



Oberlandesgericht
Dresden

Aktenzeichen: 9 U 68/07
3-KfHO-219/06 LG Görlitz

Verkündet am 08.11.2007
Die Urkundsbeamtin:

B.....
Justizobersekretärin

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

E. R... GmbH + Co. B..... KG,
vertr. durch d. R... GmbH,
diese vertr. durch d. Geschäftsführer

Klägerin und Berufungsklägerin

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

gegen

M.... C..... P..... ,
vertr.d.d. Präsidenten
Italien

Beklagte und Berufungsbeklagte

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

wegen Forderung

hat der 9. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Dresden aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25.10.2007 durch

Richter am Oberlandesgericht R...,
Richterin am Oberlandesgericht L..... und
Richter am Amtsgericht E.....

für Recht erkannt:

1. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts Görlitz vom 29.11.2006 , Az.: 3 KfHO 219/06, wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Berufungsverfahrens hat die Klägerin zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.
Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit i.H.v. 110 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.
4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Beschluss:

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 24 378,10 EUR festgesetzt.

G r ü n d e :

I.

Die Parteien streiten um Schadensersatz- und Minderungsansprüche der Klägerin aus einem internationalen Kaufvertrag wegen Mangelhaftigkeit des Kaufgegenstandes.

Zum unstreitigen Sachvortrag, dem Streitigen Vorbringen sowie den Anträgen der Parteien erster Instanz wird auf den Tatbestand des angegriffenen Urteils Bezug genommen. Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass die Streitgegenständlichen Schachtabdeckungen der EN 124 entsprechen sollten.

Das Landgericht hat die Klage mit folgender Begründung abgewiesen: Weil ein internationales Kaufgeschäft vorliege und sowohl Deutschland als auch Italien Vertragsstaaten des Übereinkommens der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11.04.1980 sind, richte sich der vorliegende Rechtsstreit nach den Regeln des UN-Kaufrechtes (CISG). Danach stünden der Klägerin - selbst bei Unterstellung ihres Vortrages als wahr - keine Rechte gegen die Beklagte wegen Lieferung nicht vertragsgemäßer Ware zu. So ergebe sich bereits aus dem von der Klägerin geschilderten chronologischen Ablauf, dass allenfalls acht der am streitgegenständlichen Bauvorhaben eingebauten Schachtabdeckungen tatsächlich nicht vertragsgerecht hätten sein können. Ob dies der Fall gewesen sei, könne dahingestellt bleiben. Die Klägerin habe nämlich das Recht, sich auf deren Vertragswidrigkeit zu berufen, wegen Versäumung der Untersuchungs- und Rügefristen der Art. 38, 39 CISG verloren. Denn sie habe zumindest stichprobenartig Untersuchungen durchführen müssen, ob die gelieferten Schachtabdeckungen den vereinbarten Qualitätsmerkmalen entsprächen. Ohne jedwede Qualitätskontrolle habe sie die Schachtabdeckungen nicht bis zu einem etwaigen Weiterverkauf einlagern dürfen. Insoweit lasse sich auch nicht feststellen, dass eine derartige Untersuchung einen nicht vertretbaren Aufwand verursacht hätte oder die jetzt gerügten Klappergeräusche nicht hätte zu Tage bringen können. Im Gegenteil, einfache Druckversuche seien geeignet gewesen, das Klappern zu erkennen. So habe der Sachverständige bei dem am 15.09.2005 zur Erstellung des Gutachtens im selbständigen Beweisverfahren durchgeführten Ortstermin bereits durch einen manuellen Druckversuch einer nicht eingebauten Schachtabdeckung feststellen können, dass Deckel und Rahmen auch im nicht eingebauten Zustand klappern. Auch sei es der Klägerin zumutbar gewesen, die Ordnungsgemäßheit der Schachtabdeckung ggf. durch ein entsprechendes Prüfinstitut - mindestens stichprobenartig - prüfen zu lassen. Weil zwischen der Lieferung am 15.06.2004 und dem Weiterverkauf der Schachtabdeckungen aus dieser Lieferung an die G.. W..... GmbH im September 2004 ein

Zeitraum von mehreren Wochen gelegen habe, könne sich die Klägerin auch nicht mit Erfolg auf Art. 38 Abs. 3 CISG berufen, da andernfalls beim Weiterverkauf einer Ware die Prüfungsobliegenheit nach Art. 38 CISG faktisch entfalle. Ebenso wenig stehe der Klägerin gegen die Beklagte ein Anspruch auf Minderung hinsichtlich der 98 Schachtabdeckungen, die noch nicht eingebaut worden sind, zu, da ihr Vortrag weder wegen der Mängel noch wegen der Untersuchungs- und Rügeobliegenheiten nachvollziehbar sei. Insoweit habe die nach rügeloser Abnahme darlegungs- und beweispflichtige Klägerin bereits nicht einmal vorgetragen, dass an den noch in ihrem Lager verbliebenen Schachtabdeckungen tatsächlich Mängel festgestellt worden seien. Allein der Rückschluss von acht an die Fa. G.. W..... GmbH verkaufter, angeblich mangelhafter Schachtabdeckungen auf die Mangelhaftigkeit der gesamten Lieferung verbiete sich. Ebenso wenig sei vorgetragen, dass diese Schachtabdeckungen untersucht und etwaige Mängel gerügt worden seien (Art. 38, 39 CISG).

Gegen das ihr am 15.12.2006 zugestellte Urteil richtet sich die am 12.01.2007 beim Oberlandesgericht Dresden eingegangene Berufung der Klägerin, die sie nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist mit richterlicher Verfügung vom 06.02.2007 bis zum 05.03.2007 mit einem Schriftsatz ihres Prozessbevollmächtigten vom 05.03.2007, am selben Tag beim Oberlandesgericht Dresden eingegangen, begründet hat. Sie vertritt die Ansicht, das Landgericht sei zu Unrecht von einer Versäumung der Prüfungs- und Rügefristen der Art. 38, 39 CISG bezüglich der eingebauten Schachtabdeckungen ausgegangen. So habe sie bereits erstinstanzlich vorgetragen, dass die aufgetretenen Mängel an den Schachtabdeckungen trotz sorgfältiger und fristgemäßer Untersuchung der Ware für sie nicht feststellbar gewesen seien. Auch habe der Sachverständige anlässlich des vom Landgericht im Urteil zitierten Ortstermines im selbständigen Beweisverfahren das Klappern des Deckels nicht lediglich mit einfachen manuellen Druckversuchen festgestellt. Vielmehr habe er in seinem

Gutachten ausdrücklich festgestellt, dass die Deckel bei losem Einsetzen in die Rahmen eben auflagen und so keine Klappergeräusche infolge der Belastung der Personen hinterlassen hätten. Erst nachdem die Deckel mittels einer Schraube gegen Verdrehen gesichert worden seien, habe sich gezeigt, dass sich der Deckel an der der Schraube gegenüberliegenden Seite angehoben habe und bei Belastung dieser Schachtabdeckung die geschilderten Klappergeräusche aufgetreten seien. Insoweit habe sie keine Veranlassung gehabt, im Rahmen einer Überprüfung der Lieferung auf die Vertragsgemäßheit der Ware die Deckel zu verschrauben und dann auf etwaige Klappergeräusche hin zu überprüfen, zumal dies nur durch eine erhebliche Krafteinwirkung möglich gewesen wäre. Vielmehr habe sie aufgrund der von ihr durchgeführten visuellen Kontrolle davon ausgehen dürfen, dass die Abdeckungen den vertraglichen Qualitätsanforderungen entsprechen würden. Dies gelte vorliegend um so mehr, als das Festschrauben der Schachtabdeckung lediglich aus Sicherheitsgründen vorzunehmen sei. Dies habe der Sachverständige auf S. 10 seines Gutachtens ausgeführt. Außerdem müsse berücksichtigt werden, dass die Beklagte ausgeführt habe, dass die Deckel auf den dazugehörigen Rahmen abgestimmt worden seien, nachdem das Problem der mangelnden Planebenheit der Auflagepunkte bereits im Herstellungsverfahren festgestellt worden sei. Bei Unterstellung dieser Angaben der Beklagten als wahr hätte nach den Angaben des Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung vom 18.10.2006 ein Hinweis des Herstellers erfolgen müssen, dass die Deckel und Rahmen zusammenbleiben müssen. Daraus folge, dass nicht ausgeschlossen werden könne, dass bei einer stichprobenartigen Untersuchung Deckel und Rahmen noch nicht vertauscht gewesen seien mit der Folge, dass sich der Mangel nicht hätte zeigen können. Insoweit habe es sich um einen versteckten Mangel gehandelt. Damit habe die Frist des Art. 39 Abs. 1 CISG frühestens mit der objektiven Erkennbarkeit des verborgenen Mangels zu laufen beginnen können, mithin sei die Mängelrüge rechtzeitig i.S.d. Art. 39 CISG erfolgt.

Ebenso rechtsfehlerhaft seien die Ausführungen des Landgerichts im Hinblick auf die sich noch im Lager der Klägerin befindlichen Schachtabdeckungen. Insoweit habe das Sachverständigengutachten vom 24.09.2005 unzweifelhaft ergeben, dass die Klappergeräusche auf einen Herstellungsfehler zurückgingen mit der Folge, dass sie davon ausgehen dürfen, dass die Ausführungen zur Mangelhaftigkeit der eingebauten Schachtabdeckungen auch auf die noch in ihrem Lager befindlichen Abdeckungen übertragbar seien, ohne jede einzelne noch nicht eingebaute Schachtabdeckung überprüfen und den entsprechend festgestellten Mangel darlegen zu müssen. Im Übrigen habe der Sachverständige in dem durch sie als Anlage 5 vorgelegten Gutachten die Mangelhaftigkeit der aus dem Lager stammenden Schachtabdeckung festgestellt. Darüber hinaus habe sie im Schriftsatz ihres Prozessbevollmächtigten vom 09.08.2006 angeboten, einige der sich noch in ihrem Lager befindlichen Abdeckungen zur Begutachtung durch das Gericht oder einen Sachverständigen zur Verfügung zu stellen. Letztlich hätte aber das Landgericht ihren Vortrag nicht als un schlüssig abweisen dürfen, ohne ihr zuvor Gelegenheit zu geben, den fehlenden Vortrag zu ergänzen.

Mit weiterem Schriftsatz ihres Prozessbevollmächtigten vom 19.06.2007 behauptet die Klägerin erstmals im Berufungsverfahren, von den streitgegenständlichen Schachtabdeckungen nicht nur am 03.09.2004 acht Schachtabdeckungen, sondern am 16.09.2004 weitere zwei Schachtabdeckungen und am 24.09.2004 weitere zehn Stück Schachtabdeckungen an die G.. W..... GmbH verkauft zu haben.

Die Klägerin beantragt,

unter Abänderung des am 29.11.2006 verkündeten Urteils des Landgerichts Görlitz, Az.: 3 KfHO 19/06, die Beklagte zu verurteilen, an sie 24 378,00 EUR nebst

a) Zinsen i.H.v. 2,5 % aus 10 924,15 EUR seit 03.12.2005,

- b) Zinsen i.H.v. 2,5 % aus 200,00 EUR seit 07.04.2005,
- c) Zinsen i.H.v. 2,5 % aus 172,55 EUR seit 01.01.2006,
- d) Zinsen i.H.v. 2,5 % aus 176,78 EUR seit 10.12.2005,
- e) Zinsen i.H.v. 2,5 % aus 10 263,61 EUR seit 24.12.2005 und
- f) Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus 22 054,52 EUR seit Rechtshängigkeit sowie
- g) Zinsen i.H.v. 7 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz der EZB aus 2 323,58 EUR seit 18.07.2004

zu zahlen;

hilfsweise,

das Urteil des Landgerichts Görlitz vom 29.11.2006, Az.: 3 KfHO 219/06, aufzuheben und den Rechtsstreit an das Landgericht Görlitz zurückzuverweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das erstinstanzliche Urteil und vertritt die Ansicht, die Klägerin habe die ihr obliegende Frist zur unverzüglichen Untersuchung der gelieferten Schachtabdeckungen (Art. 38 CISG) vorliegend nicht eingehalten. Grundsätzlich sei die Klägerin nämlich verpflichtet gewesen, die gelieferten Schachtabdeckungen - jedenfalls stichprobenartig - entsprechend ihrem Vertragszweck einzubauen. Vorliegend habe der angebliche Mangel aber sogar durch einfachen Druckversuch erkannt werden können. Denn der Sachverständige habe in seiner mündlichen Anhörung ausgeführt, dass er sich auf eine nicht eingebaute Schachtabdeckung gestellt und dabei ein Klappergeräusch vernommen habe. In diesem Zusammenhang vertritt die Beklagte die Ansicht, die Prüfungspflicht der Klägerin habe auch die vorherige Arretierung von Rahmen und

Deckel mittels Schrauben umfasst, da diese eine Funktion aufgewiesen hätten.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie auf die Sitzungsniederschrift vom 25.10.2007 Bezug genommen.

Nach Schluss der mündlichen Verhandlung ging am 05.11.2007 ein nicht nachgelassener Schriftsatz des Prozessbevollmächtigten der Klägerin vom selben Tag ein.

II.

Da es sich um ein internationales Kaufgeschäft handelt und sowohl Deutschland als auch Italien Vertragsstaaten des Übereinkommens der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11.04.1980 sind, regelt sich der vorliegende Rechtsstreit nach den Vorschriften der CSIG.

1. Die zulässige Berufung ist nicht begründet. Zu Recht hat das Landgericht die Klage mit der Begründung abgewiesen, die Klägerin könne sich auf Ansprüche wegen Mängel der Kaufsache nicht mehr berufen, da sie die ihr obliegenden Untersuchungsfristen nicht gewahrt habe, Art. 38 CISG - und zwar sowohl in Bezug auf die bereits eingebauten Schachtabdeckungen als auch in Bezug auf die noch im Lager der Klägerin befindlichen Schachtabdeckungen. Nach dieser Vorschrift hat der Käufer die Ware nämlich innerhalb einer so kurzen Frist zu untersuchen oder untersuchen zu lassen, wie es die Umstände erlauben. Diese Frist endete vorliegend aber jedenfalls vor Weiterverkauf eines ersten Teiles der Lieferung im September 2004.

a) Zwar tendiert der Senat zu der Annahme, dass die Klägerin - entgegen der vom Landgericht vertretenen Ansicht - nicht verpflichtet gewesen wäre, die streitgegenständlichen Schachtabdeckungen - auch nicht

stichprobenweise - vorab in entsprechende Straßenbeläge einzubauen und sie in aufwändigen Testverfahren der Belastung des üblichen Straßenverkehrs auszusetzen. Denn der hierfür unverhältnismäßig hohe Aufwand und die damit verbundenen Kosten erscheinen angesichts des aus der Vertragswidrigkeit möglicher Weise drohenden Schadens kaum zumutbar (vgl. hierzu Münchner-Kommentar-Gruber, BGB, Band 3 "CISG", 4. Aufl., Art. 38 Rdnrn. 25 ff.).

- b) Indes folgt hieraus keineswegs, dass die Klägerin sich allein auf eine visuelle Überprüfung der Schachtabdeckungen beschränken durfte. Vielmehr hätte es ihr obliegen, die streitgegenständlichen Schachtabdeckungen - jedenfalls stichprobenartig - entsprechend ihrer vertragsgemäßen Verwendung zusammensetzen, Deckel und Rahmen mittels Schrauben zu arretieren und sie sodann einfachen Druckversuchen auszusetzen. Denn diese Untersuchung wäre, da die Schachtabdeckungen nach den Ausführungen des Geschäftsführers in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat als Einheit und auf Paletten fest zusammengefügt, geliefert worden sind, ohne große Mühen und mit geringen Kosten möglich gewesen. Darüber hinaus hätte diese Untersuchung zur Überzeugung des Senats auch den von der Klägerin behaupteten Mangel der streitgegenständlichen Schachtabdeckungen aufzeigen können. Dies folgt aus den Feststellungen des Sachverständigen im selbständigen Beweisverfahren zu Az.: 1 OH 5/05 (LG Görlitz), der auf S. 10 unten seines Gutachtens (Bl. 30 dA) und in seiner mündlichen Anhörung vor dem Landgericht vom 18.10.2006 (S. 4 des Protokolls, Bl. 120 dA) ausgeführt hat, dass die Klappergeräusche selbst im nicht eingebauten Zustand und anlässlich einfacher Prüfungen auftreten.

Auf Grund vorgenannter Umstände vermag der Senat auch nicht der von der Klägerin vertretenen Ansicht zu folgen, der nach den Feststellungen des Sachverständigen erst nach Arretierung zutage tretende Mangel habe bei einer derartigen Untersuchung aber deshalb nicht zutage treten

können, weil die Arretierung von Deckel und Rahmen nur aus Sicherheitsgründen vorzunehmen gewesen sei und deshalb anlässlich einer Überprüfung der Lieferung auf etwaige Mängel nicht hätte vorgenommen werden müssen. Denn insoweit verkennt die Klägerin, dass eine Überprüfung des Vertragsgegenstandes auf Mängel naturgemäß voraussetzt, dass die stichprobenartig zu untersuchenden Kaufgegenstände zunächst in den vertraglich geschuldeten Zustand verbracht werden. Folglich hätte die Klägerin, so denn Deckel und Rahmen zur Erreichung des vertraglich geschuldeten Zweckes hätten arretiert werden müssen, dies auch anlässlich der Untersuchung auf Mängel vornehmen müssen.

- c) Die Klägerin kann sich in diesem Zusammenhang auch nicht mit Erfolg darauf berufen, dass der streitgegenständliche Mangel bei einer derartigen Untersuchung auch deshalb nicht hätte auftreten müssen, weil nicht auszuschließen sei, dass Deckel und Rahmen bei Ankunft der Lieferung bei ihr noch nicht vertauscht waren. Denn insoweit steht dieser Vortrag in Widerspruch zu den Ausführungen des Sachverständigen des selbständigen Beweisverfahrens, der den von der Klägerin behaupteten Mangel auch bei einer - nach dem Vortrag des Geschäftsführers in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat noch nicht vertauschten Schachtabdeckung - festgestellt hat. Daraus folgt aber, dass der von der Klägerin behauptete Mangel sich nicht erst nach Vertauschen von Rahmen und Deckel, sondern auch bei Behandlung der Schachtabdeckungen als Einheit zeigt. Dies steht im Übrigen auch im Einklang mit der aus den Feststellungen des Sachverständigen im selbständigen Beweisverfahren abgeleiteten Behauptung der Klägerin, bei den streitgegenständlichen Mängeln handele es sich um einen Herstellungsfehler und nicht um einen Ausreißer.
- d) Letztlich kann sich die Klägerin auch nicht mit Erfolg auf Art. 38 Abs. 3 CISG berufen. Denn wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, lag zwischen dem Erhalt der Lieferung der streitgegenständlichen Schachtabdeckungen

am 15.06.2004 und ihrem Weiterverkauf im September 2004 an die G.. W..... GmbH ein Zeitraum von mehreren Wochen. Damit hatte die Klägerin aber ohne weiteres ausreichend Gelegenheit, die Ware zu untersuchen. Die Voraussetzungen des Art. 38 S. 3 CISG liegen mithin nicht vor. Die Frage, ob alle, von der Beklagten am 15.06.2004 gelieferten Schachtabdeckungen den von der Klägerin behaupteten Mangel aufweisen, kann damit gleichermaßen dahingestellt bleiben wie die weiteren Fragen, ob nämlich die Klägerin der Beklagten die Mängel innerhalb einer angemessenen Frist i.S.d. Art. 39 CISG angezeigt hat und ob die von ihr geltend gemachten Schadensersatzpositionen überhaupt erstattungsfähig sind.

2. Weil die von der Klägerin behaupteten Klappergeräusche nach den o.g. Ausführungen ihres Geschäftsführers in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat mithin unabhängig von der Frage, ob Deckel und Rahmen entsprechend ihrer einheitlichen Lieferung oder erst nach Vertauscheneingebaut wurden, aufgetreten sind, können der Klägerin gegen die Beklagte auch keine Ansprüche wegen fehlender Kennzeichnung der zusammengehörigen Paare oder wegen Verletzung einer etwaigen Hinweispflicht dahingehend, dass die gelieferten Paare nicht getrennt werden dürfen, zustehen. Auf die zwischen den Parteien streitige Frage, ob die EN 124 das paarweise Zusammenbleiben von Rahmen und Deckel der Schachtabdeckungen normiert, kommt es somit nicht entscheidungserheblich an.

3. Der nicht nachgelassene Schriftsatz des Prozessbevollmächtigten vom 05.11.2007 gibt keinen Anlass, die mündliche Verhandlung wiederzueröffnen, § 156 ZPO.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Rechtsgrundlage in §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen.

R...

L.....

E.....