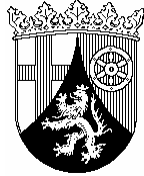


Geschäftsnummer:

2 U 923/06

5 O 42/05 LG Bad Kreuznach



# OBERLANDESGERICHT KOBLENZ

## Beschluss

(gemäß § 522 Abs. 2 ZPO)

in dem Rechtsstreit

D..., vertreten durch den Vorstand, ... Italien,  
Klägerin und Berufungsklägerin,  
- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

g e g e n

G... G... S..., Inhaberin Frau M.L. G...,  
Beklagte und Berufungsbeklagte,  
- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

Der 2. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Koblenz hat durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. Henrich, die Richterin am Oberlandesgericht Au und den Richter am Oberlandesgericht Dr. Reinert

**am 14. Dezember 2006**

**einstimmig**

**beschlossen:**

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der Kammer für Handels-sachen des Landgerichts Bad Kreuznach vom 26. Mai 2006 wird zu-rückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

Gründe:

Die Berufung ist nicht begründet.

Der Senat hat gemäß § 522 Abs. 2 Satz 2 ZPO mit Hinweisverfügung des Vorsit-zenden vom 10.10.2006 darauf hingewiesen, dass die Rechtssache keine grund-sätzliche Bedeutung hat und auch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts nicht erfordern (§ 522 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Auch sind die Erfolgsaussichten der Berufung verneint worden. Der Senat nimmt zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Hinweisverfügung vom 10.10. 2006 Bezug.

Die Klägerin hat gemäß Schriftsatz vom 28.11.2006 (GA 127) der Zurückweisung der Berufung in Anwendung des § 522 Abs. 2 Satz 1 ZPO widersprochen. Die Ausführungen geben dem Senat zu einer abweichenden Beurteilung keine Veranlassung.

Der Senat hat keinesfalls übersehen, dass die Klägerin nur eine Lieferung der Flaschen ab Werk geschuldet hat. Dies hat die Klägerin sowohl in erster Instanz als auch in der Berufungsinstanz dargelegt. Die Berufung hat in ihrer Berufungsbegründungsschrift ausgeführt, dass die Parteien übereinstimmend davon ausgegangen, dass die Beklagte die Lieferungen in L... abzuholen hatte. Die Beklagte hat die Ware beim italienischen Hersteller durch einen Spediteur abholen lassen. Die Klägerin vermag sich nicht damit zu entlasten, es habe sich nicht um einen Versendungskauf gehandelt, bei dem der Verkäufer auf Verlangen des Käufers auch für die Versendung der Ware Sorge. Damit sei die Gefahr auf die Beklagte übergegangen, als die Klägerin die Ware dem Spediteur beim italienischen Hersteller zur Verfügung gestellt habe. Die Ware sei deshalb auf Gefahr der Beklagten gereist. Die Berufung übersieht, dass die Mangelhaftigkeit der Flaschen nicht auf einen Transportschaden zurückzuführen ist, sondern ihre Ursache in der Brüchigkeit und Ungeeignetheit der Verpackungsfolie hatte. Die Feststellung des Landgerichts, dass die Verpackungen der betreffenden Weinflaschen wegen Ungeeignetheit der Flaschen mangelhaft waren, wird von der Berufung ausdrücklich nicht angegriffen. Die Berufung hat in ihrer Berufungsbegründung selbst eingeräumt, dass die Klägerin verpflichtet gewesen sei, für eine Verpackung zu sorgen, die eine Beförderung per LKW zum Bestimmungsort ermöglichte (Art. 35 Abs. 2 d) CISG).

Die Berufung verkennt, dass mit der Übergabe der Ware an den Spediteur der Beklagten die Gefahr des Untergangs oder der Beschädigung der Ware zwar auf die Beklagte gemäß Art. 66, 67, 69 CISG übergegangen ist. Dies hat die Klägerin jedoch nicht von der Verpflichtung entbunden, für eine ordnungsgemäße Verpackung zu sorgen, die sicherstellt, dass die Ware auch unbeschädigt am Bestimmungsort ankommt. Art. 66 CISG bestimmt, dass der Untergang oder die Be-

schädigung der Ware nach Übergang der Gefahr auf den Käufer diesen nicht von der Pflicht befreit, den Kaufpreis zu zahlen, es sei denn, dass der Untergang oder die Beschädigung auf eine Handlung oder Unterlassung des Verkäufers zurückzuführen ist.

Die Vorschriften über den Gefahrübergang setzen voraus, dass der Untergang oder die Beschädigung der Ware dem Verkäufer nicht zugerechnet werden können. Sind Untergang oder Beschädigung Folge eines Vertragsbruchs des Verkäufers, greifen die Vorschriften zu den Rechtsbehelfen des Käufers ein. Art. 36 bringt diese Grenzziehung klar zum Ausdruck, indem er bestimmt, dass der Verkäufer für eine Vertragswidrigkeit haftet, die im Zeitpunkt des Gefahrübergangs besteht oder nach diesem Zeitpunkt als Folge einer Vertragsverletzung des Verkäufers eintritt. Entsprechend wird nach Art. 66 vom Gefahrübergang der Fall ausgenommen, dass der Untergang oder die Beschädigung der Ware auf eine Handlung oder Unterlassung des Verkäufers zurückzuführen ist. Führen Handlungen des Verkäufers zum Untergang der Ware, dürfte es sich in der Regel um Vertragsverletzungen handeln (vgl. Schlechtriem, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht-CISG, 3. Aufl. 2000, Art. 66 Rn. 5).

Die Klägerin hat danach für Schäden der Ware einzustehen, die durch eine mangelhafte Verpackung vor Gefahrübergang auf die Beklagte bzw. deren Spediteur eingetreten sind. Dem liegt der einleuchtende Grundgedanke zugrunde, dass der Verkäufer für Schäden an der Ware, die er selbst zu verantworten hat, trotz Gefahrübergang nicht den vollen Kaufpreis erhalten soll (Staudinger, BGB, Wiener Un-Kaufrecht (CISG), 2005, Art. 66 Rn. 12/13).

Die Beklagte ist auch berechtigt, von ihrem Recht auf Minderung des Kaufpreises Gebrauch zu machen. Es stand der Beklagten frei, ob sie von ihrem Recht auf Vertragsaufhebung, Minderung oder Schadensersatz Gebrauch gemacht hat. Der Käufer einer Sache kann die Minderung des Kaufpreises auch dann erklären, wenn eine Vertragsaufhebung – wie hier – aus irgendeinem Grund, z.B. Versäumung der Frist nach Art. 49 Abs. 2 b) CISG, nicht mehr möglich ist oder er eine

Rügefrist versäumt hat (Schlechtriem, aaO, Art. 50 Rn. 13; Staudinger, aaO, Art. 50 Rn. 23). Diese Recht der Minderung kann auch als Einrede gegenüber der Klage auf Zahlung des Kaufpreises geltend gemacht werden (Schlechtriem, aaO, Art. 50 Rn. 16).

In der Weigerung, den Kaufpreis zu zahlen – nach erfolgter Rüge der Mangelhaftigkeit der gelieferten Flaschen – kann eine Minderung des Kaufpreises auf null gesehen werden (Art. 50 i.V.m. Art. 45 ff. CISG; vgl. auch Schlechtriem, aaO, Art. 50 Rn. 13 m.w.N.; Staudinger, aaO, Art. 50 Rn. 23). Die Argumentation der Berufung, nach Art. 50 S. 1 CISG komme es sowohl im Hinblick auf das „ob“ als auch im Hinblick auf den Umfang eines Minderungsrechts auf den Wert der Ware im Zeitpunkt der Lieferung an, d.h. vertragsgemäße, aber schlecht verpackte Flaschen seien am Ort der Lieferung bzw. vor der anstehenden Beförderung genauso viel wert wie ordnungsgemäß verpackte Flaschen, deshalb stehe der Beklagten kein Minderungsrecht, sondern allenfalls nur ein Schadensersatzanspruch zu, überzeugt nicht. Wenn die Verpackung der Flaschen derart schlecht war, dass eine ordnungsgemäße Beförderung zum Bestimmungsort nicht gewährleistet war, berechtigt der Eintritt des Schadens – hier Zerschlagen der Flaschen oder mangelnde Sterilität – zur Geltendmachung des vollen Minderungsanspruchs. Die Minderung ist nicht am Maßstab des Wertes einer ordnungsgemäßen Verpackung zu einer schadhafte Verpackung zu messen (GA 128).

In Anlehnung zum Versendungskauf, bei dem die Gefahr des zufälligen Untergangs oder Beschädigung der Sache auch mit Übergabe der Ware an den Beförderer auf den Käufer (Beklagte) übergeht, kommt es nicht darauf an, wie viel die Ware wert war, als der Verkäufer (Klägerin) sie dem Beförderer zur Übermittlung an den Käufer aushändigte. Der Wert der Ware, die in Kenntnis des Verkäufers von einem bestimmten Ort verpackt auf die Reise gebracht werden soll, bemisst sich von vorneherein nach dem, was die Ware nach dem Eintreffen am Bestimmungsort wert sein wird. Der Wert der Ware „zum Zeitpunkt der Lieferung“ ist im Falle des Versendungskaufs wie auch dem hier vorliegenden Fall mit dem Wert der Ware nach Eintreffen am Bestimmungsort identisch. Zu schätzen und zu ver-

gleichen sind also die beiden Werte zu dem Zeitpunkt, zu dem die Ware nach Eintreffen am Bestimmungsort zur Verfügung des Käufers steht. Nur Verschlechterungen der Ware, die in der Zeit zwischen Gefahrübergang und Schätzung eingetreten sind und für die der Käufer nach Art. 66 HS 2 einzustehen hat, dürfen bei der Feststellung des tatsächlichen Werts der gelieferten Ware nicht berücksichtigt werden, d.h. die Ware ist in diesen Fällen so zu bewerten, als ob diese Verschlechterungen nicht eingetreten sind (Schlechtriem, aaO, Art. 50 Rn. 11). Hier geht aber die Beschädigung der Ware auf eine wesentliche Vertragsverletzung der Klägerin zurück, die Vertragswidrigkeit hat im Zeitpunkt des Gefahrübergangs bestanden und die Beschädigung der Ware ist nur eine Folge der Vertragswidrigkeit der Klägerin. Die Ware hatte zum Zeitpunkt des Eintreffens am Bestimmungsort keinen Wert mehr, so dass die Minderung des Kaufpreises auf null berechtigt ist.

Die Berufung wendet sich weiterhin ohne Erfolg gegen die Auffassung des Landgerichts und des Senats, dass der Mangel nach Art. 39 CISG ordnungsgemäß gerügt worden ist. Wie bereits mit Hinweisverfügung vom 10.10.2006 ausgeführt (GA 121), soll der Verkäufer durch diese Vorschrift, nach welcher der Käufer die „Art der Vertragswidrigkeit genau“ zu bezeichnen hat, in die Lage versetzt werden, sich ein Bild über die Vertragswidrigkeit zu machen, um die erforderlichen Schritte zu ergreifen. Dabei hat der Käufer jedenfalls die gerügten Qualitätsabweichungen zu bezeichnen, wobei es nur auf die Darlegung der Symptome, nicht aber die Angabe der diese zu Grunde liegenden Ursachen ankommt (BGH NJW-RR 2000, 1361 m.w.N.). Für die Erhebung einer ordnungsgemäßen Rüge genügte es, dass Herr C... in italienischer Sprache Herrn Ca... telefonisch über den Zustand der Lieferung informiert hat. Der Hinweis, die Paletten seien falsch geladen worden und die Folien seien „auseinander“ reicht aus, um die Art der Vertragswidrigkeit genau zu bezeichnen. Die Beklagte hat den Mangel der schlechten Verpackung der Flaschen damit in ausreichender Weise gerügt.

Die Ausführungen der Berufung auf Seiten 3 und 4 des auf die Hinweisverfügung des Senats ergangenen Schriftsatzes vom 28.11.2006 erschöpfen sich in Speku-

lationen, welche Ursachen der Mangel der Folie gehabt habe. Die Berufung meint, es sei denkbar, dass die Paletten von der Beklagten bzw. dem Spediteur falsch geladen worden seien und es dadurch möglicherweise zu einem Zerreißen der Folie gekommen sei. Ebenso hätten die Paletten im Verlaufe einer Umladung, etwa auf dem Gelände des von der Beklagten beauftragten Spediteurs beschädigt werden können, mit der Folge, dass auch die Folie in Mitleidenschaft gezogen worden sei. Dem steht entgegen, dass nach den Feststellungen des Landgerichts, gestützt auf das Ergebnis der Beweisaufnahme, die Ursache eindeutig in der Brüchigkeit und damit Ungeeignetheit der Verpackungsfolie gesehen wurde, die für die Stabilität und Sterilität der Weinflaschen sorgen sollte. Der Mangel ist ordnungsgemäß und auch nicht verspätet gerügt worden.

Die Berufung der Klägerin war aus den dargelegten Gründen zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 27.557,35 € festgesetzt.

Dr. Henrich

Au

Dr. Reinert