. § 133 Vertragsgesetz verweist insoweit auf das Sachenrechtsgesetz und nennt die Übergabe als Regelfall.¹⁶ § 23 Sachenrechtsgesetz stellt auf die Übergabe der beweglichen Sache ab.¹⁷ Die §§ 25–27 Sachenrechtsgesetz enthalten Übergabesurrogate.¹⁸ Für den deutschen Leser sind die Parallelen zur Übergabe nach § 929 S. 1 BGB sowie den Übergabesurrogaten in den §§ 929 S. 2, 930 und 931 BGB offensichtlich.

Aus der Systematik des chinesischen Sachenrechtsgesetzes ergibt sich, dass die bloße Übergabe allein bzw. das bloße Übergabesurrogat nicht ausreicht, um eine bewegliche Sache zu übereignen. Darüber hinaus müssen zwei weitere Voraussetzungen gegeben sein: Zum einen muss ein wirksamer Vertrag vorliegen, der auf die Übereignung einer Sache gerichtet ist: Vorliegend ein Kaufvertrag.¹⁹ Im Gegensatz zum deutschen Recht kennt

¹³ Siehe Fn. 2.

¹⁴ Siehe unten unter IV.

¹⁵ Ausgeklammert bleiben daher Kaufverträge über unbewegliche Sachen und über registerfähige bewegliche Sachen (Schiffe, Luftfahrtmaschinen, Kraftfahrzeuge, § 24 Sachenrechtsgesetz). Zur Registrierung der Verfügung über registerfähige bewegliche Sachen und insbesondere das Konzept des „gutgläubigen Dritten“: *Simon Werthwein*, *Acquisition of Ownership*, in: *Yuanshi Bu* (Hrsg.), *Chinese Civil Law*, München 2013, S. 203 f.

¹⁶ § 133 Vertragsgesetz: „Das Eigentum am Vertragsgegenstand geht mit der Übergabe des Gegenstands über, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, und die Parteien auch nichts anderes vereinbaren.“

¹⁷ § 23 Sachenrechtsgesetz: „Die Bestellung und Übertragung dinglicher Rechte an beweglichen Sachen werden mit der Übergabe wirksam, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist.“

¹⁸ § 25 Sachenrechtsgesetz: „Ist der Erwerber vor der Bestellung oder Übertragung eines dinglichen Rechts an einer beweglichen Sache bereits im rechtmäßigen Besitz der Sache, so tritt die Rechtsänderung im Zeitpunkt der Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts ein.“ – § 26 Sachenrechtsgesetz: „Ist ein Dritter vor der Bestellung oder Übertragung eines dinglichen Rechts an einer beweglichen Sache bereits im rechtmäßigen Besitz der Sache, so kann der zur Übergabe Verpflichtete die Übergabe durch die Abtretung des Anspruchs auf Herausgabe gegen den Dritten ersetzen.“ – § 27 Sachenrechtsgesetz: „Vereinbaren die Parteien bei der Übertragung eines dinglichen Rechts an einer beweglichen Sache, dass der Veräußerer im Besitz der Sache bleibt, so geht das dingliche Recht im Zeitpunkt der Wirksamkeit dieser Vereinbarung über.“ Zu Übergabe und Übergabesurrogaten: *Simon Werthwein*, a.a.O. (Fn. 13), S. 202.

¹⁹ So zum Vertragsgesetz mit dem Hinweis auf das römisch-rechtliche Traditionsprinzip, nach dem der Eigentumsübergang die Übergabe (modus) und ein wirksames Verpflichtungsgeschäft (titulus) voraussetzt, *Eva*

⁹ Zum Relativitätsprinzip im chinesischen Recht siehe *Knut Benjamin Pißler*, *Das Prinzip der relativen Wirkung von Parteivereinbarungen und dessen Durchbrechung – Die französische „Action directe“ im chinesischen Vertragsgesetz*, in: *Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaften* 2007, S. 67 ff.

¹⁰ Zu den Voraussetzungen einer sittenwidrigen vorsätzlichen Schädigung nach § 826 BGB durch „Verleitung zum Vertragsbruch“ siehe etwa *Jürgen Oechsler*, in: *Staudinger, BGB – Neubearbeitung* 2013, § 826 Rn. 227 ff.

¹¹ Ausführlicher zu justiziellen Interpretationen *Björn Ahl*, *Die Justizauslegung durch das Oberste Volksgericht der VR China – Eine Analyse der neuen Bestimmungen des Jahres 2007*, in: *ZChinR* 2007, S. 251 ff.

¹² Zur Sowjetunion siehe *Konrad Zweigert/Hein Kötz*, *Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts*, 2. Aufl. 1984, S. 367 f.; zur DDR ausführlich *Dietrich Müller-Römer*, *Zur Rechtsnatur der Richtlinien des Obersten Gerichts der DDR*, in: *Recht in Ost und West* 1968, S. 151 ff.

das chinesische Recht kein Trennungs- und Abstraktionsprinzip.²⁰ Zweitens muss der Veräußerer Eigentümer der beweglichen Sache oder insoweit Verfügungsberechtigt sein. Dies ergibt sich aus § 132 Vertragsgesetz, der bestimmt, dass der Kaufgegenstand dem Verkäufer gehören muss, oder der Verkäufer berechtigt sein muss, über diesen Kaufgegenstand zu verfügen. Ist der Veräußerer insoweit Nichtberechtigter, ist ein gutgläubiger Erwerb nach Maßgabe des § 106 Sachenrechtsgesetz möglich.²¹

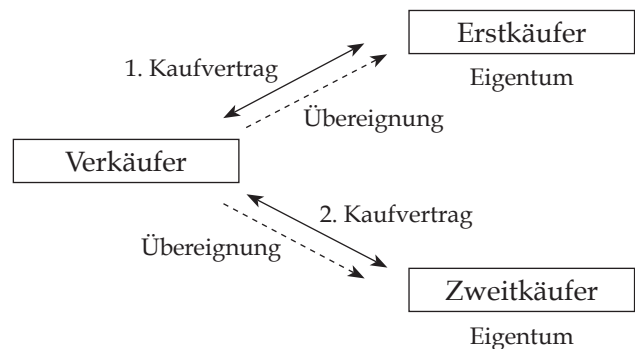
Als Zwischenergebnis ist festzuhalten: Die Übereignung einer beweglichen Sache im chinesischen Recht hat drei Voraussetzungen: (1) einen (wirksamen) Kaufvertrag, (2) die Übergabe oder ein Übergabesurrogat und schließlich (3) die Berechtigtenstellung des Veräußerers bzw. einen gutgläubigen Erwerb²² bei Nichtberechtigung des Veräußerers.

IV. Beispielfälle

Was bedeutet dies nun für den Doppelverkauf? Hierzu die folgenden drei Beispielfälle.

1. Fall

Im ersten Beispielfall schließt der Verkäufer Kaufverträge mit dem Erstkäufer und dem Zweitkäufer. Übereignet der Verkäufer die Kaufsache gemäß § 23 Sachenrechtsgesetz an den Erstkäufer, erwirbt dieser Eigentum. Übereignet er die Kaufsache nach dieser Vorschrift an den Zweitkäufer, erwirbt dieser Eigentum, unabhängig davon, dass der Verkäufer zuvor einen Kaufvertrag mit dem Erstkäufer abgeschlossen hat.



Graphik 2: Übereignung an Erstkäufer oder Zweitkäufer durch Übergabe

Eben dies hat das Oberste Volksgericht in § 9 Nr. 1 OVG-Kaufrechterläuterungen klargestellt: Für den Eigentumserwerb kommt es nicht etwa auf die Reihenfolge des Abschlusses der Kaufverträge, sondern auf die Übereignung (im chinesischen Recht also neben dem wirksamen Kaufvertrag auf die Übergabe) an. Für den deutschen Juristen, der mit dem Abstraktionsprinzip aufgewachsen ist, ist dieses Ergebnis wenig überraschend, für chinesische Juristen hingegen offenbar weniger selbstverständlich, so dass das OVG dies in seiner Interpretation verdeutlichen musste.

Hat der Zweitkäufer aber Eigentum erworben, so stellt sich die Frage, welche Ansprüche nunmehr der Erstkäufer geltend machen kann, eine Frage, die im Rahmen der einleitenden Erwägungen zur Interessenlage beim Doppelverkauf bereits angesprochen worden ist.

Gegenüber dem Verkäufer könnte insoweit ein Schadenersatzanspruch bestehen. Zu diesem Schadenersatzanspruch hat sich das Oberste Volksgericht in § 15 OVG-Vertragsrechtserläuterungen 2 aus dem Jahr 2009 geäußert: Dem Verkäufer haftet danach wegen Vertragsverletzung,

– wenn ein Verkäufer über denselben Vertragsgegenstand mehrere Kaufverträge errichtet und

Drewes, Zur Abstraktion in der Tradition des Sachenrechts der VR China, in: ZChinR (Newsletter) 2002, S. 144 ff.; vgl. auch *Hinrich Julius/Gebhard M. Rehm*, Das chinesische Sachenrechtsgesetz tritt in Kraft: Revolution oder Viel Lärm um Nichts?, in: Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft 2007, S. 367 ff. (383).

²⁰ Siehe hierzu instruktiv *Werthwein, Simon*, a.a.O. (Fn. 13), S. 200 f. Werthwein weist darauf hin, dass das chinesische Recht nur chronologisch zwischen dem (schuldrechtlichen) Vertrag zur Eigentumsübertragung und dem Realakt der Übergabe trennt, indem der Vertrag bereits wirksam wird, ohne dass gleichzeitig die Übergabe stattfinden muss. Dieses chinesische „Trennungsprinzip“ darf aber nicht mit dem Trennungsprinzip etwa des deutschen Rechts verwechselt werden (so auch *Simon Werthwein*, a.a.O., dort Fn. 11; missverständlich daher *Rebecka Zinsler*, Die chinesische Sachenrechtsordnung, Jura, Heft 2/2013, S. 67 ff., 70). Das chinesische Recht folgt vielmehr dem „Traditionsprinzip bei einheitlichem Vertrag“, welches vorliegt, wenn das „Einheitsprinzip“ (Übertragung des Eigentums durch Vertrag) mit dem Übergabegrundgesetz verbunden wird, wie dies zum Beispiel für das preußische Allgemeine Landrecht der Fall war. Rechtsvergleichend zu den unterschiedlichen Prinzipien bei der Übertragung von Eigentum *Ulrich Drobnig*, Vorüberlegungen zu einem europäischen „Sachenrecht“, in: Dieter Martiny/Normann Witzleb (Hrsg.), Auf dem Weg zu einem Europäischen Zivilgesetzbuch, Berlin usw. 1999, S. 169 ff. und *Franco Ferrari*, Vom Abstraktionsprinzip und Konsensualprinzip zum Traditionsprinzip, Zeitschrift für Europäisches Privatrecht 1993, S. 52 ff.

²¹ § 106 Sachenrechtsgesetz: „Veräußert ein Nichtberechtigter eine unbewegliche oder bewegliche Sache, so kann der Eigentümer die Herausgabe der Sache verlangen. Soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, wird der Erwerber unter den folgenden Voraussetzungen Eigentümer der unbeweglichen oder beweglichen Sache: 1. der Erwerber ist bei Erwerb der unbeweglichen oder beweglichen Sache in gutem Glauben; 2. die Veräußerung erfolgt zu einem angemessenen Preis; 3. und die Veräußerung der unbeweglichen oder beweglichen Sache ist, sofern nach den gesetzlichen Bestimmungen die Eintragung erforderlich ist, eingetragen worden oder die Sache ist, sofern keine Eintragung erforderlich ist, übergeben worden. – Wird der Erwerber nach der Vorschrift des vorigen Absatzes Eigentümer der unbeweglichen oder beweglichen Sache, so kann der ursprüngliche Eigentümer vom Nichtberechtigten Schadenersatz verlangen. – Für den gutgläubigen Erwerb anderer dinglicher Rechte gelten die Vorschriften der Absätze 1 und 2 entsprechend.“

²² Zu den tatbestandlichen Voraussetzungen für den gutgläubigen Erwerb sowie zu Fragen der Beweislast siehe etwa *Simon Werthwein*, a.a.O. (Fn. 13), S. 208 ff.

– bei dem Vertrag keiner der Unwirksamkeitsgründe nach § 52 Vertragsgesetz²³ vorliegt.²⁴

Demnach hat also der Erstkäufer einen Schadenersatzanspruch wegen Vertragsverletzung gegen den Verkäufer. Problematisch ist jedoch die Bemessung des Schadens.²⁵ Umfasst dieser nur den Wertersatz oder kann der Erstkäufer die Herausgabe des gesamten Veräußerungserlöses verlangen? Zur Verdeutlichung: Angenommen, der Verkäufer verkauft den Kaufgegenstand zunächst für 1000 Euro an einen Erstkäufer und hiernach für 2000 Euro an einen Zweitkäufer, während der Kaufgegenstand einen objektiven Wert von 1500 Euro hat. Kann der Erstkäufer hier den objektiven Wert (1500 Euro) oder den Verkaufserlös (2000 Euro) verlangen?

Diese Frage wird in der offiziellen Kommentierung²⁶ zur OVG-Interpretation angesprochen. Der Autor der entsprechenden Passagen nimmt einen uneinheitlichen Standpunkt ein: Zunächst führt er aus, dass der Veräußerungserlös des Verkäufers als entgangener Gewinn des Erstkäufers im Rahmen des Schadenersatzanspruchs umfasst sei. Begründet wird dieses nicht dogmatisch, sondern mit dem wertenden Argument, dass ansonsten jeder Verkäufer eine bereits verkaufte Sache ein weiteres Mal verkaufen würde, wenn ihm hierfür nur ein höherer Preis geboten würde. Dies sei aber mit dem auch in China geltenden Grundsatz des vertraglichen Erfüllungsanspruches (specific performance) nicht in Einklang zu bringen.²⁷ Danach vertritt derselbe Autor in der offiziellen Kommentierung allerdings

ohne weitere Begründung die Ansicht, dass sich der Schadensersatz auf den objektiven Marktwert der Kaufsache im Zeitpunkt der Vertragsverletzung begrenze.²⁸ Demnach bestünde in unserem Beispiel also nur ein Schadensersatzanspruch in Höhe des objektiven Wertes von 1500 Euro. Denkbar ist jedoch auch, dass der Kommentator davon ausgeht, dass der objektive Wert sich nach dem Veräußerungserlös bestimmt. Mit anderen Worten: wenn jemand 2000 Euro für eine Sache zahlt, dann ist der objektive Wert auch 2000 Euro. Das mag oft so sein. Aber zwingend ist es nicht. Was ist z. B., wenn der Zweitkäufer nur deshalb 500 Euro mehr zahlt, um den Erstkäufer zu ärgern?

Bei der Frage, ob der Erstkäufer vom Zweitkäufer die Herausgabe der Kaufsache verlangen kann, gibt sich die offizielle Kommentierung ebenfalls undogmatisch. Ein deliktischer Anspruch wird ohne Nennung einer konkreten Rechtsgrundlage grundsätzlich bejaht, aber man unterscheidet: Nur wenn Verkäufer und Zweitkäufer kollusiv zusammengewirkt haben, soll ein Anspruch bestehen.²⁹

2. Fall

Im Unterschied zum ersten Fall vereinbaren Verkäufer und der Erstkäufer im zweiten Beispielfall ein Besitzkonstitut nach § 27 Sachenrechtsgesetz.³⁰ Der Verkäufer bleibt also im Besitz der Sache, der Erstkäufer erwirbt Eigentum. Hiernach wird die Sache dem Zweitkäufer nach § 23 Sachenrechtsgesetz übereignet, indem ihm der unmittelbare Besitz eingeräumt wird.

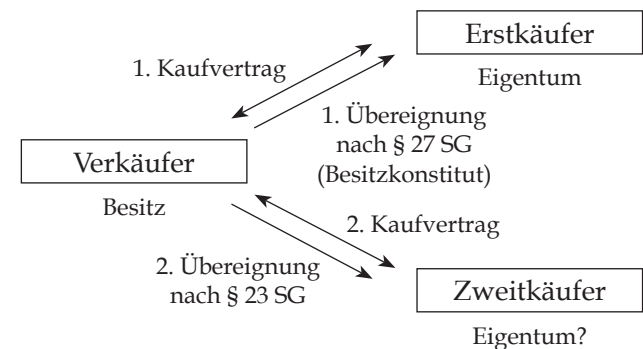
²³ § 52 Vertragsgesetz: „Wenn einer der folgenden Umstände vorliegt, ist der Vertrag unwirksam: 1. wenn mit Täuschung oder Drohung durch eine Seite errichtete Verträge staatliche Interessen schädigen; 2. wenn in böswilliger Kollusion Interessen des Staates, von Kollektiven oder von Dritten geschädigt werden; 3. wenn eine legale Form ein rechtswidriges Ziel verbirgt; 4. wenn gesellschaftliche öffentliche Interessen geschädigt werden; 5. wenn zwingende Bestimmungen von Gesetzen oder verwaltungsrechtlichen Vorschriften verletzt werden.“

²⁴ Wörtlich lautet § 15 OVG-Vertragsrechtserläuterungen 2 aus dem Jahr 2009: „Wenn ein Verkäufer über denselben [Vertrags]-gegenstand mehrere Kaufverträge errichtet, bei dem Vertrag keiner der Unwirksamkeitsgründe nach § 52 Vertragsgesetz vorliegt, und der Käufer aus dem Grund, dass er nicht gemäß den Vertragsvereinbarungen das Eigentumsrecht am [Vertrags]-gegenstand erlangen kann, fordert, die Haftung wegen Vertragsverletzung des Verkäufers zu verfolgen, muss das Volksgericht [dies] unterstützen.“

²⁵ Im Folgenden wird davon ausgegangen, dass der Erstkäufer seinerseits bereits den Kaufpreis geleistet hat.

²⁶ Zu den OVG-Vertragsrechtserläuterungen 2: SHEN Deyong/XI Xiaoming (Hrsg.) [沈德咏/奚晓明], Erläuterungen und Anwendung zur justiziellen Interpretation des Obersten Volksgerichts zum Vertragsgesetz (2) [最高人民法院关于合同法司法解释(二)理解与适用], Beijing 2009 (im Folgenden zitiert als: SHEN Deyong/XI Xiaoming – Bearbeiter). Zu den OVG-Kaufrechtserläuterungen: XI Xiaoming (Hrsg.), [奚晓明], Verständnis und Anwendung der justiziellen Interpretation des Obersten Volksgerichts zu Kaufverträgen [最高人民法院关于买卖合同司法解释理解与适用], Beijing 2012 (im Folgenden zitiert als: XI Xiaoming-Bearbeiter). Man kann hier von einer „offiziellen Kommentierung“ sprechen, weil die Autoren der Kommentierung Richter des OVG sind, die teilweise auch am Entwurf der OVG-Interpretationen beteiligt waren; siehe SHEN Deyong/XI Xiaoming, S. 2 f. (Vorwort), XI Xiaoming (Hrsg.), S. 2, 717 (Vorwort bzw. Autorenverzeichnis). Die Auslegung der OVG-Interpretation durch die „offizielle Kommentierung“ hat daher ein hohes Gewicht für den Rechtsanwender.

²⁷ SHEN Deyong/XI Xiaoming – HUANG Jianzhong [黄建中], S. 118.



Graphik 3: Übereignung an Erstkäufer nach § 27 SG und an Zweitkäufer nach § 23 SG

²⁸ SHEN Deyong/XI Xiaoming – HUANG Jianzhong [黄建中], S. 119.

²⁹ Siehe XI Xiaoming – WANG Chuang [王闯], S. 167; SHEN Deyong/XI Xiaoming – HUANG Jianzhong [黄建中], S. 121; siehe auch Jörg Binding, Das Gesetz der VR China über die deliktische Haftung, 2012, S. 32 m.w.N. (Verleitung zum Vertragsbruch fällt unter den deliktischen Schutz, wenn eine vorsätzliche Handlung eines Dritten vorliegt). Der Herausgabeanspruch dürfte sich dann aus § 15 Nr. 4 des Gesetzes der Volksrepublik China über die Haftung für die Verletzung von Rechten [中华人民共和国侵权责任法] vom 26.12.2009 (Rückgabe von Vermögensgut) ergeben; chinesisch-deutsch in: ZChinR 2010, S. 41 ff.

³⁰ Siehe Fn. 14.

In diesem Beispielfall ist der Erstkäufer nach § 27 Sachenrechtsgesetz zum Zeitpunkt der Vereinbarung Eigentümer geworden. Der Erstkäufer könnte sein Eigentum allerdings dadurch verloren haben, dass der Verkäufer die Kaufsache an den Zweitkäufer übereignet hat. Dann müsste diese Übereignung wirksam sein. Voraussetzung hierfür sind – wie bereits dargestellt – (1) ein wirksamer Kaufvertrag, (2) Übergabe bzw. Übergabesurrogat und (3) Berechtigtenstellung des Veräußerers bzw. gutgläubiger Erwerb.

Fraglich ist zunächst, ob hier ein wirksamer Kaufvertrag zwischen Verkäufer und Zweitkäufer vorliegt. Diese Frage, ob ein Kaufvertrag bei anfänglicher rechtlicher Unmöglichkeit wirksam ist, war bislang strittig.³¹ Der Streit entzündet sich an § 132 Vertragsgesetz³² und § 51 Vertragsgesetz. § 51 Vertragsgesetz lautet: „Wenn ein nicht Verfügungsberechtigter über Vermögensgut eines anderen verfügt, so ist der Vertrag wirksam, wenn der Berechtigte genehmigt oder der nicht Verfügungsberechtigte nach Errichtung des Vertrags das Verfügungsrecht erlangt.“

Der Wortlaut des § 51 Vertragsgesetzes könnte dahingehend verstanden werden, dass der Kaufvertrag bei anfänglicher rechtlicher Unmöglichkeit schwebend unwirksam ist.³³ Das Oberste Volksgericht hat nun in § 3 OVG-Kaufrechterläuterungen klargestellt, dass der schuldrechtliche Kaufvertrag auch dann als wirksam anzusehen ist, wenn eine anfängliche rechtliche Unmöglichkeit vorliegt. Damit liegt die erste Voraussetzung einer wirksamen Übereignung vor.

Auch die zweite Voraussetzung für den Eigentumserwerb des Zweitkäufers im zweiten Beispielfall – die Übergabe – liegt vor.

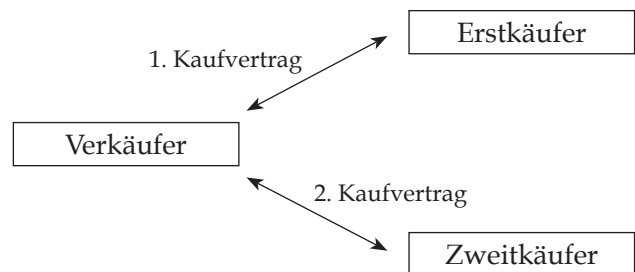
Drittens: Der Verkäufer war im Zeitpunkt der Übergabe nicht Verfügungsberechtigt, so dass es für den Eigentumserwerb des Zweitkäufers schließlich

darauf ankommt, ob er nach § 106 Sachenrechtsgesetz³⁴ gutgläubig war.

Hat der Zweitkäufer also gutgläubig Eigentum erworben, stellt sich für den Erstkäufer wiederum die Frage nach seinen Ansprüchen gegen den Verkäufer und den Zweitkäufer, die oben bereits im Rahmen des ersten Beispielfalls besprochen wurden. Gegen den nichtberechtigten Verkäufer besteht außerdem ein Schadenersatzanspruch gemäß § 106 Abs. 2 Sachenrechtsgesetz,³⁵ wobei auch hier die Höhe des Schadenersatzanspruchs umstritten ist.³⁶

3. Fall

Der dritte Beispielfall erscheint zunächst als der einfachste, weil hier noch keine Übergabe stattgefunden hat, weder an den Erst-, noch an den Zweitkäufer.



Graphik 4: Abschluss von zwei Kaufverträgen ohne Übereignung

Hier ergibt sich ein Sicherheitsbedürfnis des Erst- und Zweitkäufers, dem das Oberste Volksgericht nunmehr in § 9 Nr. 2 und Nr. 3 OVG-Kaufrechterläuterungen nachzukommen versucht. In diesen Vorschriften stellt das Gericht im Hinblick auf die „tatsächliche Erfüllung“ des Kaufvertrags (d.h. hier: die Übergabe) eine abgestufte Rangfolge auf:

– An erster Stelle steht nach Nr. 2 derjenige Käufer, der als erster den Kaufpreis gezahlt hat.

– Sofern noch kein Käufer den Kaufpreis gezahlt hat, steht nach Nr. 3 an erster Stelle derjenige Käufer, der als erster den Kaufvertrag abgeschlossen hat, also der Erstkäufer.

Es stellt sich die Frage, welche Erwägungen das Oberste Volksgericht zu diesen Regelungen führte. Die Kommentierung begründet den Vorrang im

³¹ SHEN Deyong/XI Xiaoming – HUANG Jianzhong [黄建中], S. 115. Laut HUANG wurden hierzu drei Meinungen vertreten: (1) Der Vertrag sei unwirksam. § 132 Abs. 1 Vertragsgesetz verlange, dass der Gegenstand des Verkaufs dem Verkäufer gehören muss, oder dass der Verkäufer berechtigt ist, darüber zu verfügen. Hierbei handele es sich um eine zwingende Bestimmung [强制性规定], so dass der Vertrag gemäß § 52 Nr. 5 Vertragsgesetz unwirksam sei. (2) Der Vertrag sei schwebend unwirksam [效力待定], da § 51 Vertragsgesetz bestimmt, dass ein Vertrag, in dem ein nicht Verfügungsberechtigter über Vermögensgut eines anderen verfügt, (nur dann) wirksam ist, wenn der Berechtigte genehmigt oder der nicht Verfügungsberechtigte nach Errichtung des Vertrages das Verfügungsrecht erlangt. (3) Der Vertrag sei wirksam, zwischen dem schuldrechtlichen Verpflichtungsgeschäft und dem dinglichen Verfügungsgeschäft getrennt werden müsse [物权没有发生变动, 并不影响债券合同的效力, wörtlich: „dass dinglich keine Änderung eingetreten ist, beeinflusst nicht die Wirksamkeit des schuldrechtlichen Vertrags“]. Die Wirksamkeit des Vertrags hänge nicht davon ab, ob eine Übergabe oder Registrierung (und damit eine Eigentumsübertragung) stattgefunden hat. Letztere Ansicht ist laut HUANG herrschend.

³² Siehe oben unter III.

³³ Siehe Fn. 24. Vgl. auch HAN Shiyuan [韩世远], Allgemeines Vertragsrecht [合同法总论], 3. Aufl. 2011, S. 218 f.

³⁴ Siehe Fn. 16.

³⁵ Zum Wortlaut von § 106 Abs. 2 Sachenrechtsgesetz siehe Fn. 19.

³⁶ Zum Teil wird von einem bloßen Anspruch auf Wertersatz ausgegangen, siehe etwa LIANG Huixing/CHEN Huamin [梁慧星/陈华彬], Sachenrecht [物权法], 4. Aufl., Beijing 2007, S. 212. Einen Anspruch auf Erlösherausgabe befürworten hingegen YIN Tian [尹田], Sachenrecht [物权法], Beijing 2013, S. 226; und CUI Wenxing [崔文星], Fachdiskurs im Sachenrecht [物权法专论], Beijing 2011, S. 178.

Hinblick auf die Kaufpreiszahlung mit dem Gerechtigkeitsgedanken, dass der Käufer in diesem Fall bereits seine Vertragspflicht erfüllt habe, so dass auch der Verkäufer erfüllen müsse.³⁷

Indem das OVG hilfsweise an die Reihenfolge des Abschlusses der Kaufverträge anknüpft, gesteht es dem Kaufvertrag die Funktion einer Sachzuordnung zu, die sich nicht in das deutsch-rechtliche Begriffspaar der absolut-dinglichen Rechte und relativ-persönlichen Rechte einordnen lässt. Denn mit Abschluss des Kaufvertrags erwirbt der Erstkäufer ein persönliches Recht (eine Forderung gegen den Verkäufer), die jedoch nach § 9 Nr. 3 OVG-Kaufrechtlerläuterungen (gegenüber dem Zweitkäufer) eine Drittwirkung entfaltet.³⁸

Welchen Effekt wird diese Regelung im chinesischen Geschäftsleben haben? Die Zahlungsmoral gilt dort bislang als katastrophal.³⁹ Kommt es nunmehr verstärkt zu einer Art „Wettlauf“ der Käufer um die Kaufpreiszahlung, um im Fall des Doppelverkaufs oder Mehrverkaufs ein vorrangiges Recht zu erhalten? In der Tat gibt es Stimmen, die zu einer solchen Einschätzung kommen.⁴⁰

Ob diese Einschätzung indessen zutrifft, erscheint zumindest zweifelhaft. Ein Käufer wird nur dann an einem solchen „Wettlauf“ teilnehmen wollen, wenn die Vorteile bzw. Chancen höher sind als die Nachteile bzw. Risiken. Zunächst also zu den Nachteilen, die mit dem Erwerb der Stellung als „vorrangiger Käufer“ im Wege der Zahlung des Kaufpreises einhergehen: Durch die Zahlung des Kaufpreises tritt der Käufer in Vorleistung und riskiert, sein Geld zu verlieren, wenn der Verkäufer insolvent wird oder untertaucht.⁴¹ Die Zahlung

des Kaufpreises bedeutet also einen Vertrauensbeweis. Ein solcher Vertrauensbeweis erscheint im vorliegenden Fall recht paradox: Ausgerechnet im Falle des Doppelverkaufs, also in dem Fall, in dem sich der Verkäufer erwiesenermaßen als unzuverlässig und nicht vertrauenswürdig darstellt, soll der Käufer in Vorleistung treten? Eine solche Situation erscheint nur denkbar, wenn der Käufer trotz mangelnder Vertrauenswürdigkeit des Verkäufers zahlt, weil er die Sache unbedingt haben möchte und kein anderer sie ihm verschaffen kann. Es stellt sich die Frage, was demgegenüber die Vorteile sind, wenn man den Kaufpreis zahlt. Das hängt davon ab, inwieweit die Rechtsposition als „vorrangiger Käufer“ im Sinne der OVG-Interpretation gegenüber Dritten geschützt ist. Die offizielle Kommentierung behandelt diese Frage nicht weiter. Es bleibt also, die Regelung selbst zu prüfen: Von einem Schutz gegenüber Dritten findet sich insoweit nichts. Es besteht kein absolutes Veräußerungsverbot zugunsten des vorrangigen Käufers. Der Verkäufer ist weiterhin Berechtigter an dem Kaufgegenstand und kann ihn an jedermann übereignen.⁴² Im Verhältnis zum Verkäufer ergeben sich auch keine Änderungen. Weitergehende Rechte entstehen nicht. Der Verkäufer ist ohnehin schon zur Übereignung der Kaufsache verpflichtet. Eine Verbesserung der Rechtsposition des „vorrangigen Käufers“ ist eigentlich nur in einer Fallkonstellation denkbar: Wenn es dem „vorrangigen Käufer“ gelingt, dass sein Vorrang dem nachrangigen Käufer bekannt ist, ehe dieser das Eigentum am Kaufgegenstand erhält. In einem solchen Fall lässt sich mit guten Gründen ein Herausgabeanspruch des vorrangigen Käufers gegen den nachrangigen Käufer begründen: Denn aus wertungsmäßiger Sicht spricht manches dafür, den vom OVG entwickelten Grundsatz, dass ein Herausgabeanspruch besteht, wenn der Zweitkäufer kollusiv mit dem Verkäufer zusammenarbeitet, mit dem Fall gleichzubehandeln, dass der nachrangige Käufer sich den Gegenstand vom Verkäufer übereignen lässt, obwohl ihm bewusst ist, dass sein Recht nachrangig ist.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass der Käufer abwägen muss, ob es sich lohnt, die Risiken, die mit einer Kaufpreiszahlung verbunden sind, einzugehen, um die Rechtsposition als vorrangiger Käufer zu erhalten. Ein Schutz gegenüber Dritten lässt sich so allenfalls erreichen, wenn es dem Käufer gelingt, diese Dritten insoweit bösgläubig zu machen.

³⁷ XI Xiaoming – WANG Chuang [王闯], S. 162.

³⁸ Da das chinesische Recht weder das Trennungsprinzip noch das Abstraktionsprinzip kennt, verwundert dies freilich nicht: Im chinesischen Recht wird angenommen, dass ein Kaufvertrag Bestandteil des Übereignungstatbestandes ist (siehe oben unter III). Das OVG bestätigt insofern nur, dass ein Kaufvertrag auch schon vor Übergabe eine gewisse (auf das Verhältnis zum Zweitkäufer beschränkte) dingliche Wirkung entfaltet.

³⁹ Empirische Untersuchungen zur Zahlungsmoral in China liegen zwar nicht vor. Jedoch lässt sich auf eine schlechte Zahlungsmoral aufgrund anderer Faktoren schließen. So stellen Untersuchungen fest, dass ein großer Prozentsatz von Geschäften (102 von 220 untersuchten Transaktionen) durch Vorauszahlung abgewickelt wird; siehe LI Tao/LI Hong [李涛/李红], *Bilateral relationship, relationship network, courts and governments: An empirical study on trust among China's private enterprises* [双方关系、关系网络、法院与政府: 中国非国有企业间信任的研究], *Economic Research Journal* [经济研究] 2004, Nr. 11, S. 85 ff. (88). Siehe auch Jörg-Michael Scheil, *Vertrauen in der chinesischen Rechtswirklichkeit*, ZChinR 2011, S. 1 ff. (2 f.). Scheil zitiert eine Untersuchung, nach der in China nur 20 % aller Geschäfte unter Gewährung eines Zahlungsziels abgewickelt werden, während 80 % der Geschäfte Bargeschäfte sind. In dieser Untersuchung wird auch festgestellt, dass die Quote der erfüllten Verträge in den 1990er Jahren auf 50 % sank; vor Beginn der 1990er Jahre lag sie noch bei 80 bis 90 %.

⁴⁰ Falk Lichtenstein (Fn. 5), S. 101.

⁴¹ Man wird dem Käufer deshalb raten müssen, nur zu zahlen, wenn der Verkäufer im Gegenzug ein Besitzkonstitut mit ihm vereinbart und damit die Übereignung perfekt macht. Um einen gutgläubigen Erwerb durch den anderen Käufer auszuschließen, muss dieser über den Vorgang informiert werden. Ein gutgläubiger Erwerb durch einen Dritten bleibt dann aber freilich möglich.

⁴² Das gilt freilich nur, wenn der Käufer es versäumt, als Gegenleistung für die Zahlung die Vereinbarung eines Besitzkonstituts zu verlangen (siehe Fn. 41).

V. Fazit

Der Doppelverkauf ist eine in vielen Ländern auftretende Problematik. Im chinesischen Recht hat sich das OVG in zwei justiziellen Interpretationen von 2009 und 2012 mit dieser Problematik befasst und differenzierende Lösungen entwickelt.

Im Falle der Übergabe kommt das chinesische Recht zu ähnlichen Ergebnissen wie etwa das deutsche Recht (Priorität der Besitzerlangung⁴³): Es setzt sich derjenige Käufer durch, dem die Sache zuerst übergeben wurde.⁴⁴

Der andere Käufer wird auf einen Schadenersatzanspruch gegen den Verkäufer verwiesen, der aber auf den objektiven Marktwert der Kaufsache im Zeitpunkt der Vertragsverletzung begrenzt ist. Bei einer Kollusion zwischen Verkäufer und Zweitkäufer kann der Erstkäufer auch die Herausgabe der Kaufsache vom Zweitkäufer verlangen.⁴⁵

Im Falle der Übereignung an den Erstkäufer durch Besitzkonstitut ist nach dem OVG ein gutgläubiger Erwerb durch den Zweitkäufer möglich, da der Kaufvertrag zwischen dem Verkäufer und Zweitkäufer auch dann wirksam ist, wenn eine anfängliche rechtliche Unmöglichkeit besteht.⁴⁶

Hat noch keine Übergabe stattgefunden, so kann es zu einem Wettlauf zwischen den Käufern kommen. Denn nach der vom OVG entwickelten abgestuften Rangfolge soll derjenige Käufer den Vorrang haben, der den Kaufpreis zuerst zahlt.⁴⁷

Ob es indessen wirklich zu einem entsprechenden Wettlauf kommen wird, hängt von den Umständen ab: Die Rechtsposition als vorrangiger Käufer ist vergleichsweise schwach, denn sie schützt nicht unmittelbar im Verhältnis zu Dritten. Vorteile bestehen allenfalls, wenn die Vorrangstellung dem Dritten bekannt ist. Demgegenüber steht das Risiko des wirtschaftlichen Verlusts des gezahlten Kaufpreises, das angesichts der Unzuverlässigkeit des Doppelverkäufers nicht zu unterschätzen sein dürfte.

Dogmatisch am Interessantesten ist zumindest für den deutschen Juristen, der gelernt hat, dass dem Kaufvertrag jegliches die Eigentumslage beeinflussende Moment fehlt, sicher die Drittwirkung im Doppelverkauf, die das OVG in § 9 Nr. 3 OVG-Kaufrechterläuterungen dem Kaufvertrag zugeht. Damit formuliert das OVG einen Schutz der Rechte des Erstkäufers gegen den Zweitkäufer, der

an die Rechtsfigur des *ius ad rem* erinnert. Diesen Gedanken hatte das OVG bereits in 2005 in einer justiziellen Interpretation zu Streitigkeiten über Landnutzungsrechte aufgenommen.⁴⁸ Dort hatte das Gericht noch mit dem allgemeinen Gedanken von Treu und Glauben argumentiert: Der Erstkäufer müsse vor der Gewinnerzielungsabsicht des Verkäufers geschützt werden, den Kaufgegenstand zu einem höheren Preis an einen Zweitkäufer zu verkaufen.⁴⁹ Vor dem Hintergrund der rasanten Entwicklung der Preise im chinesischen Immobilienmarkt ist nicht zu verkennen, dass der Verkäufer einen gewissen Anreiz hat, Immobilien mehrfach zu veräußern.⁵⁰ Dies deutet jedoch an, dass das OVG hier vor allem auf Gegebenheiten reagiert, die als Missstände empfunden werden, ohne sich bewusst zu sein, welchen Pfad es hierbei dogmatisch verfolgt. Dies aufzuarbeiten, dürfte eine lohnende Arbeit sein.

⁴³ Ralf Michaels, a.a.O. (Fn. 7), S. 289: „der besitzende Käufer ist vor dem Eigentumserwerb durch Dritte sicher, wenn ihm zumindest bedingt übereignet worden ist“.

⁴⁴ Siehe oben unter IV 1.

⁴⁵ Siehe oben unter IV 1.

⁴⁶ Siehe oben unter IV 2.

⁴⁷ Siehe oben unter IV 3.

⁴⁸ Siehe § 10 Erläuterungen des OVG zu Fragen der Rechtsanwendung bei der Behandlung von Streitigkeiten betreffend die Nutzung staatseigenen Lands [最高人民法院关于审理涉及国有土地使用权合同纠纷案件适用法律问题的解释] vom 18.6.2005, abgedruckt in: Amtsblatt des OVG [最高人民法院公报] 2005, S. 70 ff. Dort hat das OVG für den Doppelverkauf von Landnutzungsrechten eine ähnliche abgestufte Rangfolge aufgestellt (1. Registrierung, 2. Besitz, 3. Entgeltzahlung, 4. Vertragsschluss), wie sie nun allgemein beim Doppelverkauf über bewegliche Sachen normiert ist.

⁴⁹ HUANG Songyou (Hrsg.) [黄松有], Verständnis und Anwendung der justiziellen Interpretation des OVG zu Streitigkeiten betreffend die Nutzung staatseigenen Lands [最高人民法院关于审理涉及国有土地使用权合同纠纷案件适用法律问题的解释], 2005, S. 135.

⁵⁰ Hiergegen hatte das OVG bereits in einer weiteren Interpretation aus dem Jahr 2003 einige Maßnahmen ergriffen; siehe Knut Benjamin Piffler, „Kaufverträge“ über Immobilien in China: Das Oberste Volksgericht tritt für die Rechte der Immobilienerwerber ein und weist Bauträger in die Schranken, ZChinR 2011, S. 116 ff. (120 f.).