



informaciones

Herausgeber/Editor

r: Deutsch-Spanische Juristenvereinigung e.V.
Asociación Hispano-Alemana de Juristas

www.dsjsv-ahaj.org

- 42 **Leitartikel / Editorial**
- 44 **Fotografía y propiedad intelectual: La foto como mera fotografía o como obra de arte**
Blanca Cortés Fernández
- 47 **La responsabilidad por deudas de los administradores durante la COVID – 19**
Prof. Dr. Fernando Marín de la Bárcena
- 51 **Al fin la madre de todas las batallas del COVID-19: “Rebus sic stantibus” Con ocasión de una reciente propuesta institucional**
Prof. Dr. Ángel Carrasco Perera
- 59 **Mitteilungspflichten für grenzüberschreitende Steuergestaltungen (DAC 6)**
Frank Müller
- 63 **Umsatzsteuer und Betriebsstätte in Spanien**
Frank Müller
- 66 **Das elektronische oder telematische Zwangsversteigerungsverfahren in Spanien**
Frank Müller
- 72 **La responsabilidad civil / patrimonial del Sector Público con motivo del COVID-19**
Gonzalo Iturmendi Morales
- 77 **Die Folgen des Coronavirus für die Ausgestaltung von Unternehmenskaufverträgen**
Dr. Kathrin Monen, LL.M.
- 79 **Spanische Rechtsprechung / Jurisprudencia española**
- 83 **Notizen aus der Vereinigung / Noticias de la Asociación**
- 86 **Stellenmarkt / Bolsa de trabajo**
- 90 **Impressum / Pie de imprenta**

informaciones

Zeitschrift für den deutsch-spanischen Rechtsverkehr / Revista jurídica hispano-alemana

Schriftleitung/Redacción: Dr. Markus Artz
Koblenzer Str. 80, 56073 Koblenz, T +49 2619 423173
artz@artzlopez.com; m.artz@dsjv-ahaj.org

INHALTSVERZEICHNIS / ÍNDICE

Seite/Pág.

Leitartikel / Editorial	42
Aufsätze / Artículos		
Fotografía y propiedad intelectual: La foto como mera fotografía o como obra de arte		
Blanca Cortés Fernández.....		44
La responsabilidad por deudas de los administradores durante la COVID – 19		
Fernando Marín de la Bárcena.....		47
Al fin la madre de todas las batallas del COVID 19: “Rebus sic stantibus”		
Con ocasión de una reciente propuesta institucional		
Ángel Carrasco		51
Mitteilungspflichten für grenzüberschreitende Steuergestaltungen (DAC 6)		
Frank Müller.....		59
Umsatzsteuer und Betriebsstätte Spanien		
Frank Müller.....		63
Das elektronische oder telematische Zwangsversteigerungsverfahren in Spanien		
Frank Müller.....		66
La responsabilidad civil/patrimonial del Sector Público con motivo del COVID-19		
Gonzalo Iturmendi Morales.....		72
La responsabilidad civil/patrimonial del Sector Público con motivo del COVID-19		
Gonzalo Iturmendi Morales.....		72
Die Folgen des Coronavirus für die Ausgestaltung von Unternehmenskaufverträgen		
Dr. Kathrin Monen, LL.M.....		77
Spanische Rechtsprechung / Jurisprudencia española		
Notizen aus der Vereinigung / Noticias de la Asociación		79
Stellenmarkt / Bolsa de trabajo.....		83
Impressum / Pie de imprenta.....		86
.....		87

Editorial

Queridos socios y amigos:

Estamos a principios de junio y cuando me dirigía a vosotros hace ya casi tres meses, jamás hubiera creído que, de nuevo, a las puertas del verano, os volvería a escribir desde el confinamiento impuesto por un virus que ha trastocado nuestra existencia. Estos meses nos han demostrado que no podemos dar por sentada nuestra vida como la conocíamos hasta ahora. Creímos que este tipo de pandemias eran cosas que ocurrían muy lejos. Que no nos afectaban. Hemos comprobado que no es así. La pandemia se ha cobrado muchas vidas, demasiadas. Por eso, quiero dedicar este editorial y esta edición de nuestra revista a la memoria de los fallecidos en esta crisis, a los que han padecido la enfermedad y a los que, en cualquier circunstancia han sufrido por motivo de esta situación. Somos vulnerables y podemos decirlo sin que ello suponga un reconocimiento de debilidad. Porque la otra cara de la moneda de la crisis es justamente la fortaleza, la resiliencia que hemos demostrado como individuos, pero también como sociedad, sacando a luz la fuerza, el sentido del deber y la generosidad de muchísimos ciudadanos, cada uno en su parcela y medida.

Pero esto no ha acabado y tendremos que aprender a convivir con ello hasta que se pueda vencer al virus. Entretanto, no nos dejamos amilanar, seguimos trabajando, en circunstancias nuevas que nos han sacado de nuestra zona de confort, pero que nos han permitido comprobar la flexibilidad y capacidad de adaptación del ser humano.

Tenemos previsto encontrarnos en Düsseldorf para nuestra jornada de otoño, en la que aprovecharemos para celebrar nuestra asamblea anual de socios con elección de nueva Junta Directiva. Será por tanto una jornada algo diferente a las habituales, con un toque algo más festivo, dado que no hemos podido celebrar nuestro congreso anual en Heidelberg. Queremos celebrar la vida, los contactos profesionales y de amistad y estamos deseando hacerlo en persona. Por ello, desde la Junta Directiva hemos decidido invitar a los asistentes a la cena formal del sábado.

Seguimos sin embargo vigilantes de la situación del Covid, por lo que no podemos excluir que tengamos que adoptar medidas de última hora si las circunstancias lo requieren. Pero no nos anticipemos, de momento anotad en vuestras agendas el próximo 23 y 24 de octubre en Düsseldorf. Confiamos en poder vernos pronto, ya queda menos.

Liebe Mitglieder und Freunde,

Es ist Anfang Juni und wer hätte gedacht, als ich mich vor ca. drei Wochen an Euch wandte, daß ich mich immer noch aus der Ausgangssperre an Euch wenden würde wegen eines Virus, der unsere Existenz durcheinandergebracht hat. Diese Monate haben uns gezeigt, dass wir nicht mehr von unserem bisher gewohnten Leben ausgehen können. Wir dachten, daß diese Art von Pandemien nur sehr weit entfernt von uns ausbrechen. Und daß sie uns nicht betreffen. Wir konnten feststellen, dass dem nicht so ist. Die Pandemie hat viele Leben gekostet, viel zu viele. Deshalb möchte ich dieses Vorwort und diese Ausgabe unserer Zeitschrift der Erinnerung der Todesopfer dieser Krise widmen, wie auch denjenigen, die erkrankt sind oder sonst wie auf Grund der Situation gelitten haben. Wir sind verwundbar und können dies ruhig zugeben, ohne daß dies unsere Schwächen bloßstellt. Die andere Seite der Münze der Krise ist gerade die Stärke, die Anpassungskraft, die wir individuell, aber auch als Gesellschaft zu Tage gestellt haben, sowie die Grosszügigkeit unzähliger Mitmenschen, alle in ihrem Bereich und mit ihren Möglichkeiten.

Aber wir sind noch nicht am Ende und werden lernen müssen, damit umzugehen, bis wir den Virus besiegen. In der Zwischenzeit lassen wir uns nicht einschüchtern, arbeiten weiter unter neuen Bedingungen, die uns aus unserer Komfortzone gerissen haben, dank der wir aber die Flexibilität und das Anpassungsvermögen der Menschen entdeckt haben.

Wir haben vor, uns anlässlich der Herbsttagung in Düsseldorf zu treffen, bei der wir unsere jährliche Mitgliederversammlung mit Vorstandswahlen abhalten werden. Es wird also eine etwas andere Tagung als gewohnt, ein wenig feierlicher, da wir unseren Jahreskongress in Heidelberg nicht feiern konnten. Wir möchten das Leben, die beruflichen Kontakte und freundschaftlichen Beziehungen pflegen und möchten dies persönlich tun. Der Vorstand hat deshalb beschlossen, die Teilnehmer zu einem formellen Abendessen am Samstag einzuladen.

Wir werden weiterhin die Situation des Covid im Auge behalten, weshalb nicht auszuschließen ist, dass wir in letzter Minute umdisponieren müssen. Aber wir wollen nichts vorwegnehmen. Im Augenblick bitten wir Euch, den 23. und 24. Oktober in Eure Agenda aufzunehmen. Wir vertrauen darauf, uns bald zu sehen, es dauert nicht mehr allzu lange.

Hasta entonces, os deseo un feliz verano, que este año será distinto, para unos más intimista, más cerca de casa. Otros quizá emprendan los viajes que hace tiempo no podemos hacer. A todos, os envío mis mejores deseos de salud, paz y prosperidad.

Hasta pronto

Mónica Weimann
Presidenta

Bis dahin, wünsche ich Euch einen schönen Sommer, der dieses Jahr anders sein wird, für einige intimer, nah von zuhause. Andere unternehmen vielleicht eine Reise, die sie seit längerem nicht machen konnten. Allen sende ich meine besten Wünsche für Eure Gesundheit, Frieden und Wohlergehen.

Bis bald

Mónica Weimann
Präsidentin



Presidenta DSJV-AHAJ
Abogada
Gómez-Acebo & Pombo, Madrid
mweimann@gap.com; www.gap.com

Fotografía y propiedad intelectual: La foto como mera fotografía o como obra de arte

Blanca Cortés Fernández*

La propiedad intelectual es una materia sumida en un desconocimiento que rebasa al público general hasta alcanzar en ocasiones a los propios titulares de derechos. Bien es cierto que, a pesar de existir una legislación aplicable, la propiedad intelectual tiene en la subjetividad una complejidad añadida respecto de otras especialidades habituales del derecho. Cuando hablamos de fotografía, esta componente subjetiva se incrementa al confrontarse con las definiciones ortodoxas de obra de arte, originalidad y autoría que allanan el camino de otras formas de producción artística. Y es que la fotografía, como tantos han apuntado, es la única práctica artística que coexiste con la total popularización de su producción mecánica -¿quién no hace fotos?- al tiempo que se trata de un arte relativamente joven que se ha desarrollado en paralelo con los grandes fenómenos que conforman el presente. Así, la fotografía de Manolo Laguillo se desarrolla en coincidencia con la ciudad contemporánea y Susan Sontag establece una relación similar con la popularización del viaje y el turismo.

La intención de este texto es analizar hasta qué punto los términos obra, originalidad y autoría son conceptos primordiales para adentrarse en el mundo de la propiedad intelectual asociada a la fotografía de autor, así como dar algunas pautas para su puesta en valor, defensa y ejercitación. Adentrándonos en el derecho de propiedad intelectual nos topamos con su fundamento principal, que constituye a la vez la primera dificultad, que establece que solo estará protegida por la propiedad intelectual y, en consecuencia, será considerada *obra* aquella -en este caso aquella fotografía- que pueda considerarse original. La primera buena noticia para tranquilidad de coleccionistas y autores es que, a pesar de todas las dificultades que puede conllevar la definición de originalidad en el mundo de la fotografía, la legislación otorga al autor de la obra que merezca este calificativo todos los derechos económicos y morales asociados a la propiedad intelectual. La segunda es que la ley reacciona con consciente delicadeza ante el hecho fotográfico distinguiendo que, el propio concepto de originalidad exige diferenciar entre *obra (de arte) fotográfica* y *mera fotografía*, pudiendo acogerse estas últimas únicamente a un pequeño grupo de derechos de explotación.

Pero la pregunta crucial sigue siendo ¿cuándo una fotografía puede considerarse una obra? La jurisprudencia es dispar en este sentido y en ocasiones ha afirmado que para que las fotografías puedan acceder a tal consideración y por lo tanto ser merecedoras de los correspondientes derechos de propiedad intelectual es necesario que constituyan creaciones artísticas propias del autor en las que su personalidad debe ser reconocible. En otras, sin embargo, se ha decantado por una exigencia de originalidad objetiva más propia de la producción industrial, cuyo requisito de originalidad se basa en la novedad frente a cualquier otra preexistente.

A pesar de lo borroso de sus límites, estas premisas tienen valor para el mundo de la fotografía pues asimilan sus productos al del resto de las técnicas artísticas y por ende no duda en equiparar las obras fotográficas a lo que genéricamente entendemos como obras de arte. Esta consideración que hoy no nos sorprende, solventa, al menos desde el punto de vista jurídico y con décadas de retraso, el lastre que supusieron históricamente la interposición del medio mecánico y la reproductibilidad del original para equiparar la fotografía a las pinturas o las esculturas, por más que Walter Benjamin anticipara el prejuicio en su visionario texto *La obra de arte en la época de su reproductibilidad técnica*. Afortunadamente hoy no hay mucho que discutir sobre lo que significa ser autor en el campo de la fotografía pero es importante saber que la jurisprudencia describe a quien debe ser considerado como tal porque “*incorpora a la obra el producto de una inteligencia singular de carácter personalísimo que trasciende la mera reproducción de la realidad para penetrarla con un sentido nuevo*” y que insiste, a veces un poco rutilante, en que la originalidad debe “*ser hija de la inteligencia, ingenio o inventiva del autor*”.

Sin embargo, la propiedad intelectual de la fotografía tiene, como ya se ha mencionado, particularidades derivadas de aquello que ha sido también su talón de Aquiles para ser reconocida como un gran arte: la mediación de lo mecánico y la reproductibilidad del original. Los amantes de la fotografía saben muy bien de su capacidad para revelar aspectos de la realidad que movilizan nuestra interpretación del mundo y sus contradicciones. También coinciden en que el medio fotográfico es tan rico como cualquier otro campo de la producción artística. Cualquiera de estos atributos es extensible a todas las artes, pero interesa explorar

la forma escindida que se le otorga a la fotografía porque de alguna manera también ha generado un derecho propio en el que la singularidad de lo mecánico y la reproductibilidad tienen una importancia que no asiste al resto de las prácticas. Esta escisión de la fotografía del resto del mundo artístico ha generado la permanente necesidad de que los artistas-fotógrafos hayan tenido que luchar para ser diferenciados de otros realizadores de fotografías, resultando más difícil que en el resto de las prácticas artísticas definir esa especificidad que permita considerarla como una tentativa intelectual más allá de las dificultades técnicas, el esfuerzo invertido o la búsqueda de una estética amable.

Mi observación, que es también una propuesta, es que la fotografía necesita apoyarse más que otras prácticas en la propiedad intelectual puesto que aquello que busca reside meridianamente en el espíritu de la norma. Una combinación creativa y comprometida de los recursos que ofrece la propiedad intelectual de las obras fotográficas en convivencia con los mecanismos de control y calidad propios del mercado del arte constituiría un soporte ideal para muchos autores. Cuando hablamos de original, tiradas reducidas, primeras copias o calidad de los soportes; cuando los autores se defienden de tirajes fraudulentos o reproducción de sus obras en medios; cuando se exigen medidas de conservación de las piezas o se denuncian publicaciones que mutilan obras, no se está haciendo otra cosa que utilizar el derecho para defender la integridad y el poder de la autoría que toda obra debe ostentar.

Para ello, la disciplina cuenta con un buen número de casos de referencia y unas normas redactadas con la mejor intención si bien aún no perfectamente adaptadas a la realidad artística de la fotografía por la dificultad de acordar criterios estables de interpretación entre los legisladores ante un hecho de bordes tan difuminados. Esta realidad no debe alejar el interés de los autores en la búsqueda y consolidación de sus derechos sino todo lo contrario, luchar por ellos hasta desbordar la realidad jurídica obligándola a entender la singularidad del hecho artístico que supone la obra fotográfica. Afortunadamente, la diferencia con las "*meras fotografías*" queda meridianamente clara y reservada para aquéllas de carácter fundamentalmente técnico o carentes de la exigida originalidad, esto es, imágenes cuya concepción y ejecución no implique un esfuerzo o discurso intelectual que deba considerarse relevante. Joan Fontcuberta lo ha expresado, quizás sin pretenderlo, de manera más que certera: *"Es una nueva manera de entender el arte, que no está tanto en el hacer como en el ver. Por otra parte, la evolución de las herramientas mecánicas y técnicas hace innecesario el aprendizaje. Todos escribimos,*

pero no todos somos escritores. En cambio, parece que todos podemos ser fotógrafos. Y no es eso, sólo que todos hacemos fotos. La diferencia está en las intenciones intelectuales, en las estrategias creativas, en el contexto".

Sin esa forma de mirar y de ver no habrían sido posibles las revoluciones generadas a partir del registro tipológico de Bern y Hilla Becher, aparentemente propio de unos anónimos bibliotecarios de otro tiempo, que se transmuta en una fascinante legión de alumnos de la Kunstacademie de Düsseldorf; las narrativas sugeridas por los sets premeditados de Jeff Wall propios de la fotografía publicitaria que nunca serían aprobados por el dogma del instante decisivo de la agencia Magnum; o las tomas eternas y extremadamente poéticas de los mares de Sugimoto que emparentamos con otros proyectos vitales como las fechas pintadas de On Kawara o las frases rutilantes de Ed Rusha. Todos ellos han podido desarrollar su obra y recibir la valoración necesaria para acometerla durante toda una vida gracias a su reconocimiento como autores con un discurso propio y esta es la demostración de cuán necesitada está la fotografía del auxilio del derecho en lo que se refiere a su consideración como obra de arte original y pertinente.

No obstante, la propiedad intelectual no solo asistirá a los autores en el reconocimiento de la originalidad de su obra sino en la materialización de otros derechos que tienen beneficios económicos y valores morales de gran trascendencia. Debe saberse al respecto que en el escenario generado por la creación de una obra de cualquier disciplina conviven la propiedad material -corpus mechanicum- y sus correspondientes derechos de propiedad intelectual - lo que en derecho se conoce como corpus mysticum-. El elemento físico puede ser objeto de préstamo, transmisión y otros intercambios como el alquiler entre sucesivos adquirentes de bienes y derechos. Sin embargo, esta propiedad no incluye los derechos patrimoniales - reproducción, distribución, comunicación y transformación - por lo que sistemáticamente hay que recordar que el propietario del soporte tiene el derecho a disfrutarlo, pero no a su explotación por otras vías, pues tales derechos corresponden en exclusiva al autor -excepción hecha del derecho de exhibición pública que corresponderá al propietario salvo que el autor haya decidido lo contrario en el acto de enajenación-. En el caso de la fotografía, muchos autores renuncian por desconocimiento a la facultad de autorizar la explotación de los derechos económicos durante el nada desdeñable plazo de protección, a saber, toda la vida del creador y 70 años después de su muerte. Es necesario hacer notar que, con toda lógica, los

derechos del realizador de meras fotografías ven reducidos notablemente estos alcances.

En este contexto, la capacidad de ejercer sus derechos de explotación empodera al autor convertido finalmente en el gestor principal de su obra y extiende la vida productiva de su trabajo en el tiempo. Así, si bien existen una serie de excepciones que se consideran fundamentadas en el bien común -el derecho de cita con fines docentes y de investigación, la copia privada e incluso la parodia- en las que el uso de la obra podrá realizarse sin autorización del autor, el derecho es siempre un aliado de la obra y de su propio devenir, una ecuación más de la práctica artística.

Por lo demás, como todos los derechos morales, los asociados a la propiedad intelectual tienen por objetivo señalar los valores y beneficios que todos obtenemos del reconocimiento de las facultades y reconocimientos que asisten al otro. Así, por ejemplo, reclamar la cita del autor de una obra no solo es un mecanismo de valorización y anclaje de la obra a su tiempo, es también un vehículo formativo desde el punto de vista social al permitir el descubrimiento de una acción creativa que el espectador puede hacer suya estableciendo un vínculo personal con el autor o su obra, algo imposible si se desconoce su nombre. A título informativo, y como contraparte de la cita obligada del autor, existe el derecho al anonimato, al pseudónimo y cualquier otra versión de su presencia pública -Ouka Lele es, desde luego, un buen ejemplo-. En todo caso el derecho persigue de forma elocuente la exigencia del reconocimiento de la condición de autor en las divulgaciones de la obra que omitan su nombre o en la copia mecanizada de obra ajena disfrazada como propia.

Un capítulo especial por la profusión de quejas que suscita entre los artistas es la necesaria exigencia de respeto a la integridad de la obra que según la ley impide cualquier deformación, modificación, alteración o atentado contra ella que suponga un menoscabo de la reputación del autor o de sus

legítimos intereses. El derecho ofrece herramientas a los profesionales y autores muy eficientes frente a la degradación de su trabajo y a su consecuente impotencia y frustración. Es importante señalar, por las connotaciones creativas y de control de la propia carrera artística que ofrecen, que el autor dispone de herramientas jurídicas para modificar sus obras respetando los derechos adquiridos por terceros y las exigencias de protección de bienes de interés cultural, de la misma forma que está legalmente legitimado a retirar la obra del comercio por cambio de sus convicciones intelectuales o morales. Es cierto que ambas acciones pueden acarrear una compensación por los perjuicios causados a los titulares de derechos de explotación si los hubiere, pero no deja de ser también un espacio para una práctica artística que cuenta con no pocos episodios. Y para terminar con los derechos morales cuyo conocimiento puede abrir ciertas líneas de trabajo y de justicia para los artistas, debe recordarse la facultad del autor de acceder al ejemplar único o raro de la obra, esté en poder de quién esté, para ejercitar el derecho de divulgación o cualquier otro que le corresponda.

Con estos materiales de construcción, puede aventurarse que la Propiedad Intelectual -ahora con mayúsculas- no es sólo un mecanismo de defensa o litigio en los casos de agresión o falta de respeto hacia el autor y su obra, sino que su ejercicio es una práctica creativa en sí misma. Un autor que haga un uso de la propiedad intelectual consciente, premeditado e implicado con el sentido de su producción, está comprometiéndose como artista frente a la sociedad y frente a su audiencia específica, otorgando a su trabajo el valor inequívoco que tiene.



*Abogada
Roca Junyent, Madrid
b.cortes@rocajunyent.com

La responsabilidad por deudas de los administradores durante la COVID – 19

Prof. Dr. Fernando Marín de la Bárcena*

I. Introducción

La normativa recientemente dictada en España para hacer frente al COVID-19 comprende un conjunto de normas dirigidas a procurar que las empresas dispongan del tiempo necesario para adoptar medidas de restructuración y saneamiento tanto de su situación patrimonial como de su situación financiera, en su caso mediante las ayudas públicas que el Estado ha puesto a su disposición.

En el caso de las sociedades de capital, además de ciertas medidas que expirarán en cuanto termine el estado de alarma, se han adoptado dos reglas que tienen gran importancia para los operadores y en particular para las sociedades de capital: (i) la suspensión del deber legal de promover la disolución por pérdidas hasta el cierre del ejercicio de 2021 y (ii) la suspensión del deber legal de solicitar el concurso de acreedores hasta el próximo 31 de diciembre de 2012.

En las líneas que siguen analizaremos el contenido de las normas que disponen la suspensión del deber de promover la disolución y, quizá más importante, la situación en la que quedan los administradores de las sociedades de capital en este contexto desde el punto de vista de sus deberes y su responsabilidad.

II. Reglas vigentes hasta la terminación del estado de alarma

Durante la vigencia del estado de alarma, conforme a lo dispuesto en los apartados 11 y 12 del artículo 40 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, está suspendido el plazo para convocar junta general en caso de concurrencia de causa legal de disolución surgida antes del estado de alarma y durante el estado de alarma.

La norma dispone también la suspensión de la responsabilidad por las deudas sociales contraídas durante el estado de alarma para causas de disolución acaecidas durante dicho estado de alarma. Aunque su tenor literal no lo comprende, parece claro que tampoco habrá responsabilidad por deudas posteriores al estado de alarma de sociedades incursas en causa de disolución antes del estado de

alarma. No puede darse tal responsabilidad si está suspendido el plazo legal de convocatoria de la junta general para acordar la disolución por razones no imputables al administrador. Concurre un caso fortuito que excluye la culpa en un sentido subjetivo, que es un presupuesto de la responsabilidad del administrador incluso en la responsabilidad por deudas del art. 367 LSC.

Estas normas decaerán en cuanto a su vigencia en cuanto se termine el estado de alarma. En ese momento habrá que reanudar el cómputo del plazo pendiente para convocar junta general (o para solicitar la disolución judicial, se entiende) si la sociedad estaba incursa en causa de disolución antes del estado de alarma (generalmente por pérdidas del ejercicio de 2019). Cesará también el “escudo protector” para las obligaciones contraídas durante el estado de alarma por sociedades incursas en causas de disolución anteriores al estado de alarma que hubieran incumplido sus deberes de promoción de la disolución antes del estado de alarma.

Dicho esto, para el resto de supuestos hay que analizar la suspensión de la causa de disolución por pérdidas que extiende su vigencia más allá del estado de alarma y, concretamente, durante el resto del ejercicio 2020 y hasta el cierre del ejercicio 2021.

III. La suspensión de la causa de disolución por pérdidas

El artículo 18 del Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril dispone la “suspensión de la causa de disolución por pérdidas” de las sociedades de capital en los siguientes términos:

“Artículo 18. Suspensión de la causa de disolución por pérdidas

1. A los solos efectos de determinar la concurrencia de la causa de disolución prevista en el artículo 363.1 e) del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, no se tomarán en consideración las pérdidas del presente ejercicio 2020. Si en el resultado del ejercicio 2021 se apreciaran pérdidas que dejen reducido el

patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social, deberá convocarse por los administradores o podrá solicitarse por cualquier socio en el plazo de dos meses a contar desde el cierre del ejercicio conforme al artículo 365 de la citada Ley, la celebración de Junta para proceder a la disolución de la sociedad, a no ser que se aumente o reduzca el capital en la medida suficiente.

2. Lo dispuesto en el apartado anterior se entiende sin perjuicio del deber de solicitar la declaración de concurso de acuerdo con lo establecido en el presente real decreto-ley”.

La finalidad de esta norma es suspender la causa de disolución por pérdidas de las sociedades de capital españolas durante un período de tiempo que se ha considerado suficiente para permitir que restructuren su deuda (por ejemplo, mediante la conversión de deuda ordinaria en deuda participativa) o puedan compensar las pérdidas sufridas durante el ejercicio de 2020 se puedan compensar con los resultados del ejercicio de 2021 mediante la continuación de la actividad ordinaria.

Es una norma dirigida a suspender el deber de los administradores de promover la disolución por pérdidas (aunque también el derecho de los socios o terceros a solicitar tal disolución) y por eso deja expresamente a salvo el deber legal de solicitar el concurso de acreedores en caso de insolvencia actual (que a su vez está suspendido hasta el 31 de diciembre de 2020).

Desde nuestro punto de vista, el resultado en cuanto a su aplicación en la práctica es el siguiente:

(i) Al formular las cuentas de 2020 (generalmente, en marzo de 2021) no se computarán las pérdidas del presente ejercicio a los efectos de promover la disolución. Esta regla, prevista en el inciso 1 del apartado 1 del artículo 18, se refiere exclusivamente al ejercicio de 2020.

(ii) Al formular las cuentas de 2021 (generalmente, en marzo de 2022) y no en un momento intermedio, los administradores deberán constatar si, a la vista del resultado del ejercicio, el patrimonio neto es inferior a la mitad del capital social. En este caso, como advierte el inciso 2 del apartado 1 del artículo 18, los administradores deberán promover la recapitalización de la compañía o su disolución (o alternativamente el concurso) en los plazos del artículo 365 de la Ley de Sociedades de Capital.

Como se ha señalado, se trata de analizar, al cierre de 2021, si la continuación de la actividad ordinaria,

más las medidas de restructuración de la deuda o de saneamiento que se hayan adoptado, han permitido compensar las (previsibles) pérdidas de 2020 que deberán tenerse en cuenta en el cómputo. Si se ha conseguido revertir la situación no habrá obligación de disolver. Si no es así, se activarán los plazos legales y la responsabilidad por deudas derivada del incumplimiento del deber de promover la disolución. Todo lo anterior es sin perjuicio de la obligación de solicitar el concurso si la sociedad incurre en estado de insolvencia actual, al menos a partir del 31 de diciembre de 2020, cuando se levante la suspensión de este deber legal establecida en el artículo 11 del Real Decreto –Ley 16/2020.

IV. Los deberes de los administradores y las pérdidas

El resultado que tiene esta regulación en lo que se refiere a la responsabilidad de los administradores es muy relevante. La suspensión de los deberes legales de contenido concreto (societarios o concursales) obligará a enjuiciar el comportamiento de los administradores conforme a los estándares generales de diligencia, teniendo en cuenta además que el propio legislador contempla como un comportamiento básicamente permitido la continuación de la actividad ordinaria aunque se causen nuevas pérdidas y aunque se contraigan nuevas deudas.

Con todo, el análisis no puede llevarse al extremo de considerar que se ha ofrecido “carta blanca” para que los administradores de las sociedades afectadas por la crisis del Covid-19 puedan actuar como les plazca y libres de toda responsabilidad.

En primer lugar, es necesario informar a los socios, ya que no se ha derogado el deber de convocar la junta general siempre que ello sea conveniente para el interés social (art. 167 LSC). Otra cosa es que dicha convocatoria, por su publicidad y en casos muy puntuales, pudiera afectar negativamente la consecución de una operación de restructuración o saneamiento, en cuyo caso habría que valorar lo más conveniente para el interés social. Si los socios no son informados de la concurrencia de causa de disolución, habrá responsabilidad por las pérdidas sufridas por la sociedad desde ese momento.

En segundo lugar, la suspensión de los deberes de promoción de la disolución se justifica en ofrecer a los operadores un tiempo para reestructurar la deuda y compensar las pérdidas con la actividad ordinaria acompañada de medidas de saneamiento, pero esto requiere realizar un test de viabilidad y elaborar un plan de recuperación que facilite la conservación de

la empresa como unidad económica en funcionamiento, en su caso mediante la adopción de medidas de saneamiento.

Todo el escenario es muy favorable a los administradores, no sólo porque aplica en este ámbito la regla de la discrecionalidad empresarial, sino también porque el propio legislador tiene una expectativa razonable de que, mediante las medidas de saneamiento a disposición de las empresas, la situación de desbalance patrimonial que concurra al cierre del ejercicio 2020 se podrá revertir al cierre del ejercicio de 2021. Los administradores también pueden, en línea de principio, confiar en esa recuperación mediante un análisis razonable y documentado. Sobre la base de todo lo anterior -y a diferencia de lo que ocurre cuando se incumplen deberes legales de promoción de la disolución o el concurso-, cumplidos los anteriores requisitos (test de viabilidad, plan de recuperación, etc.) ni los socios ni los acreedores podrán exigir responsabilidad por las pérdidas sufridas por la sociedad durante este período.

En todo caso, si el resultado de ese análisis prospectivo de la situación es (o debió haber sido empleando la más mínima diligencia) que la crisis es irreversible y la sociedad no será capaz de recuperarse, entonces lo diligente será promover “voluntariamente” la disolución o el concurso. Evidentemente, aquellas compañías que ya estaban incursas en causas de disolución o insolvencia antes del COVID-19 tendrán pocas perspectivas de revertir una situación que ya era negativa y todo esto hay que tenerlo en cuenta en el análisis ex ante o ex post de la situación. El incumplimiento de este deber estará sancionado con la responsabilidad (por daños) correspondiente según las reglas generales.

V. Responsabilidad frente a nuevos acreedores

La situación más conflictiva se refiere a la contratación con nuevos acreedores. Durante todo este período habrá sociedades que actuarán válidamente en el tráfico que habiendo sufrido pérdidas graves y, al menos hasta el 31 de diciembre de 2021, incluso en situación de insolvencia actual. Esas sociedades contraerán nuevas obligaciones o recibirán prestaciones en base a contratos ya suscritos y es probable que todas o algunas de esas obligaciones no se pagarán llegado al vencimiento.

En este contexto, los “nuevos acreedores” no dispondrán de la posibilidad de promover la acción del artículo 367 LSC (responsabilidad por deudas derivada el incumplimiento del deber de promover la

disolución) y se plantearán promover una acción individual por daño directo del art. 241 LSC.

En relación con este escenario, cabe realizar las siguientes consideraciones:

(i) En cuanto al fundamento de la acción es evidente que no se podría alegar la mera infracción de los deberes legales de promover la disolución o el concurso, porque la vigencia de las normas que imponen esos deberes está suspendida.

(ii) Sólo será posible atribuir responsabilidad por falta de diligencia al administrador que, siendo la empresa inviable de forma irreversible o no habiendo adoptado medida alguna de saneamiento, permite que la sociedad continúe en el tráfico generando nuevas pérdidas o contrayendo obligaciones (contractuales o extracontractuales). El administrador que, debidamente informado o asesorado, aprovecha la “ventana temporal” ofrecida por el legislador para procurar la recuperación de la empresa sobre la base de un plan de saneamiento, cumple con sus deberes de conducta y no tiene obligación de informar a sus proveedores sobre la situación patrimonial o financiera de la compañía. En ausencia de infracción de un deber legal de solicitar la disolución o el concurso, el riesgo de impago recae sobre el acreedor y no se puede trasladar sin más sobre los administradores.

(iii) La acción individual, por tanto, sólo se podrá fundamentar en el dolo (incluido el *dolo in contrahendo*) o en la denominada *culpa in contrahendo* y sólo la pueden interponer acreedores contractuales y no extracontractuales.

El dolo consiste aquí en suscribir un contrato o permitir que un tercero, no estando obligado a ello por un contrato anterior, realice una prestación a favor de la sociedad (o comprometerse la sociedad a realizarla a favor de ese tercero) conociendo que llegado el vencimiento no podrá cumplir lo prometido. No es lo mismo saber que la sociedad está en situación de sobreendeudamiento o insolvencia actual y que, por tanto, existe un riesgo de impago al vencimiento, que tener la certeza de que la sociedad no podrá cumplir llegado el vencimiento.

También es posible que haya *dolo in contrahendo* (se facilitan informaciones falsas sobre la situación patrimonial y financiera) o *culpa in contrahendo*, es decir, la creación de una especial confianza personal en el tercero respecto del hecho de que la sociedad cumplirá llegado el vencimiento. Todos estos presupuestos los deberá probar el demandante

(iv) El daño indemnizable no se puede identificar con la totalidad de factura. Cuando un nuevo acreedor demanda mediante la acción individual no cabe reclamar el importe total de la factura o crédito impagado, sino que sólo es indemnizable como daño directo (art. 241 LSC) el interés contractual negativo. Dicho de otro modo: hay que dejar al acreedor en la misma situación que estaría de no haberse suscrito el contrato o realizado la prestación sea a favor de la sociedad. Esa es la regla general que, obviamente, tiene excepciones (v.gr. acreedor que perdió otra oportunidad de negocio con un cliente solvente).

(v) Las anteriores consideraciones “valen” en tanto la sociedad no incurra en insolvencia actual y surja el deber legal de solicitar el concurso a partir

del 31 de diciembre de 2020. A partir de ese momento, las demandas (por pérdidas o frente a nuevos acreedores) volverán a fundamentarse en el incumplimiento del deber legal de solicitar el concurso y no será necesario apelar al dolo como fundamento de la responsabilidad.



* Profesor Titular de Derecho Mercantil, Madrid
Miembro del Consejo Académico de GA_P
fermarin@ucm.es

Al fin la madre de todas las batallas del Covid 19: “rebus sic stantibus”
Con ocasión de una reciente propuesta institucional

Prof. Dr. Ángel Carrasco Perera*

1. Rebus sale del armario

Pasado el primer arrebato de literatura y conferencias virtuales numerosas sobre el COVID-19 como contingencia de fuerza mayor, y acercándonos, aunque despacio, al final del estado de alarma, ha llegado el turno de la cláusula *rebus sic stantibus*. Es una locución latina (por cierto, no romana, creo que figura por primera vez en Bartolo de Saxoferrato) que se ha hecho viral. La plaza de toros del rebus-COVID se ha llenado de espontáneos y no hay nadie, a poco que sepa el abecedario del Derecho, que no quiera opinar. Ayuda mucho a esta explosión multitudinaria que la frasecita esté escrita en una lengua que muy pocos entienden ya. Como si este rasgo de *terra incognita* sirviera de patente para entrometerse hasta las cejas predicando lo que venga en gana.

No entiendo que una Institución seria, de reputado mérito, que cumple una importante función social en la difusión y análisis del Derecho, como es la fundación FIDE, se haya visto necesitada de constituir en su seno un (sic) “gabinete de crisis”, como si se tratara de una agencia del poder gubernamental, para estudiar y preparar un *proyecto de Real Decreto Ley* sobre la cláusula *rebus*, revitalizada para los tiempos del COVID. Y es posible que la propuesta no caiga en saco roto, dada la compulsión de nuestro gobierno COVID a llenar y llenar páginas de BOE cuando no hay otra cosa mejor que hacer.

2. La cláusula rebus-COVID-FIDE

El texto propuesto por FIDE consta de un artículo único con siete apartados. El apartado primero describe el supuesto de hecho que disparará en su caso las consecuencias propias de la cláusula *rebus*. “Si como consecuencia de la pandemia del COViD-19 o de la situación económica causada por ella, las circunstancias que sirvieron de base a un contrato civil o mercantil hubiesen cambiado de forma extraordinaria e imprevisible durante su ejecución, de manera que ésta se haya hecho excesivamente onerosa para una de las partes o se haya frustrado el fin del contrato, el contratante que, atendidas las circunstancias del caso y especialmente la distribución contractual y legal de riesgos, no le sea razonablemente exigible que permanezca sujeto al

contrato, tendrá el derecho y la carga (*de*) de solicitar la renegociación del contrato. Las partes deberán negociar objetivamente de buena fe durante un plazo prudencial”.

El texto no es merecedor de ninguna objeción de fondo. Es heredero y pariente de otras muchas formulaciones que se hicieron famosas a raíz de las normas del Código italiano de 1942 (*Eccesiva onerosità*) y de la jurisprudencia alemana (*Wegfall des Geschäftsgrundlage*), de la jurisprudencia española a partir de 1944 (*Rebus sic stantibus*), de los *Principios Unidroit* de contratos internacionales (*Harship*), del *Common Frame of Reference (Change of circumstances)*, del Code civil francés reformado en 2016 (*Imprecision*), de dos propuestas de (hasta hoy) *soft Law* contractual español que circulan en el mercado. No sé si al gabinete de crisis de FIDE le dio tiempo de consultar la, también recién salida del horno, propuesta – *European Law Academy-Harship- COVID19-clause*, aunque tampoco se ha perdido nada si no la conoce.

La primera consideración de fondo que procede es que *no tiene ninguna importancia cómo esté formulada una cláusula rebus*. De hecho, no es preciso, incluso, que se encuentre formulada, para que funcione en la medida en que tenga que funcionar. La cláusula-FIDE podía muy bien no haberse formulado siquiera, y limitarse a contener una remisión al entendimiento “ordinario” que la mucha jurisprudencia del TS viene haciendo de esa cláusula desde 1944.

Se deriva de lo anterior que, al cometer FIDE el exceso de definir lo indefinible, podría ocurrir que estuviera pensando que la cláusula *rebus* tradicional *no sirve para los tiempos del COVID*, y se precisa una nueva o que, por el contrario, se postulara en la propuesta simplemente un cambio de régimen de funcionamiento, pero no una alteración conceptual de la *rebus*. Dada la afirmación que he hecho en el apartado anterior, tengo que considerar *irrelevante* el dilema que acabo de proponer. Es irrelevante qué haya pretendido el redactor de FIDE con la definición contenida en el apartado 1. Porque la cláusula *rebus* es un tópico argumental cuya fuerza decisoria es independiente del modo y forma en que se proponga su definición. Aquí me limito a remitir a la

muchísima jurisprudencia existente. Téngase que la “cosa” *rebus* y que cualquier definición que se intentará (mediante el empleo encabalgado de sucesivos conceptos jurídicos indeterminados) sería *explicatio obscurum per obscurius*.

Es también consecuencia de lo que vengo diciendo que no voy a analizar ni discutir ni criticar la formulación de la cláusula- FIDE, porque carece de transcendencia práctica un empeño de esta clase. No me parece ni bien ni mal. Después haré alguna incursión ocasional sobre la fórmula *rebus*-COVID, pero no por ser la específica de FIDE, sino porque expresa un modelo general, que es al que me quiero referir.

Y la consecuencia final de este proceso es la evidencia que podía haberse excusado todo el apartado 1 de la cláusula-FIDE y haberse limitado a introducir la regla procedural del modo siguiente: *El contratante que pretendiera la renegociación del contrato como consecuencia de la situación económica causada por la pandemia COVID-19 (...).* Porque la existencia de una contingencia *rebus* no es un presupuesto para negociar, sino una regla de derecho en virtud de la cual (*iura novit curia*), el tribunal decidirá si no acaba habiendo negociación.

Partimos pues, y no a modo de presunción, sino como axioma, que la cláusula FIDE no propone ni puede proponer eficazmente ningún cambio del paradigma *rebus*, con independencia de que la formulación hecha por FIDE se parezca poco o mucho a la definición usualmente empleada por la jurisprudencia, definición que, siendo igualmente irrelevante, tampoco ha sido determinante de los resultados a los que ha llegado la jurisprudencia.

Por tanto, en lo que sigue, y salvo lo que luego diré volviendo al apartado 1, la cláusula-FIDE es, como postulado, la cláusula *rebus* ordinaria. Y si no lo fuera (si no lo quisiera ser), carece de importancia.

Volvemos al apartado 1 de la cláusula *rebus*-FIDE. He dicho que no voy a especular con su formulación, que no es mejor ni peor que cualquier otra al uso. Pero quiero hacer una observación sobre la locución “ejecución que se haya hecho excesivamente onerosa”. La doctrina *rebus* no ha sido nunca un remedio de quien simplemente y sin su culpa ha dejado de poder pagar, acaso porque le asalta una turba de malas contingencias. Una ejecución no se hace “excesivamente onerosa” cuando el deudor no puede pagarla. De otra forma, todo deudor concursado estaría sujeto a deudas “excesivamente onerosas”. Lo oneroso es calidad del sinalagma, no del bolsillo del deudor. Se requiere que el *coste de procuración* del medio de pago o del objeto de

cumplimiento se haya hecho más caro por circunstancias sobrevenidas y que el valor de la contraprestación recibida haya disminuido excesivamente, o que ocurra una de estas dos cosas y además y correlativamente el acreedor esté recibiendo en virtud del contrato excesivamente más de lo que estaría recibiendo del mercado o esté ahorrándose excesivamente los costes de procuración que le corresponden conforme al contrato. No basta que las ventas del arrendatario se hundan y deje de poder hacer caja para pagar la renta. Es preciso (aparte de la exigencia de que el hundimiento sea excesivo) que el arrendador esté cobrando (o quiera cobrar) conforme al contrato una renta que estén muy por encima de lo que ahora pagaría el mercado. Recuerdo que la cláusula 6.2.2 (*Hardship*) de los *Principio Unidroit* se expresan con auténtica precisión cuando declara *alters the equilibrium of the contract either because the cost of a party's performance has increased or because the value of the performance a party receives has diminished*.

En casi cien años de jurisprudencia civil española *rebus* todavía no he encontrado respuesta a la siguiente pregunta. Debe ser porque ocurre como en aquel caso de uno que busca un gato negro en una habitación oscura en la que no hay gato. ¿Se revisa el contrato hasta hacerlo “justo” o basta que se revise hasta el punto en que, aunque injusto todavía, siga siendo tolerablemente injusto para el deudor? La pregunta parece una tontería, pero es de sustancia. ¿Hasta cuánto tiene que sufrir el deudor para disparar la cláusula *rebus* y seguir sufriendo después de aplicada la cláusula *rebus*? Si no tenemos respuesta a esta pregunta es mejor volver a meter la *rebus* en el armario.

Advierto una aparente novedad frente a la interpretación al uso de los requisitos de la *rebus*. En efecto, en la cláusula-FIDE no se exige que se trate de un contrato de trato sucesivo, ni siquiera de un contrato de duración dilatada en el tiempo. ¿Tiene eso importancia? Yo creo que, desde el punto de vista de la formulación, ninguna. De hecho, tampoco el TS incluyó este requisito en muchas de sus formulaciones, que sólo fue aplicado *ex post* cuando se trataba del reparto de riesgos, y también la cláusula FIDE impone una consideración sobre el orden justo del reparto de riesgos, para lo cual no puede prescindirse de la duración del contrato. Otras formulaciones internacionales de la cláusula *rebus* omiten también referencia al carácter duradero o instantáneo del contrato. Pero si esta cuestión fuera irrelevante y se quisiera hacer ya una declaración de principio, la fórmula de la cláusula-FIDE prescindiría del horizonte de riesgo temporal y admitiría la posibilidad de una caída de la base del negocio en un plazo corto (inmediato) desde su celebración. Pero

esto no es aceptable. En ese horizonte de tiempo corto no puede hablarse de impacto económico imprevisible, sino, en su caso, de imposibilidad pura y simple de cumplir. Una imposibilidad de cumplimiento por fuerza mayor es imaginable en contratos de trato único y tiempo corto de cumplimiento. Pero no la cláusula *rebus*.

Es cosa simpática, pero las pocas veces –salvadas las dos sentencias infames a que me refiero en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil* 98 (2015) § 2618- en que la jurisprudencia ha *aplicado* la cláusula *rebus* es porque *ha aplicado otra cosa que no es la cláusula rebus*. Muchas veces ha sido la desaparición sobrevenida de la causa (sobrevenida inedificabilidad del inmueble comprado para promover, por ejemplo), como en las SSTS 15 mayo 1990, 1 junio 2010, 6 noviembre 1992. En otros casos –el más célebre es el de STS 20 abril 1994, pero también importantes son los de SSTS 21 noviembre 1988 y 22 diciembre 2007- el arrendador no puede seguir prestando su obligación de *hacer útil* la posesión del arrendatario. Otros muchos son patología de una laguna sobrevenida que debe ser reparada mediante una interpretación integradora del contrato (SSTS 28 enero 1970, 12 febrero 2009). Hay otros expedientes. Pero ni los citados ni el resto tienen fácil encaje para la “contingencia COVID”.

Y cerramos el círculo. Cuando le damos al término “excesivamente onerosa” el alcance que le corresponde, cuando certificamos que los riesgos COVID a los que nos enfrentamos no serán ordinariamente riesgos de “frustración del fin del contrato”, si hacemos un aparte para no tomar en cuenta quién asumió o debió asumir los riesgos del mercado, nos queda en exclusiva esto: *Cuando al deudor no le sea razonablemente exigible el pago de una obligación por causas ajenas a su control*, tiene derecho a que le bajen la deuda o que el contrato se resuelva.

Pero esto no es un escenario de *rebus*, sino más simplemente dotar de eficacia extintiva (total o parcial) a la dificultad grave de cumplimiento, que ni tiene que ser imposibilidad, ni requerirá que se trate de una contingencia “objetiva” (el dinero *numquam perit*). Y para esto es precisa una intervención del legislador, que se lo tiene que pensar mucho, porque se trata sin más de rebajar por ley toda deuda comercial o civil surgida o pagadera en el horizonte temporal del COVID, que, por demás, nadie sabe dónde acaba (“si como consecuencia de la pandemia del COVID19 o de la situación económica causada por ella”, no es precisamente una determinación temporal que se caracteriza por ser muy conspicua)

3. Un paseo por la jurisprudencia reciente

Siendo esto así, conviene recordar la ultimísima jurisprudencia en esta materia, para especular con más o menos acierto si los tribunales modificarían o resolverían el contrato por el riesgo COVID. Este recordatorio no tiene ninguna intención constructiva sobre cómo entiendo yo que habría que operar.

Sentencia de 1 de octubre de 2012. Resolución del contrato por la cláusula *rebus sic stantibus* (base del negocio) cuando el comprador no ha sido subrogado por el prestamista en el préstamo a promotor. Uno de los poquísimos casos en que se ha aplicado la cláusula *rebus*, y en este caso, creo, se aplica bien. Yo no lo llamaría, con todo, *rebus*, sino desaparición sobrevenida de la causa, tanto más cuanto no estamos ante un contrato de trato sucesivo. Es lo que la cláusula FIDE llamaría que “se haya frustrado el fin del contrato”. Observemos que el “riesgo COVID” es en la mayoría de los casos ajeno a este modelo. Aunque es posible que ocurra, dada la diversidad de los casos de la vida económica, lo normal no es que el COVID y postCOVID frustre el contrato como tal (*total failure of the consideration*), sino que haga la prestación muy onerosa para una parte.

STS 6 de marzo 2020. De ella extraemos una regla, que podemos considerar una primicia, pues nunca había sido formulada como tal, a saber. En un contrato de trato sucesivo de corta duración (dos años), prorrogable por voluntad de las partes, en el que se ha incluido una cláusula de facturación mínima por parte del proveedor de servicios, habiéndose convenido una nueva prórroga anual, el plazo de exposición al riesgo es tan corto que cabe concluir que el prestador está asumiendo todos los riesgos de caída de mercado que ocurran en dicha anualidad. Aplicada a nuestro caso, resultaría que *el riesgo de un año es un colchón de riesgo que tiene que agenciarse como pueda y por su cuenta el deudor COVID*.

STS 20 julio 2017. «En un contrato de contenido fuertemente especulativo y aleatorio como el que constituyó la adquisición de la Nota estructurada, suscrito en un contexto de crisis y con una apuesta bajista sobre valores como el de *Fortis*, del que se informaba que tenía problemas... no es correcta la afirmación de que la reestructuración... [de] la sociedad cuyas acciones constituían... el subyacente de la Nota estructurada, supone una imposibilidad sobrevenida de cumplimiento de la prestación, a efectos del art. 1184 CC». *Si el deudor COVID es un agente de un contrato especulativo, el riesgo COVID pertenece al aleas del contrato.*

STS 15 enero 2019. El Tribunal Supremo defiende en la sentencia comentada la inaplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* para fundar la rebaja de la renta de un contrato de arrendamiento de larga duración de un hotel. La sentencia concluye que el riesgo derivado de la disminución de los rendimientos de explotación del hotel, al proceder del deterioro de la situación económica y a las variaciones del mercado, debe ser considerado propio de la actividad empresarial de la arrendataria, una empresa dedicada a la gestión hotelera. Además, en el contrato las partes habían atribuido tal riesgo a la parte arrendataria al acordar una renta mínima garantizada, así como una cláusula que le permitía desistir anticipadamente del contrato pagando una pena convencional. De este modo, la sentencia comentada revoca la doctrina contenida en la anterior STS 15 de octubre 2014 que resuelve de manera contraria un caso muy similar. Una última cuestión tratada en la sentencia es la inaplicación del artículo 1575 del Código Civil para fundamentar la rebaja del precio de la renta del arrendamiento del hotel, puesto que las pérdidas procedían de un riesgo del propio negocio. Bueno, *es claro que la doctrina del TS ataca directamente la línea de flotación de la cláusula FIDE*. Y como hemos dicho que la cláusula FIDE no tiene (no puede tener, sensatamente) por objeto derogar la regla existente, entonces estamos directamente constreñidos a que se nos aplique esta doctrina del TS a pesar de la cláusula-FIDE. *Esta doctrina viene a decir que por la propia naturaleza del negocio explotado en arrendamiento y por el tipo de cláusulas que un contrato de esta clase suele tener, o el riesgo está ya asignado al deudor, o se podía haber asignado al deudor, que a los efectos es lo mismo*. Y la cláusula-FIDE no lo desmiente: “atendidas las circunstancias del caso y especialmente la distribución contractual o legal de riesgos”.

STS 27 abril 2012. Desestimó la aplicación de la cláusula *rebus* para aumentar la renta de un contrato de arrendamiento de larga duración de un aparcamiento celebrado en el año 1977. El Corte Inglés, S.A., arrendadora y superficiaria del inmueble demandó a la arrendataria y solicitó la modificación del contrato por haberse producido un cambio imprevisible de circunstancias. La alteración de las circunstancias respecto de las existentes en el momento de contratar consistía, según la arrendadora, en la gran transformación económica sufrida por España desde que se firmó el contrato, el éxito comercial que había sufrido la zona y la modificación operada en el contrato de superficie entre la demandante y la propietaria del suelo, con un importante aumento del canon superficiario. El Tribunal Supremo desestimó la aplicación de la cláusula *rebus* para aumentar la renta del contrato de arrendamiento. La Sala Primera «entiende que el

transcurso del tiempo en contratos de tan prolongada duración como son los de arrendamiento, y la transformación económica de un país, producida, entre otros motivos, por dicho devenir, no puede servir de fundamento para el cumplimiento de los requisitos requeridos por la jurisprudencia para llegar a la existencia de un desequilibrio desproporcionado entre las prestaciones fundado en circunstancias imprevisibles, pues las circunstancias referidas no pueden tener tal calificación». La doctrina no es muy elocuente y en alguna medida se desacredita como circular (esta no es una circunstancia imprevisible porque no es una circunstancia imprevisible). Sólo la traigo a colación por el énfasis que aporta en tiempos del COVID.

STS 18 julio 2019. El Tribunal Supremo se pronuncia sobre la previsibilidad de las modificaciones operadas en el marco regulatorio de la energía solar en España. La resolución afirma que tales cambios normativos no permiten dejar sin efecto o modificar las garantías de los préstamos hipotecarios suscritos para financiar un proyecto fotovoltaico. Los demandantes, fiadores del préstamo hipotecario y contra garantes del aval que garantizaba el anticipo de una subvención, invocaron la aplicación de la cláusula *rebus*, que fue rechazada por el Tribunal Supremo. La Sala resuelve que, “la incidencia de la modificación legislativa que habría determinado, según las recurrentes, la insolvencia del deudor principal es un riesgo que debe recaer en los fiadores. La causa del contrato de fianza es aumentar la seguridad de cobro del crédito del acreedor”. Parece entonces seguro afirmar que la cláusula-FIDE no se aplicará a deudas de dinero asumidas por quienes hubieran cobrado por asumir el riesgo de impago del deudor principal, aunque la prima de riesgo que cobraron no fuera la prima de riesgo que hubieran cobrado si hubieran sabido del COVID.

STS 18 julio 2019 (misma fecha, pero distinta sentencia que la anterior). Sun Premier 2020 S.L. es una empresa de ingeniería, encargada de proyectar y llevar a cabo gestiones administrativas frente el gobierno francés tendentes a obtener derechos de explotación de parques de placas fotovoltaicas. El 5 de agosto de 2010, transmitió a Phoenix Solar S.L, por medio de un contrato marco, unos derechos de instalación de parques de placas fotovoltaicas en Francia. Este contrato marco se desarrolló posteriormente en una serie de anexos que constituyen cada uno de los proyectos específicos en los que Sun Premier llevó a cabo su labor de gestión. La cláusula tercera del contrato marco preveía que, en caso de que un cambio legislativo modificara a la baja la tarifa asignada a los proyectos, el precio inicial de la compraventa de los derechos, así como el margen comercial, se ajustaría proporcionalmente a

la baja en función de la diferencia entre el importe de la tarifa definitivamente asignada a los proyectos. En el caso se discute si la moratoria aprobada por el gobierno francés, de acuerdo con la cual suspendía durante un año la compra de energías renovables, está incluida o no en la cláusula de revisión de precios del contrato y, por lo tanto, si tal circunstancia forma parte de los riesgos previstos por las partes en el contrato. En relación con la interpretación de la cláusula de reducción del precio del proyecto en caso de que una modificación legislativa diera lugar a la reducción del precio kilovatio pico, la sentencia no aclara si la misma incluye la contingencia de la moratoria. Solo se refiere expresamente a la previsibilidad de las modificaciones legislativas que podían afectar a la reducción del precio kilovatio pico, al señalar que “puesto que ambas empresas se dedican profesionalmente al sector de la energía solar cabe pensar que, precisamente porque conocían, o podían conocer, que el precio kilovatio pico aprobado por tarifa podía ser modificado, introdujeron una cláusula de revisión del precio para ajustarlo a las variaciones que se produjeran”. *Lo que está diciendo el TS, probablemente de manera excesiva, es que si las partes tuvieron previsión para estipular una cláusula de reparto de un riesgo determinado (modificación de la tarifa) también lo tenían para haber hecho lo propio con otro riesgo.*

4. La praxis de la negociación rebus

“Tendrá el derecho y la carga de solicitar la renegociación del contrato”, según la cláusula FIDE. Ni la intención ni la expresión son felices. Todo sujeto y ninguno a la vez tiene “un derecho a la negociación” (dejo fuera la negociación colectiva laboral). Claro que puede proponer una renegociación quien no reúna los requisitos de “vulnerabilidad-rebus” del apartado 1. Tener un derecho quiere decir que hay una contraparte a la que se impone una obligación de Derecho privado, cuyo contenido es *ponerse a negociar*. Tal obligación no existe fuera de la negociación colectiva laboral. Según el apartado 6, “el rechazo de mala fe por una parte de una oferta de renegociación” devenga deuda indemnizatoria, suponemos que por *culpa in contrahendo*. Pero eso también ocurre en una renegociación contractual sin presupuesto *rebus*. Todo el que se niega a renegociar *de mala fe* incurre en *culpa in contrahendo*. Lo mismo que si empieza a negociar (incluso de buena fe) y luego deja de seguir negociando *de mala fe*. Las consecuencias no están aquí cualificadas por la *rebus*.

Las consideraciones anteriores van encaminadas a esto. Todo contratante tiene *derecho* (*id est*, no está prohibido) proponer una renegociación y todo

cocontratante está *sujeto a responder de buena fe* a esta propuesta, se dé o no de inicio una contingencia-*rebus* en la parte que propone. Si la parte que propone no pudiera convencer *en el pleito* (no en la negociación), no tendrá éxito en su empeño, pero no por eso habrá perdido *retroactivamente su derecho a negociar*. Ni le puede negar la contraparte el derecho a negociar mediante el expediente de negarle que la suya no es una auténtica contingencia *rebus*.

Regla. Pónganse a negociar sin mirar atrás para escudriñar si se encuentran en una auténtica contingencia-*rebus* o si sólo han conseguido acreditar una *cuasi-rebus* o en una *mínima-rebus*. *La cláusula rebus no es el disparadero legal del deber de renegociar.*

La propuesta FIDE quiere ofrecer a las partes dos incentivos para la renegociación privada, lo cual es positivo. Así, no se admitirá a trámite ninguna demanda en la que no se presente “un principio de prueba del intento de renegociación” (apartado 4). También, cuando una parte se empeñe en un pleito en que obtiene finalmente “un resultado menos favorable que el de una oferta de transacción formulada por la otra parte”, será condenada al pago de las costas devengadas con posterioridad al rechazo de la oferta (apartado 5).

La idea del apartado 5 está tomada del art. 4.1 del RDL 1/2017 (cláusulas suelo). Allí tenía sentido, aquí probablemente no. Porque en el procedimiento de reembolso del RDL 1/2017, la entidad estaba obligada a hacer una propuesta de reembolso. Pero aquí no está obligada ninguna parte a hacer una propuesta de transacción. Antes del proceso habrá propuestas y contrapropuestas, pero seguramente sin alcanzar un estándar de liquidez que permita comparar si alguna de ellas era menos favorable para la parte que insiste en el pleito. Lo de la transacción como tal tampoco tiene mucho sentido, porque no sería preciso que una parte ofreciera una transacción con renuncias bilaterales, pudiendo proponer sólo una novación condonatoria o aplazatoria. Repárese, finalmente, que el resultado menos favorable se mide respecto de la oferta de transacción *hecha por el otro*, no respecto de la que uno mismo hubiera hecho.

Pero hay más. Esta norma (apartado 5) crea incentivos poco claros. Si yo hago una “propuesta de transacción” es, naturalmente, maximizando de alguna forma mis expectativas. Espero que la otra parte me haga una contrapropuesta y me rebaje las expectativas. Es lo natural. En el texto FIDE parece que no es precisa la contrapropuesta. El juez no tiene incentivos razonables a sentenciar en los términos de la transacción, porque toda transacción incorpora el surplus que busca quien la hace y está sesgada. En

consecuencia, el juez sensato debería sentenciar en términos tales que el resultado fuera “mejor” que la expectativa de quien rechazó la propuesta de transacción, eliminando así parte del surplus al que aspira el proponente. Y si el destinatario de la oferta hace una contrapropuesta de transacción, es humano que el juez divida la diferencia por mitad, por lo que tampoco se da el caso que ninguna de las partes quede con la sentencia “peor” que con la contrapropuesta de transacción presentada por la otra. Y todo eso suponiendo que se pueda hablar de “peor” o “mejor” en cualquier propuesta compleja, que no consiste en el simple pago de una cantidad de dinero. AA ofrece a la contraparte una condonación del 15% y una exoneración de pago de intereses de demora durante un año. BB la rechaza. El juez concede condonación del 18% sin exoneración de intereses de demora. *¿Quid iuris?*

El procedimiento propiamente legal empieza cuando no se ha conseguido un acuerdo. En este caso, la parte perjudicada podrá pretender su revisión y, “si ésta no es posible o no puede imponerse a una de las partes podrá aquél pedir su resolución” (apartado 2). La pretensión de resolución no será estimada cuando “quepa obtener de la propuesta de revisión ofrecida por cada una de las partes una solución que restaure la reciprocidad de intereses del contrato” (apartado 3).

La pretensión de revisión procederá no “cuando ésta sea posible”, sino *cuando el juez entienda que resulta procedente la doctrina rebus sic stantibus y si esta revisión es posible y puede ser impuesta a la otra parte.*

Tampoco se trata de que pueda en este caso “aquél pedir su resolución”. Está claro que las pretensiones se formularán conjuntamente en la demanda, y como estas pretensiones no pueden satisfacerse simultáneamente, habrá que proceder a una acumulación subsidiaria de acciones. Sin perjuicio de que la pretensión de revisión pueda haber sido interpuesta por una parte, y la de resolución estar interpuesta por vía de reconvenCIÓN. Y si nadie pide revisión, el juez no puede revisar, aunque el juez en su ciencia interna entienda (seguramente de modo equivocado) que en el arcón de lo posible habría una solución revisora que “restaurara la reciprocidad de intereses del contrato”. Más aún, aunque tuviera este convencimiento interno, tendrá que resolver, si es de aplicación la cláusula *rebus* y nadie ha pretendido revisar, por mucho que hubiera sido “mejor” revisar. De la misma forma, tampoco podrá resolver el juzgador si nadie lo pide. Si ahora se leen otra vez los apartados 2 y 3, se sorprenderá uno de cuánto están “despistadas” estas dos reglas, como si se hubieran escrito para regir en los cuernos de la luna en la que

no se aplica la Ley de Enjuiciamiento Civil ni se estudia Derecho procesal civil.

Con lo dicho, abandonamos definitivamente el análisis del modelo FIDE, que, como si nos hubiera servido de barcaza, nos ha permitido navegar a la playa de la *rebus*, en cuyo territorio entramos.

5. El modelo que se propone

Es evidente que el objetivo prioritario de la *rebus* como institución debería ser procurar y alentar que los contratantes renegocien en términos mutuamente satisfactorios. Pero la cláusula *rebus* como tal no crea incentivos a negociar, ni, *ceteris paribus*, puede crearse tal incentivo por la mera existencia -como en la propuesta FIDE- de un mandato perentorio a negociar bilateralmente de buena fe. En consecuencia, el incentivo poderoso a negociar debe ser buscado fuera de la cláusula *rebus* o de la *rebus* como institución mixta de regla material + procedimiento de aplicación.

Considero que existen en el estado presente (el “contexto COVID”) dos mecanismos que pueden fungir de poderosos incentivos para negociar con fruto.

Primero, los tribunales están cerrados y no se sabe por cuánto tiempo más lo estarán. Y cuando dejen de estar cerrados, resultarán de hecho colapsados durante *un buen trecho de tiempo*. Esto es *bueno* en lo que respecta al mecanismo sintetizado bajo la fórmula *rebus*. Las partes se encuentran entre sí en una especie de *estado de naturaleza* previa al Derecho, estado en el que no pueden contar, por un tiempo indeterminado, con el recurso a tribunales que apliquen, bien o mal, normas jurídicas. En estas condiciones –utilizando la metáfora hobbesiana: *encadenado e impotente el Leviathán*- cada parte sólo puede contar, si quiere hacer negocios, con la confluencia del interés mutuo. El negocio sólo se mantendrá si las dos partes quedan *in the money* con la transacción, de forma que están cada una interesada en sostener un negocio que promueve sus propios intereses (junto a los del otro). En este estado de naturaleza ninguna de las partes puede contar con un tiempo pasado en el que le fue mejor. En particular, no puede contar con lo acordado en tiempos del pre-COVID, no puede atenerse a la regla *pacta sunt servanda* si se la quiere aplicar a transacciones cerradas antes del nuevo estado de naturaleza, que elimina el pasado. Las partes negociarán sin pasado, *rebus sic stantibus*, tomando el contexto COVID como la única realidad que queda y en la cual se determinará si una transacción está o no *in the money*.

Traigo a colación un texto de Marvin Harris (*Antropología Cultural*, 2018, p. 119): “Uno de los principios básicos del análisis ecológico afirma que las comunidades de organismo no se adaptan a las condiciones medias de sus hábitats, sino a las condiciones mínimas que les permitan seguir viviendo. Una formulación de este principio se conoce como *Ley de Liebig*: el crecimiento está limitado no tanto por la abundancia de todos los factores necesarios como por la disponibilidad mínima de cualquiera de ellos”. En el horizonte del COVID, la estrategia del juego debe ser *maximin*: un horizonte de desastre y sin Derecho, donde cada parte racional debe elegir *depresivamente* la solución que minimice para él las pérdidas esperadas. En estas condiciones, habrá acuerdo.

El segundo modo de crear impulsos fácticos a la negociación requiere colaboración e inteligencia del Gobierno. Dentro o ya fuera del estado de alarma, se hará público que el Gobierno dictará por Decreto Ley una normativa civil de emergencia para ajustar los pagos y contratos mercantiles existentes. Se anuncia que esta norma será dictada dentro de tres meses y afectará a todos los contratos vigente en los que una parte se haya dirigido a la otra solicitando una renegociación-COVID y que a la fecha en que la norma anunciada esté en el BOE no haya sido objeto de novación o transacción. La norma se aplicará igualmente a contratos con pretensiones *sub iudice*, salvo que se haya dictado una sentencia firme, de forma que se eliminen incentivos de querer huir del fuego amparándose en una demanda. Plenos efectos retroactivos. Es esencial que ni el Gobierno, sus allegados, sus correvidiles, sus alcahuetes y consejeros, sus amigos y enchufados, revelen el alcance de esta futura norma. Más aún, que se gestione como un secreto absoluto, que no circulen copias en la Comisión de Subsecretarios, en el Gabinete del Ministro, en el Consejo de Estado. *No tiene ninguna importancia si la norma es buena o disparatada*. De hecho, ni siquiera tiene importancia que la norma finalmente se dicta o no. Lo esencial es que durante tres meses las partes *que están interesadas en seguir estando in the money en el contrato comercial de que se trata* negocien “detrás del velo de la ignorancia”.

Hay una tercera fórmula incentivadora, pero su efectividad ya depende de muchas variables, entre ellas el estado de ánimo de los abogados litigadores. A saber, que las condiciones de aplicación de la cláusula *rebus* sean tan inextricables y la previsión de resultado tan incierta, que hubiera que operar en la renegociación tras el velo de la ignorancia del derecho. Hasta el punto de que *la mejor cláusula rebus es la que no existe y la second-best la que nadie entienda*.

Las partes negociarán *de buena fe* si ambas consideran que, *descontando el tiempo pasado* (el paraíso pre-COVID durante el cual se firmó el contrato), todavía pueden hacer un negocio que interese a las dos partes en el peor desarrollo posible del contexto del COVID. Suponemos que son empresas, que actúan por ánimo de lucro, que quieren seguir negociando en su oficio, que no quieren retirarse del mercado y que tienen un determinado coste laboral. Como corolario de la primera condición, la negociación se producirá si la parte que ha quedado inmune al impacto-COVID puede, todavía, realizar un negocio de cobertura con un tercero, que le permita retener el provecho que obtenía con el contrato pre-COVID.

Rebus es un instrumento civil. Ni tiene como cometido generalizar la solidaridad entre los humanos ni puede emplearse para redistribuir riqueza ni es su función circumambular el Derecho concursal. Quiero decir con esto. Nadie puede ser civilmente obligado por un juez a mantenerse *out of the money* en un contrato revisado. Nadie puede ser mantenido obligatoriamente en un contrato revisado si es sujeto afortunado que puede hacer un negocio de cobertura en márgenes del pre-COVID. Se me dirá: pero esto es algo que también consideraría el juez que tuviera que aplicar la cláusula *rebus*. Yo lo dudo. Y no sólo porque ahora tenemos que descontar otro factor de incertidumbre (¿qué clase de juez me tocará?), sino porque el mejor de los jueces no podrá tener nunca mejor ciencia al respecto que la que le comuniquen las partes, ambas, lógicamente, con estímulos poderosos a callar lo que no conviene y a mentir lo que no se note. Un juez así ilustrado no tendría ningún soporte conceptual que le permitiera emitir una resolución que sea acomodada a la justicia y a la eficiencia. Es el juez el sujeto *menos capacitado en todo el universo del discurso para revisar “justamente” un contrato*. Sólo ocurriría de otra manera si cada parte hubiera hecho durante el proceso (o antes) una oferta de transacción que fuera bastante líquida como para ser empaquetada en términos mensurables. El juez entonces dividirá la diferencia por mitad. Mas si éste será (y será) su cometido y tal cosa es un extremo que las dos partes son plenamente capaces de anticipar, *se ahorrarán razonablemente el tiempo de espera y el coste del proceso procediendo por acuerdo a dividir la diferencia por la mitad*.

Regla. La institución *rebus* nunca debe ser empleada de forma que atribuya a jueces civiles dictar sentencias de revisión de contratos existentes. Como cuenta Plutarco, no sé si de Agesilao o de Pausanias (ambos reyes de Esparta en distintos tiempos), enfrentado a un intrincado pleito, citó a las partes

para que se pasaran por la corte de hoy a cien años a escuchar el veredicto.

En rigor, no pueden defenderse en el contexto-COVID decisiones descentralizadas heterónomas. Si alguna instancia tiene que decidir por los contratantes, que sea el legislador, creando para todos los afectados condiciones homogéneas de competencia. Nuestro sistema económico no podría soportar el coste de que todo juez de primera instancia se permitiera (honestamente, no se discute) tener una propia vara de medir la *rebus* o los euros a repartir.

Regla. El RDL 16/2020 ha tenido como cometido acomodar lo mejor que se puede todas las estancias del reino del concurso de acreedores, vaticinando la multitud de sujetos y empresas que tendrán que hacer uso del Derecho concursal. El concurso es algo que tiene que estar tan asumido como la *rebus*, que no es un paliativo del concurso. Más aún, aunque es más caro de gestionar, es seguro que con el concurso se crean mecanismos de tomas de decisiones mejor informadas que con la *rebus*. Ya es tarea del Gobierno preocuparse menos de sacar al BOE el tocho insopportable del TR de la Ley Concursal y reflexionar más sobre cómo se puede lubricar aún más el funcionamiento del concurso.

Regla. Ésta que se expone no es la síntesis de todos los casos de depauperamiento empresarial en el contexto COVID. Pero si representa un tipo frecuente. Si, *ceteris paribus*, ocurre que el deudor no puede pagar o cumplir porque su *cash flow* post COVID no le permite atender el pago de sus deudas empresariales, debe incumplir y esperar a 31.12.2020 para irse al concurso. Repárese que esta espera es como la que ingenió el mencionado rey de Esparta: de momento, *pasad por aquí en enero, a ver si la cosa ha mejorado*. Incentivo poderoso para negociar. Todo incumplimiento justificado por el contexto-COVID estará exonerado de los costes propios del incumplimiento. *Rebus* es, entre otras cosas, un caso fortuito, y el incumplimiento no es culpable. No se aplicarían contra el deudor las cláusulas penales pactadas.

Regla: Si por un acaso la contingencia COVID permitiera al deudor hallarse en el nicho *rebus*, habiendo superado con éxito el riguroso examen de ingreso exigido por la jurisprudencia civil vigente, puede demandar la resolución. La resolución no prosperaría si el juzgador estimara que estamos no más que ante una *cuasi-rebus*. Tampoco prosperaría si el acreedor acreditara haber hecho una oferta de transacción *prima facie* no insignificante. No es que estos casos el juez hubiera de revisar el contrato, en lugar de estimar la resolución, sino que simplemente

desestimaría. Ciento, se dará el caso posible de que el juez envíe al concurso a un “buen” deudor. Pero si es de verdad “bueno” ya llegará a un arreglo con el acreedor o -al menos así rezan los principios- saldrá su *empresa* (aunque no precisamente “él”) robustecida del concurso.

En contratos con consumidores no puede ser aplicable la cláusula *rebus*. En el caso raro de que sea el consumidor el que no pueda soportar una carga duradera, debe poder marcharse por simple resolución en la que se le obligaría a pagar una fracción de los costes de amortización del activo devuelto (aplíquese por analogía lo dispuesto en el art. 11 LVPBM). Pero en los casos más importantes (hipotecas sobre vivienda habitual), el deudor no podrá materialmente resolver por haber incurrido en un contexto de dificultad *rebus*. No podrá haber moratorias y condonaciones otras que las que imponga una norma con rango de Ley. Si no resolviera el consumidor, y el empresario pretendiera la ejecución judicial del crédito, entrarían en acción el centón de normas ya existentes protectoras de sujetos vulnerables, desde la suspensión de ejecuciones hasta el límite de embargabilidad. Si fuera el empresario el que no pudiera cumplir su prestación en el contexto-COVID, el consumidor podría resolver el contrato sin más. El consumidor no es un agente económico con ánimo de lucro y actúa en el mercado consumiendo de sus ahorros. No se puede decir a un consumidor: el viaje fantástico a la luna ya no puede ser, pero un viajecito más modesto de una semana en Punta Cana todavía *estaría in the money para ti*. El consumidor no es agente económico al que esta consideración se le pueda ser hecha, porque su “*surplus*” contractual nunca es patrimonial mientras opere como tal consumidor (por eso, contra viento y marea sigo afirmando: una persona física no es consumidor en tanto actúa como *inversor* en el mercado) y, por ende, no tiene que obedecer a consideraciones *racionales* de mercado.

Regla final. Si no existen disposiciones legales que impongan otra solución (por ejemplo, la del art. 1575 CC), las pretensiones de resolución “*rebus*” sólo deben estimarse “en el límite”. En matemáticas, un “límite” es una magnitud a la que se acercan progresivamente los términos de una secuencia infinita de magnitudes, expresa la “tendencia” de una función, pero que *nunca se alcanza*.



*Catedrático de Derecho civil
Universidad de Castilla La Mancha
Director del Consejo Académico GA_P
acarrasco@ga_p.com

Mitteilungspflichten für grenzüberschreitende Steuergestaltungen (DAC 6)

Frank Müller*

Während ursprünglich ab 1. Juli 2020 die sogenannten DAC 6-Mitteilungspflichten für grenzüberschreitende Steuergestaltungen Anwendung finden sollten, wurden infolge der Coronakrise die geltenden Meldefristen nun mittels EU-Richtlinie aufgeschoben. Das Moratorium ist für die Mitgliedsstaaten allerdings nicht verpflichtend, so dass es jedem Mitgliedstaat freisteht, von der Aufschubmöglichkeit Gebrauch zu machen.

EU-RICHTLINIE DAC 6

Unternehmer und Berater traf ursprünglich bis 30.06.2020 die Pflicht, die notwendigen Maßnahmen zur Erfüllung und Dokumentation gemäß DAC 6 zu treffen. Bereits am 25.5.2018 war die am 25.6.2018 in Kraft getretene Richtlinie (EU)2018/822 des Europäischen Rates zur Änderung der Richtlinie 2011/16/EU (EU-Amtshilferichtlinie) bezüglich des verpflichtenden automatischen Informationsaustauschs im Bereich der Besteuerung über meldepflichtige grenzüberschreitende Gestaltungen (abgekürzt DAC 6) verabschiedet worden.

Ziel dieser Richtlinie ist, den Mitgliedstaaten Informationen über potenziell aggressive, grenzüberschreitende Steuerplanungen zu verschaffen. Es geht dabei nicht um Maßnahmen zur Bekämpfung des Steuerbetruges, sondern um die Mitteilung von legalen Anwendungen der Steuergesetze, die zu Steuervorteilen führen, obschon diese nach dem Gesetz zwar vorgesehen sind, bei welchen der Gesetzgeber allerdings nicht das Ausmaß der konkreten Nutzung vorausgesehen hat. Mit der neuen Regelung sollen die EU-Mitgliedstaaten dieses rechtzeitig erkennen und nicht erwünschte Steuervorteile beseitigen können. Ziel ist mithin mehr Steuertransparenz auf EU-Ebene und die Verringerung von Gewinnverlagerungen.

Kurz vor Fristbeginn am 1.7.2020 hat der Rat sich dafür ausgesprochen, die Fristen für den Informationsaustausch unter der sog. DAC-6 - Richtlinie (EU) 2018/822 über den Informationsaustausch über grenzüberschreitende Steuergestaltungen um sechs Monate zu verschieben. Der Beschluss über die „Richtlinie des Rates zur Änderung der Richtlinie 2011/16/EU, um der dringenden Notwendigkeit einer Verlängerung bestimmter Fristen für die Vorlage und den Austausch von Informationen im Bereich der Besteuerung infolge der COVID-19-Pandemie

Rechnung zu tragen“ wurde am 24. Juni 2020 getroffen. Die Richtlinie tritt am Tag nach ihrer Veröffentlichung im Amtsblatt der Europäischen Union in Kraft, wodurch allerdings nur die Frist für die Erfüllung der Mitteilungspflichten verlängert wird. Abhängig von der Entwicklung der Pandemie, kann die Frist ein weiteres Mal um bis zu nochmals drei Monate verschoben werden.

Gemäß Art. 2 I 2 RL sind die Regelungen selbst, also die nationalen Rechts- und Verwaltungsvorschriften, ab 1.7.2020 anzuwenden, so dass zwstl. umgesetzte, grenzüberschreitende Steuergestaltungen nach Ablauf des Aufschubs mitzuteilen sind.

Die einzelnen Mitgliedstaaten haben nach der Richtlinie die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um Intermediäre und relevante Steuerpflichtige zur Vorlage der Informationen zu Gestaltungen, deren erster Schritt nach dem Tag des Inkrafttretens der Änderungsrichtlinie, also dem 25.6.2018, umgesetzt wurde, zu verpflichten und solche grenzüberschreitende Steuergestaltungen, auch für rückwirkend Sachverhalte zu melden.

DEUTSCHLAND

Das deutsche „Mittteilungspflicht-Umsetzungsgesetz“ ist zum 1.1.2020 in Kraft getreten, in Spanien wurde, obwohl die Richtlinie bereits bis Ende 2019 umzusetzen war, erst am 12.5.2020 vom Ministerrat der Gesetzesentwurf zur Änderung der spanischen Abgabenordnung (Ley General Tributaria) zur Umsetzung der Richtlinie beschlossen und erst am 20.6.2020, also 10 Tage vor dem geplanten Inkrafttreten der Mitteilungsverpflichtungen veröffentlicht.

In Deutschland beträgt die Frist zur Abgabe der Erklärung gemäß § 33 des Einführungsgesetzes zur Abgabenordnung (EGAO) 2 Monate nach dem 30.6.2020. In Fällen, in denen der zu meldende Sachverhalt nach dem 30.6.2020 umgesetzt wurde, ist die Mitteilung gemäß § 138 f II AO innerhalb von 30 Tagen nach Eintritt des ersten der folgenden Umstände vorzunehmen:

- Die grenzüberschreitende Steuergestaltung wird zur Umsetzung bereitgestellt
- Der Nutzer ist zu deren Umsetzung bereit

- mindestens ein Nutzer hat den ersten Schritt der Umsetzung vorgenommen.

Der steuerliche Vorteil muss nicht zwingend in einem EU-Mitgliedstaat entstehen, ein Drittstaat insoweit reicht aus. Mindestens eine beteiligte Person muss aber in einem Mitgliedstaat der EU ansässig sein.

Allerdings sind nicht alle Steuerarten von der Mitteilungspflicht erfasst. Ausdrücklich ausgenommen sind in Übereinstimmung mit Art. 2 der Richtlinie, die Umsatzsteuer, Verbrauchssteuern und Zölle.

Gemäß der Erläuterung der Gründe zu DAC 6 sollen „potentiell aggressive, grenzüberschreitende Steuerplanungsgestaltungen“ gemeldet werden. Im deutschen Umsetzungsgesetz werden „bestimmte relevante“ Steuergestaltungen genannt. Definitionen der Begrifflichkeiten „potentiell aggressiv“ oder „relevant“ fehlen.

„Steuergestaltend“ sind gemäß den in Anhang IV des DAC 6 genannten Kriterien (sog. „Kennzeichen“, engl.: „hallmarks“):

1. Die Vereinbarung

a) einer Vertraulichkeitsklausel, die dem Nutzer oder einem anderen an der Steuergestaltung Beteiligten eine Offenlegung, auf welche Weise aufgrund der Gestaltung ein steuerlicher Vorteil erlangt wird, gegenüber anderen Intermediären oder den Finanzbehörden verbietet, oder

b) einer Vergütung, die in Bezug auf den steuerlichen Vorteil der Steuergestaltung festgesetzt wird; dies gilt, wenn die Vergütung von der Höhe des steuerlichen Vorteils abhängt oder wenn die Vereinbarung die Abrede enthält, die Vergütung ganz oder teilweise zurückzuerstatten, falls der mit der Gestaltung zu erwartende steuerliche Vorteil ganz oder teilweise nicht erzielt wird,

2. eine standardisierte Dokumentation oder Struktur der Gestaltung, die für mehr als einen Nutzer verfügbar ist, ohne dass sie für die Nutzung wesentlich individuell angepasst werden muss,

3. Gestaltungen, die zum Gegenstand haben, dass

a) ein an der Gestaltung Beteiligter unangemessene rechtliche Schritte unternimmt, um ein verlustbringendes Unternehmen unmittelbar oder mittelbar zu erwerben, die Haupttätigkeit dieses Unternehmens zu beenden und dessen Verluste dafür zu nutzen, seine Steuerbelastung zu verringern,

einschließlich der Übertragung der Verluste in ein anderes Steuerhoheitsgebiet oder der zeitlich näheren Nutzung dieser Verluste,

b) Einkünfte in Vermögen, Schenkungen oder andere nicht oder niedriger besteuerte Einnahmen oder nicht steuerbare Einkünfte umgewandelt werden,

c) Transaktionen durch die Einbeziehung zwischengeschalteter Unternehmen, die keine wesentliche wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, oder Transaktionen, die sich gegenseitig aufheben oder ausgleichen, für zirkuläre Vermögensverschiebungen genutzt werden,

d) der Empfänger grenzüberschreitender, beim Zahlenden als Betriebsausgaben abzugsfähiger Zahlungen zwischen zwei oder mehr verbundenen Unternehmen in einem Steuerhoheitsgebiet ansässig ist, das keine Körperschaftsteuer erhebt oder einen Körperschaftsteuersatz von 0 Prozent oder nahe 0 Prozent hat, oder

e) die grenzüberschreitende, beim Zahlenden als Betriebsausgaben abzugsfähige Zahlung zwischen zwei oder mehr verbundenen Unternehmen in einem Steuerhoheitsgebiet erfolgt, in dem der Empfänger ansässig ist, soweit dieses Steuerhoheitsgebiet die Zahlung vollständig von der Steuer befreit oder einer steuerlichen Präferenzregelung unterwirft.

Die in § 138e I AO festgelegten Kennzeichen stimmen im Wesentlichen mit den sogenannten „hallmarks“ der Richtlinie überein. Nach § 138d I AO liegt eine Steuergestaltung vor, wenn mindestens eines dieser Kennzeichen vorliegt und ein verständiger Dritter vernünftiger Weise erwarten kann, dass der Hauptvorteil der Gestaltung einen steuerlichen Inhalt hat.

Der Begriff des steuerlichen Vorteils des § 138d AO ist dabei nicht identisch mit dem des Steuervorteils des § 370 AO. Ein steuerlicher Vorteil im Sinne des Absatzes 2 Satz 1 Nummer 3 Buchstabe a liegt vor, wenn

1. durch die Steuergestaltung Steuern erstattet, Steuervergütungen gewährt oder erhöht oder Steueransprüche entfallen oder verringert werden sollen,

2. die Entstehung von Steueransprüchen verhindert werden soll oder

3. die Entstehung von Steueransprüchen in andere Besteuerungszeiträume oder auf andere Besteuerungszeitpunkte verschoben werden soll.

Ein steuerlicher Vorteil liegt auch dann vor, wenn er außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes entstehen soll.“

Mithin kommen bspw. Operationen bei denen Gesellschaften mit Verlusten zum Ausnutzen steuerlicher Vorteile erworben werden ebenso in Betracht wie bspw. Konstellationen bei denen Verbindungen zwischen Zahler und Zahlungsempfänger bestehen und Zahlungen zu nicht gewünschten steuerlichen Vorteilen führen. Aber auch bloße Sachverhalte von bspw. günstigeren Körperschafts- oder Gewerbesteuersätzen an einem anderen Standort können schon genügen.

Subjekt der Pflicht zur Mitteilung grenzüberschreitender Steuergestaltungen ist gemäß § 138 d I AO

- „wer eine grenzüberschreitende Steuergestaltung im Sinne des Absatzes 2 vermarktet, für Dritte konzipiert, organisiert oder zur Nutzung bereitstellt oder ihre Umsetzung durch Dritte verwaltet (Intermediär).“

Die Begriffe wie vermarkten, konzipieren, etc. werden in der Gesetzesbegründung definiert.

Der Intermediär, hat die grenzüberschreitende Steuergestaltung dem Bundeszentralamt für Steuern nach Maßgabe der §§ 138f und 138h AO mitzuteilen.

Ein Berater kann mithin schon Intermediär sein, ohne selbst steuerlich zu beraten, indem er nur den Vertrag erstellt, der zur Umsetzung der steuerlichen Konzeption notwendig ist und dem Nutzer zur Verfügung stellt. Dabei sind mehrere parallel tätige Intermediäre jeder für sich gemäß § 138 f IX 1 AO zur Mitteilung verpflichtet, so dass Finanzberater, Steuerberater und Rechtsanwalt bspw. mitteilen müssten. Allerdings befreit § 138f IX 2 AO von der Pflicht zur Mitteilung, sofern mittels der Registrierungsnummer des Bundeszentralamts für Steuern oder auf internationaler Ebene der Registrierungsnummer des EU-Mitgliedstaates der Nachweis erfolgt, dass ein anderer Intermediär dem nachgekommen ist.

Subjekt einer Mitteilungspflicht ist gemäß § 138 d VI AO auch der Nutzer selbst, der ohne Handeln eines Intermediärs die steuerliche Gestaltung vornimmt. § 138 g II AO berücksichtigt das Handeln mehrerer Nutzer.

Das Objekt der Mitteilung, also den Inhalt der Mitteilungspflicht regelt § 138 f III AO. Der Datensatz, der über amtliche Schnittstelle des BZSt zu übermitteln ist, muss die Daten der Beteiligten

und eine Zusammenfassung des Inhalts der grenzüberschreitenden Steuergestaltungsmaßnahmen enthalten, um es einem sachkundigen Dritten ohne weiteres zu ermöglichen, nachzu vollziehen, wie es zu dem erstrebten steuerlichen Vorteil kommen soll. Das BZSt weist dem Vorgang eine Registrier- und eine Offenlegungsnummer gemäß § 138 f V AO zu und übermittelt im Rahmen des automatischen Informationsaustauschs die Mitteilung den anderen EU-Mitgliedstaaten.

Unbeschadet der vorliegenden Mitteilungspflicht hat der Nutzer darüber hinaus gemäß § 138 k AO die grenzüberschreitende Steuergestaltung in seiner Steuererklärung anzugeben. Denn die reine Mitteilung besagt nichts über die Zulässigkeit einer Gestaltung.

Verstöße gegen die Mitteilungspflicht von Gestaltungen deren erster Umsetzungsschritt nach dem 30.6.2020 liegt, sind gemäß § 379 mit Geldbußen belegt. Insoweit hatte die Richtlinie den Mitgliedsländern freie Hand zur Bestimmung eines adäquaten Strafrahmens gelassen.

Obwohl Art. 8 a 4 DAC 6 die Möglichkeit vorsieht, Intermediäre mit berufsrechtlicher Verschwiegenheitspflicht von der Meldepflicht freizustellen, hat der deutsche Gesetzgeber keinen Gebrauch von dieser Option gemacht. Entgegen den Regelungen zur Verschwiegenheitspflicht der Rechtsanwälte gemäß § 43 a und § 2 BRAO bestimmt nun § 102 IV AO, „die Mitteilungspflichten bestehen auch dann, wenn die mit den Angaben betroffenen Nutzer identifizierbar sein sollten.“ Selbst wenn aber der Anwalt persönliche Daten von Nutzern nicht mitteilt oder schwärzt, so erhält die Behörde durch die Mitteilungspflicht der Nutzer selbst diese Informationen.

SPANIEN

In Spanien hat am 20.6.2020 die staatliche Finanzbehörde (Agencia Estatal de Administración Tributaria – AEAT) den von der Generaldirektion für Steuern (Dirección General de Tributos) vorgeschlagenen Gesetzesentwurf zur Umsetzung der Richtlinie veröffentlicht.

Diese liegen nun bis zum 12.7.2020 öffentlich und zur Anhörung aus.

Bei den bislang veröffentlichten Texten, welche bis zu ihrer Verabschiedung noch Änderungen unterliegen können, handelt es sich um den

- Vorentwurf des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes 58/2003 vom 17.12. (span. Abg.)

(Anteproyecto de ley de modificación de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT)

- Entwurf des kgl. Dekrets einer Änderung der Gesetzgebung zur Steuerverwaltung und -prüfung und der Entwicklung von allgemeinen Normen der Steueranwendung, verabschiedet durch kgl. Dekret 1065/2017 vom 27.7. (Proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Reglamento general de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, aprobado por el Real Decreto 1065/2017, de 27 de julio, (RGAT)).

Zweck des Gesetzes ist gemäß dem spanischen Finanzministerium den Finanzbehörden zu ermöglichen, gegenüber schädlichen Steuerpraktiken agieren und existierende Steuerlücken durch Gesetzgebung schließen zu können, mit dem Ziel zu den Bestrebungen einer steuerlichen Gleichheit auf dem europäischen Binnenmarkt beizutragen und Mechanismen aggressiver Steuergestaltungsmaßnahmen aufzulösen.

Die Umsetzung der Richtlinie erfolgt dabei im Wesentlichen mittels zweier Zusatzbestimmungen im allgemeinen Steuergesetz (LGT):

In der ersten Zusatzbestimmung werden die allgemeinen Richtlinien der Verpflichtung zur Mitteilung der Informationen gemäß DAC 6 und den sonstigen steuerlichen Informationspflichten festgelegt.

Unter Berücksichtigung des Geistes der DAC 6-Richtlinie regelt die Zusatzbestimmung die Frage der Verschwiegenheitspflichten in Übereinstimmung mit den Bestimmungen des Art. 93 des allgemeinen Steuergesetzes (LGT). Art. 93.5 bestimmt, dass die Informationspflicht gegenüber den Finanzbehörden sich nicht auf die vertraulichen Daten ihrer Kunden bezieht, von denen sie Kenntnis im Rahmen der Erbringung ihrer Dienstleistung der Beratung oder Verteidigung erlangen.

Mit einer zweiten Zusatzbestimmung werden in Übereinstimmung mit der Richtlinie die Mitteilungspflichten der Beteiligten und Nutzer der grenzüberschreitenden Steuergestaltungsmaßnahmen sowie der subjektive, objektive, zeitliche, als auch ein Strafrahmen festgelegt.

Die Steuerarten sind, wie oben ausgeführt, auf die in der Richtlinie genannten beschränkt.

Die nach Ablauf der Frist zum 27.7.2020 schließlich verabschiedeten Bestimmungen treten dann gemäß der Richtlinie zum 1.7.2020 in Kraft. Ebenso wie oben ausgeführt, sind die Mitteilungen für Vorgänge zwischen dem 25.6.2018 und dem 30.6.2020 nachträglich zu regulieren.

Folgende Steuerformulare sind vorgesehen:

Modell 234 zur Mitteilung von Informationen bzgl. bestimmter Mechanismen von grenzüberschreitenden Steuergestaltungsmaßnahmen (“Declaración de información de determinados mecanismos transfronterizos de planificación fiscal”).

Die Informationen des Modells 234 sind grds. von Intermediären mitzuteilen. Im Falle, dass diese infolge des Berufsgeheimnisses keine Mitteilung kommunizieren dürfen, oder aber kein Intermediär handelt, ist es vom Nutzer zu erklären.

Modell 235 zur Mitteilung von Informationen zu Änderungen von entworfenen und Nutzern zur Verfügung gestellten, grenzüberschreitenden Mechanismen der Steuergestaltung (“Declaración de información de actualización de determinados mecanismos transfronterizos comercializables”). Hier sind Änderungen bzgl. früher kommunizierter Mitteilungen bzgl. von den Intermediären entworfenen und Nutzern zur Verfügung gestellten, kommerzialisierten Mechanismen der Steuergestaltung zu kommunizieren.

Modell 236 zur Mitteilung von Informationen zur Nutzung vo bestimmten, grenzüberschreitenden Mechanismen zur Steuergestaltung (“Declaración de información de utilización de determinados mecanismos transfronterizos de planificación fiscal”).

Dieses Modell ist von interessierten Steuerpflichtigen zu erklären und beinhaltet die Information der Nutzung grenzüberschreitender Mechanismen, welche zuvor der spanischen Finanzverwaltung oder einer anderen Finanzverwaltung in Übereinstimmung mit der Richtlinie zu erklären waren.

FAZIT

In Deutschland sind Intermediäre und Nutzer grds. ab dem 1. Juli 2020, ggf. rückwirkend, verpflichtet, grenzüberschreitende Steuergestaltungen iSd. Gesetzgebers, der BZSt mitzuteilen.

Infolge der Coronakrise wurde ein Moratorium wie folgt beschlossen:

Die Mitteilungsfrist für grenzüberschreitende Steuergestaltungen betreffend den Zeitraum vom 25. Juni 2018 bis 30. Juni 2020, also für Altfälle, wird vom 31. August 2020 auf den 28. Februar 2021 aufgeschoben.

Die 30-Tagefrist für grenzüberschreitende Steuergestaltungen ab dem 1. Juli 2020 wird auf den 1. Januar 2021 verschoben.

Die quartalsweise zu übermittelnde Mitteilung zu marktfähigen Gestaltungen gemäß § 138h AO hat erstmals am 30. April 2021 zu erfolgen; der erste Informationsaustausch der EU-Mitgliedsstaaten

untereinander wird vom 31. Oktober auf den 30. April 2021 verschoben.

In Spanien liegt das Gesetz zur Umsetzung bislang nur aus und ist noch nicht verabschiedet. Es bleibt abzuwarten, ob die Vorlage noch Änderungen erfahren wird.



* Rechtsanwalt, Abogado, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Fachanwalt für Steuerrecht
Barcelona – Frankfurt am Main
ra@abogadomueller.net

Umsatzsteuer und Betriebsstätte Spanien

Frank Müller*

Geschäftliche Aktivitäten in einem anderen Land als das des Ansässigkeitsstaates können als solche einer Betriebsstätte qualifiziert werden. Wesentlich dabei ist, dass dies nicht nur zu den Folgen einer umsatzsteuerlichen Betriebsstätte, sondern vielmehr auch zu einer körperschaftsteuerlichen Betriebsstätte führen kann. Zur Begründung einer solchen steuerlichen Betriebsstätte bedarf es keines formalen Aktes, die tatsächliche wirtschaftliche Aktivität kann im Einzelfall ausreichend sein, faktisch eine Betriebsstätte im Ausland zu schaffen. Der vorliegende Artikel behandelt die Problematik anhand eines Beispelfalls aus der Praxis.

Bei Bezügen von Einkünften aus einem gewerblichen Unternehmen, dessen Wirkung sich auf das Gebiet des anderen Staates erstreckt, hat der andere Staat das Besteuerungsrecht für diese Einkünfte dann, wenn sie auf eine dort belegene Betriebsstätte des Unternehmens entfallen. Dabei werden der Betriebsstätte diejenigen Einkünfte zugewiesen, welche sie als quasi selbständiges Unternehmen durch eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit unter denselben oder ähnlichen Bedingungen und ohne jede Abhängigkeit von dem Unternehmen, dessen Betriebstätte sie darstellt, erzielt hätte.

1. Anwendbarkeit Doppelbesteuerungsabkommen

Betriebsstätte im Sinne der Doppelbesteuerungsabkommen ist eine ständige Geschäftseinrichtung eines gewerblichen Unternehmens, in der die Tätigkeit dieses

Unternehmens ganz oder teilweise ausgeübt wird. Zu beachten ist, dass bspw. bereits ein dedizierter Server im Ausland im Rahmen eines Onlinevertriebs die Voraussetzung einer dortigen festen Geschäftseinrichtung erfüllen kann.

Die Definition des Begriffs der Betriebsstätte in den Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) ist insbesondere von Bedeutung für die Unternehmensgewinne. Denn diese werden grds. im Land der Unternehmensansässigkeit besteuert. Ausgenommen von diesem Grundsatz ist jedoch der Teil, der in einer ausländischen Betriebsstätte erwirtschaftet wird. Die DBA sollen u. a. dazu dienen, Manipulationen zur Steuerung des Orts an dem Gewinn besteuert wird zu verhindern.

Text Artikel 5 DBA Betriebsstätte

„(1) der Ausdruck „Betriebsstätte“ bedeutet eine feste Geschäftseinrichtung, in der die Tätigkeit des Unternehmens ganz oder teilweise ausgeübt wird.

(2) Der Ausdruck »Betriebsstätte« umfasst insbesondere:

- a) einen Ort der Leitung,*
- b) eine Zweigniederlassung,*
- c) eine Geschäftsstelle,*
- d) eine Fabrikationsstätte,*

- e) eine Werkstätte,
- f) ein Bergwerk, einen Steinbruch oder eine andere Stätte der Ausbeutung von Bodenschätzen,
- g) eine Bausaufführung oder Montage, deren Dauer zwölf Monate überschreitet.

(3) Als Betriebsstätten gelten nicht:

- a) Einrichtungen, die ausschließlich zur Lagerung, Ausstellung oder Auslieferung von Gütern oder Waren des Unternehmens benutzt werden;
- b) Bestände von Gütern oder Waren des Unternehmens, die ausschließlich zur Lagerung, Ausstellung oder Auslieferung unterhalten werden;
- c) Bestände von Gütern oder Waren des Unternehmens, die ausschließlich zu dem Zweck unterhalten werden, durch ein anderes Unternehmen bearbeitet oder verarbeitet zu werden;
- d) eine feste Geschäftseinrichtung, die ausschließlich zu dem Zweck unterhalten wird, für das Unternehmen Güter oder Waren zu erwerben oder Informationen zu beschaffen;
- e) eine feste Geschäftseinrichtung, die ausschließlich zu dem Zweck unterhalten wird, für das Unternehmen zu werben, Informationen zu erteilen, wissenschaftliche Forschung zu betreiben oder ähnliche Tätigkeiten auszuüben, die vorbereitender Art sind oder eine Hilftätigkeit darstellen.

(4) Ist eine Person - mit Ausnahme eines unabhängigen Vertreters im Sinne des Absatzes 5 – in einem Vertragsstaat für ein Unternehmen des anderen Vertragsstaates tätig, so gilt eine in dem erstgenannten Staat gelegene Betriebsstätte als gegeben, wenn die Person eine Vollmacht besitzt, im Namen des Unternehmens Verträge abzuschließen, und die Vollmacht in diesem Staat gewöhnlich ausübt, es sei denn, dass sich ihre Tätigkeit auf den Einkauf von Gütern oder Waren für das Unternehmen beschränkt.

(5) Ein Unternehmen eines Vertragsstaates wird nicht schon deshalb so behandelt, als habe es eine Betriebsstätte in dem anderen Vertragsstaat, weil es dort seine Tätigkeit durch einen Makler, Kommissionär oder einen anderen unabhängigen Vertreter ausübt, sofern diese Personen im Rahmen ihrer ordentlichen Geschäftstätigkeit handeln.

(6) Allein dadurch, dass eine in einem Vertragsstaat ansässige Gesellschaft eine Gesellschaft beherrscht oder von einer Gesellschaft beherrscht wird, die im anderen Vertragsstaat ansässig ist oder dort

(entweder durch eine Betriebsstätte oder auf andere Weise) ihre Tätigkeit ausübt, wird keine der beiden Gesellschaften zur Betriebsstätte der anderen.“

Der Begriff Geschäftseinrichtung umfasst u. a. Räume, Einrichtungen und Installationen, wie zB ein Büro oder ein Baustellencontainer. Die Einrichtung muss, durchaus auch mit Unterbrechungen dem Betrieb für eine bestimmte Zeit zur Verfügung stehen und auch genutzt werden. Ausreichend kann selbst eine kostenfreie, auch gemeinschaftliche Nutzung sein.

Zu beachten ist allerdings die Negativliste des Art. 5 Abs. 3, die trotz Vorliegen einer festen Geschäftseinrichtung eine Betriebstätte ausschließen kann, nämlich bloße:

- Lager, Ausstellungen, Einkaufsbüros oder solche zur Informationsbeschaffung oder Auslieferungseinrichtungen bzw. jedwede Einrichtung bloß vorbereitender oder helfender Art.

Damit nicht eine Geschäftsausübung im Ausland als Betriebsstätte qualifiziert wird und dieser nicht Einkünfte des Stammunternehmens zugerechnet werden und somit Steuerpflicht im Ausland entsteht, ist darauf zu achten, dass dort lediglich Tätigkeiten ausgeübt werden, die in den dementsprechenden og. Ausnahmekatalogen aufgeführt werden.

Allerdings stehen obige Ausführungen im Zusammenhang mit der Definition einer körperschaftsteuerlichen Betriebsstätte.

2. EU Richtlinie

Umsatzsteuerliche Betriebstätigkeiten sind von dieser Regelung allerdings nicht umfasst, da das DBA keine Regelungen zur Umsatzsteuer trifft. Insoweit ist auf die entsprechende Richtlinie über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem in der EU 2006/112/EG und die nationalen Umsatzsteuergesetze zurückzugreifen. Die Regelungen des spanischen UStG (Ley del IVA) entsprechen in seinem Artikel 69 im Wesentlichen denen des og. Art. 5 DBA. Allerdings bestimmt in Abs. 3 Buchstabe e) des Artikels 69, dass Installationen die mit ständigem Charakter durch einen Unternehmer oder Selbständigen zum Zwecke der Lagerung und späterer Übergabe seiner Waren genutzt werden, eine Betriebstätte nach spanischem Umsatzsteuerrecht begründen.

3. Umsatzsteuer und Betriebsstätte Spanien – Beispiel

Im Beispieldfall kauft ein deutscher Unternehmer, der spezialisiert auf den Vertrieb von Salz ist, in Spanien

abgebautes Meeressalz, lässt es dort verpacken und verkauft dieses Salz sodann in Spanien wie auch nach entsprechendem Verbringen in Deutschland. Er verfügt in Spanien weder über Personal, noch Lager oder Büroräume.

Insoweit ist zu beachten, dass die vertragliche Fertigung oder Bearbeitung eines Produkts seitens eines spanischen Unternehmens in Spanien nicht zwingend eine dortige Betriebsstätte für das deutsche Unternehmen begründet.

Ebenso wenig begründet automatisch die Beauftragung von bspw. Lager- oder Logistikarbeiten bzgl. der hergestellten und weiter transportierten Artikel eine spanische Betriebsstätte.

Allerdings ergeben sich steuerliche Folgen aus der Veräußerung und Übergabe des Salzes im Hinblick auf die spanische Umsatzsteuer (IVA).

Gemäß Art. 68.1 des spanischen UStG (Ley del IVA), gilt grds., dass Übergaben zur Disposition des Erwerbers die nicht Gegenstand des Transports oder Verschiffung von Spanien ins Ausland sind, am Ort der Zurverfügungstellung zugunsten des Erwerbers steuerpflichtig sind. Dies ist grds. am Geschäftssitz des Verkäufers oder an einem sonstigen zwischen den Parteien vereinbarten Ort.

Daraus folgt, dass die Übergabe von in Spanien abgebautem und durch das spanische Abbauunternehmen im Wege der Versendung an jedweden in Spanien gelegenen Ort weiter geleitetes Salz, auch wenn dies im Interesse des in Deutschland ansässigen Unternehmens erfolgt, als in Spanien umsatzsteuerlich steuerbarer Vorgang anzusehen ist, auch wenn das Produkt später das Land verließe. Mithin unterliegt dieser Vorgang spanischer Umsatzsteuer unter Verwendung spanischer Steuernummern.

Wenn hingegen die Übergaben des Salzes, sei es, dass die Verschiffung oder der Transport durch den Verkäufer, durch den Käufer oder durch einen seitens Käufer oder Verkäufer beauftragten Dritten erfolgt, nach Deutschland oder jedwedes andere EU-Land erfolgen, diese umsatzsteuerfrei zu behandeln sind, sofern der deutsche Unternehmer über eine spanische Umsatzsteueridentnummer (UStIDNr.) verfügt (Art. 25 LIVA).

Des Weiteren entstehen steuerliche Folgen aus der Abfüllung und Verpackung des Salzes im Hinblick auf die spanische Umsatzsteuer (IVA)

In Übereinstimmung mit Art 69 Ley del IVA gilt grds. dass Dienstleistungen in Spanien

Umsatzsteuerpflicht begründen, wenn sie auf spanischem Territorium erbracht gelten, der Empfänger Unternehmer ist und als solcher handelt und der Ort dessen wirtschaftlicher Tätigkeit in Spanien liegt oder er dort über eine ständige Betriebsstätte verfügt, unbeschadet dessen, wo der Dienstleister ansässig ist und von welchem Ort aus die Dienste geleistet werden.

Mithin liegt infolge dessen, da das spanische Verpackungsunternehmen diese Dienstleistung für den deutschen Unternehmer, also einem nicht in Spanien ansässigen Unternehmen erbringt, das auch dort nicht über eine Betriebsstätte verfügt, eine in Spanien umsatzsteuerlich nicht steuerbare, intrakommunitäre Dienstleistung vor.

Steuerliche Behandlung der verpackten Ware im Hinblick auf die spanische Umsatzsteuer

Wie bereits zuvor ausgeführt gelten grds. die Übergaben von Waren zur Verfügung des Erwerbers die nicht Gegenstand von Verschiffung oder Transport ins Ausland sind als an dem Ort angesiedelt, an dem diese zur Verfügung des Erwerbers gestellt werden.

Unbeschadet dessen gilt dadurch, dass das Unternehmen welches die Übergabe veranlasst, also das deutsche Unternehmen, in Spanien weder ansässig ist noch über eine steuerliche Betriebsstätte verfügt, die Übergabe als aus Deutschland erfolgt anzusehen ist und mithin eine intrakommunitäre und als solche umsatzsteuerlich zu behandelnde Warenlieferung vorliegt.

4. Fazit Beispielsfall Betriebsstätte und Umsatzsteuer Spanien

Sofern das vom spanischen Salzhersteller an das deutsche Unternehmen verkauft Salz spanisches Territorium nicht verlässt, sondern in Spanien weiterhin verkauft wird, so hat dies zur Folge, dass der Salzhersteller spanische Umsatzsteuer (IVA) auf diesen Vorgang anzuwenden hat. Diese Umsatzsteuer kann das deutsche Unternehmen im Erstattungsverfahren zurückverlangen. Allerdings ist dieses Verfahren regelmäßig mit langen Bearbeitungszeiten des spanischen Finanzamts verbunden. Zur Vermeidung der Vorfinanzierung dieses Zeitraumes, der im Einzelfall mehrere Jahre dauern kann, bestehen folgende Möglichkeiten:

1. Dass das Salz effektiv nach Deutschland versandt wird und eine intrakommunitäre Warenlieferung vorliegt, die dann im selben Wege wieder nach Spanien gelangt. Auch wenn dies mglw. unwirtschaftlich erscheint, so kann dies im Hinblick

auf teilweise mehrere Jahre lange Rückerstattungszeiten im Einzelfall sinnvoll sein.

2. Dass das deutsche Unternehmen ein Lager in Spanien anmietet.

Im zweiten Falle würde das deutsche Unternehmen allerdings eine umsatzsteuerliche (nicht körperschaftsteuerliche) Betriebsstätte begründen (s.o. Art. 69 Abs.3 e) LIVA). Dies mit folgenden Konsequenzen:

- Es würde spanische Vorsteuer beim Kauf des Salzes anfallen
- Der Erwerb der Verpackung etc. würde als intrakommunale Warenlieferung angesehen

- Es würde spanische Vorsteuer bei dem Verpackungsservice anfallen

- Es würde spanische Umsatzsteuer bei der Rechnungstellung an Kunden in Spanien anzusetzen sein.

Die bei der Rechnungstellung an spanische Kunden anzusetzende spanische Umsatzsteuer würde mit der Vorsteuer der Eingangsrechnungen aus Spanien verrechnet werden und es könnten die langen Wartezeiten auf Rückerstattung vermieden werden. Zur Feststellung der Wirtschaftlichkeit dieses Vorgehens müssten die jeweiligen Kosten ins Verhältnis gesetzt werden.



* Rechtsanwalt, Abogado, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Fachanwalt für Steuerrecht
Barcelona – Frankfurt am Main
ra@abogadomueller.net

Das elektronische oder telematische Zwangsversteigerungsverfahren in Spanien

Frank Müller*

Im Jahre 2015 kam es zu insgesamt 9 Reformen der spanischen Zivilprozessordnung (Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, LEC). Das in 2001 in Kraft getretene Gesetz hatte die Modernisierung des spanischen Zivilprozesses u.a. mit der Einführung von neuen technischen Mitteln zum Ziel. Eine dieser Neuerungen ist die Einführung der elektronischen Zwangsversteigerung, der "Subasta judicial electrónica". Der vorliegende Artikel Zwangsversteigerung Spanien soll die Voraussetzungen und den Ablauf einer spanischen Zwangsversteigerung erläutern.

Mit der neuen elektronischen Zwangsversteigerung Spanien, also einer gerichtlichen Versteigerung über Internet, sollte u.a. dem Geschäft der professionellen Ersteigerer (Subasteros profesionales), die in erheblichem Maß die gerichtlichen Versteigerungen kontrollierten und manipulierten, sowie der fehlenden Transparenz und Publizität der Verfahren entgegen getreten werden, um somit künftig auch Privatpersonen eine Teilnahme an Zwangsversteigerungen zu ermöglichen.

Wenn auch öffentliche gerichtliche Versteigerungen grds. eine Möglichkeit darstellen, ein Objekt zu

günstigeren Konditionen als dem üblichen Marktpreis zu erwerben, so ist zwar mit dem neuen System keine physische Präsenz mehr erforderlich, aber aufgrund der Komplexität des Verfahrens für den privaten, nicht professionellen Interessenten tatsächlich schwierig an der Zwangsversteigerung teilzunehmen.

Ziel einer Zwangsversteigerung ist es, gepfändete oder beschlagnahmte Güter in Geld umzuwandeln, so dass ein Beklagter seine Schulden möglichst mit dem Erlös aus der Zwangsversteigerung begleichen kann. Dabei kann jedweder Gegenstand versteigert werden, der einen wirtschaftlichen Wert darstellt: Immobilien, Fahrzeuge, Möbel, Schmuck, Bilder, Maschinen und jegliche andere Art von Gütern oder Rechten. Sektion 5 des Kapitels VI. LEC trifft Bestimmungen zur Versteigerung von beweglichen, Sektion 6 von unbeweglichen Sachen.

Für die gerichtliche Zwangsversteigerung in Spanien gelten die in den Art. 643 ff. der Zivilprozessordnung niedergelegten allgemeinen Bestimmungen.

So ist gemäß Artikel 645.1 der spanischen Zivilprozessordnung die Einberufung der

Zwangsversteigerung im Staatsanzeiger anzukündigen. Der Sekretär der Justizverwaltung (früher Secretario Judicial, nunmehr Letrado de la Administración de la Justicia), unter dessen Aufsicht das gesamte Versteigerungsverfahren durchgeführt wird, ordnet die Bekanntmachung der Einberufung zur Versteigerung an, indem er diese via Datenfernübertragung an den Staatsanzeiger sendet. Zu Informationszwecken, wird die Bekanntgabe der Versteigerung im Rechtspflegeportal (Portal de la Administración de Justicia) publiziert.

I. Zwangsversteigerung Spanien - Voraussetzung der Teilnahme

1. Um an der Versteigerung teilnehmen zu können, müssen Bieter folgende Voraussetzungen erfüllen:

- a) Sich ausreichend identifizieren.
 - b) Erklären, dass sie über die allgemeinen und spezifischen Bedingungen der Versteigerung informiert sind.
 - c) Im Besitz der entsprechenden Akkreditierung sein, für welche eine Hinterlegung in Höhe von 5% des Werts der Versteigerungsgegenstände notwendig ist (Art. 647.1 LEC). Diese Anzahlung erfolgt mittels des Versteigerungsportals über die Telematikdienste der staatlichen Agentur für Steuerverwaltung unter Zugriff auf ein bezeichnetes Bankkonto. Die Teilnahme mittels Vorlage einer Bankgarantie ist nicht mehr zulässig.
2. Der Vollstreckungsgläubiger kann nur dann an der Versteigerung teilnehmen, wenn es andere Bieter gibt, wobei er die abgegebenen Angebote überbieten kann. Eine Hinterlegung eines Betrages ist nicht notwendig.

3. Nur der Vollstreckungsgläubiger oder nachfolgende Gläubiger kann sich das Recht vorbehalten, den Versteigerungsgegenstand an einen Dritten zu übertragen. Die Abtretung wird durch das Erscheinen vor dem für die Vollstreckung zuständigen Sekretär der Justizverwaltung durchgeführt, in Anwesenheit des Zessionärs, welcher die Abtretung annehmen muss. Dies alles muss vor oder gleichzeitig mit der Zahlung oder Hinterlegung des Auktionspreises, was dokumentarisch festgehalten werden muss, erfolgen (Art. 647.3 LEC).

Die gleiche Möglichkeit besteht für den Vollstreckungsgläubiger, wenn er, in den vorgesehenen Fällen, die Übertragung des Versteigerungsgegenstandes verlangt.

II. Zeitpunkt und Art der Durchführung der Versteigerung

Die elektronische Versteigerung wird nach folgenden Regeln durchgeführt:

1. Die Versteigerung findet auf dem "Portal der Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado" für die elektronische Durchführung von Versteigerungen statt. Jede Versteigerung ist mit einer Identifikationsnummer versehen, die ausschließlich dem Verfahren zugeordnet ist, in welchem die Versteigerung angeordnet wurde, unabhängig von der Anzahl der Gegenstände, aus denen sie besteht.
2. Die Versteigerung beginnt vierundzwanzig Stunden nach der Veröffentlichung ihrer Bekanntmachung im Staatsanzeiger. Diese Bekanntmachung enthält ausschließlich das Datum der Versteigerung, das Gericht, vor dem das Vollstreckungsverfahren durchgeführt wird, die Identifikationsnummer und Klasse sowie die der Versteigerung entsprechende elektronische Adresse auf dem Auktionsportal.

Die Anzeige wird im Staatsanzeiger veröffentlicht, sobald die Zahlung der Veröffentlichungsgebühr durch den Vollstreckungsgläubiger erfolgt ist, sofern dieser nicht hiervon freigestellt ist. Die Kosten der Veröffentlichung werden bei der Kostenschätzung berücksichtigt.

3. Nach Eröffnung der Versteigerung können nur noch elektronische Gebote abgegeben werden, die den Regeln dieses Gesetzes in Bezug auf die Arten von Versteigerungen, Hinterlegungen und anderen anwendbaren Regeln unterworfen werden. In jedem Fall informiert das Auktionsportal über das Vorhandensein und die Höhe der Gebote während der Versteigerung.

4. Um an der elektronischen Versteigerung teilnehmen zu können, müssen Interessenten als Nutzer des Systems registriert werden, auf das sie mittels sicherer elektronischer Identifizierungs- und Signaturmechanismen gemäß den Bestimmungen des Gesetzes 59/2003 vom 19. Dezember über elektronische Signaturen (Certificado de firma electronica) zugreifen können, so dass in jedem Fall eine vollständige Identifizierung der Bieter erfolgt. Die Registrierung zur gerichtlichen Zwangsversteigerung Spanien erfolgt über das Auktionsportal mittels sicherer elektronischer Mechanismen zur Identifikation und Signatur und umfasst zwangsläufig alle Identifikationsdaten des Interessenten. Die Identifikation der Vollstreckungsgläubiger erfolgt auf diese Weise, dass sie als Bieter in den Versteigerungen auftreten

können, die aus dem von ihnen eingeleiteten Vollstreckungsverfahren herrühren, ohne dass eine Hinterlegung erforderlich ist.

5. Der Vollstreckungsgläubiger, der Vollstreckungsschuldner oder der Drittinhaber, falls vorhanden, können in eigener Verantwortung und, auf jeden Fall, über das Gericht, vor dem das Verfahren durchgeführt wird, Informationen über das Objekt einholen, das Gegenstand der Ausschreibung ist. Dies erfolgt ggf. durch Gutachten oder andere amtlichen Unterlagen, die direkt von den Justizbehörden oder mittels eines Notars eingeholt werden und die nach deren Ansicht für mögliche Bieter von Interesse sein können. Dem Sekretär der Justizverwaltung steht dies auch aus eigener Initiative offen, sofern er dies für zweckmäßig erachtet.

6. Die Gebote werden telematisch über sichere Kommunikationssysteme an das Auktionsportal gesendet, das eine technische Bestätigung, einschließlich eines Zeitstempels mit dem exakten Zeitpunkt des Eingangs des Gebots und dessen Betrag zurückschickt. Zu diesem Zeitpunkt wird das Gebot elektronisch veröffentlicht. Der Bieter muss auch angeben, ob er dem in Art. 652 Abs. 1 Nr. 2 genannten Vorbehalt zustimmt oder nicht und ob er im eigenen Namen oder im Namen eines Dritten bietet. Es sind höhere, gleich hohe oder niedrigere Gebote als das bereits abgegebene Höchstgebot zulässig, wobei sie in den letzten beiden Fällen so verstanden werden, dass sie die Rückstellung der Hinterlegung gestatten und berücksichtigt werden, wenn der Bieter, der das gleiche oder höhere Gebot abgegeben hat, den Rest des Erwerbspreises endgültig nicht hinterlegt. Sofern es Gebote über den gleichen Betrag gibt, wird das früher abgegebene Gebot bevorzugt. Das Auktionsportal wird lediglich das höchste unter den bisher abgegebenen Geboten veröffentlichen.

III. Verfahren und Abschluss der Versteigerung sowie Zahlung

Die Versteigerung lässt Gebote während eines Zeitraums von zwanzig Kalendertagen ab ihrer Eröffnung zu. Die Versteigerung endet erst eine Stunde nach Abgabe des letzten Angebots, sofern dieses größer ist, als das bis dahin beste Gebot, wobei dadurch die in diesem Artikel genannte Frist von zunächst zwanzig Tagen um höchstens 24 Stunden verlängert wird.

Hat der Sekretär der Justizverwaltung Kenntnis von der Konkursklärung des Schuldners, so setzt er die Vollstreckung durch ein Dekret aus und erklärt die Versteigerung für wirkungslos, auch wenn die

Versteigerung bereits begonnen hat. Dieser Umstand wird unverzüglich dem Auktionsportal mitgeteilt.

Die Aussetzung der Versteigerung für mehr als fünfzehn Tage führt zur Freigabe der einbehaltenen Kontosalben, wodurch die Situation auf den Zeitpunkt unmittelbar vor der Veröffentlichung der Anzeige zurückgesetzt wird. Die Wiederaufnahme der Versteigerung erfolgt durch eine erneute Veröffentlichung der Anzeige, als würde es sich um eine neue Versteigerung handeln.

Am letzten Tag der Versteigerung und in der Folge sendet das Auktionsportal dem Sekretär der Justizverwaltung beglaubigte Information über das telematische Gebot, welches den Zuschlag erhalten hat, zusammen mit Vor- und Nachname sowie der Email-Adresse des Bieters.

Für den Fall, dass der Meistbietende den angebotenen Preis nicht vervollständigt, übermittelt das Auktionsportal auf Verlangen des Anwalts der Justizverwaltung beglaubigte Information über den Betrag des folgenden Angebots in absteigender Reihenfolge und die Identität des Bieters, der dies abgegeben hat, sofern sich der Bieter für den in Art. 652.1,2 genannten Positionsvorbehalt entschieden hat.

Nach Abschluss der Versteigerung und Erhalt der Informationen fertigt der Sekretär der Justizverwaltung ein Protokoll über die Versteigerung aus, in welchem der Name des Höchstbietenden und dessen Gebot angegeben sind.

In diesem Moment werden die hinterlegten Beträge der Bieter freigegeben oder erstattet, mit Ausnahme desjenigen des Höchstbietenden, welches als Garantie für die Erfüllung seiner Verpflichtung hinterlegt bleibt, beziehungsweise als Teil des Erwerbspreises dient.

Die Hinterlegungen derjenigen, die ihr Gebot vorbehalten haben, werden ebenfalls einbehalten, sodass, wenn der Ersteher den Rest des Preises nicht rechtzeitig bezahlt, die Versteigerung zugunsten derjenigen zugeschlagen werden kann, die folgen, in der Reihenfolge ihrer jeweiligen Gebote und, wenn sie gleich hoch waren, in der chronologischen Reihenfolge, in der sie abgegeben wurden.

Die Rückerstattungen erfolgen stets an die Person, die die Einlage getätigkt hat, unabhängig davon, ob sie als Bieter in ihrem eigenen Namen oder im Namen eines anderen gehandelt hat.

Der Schuldner kann jederzeit vor der Genehmigung der Versteigerung oder der Übertragung an den

Gläubiger den gesamten ursprünglich geschuldeten Betrag, Zinsen und Kosten zahlen und so das beschlagnahmte oder beliehene Eigentum freimachen. Auch der Drittbesitzer kann dies, indem er dem Gläubiger im Rahmen der Haftung, der das Eigentum unterliegt, Kapital, Zinsen und Kosten erstattet.

IV. Informationen über Lasten, Okkupanten und den aktuellen Zustand des Objekts

Existenz vorrangiger Registerlasten. Verfügbare Dokumentation.

Es wird davon ausgegangen, dass jeder Bieter den vorhandenen Eigentumstitel als ausreichend akzeptiert oder ggf. dass keine solchen Titel vorhanden sind. Frühere Belastungen oder Lasten, falls vorhanden, zu Gunsten des Vollstreckungsgläubigers bleiben bestehen und es gilt nur aufgrund der bloßen Tatsache der Teilnahme an der Versteigerung, dass der Bieter sie anerkennt und die daraus abgeleitete Verantwortung übernimmt, wenn der Gegenstand ihm zugeschlagen wird (Art. 642 LEC).

Der Betrag des Zuschlags liquidiert mitnichten frühere Schulden oder Lasten. Dieser Betrag dient ausschließlich um die Forderung des die Versteigerung betreibenden Gläubigers zu bedienen. Nur wenn ein Überschuss vorliegt werden spätere Forderungen berücksichtigt. Und nur wenn alle anderen Forderungen bedient sind, kommt es ggf. zu einer Auszahlung an den früheren Eigentümer.

Die Registerauskunft und gegebenenfalls der Titel und andere Informationen über die Immobilie sollen Interessenten auf dem Auktionsportal der staatlichen Agentur des Staatsanzeigers (BOE) zur Verfügung stehen und die Registerurkunde gegebenenfalls über das Auktionsportal eingesehen werden können.

Das Auktionsportal kommuniziert über die Systeme der Kammer der Registerführer mit dem entsprechenden Register, damit dieses eine elektronische Registerinformation über die versteigerte Immobilie erstellen und ausstellen kann, das bis zum Ende der Versteigerung ständig aktualisiert und über das Auktionsportal zur Verfügung steht. Auf die gleiche Weise, wenn die Immobilie in grafischen Dateien identifiziert ist, sollen die Informationen derselben verfügbar sein. Für den Fall, dass diese Informationen aus irgendeinem Grund nach achtundvierzig Stunden nach Ablauf der Publikationsfrist nicht erteilt werden können, so wird dies zum Ausdruck gebracht, und die Versteigerung beginnt unbeschadet ihrer späteren

Aufnahme in das Auktionsportal vor Ende der Versteigerung.

V. Zuschlag und Übertragung

1. Auktionszuschlag

Ist das beste Gebot gleich hoch oder höher als 70 % des Wertes, für den die Immobilie zur Versteigerung angeboten wurde, so genehmigt der für die Versteigerung verantwortliche Sekretär der Justizverwaltung durch Dekret am selben Tag oder am folgenden Tag die Versteigerung zugunsten des Meistbietenden. Dieses Dekret bildet den Eigentumstitel für die Eintragung im Grundbuch. Innerhalb von vierzig Tagen nach Bekanntgabe des Dekrets hat der Ersteher auf dem Depot- und Konsignationskonto die Differenz zwischen der Hinterlegung und dem Gesamtpreis der Versteigerung einzuzahlen.

2. Genehmigung der Versteigerung mehrerer zu versteigernder Gegenstände

Für die Zahlung der geforderten Beträge kann der Sekretär der Justizverwaltung die Versteigerung in verschiedenen Tranchen bestimmen.

Wird nach Abschluss der Versteigerungen festgestellt, dass der für einen Gegenstand erzielte Preis die geschuldete Hauptforderung, Zins- und Kostenbeträge decken würde, so hat er unter Berücksichtigung der Schadensminimierung beim Beklagten zu entscheiden, welche Gegenstände dem Zuschlag der Versteigerung und der Übertragung unterliegen.

3. Gebote unter Bedingung der Ratenzahlung

Werden nur Gebote abgegeben, die mehr als 70 % des Wertes, für den die Sache zur Versteigerung angeboten wäre, übersteigen, aber eine Ratenzahlung mit ausreichenden Bank- oder Hypothekengarantien des gestundeten Preises angeboten wird, so ist der Vollstreckungsgläubiger zu informieren, der innerhalb der folgenden zwanzig Tage den Zuschlag der Immobilie für 70 % des Ausgangswertes verlangen kann. Macht der Vollstreckungsgläubiger von diesem Recht keinen Gebrauch, wird die Versteigerung zugunsten des besten dieser Gebote genehmigt, zu den darin enthaltenen Zahlungsbedingungen und Garantien.

4. Information zur Verbesserung des Gebots

Beträgt das beste Gebot in der Versteigerung weniger als 70 % des Wertes, für den die Versteigerung

angeordnet würde, so kann der Vollstreckungsgläubiger innerhalb von zehn Arbeitstagen einen Dritten vorstellen, der das Gebot verbessert, indem er mehr als 70 % des Wertes des Versteigerungsobjekts anbietet, oder der, obwohl er unter diesem Betrag liegt, genügt, um die vollständige Befriedigung des Vollstreckungsgläubigers zu erreichen.

Dies bedeutet, dass auf diese Weise ein Zuschlag erfolgt, obschon ggf. ein höheres Gebot eines Dritten vorliegt.

Bei Immobilien, die die gewöhnliche Wohnung des Schuldners darstellen, kann der Vollstreckungsgläubiger nach Ablauf der angegebenen Frist, ohne dass der Vollstreckungsgläubiger die Bestimmung des vorstehenden Absatzes erfüllt, innerhalb von fünf Tagen die Übertragung der Immobilie für 70% des Wertes oder in Höhe des für alle Posten geschuldeten Betrags, sofern dieser Betrag mehr als 60% ihres Schätzwertes und des besten Gebots beträgt.

Bei anderen Immobilien als der gewöhnlichen Wohnung des Schuldners, sofern das Höchstgebot weniger als 70 % des Wertes, für den die Immobilie versteigert würde, beträgt und der Vollstreckungsgläubiger keinen Bieter beigebracht hat, kann der Gläubiger den Zuschlag der Immobilie für 70 % oder in Höhe des für alle Posten geschuldeten Betrages verlangen, sofern dieser Betrag höher als das Höchstgebot ist.

Macht der Vollstreckungsgläubiger von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch, so wird die Versteigerung zugunsten des Meistbietenden genehmigt, sofern der von ihm angebotene Betrag 50 % des Schätzwertes übersteigt oder, wenn er niedriger ist, mindestens den Betrag deckt, für die Versteigerung durchgeführt wurde, einschließlich der Vorausschätzung für Zinsen und Kosten. Dies gilt auch, wenn dadurch die Frist von 20 Tagen um 24 Stunden verlängert werden muss.

5. Gebote von weniger als 50 % des Schätzwertes - Ablehnung der Genehmigung des Zuschlags

Sofern das beste Gebot 50 % des Schätzwertes nicht übersteigt oder, falls niedriger, den Betrag, für den die Vollstreckung durchgeführt wurde, einschließlich der vorgesehenen Zinsen und Kosten, nicht abdeckt, entscheidet der für die Vollstreckung zuständige Sekretär der Justizbehörde, nach Anhörung der Parteien, über die Genehmigung des Zuschlags unter Berücksichtigung der Umstände des Falles und insbesondere des Verhaltens des Schuldners in Bezug auf die Erfüllung der Verpflichtung, wegen welcher

gerichtlich vorgegangen wird, der Möglichkeiten, die Befriedigung des Gläubigers durch die Verwertung anderer Waren zu erreichen, das Vermögensopfer, das die Genehmigung des Zuschlags für den Schuldner mit sich bringt und des Nutzens, den der Gläubiger daraus zieht.

Lehnt der Sekretär der Justizverwaltung die Genehmigung ab, so stellt er dies dem Gläubiger zu, so dass dieser die Übertragung der Waren für 50 % des Schätzwertes verlangen kann, oder in Höhe des für alle Posten geschuldeten Betrags, oder den aufgrund des Sachverhalts der gewöhnlichen Wohnung vorliegenden Wertes.

6. Auktion ohne Bieter

Ist bei der Versteigerung kein Bieter anwesend, kann der Gläubiger innerhalb von zwanzig Tagen die Übertragung des Eigentums verlangen. Die Frist beginnt am Tag nach dem Ende der Auktion.

Handelt es sich nicht um die gewöhnliche Wohnung des Schuldners, kann der Gläubiger die Übertragung für 50 % des Wertes, für den die Sache zur Versteigerung angeboten wurde oder über den für alle Posten geschuldeten Betrag verlangen.

Handelt es sich um die gewöhnliche Wohnung des Schuldners, wird der Zuschlag für einen Betrag in Höhe von 70 % des Wertes erteilt, für den die Sache versteigert worden wäre, oder wenn der dem Schuldner für alle Konzepte geschuldete Betrag unter diesem Prozentsatz liegt, für 60 %, gewährt, sofern dieser Betrag höher als 60 % des Schätzwertes und des höchsten Gebots ist. Wenn der Gläubiger innerhalb einer Frist von zwanzig Tagen von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch macht, wird der Sekretär der Justizverwaltung auf Antrag des Vollstreckungsschuldners, die Pfändung aufheben.

7. Übertragung des Auktionsobjekts durch den Vollstreckungsgläubiger und nachfolgende Gläubiger

Unter dem Vorbehalt der Übertragung können lediglich der Vollstreckungsgläubiger und die nachfolgenden Gläubiger an der Auktion teilnehmen. Die Abtretung wird durch das Erscheinen vor dem für die Vollstreckung zuständigen Sekretär der Justizverwaltung in Anwesenheit des Zessionärs durchgeführt, welche diese annehmen muss. Dies muss vor oder gleichzeitig mit der Zahlung oder Hinterlegung des Auktionspreises, welcher dokumentarisch festgehalten werden muss, erfolgen.

8. Hypothek des Rechts des Erstehers

Aussetzung der Frist zur Zahlung des restlichen Auktionspreises. Wenn zu Errichtung der Hypothek das, was Nr. 12 des Art. 107 des Hypothekengesetzes dargelegt ist, verlangt (das Recht des Erstehers auf die aufgrund Gerichtsverfahren versteigerten Immobilien), so hat der Sekretär der Justizverwaltung unverzüglich, noch bevor der Preis gezahlt wurde, Zeugnis über die Genehmigung der Versteigerung abzulegen und den Zweck anzugeben, für den sie erteilt wird. Der Antrag setzt die Frist zur Zahlung des Preises der Auktion aus, die nach der Übergabe des Zeugnisses an den Antragsteller wiederaufgenommen wird.

9. Dekret über den Zuschlag des Versteigerungsgegenstands

Nach Genehmigung der Auktion und ggf. Begleichung der Differenz zwischen hinterlegtem Betrag und dem Gesamtpreis der Auktion auf dem Depot- und Konsignationskonto, wird ein Übertragungsbeschluss erlassen, in welchem, gegebenenfalls, zum Ausdruck kommt, dass der Preis hinterlegt wurde, sowie die sonstigen Umstände, die gemäß dem Hypothekenrecht für die Eintragung erforderlich sind.

Im Falle, dass eine versteigerte Immobilie bewohnt ist, beschließt die Justizverwaltung, auf binnen Jahresfrist zu stellenden Antrag des Erstehers, die unmittelbare Räumung, sobald das Gericht eine Entscheidung über das entsprechende Recht des Bewohners getroffen hat.

VI. Erfahrungen seit Inkrafttreten der Reform:

Seit Inkrafttreten des Gesetzes finden Versteigerungen nach dem neuen System nicht nur auf Veranlassung von privaten Gläubigern und Banken statt, auch die spanische Finanzverwaltung und andere Behörden nutzen das Versteigerungsportal des B.O.E..

Wenn auch die Eigenschaft des Verfahrens „elektronisch oder telematisch“ den Anschein erwecken vermag, dass dieses in einer automatisierten Weise zügig abläuft, so ist die Realität eine andere. Denn nach wie vor ist dieses Verfahren in den administrativen Ablauf der Gerichte eingebunden, der in den seltensten Fällen durch Schnelligkeit glänzt, zum anderen ist das Verfahren nach wie vor von Einzelpersonen abhängig. Denn Herr des Verfahrens ist wie oben ausgeführt der

“Letrado de la Administración de justicia”, der frühere “Secretario judicial”, mithin eine Person, welche hinsichtlich der Verfahrenshandlungen oder über die Wirksamkeit der Unterbrechung einer Versteigerung bis zum Zuschlag entscheidet und damit erhebliche Einflussmöglichkeiten auf das augenscheinlich automatisierte Verfahren hat. Er hat die Versteigerung zu unterbrechen, wenn er vom Konkurs des Schuldners erfährt, wobei eine Unterbrechung von mehr als 15 Tagen zur Rückzahlung der hinterlegten Gelder führt. Auch Zahlungsversprechen des Schuldners oder Feststellung von Verfahrensfehlern können solche Gründe darstellen. Gegen Entscheidungen des „Letrados“ sind, idR. unter Einschaltung eines Rechtsanwalts und Prozessagenten, Rechtsmittel einzulegen, über die dann, wie früher, das Gericht entscheidet.

Soweit und solange dies noch möglich ist, sollten Interessenten die Gerichtsakte einsehen lassen, sich einen Überblick über die im Eigentumsregister eingetragenen Lasten verschaffen und die physische Existenz des Versteigerungsgegenstands überprüfen, das Vorhandensein von Mietern, Pächtern, oder Okkupanten feststellen, wie auch eine realistische Bewertung veranlassen. Denn wenn auch das Gesetz die Möglichkeit eröffnet, dass Gläubiger, Schuldner und auch Drittbesitzer im Versteigerungsportal Informationen veröffentlichen können, so ist die Realität insoweit eine andere. Tatsächlich stellen Gerichte nicht in jedem Fall Informationen über Lasten zur Verfügung, informieren allenthalben, dass Besitzinformationen nicht bekannt sind und häufig verfügen Bieter nicht über aktuelle Registerinformationen. Mithin gehen gesetzliche Vorgaben der Art. 646.3, 661.1 und 668.2 regelmäßig ins Leere.

Auch im Hinblick auf den Zeitrahmen in dem das Gericht den zur Eintragung im Register erforderlichen Beschluss (Dekret) über den Zuschlag fasst, hat das neue System der online-Versteigerung keine Verbesserung gebracht. Dieser hängt nach wie vor vom jeweils zuständigen Gericht und dessen Überlastung ab, so dass dies von wenigen Wochen bis zu über einem Jahr dauern kann.



* Rechtsanwalt, Abogado, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Fachanwalt für Steuerrecht
Barcelona – Frankfurt am Main
ra@abogadomueller.net

La responsabilidad civil/patrimonial del Sector Público con motivo del COVID-19

Gonzalo Iturmendi Morales*

La explosión de la crisis sanitaria, económica y social de la pandemia COVID-19 ha generado desde su aparición en España multitud de actos médicos y sanitarios, así como miles de actos administrativos, múltiples normas legales, protocolos médicos de actuación y todo tipo de intervenciones fruto de la gestión de la crisis, situaciones que son susceptibles de generar posibles responsabilidades para las Administraciones Públicas implicadas.

Analizamos seguidamente las posibles consecuencias legales en el ámbito de la responsabilidad de las actuaciones del Sector Público con motivo del COVID-19, los principios jurídicos en los que se basa, así como los requisitos que deben concurrir para que puedan plantearse estas reclamaciones en España.

1. Riesgos de responsabilidad en la gestión legal de riesgos del estado de alarma por Covid-19

El Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que el Gobierno de España declaró el estado de alarma para la prevención y contención de la pandemia del COVID—19 inició una cascada normativa de excepción, con medidas regulatorias adoptadas por el Gobierno de España y ratificadas por las Cortes justificadas en crisis sanitaria motivada por la pandemia, basadas en la LO 4/1981, de los estados de alarma, excepción y sitio y una cadena en cascada de disposiciones del Estado y de las Comunidades Autónomas, tendentes a regular la situación creada con el estado de alarma. Durante la vigencia de dicho estado la sociedad ha vivido un período de enorme actividad normativa desde el anuncio realizado por el Presidente del Gobierno el 13 de marzo de 2020, hasta la finalización del estado de alarma, en el que los distintos órganos reguladores del Estado han decretado multitud de normas para regular medidas de carácter estatal en el ámbito sanitario, económico y social, con independencia de las dictadas en la Unión Europea, las Comunidades Autónomas y las Ciudades Autónomas.

La incidencia de las medidas normativas ha sido determinante en la marcha de la economía, al haber supuesto –entre otras cosas- la paralización de gran parte de la actividad productiva en aplicación del principio de precaución, lo que ha producido un escenario de incertidumbre e incógnitas que aún hoy están pendientes de ser resueltas ante la amenaza del rebrote de la pandemia.

La extrema regulación normativa vivida durante este período ha puesto de manifiesto la relevancia de la gestión de riesgos jurídicos relacionada con asuntos legales, regulatorios, contractuales, así como de derechos y obligaciones no contractuales, todo ello como parte integral de la gobernanza y gestión general de la organización en la que los riesgos legales son una pieza clave del proceso genérico de gestión de riesgos.

La experiencia desde la gestión de riesgos legales en esta situación excepcional requirió un enfoque integral, que reflejara en cada organización las diferencias de su contexto externo, incluido el entorno legal y regulatorio, así como las características de cada sector. Labor compleja que se centró también en su contexto interno, incluida la naturaleza de la entidad jurídica de cada organización, sus objetivos y valores. Entre todos hemos intentado minimizar la complejidad y el costo de los procedimientos legales, tratando de adaptar la actividad al marco regulador desbocado estos días, gestionando las consecuencias negativas del riesgo legal. Así -por ejemplo-, en éste tiempo fomentamos activamente la evitación y resolución de disputas o litigios e intentamos equilibrar las obligaciones contractuales, los costos, los objetivos comerciales y la reputación de la organización que evidenció su vulnerabilidad ante la opinión pública.

La oportunidad para la renegociación contractual vino de la mano de la cláusula “*rebus sic stantibus*” en las obligaciones de trato sucesivo y en aquellas exigibles en plena declaración de estado de alarma por la pandemia. Nos hemos encontrado ante circunstancias imprevistas para las partes al suscribir el contrato, factores sobrevenidos, que se precipitaron en cadena a partir de la declaración de pandemia del COVID-19. Por todo ello, a la luz de la «teoría de la Impresión» y la regla « **rebus sic stantibus** » siempre que se pueda demostrar que, a causa de la pandemia, el cumplimiento del contrato para una de las partes se ha vuelto desproporcionadamente gravoso o conlleva la asunción de un riesgo imprevisible al momento de la suscripción del contrato, el deber de buena fe en el tráfico jurídico conlleva que cuando, fuera de lo pactado, sin culpa de las partes y de forma sobrevenida, las circunstancias que dotaron de sentido la base o finalidad del contrato cambian profundamente las pretensiones de las partes, lo que cabe esperar en este contexto es la adaptación o revisión de acuerdo al cambio operado.

La crisis ha puesto en valor el establecimiento de los principios de equidad como guía de la gestión del riesgo legal que incluye la gestión de conflictos de intereses, que proporciona una voz imparcial e independiente en las decisiones y respalda la debida diligencia y la equidad para los mejores intereses de la organización.

Nadie desea una sociedad frágil y temerosa tras la crisis vivida. Los aspectos regulatorios del estado de alarma han tenido consecuencias financieras, regulatorias, reputacionales, geográficas e internas para todas las organizaciones. Ahora es tiempo de recuperarse de los estragos producidos por el estado de alarma; también es tiempo de evaluar las actuaciones del poder Sector Público y reparar los daños y perjuicios sufridos por los que no tuvieron el deber jurídico de soportarlos.

El esfuerzo conjunto de todos los agentes sociales por alcanzar la seguridad jurídica es el paso previo para conseguir relaciones fructíferas de paz y justicia en nuestra sociedad.

Durante la crisis de la pandemia se ha configurado un complejo régimen legal de emergencia nunca visto, que se ha venido decretando de forma reactiva, a tenor de las necesidades regulatorias lo requerían. Pero no debemos olvidar que la predictibilidad de un marco legal y económico estable es el factor imprescindible que permitirá el desarrollo eficaz de las relaciones humanas y empresariales, en un futuro en el que se disipen las dudas sobre la incertidumbre de inseguridad jurídica.

2. Daños corporales

La crisis del COVID-19 en su vertiente estrictamente sanitaria ha dejado víctimas mortales y afectados, sobre las que flota la inevitable pregunta de la posible o no responsabilidad civil/patrimonial del Sector Público en su caso concreto, cuestión a la que he tenido que contestar en los últimos meses con motivo de múltiples seminarios, entrevistas y consultas de afectados que se debaten en un mar de dudas.

En el ámbito de los daños materiales la plataforma ‘Derecho a la verdad’ cifra en 6.000 millones la posible indemnización a los fallecidos por el Covid-19 en España. Dicha plataforma de afectados por el Covid-19 creada por Mariano Durán, estima que el brote epidémico ha dejado en España “cerca de 50.000 muertos reales” que tendrían derecho “a una indemnización de 120.000 euros por fallecido”. Por medio de un comunicado señala que esta cifra “se verá fuertemente incrementada por los contagiados y afectados por la falta de medios sanitarios”.

El objetivo de la plataforma es “conseguir una indemnización justa para todas las personas físicas y jurídicas afectadas por las decisiones de la Administración responsable durante el pasado estado de alarma en España”.

Sin embargo, un planteamiento de declaración genérica de responsabilidad de todo el Sector Público no parece que tenga sin ningún recorrido jurídico por los motivos que exponemos a continuación.

3. Marco jurídico de la responsabilidad civil/patrimonial del Sector Público

La configuración del régimen español de responsabilidad civil/patrimonial del Sector Público contenido en el artículo 106, 2 de la Constitución Española y el artículo 32 y siguientes de la Ley 40/2015, se caracteriza desde hace más de medio siglo, como un sistema de responsabilidad civil directa, impersonal y por funcionamiento normal o anormal del Sector Público, bastando la concurrencia de los requisitos de la acción u omisión del servicio público, el daño sufrido por el perjudicado que sea evaluable económicamente y la relación de causalidad (material o legal) entre el hecho generador de responsabilidad y el daño causado. Cuando coincidan esos requisitos la Administración imputada solamente quedará exonerada de responsabilidad si acredita que en la cadena de los elementos de la responsabilidad existió la fuerza mayor y un riesgo del desarrollo asimilable -desde el año 1999- a la fuerza mayor.

El principio de la responsabilidad se basa en que los particulares tienen derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley.¹

La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone, por sí misma, derecho a la indemnización. En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

¹ Artículos 106 de la Constitución Española y 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Asimismo, los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos como consecuencia de la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria de derechos que no tengan el deber jurídico de soportar cuando así se establezca en los propios actos legislativos y en los términos que en ellos se especifiquen.

4. La responsabilidad del Estado legislador

La responsabilidad del Estado legislador podrá surgir cuando los daños deriven de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional y cuando los daños deriven de la aplicación de una norma contraria al Derecho de la Unión Europea. Si la lesión es consecuencia de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, procederá su indemnización cuando el particular haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, siempre que se hubiera alegado la inconstitucionalidad posteriormente declarada. Y si la lesión es consecuencia de la aplicación de una norma declarada contraria al Derecho de la Unión Europea, procederá su indemnización cuando el particular haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, siempre que se hubiera alegado la infracción del Derecho de la Unión Europea posteriormente declarada. Asimismo, deberán cumplirse todos los requisitos siguientes:

- a) La norma ha de tener por objeto conferir derechos a los particulares.
- b) El incumplimiento ha de estar suficientemente caracterizado.
- c) Ha de existir una relación de causalidad directa entre el incumplimiento de la obligación impuesta a la Administración responsable por el Derecho de la Unión Europea y el daño sufrido por los particulares.

5. Responsabilidad solidaria de varias Administraciones

Cuando de la gestión manante de fórmulas conjuntas de actuación entre varias Administraciones públicas se derive responsabilidad, las Administraciones intervenientes responderán frente al particular, en todo caso, de forma solidaria. El instrumento jurídico regulador de la actuación conjunta podrá determinar la distribución de la responsabilidad entre las diferentes Administraciones públicas. En otros supuestos de concurrencia de varias Administraciones en la producción del daño, la responsabilidad se fijará para cada Administración

atendiendo a los criterios de competencia, interés público tutelado e intensidad de la intervención. La responsabilidad será solidaria cuando no sea posible dicha determinación.

En lo que a la responsabilidad patrimonial se refiere, este régimen legal dio respuesta al pronunciamiento constitucional de indemnización de todas las lesiones que los particulares sufran en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, de acuerdo con las valoraciones predominantes en el mercado, estableciendo además la posibilidad de que hasta un determinado límite pueda hacerse efectiva en el plazo de treinta días, siempre que la valoración del daño y la relación de causalidad entre la lesión y el funcionamiento normal o anormal del servicio público sean inequívocos.

Existen diferencias conceptuales y de regulación legal entre la responsabilidad civil subsidiaria del Estado y la responsabilidad patrimonial de la Administración, ya que la primera se fundamenta en el principio de que toda persona responsable criminalmente de un delito o falta lo es también civilmente, siéndolo subsidiariamente el Estado, de acuerdo con la jurisprudencia existente, lo que significa que, dictada sentencia declarando culpable a cualquier funcionario del Departamento, en razón de las actividades públicas que tenga encomendadas por su cargo, puede decretarse la responsabilidad civil subsidiaria del Estado, ante la posible insolvencia del condenado. A diferencia de la anterior, la responsabilidad patrimonial de la Administración es esencialmente de carácter objetivo, lo que presupone que se genera sin necesidad de culpa o negligencia del obligado a reparar el daño. La declaración de responsabilidad patrimonial se obtiene en la vía administrativa, mediante la tramitación del oportuno expediente, sin precisar intervención judicial alguna, y se fundamenta en la existencia de una lesión --en bienes o derechos-- para el particular perjudicado, que éste no deba soportar legítimamente, como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

6. Riesgos del desarrollo

El patógeno Covid-19 era desconocido hasta entrado el año 2019. De hecho, son múltiples los testimonios científicos que hacen referencia al enorme grado de desconocimiento del mismo. **No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos.**

7. Cálculo de la indemnización

La **indemnización se calculará** con arreglo a los criterios de valoración establecidos en la legislación fiscal, de expropiación forzosa y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado. En los casos de muerte o lesiones corporales se podrá tomar como referencia la valoración incluida en los baremos de la normativa vigente en materia de Seguros obligatorios y de la Seguridad Social. La cuantía de la indemnización se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo, sin perjuicio de su actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o, en su caso, a las normas presupuestarias de las Comunidades Autónomas. La indemnización procedente podrá sustituirse por una compensación en especie o ser abonada mediante pagos periódicos, cuando resulte más adecuado para lograr la reparación debida y convenga al interés público, siempre que exista acuerdo con el interesado.

8. Requisitos de viabilidad de las reclamaciones

Advertimos que - con los antecedentes conocidos hasta la fecha - **no se espera una declaración universal de responsabilidad de la Administración de forma genérica**. Si alguien entiende que ha sufrido un daño específico que considera que no tiene la obligación de soportar, deberá revisar minuciosamente si en su caso concreto concurren o no los requisitos de la responsabilidad y, en particular, si no se trata de un supuesto de fuerza mayor imprevisible, inevitable, ajeno a la actuación de la Administración y que no se pudo evitar ni con el empleo de la mayor diligencia posible. No olvidemos que la responsabilidad de la Administración se basa no solo en el ámbito de competencia y atribuciones de la misma, sino también en el criterio objetivo de la lesión, entendida como un daño o perjuicio antijurídico que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar.

Existe una cuestión que plantea sobre los afectados. **¿Hubo retraso en las medidas adoptadas por el Estado para evitar la propagación de la infección?** Hay quien afirma que la actuación del Estado fue extemporánea y que el retraso sería la causa directa del daño sufrido, es decir, que de haberse adelantado la declaración del estado de alarma se habría evitado el contagio.

Independientemente de esta cuestión general es muy posible que existan conjuntos de actuaciones de las Administraciones que en las que coincidan perfiles análogos en los perjudicados, pero cada caso es distinto y requerirá su tratamiento particular. Por ejemplo, la actividad programada de servicios públicos y privados de salud se ha suspendido casi totalmente, a excepción de oncología, lo que ha producido pérdidas de oportunidad, retrasos y listas de espera, pudiendo haber generado daños a los pacientes. O bien los problemas que se han producido con ocasión de la inexistencia de medios médicos y sanitarios de protección para evitar el contagio del virus, así como la ausencia de medios de test para diagnosticar la presencia del patógeno. Dentro del ámbito hospitalario hay que destacar la limitación de altas voluntarias, lo cual es una restricción del derecho a la libertad del paciente; y, al contrario, la aceleración de altas para liberar camas, con posible impacto en pacientes reinfectados que no estaban totalmente recuperados. También se ha planteado la problemática de la sedación en terminales y los límites del testamento vital. Y el delicado dilema ético-jurídico de la decisión de ingreso en UCI siguiendo criterios de edad o concurrencia de patologías previas o la actuación de los Servicios Públicos de Salud en las residencias de mayores. Finalmente, los problemas relacionados con la contaminación del personal médico y sanitario que han desarrollado su labor de forma heroica y en muchos casos sin los equipos de protección adecuados para desarrollar su labor, un colectivo más de cuarenta mil infectados por el coronavirus en el ejercicio de su actividad profesional, todo ello con posible incumplimiento de las obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales por parte de los Servicios de Salud.

Vivimos en los últimos meses situaciones excepcionales de alarma que se están prolongando en el tiempo de forma continuada, escenarios en el ámbito sanitario en los que la previsibilidad del riesgo exigible a las Administraciones Públicas es cada día más cierta, lo cual plantea un problema de eficacia de las mismas, ya que los 17 sistemas sanitarios precisan un mecanismo que los unifique para evitar las carencias evidenciadas por la crisis. Determinar la existencia de una posible responsabilidad no será fácil, en un lado de la balanza de la justicia pesarán los cientos de miles de muertos que evitó el estado de alarma, la fuerza mayor o los riesgos del desarrollo y en el otro lado habrá que ponderar el caso concreto de cada perjudicado pues, aún a pesar de la excepcionalidad del estado de alarma, lo único que hace viable el ejercicio de las acciones de responsabilidad civil/patrimonial del Sector Público es su estudio particular de forma

individual, sopesando todas las circunstancias fácticas concurrentes en cada perjudicado para determinar si reúnen o no los requisitos para su viabilidad.

Respecto de la responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones Pùblicas, así como la responsabilidad civil derivada del delito se exigirá de acuerdo con lo previsto en la legislación correspondiente. La exigencia de responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones Pùblicas no suspenderá los procedimientos de reconocimiento de responsabilidad patrimonial que se instruyan, salvo que la determinación de los hechos en el orden jurisdiccional penal sea necesaria para la fijación de la responsabilidad patrimonial.

9. Pérdidas económicas

Las previsiones económicas apuntan a que España perderá algo más del 10% del PIB en 2020 y que tardará 3 años en volver al punto de partida antes de la pandemia. Se han perdido 200.000 empresas, ha caído el 33,6% de la producción industrial (nivel de 1976), el paro aumentó 3,8 millones, un 25% más, y los expedientes temporales de regulación de empleo (ERTES) alcanzaron a 3,4 millones de trabajadores, lo que supone un mercado laboral intervenido de los cuales un 30 % se prevé que puedan terminar en paro. Un 25% de trabajadores autónomos no volverán a su actividad. La recaudación impuestos disminuyó en un 13% del impuesto de la renta de las personas físicas (IRPF), el 69 % en el impuesto de sociedades (IE) y un 29 % en el impuesto de valor añadido (IVA).

Semejante impacto económico nació de la crisis sanitaria y su tratamiento legal por el confinamiento forzado de la población mientras que duró el estado de alarma, ya que las medidas adoptadas en la crisis produjeron la parada de la actividad económica y consiguiente falta de productividad, lucro cesante y pérdida de oportunidad. En suma, el Sector Pùblico obligó al cierre temporal de las empresas en unos casos, estableciendo determinadas limitaciones para la actividad en otros, todo lo cual ha tenido consecuencias económicas negativas en sus resultados de las empresas y autónomos (comercio, restauración, alojamiento, congresos, eventos, espectáculos, etc.), que se ven afectadas por las restricciones a la movilidad de los ciudadanos (transporte, servicios, turismo y otros).

Cabe preguntarse si los perjuicios económicos experimentados en las organizaciones afectadas por

las medidas del estado de alarma están o no dentro de las previsiones indemnizatorias del artículo 106.2 de la Constitución Española y desarrolladas por el artículo 32 de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público.

La contestación positiva a esta cuestión debería cumplir los siguientes **requisitos**:

- a) Perjuicios consecuencia directa del funcionamiento de los servicios pùblicos: **nexo de causalidad eficiente** en las medidas adoptadas por el servicio público de prevención y contención de la epidemia que la Ley General de Sanidad encomienda al Gobierno y la Ley Orgánica de los Estados de Alarma, Excepción y Sitio le faculta para adoptar).
- b) **Particulares sin obligación legal de soportar sus consecuencias**, pues como ya indicamos sólo son indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley y lo cierto es que ninguna Ley obliga a soportar el cierre o suspensión de actividades económicas lícitas y autorizadas: obligación de abstención pero no de soportar consecuencias económicas derivadas.
- c) **Perjuicio evaluable económicamente**, consistente en el daño emergente, el lucro cesante y la pérdida de oportunidad.
- d) **Acción en la que no concurra la fuerza mayor** (imprevisible, inevitable, ajena al presunto responsable y de tal fuerza que su evitación sea un obstáculo invencible), **ni el riesgo del desarrollo**. Este será probablemente el caballo de batalla de las acciones que se planteen en los Tribunales de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.e) **No haber rebasado el año un año desde que cesó el perjuicio**, ya que existe que la acción de responsabilidad prescribe en un año.



*Abogado
Bufete G. Iturmendi y Asociados, SLP.
Secretario General de la Asociación
Española de Gerencia de Riesgos y
Seguros

Die Folgen des Coronavirus für die Ausgestaltung von Unternehmenskaufverträgen

Dr. Kathrin Monen, LL.M.*

Die zunehmende Ausbreitung des Coronavirus führt neben erheblichen Auswirkungen für die Bevölkerung und das Gesundheitssystem zu schwerwiegenden Folgen für die Weltwirtschaft. Produktionen müssen reduziert oder ausgesetzt werden. Die Aufrechterhaltung von internationalen Lieferketten und einer grenzüberschreitenden Logistik wird durch Grenzkontrollen und Grenzschießungen erschwert. Einreiseverbote, Versammlungseinschränkungen und verschärzte Ausgangssperren beeinträchtigen nicht nur den privaten Lebensbereich, sondern auch die wirtschaftliche Tätigkeit von Unternehmen in der Tourismus-, Veranstaltungs- und Gastronomiebranche sowie den Einzelhandel. Auch wir als Mitglieder der deutsch-spanischen Juristenvereinigung sind durch die Absage des Minikongresses in Bilbao unmittelbar durch das Coronavirus betroffen.

Durch die gravierenden Einschränkungen stehen auch die Parteien von Unternehmenstransaktionen vor neuen Herausforderungen: Wie wirken sich die derzeitigen Unwägbarkeiten der Coronavirus-Pandemie auf Unternehmenstransaktionen aus? Und wie können die damit verbundenen Risiken interessengerecht in Unternehmenskaufverträgen abgebildet werden?

1. Einfluss des Coronavirus auf Unternehmenstransaktionen

Mit Blick auf Transaktionen dominiert die Frage, wie die gesamtwirtschaftlichen Auswirkungen der Coronavirus-Krise und eine daraus resultierende negative Entwicklung eines Zielunternehmens den Erfolg einer Transaktion gefährden können. Ziel eines jeden Lösungsansatzes sollte es sein, die unterschiedlichen Interessen von Erwerber und Veräußerer zu berücksichtigen und in Einklang zu bringen.

Während Erwerber von einer beabsichtigten Transaktion absehen werden, wenn sich der finanzielle Zustand des Zielunternehmens gravierend und auf unabsehbare Zeit verschlechtert, werden Veräußerer ungeachtet von wirtschaftlichen Einschränkungen an der Transaktion festhalten wollen. Zeichnet sich eine negative Entwicklung bereits vor Abschluss eines Unternehmenskaufvertrages ab, kann der Erwerber die Verhandlungen abbrechen und so von der

beabsichtigten Transaktion Abstand nehmen. Um allerdings auch nach Abschluss eines Unternehmenskaufvertrages noch eine Rücktrittsmöglichkeit zu haben, wenn beim Zielunternehmen vor dem Vollzug der Transaktion eine nachteilige Veränderung eintritt, muss im Unternehmenskaufvertrag eine sogenannte MAC-Klausel (*material adverse change*) vereinbart worden sein. Einer solchen MAC-Klausel wird ein Veräußerer allerdings nur unter strengen Voraussetzungen und bei Vereinbarung einer Pönale zustimmen. Diese divergierenden Interessen von Erwerber und Veräußerer gilt es in Zeiten der Coronavirus-Krise in Unternehmenskaufverträgen abzubilden.

2. Bisherige MAC-Klauseln

MAC-Klauseln bieten Erwerbern in der Interimsphase zwischen Abschluss eines Unternehmenskaufvertrages und dem Vollzug der Transaktion einen zusätzlichen Schutz, indem sie Erwerbern eine Rücktrittsmöglichkeit einräumen, sofern in der Interimsphase eine wesentliche nachteilige Änderung beim zu erwerbenden Zielunternehmen eintritt. Erfasst werden können negative Veränderungen, die sowohl innerhalb als auch außerhalb des Unternehmens auftreten.

Eine MAC-Klausel weist grundsätzlich zwei Bestandteile aus. Zum einen sind die sogenannten MAC-Ereignisse zu vereinbaren, die ein Rücktrittsrecht des Erwerbers auslösen können. Dies sind in der Regel militärische Konflikte, Naturkatastrophen oder sonstige Ereignisse, die eine Branche oder Industrie schwerwiegend treffen können. Zum anderen ist eine Wesentlichkeitsschwelle festzulegen, die im konkreten Fall überschritten sein muss, um eine wesentliche nachteilige Änderung beim Zielunternehmen feststellen zu können.

In der Vergangenheit wurden MAC-Klauseln bei deutschen Transaktionen jedoch nur selten vereinbart. So weisen lediglich ca. 10% bis 15% der deutschen Unternehmenskaufverträge eine solche Klausel aus, während in den USA in ca. 90% bis 95% der Unternehmenskaufverträge eine MAC-Klausel aufgenommen wird. Die anhaltende Verbreitung des Coronavirus wird wohl auch hierzulande zu einer steigenden Vereinbarung von MAC-Klauseln führen.

3. MAC-Klausel und Coronavirus

In den seltenen Fällen, in denen in Deutschland eine MAC-Klausel vertraglich vereinbart wurde und die Transaktion noch nicht vollzogen ist, sollte vor allem der zukünftige Erwerber überprüfen, inwiefern die Verbreitung des Coronavirus und die damit verbundenen wirtschaftlichen Folgen für das zu erwerbende Zielunternehmen den Anwendungsbereich der MAC-Klausel eröffnen und dem Erwerber ein Rücktrittsrecht einräumen.

Sollte ein Unternehmenskauf dagegen erst anstehen oder sollten zurzeit Vertragsverhandlungen stattfinden, ist es käuferseitig dringend anzuraten, sich gegen die Risiken der Coronavirus-Krise durch eine MAC-Klausel abzusichern. Dabei ist es aus Käufersicht wichtig, das MAC-Ereignis und die Wesentlichkeitsschwelle so zu formulieren, dass die bestehenden und zukünftigen Risiken der Coronavirus-Pandemie möglichst umfassend erfasst werden.

(a) MAC-Ereignis

Im Hinblick auf die Formulierung des MAC-Ereignisses ist jedem Erwerber zu raten, den Anwendungsbereich ereignisbezogen auf den Ausbruch und die Verbreitung einer Krankheit zu spezifizieren. Das Coronavirus und die wirtschaftlichen Folgen sollten explizit als eigener Fall in die MAC-Klausel aufgenommen werden. Denn der Begriff der Naturkatastrophe umfasst keine Pandemien. Diese sind zwar eines natürlichen Ursprungs, aber keine Naturereignisse. Ebenso ist der Auffangtatbestand der sonstigen Ereignisse, die eine Branche oder Industrie schwerwiegend treffen können, sehr allgemein formuliert. Durch den Auslegungsspielraum besteht die Gefahr, dass im Einzelfall ein Rücktrittsrecht des Erwerbers ausgeschlossen ist, da unklar bleibt, anhand welcher objektiven Kriterien die Schwere der Betroffenheit einer Branche oder Industrie zu bestimmen ist.

Veräußerer sollten dagegen versuchen, den Anwendungsbereich von MAC-Klauseln so eng wie möglich zu gestalten und auf unternehmensbezogene Vorgänge zu begrenzen, um vor allem nichtkontrollierbare Ereignisse außerhalb des Zielunternehmens auszuschließen.

(b) Wesentlichkeitsschwelle zur Schadensbestimmung

Bei der Festlegung der Wesentlichkeitsschwelle für den Schadenseintritt sind zwei Kriterien zu beachten. Zum einen kommt es entscheidend auf den sachlichen Wirkungskreis des Schadensereignisses an. Erwerber sollten die Wesentlichkeitsschwelle für den Schadenseintritt auf die relevante Branche oder

Industrie beziehen und nicht auf das Zielunternehmen beschränken. Dies räumt dem Erwerber bereits ein Rücktrittsrecht ein, wenn Gewinn oder Umsatzzahlen in der relevanten Branche oder Industrie insgesamt rückläufig sind. Ob sich die Coronavirus-Pandemie tatsächlich auf das Zielunternehmen auswirkt oder dieses erst später erfassen wird, ist sodann unbeachtlich. Veräußerer sollten dagegen sicherstellen, dass die Wesentlichkeit des eingetretenen Schadens allein anhand der konkreten Zahlen des Zielunternehmens bestimmt wird. Nur so kann ausgeschlossen werden, dass allgemeine wirtschaftliche Entwicklungen keine nachteiligen Auswirkungen auf die beabsichtigte Unternehmenstransaktion haben.

Zum anderen ist der zeitliche Wirkungskreis des Schadenseintritts von Bedeutung. Erwerber sollten versuchen, auch absehbare zukünftige – das heißt erst nach dem Vollzug der Transaktion eintretende – Schäden in die Bestimmung der Wesentlichkeit einzubeziehen. So kann eine käuferfreundliche Formulierung beispielsweise auch auf das Erfordernis einer nachteiligen Anpassung oder Veränderung des Business Plan des Zielunternehmens abstellen. Veräußerer sollten dagegen darauf achten, die Zukunftsbezogenheit von Schäden auszuschließen, um sicherzustellen, dass ein Rücktritt nicht auch aufgrund von Prognosen, sondern allein aufgrund von vor dem Vollzug der Transaktion tatsächlich und nachweisbar eingetretenen Schäden ermöglicht wird.

(c) Pönale zugunsten des Verkäufers

Da eine MAC-Klausel für den Veräußerer in den ungewissen Zeiten der Coronavirus-Krise ein substantielles Risiko darstellt, dass eine Transaktion nach Abschluss des Unternehmenskaufvertrages doch noch aufgrund eines Rücktritts des Erwerbers scheitert, sollte eine MAC-Klausel aus Verkäufersicht immer mit einer Pönale zulasten des Erwerbers für den Fall der Ausübung des Rücktrittsrechts verknüpft und abgesichert werden. Die Höhe der Vertragsstrafe sollte dabei so einschneidend sein und so gewählt werden, dass sie den Erwerber von einer vorschnellen Ausübung des Rücktrittsrechts abhält und jedenfalls die dem Veräußerer im Zusammenhang mit der Transaktion entstandenen Auslagen vollständig abdeckt.

(d) Neuverhandlung von Konditionen

Eine ausgewogene MAC-Klausel kann in Einzelfällen aber auch ein Scheitern der Transaktion verhindern. Sofern ein Zielunternehmen für einen Erwerber einen strategischen Wert hat, wird er auch in Zeiten der Coronavirus-Krise perspektivisch an der

beabsichtigten Transaktion festhalten wollen und auf den Veräußerer zur Neuverhandlung des Kaufpreiseses zugehen. So kann die Transaktion, abhängig von den neuen Vertragskonditionen, gegebenenfalls doch noch zu einem für beide Vertragsparteien erfolgreichen Abschluss geführt werden.

4. Empfehlung

Die Unwägbarkeiten der Coronavirus-Pandemie stellen Transaktionsparteien vor neue Herausforderungen. Weit formulierte MAC-Klauseln können Erwerber auch nach Abschluss eines Unternehmenskaufvertrages noch vor gravierenden wirtschaftlichen Veränderungen beim Zielunternehmen schützen. Veräußerer werden dagegen durch MAC-Klausel mit dem Risiko des

Scheiterns der Transaktion konfrontiert und sollten diese Regelungen meiden oder sich jedenfalls durch Vereinbarung von Pönalen gegen einen vorschnellen Rücktritt des Erwerbers absichern. In diesen wirtschaftlich schwierigen Zeiten kommt es für Erwerber und Veräußerer damit insbesondere auf die Verhandlung und Ausformulierung von MAC-Klauseln in anstehenden Unternehmenstransaktionen an.



* Rechtsanwältin
Fachanwältin für Handels- und
Gesellschaftsrecht
Taylor Wessing, Düsseldorf
K.Monen@taylorwessing.com

Spanische Rechtsprechung / Jurisprudencia española

zusammengestellt von / seleccionada por

Tina Nescovik*

I. Unionsrecht

A. Europäischer Haftbefehl

EuGH, Urteil vom 3. März 2020 in der Rechtssache C-717/18

Die Große Kammer des Europäischen Gerichtshofs hat entschieden, dass es bei der Beurteilung der Voraussetzungen des Europäischen Haftbefehls (EuHb) auf die nationale Rechtslage zum Zeitpunkt der Tat und nicht der Ausstellung des Haftbefehls ankommt.

Dem Fall zugrunde lag der EuHb gegen den in Spanien wegen Verherrlichung von Terror verurteilten Rapper Valtònyc, der nach Belgien geflohen war. Dank des Urteils des Europäischen Gerichtshofs kann er nunmehr darauf hoffen, nicht nach Spanien ausgeliefert zu werden. Die Richter in Luxemburg kamen zu dem Schluss, dass eine nachträgliche Rechtsänderung aus dem Jahr 2015 nicht auf den Musiker anwendbar sei, da die geahndeten Taten bereits 2012 und 2013 stattgefunden hatten. Diese Tatzeit sei laut EuGH

entscheidend für die Prüfung des gegen ihn vorliegenden europäischen Haftbefehls.

Wegen seiner Liedtexte war der Rapper Valtònyc 2017 vom Nationalen Gerichtshof in Spanien wegen Straftaten der Verherrlichung des Terrorismus und der Erniedrigung der Opfer verurteilt worden. In den beurteilten Liedern habe der Musiker Politiker mit dem Tod bedroht, Terrorismus verherrlicht sowie das Königshaus beleidigt. Die Verurteilung führte zu Protesten, da Teile der Bevölkerung die Kunst- und Meinungsfreiheit bedroht sahen.

Der Rapper wurde seinerzeit zur Höchststrafe von zwei Jahren Freiheitsstrafe verurteilt. Dagegen wurde das Höchststrafmaß der Vorschrift 2015 auf bis zu drei Jahre Freiheitsstrafe erhöht.

Als Valtònyc nach Belgien ausreiste, erließ Spanien einen EuHb wegen "Terrorismus". Nach Art. 2 Abs. 2 des Rahmenbeschlusses zum EuHb muss der vollstreckende Staat nicht prüfen, ob die Tat auch im eigenen Land strafbar wäre, wenn im ausstellenden Land eine Höchststrafe von drei Jahren gilt.

Der Rapper wehrte sich gegen die Vollstreckung des EuHb vor den belgischen Gerichten. Diese riefen wiederum den EuGH an, da sie selbst Zweifel hatten, da zur Tatzeit das Höchstmaß für die Straftat nur zwei Jahre betrag, nach dem zur Zeit der Ausstellung des EuHb geltenden Recht jedoch drei Jahre.

Der EuGH kommt zu dem Schluss, dass die anwendbaren Normen des Rahmenbeschlusses auf den Moment der Verurteilung abstellten und damit auf das zu diesem Zeitpunkt geltende Recht. Nachträgliche Änderungen hätten somit keine Auswirkungen.

Insbesondere müsse der Vollstreckungsstaat anderenfalls prüfen, ob sich das Recht des ausstellenden Staates seit der Verhängung der Strafe geändert habe, was dem Sinn und Zweck des EuHb gerade entgegenstehe.

Zum Zeitpunkt der Verurteilung des spanischen Musikers betrug die Höchststrafe zwei Jahre, sodass die vereinfachte Auslieferung keine Anwendung findet und das belgische Gericht vielmehr das Kriterium der beiderseitigen Strafbarkeit zu prüfen hat.

B. Hypothekenrecht

EuGH, Urteil vom 3. März 2020 in der Rechtssache C-125/18 Marc Gómez del Moral Guasch gegen Bankia SA

Die spanischen Gerichte müssen die Klausel in Hypothekendarlehensverträgen, der zufolge eines variablen Zinssatzes auf der Grundlage des Index der spanischen Sparkassen anzuwenden ist, auf Klarheit und Verständlichkeit überprüfen.

Nach Ansicht der Großen Kammer des EuGH können die nationalen Gerichte zum Schutz der Verbraucher vor besonders nachteiligen Folgen der Nichtigkeit des Darlehensvertrags diese Klausel prüfen, sofern sie sie für missbräuchlich halten und sie gegebenenfalls sogar durch einen im spanischen Recht vorgesehenen Ersatzindex ersetzen.

Dieser Schluss ergebe sich nach Ansicht des Gerichtshofs daraus, dass die besagte Klausel nicht auf bindenden Rechtsvorschriften im Sinne von Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherträgen beruhe. Somit hätten die spanischen Gerichte eine solche Klausel auf Klarheit und Verständlichkeit zu prüfen. Kämen sie zu dem Ergebnis, dass die Klausel missbräuchlich sei, so könnten sie, um den Verbraucher vor besonders nachteiligen Folgen zu schützen, die sich aus einer Nichtigkeit des Darlehensvertrags ergeben

würden, den genannten Index durch einen im spanischen Recht vorgesehenen Ersatzindex ersetzen. Dem Fall zugrunde lag ein Darlehensvertrag mit einer Zinsklausel, nach der sich der anwendbare Zinssatz in Abhängigkeit vom Referenzindex änderte. Dieser Referenzindex war in den spanischen Vorschriften vorgesehen und konnte von den Kreditinstituten auf Hypothekendarlehen angewandt werden. Allerdings war nach Angaben des spanischen Gerichts die Indexierung der variablen Zinsen auf Grundlage des Referenzindex ungünstiger als die Indexierung anhand des Euribor. Letzterer wurde wiederum bei 90% der in Spanien abgeschlossenen Hypothekendarlehen verwendet. Der Unterschied führte zu Mehrkosten von 18.000 bis 21.000 Euro pro Darlehen.

Zunächst erinnert der Gerichtshof daran, dass Klauseln, die auf bindenden Rechtsvorschriften beruhen, vom Anwendungsbereich der Richtlinie ausgenommen sind. Indessen sehe die nationale Regelung im vorliegenden Fall die Verwendung des Referenzindex gerade nicht zwingend vor, sondern lege lediglich die Voraussetzungen der „Referenzindizes oder -zinssätze“ für deren Verwendung durch die Kreditinstitute fest. Der EuGH gelangt folglich zu dem Ergebnis, dass die fragliche Klausel in den Anwendungsbereich der Richtlinie fällt, da die spanischen Vorschriften weder die unabdingbare Anwendung des besagten Index noch seine dispositive Anwendung mangels einer abweichenden Vereinbarung der Vertragsparteien vorsehen.

Im Anschluss hat der Gerichtshof die Befugnisse der nationalen Gerichte im Rahmen der Transparenzkontrolle einer Klausel erörtert, welche den Hauptgegenstand des Vertrags betrifft. In diesem Sinne hob der Gerichtshof hervor, dass Vertragsklauseln stets dem Erfordernis genügen müssen, klar und verständlich abgefasst zu sein. Dieses Erfordernis gilt, sofern die Klausel in den Anwendungsbereich der vorgenannten Vorschrift fällt, und zwar selbst dann, wenn der betreffende Mitgliedstaat diese Vorschrift nicht in seine Rechtsordnung umgesetzt hat. Infolge dessen, habe ein nationales Gericht eine Vertragsklausel, die den Hauptgegenstand des Vertrags betrifft, stets auf Klarheit und Verständlichkeit zu überprüfen.

Des Weiteren legt der Gerichtshof fest, dass eine Zinsklausel als Teil eines Darlehensvertrages es ermöglichen muss, dass ein normal informierter, angemessen aufmerksamer und verständiger Durchschnittsverbraucher in die Lage versetzt wird, zu verstehen, wie dieser Zinssatz konkret berechnet wird. Er muss also auf der Grundlage genauer und nachvollziehbarer Kriterien die möglichen wirtschaftlichen Folgen einer solchen Klausel für

seine finanziellen Verpflichtungen einschätzen können. Hierbei ist zu berücksichtigen, ob die Hauptelemente zur Berechnung des Zinssatzes aufgrund der Veröffentlichung der Berechnungsmethode des fraglichen Satzes im Amtsblatt des betreffenden Mitgliedstaats für jeden Interessenten leicht zugänglich sind und ob Informationen über die frühere Entwicklung des Index bereitstehen.

Zuletzt erinnert der Gerichtshof in Bezug auf die Befugnisse des nationalen Richters daran, dass dieser unter Anwendung vertragsrechtlicher Grundsätze eine missbräuchliche Klausel eines zwischen einem Gewerbetreibenden und einem Verbraucher geschlossenen Vertrags aufheben und sie immer dann durch eine dispositive Vorschrift des nationalen Rechts ersetzen kann, wenn die Ungültigerklärung einer solchen Klausel das Gericht zwingen würde, den Vertrag insgesamt für nichtig zu erklären und dies für den Verbraucher besonders nachteilige Folgen hätte. Eine solche Nichtigerklärung des Darlehensvertrages könnte grundsätzlich zur Folge haben, dass der noch ausstehende Betrag sofort fällig werde, was wiederum die finanzielle Leistungsfähigkeit des Verbrauchers übersteigen könnte und diesen daher regelrecht bestrafen würde. Nach Auslegung der Richtlinie durch den EuGH, können die nationalen Richter bei Nichtigkeit einer missbräuchlichen Vertragsklausel diese durch eine andere ersetzen, sofern der fragliche Vertrag bei Wegfall der genannten missbräuchlichen Klausel nicht fortbestehen könnte und die Nichtigerklärung des gesamten Vertrags für den Verbraucher besonders nachteilige Folgen haben würde.

C. Einstweiliger Rechtsschutz

Beschluss des Vizepräsidenten des Europäischen Gerichts vom 3. März 2020, in der Rechtssache T-24/20R Junqueras i Vies v Parliament

Der Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz des ins Europäische Parlament gewählten, katalanischen Politikers Junqueras i Vies wird abgelehnt.

Herr Junqueras i Vies hatte beim Europäischen Gericht (EuG) beantragt, dem Parlament zu befehlen, alle notwendigen Maßnahmen zu treffen, um seine Rechte als Abgeordneter zu gewährleisten und seine Immunität zu schützen, so dass er seine Grundrechte als Mitglied des Europäischen Parlaments bis zum endgültigen Urteilsspruch in vollem Umfang ausüben könne.

Dagegen kommt der Vizepräsident des EuG zu dem Schluss, dass dieser Antrag dem in Art. 266 AEUV festgelegten System der Gewaltenteilung

widerspricht. Insbesondere könnte das EuG nicht die Rolle des Parlaments im Rahmen der Vollstreckung eines Urteils annehmen, weshalb der Antrag als unzulässig abgelehnt wird.

Ebenso wenig könnte das EuG, wie von Herrn Junqueras beantragt, Spanien zu dessen Freilassung zwingen, damit er seiner Tätigkeit als Mitglied des Europäischen Parlaments bis zum Urteilsspruch nachgehen könne. Dies folgt bereits daraus, dass der spanische Staat ein am Hauptverfahren unbeteiligter Dritter sei, dem gegenüber der Richter im Rahmen des Verfahrens zum einstweiligen Rechtsschutz keine Anordnungen aussprechen könne.

Zuletzt scheiterte Herrn Junqueras Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz auch an den dem ersten Anschein nach unbegründeten Klagegründen.

Auch wenn die Entscheidung in der Hauptsache noch aussteht, handelt es sich hierbei um einen neuerlichen Rückschlag für einen der Anführer der katalanischen Unabhängigkeitsbewegung.

II. Beihilfenrecht

EuG, Urteil vom 12. März 2020, in der Rechtssache T-732/16, Valencia Club de Fútbol/Europäische Kommission

Mit seinem Urteil hat das Gericht einen Beschluss der Kommission für nichtig erklärt. Besagter Beschluss war zu dem Ergebnis gekommen, dass die u. a. der Fundación Valencia gewährten Bürgschaften für die Aufnahme eines Bankdarlehens zum Erwerb von Aktien des Valencia Club de Fútbol rechtswidrige staatliche Beihilfen und mit dem Binnenmarkt unvereinbar waren.

Dem Fall lag folgender Sachverhalt zugrunde: die Klägerin, Valencia Club de Fútbol, SAD, ist ein spanischer Profifußballverein. Die Fundación Valencia ist eine Körperschaft ohne Gewinnerzielungsabsicht, die mit den Aktivitäten des Fußballvereins verbunden ist. Am 5. November 2009 erhielt die Fundación Valencia vom Finanzinstitut der Regionalregierung Valencia, Spanien, eine Bürgschaft für ein Bankdarlehen in Höhe von 75 Mio. Euro. Damit sollte 70,6 % der Aktien der Klägerin im Rahmen einer von dieser beschlossenen Kapitalerhöhung erworben werden. Im Gegenzug wurden dem Finanzinstitut eine Bürgschaftsprämie von 0,5 %, sowie ein Pfandrecht auf Aktien der Klägerin als Rückbürgschaft eingeräumt. Am 10. November 2010 wurde die ursprüngliche Bürgschaft aufgestockt, um die Zahlung des Kapitals, der Zinsen und der Kosten der Nichtbezahlung der Zinsen des verbürgten Darlehens zu ermöglichen.

Im angefochtenen Beschluss stellte die Kommission fest, dass die der Fundación Valencia gewährte Bürgschaft sowie ihre Erhöhung aus staatlichen Mitteln erfolgt seien und dem Königreich Spanien zuzurechnen seien. Außerdem sei die Klägerin durch diese Beihilfe begünstigt worden und die Fundación Valencia nur als Finanzvehikel genutzt worden. Zudem sei die finanzielle Situation der Klägerin zum Zeitpunkt der Gewährung der fraglichen Maßnahmen die eines Unternehmens in Schwierigkeiten im Sinne der Leitlinien der Gemeinschaft für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten gewesen. Die Kommission gelangte daher zu dem Schluss, dass eine mit dem Binnenmarkt unvereinbare Beihilfe vorgelegen habe.

In seinem Urteil hat das Gericht zwar bestätigt, dass die Klägerin ein Unternehmen in Schwierigkeiten im Sinne der Leitlinien zur Rettung und Umstrukturierung war. Allerdings kam es dann zu dem Schluss, dass die Kommission gegen die Garantiemitteilung verstoßen hat, indem sie unterstellte, dass sich kein Finanzinstitut für ein Unternehmen in Schwierigkeiten verbürgen würde und es folglich nicht erforderlich sei, zu prüfen, ob die von der Fundación Valencia geschuldete Bürgschaftsprämie für die ursprüngliche Bürgschaft in Höhe von 0,5 % des gedeckten Betrags den Marktbedingungen entspreche. Die Kommission sei indessen verpflichtet gewesen, eine Gesamtwürdigung vorzunehmen und dabei jeden erheblichen Anhaltspunkt zu berücksichtigen, der es ermöglicht, festzustellen, ob die Klägerin derartige Erleichterungen offenkundig nicht von einem privaten Wirtschaftsteilnehmer erhalten hätte. Des Weiteren hat das Gericht festgestellt, dass die Kommission ihre Auffassung nicht hinreichend substantiiert hat, dass es aufgrund der begrenzten Anzahl ähnlicher Vorgänge auf dem Markt nicht möglich sei, ein marktübliches Entgelt für einen vergleichbaren nicht gesicherten Kredit zu bestimmen. Der Beweis für das Vorliegen der Voraussetzungen für die Anwendung des Kriteriums des privaten Wirtschaftsteilnehmers sei nämlich von der Kommission zu erbringen gewesen, und sie hatte somit ihre Befugnisse während des Verwaltungsverfahrens auszuüben, um alle einschlägigen erforderlichen Informationen einzuholen und zu erlangen.

Hinsichtlich der Aufstockung der Bürgschaft wirft das Gericht der Kommission ebenfalls sachliche Unrichtigkeiten und offensichtliche Beurteilungsfehlern vor, weshalb auch diese Entscheidung für nichtig erklärt wurde. Der

spanische Fußball-Club muss somit die gefürchtete Rückzahlung in Millionenhöhe nicht tätigen.

III. Bankenrecht

Tribunal Supremo, Urteil Nr. 149/2020, vom 4. März 2020

Wucherzinsen bei Revolving-Kreditkarten : zur Beurteilung des Bestehens von Wucher ist der gewöhnliche Marktzins heranzuziehen.

Die 1. Kammer des spanischen Obersten Gerichtshofs hat den von der Wizink Bank eingelegten Rechtsbehelf gegen ein Urteil, das die Nichtigkeit eines Revolving-Kreditvertrags aufgrund wucherischer Zinsen erklärt hatte, abgewiesen. Der besagte Zinssatz wurde zunächst auf einen effektiven Jahreszins von 26,82% festgelegt und betrug am Tag der Klageerhebung 27,24%.

Im vorliegenden Fall hätte die Zinsklausel auch anhand der Kontrollkriterien in Bezug auf die wirksame Einbeziehung und Transparenz allgemeiner Geschäftsbedingungen im Rahmen von Verbraucherträgen überprüft werden können; indessen war die Nichtigkeit lediglich aufgrund des möglicherweise bestehenden Wuchers, gegründet auf dem Gesetz zur Unterdrückung des Wuchers von 1908, beantragt worden.

Das Gericht legt zunächst fest, welcher Vergleichszins im zu beurteilenden Fall anzuwenden sei. Es handele sich dabei um den durchschnittlich auf das fragliche Geschäft anwendbaren Zinssatz, in diesem Fall also den durchschnittlich auf Kredit- und Revolving-Kartengeschäfte anwendbaren Zinssatz, der in den offiziellen Statistiken der Zentralbank Spaniens (*Banco de España*) veröffentlicht wird.

Im Anschluss daran stellt das *Tribunal Supremo* fest, dass der besagte Vergleichszins von etwas mehr als 20% Jahreszinssatz für sich allein genommen bereits stark erhöht ist. Aufgrund dessen ist der dazu bestehende Zinsunterschied im Fall der Wizink Bank als beachtlich höher einzustufen.

Zudem seien die bei Abschluss derartiger Kreditgeschäfte vorliegenden Umstände zu berücksichtigen: bei den Zielpersonen handelt es sich für gewöhnlich um Privatpersonen, die keinen Zugang zu anderen, weniger belastenden Darlehen haben, sowie die Eigenschaften des Revolving-Darlehens selbst, welche darin bestehen, dass die Darlehensgrenze aufgrund der Zinsen und Provisionen permanent neu berechnet wird, wobei die Raten für gewöhnlich im Verhältnis zur

bestehenden Schuld nicht sehr hoch sind, was die Laufzeit erheblich verlängert und eine Abrutschen in die Schuldenspirale erleichtert.

Zuletzt argumentiert das Gericht, dass sich die Festlegung eines beachtlich höheren Zinssatzes auch nicht mit dem erhöhten Risiko von Zahlungsausfällen rechtfertigen lässt, das mit schnell und unkompliziert getätigten Kreditgeschäften einhergeht, da die unverantwortliche Gewährung eines Darlehens zu stark überhöhten Zinsen, welches zur Überschuldung

der Verbraucher führt, keinen von der Rechtsordnung zu schützenden Gegenstand darstellt.



*Abogada, Bilbao
t.neskovic@gmail.com

Notizen aus der Vereinigung / Noticias de la Asociación

Queridos amigos:

Los excepcionales acontecimientos que estamos viviendo, nos obligan a tomar decisiones y cambiar nuestros planes cada día. Como ya sabéis, desgraciadamente no hemos podido celebrar el congreso de Heidelberg.

En principio, y salvo grandes cambios, lo más probable es que el próximo congreso anual sea el de Tarragona 2021. Creemos que, como patrimonio de la humanidad que es, Tarragona será un destino excepcional para celebrar un gran congreso.

Como ya os informamos en anteriores comunicaciones la asociación ha desplegado un programa de **comunicación y redes sociales**, con una página de **Instagram** a la que podéis acceder a través de este link:

https://www.instagram.com/p/B9RUMn8oxhs/?igshid=_49rehp6shpc9 o indicando “DSJV-AHAJ”, y una página en [LinkedIn](https://www.linkedin.com/company/deutsch-spanische-juristenvereinigung-e-v-asociaci%C3%B3n-hispano-alemana-de-juristas/) (<https://www.linkedin.com/company/deutsch-spanische-juristenvereinigung-e-v-asociaci%C3%B3n-hispano-alemana-de-juristas/>), que complementa el actual blog.

El nuevo programa de redes sociales de la AHAJ

Liebe Freunde:

Die außergewöhnlichen Ereignisse, mit denen wir leben, verpflichten uns, jeden Tag Entscheidungen zu treffen und unsere Pläne zu anzupassen. Wie alle bereits wissen, konnte leider der Kongress in Heidelberg nicht stattfinden.

Aller Voraussicht nach und sofern es keine größeren Änderungen gibt, wird der nächste Jahreskongress in Tarragona 2021 stattfinden. Wir glauben, daß Tarragona als Weltkulturerbe ein hervorragender Ort für die Abhaltung eines großartigen Kongresses sein wird.

Wie wir bereits in vorherigen Mitteilungen angekündigt haben, hat die Vereinigung ein Programm für Kommunikation und soziale Netzwerke entfaltet, mit einer Seite auf Instagram unter dem Link:

https://www.instagram.com/p/B9RUMn8oxhs/?igshid=_49rehp6shpc9 oder unter der Angabe „DSJV-AHAJ“, sowie eine Seite in LinkedIn: <https://www.linkedin.com/company/deutsch-spanische-juristenvereinigung-e-v-asociaci%C3%B3n-hispano-alemana-de-juristas/>, die den jetzigen blog vervollständigen.

Das neue Programm sozialer Netzwerke der DSJV

ofrece la posibilidad de **publicar noticias de vuestros despachos**, como nuevas incorporaciones, nombramientos, conferencias que organicéis, etc. Os animo a enviar cualquier nota que queráis compartir a nuestra Secretaría para que sea publicada.

También quería recordaros que aquellos socios menores de 30 años que publiquen artículos en informaciones, pueden solicitar la **bonificación del 100% de la cuota del congreso anual**. Los artículos publicados tendrán que ser de interés para nuestra publicación y tener entre 3 y 4 folios.

Por último, confirmar que salvo nuevos problemas derivados del COVID, la Jornada de otoño tendrá lugar en **Düsseldorf el 24 de octubre** y tratará sobre la **compraventa de empresas (M&A)**, que era el tema previsto para la jornada de Bilbao, que tuvimos que cancelar. No cabe duda de que Düsseldorf también es un destino idóneo para una jornada sobre este tema.

Esperando encontrarlos próximamente en Düsseldorf, recibid un cordial saludo,

Víctor Fabregat

bietet die Möglichkeit, Neuigkeiten aus Euren Kanzleien zu veröffentlichen wie Neuzugänge, Ernennungen, von Euch angebotene Konferenzen, etc. Ich rege hiermit an, Eure Mitteilungen zwecks Veröffentlichung an das Sekretariat zu senden.

Ich möchte auch daran erinnern, dass Mitglieder unter 30 Jahren, die Artikel in den informaciones veröffentlichen möchten, zu 100 % von der Teilnahmegebühr der Jahreskongresse befreit werden. Die zu veröffentlichen Artikel sollten für unsere Zeitschrift von Interesse sein und einen Umfang von 3 bis 4 Seiten haben.

Als letztes möchte ich Euch bestätigen, dass sofern es keine Probleme im Zusammenhang mit COVID gibt, die Herbsttagung am **24. Oktober in Düsseldorf** stattfinden wird zu dem Thema **Unternehmenskäufe (M&A)**, wie es für die Tagung in Bilbao vorgesehen war, die wir absagen mussten. Zweifellos ist auch Düsseldorf ein guter Ort für eine Tagung zu diesem Thema.

In der Hoffnung, Euch in Düsseldorf demnächst zu treffen, sende ich Euch herzliche Grüsse

Víctor Fabregat



Vizepräsident – Vicepresidente
DSJV-AH AJ
Abogado
Fabregat Peralles Sales Abogados,
Barcelona
v.fabregat@fabregat-peralles-sales.com

Vorschau / Avance



Düsseldorf

24.10.2020

XLV. Tagung der DSJV – XLV Jornada de la AHAJ

Unternehmenskäufe (M&A) / Compraventa de empresas (M&A)

Programm / Programa

Referenten / Ponentes:

Dr. Kathrin Monen, Rechtsanwältin, Düsseldorf

Fernando Carvajal, Abogado und / y Rechtsanwalt, Madrid

Moderator / Moderador:

Alex Llevat Felius, Abogado, Barcelona

09:15	Eröffnung und Begrüßung Mónica Weimann Gómez, Präsidentin DSJV	Apertura y bienvenida Mónica Weimann Gómez, Presidenta AHAJ
09:45	Unternehmenskäufe (M&A) in Deutschland	La compraventa de empresas (M&A) en Alemania
11:30	Coffee break	Coffee break
11:45	Unternehmenskäufe (M&A) in Spanien	La compraventa de empresas (M&A) en España
13:30	Coffee break	Coffee break
14:00	Diskussion	Debate
15:00	Ende der Veranstaltung	Fin del evento
16:30	Mitgliederversammlung Tagesordnung 1. Eröffnung und Begrüßung 2. Geschäftsbericht der Präsidentin 3. Geschäftsbericht des Schatzmeisters 4. Prüfungsbericht des Kassenprüfers 5. Aussprache 6. Entlastung des Vorstandes 7. Neuwahl des Vorstandes 8. Neuwahl des Kassenprüfers 9. Kongresse 2021 und 2022 10. Verschiedenes	Asamblea general de socios Orden del día 1. Apertura y saludos 2. Informe de la Presidenta 3. Informe del Tesorero 4. Informe del Auditor 5. Debate 6. Aprobación de la Junta 7. Elección de la Junta 8. Elección del Auditor 9. Congresos 2021 y 2022 10. Varios
20:15	Formelles Abendessen	Cena formal

Stellenmarkt / Mercado de trabajo

Stellenangebote / Ofertas de empleo

Dr. Artz, López & Col., Kanzlei für Erbrecht, Familienrecht und Immobilien

Wir suchen ab sofort in Vollzeit und in Teilzeit Rechtsanwalt (m/w/d) und Referendare (m/w/d) zur Unterstützung. Es erwartet Sie ein engagiertes Team und ein Arbeitsklima, auf das wir stolz sind: Unsere Kanzlei setzt ihren Schwerpunkt in zukunftssicheren Rechtsbereichen, vor allem im (internationalen)

Erbrecht und Familienrecht und zudem im Immobilienrecht. Sie unterstützen unsere Arbeit als Testamentsvollstrecker, Nachlassverwalter und -pfleger sowie Erbenermittler. Spanisch- u./o. Englischkenntnisse sind von Vorteil, aber nicht Voraussetzung. Ihre Bewerbung senden Sie bitte an mail@artzlopez.com, www.fb.com/artzlopez.

Referendarsstationen / Praktikantenplätze Pasantías / Prácticas

AD & M Abogados y Consultores

Unsere international ausgerichtete Rechtsanwaltskanzlei mit dem Schwerpunkt auf deutsch-spanischen Rechtsbeziehungen befindet sich im Zentrum von Barcelona. Unsere Tätigkeitsschwerpunkte sind Gesellschafts-, Handels-, Erb-, Familien- und allgemeines Zivilrecht. Wir bieten deutschen Rechtsreferendaren oder Jurastudenten mit Spanischkenntnissen die Möglichkeit, Ihre Wahlstation oder ein Praktikum in unserer Kanzlei zu absolvieren.

Bitte richten Sie Ihre Bewerbungsunterlagen postalisch an ADM Abogados y Consultores, Calle Balmes 163, Pral., 2a, 08008 Barcelona, Spanien z.H. von RA Robert Engels oder per e-mail an info@admabogados.net.

Augusta Abogados

Wir bieten deutschen Rechtsreferendaren und -studierenden die Möglichkeit, ein mehrmonatiges Praktikum in unserer Kanzlei in Barcelona zu absolvieren, sei es als Wahl- oder Auslandsstation.

Wir suchen Jurastudenten (mindestens 4 Semester) und Rechtsreferendare, die offen, zuverlässig und an der internationalen Praxis interessiert sind. Die Dauer des Praktikums beträgt i.d.R. drei bis sechs Monate und wir versuchen, uns den beruflichen bzw. akademischen Interessen der Kandidaten anzupassen. Gute Spanisch- und Englischkenntnisse, mündlich und schriftlich, sind erwünscht.

Bitte senden Sie uns ein Anschreiben mit Lebenslauf, Zeugnisse und Verfügbarkeit per E-Mail an:

Augusta Abogados, z.H.v. Frau Alba Ródenas-Borràs, Ref: Praktikum Barcelona, Via Augusta, 252, 4^a planta, E- 08017 Barcelona, Mail: info@augustaabogados.com www.augustaabogados.com

Castellana Legal Abogados

Wahlstation für Rechtsreferendare/Praktikanten

Unsere Kanzlei bietet Referendaren/Praktikanten die Möglichkeit, in Madrid die Wahlstation bzw. ein Praktikum zu absolvieren. Kenntnisse der spanischen Sprache sind erforderlich. Bei Interesse Bewerbungen bitte

per e-mail z. Hd. von Marcos Andreu Bleckmann an mableckmann@c-legal.com unter Kennwort "Praktikum" zusenden.

Dikeos Estudio Jurídico

Wir sind eine international ausgerichtete Madrider Rechtsanwaltskanzlei mit Tätigkeitsschwerpunkten im Arbeits-, Gesellschafts-, Handels- und Zivilrecht, die sowohl forensisch als auch beratend tätig ist.

Unsere Klienten sind hauptsächlich Wirtschaftsunternehmen, auch aus dem deutschsprachigen Ausland.

Wir bieten Rechtsreferendaren / -innen die Möglichkeit, Ihre Wahlstation in unserem Madrider Büro abzuleisten.

Gute bis sehr gute Spanischkenntnisse sowie Interesse für internationale, insb. deutsch-spanische Rechtsbeziehungen setzen wir voraus. Wir freuen uns auf Ihre Bewerbung.

Paseo de la Habana, 5. Tel: 91 5903370, Fax 91 5638560; Ansprechpartner: Christian Alexander Paschkes (apaschkes@dikeos.com).

Dr. Frühbeck Abogados

Wir bieten Referendaren/innen und Praktikanten/innen mit guten Deutsch- und Spanischkenntnissen die Möglichkeit, eine oder mehrere Stationen bzw. ein mehrmonatiges Praktikum in unseren Kanzleien in Barcelona, Palma de Mallorca, Marbella und Las Palmas G.C. zu absolvieren. Es wird ein Zeitraum von mindestens 3 Monaten bevorzugt. Wir bearbeiten hauptsächlich Fälle im Bereich des Handels-, Unternehmungs- und Arbeitsrechts.

Ofrecemos a pasantes con buenos conocimientos de alemán y español la posibilidad de realizar prácticas en nuestras oficinas de Barcelona, Palma de Mallorca, Marbella y Las Palmas G.C. Preferente un período no inferior a tres meses. Principalmente trabajamos los campos del derecho mercantil, societario y laboral.

Barcelona: T: +34 93 254 10 70; barcelona@fruhbeck.com

Canarias: T +34 928 432 676; canarias@fruhbeck.com

Mallorca: T +34 971 719 228; mallorca@fruhbeck.com

Marbella: T + 34) 95 276 52 25; marbella@fruhbeck.com

Gerboth & Partner

Wir bieten Referendaren oder Studenten mit guten Spanischkenntnissen die Möglichkeit ihre Wahl- oder sonstige Ausbildungsstation während eines Zeitraumes, der drei Monate nicht unterschreiten sollte, in unseren Büros in Palma de Mallorca oder Ibiza zu absolvieren.

Des weiteren bieten wir spanischen Praktikanten mit guten Deutschkenntnissen die Möglichkeit zur Durchführung eines Rechtspraktikums in unseren Büros, ebenfalls für einen Zeitraum, der drei Monate nicht unterschreiten sollte.

Ansprechpartner: Christian Gerboth, Palma de Mallorca - Tel.: 0034-971722494; E-mail: info@gerboth-partner.com

Fabregat, Perulles, Sales, Abogados, Rechtsanwälte

Wir bieten deutschen Referendaren mit guten Spanischkenntnissen die Möglichkeit, ihre Wahlpflichtausbildung oder sonstige Ausbildungsstationen in unseren Kanzleien in Barcelona und Pollença (Mallorca) zu absolvieren.

Plaza Bonanova, 4, 1º1^a, E- 08022 Barcelona, Tel. 0034/ 93 205 42 31, Fax. 0034/ 93 418 955, Ferrán Sors, 4, 3º1^a E – 43850 Cambrils, Tel. 0034/ 977 79 41 26 Fax 0034/ 977 36 23 48, Sor Flor Ricomana, 2, 1º C, E – 07460 Pollença (Mallorca), Tel. 0034/ 971 53 17 33, 0034/ 971 53 10 84, e-mail: fps@fabregat-perulles-sales.com, Internet: www.fabregat-perulles-sales.com.

Göhmann

Als deutsch-spanische Kanzlei mit umfangreichen Tätigkeitsbereichen in beiden Rechtskreisen bieten wir interessierten deutschen Referendaren und spanischen Praktikanten die Möglichkeit, in einem unserer Büros in Bremen oder Barcelona eine oder mehrere Stationen bzw. ein mehrmonatiges Praktikum zu absolvieren. Sehr gute Sprachkenntnisse sind Voraussetzung. Bitte senden Sie Ihre Bewerbungsunterlagen an:

Bewerbungen in Deutschland: Dr. Arne Koch, Wachtstr. 17-24, D-28195 Bremen, Tel.: 0421/33953-0, e-mail: bremen@goehmann.de

Bewerbungen in Spanien: Marcel Gentner, Provenza, 278, 1º Bis 1^a 2^a, E-08008 Barcelona, Tel: 93 2155338, e-mail: barcelona@goehmann.es

Für Informationen können Sie unsere Internetseite www.goehmann.de besuchen.

Gómez Acebo & Pombo

Referendaren mit Spanischkenntnissen bieten wir die Möglichkeit ihre Wahlstation während eines Zeitraumes von drei Monaten in unserer Kanzlei in Madrid zu absolvieren.

Schriftliche Bewerbungen richten Sie bitte an: Frau Christina Sánchez Weickgenannt, E-mail: csanchezw@gap.com Tel.: 0034 91 582 9218

Anwaltskanzlei Dr. Sabine Hellwege

bietet Rechtsreferendaren / Rechtsreferendarinnen mit Spanischkenntnissen die Möglichkeit die Wahlfachstation oder sonstige Ausbildungsstationen während eines Zeitraumes, der drei Monate nicht unterschreiten sollte, in der Kanzlei in Palma de Mallorca zu absolvieren.

Ansprechpartnerin: Dr. Sabine Hellwege, Rechtsanwältin u. Abogada, Niedersachsenstr. 11, D-49074 Osnabrück ,

Tel.: + 49 541 20 22 555, Fax: + 49 541 20 22 559, Mobil:+ 49 171 8385328, E-mail: Shellwege@t-online.de , Internet: www.hellwege.de oder Avda. Jaime III Nr. 17, 2, 27, E-07012 Palma de Mallorca, Tel.: + 34 971 9054 12, Fax: + 34 971 9054 13

Hernandez-Marti, Abogados

Wir bieten deutschen Referendaren mit Spanischkenntnissen die Möglichkeit ihre Wahlstation während eines Zeitraumes von drei Monaten in unserer Kanzlei in Valencia zu absolvieren.

Ansprechpartnerin: Amparo Llorens. Abogada. c/ Convento Santa Clara, 10-3. E-46002 Valencia. T+34 963532553, F+34 963511220, a.llorens@hernandez-marti.com www.hernandez-marti.com

Iurisconsultants Abogados-Rechtsanwälte

Deutsch-spanische Rechtsanwaltskanzlei mit Sitz in Manacor/Mallorca und zivilrechtlicher Ausrichtung sucht Jurastudenten und Rechtsreferendare mit guten Spanischkenntnissen, denen wir im Rahmen eines Praktikums/Ausbildungsstation eine interessante Tätigkeit anbieten.

Ansprechpartner: Rechtsanwalt-Abogado Mirko Jurisch, C/Amargura, 14, 1º-1^a, E-07500 Manacor, Tel. 971 845805, Fax 971 844872, email: jurisch@iurisconsultants.com, www.iurisconsultants.com

Jakstadt – Abogados – Berlin

Wir bieten in unserer Kanzlei in Berlin eine vollständige Rechts- und Steuerberatung für Unternehmen aus Spanien und Südamerika in Deutschland als auch für deutsche Mandanten mit Schwerpunkt in Spanien an.

Referendare mit guten spanischen Kenntnissen sowie pasantes mit guten Deutschkenntnissen bieten wir die Möglichkeit der Ausbildung und Mitarbeit in unserer Kanzlei in Berlin an.

Kanzlei Berlin, Telefon: 0 30/24 62 92 0, Telefax: 0 30/24 62 92 20, e-mail: info@jakstadt.de ,Internet: www.jakstadt.de, Ansprechpartner: Abogada Belén Martínez Molina, Rechtsanwalt Thomas Jakstadt.

Schindhelm Abogados

Deutsch-Spanische Rechtsanwaltskanzlei bietet deutschen und spanischen Referendaren und Praktikanten mit guten Deutsch- und Spanischkenntnissen die Möglichkeit, eine oder mehrere Stationen bzw. ein mehrmonatiges Praktikum zu absolvieren. Tätigkeitsschwerpunkte sind Erbschafts-, Immobilien-, Gesellschafts- und Steuerrecht.

Bitte richten Sie Ihre aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen an: Schindhelm Abogados, z. H. Fernando Lozano, Conde de Salvatierra, 21, E-46004 Valencia, Tel. +34 963 28 77 93, Fax +34 963 28 77 94, E-Mail: info@schindhelm.com.

Löber Steinmetz & Garcia Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

In unserer Kanzlei in Frankfurt bieten wir Referendaren und Praktikanten mit guten Deutsch- und Spanischkenntnissen die Möglichkeit, eine oder mehrere Stationen bzw. ein mehrmonatiges Praktikum zu absolvieren. Tätigkeitsschwerpunkte sind IPR, Erbschafts-, Immobilien- und Gesellschaftsrecht. Wir legen Wert auf

selbständiges Arbeiten und hohe Motivation und können Ihnen im Gegenzug eine abwechslungs- und lehrreiche Tätigkeit anbieten.

Bitte richten Sie Ihre aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen an: Kanzlei Löber Steinmetz & Garcia, z.Hd. Herrn Dr. Burckhardt Löber, Kaulbachstr. 1, D-60594 Frankfurt, Tel. 069/96 22 11 23,20, Fax 069/96 22 11 11, Email: b.loeber@loeber-steinmetz.de.

Lohmann & Dr. Ahlers Rechtsanwälte in P., Notare a.D., Fachanwalt Verkehrsrecht, Mediatorin.

Wir bieten deutschen und spanischen Referendaren oder Praktikanten die Möglichkeit, im Rahmen einer Stage erweiterte Kenntnisse des deutschen Rechts und der deutschen Sprache zu erwerben. Der Zeitraum sollte dabei drei Monate nicht unterschreiten. Tägliche Anwesenheit ist erwünscht und sinnvoll.

Ofrecen la posibilidad de realizar prácticas o pasantías a alemanes y españoles que deseen ampliar sus conocimientos en Derecho Alemán y la lengua alemana. El período de éstas no deberá ser superior a los tres meses Se recomienda la asistencia diaria a fin de obtener buenos resultados.

Kontakt / Contacto: RA Wolfgang Lohmann, Pelzerstrasse 4, D - 28195 Bremen, Tel. 0421/18571 Fax 0421/12648, RA-Lohmann-Ahlers@gmx.de

Monereo Meyer Abogados

Referendaren oder Studenten mit guten Spanischkenntnissen bieten wir die Möglichkeit ihre Wahlpflichtfachausbildung oder sonstige Ausbildungsstationen während eines Zeitraumes, der 3 Monate nicht unterschreiten sollte, in unseren Büros in Madrid, Barcelona oder Palma de Mallorca zu absolvieren. Ansprechpartner: RA Janis Amort (rhh@mhhh.es)

Spanischen Praktikanten mit guten Deutschkenntnissen bieten wir ebenfalls die Möglichkeit der Absolvierung eines Rechtspraktikums für einen Zeitraum, der 3 Monate nicht unterschreiten sollte, in unseren Büros in Madrid, Barcelona oder Palma de Mallorca.

Ansprechpartner: César García de Quevedo (rhh@mhhh.es)

Bufete Mañá-Krier, Abogados Asociados

Unsere wirtschaftsrechtlich ausgerichtete Anwaltskanzlei mit einem Schwerpunkt im deutsch-spanischen Rechtsverkehr bietet Rechtsreferendaren mit Spanischkenntnissen die Möglichkeit, Ihre Wahlstation oder sonstige Auslandsstationen in unserer Kanzlei zu absolvieren. Unsere Tätigkeitsschwerpunkte sind Gesellschafts- und Handelsrecht, Steuerrecht sowie Immobilien-, Erb- und allgemeines Zivilrecht. Bei Interesse senden Sie bitte Ihre Bewerbung vorzugsweise per E-Mail an Frau Jessica Wehmeier, Rechtsanwältin u. Abogada, bmk@bmk.es, Tel.:0034 93 487 8030, Balmes 76, Pral. 1^a, 08007 Barcelona.

MMB - Martínez, Marco & Beuthner, Rechtsanwälte & Abogados

Als Rechtsanwaltssozietät mit Schwerpunkt im deutsch-spanischen Rechtsverkehr bieten wir deutschen Referendaren die Möglichkeit in unseren Büros in Murcia-

Stadt und Puerto de Mazarron ihre Wahlstage zu absolvieren.

Die Mindestdauer sollte vier Monate nicht unterschreiten. Sehr gute Sprachkenntnisse und eine hohe Motivation setzen wir voraus. Bitte richten Sie ihre aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen an:

MMB – Rechtsanwälte & Abogados, Herrn RA u. Abogado Dennis Beuthner, Avda. Tierno Galván 30, 2D, E-30860 Puerto de Mazarron, Tel.: +34 / 968 / 33 20 68, Fax: +34 / 968 / 33 20 69, e-mail: beuthner@mbb.es, Internet: www.mmb.es

Pense Rechtsanwälte

Wir bieten spanischen und deutschen Juristen mit guten Kenntnissen beider Sprachen die Möglichkeit, ein Praktikum oder einen Teil des Referendariats in unserer Kanzlei zu absolvieren.

Das Wirtschaftsrecht, Zivil- und Immobilienrecht sowie Prozess- und Schiedssachen gehören zu den Kerngebieten unserer Tätigkeit. Wir sind auch für unsere internationale Rechtspraxis bekannt. Weitere Informationen entnehmen Sie bitte unseren Internetseiten www.pense.de.

Bewerbungen richten Sie bitte an:Pense Rechtsanwälte, Herrn RA Dr. Till Pense, Wolfgangstrasse 85, D - 60322 Frankfurt am Main, Tel + 49 (0) 69 - 55 05 65 Telefax + 49 (0) 69 - 59 69 861 E-mail: till.pense@pense.de.

Dr. Reichmann Rechtsanwälte /Abogados

Wir sind eine ausschließlich auf deutsch-spanisches Wirtschaftsrecht spezialisierte Kanzlei mit Büros in Frankfurt am Main und Palma de Mallorca:

Wir bieten Studenten und Referendaren mit guten Spanischkenntnissen an, ein Praktikum bzw. ihre Wahlstation in einem unserer Büros zu absolvieren.

Bitte richten Sie Ihre Bewerbung an:

z. Hd. Dr Armin Reichmann, reichmann@dr-reichmann.com

für Palma: Dr Reichmann Abogados Calle San Miguel 36, 4a 7002 Palma de Mallorca

z. Hd. RAin Sandra Aertken, aertken@dr-reichmann.com

Ribas Brutschy Abogados

Wir sind eine international ausgerichtete Rechtsanwaltskanzlei mit Schwerpunkt auf den deutsch-spanischen Rechtsverkehr. Unsere Tätigkeitsschwerpunkte sind Erb- und Immobilienrecht, Gesellschafts- und Handelsrecht, allgemeines Zivil- sowie Strafrecht.

Wir bieten Referendaren/innen und Praktikanten/innen mit guten Deutsch- und Spanischkenntnissen die Möglichkeit, ihre Wahlstation bzw. ein mehrmonatiges Praktikum am Hauptsitz unserer Kanzlei in Karlsruhe zu absolvieren. Hohe Motivation und Interesse für internationale, insbesondere deutsch-spanische Rechtsbeziehungen setzen wir voraus.

Bitte senden Sie uns Ihre aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen unter Angabe Ihres Wunschzeitraums vorzugsweise per e-mail an:

Ribas Brutschy Abogados, z.H. von Frau Petra Beller, Marianne-Kirchgessner-Str. 5, 76646 Bruchsal / Karlsruhe, p.beller@rb-abogados.eu, Tel.: + 49 7251 9377310

Schiller Abogados

Einer der Tätigkeitsschwerpunkte von Schiller Abogados ist die Beratung im deutsch-spanischen Rechtsverkehr. Wir bieten interessierten und motivierten Rechtsreferendaren und Praktikanten die Möglichkeit, eine Ausbildungsstage oder ein mehrmonatiges Praktikum in unserem Büro in Barcelona zu absolvieren. Sehr gute spanische Sprachkenntnisse sind unabdinglich.

Bitte richten Sie Ihre Bewerbungsunterlagen an: Jordi Planchart Remmert, Rambla de Catalunya, 86-3º, E-08008 Barcelona, e-mail: barcelona@schillerabogados.es

Simon & Partner Rechtsanwälte Steuerberater Wirtschaftsprüfer

bietet deutschen und spanischen Referendare/innen und Praktikanten/innen die Möglichkeit einer Stage. Der Mindestzeitraum sollte 3 Monate nicht unterschreiten. Gute Deutsch- und Spanischkenntnisse sind Voraussetzung.

Schriftliche Bewerbungen in üblicher Form sind an Herrn RA und Abogado Lutz Carlos Moratinos Meissner zu richten.

Kajen 12, D - 20459 Hamburg, Telefon: 040/323221-0 Telefax: 040/32322121, www.simon-law.de

Suhren Peltzer Meinecke, Rechtsanwälte und Notare

Wir bieten interessierten spanischen Kollegen und Kolleginnen die Möglichkeit, ein Rechtspraktikum in unserer Kanzlei zu absolvieren. Wir sind unter anderem auch im deutsch-spanischen Rechts- und Wirtschaftsverkehr tätig. Der Zeitraum sollte drei Monate nicht unterschreiten. Gute Deutschkenntnisse setzen wir voraus. Ansprechpartner: RA Dr. Horst Suhren, Rathenaustr. 2, D – 30159 Hannover, Tel. 0049 511 8071820 Fax 0049 511 80718222, e-mail: ra@kanzlei-psm.de, Internet: www.kanzlei-psm.de

Von Berg & Partner

Wir sind eine international ausgerichtete Rechtsanwaltskanzlei mit Tätigkeitsschwerpunkt im Erbschafts-, Immobilien-, Handels-, Gesellschafts- und Zivilrecht. Interessierten deutschen Referendaren und Praktikanten mit guten Deutsch-, Englisch- und Spanischkenntnissen bieten wir die Möglichkeit, ein Praktikum in einer unserer Kanzleien in Spanien zu absolvieren. Hohe Motivation und Interesse für internationale

insbesondere deutsch-spanische Rechtsbeziehungen setzen wir voraus.

Bitte richten Sie Ihre aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen an: Rechtsanwälte von Berg & Partner, Apartado de Correos 560, E-03724 Moraira (Alicante), Spanien, Tel.: 0034 - 96 - 649 04 19 / Fax: 0034 - 96 - 574 34 38, E-Mail: info@abogadosvonberg.com

ZinnBöcker Rechtsanwälte

Wir bieten Rechtsreferendaren mit guten Kenntnissen der spanischen Sprache sowie spanischen Hochschulabsolventen die Möglichkeit, ihre Referendarstation bzw. ein Praktikum in unserer Kanzlei zu absolvieren. Wir sind ausschliesslich auf dem Gebiet des Wirtschaftsrechts tätig. Ein grosser Teil unserer Mandate hat Bezug zu Spanien bzw. Lateinamerika (insbesondere Mexiko). Es erwartet Sie eine angenehme Arbeitsatmosphäre in erstklassiger Umgebung. Mehr unter www.zinnboecker.com. Bewerbungen senden Sie bitte an: ZinnBöcker Rechtsanwälte, z.Hd. Dr. Christian Böcker (Rechtsanwalt und Abogado), Friedrichsplatz 10, 68165 Mannheim oder per e-mail an office@zinnboecker.com

Notare Dr. Christoph Neuhaus und Dr. Markus Buschbaum, LL.M., Maître en droit

Wir bieten deutschen Referendaren/innen und spanischen Notaranwärtern/Notaranwärterinnen mit guten Kenntnissen der jeweils fremden Sprache sowie der jeweils anderen Rechtsordnung die Möglichkeit, die Wahlstation oder eine Hospitation in unserem Büro in Köln zu absolvieren. Kenntnisse der englischen und der französischen Sprache sind von Vorteil, werden jedoch nicht vorausgesetzt. Nähere Informationen zu unseren Tätigkeitsfeldern finden Sie unter <http://neuhaus-buschbaum.de/>. Wir freuen uns auf Ihre Bewerbung per e-mail an: notar@buschbaum-koeln.de.

Wienberg Abogados

Rechtsanwaltskanzlei in Barcelona mit Schwerpunkt im dt.-sp. Rechtsverkehr bietet Ausbildungsmöglichkeit für Referendare und Praktikanten mit Spanischkenntnissen. Bewerbungen per Telefon: 0034 93 241 97 20, Fax: 0034 93 241 97 22 oder E-Mail: Simone.Jordan@wienberg.es, www.wienberg.es.

INF
informaciones

Zeitschrift für den deutsch-spanischen Rechtsverkehr / Revista Jurídica Hispano-Alemana
Zitierweise / Manera de citar: INF

Herausgeber/ Editor:

Deutsch-Spanische Juristenvereinigung e.V. / Asociación Hispano-Alemana de Juristas
Geschäftsstelle / Oficina central: San Elías, 29 - 35, 5º B, 08006 Barcelona, T +34 93 209 78 82 F +34 93 200 04 64
info@dsjv-ahaj.org www.dsjv-ahaj.org

Vorstand / Junta Directiva:

Mónica Weimann Gómez (Madrid)	Präsidentin / Presidenta
Víctor Fabregat Rubiol (Barcelona)	Vizepräsident / Vicepresidente
Dr. Markus Artz (Koblenz)	Vizepräsident / Vicepresidente
Lutz Carlos Moratinos Meissner (Hamburg)	Generalsekretär / Secretario General
Dr. Cato Dill (Berlin)	Schatzmeister / Tesorero
Ignacio Ordejón Zuckermann (Düsseldorf)	Beisitzer / Vocal
Alex Llevat Felius (Barcelona)	Beisitzer / Vocal



Schriftleitung und verantwortlich im Vorstand / Redacción y responsable en la Junta Directiva:

Dr. Markus Artz, Koblenzer Str. 80, 56073 Koblenz, T +49 2619 423173 artz@artzlopez.com; m.artz@dsjv-ahaj.org

Wissenschaftlicher Beirat:

Prof. Dr. Juan Hernández Martí (Valencia)
Prof. Dr. Stefan Leible (Bayreuth)

Layout und Satz / Diseño y maquetación:

Deutsch-Spanische Juristenvereinigung e.V. / Asociación Hispano-Alemana de Juristas
Geschäftsstelle/ Oficina central:
San Elias, 29 - 35, E – 08006 Barcelona, T +34 93 209 7882 F +34 93 200 0464 info@dsjv-ahaj.org; www.dsjv-ahaj.org

Bezugspreise / Precios:

Verkaufspreis/Venta al público:	EURO 20,00 (+ 21% IVA)
Abonnement/Abonados:	EURO 50,00 (+ 21% IVA)
Mitglieder/Socios:	im Beitrag enthalten / incluido en la cuota

Redaktionsschlüsse / Cierres de redacción:

1. März / 1 de marzo
1. Juli / 1 de julio
1. November / 1 de noviembre

D.L.: B-7738-204
ISSN 0937-1141

SCHRIFTEN DER DEUTSCH-SPANISCHEN JURISTENVEREINIGUNG



Herausgegeben von der Deutsch-Spanischen Juristenvereinigung

ISSN: 1433-884X

Die Buchreihe *Schriften der Deutsch-Spanischen Juristenvereinigung* enthält Monographien zur Rechtswissenschaft, insbesondere zu verschiedenen Aspekten der deutschen und spanischen Rechtsprechung. Sie beschäftigt sich interdisziplinär aber auch mit Bereichen der Betriebswirtschaft und Politikwissenschaft. Die Reihe wird von der *Deutsch-Spanischen Juristenvereinigung* herausgegeben, die zur Vertiefung der Kenntnisse der jeweilig anderen Rechtsordnungen sowie zur Förderung der juristischen Beziehungen der beiden Länder beitragen will.

Band 53

Band 53

Tim Wirth

Der Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft durch das spanische Strafrecht

geb. | 978-3-631-80647-0 | 2020. 246 S. | €^D 54.95

eBook | 978-3-631-82507-5 | 2020. 246 S. | €^D 54.95

Band 52

Teresa Puig Stoltenberg

Die Parteiautonomie im europäischen Erbrecht

geb. | 978-3-631-78424-2 | 2019. 398 S. | €^D 71.95

eBook | 978-3-631-79687-0 | 2019. 398 S. | €^D 79.95

Band 51

Matthias Schassek

Verträge über individuelle Software nach deutschem und spanischem Recht

geb. | 978-3-631-72690-7 | 2017. 234 S. | €^D 54.95

eBook | 978-3-631-72730-0 | 2017. 234 S. | €^D 60.95

Band 50

Ingrid Schleper

Wegfall der Geschäftsgrundlage im deutschen und spanischen Recht

geb. | 978-3-631-71701-1 | 2017. XXI, 285 S. | €^D 64.95

eBook | 978-3-631-70621-3 | 2017. XXI, 285 S. | €^D 71.95

Band 49

Sven Hendrik Haumesser

Geschäftsleiterpflichten und -haftung in der Insolvenz im deutschen und spanischen Recht

geb. | 978-3-631-70109-6 | 2016. 356 S. | €^D 71.95

eBook | 978-3-631-70104-1 | 2016. 356 S. | €^D 79.95

Band 48

Karl Felix Oppermann

Die Unteranknüpfung nach der EuErbVO im Mehrrechtsstaat Spanien

geb. | 978-3-631-67632-5 | 2016. XXXVIII, 152 S. | €^D 44.95

eBook | 978-3-633-06996 | 2016. XXXVIII, 152 S. | €^D 49.98

Band 47

Jessika Henke

Die vorgerichtliche Beweisermittlung im gewerblichen Rechtsschutz vor dem Hintergrund der europäischen Rechtsangleichung

Eine vergleichende Betrachtung des deutschen und spanischen Rechts nach Umsetzung der «Enforcement»-Richtlinie

geb. | 978-3-631-67615-8 | 2016. XXIV, 176 S. | €^D 54.95

Band 46

Britta Nietfeld

Mediation als Verfahren der konsensualen Konfliktbeilegung bei Trennung und Scheidung

Eine rechtsvergleichende Betrachtung des deutschen, spanischen und katalanischen Rechts

geb. | 978-3-631-66809-2 | 2015. XX, 284 S. | €^D 64.95

eBook | 978-3-633-05972-4 | 2015. XX, 284 S. | €^D 72.23



Band 45

Benedikt Leffers

Die Einführung eines Präsenzbonus in Deutschland unter Berücksichtigung der *prima de asistencia* in Spanien

geb. | 978-3-631-65965-6 | 2015. XX, 270 S., 11 Tab | €D 64.95

eBook | 978-3-653-05409-5 | 2015. XX, 270 S., 11 Tab | €D 72.23

Band 44

Christian Schönwandt

Wirkungsschwächen der Schenkung in Spanien und Deutschland

geb. | 978-3-631-66293 | 2015. 364 S. | €D 71.95

eBook | 978-3-653-05527-6 | 2015. 364 S. | €D 79.97

Band 43

Hannah Rau

Strafrechtliche Vergangenheitsbewältigung am Beispiel Spanien

geb. | 978-3-631-64974-9 | 2014. LXII, 414 S. | €D 89.95

eBook | 978-3-653-04117-0 | 2014. LXII, 414 S. | €D 100.08

Band 42

Stefanie Espitalier

Die innerstaatliche Haftung für Unionsrechtsverstöße in Spanien

Eine Untersuchung der Verantwortungs- und Haftungsbeziehungen zwischen dem spanischen Zentralstaat und den Autonomen Gemeinschaften im Falle finanzwirksamer Entscheidungen der Europäischen Union

geb. | 978-3-631-63192-8 | 2012. 239 S. | €D 53.95

eBook | 978-3-653-01703-8 | 2012. 239 S. | €D 59.98

Band 41

Bettina Janka

Corporate Governance in Deutschland und Spanien

geb. | 978-3-631-61843-1 | 2011. 297 S. | €D 60.95

Band 40

Kristina Orthmann

Kapitalmarktinformationshaftung der Vorstände von Aktiengesellschaften in Deutschland und Spanien

geb. | 978-3-631-60099-3 | 2010. 304 S. | €D 59.95

Band 39

Franziska Hohlers

Der Vertragsschluss im e-Commerce nach deutschem und spanischem Recht

Unter besonderer Berücksichtigung der europarechtlichen Vorgaben zu den Informationspflichten

geb. | 978-3-631-61092-3 | 2010. 205 S. | €D 56.95

Band 38

Florian Michallik

Instrumentarien zur Steuerung von Einzelhandel in Deutschland und Spanien

Ein Beitrag zu nachhaltiger Raum- und Stadtentwicklung

geb. | 978-3-631-61079-4 | 2010. 409 S. | €D 86.95

Band 37

Katharina Grüter

Kapitalaufbringung und Kapitalerhaltung bei der spanischen Sociedad de Responsabilidad Limitada und der deutschen Gesellschaft mit beschränkter Haftung

geb. | 978-3-631-61338-2 | 2010. 216 S. | €D 56.95

eBook | 978-3-653-00391-8 | 2010. 216 S. | €D 63.30

Band 36

Ingo Robert Müller

Spanisches Anwaltschaftungsrecht

geb. | 978-3-631-60965-1 | 2010. XXX, 406 S. | €D 92.95

eBook | 978-3-653-00425-0 | 2010. XXX, 406 S. | €D 103.41

Band 35

Hendrik R. Bott

Absicherung der Mängelrechte im spanischen Bauvertragsrecht unter rechtsvergleichenden Aspekten

Eine Untersuchung der Rechtsverhältnisse zwischen Besteller und Unternehmer

geb. | 978-3-631-60483-0 | 2010. 181 S. | €D 53.95

eBook | 978-3-653-00303-1 | 2010. 181 S. | €D 59.98

Unsere Preise sind unverbindliche Preisempfehlungen und verstehen sich zuzüglich Versandspesen. Preisänderungen bleiben vorbehalten. An Bibliotheken liefern wir mit 5% Rabatt. €D inkl. MWSt. – gültig für Deutschland und Kunden in der EU ohne USt-IdNr.

