

getragen, sondern zielen auf die Einigung hinsichtlich eines bestimmten Gerichtsstands ab. Sie unterfallen daher den Formvorschriften des Art. 25 EuGVVO. Um hier eine Umgehung zu verhindern, muss der vereinbarte Erfüllungsort dem von den Parteien tatsächlich gewünschten entsprechen und eine reale Beziehung zur Vertragsabwicklung aufweisen (Gottwald, in: MüKoZPO, 5. Aufl. 2017, Art. 25 Rdnr. 24). Dann kann er auch formlos zwischen den Parteien bestimmt werden.

OLG Naumburg | Anzeigefrist der Vertragswidrigkeit nach UN-Kaufrecht

EuGVO Art. 5 Nr. 1; CISG Art. 35, 38, 39, 49, 74, 75

- 1. Für die Bestimmung der Vertragsgemäßheit gem. Art. 35 CISG sind die vertraglichen Vereinbarungen der Parteien entscheidend. Die Nichteignung für eine hier von abweichende Verwendung (Kühlfolie in Fischzuchtbecken) führt nicht zur mangelnden Vertragsgemäßheit.**
- 2. Der Käufer kann sich nicht nach Art. 39 Abs. 1 CISG auf eine Vertragswidrigkeit (hier: fehlerhafte Folie) der Ware berufen, wenn er nicht innerhalb einer angemessenen Frist nach dem Zeitpunkt, in dem er die Vertragswidrigkeit hätte feststellen müssen, diese gegenüber dem Verkäufer angezeigt hat.**
- 3. Zur Wahrung seiner kaufrechtlichen Ansprüche gegenüber dem Verkäufer muss der Käufer, gerade im Hinblick auf die beabsichtigte Weiterverarbeitung der gelieferten Ware oder deren Veränderung hierdurch, eine zeitnahe Prüfung vornehmen, ohne auf eine Reklamation seines Kunden zu warten zu dürfen, insb. dann, wenn die beabsichtigte Verwendung nicht mit den vertraglichen Vereinbarungen der Parteien übereinstimmt.**
- 4. Zur Wahrung von Schadensersatzansprüchen gem. Art. 74 ff. CISG ist die Erklärung der Vertragsaufhebung durch den Käufer unabdingbar.**

OLG Naumburg, Urteil vom 24.4.2019 – 12 U 152/18, **BeckRS 2019, 15332**

Sachverhalt

Die in Deutschland ansässige Kl. klagt gegen die in Tschechien ansässige Bekl. auf Zahlung des Kaufpreises für gelieferte Folien. Die Bekl. hatte diese mit „Lieferbedingungen: FCA S., Germany“ bei der Kl. bestellt und im Februar 2014 abholen lassen. Diese Folien waren mangelfrei. Die Bekl. rechnet mit Gewährleistungsansprüchen aus vorangegangenen Lieferungen auf. Im April 2013 versandte die Kl. ein Datenblatt einer PVC-Folie für den kälteresistenten Einsatz in Kühltürmen und -boxen und wies darauf hin, dass für wärmere Regionen eine andere Ausführung empfohlen werde. Die Bekl. bestellte daraufhin diese Folie. Die erste Lieferung erfolgte am 30.8.2013, die letzte am 15.11.2013. Die Bekl. bezahlte die Rechnung, bearbeitete die Folien und lieferte sie an ihren Kunden in Israel aus. Am 26.11.2013 erhielt sie von diesem Kunden Hinweise auf Qualitätsprobleme. Zwei Tage später vertiefte dieser seine Rüge dahin, dass die Bögen nicht hitzebeständig seien. Am 5.12.2013 teilte die Bekl. der Kl. mit, ihr Kunde habe Mängel

an den am 18.9.2013 gelieferten Folien reklamiert, die in einer Fischzuchtanlage verwendet würden. Mit E-Mail v. 11.12.2013 setzte die Bekl. nach und erklärte, dass alle Lieferungen Mängel aufwiesen. Ihr Kunde reklamiere Löcher in den Folien und Beschädigung der Folien wegen hoher Temperaturen. Beigefügt waren neben Fotos eine Auflistung der Lieferscheine der fehlerhaften Rollen. Am 9.1.2014 spezifizierte die Bekl. die Mängel ein weiteres Mal und teilte weiter mit, die Formbeständigkeit sei unbefriedigend, weil die Hitzebeständigkeit nicht erreicht werde. Gleichzeitig forderte sie die Kl. auf, Entschädigung zu leisten. Nach Tests und Analysen lehnte die Kl. am 28.2.2014 die Beschwerde der Bekl. als technisch nicht gerechtfertigt ab.

Entscheidung

Das *OLG Naumburg* begründet die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte mit dem Gerichtsstand des Erfüllungsorts, Art. 5 Nr. 1 lit. b 1. Spiegelstrich EuGVVO. Maßgeblich für den danach autonom zu bestimmenden Lieferort sei der Ort, an dem der Käufer die tatsächliche Verfügungsgewalt über die Ware erlange. Nach der zwischen den Parteien vereinbarten Lieferbedingung „FCA S.“ liege dieser Ort in Deutschland. Anwendbares Recht sei das CISG, das nach Art. 32 EGBGB auch für die Aufrechnung gelte. Der Kaufpreisanspruch für die mangelfreie Lieferung sei als solcher unstrittig. Der von der Bekl. dagegen aufgerechnete, aus den Vorlieferungen abgeleitete Schadensersatzanspruch sei nicht berechtigt, weil die Bekl. die Ware nicht in der gebotenen Weise untersucht habe und damit ihre Gewährleistungsrechte nach Art. 39 CISG verloren habe.

Das *OLG Naumburg* stellt heraus, dass die Bekl. die Vertragswidrigkeit der gelieferten Ware zu beweisen habe. Als Beweismaß gelte der Standard der reasonableness, der zur Überzeugung des Gerichts einen vernünftigen Grad an Sicherheit voraussetze. Vorliegend seien die Eigenschaften der Folie mit dem Datenblatt konkretisiert worden. Die Bekl. habe nicht dargelegt, dass die Folie von der danach vereinbarten Qualität abweiche, Art. 35 Abs. 1 CISG. Auf einen weitergehenden Gebrauch i. S. d. Art. 35 Abs. 2 lit. a CISG, der eine Verwendung in Fischzuchtbecken umfasse, könne sich die Bekl. angesichts der vertraglichen Vereinbarung nicht berufen. Art. 35 Abs. 2 CISG komme nur subsidiär zur Anwendung, wenn die Parteien keine oder eine nicht ausreichend detaillierte Leistungsbeschreibung getroffen hätten.

Ein Anspruch auf vollen Schadensersatz wegen Nichterfüllung hinsichtlich aller Vermögenseinbußen unter Einschluss der Aufwendungen für einen Deckungskauf stehe der Bekl. nicht zu, da sie nicht die Aufhebung des Vertrags erklärt habe, Art. 75 CISG. Demzufolge könne sie nur Ersatz der Verspätungs-, Begleit- und Folgeschäden verlangen. Zwar sei auch eine konkludente Aufhebungserklärung möglich, die jedoch ca. 10 Wochen nach Kenntnis der Vertragsverletzung verspätet sei, Art. 49 Abs. 2 lit. a CISG.

Die Bekl. habe zudem nach Art. 38, 39 CISG das Recht verloren, sich auf die Vertragswidrigkeit der Ware berufen zu können. Grundlage der Rügepflicht nach Art. 39 CISG sei die Untersuchungspflicht nach Art. 38 CISG. Die kurze Untersuchungsfrist beginne grds. mit Eintreffen der Ware am Be-

stimmungsort, Art. 38 Abs. 2 CISG, und umfasse als grober Richtwert einen Zeitraum von ein bis zwei Wochen. Im Falle hoher Folgeschäden oder weiterer Verwendung der Ware außerhalb der vertraglichen Vereinbarungen müsse die Untersuchung gründlicher ausfallen, zur Weiterverarbeitung bestimmte Ware sei zudem probeweise zu verarbeiten. Entgegen dieser Vorgaben habe die Bekl. lediglich Sichtprüfungen vorgenommen und damit ihre Rechte aus Art. 45 ff. CISG verloren. Angesichts der ersten Lieferung am 30.8.2013 sei die Rüge der Bekl. betreffend die Lieferung v. 18.9.2013 am 5.12.2013 und auch die Rüge v. 11.12.2013 betreffend alle weiteren Lieferungen einschließlich der Lieferung v. 15.11.2013 verspätet.

Praxishinweis

Während andere Gerichte bei Vereinbarung einer E-, F- oder D-Klausel der Incoterms einen i. S. v. Art. 5 Nr. 1 lit. b bzw. seit dem 10.1.2015 Art. 7 Nr. 1 lit. b EuGVVO vereinbarten Erfüllungsort annehmen (*EuGH BeckRS 2011, 80957* sowie *Leible, EuZW 2011, 604, 606*), stellt das *OLG Naumburg* darauf ab, an welchem Ort der Käufer die Verfügungsgewalt über die Ware erlangt hat, und lokalisiert diesen auf Grund der Abholung nach Maßgabe der Lieferbedingung „FCA S., Germany“. Da nach B4 der Erläuterungen zu den E-, F- und D-Klauseln der Incoterms 2010 der Käufer die Ware an dem Ort zu übernehmen hat, den die Parteien für die Lieferung vereinbart haben, führen Lieferortvereinbarung und Erlangen der Verfügungsgewalt bei diesen Klauseln zu gleichen Ergebnissen. Allerdings stellt der *EuGH* gestützt auf den Wortlaut der Vorschrift („sofern nichts anderes vereinbart“) und anders als das *OLG Naumburg* auf die Verfügungsgewalt erst ab, wenn sich eine Lieferortvereinbarung nicht feststellen lässt (*EuGH, a. a. O.*).

Die Anwendung des UN-Kaufrechts ist unkritisch, Art. 1 Abs. 1 lit. a CISG. Allerdings überrascht das *OLG Naumburg* mit der Argumentation, dass Art. 32 EGBGB (die Vorschrift ist am 17.2.2009 außer Kraft getreten und in Art. 12 Rom I-VO aufgegangen) auch für die Aufrechnung zur Geltung des UN-Kaufrechts führe, in der Folge aber auf § 387 BGB verweist. Nach überwiegender Meinung unterliegt die Aufrechnung dann, wenn wie vorliegend die Ansprüche aus unterschiedlichen CISG-Verträgen resultieren, nicht dem UN-Kaufrecht (*BGH NJW 2015, 867, Rdnr. 60*). Demzufolge gilt Art. 17 Rom I-VO, der hier in das deutsche Recht führt. Letztlich kommt es darauf aber nicht an, da der Bekl. kein aufrechenbarer Ersatzanspruch zusteht.

Ohne erkennbare Erheblichkeit erwähnt das *Gericht* den umstrittenen Standard der reasonableness (vgl. *Fountoulakis, IHR 2018, 109 f.*) als für das UN-Kaufrecht maßgebliches Beweismaß. Nachdem die Bekl. ihre Bestellung unter Bezugnahme auf das Datenblatt der Kl. vorgenommen und eine hiervon abweichend gelieferte Qualität nicht hinreichend dargelegt hat, verneint das *Gericht* eine Vertragswidrigkeit. Die Vertragswidrigkeit ist vorrangig an Art. 35 Abs. 1 zu messen (*OGH CISG-online Nr. 1495*). Zutreffend stellt das *OLG Naumburg* heraus, dass die Bekl. sich auf weitergehende, aus Art. 35 Abs. 2 lit. a und b CISG abgeleitete Gebrauchszwecke (Fischzuchtbecken) nicht berufen könne, da diese nicht von dem

vereinbarten Gebrauch (kälteresistenter Einsatz in Kühltürmen und -boxen) umfasst werden.

Das *OLG Naumburg* führt aus, dass selbst bei unterstellter Vertragswidrigkeit ein Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung nicht bestehe, weil der Vertrag von der Bekl. nicht aufgehoben worden sei. Für eine Schadensberechnung nach Art. 75 CISG ist die Vertragsaufhebung vorbehaltlich einer un-zweideutigen und endgültigen Leistungsverweigerung des Schuldners grundsätzliche Voraussetzung (*OLG München IHR 2005, 70 ff. = CISG-online Nr. 1013*). Im Unterschied zu der Vorgabe des Art. 74 Satz 2 CISG kommt es bei der Schadensermittlung nach Art. 75 CISG auf eine Vorhersehbarkeit der Deckungsgeschäftsverluste nicht an. Dessen ungeachtet kann der Geschädigte aber ohne vorhergehende Vertragsaufhebung über Art. 74 CISG zu dem gleichen Ergebnis kommen, wenn er nachweist, dass der Umfang des geltend gemachten Schadens bei Vertragsschluss als mögliche Folge der Vertragsverletzung voraussehbar war. Art. 75 CISG befreit von der Notwendigkeit, die Voraussehbarkeit der durch ein Deckungsgeschäft verursachten Verluste nachzuweisen. Art. 75 CISG schließt aber nicht aus, den Nichterfüllungsschaden nach Art. 74 CISG zu substantizieren (CISG-Advisory Council: Opinion no. 8, IHR 2009, 129 ff., 131). Der letzte der vier amtlichen Leitsätze trifft in dieser Allgemeinheit sachlich nicht zu, ergibt sich mit diesem Inhalt auch nicht aus den Entscheidungsgründen und sollte daher richtiggestellt werden. Die Vertragsaufhebung ist lediglich für Art. 75 f. CISG, nicht aber auch für Art. 74 CISG Voraussetzung.

Die bei Vertragswidrigkeiten zu beachtende Rügefrist folgt aus Art. 39 Abs. 1 CISG. Die Untersuchung nach Art. 38 CISG dient dazu, bislang noch nicht festgestellte oder feststellbare Vertragswidrigkeiten aufzudecken und für diese die Rügefrist auszulösen. Der Hinweis des *OLG Naumburg*, dass die Untersuchung umsichtiger vorgenommen werden muss, wenn die weitere Verwendung der Ware nicht mit den vertraglichen Vereinbarungen übereinstimmt, ist ein hilfreiches, künftig zu beachtendes Datum. Für die Untersuchung setzt das *Gericht* ein bis zwei Wochen an, enthält sich dann aber jeder Äußerung zu der mit Ablauf der Untersuchungsfrist ausgelösten angemessenen Rügefrist des Art. 39 Abs. 1 CISG, obwohl die Rügefrist im zweiten Leitsatz besonders herausgestellt wird und allein diese über eine rechtzeitige Rüge entscheidet. Das *OLG Naumburg* hält Untersuchungsfrist und Rügefrist nicht deutlich genug auseinander und übersieht daher, dass eine verspätete Untersuchung für sich betrachtet folgenlos bleibt und durch eine zügige Rüge aufgefangen werden kann (*Staudinger/Magnus, Neubearb. 2018, Art. 38 CISG Rdnr. 13*). Soweit die Vertragswidrigkeit erst auf Grund der Untersuchung feststellbar ist, sind nämlich die kurze Frist für die Untersuchung und die angemessene Frist für die Rüge zu addieren (*Staudinger/Magnus, a. a. O., Rdnr. 30*). Damit könnte die am 11.12.2013 erfolgte Rüge zumindest für die Lieferung v. 15.11.2013 noch gewahrt gewesen sein.

Prof. Dr. Burghard Piltz

ist Rechtsanwalt und Partner bei Ahlers & Vogel PartG mbB in Hamburg.