

Rechtsanwalt Prof. Dr. Burghard Piltz\*

## Neue Entwicklungen im UN-Kaufrecht

In konsequenter Fortführung des Gliederungsschemas der vorangegangenen Beiträge wird die seit der letzten Veröffentlichung (NJW 2019, 2516) bekannt gewordene in- und ausländische Rechtsprechung zum UN-Kaufrecht aufgearbeitet und die Liste der Vertragsstaaten des UN-Kaufrechts aktualisiert. Zudem sind Hinweise zu einigen in jüngerer Zeit erschienenen Arbeitsmitteln zum UN-Kaufrecht zusammengestellt.

### I. 94 Vertragsstaaten

[1] Rechtsanwender haben in den Vertragsstaaten in Verfahren vor staatlichen Gerichten<sup>1</sup> das Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11.4.1980 über Verträge über den Internationalen Warenkauf (UN-Kaufrecht bzw. CISG)<sup>2</sup> *ex officio* anzuwenden. Nach dem Stand vom 1.9.2021 ist das CISG von 94 Staaten ratifiziert bzw. angenommen worden.<sup>3</sup> Seit dem 1.8.2019<sup>4</sup> sind als weitere Vertragsstaaten hinzugekommen:

- Laos, in Kraft seit 1.10.2020,
- Guatemala, in Kraft seit 1.1.2021,
- Portugal, in Kraft ab 1.10.2021.

[2] Das UN-Kaufrecht deckt somit fortan alle Staaten der EU ausgenommen Irland und Malta ab. Laos hat anlässlich der Ratifikation zwar den Vorbehalt nach Art. 95 CISG erklärt, der bei Geschäften zwischen deutschen und laotischen Parteien jedoch ohne Bedeutung ist. Für die Praxis ungleich wichtiger ist der Vorbehalt nach Art. 96 CISG, der unverändert für Argentinien, Armenien, Chile, Paraguay, Russland, Ukraine, Vietnam, Volksrepublik Korea und Weißrussland gilt, so dass bei Beteiligung von Parteien aus

diesen Staaten die Formerfordernisse für vertragliche Erklärungen besonders umsichtig zu prüfen sind.

### II. Hinweise zu aktuellen Arbeitsmitteln

[3] Im Berichtszeitraum sind insbesondere nachfolgende Neuauflagen von Kommentaren sowie Publikationen zum UN-Kaufrecht erschienen:

- BeckOK BGB/Saenger, 58. Ed. 1.5.2021;
- MüKoHGB, V, 5. Aufl. 2021
- *Aguilar Viera/Cerqueira*, La Convention de Vienne en Amérique, 2020;
- *Brunner/Gottlieb*, Commentary on the UN Sales Law (CISG), 2019;

\* Der Autor ist Rechtsanwalt in Berlin.

1 Zu Verfahren vor Schiedsgerichten s. MAH IntWirtschaftsR/Trittmann/Mekat, 2017, § 5 Rn. 194 ff.

2 BGBl. 1989 II 586, zuletzt BGBl. 2020 II 1315.

3 Zusammenstellung sämtlicher Vertragsstaaten in [https://uncitral.un.org/en/texts/salegoods/conventions/sale\\_of\\_goods/cisg/status](https://uncitral.un.org/en/texts/salegoods/conventions/sale_of_goods/cisg/status) sowie in IHR 2021, 175.

4 Zum Stand am 1.7.2019 Piltz NJW 2019, 2516.

- CISG Advisory Council Opinions:
  - no.18: Set-off under CISG, IHR 2020, 35;
  - no.19: Standards and Conformity of the Goods under Article 35 CISG, NJCL 2019, 1 = IHR 2020, 221;
  - no. 20: Hardship under CISG, IHR 2020, 261 ff.;
  - no. 21: Delivery of Substitute Goods and Repair, IHR 2021, 81 ff., 123 ff.

[4] Außerordentlich hilfreich bei der Erschließung insbesondere der außerhalb Deutschlands ergangenen Rechtsprechung zum CISG sind die frei zugänglichen Internet-Datenbanken. Neben der Datenbank der UNCITRAL,<sup>5</sup> über die der jeweilige Ratifikationsstand sowie die Sammlung „Case Law on UNCITRAL Texts“<sup>6</sup> eingesehen werden können, werden in diesem Beitrag insbesondere in Bezug genommen:

- <https://cisg-online.org/home>: umfangreiche Rechtsprechungsdatenbank, Entscheidungen vielfach im Volltext;<sup>7</sup>
- <http://www.cisg.fr/?lang=fr>: französische Urteile;<sup>8</sup>
- <https://rechtspraak.nl>: niederländische Urteile;<sup>9</sup>
- <https://www.ris.bka.gov.at>: österreichische Urteile;<sup>10</sup>
- <http://www.cisgspanish.com>: Urteile aus spanischsprachigen Ländern und Brasilien;<sup>11</sup>
- <http://www.unilex.info/>: Urteilszusammenfassungen.<sup>12</sup>

### III. Rechtsprechung zum UN-Kaufrecht

#### 1. Anwendungsbereich des UN-Kaufrechts

[5] Das UN-Kaufrecht gilt ohne Unterscheidung nach Handels- oder bürgerlichem Recht, Art. 1 III CISG, für internationale Warenkauf- und Warenherstellungsverträge, Art. 1 I, 3 I CISG. Käufe für den persönlichen Gebrauch oder den Gebrauch in der Familie oder im Haushalt sind allerdings ausgenommen, Art. 2(a) CISG. Die Anschaffung eines gebrauchten Traktors für den persönlichen Gebrauch hat demnach zur Folge, dass das UN-Kaufrecht nicht anwendbar ist.<sup>13</sup> Wenn hingegen als Käufer eine juristische Person auftritt, ist Art. 2(a) CISG nicht einschlägig.<sup>14</sup> Nicht von dem UN-Kaufrecht erfasst werden auch Käufe aufgrund von Versteigerungen, Art. 2(b) CISG. Die Internet-Auktion eines Pferdes unterliegt daher nicht dem UN-Kaufrecht.<sup>15</sup> Nicht Gegenstand des UN-Kaufrechts sind zudem die weiteren in Art. 2 CISG gelisteten Kaufgeschäfte, deren Aufzählung abschließend ist und nicht durch Analogie erweitert werden kann.<sup>16</sup> Die Praxis beschäftigt insbesondere immer wieder – nach Art. 2(e) CISG gleichermaßen vom UN-Kaufrecht ausgenommene – Schiffskäufe.<sup>17</sup> Ansonsten sind die Kriterien für die Qualifizierung als Kaufvertrag aus Art. 30, 53 CISG abzuleiten.<sup>18</sup> Folglich gilt auch für den vom Leasinggeber im Rahmen eines dreiseitigen Vertrags getätigten Ankauf des Leasinggegenstandes, den er an den Leasingnehmer verleast, grundsätzlich das UN-Kaufrecht.<sup>19</sup> Sukzessivlieferungsverträge, vgl. Art. 73 CISG, werden ebenso wie Einmallieferungen unzweifelhaft von dem UN-Kaufrecht erfasst.<sup>20</sup> Hingegen lässt sich für kaufvertragliche Rahmenabsprachen<sup>21</sup> immer noch kein eindeutiges Bild ausmachen. Während die einen auch kaufrechtliche Rahmenverträge nach dem UN-Kaufrecht beurteilen,<sup>22</sup> lassen andere die Anwendung daran scheitern, dass der Rahmenvertrag als solcher noch keine konkreten Liefer- und Zahlungsverpflichtungen vorsehe.<sup>23</sup> Eine einheitliche Betrachtung der auf der Basis des Rahmenvertrags aufsetzenden Einzelkaufverträge und der dazu in dem Rahmenvertrag abgesprochenen Regelungen gebietet jedoch eine Beurteilung auch des Rahmenvertrags

nach dem UN-Kaufrecht jedenfalls dann, wenn für die Einzelkaufverträge das UN-Kaufrecht gilt und der Schwerpunkt des Rahmenvertrags nicht die Regelung nicht-kauftypischer Pflichten zum Gegenstand hat, vgl. Art. 3 II CISG. Die gleichen Kriterien sollten auch für die rechtliche Qualifizierung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen herangezogen werden, wenn auch keine Rechtsprechung ersichtlich ist, die sich bislang näher damit auseinandergesetzt hätte. Schwierigkeiten bereiten offensichtlich nach wie vor auch Warenherstellungsverträge. Aus Art. 3 II CISG abzuleiten, dass Verträge, die die Lieferung herzustellender Ware zum Gegenstand haben, nicht unter das UN-Kaufrecht fallen,<sup>24</sup> ist in dieser Allgemeinheit nicht zutreffend und verkennt insbesondere Art. 3 I CISG. Verträge über die Lieferung herzustellender Ware werden allein in Art. 3 I CISG, nicht jedoch in Art. 3 II CISG adressiert. Für den Verkauf des vom Verkäufer nach den Vorgaben des Käufers herzustellenden Milchpulvers für Säuglinge gilt folglich das UN-Kaufrecht, wenn der Verkäufer für die Beschaffung des erforderlichen Rohmaterials verantwortlich ist.<sup>25</sup> Art. 3 II CISG hingegen greift, wenn ein CISG-Vertrag unabhängig von denkbaren Herstellungs- bzw. Erzeugungstätigkeiten in Bezug auf die verkaufte Ware weitere, nicht kauftypische Pflichten für den Verkäufer vorsieht. Wenn der Verkäufer von 15.000 Alligator-Jungen verpflichtet ist, diese anschließend zu impfen und über mindestens weitere zwölf Monate zu füttern und aufzuziehen,<sup>26</sup> kann neben der kaufvertraglichen Verkäuferpflicht der Eigentumsverschaffung ein Überwiegen von sonstigen Arbeiten und anderen Dienstleistungen vorliegen und nach Art. 3 II CISG die Nichtanwendung des UN-Kaufrechts für den gesamten Vertrag zur Folge haben.

[6] Das UN-Kaufrecht gilt nun aber nicht für alle Warenkauf- und Warenherstellungsverträge in dem vorstehend bezeichneten Sinn, sondern erfasst nur internationale Geschäfte. Allerdings bedarf es keiner Vorschaltung internationalprivatrechtlicher Arbeitsschritte.<sup>27</sup> Vielmehr regelt Art. 1 CISG unmittelbar, wann ein internationales Geschäft im

5 [https://uncitral.un.org/en/case\\_law](https://uncitral.un.org/en/case_law).

6 Im Folgenden: CLOUT.

7 Im Folgenden: CISG-online.

8 Im Folgenden: CISG-France.

9 Im Folgenden: CISG-Niederlande.

10 Im Folgenden: CISG-Österreich.

11 Im Folgenden: CISG-Spanisch.

12 Im Folgenden: UNILEX.

13 *Gerechthof Arnhem-Leeuwarden* Ur. v. 27.8.2019, CISG-Niederlande.

14 *Gerechthof Arnhem-Leeuwarden* Ur. v. 23.2.2021, CISG-Niederlande.

15 *Rechtbank Oost-Brabant* Ur. v. 31.8.2020, CISG-Niederlande.

16 *SchweizBundesgericht* IHR 2019, 236 (238).

17 *Rechtbank Gelderland* Ur. v. 14.7.2021 sowie *Rechtbank Midden-Nederland* Ur. v. 8.1.2020, beide CISG-Niederlande.

18 *Corte Suprema di Cassazione* CISG-online Nr. 5542.

19 Vgl. *OLG Celle* CISG-online Nr. 5614 = IWRZ 2021, 133 ff.

20 *SchweizBundesgericht* IHR 2019, 236 (238).

21 Zum Begriff s. *OLG München* IHR 2019, 11 (15 f.).

22 So ohne jede weitere Erörterung *United States District Court, Minnesota* CISG-online Nr. 5491.

23 So *Ostendorf/Sauthoff* in *Ostendorf/Kluth*, Int. Wirtschaftsverträge, 2. Aufl. München, 2017, § 18, Rn. 210.

24 So *OLG Jena* CISG-online Nr. 3466 = BeckRS 2015, 125232 Rn. 61.

25 *Tribunal de Commerce de Paris* CISG-online Nr. 5592.

26 Siehe dazu *Camera Arbitrale Milano* CISG-online Nr. 5573.

27 *Corte Suprema di Cassazione* CISG-online Nr. 5542. Umständlich und den Vorrang des UN-Kaufrechts vor IPR verkennend *OLG Hamm* IHR 2020, 49 ff., 52 f. = BeckRS 2019, 47148; *OLG Celle* Ur. v. 13.3.2019 – 7 U 158/18, BeckRS 2019, 41256 und *Rechtbank Limburg* Ur. v. 28.7.2021, CISG-Niederlande; *Corte Suprema di Cassazione* CISG-online Nr. 5542.

Sinne des UN-Kaufrechts vorliegt. Danach kommt das UN-Kaufrecht ohne Weiteres zur Anwendung, wenn der Verkäufer in einem und der Käufer in einem anderen Vertragsstaat<sup>28</sup> niedergelassen sind<sup>29</sup> und die Internationalität der Transaktion erkennbar ist,<sup>30</sup> Art. 1 II, Art. 1 I(a) CISG. Im Sinne einer einheitlichen Lösung wird das UN-Kaufrecht auch angewandt, wenn zwar zwei, aber nicht alle der beteiligten Parteien Niederlassungen in mindestens zwei Vertragsstaaten haben.<sup>31</sup> Andererseits ist es für die Annahme eines internationalen Kaufvertrags unerheblich, ob die Ware überhaupt oder grenzüberschreitend bewegt wird oder wo sie zu liefern ist.<sup>32</sup> Unter die Variante des Art. 1 I(a) CISG fällt der bei Weitem überwiegende Teil der von den Gerichten im Prinzip problemlos entschiedenen Fälle. Nach wie vor wird allerdings diskutiert, ob Hongkong ein Teil des Vertragsstaates China ist oder nicht.<sup>33</sup> Ein US-amerikanisches Gericht hat das CISG auch im Verhältnis zu Taiwan angewandt mit der Begründung, Taiwan sei ein Teil der Volksrepublik China.<sup>34</sup> Wenn die Voraussetzungen nach Art. 1 I(a) CISG hingegen nicht gegeben sind, ist immer noch denkbar, dass Art. 1 I(b) CISG zur Anwendung des UN-Kaufrechts führt. Je nach Lage des Falles können zudem die Vorbehalte nach Art. 93, 94 und 95 CISG beachtlich sein.

[7] Die Anwendung des UN-Kaufrechts ist nicht zwingend. Vielmehr steht es den Parteien frei, seine Geltung – ausdrücklich oder auch stillschweigend – auszuschließen, Art. 6 CISG. Die Einhaltung besonderer Formen oder Fristen ist dafür nicht erforderlich.<sup>35</sup> Eine derart vertragsmodifizierende Absprache setzt aber in jedem Fall eine unzweideutige, den Ausschluss des UN-Kaufrechts unmissverständlich beabsichtigende, mit Erklärungsbewusstsein und Erklärungswillen zustande gekommene Vereinbarung des Käufers und des Verkäufers voraus.<sup>36</sup> Die Absprache der Geltung des Rechts eines Vertragsstaats des UN-Kaufrechts<sup>37</sup> belegt „vermutungsweise“<sup>38</sup> noch nicht die Annahme eines konkludenten Ausschlusswillens der Parteien; dazu bedarf es vielmehr weiterreichender Anhaltspunkte. Eine solche Absprache ist auch nicht deshalb als Ausschluss des CISG zu werten, weil das CISG in den Niederlassungsstaaten beider Parteien geltendes Recht ist und daher ungeachtet jeder Parteiabsprache ohnehin nach Art. 1 I(a) CISG zur Anwendung käme.<sup>39</sup> Auch das Verhandeln vor Gericht auf der Grundlage eines nationalen Rechts belegt einen gemeinsamen Ausschlusswillen der Parteien nur, wenn die Parteien die Anwendbarkeit des UN-Kaufrechts erkannt und dennoch auf Basis des nationalen Rechts argumentiert haben.<sup>40</sup> Das bloße, national ausgerichtete Prozessverhalten genügt nicht.<sup>41</sup> Noch weniger reicht es, wenn nur eine Partei im Rechtsstreit nationales Recht zitiert.<sup>42</sup> Zudem muss die Ausschlussvereinbarung natürlich auch rechtlich wirksam zustande kommen.<sup>43</sup> Ausschlussklauseln in AGB sind daher nur beachtlich, wenn die AGB nach Maßgabe des UN-Kaufrechts (!) Inhalt des zu beurteilenden Vertrags<sup>44</sup> geworden sind.<sup>45</sup>

[8] Soweit das UN-Kaufrecht zur Anwendung kommt, sind vorrangig dessen Bestimmungen maßgeblich und insoweit jeder Rückgriff auf Rechtsnormen rein nationaler Provenienz verschlossen.<sup>46</sup> Da das UN-Kaufrecht die kaufvertraglichen Beziehungen unmittelbar materiell-rechtlich ausgestaltet, erübrigt sich auch jeder Rückgriff auf IPR/Kollisionsrecht.<sup>47</sup> Das UN-Kaufrecht gilt zunächst für den Abschluss sowie die Änderungen von Kaufverträgen einschließlich der Einbeziehung von AGB. In diesem Sinne

unterliegt auch die materielle Einigung der Parteien auf eine in AGB enthaltene Schiedsklausel dem UN-Kaufrecht.<sup>48</sup> Vorbehaltlich eines Vorbehalts nach Art. 96 CISG<sup>49</sup> sind CISG-Kaufverträge formfrei gültig, Art. 4, 11 und 29 CISG. Allerdings gilt die Formfreiheit nicht für Schiedsvereinbarungen.<sup>50</sup> Schwerpunkt der Regelungen des UN-Kaufrechts sind ansonsten die sich aus Kaufverträgen ergebenden Primär- und Sekundärpflichten/-rechte des Käufers und des Verkäufers, Art. 4 CISG. Das UN-Kaufrecht fokussiert das Verhältnis Verkäufers – Käufer. Daher versperrt das UN-Kaufrecht grundsätzlich nicht – allerdings ohne eine tiefere Erörterung der Problematik<sup>51</sup> – die Inanspruchnahme des Verkäufers durch Dritte etwa im Wege der französischen *action directe*.<sup>52</sup> Wenn auch sachenrechtliche Rechtsfragen von der Geltung des UN-Kaufrechts ausgenommen sind, Art. 4(b) CISG, so beurteilt sich jedoch das Zustandekommen einer Vereinbarung zum Eigentumsvorbehalt nach dem UN-Kaufrecht.<sup>53</sup> Das UN-Kaufrecht regelt auch die Beweislast.<sup>54</sup> Uneinigkeit besteht allerdings,

28 Siehe dazu oben unter I.

29 Näher dazu *United States District Court, Minnesota* CISG-online Nr. 5491.

30 Näher dazu *Rechtbank Noord-Nederland* Ur. v. 16.9.2020, CISG-Niederlande.

31 *SchweizBundesgericht* IHR 2019, 236 (238).

32 Vgl. *Tribunal Supremo* Ur. v. 6.7.2020 (398/2020), CISG-Spanish.

33 *Cour d'Appel de Bordeaux* CISG-online Nr. 5570; *Cour d'Appel de Paris* CLOUT case no. 1827; *Rechtbank Oost-Brabant* CISG-online Nr. 5649. Zusammenfassende Übersicht Piltz IHR 2018, 106.

34 *United States District Court for the Southern District of California* CISG-online Nr. 5547.

35 *SchweizBundesgericht* IHR 2019, 236 (238).

36 *SchweizBundesgericht* IHR 2019, 236 (241).

37 „Es gilt das Recht der BRD“, *Corte Suprema di Cassazione* CISG-online Nr. 5542; „The arbitration shall be governed by the law of P. R. C.“, *China International Economic and Trade Arbitration Commission* CISG-online Nr. 5608; ferner *Rechtbank Gelderland* Ur. v. 2.9.2020, CISG-Niederlande; *United States District Court, Southern District of New York* CISG-online Nr. 3184 und *United States District Court for the Southern District of Ohio* CISG-online Nr. 3803.

38 *SchweizBundesgericht* IHR 2019, 236 (238).

39 *Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt* IHR 2019, 101 ff., 107; diese Folgerung gilt auch für das von der Europäischen Kommission, Brüssel, mit der AstraZeneca AB, Schweden, geschlossene ADVANCE PURCHASE AGREEMENT („APA“) FOR THE PRODUCTION, PURCHASE AND SUPPLY OF A COVID-19 VACCINE IN THE EUROPEAN UNION, das in Article 18.4 die Geltung belgischen Rechts vorsieht.

40 *SchweizBundesgericht* IHR 2019, 236 ff., 241; *OLG München* Endurt. v. 12.4.2018 – 32 U 2098/17, BeckRS 2018, 30277.

41 *SchweizBundesgericht* IHR 2019, 236 (241); großzügiger *OLG Hamm* Ur. v. 11.10.2018 – 2 U 239/17, BeckRS 2018, 53454.

42 *Tribunal Cantonal du Valais/Kantonsgesicht Wallis* CISG-online Nr. 5497.

43 *SchweizBundesgericht* IHR 2019, 236 (239).

44 Näher dazu siehe unten III. 2.

45 *BGH NJW-RR* 2021, 376 Rn. 54; *Rechtbank Rotterdam* Ur. v. 11.12.2019, CISG-Niederlande und *Rechtbank Overijssel* IHR 2020, 16.

46 *S. SchweizBundesgericht* IHR 2019, 236 (243).

47 *Corte Suprema di Cassazione* CISG-online Nr. 5542.

48 *BGH NJW-RR* 2021, 376 Rn. 35 und 60; *Östre Landsret* CLOUT case no. 1828; aA *OLG Frankfurt a. M.* CISG-online Nr. 5441 = BeckRS 2020, 28050.

49 S. dazu oben unter I.

50 *BGH NJW-RR* 2021, 376 Rn. 38.

51 S. ausführlich dazu *Jungemeyer*, Kaufvertragliche Durchgriffsrechte in grenzüberschreitenden Lieferketten und ihr Verhältnis zum Einheitlichen UN-Kaufrecht.

52 *Cour d'appel de Rennes* CISG-online Nr. 5598; *Cour d'appel de Rennes* Ur. v. 23.10.2020, CISG-France; *Cour de Cassation*, Ur. v. 3.10.2018, CISG-France.

53 *Gerechthof Arnhem-Leeuwarden* IHR 2020, 202 mAnm *Vemmanns*.

54 *SchweizBundesgericht* IHR 2019, 236 (237).

ob für das Beweismaß das Recht der *lex fori* oder ein aus dem UN-Kaufrecht abgeleiteter Maßstab der *reasonableness* gilt.<sup>55</sup> International ungeklärt bleibt bislang auch die Beurteilung der Aufrechnung. Während der BGH in einer grundlegenden Entscheidung zwischen der vertrags-externen und der vertrags-internen Aufrechnung differenziert hat,<sup>56</sup> sieht der *Tschechische Oberste Gerichtshof* die externe wie auch die interne Aufrechnung als Materien außerhalb des UN-Kaufrechts.<sup>57</sup>

## 2. Vertragsabschluss

[9] Der Vertragsabschlussmechanismus der Art. 14 ff. CISG ist ähnlich wie im deutschen Recht gestaltet und wirft – abgesehen von AGB-Themen – für die Praxis offensichtlich keine ernsthaften Probleme auf. Entgegen einer im Geschäftsleben vielfach vertretenen Meinung erfüllen Pro-Forma-Rechnungen in der Regel alle Voraussetzungen eines rechtlich wirksamen Angebots auf Abschluss eines Kaufvertrags gem. Art. 14 CISG,<sup>58</sup> so dass mit einer rechtzeitigen und inhaltlich im wesentlichen unveränderten Annahmeerklärung der Gegenseite ein Kaufvertrag zustande kommt. Wenn – in der täglichen Praxis immer wieder vorkommend – die Rückäußerung des Angebotsempfängers jedoch nicht unwesentliche Abweichungen gegenüber dem Angebot aufweist, liegt keine Vertragsannahme, sondern eine Gegenofferte vor, Art. 19 I CISG.<sup>59</sup> Um zu einem Vertragsschluss zu kommen, bedarf es nun noch einer rechtzeitigen und im wesentlichen unveränderten Annahme der Gegenofferte durch den ursprünglichen Offerenten, Art. 18 CISG.

[10] Grundsätzlich gelten die Art. 14 ff. CISG auch für die Einbeziehung von AGB.<sup>60</sup> Soweit nicht besondere parteiliche Abmachungen oder Gebräuche oder Gepflogenheiten zur Einbeziehung von AGB, Art. 6, 9 CISG, festgestellt werden können,<sup>61</sup> werden AGB Teil des CISG-Vertrags, wenn das vertragskonstitutive, auf den Abschluss des Kaufvertrags gerichtete (Gegen-)Angebot des Verwenders eindeutig<sup>62</sup> auf die Geltung seiner AGB hinweist,<sup>63</sup> der Text der AGB der anderen Seite spätestens bei Abgabe ihrer Erklärung zum Vertragsabschluss vorliegt<sup>64</sup> und die andere Seite in dieser Situation das (Gegen-)Angebot auf Abschluss des Vertrags annimmt, ohne der Geltung der AGB zu widersprechen. Sowohl der Geltungshinweis wie auch der eigentliche AGB-Text müssen zudem in einer Sprache abgefasst sein, auf die die andere Seite sich einlassen muss.<sup>65</sup> Anders als im innerdeutschen B2B-Geschäftsverkehr muss der eigentliche AGB-Text der Gegenseite so zugänglich gemacht werden, dass er ihr zu dem Zeitpunkt vorliegt, zu dem sie ihre vertragskonstitutive Annahmeerklärung abgibt.<sup>66</sup> Eine Erkundigungsobliegenheit zulasten der mit den AGB des Verwenders konfrontierten Gegenseite widerspräche – nach ständiger Rechtsprechung auch der deutschen Gericht – dem guten Glauben und der allgemeinen Kooperations- und Informationspflicht des Verwenders.<sup>67</sup> Der Verweis auf einen lediglich im Internet vorgehaltenen AGB-Text wird zwischenzeitlich als ausreichend gesehen, wenn der Vertrag selbst über das Internet geschlossen wird.<sup>68</sup> Zum *battle of forms*<sup>69</sup> ist in dem Berichtszeitraum lediglich eine Entscheidung bekannt geworden, die ohne jede weitere Erörterung allein gestützt auf ein – als Beleg für das UN-Kaufrecht fragwürdiges – Zitat aus dem Palandt von „dem auf das UN-Kaufrecht anwendbaren Prinzip der Kongruenzgeltung“ ausgeht.<sup>70</sup>

## 3. Primärpflichten des Verkäufers und des Käufers

### a) Pflichten des Verkäufers

[11] Für die dem Verkäufer obliegende Lieferung differenziert Art. 31 CISG.<sup>71</sup> Entweder erfüllt der Verkäufer seine Pflicht zur Lieferung, indem er die Ware dem Käufer lediglich zur Verfügung stellt, Art. 31(b) und (c) CISG, oder er ist verpflichtet, die Ware einem Frachtführer zu übergeben, Art. 31(a) CISG. In letzterem Fall hat er in der Regel obendrein auf Kosten und Risiko des Käufers einen Vertrag zum Transport der Ware abzuschließen, Art. 32 II CISG. Heute ist allgemein anerkannt, dass internationale Kaufverträge im Zweifel unter die Variante des Art. 31(a) CISG fallen. Wenig klar ist bislang allerdings, welche Bedeutung in diesem Zusammenhang der Handelsklausel FOB zukommt.<sup>72</sup> Zunächst ist zu untersuchen, ob die Parteien des Kaufvertrags die Klausel FOB der Incoterms oder der American Foreign Trade Definitions meinen.<sup>73</sup> Zu der Incoterms-Klausel FOB wird unzutreffender Weise immer noch vertreten, dass damit die Variante des Art. 31(a) angesprochen sei.<sup>74</sup> Stattdessen markiert FOB Incoterms den Ort, an dem die Verantwortung für die Ware in weiterem Umfang als im Falle des Art. 31(a) CISG von dem Verkäufer auf den Käufer überwechselt. Folgerichtig geht ein nach Lieferung FOB Santos/Brasilien ergangenes EU-Einfuhrverbot zulasten des Käufers.<sup>75</sup>

### b) Pflichten des Käufers

[12] Der Käufer hat insbesondere den Kaufpreis zu zahlen, Art. 53 CISG. Wenn die Parteien nichts anderes abgesprochen haben, hat der Käufer in der am Zahlungsort geltenden Währung,<sup>76</sup> das heißt in der Regel in der an der Niederlassung des Verkäufers maßgeblichen Währung zu zahlen.

55 S. dazu OLG Naumburg NJW 2020, 476 mAnm Fountoulakis IHR 2020, 9 sowie SchweizBundesgericht IHR 2019, 236 (238).

56 BGH NJW 2015, 867; ihm folgend OLG Hamm IHR 2020, 49 = BeckRS 2019, 47148.

57 Supreme Court CLOUT case no. 1881 = UNILEX Nr. 2254

58 Chilenische Corte Suprema ID vLex 572600178.

59 OLG Schleswig Urt. v. 28.5.2020 – 16 U 138/19, BeckRS 2020, 44042.

60 Gerechthof Den Haag Urt. v. 15.9.2020, CISG-Niederlande; BGH NJW-RR 2021, 376 Rn. 41.

61 Vgl. etwa Rechtbank Limburg CISG-online Nr. 5552.

62 Ein Hinweis auf „normal terms and conditions of sale“ lässt nicht erkennen, welche AGB inkorporiert werden sollen, Rechtbank Gelderland CISG-online Nr. 5470

63 LG Wuppertal IHR 2020, 194 mAnm Piltz; Rechtbank Rotterdam CISG-online Nr. 5545.

64 LG Wuppertal IHR 2020, 194 mAnm Piltz; Rechtbank Rotterdam CISG-online Nr. 5545; Gerechthof Den Haag Urt. v. 15.9.2020, CISG-Niederlande.

65 S. dazu OLG Schleswig Urt. v. 28.5.2020 – 16 U 138/19, BeckRS 2020, 44042 sowie LG Lübeck CISG-online Nr. 5496 = BeckRS 2020, 44042 und Rechtbank Overijssel IHR 2020, 16.

66 BGH NJW-RR 2021, 376 Rn. 43.

67 OLG Bremen CISG-online Nr. 5468 = BeckRS 2019, 51634; LG Wuppertal IHR 2020, 194 mAnm Piltz.

68 LG Wuppertal IHR 2020, 194 mAnm Piltz.

69 Ausführlich dazu Piltz IWRZ 2017, 195.

70 OLG Hamm IHR 2020, 49 (52) = BeckRS 2019, 47148.

71 Ebenso die Regeln der Incoterms.

72 Vgl. United States District Court for the Southern District of California CISG-online Nr. 5547 Rn. 62.

73 Vgl. OLG Koblenz RIW 2004, 302 (305) = BeckRS 2004, 160.

74 So auch OLG Hamburg IHR 2021, 8 m. krit. Anm. Piltz.

75 Rechtbank Rotterdam Urt. v. 27.1.2021, CISG-Niederlande.

76 Handelsgericht des Kantons Zürich CISG-online 3400.

Die Wahrung steht nicht etwa im Belieben des Verkäufers, so dass dieser den Kaufpreis nicht stattdessen in der am Gerichtsort geltenden Wahrung einklagen kann.<sup>77</sup> Der forensisch tätige Rechtsanwender sollte zudem präsent haben, dass vorbehaltlich anderer Absprachen für eine schlüssige Zahlungsklage vorzutragen ist, dass der Käufer im Sinne des Art. 58 III CISG die Möglichkeit zu einer vorherigen Untersuchung der Ware hatte.<sup>78</sup>

### c) Gemeinsame Vorschriften

[13] Erfüllt eine Partei des Kaufvertrags die ihr obliegenden Pflichten nicht vertragsgemäß, steht der anderen Partei neben anderen Rechtsbehelfen in aller Regel ohne weitere Voraussetzungen ein Anspruch auf Schadensersatz zu, Art. 45 I(b), 61 I(b) CISG. Allerdings entfällt die Pflicht zur Leistung von Schadensersatz, soweit der Schuldner sich nach Art. 79 CISG entlasten kann. Die Voraussetzungen dieser Haftungsbefreiung hat der Schuldner zu beweisen.<sup>79</sup> Grundsätzlich trägt der Verkäufer das Risiko der Beschaffung der von ihm verkauften Ware. Eine Berufung auf Art. 79 CISG komme aber in Betracht, wenn der Verkäufer nicht liefern könne, weil aufgrund eines Großbrandes bei seinem Zulieferer die Ware am Markt gar nicht mehr oder nur zu ganz unverhältnismäßigen Kosten zu erhalten sei und hiermit bei Vertragsschluss nicht gerechnet werden musste.<sup>80</sup> Der Großbrand des Zulieferers sei für den Verkäufer auch ein unbeherrschbares Ereignis; denn es könne von dem Verkäufer nicht erwartet werden, den Produktionsablauf und die Gebäudesicherheit im Betrieb des Zulieferers zu überprüfen, wenn keine Anhaltspunkte für zu erwartende Störungen auszumachen seien.<sup>81</sup>

## 4. Pflichtverletzungen des Verkäufers

### a) Vertragswidrige Lieferung

[14] Mit körperlicher Übernahme der Ware übernimmt der Käufer die Beweislast für etwaige Vertragswidrigkeiten.<sup>82</sup> Das Vorhandensein von Vertragswidrigkeiten beurteilt sich zuvorderst nach den Absprachen der Parteien, Art. 35 I CISG, und im Übrigen, das heißt soweit die Parteien keine oder nicht hinreichend detaillierte Leistungsbeschreibungen getroffen haben, nach Art. 35 II CISG.<sup>83</sup> Für die Praxis ist neben Art. 35 II(a) CISG (Eignung der Ware für den gewöhnlichen Gebrauch)<sup>84</sup> namentlich Art. 35 II(b) CISG von Bedeutung. Sind Waren nicht für Zwecke geeignet, für die sie zwar gelegentlich, aber eben nicht gewöhnlich verwendet werden, haftet der Verkäufer gleichwohl, wenn die Tatbestandsmerkmale des Art. 35 II(b) CISG gegeben sind. Wurde der Verkäufer zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses ausdrücklich oder stillschweigend über einen besonderen Verwendungszweck informiert, hat die Ware grundsätzlich für diesen speziellen Zweck geeignet sein. Der Zweck muss dem Verkäufer nur mitgeteilt, er muss jedoch nicht vereinbart werden,<sup>85</sup> wie es für die Merkmale im Sinne des Art. 35 I CISG geboten ist.

[15] Vertragswidrigkeiten sind nach Maßgabe des Art. 39 CISG anzuzeigen. Andernfalls riskiert der Käufer den Verlust der nach dem UN-Kaufrecht für den Fall der Lieferung vertragswidriger Ware vorgesehenen Rechtsbehelfe, Art. 39 I CISG. Für eine ordnungsgemäße Anzeige der Vertragswidrigkeit ist insbesondere die Wahrung der in Art. 39 I CISG statuierten angemessenen Frist wichtig, die allerdings nicht mit den Fristen verwechselt werden darf, die

für eine Klageerhebung gelten.<sup>86</sup> Bei der konkreten Bemessung der angemessenen Anzeigefrist ist unter anderem zu berücksichtigen, ob die gelieferte Ware verderblich ist oder nicht, ob die Vertragswidrigkeit eindeutig evident ist oder es sich um verborgene Abweichungen handelt sowie welche Gebräuche und Gepflogenheiten in dem gegebenen Fall zu beachten sind.<sup>87</sup> Eine Frist von über einem Monat wurde bei der Lieferung einer Maschine als verspätet erachtet.<sup>88</sup> Bei einem Verkauf eines Tiefladers wurde hingegen auch eine erst nach zwei Monaten erfolgende Rüge noch als rechtzeitig gesehen.<sup>89</sup> Andererseits müssen Mängel an in Plastik verpacktem Silagefutter gleich nach Ablieferung reklamiert werden, zumal auch der Verkäufer in die Lage versetzt werden soll, die Reklamation zu untersuchen und Beweise zu sammeln.<sup>90</sup> Die Rügen von Metallteilen in Majoran, das unmittelbar nach Erhalt weiterverkauft wurde, erst nach 16 Tagen<sup>91</sup> sowie von Tablets erst zehn Wochen nach Lieferung<sup>92</sup> wurden als verspätet verworfen. Die angemessene Rügefrist läuft an, sobald der Käufer die Vertragswidrigkeit festgestellt hat oder sie hätte feststellen müssen, Art. 39 I CISG. Soweit die Feststellung oder Feststellbarkeit der Vertragswidrigkeit nicht ohne weitere Untersuchungen der Ware gegeben sind, steht dem Käufer eine allerdings nur kurze Frist für ihre Untersuchung zur Verfügung, Art. 38 CISG, für die zuweilen ein bis zwei Wochen als „grober Richtwert“ bezeichnet werden.<sup>93</sup> Die Untersuchung von über 2,5 Jahren haltbaren Johannisbeerkonzentrat innerhalb von acht Tagen war folglich rechtzeitig.<sup>94</sup> In Plastiksäcken verpackte Silage ist wegen des Fermentierungsrisikos allerdings noch vor weiterem Transport zu untersuchen.<sup>95</sup> Wenn der Käufer hingegen nähere Untersuchungen überhaupt erst aufnimmt, nachdem er Rügen von seinen Kunden erhalten hat, kann dies die Versäumung der nach Art. 39 I CISG letztlich entscheidenden angemessenen Rügefrist zur Folge haben.<sup>96</sup> Zu Art und Umfang der dem Käufer obliegenden Untersuchung enthält das UN-Kaufrecht keine Vorgaben. Die Rechtsprechung hat allerdings herausgearbeitet, dass die mit einer Untersuchung verbundenen Kosten in einem vernünftigen Verhältnis zu ihrem Ertrag stehen müssen,<sup>97</sup> andererseits Untersuchungen umso intensiver naheliegen, je größer

77 *Handelsgericht des Kantons Zürich* CISG-online 3400.

78 Vgl. *Schlechtriem/Schroeter*, Internationales UN-Kaufrecht, 6. Aufl. 2016, Rn. 530.

79 *OLG Düsseldorf* Ur. v. 4.7.2019 – 6 U 2/19, BeckRS 2019, 13349.

80 *OLG Düsseldorf* Ur. v. 4.7.2019 – 6 U 2/19, BeckRS 2019, 13349.

81 *OLG Düsseldorf* Ur. v. 4.7.2019 – 6 U 2/19, BeckRS 2019, 13349 m. krit. Anm. *Huber* IHR 2020, 137.

82 Vgl. *Tribunale de Trieste UNILEX* Nr. 2248.

83 *OLG Naumburg* NJW 2020, 476 m. krit. Anm. *Piltz* IWRZ 2019, 277 und mAnm *Fountoulakis* IHR 2020, 9 ff.

84 Zu erhöhten Dichlorbenzolwerten in Matratzenkernen siehe *Rechtbank Oost-Brabant* Ur. v. 13.1.2021, CISG-Niederlande.

85 *Parket bij de Hoge Raad* CISG-online Nr. 5602, no. 2.7.

86 *Tribunal Supremo* Ur. v. 6.7.2020, CISG-Spanish.

87 *Tribunal Supremo* Ur. v. 6.7.2020, CISG-Spanish.

88 *Cour d'Appel de Dijon* Ur. v. 6.9.2018, CISG-France.

89 *Rechtbank Gelderland* Ur. v. 2.9.2020, CISG-Niederlande.

90 *Rechtbank Noord-Nederland* Ur. v. 16.9.2020, CISG-Niederlande.

91 *Rechtbank Noord-Nederland* CISG-online Nr. 3696.

92 *Rechtbank Limburg* Ur. v. 28.7.2021, CISG-Niederlande.

93 *OLG Naumburg* NJW 2020, 476 m. krit. Anm. *Piltz* IWRZ 2019, 277 und mAnm *Fountoulakis* IHR 2020, 9.

94 *Rechtbank Den Haag* Ur. v. 28.4.2021, CISG-Niederlande.

95 *Rechtbank Noord-Nederland* Ur. v. 16.9.2020, CISG-Niederlande.

96 Vgl. *LG Dessau-Roßlau* Ur. v. 12.11.2018 – 4 O 225/25, BeckRS 2018, 45531.

97 *OLG Schleswig* Ur. v. 28.5.2020 – 16 U 138/19, BeckRS 2020, 44042.

der wegen einer Vertragswidrigkeit der Ware drohende Schaden ausfallen kann.<sup>98</sup> Auch die Annahme einer mangelhaften Lieferung kann Anlass für gründlichere Untersuchungen sein.<sup>99</sup> Zur Weiterverarbeitung bestimmte Ware ist probeweise zu verarbeiten.<sup>100</sup> Für die Überprüfung auf Mikroleckagen mehrerer Dutzend Kilometer gelieferter Rohre müssen diese allerdings nicht einer Druckprüfung unterzogen werden.<sup>101</sup>

[16] Die Rüge- und Untersuchungsobliegenheiten nach Art. 38, 39 I CISG sind dispositiver Natur und daher vertraglich abänderbar sowie auch verzichtbar. Ein stillschweigender Verzicht kann aber nur bei Vorliegen eindeutiger Anhaltspunkte angenommen werden. Die bloße Aufnahme von Verhandlungen über gerügte Mängel oder die Zusage einer Nachbesserung bei gleichzeitigem Verlangen vollständiger Zahlung des Kaufpreises belegen nicht einen Verzicht des Verkäufers auf die Rügeobliegenheit des Käufers.<sup>102</sup> Der Verkäufer kann sich allerdings nicht auf eine unzureichende Rüge berufen, wenn er die für die Vertragswidrigkeit erheblichen Tatsachen kannte oder kennen musste<sup>103</sup> und sie dem Käufer gleichwohl nicht offenbart hat, Art. 40 CISG.

#### b) Rechtsbehelfe des Käufers

[17] Hat der Käufer die Vertragswidrigkeit ordnungsgemäß angezeigt oder kann der Verkäufer ihm aus rechtlichen Gründen eine nicht ordnungsgemäße Rüge nicht entgegenhalten, kann er von dem Verkäufer – das Vorliegen der weiteren Voraussetzungen des jeweiligen Rechtsbehelfs unterstellt – entweder Nachbesserung oder Ersatzlieferung fordern, Art. 46 II und III CISG,<sup>104</sup> oder den Kaufpreis herabsetzen, Art. 50 CISG, oder den Kaufvertrag aufheben, Art. 49 CISG. Zur Abdeckung trotz dieser Rechtsbehelfe verbleibender Defizite kann der Käufer zusätzlich oder auch alternativ anstelle dieser Rechtsbehelfe Ersatz der ihm durch die Leistungsstörung verursachten Schäden verlangen, Art. 45 CISG. Neben Schadensersatzansprüchen<sup>105</sup> werden die Gerichte insbesondere immer wieder mit Rechtsfragen zur Aufhebung des Kaufvertrags befasst.

[18] Neben der Aufhebung des Kaufvertrags wegen vorzeitig offensichtlicher Vertragsverletzung, Art. 71 CISG, sieht das UN-Kaufrecht für den Käufer zwei Tatbestände vor, um sich aus dem Kaufvertrag zu lösen. Neben der Aufhebung wegen einer wesentlichen Verletzung des Vertrags durch den Verkäufer, Art. 49 I(a) CISG, gestattet Art. 49 I(b) CISG dem Käufer zudem, den Vertrag aufzuheben, wenn der Verkäufer trotz Fristsetzung nicht rechtzeitig geliefert hat. Art. 49 I(b) CISG ist ein eigener, von Art. 49 I(a) CISG unabhängiger Aufhebungstatbestand<sup>106</sup> nur für die Situation, dass der Verkäufer nicht geliefert hat<sup>107</sup> und daher nicht einschlägig, wenn der Verkäufer schlecht geliefert hat und der Käufer nun Nacherfüllung geltend macht.<sup>108</sup> Wegen der Selbstständigkeit der beiden Aufhebungstatbestände kann der Käufer im Fall nicht rechtzeitiger Lieferung auch ohne Fristsetzung den Vertrag aufheben, wenn bereits das bloße Überschreiten des Lieferdatums eine wesentliche Vertragsverletzung ausmacht und folglich die Voraussetzungen des Art. 49 I(a) CISG erfüllt.<sup>109</sup> In aller Regel bedingt das Überschreiten des Liefertermins aber keine wesentliche Vertragsverletzung.<sup>110</sup> Anders ist ein Ausbleiben der Lieferung zu werten, wenn der Verkäufer nur gegen weitere Leistungen des Käufers zur Lieferung bereit ist<sup>111</sup> oder trotz erhaltener Anzahl-

lung auch 9 Monate nach dem „latest day of shipment“ mit der Erfüllung noch nicht einmal begonnen hat.<sup>112</sup> Die Vertragsaufhebung wegen anderer Pflichtverletzungen als Nichtlieferung ist in jedem Fall an die Voraussetzungen des Art. 49 I(a) CISG gebunden. Anders als Art. 49 I(b) CISG erfordert Art. 49 I(a) CISG keine Fristsetzung durch den Käufer, setzt aber in jedem Fall eine wesentliche Pflichtverletzung des Verkäufers voraus. Maßgeblicher Standard für die Beurteilung der Wesentlichkeit sind nicht nationale Vorstellungen,<sup>113</sup> sondern Art. 25 CISG. So sind die Lieferung nicht-medizinischen Mundschutzes anstelle des vereinbarten, CE-zertifizierten chirurgischen Mundschutzes<sup>114</sup> sowie kranker anstelle gesunder, zum Export vorgesehener Schafe<sup>115</sup> als wesentliche Vertragsverletzung gewertet worden. Der bloße Umstand, dass die gelieferte Ware nicht den „vereinbarten Spezifikationen“ genügt, dürfte jedoch nicht ausreichen.<sup>116</sup> Die infolge verspäteter Lieferung verkürzte Mindesthaltbarkeit frischer Teigwaren kann eine wesentliche Vertragsverletzung ausmachen, wenn keine wirtschaftlich sinnvollen Möglichkeiten zur Verwendung der Ware mehr gegeben sind.<sup>117</sup> Die Aufhebung des Vertrags erfolgt durch eine Erklärung des Käufers, Art. 26 CISG, die formfrei ist.<sup>118</sup> Eine Klage auf Rückzahlung des Kaufpreises lässt erkennen, dass der Käufer nicht weiter an dem Kaufvertrag festhält und ist deshalb als Rücktritts-erklärung zu werten.<sup>119</sup> Art. 49 II CISG sieht für die Aufhebungserklärung zudem bestimmte Aufhebungsfristen vor, die nicht mit Verjährungs- oder Klagefristen zu verwechseln sind.<sup>120</sup> Eine Aufhebungserklärung zehn Wochen nach Lieferung mangelhafter Folie wurde als verspätet verworfen.<sup>121</sup> Die weiteren Rechtsfolgen der Vertragsaufhebung beurteilen sich nach Art. 81 ff. CISG, nicht nach §§ 812 ff. BGB.<sup>122</sup>

- 98 OLG Schleswig Ur. v. 28.5.2020 – 16 U 138/19, BeckRS 2020, 44042; OLG Naumburg NJW 2020, 476 m. krit. Anm. Piltz IWRZ 2019, 277 und mAnm Fountoulakis, IHR 2020, 9.
- 99 OLG Schleswig Ur. v. 28.5.2020 – 16 U 138/19, BeckRS 2020, 44042.
- 100 OLG Naumburg NJW 2020, 476 m. krit. Anm. Piltz IWRZ 2019, 277 und nAnm Fountoulakis IHR 2020, 9 ff.
- 101 *Gerechthof Amsterdam* Ur. v. 4.5.2021, CISG-Niederlande.
- 102 *Schweiz Bundesgericht* IHR 2021, 95; ähnlich *Tribunal Cantonal du Valais* CISG-online Nr. 5497.
- 103 Näher dazu *LG Wuppertal* IHR 2020, 194 (199); OLG Jena CISG-online Nr. 3466 = BeckRS 2015, 125232; *Gerechthof Arnhem-Leeuwarden* CISG-online Nr. 5495.
- 104 Zu einem Anspruch auf *specific performance* vgl. *United States Circuit Court, 17th Judicial Circuit of Florida*, CLOUT case Nr. 1885.
- 105 Siehe dazu unten unter III 5.
- 106 OLG Celle CISG-online Nr. 5614 = IWRZ 2021, 133.
- 107 OLG Celle CISG-online Nr. 5614 = IWRZ 2021, 133.
- 108 Anders *LG Wuppertal* IHR 2020, 194 (199) mAnm Piltz.
- 109 *ÖstOGH* IHR 2020, 14 (15).
- 110 *ÖstOGH* IHR 2020, 14 (16); *Rechtbank Noord-Nederland* Ur. v. 6.11.2019, CISG-Niederlande.
- 111 OLG Hamm IHR 2020, 49 (54) = BeckRS 2019, 47148.
- 112 OLG Celle CISG-online Nr. 5614 = IWRZ 2021, 133.
- 113 So aber *Supreme Court of British Columbia* CISG-online Nr. 3224.
- 114 *Rechtbank Rotterdam* CISG-online Nr. 5618.
- 115 *Gerechthof Arnhem-Leeuwarden* CISG-online Nr. 5514.
- 116 Sehr großzügig *Rechtbank Rotterdam* Ur. v. 1.4.2020, CISG-Niederlande.
- 117 OLG Stuttgart CISG-online Nr. 5410 = BeckRS 2019, 48035.
- 118 *Gerechthof Arnhem-Leeuwarden* Ur. v. 13.8.2019, CISG-Niederlande.
- 119 *ÖstOGH* IHR 2020, 14 (15).
- 120 *Tribunal Supremo* Ur. v. 6.7.2020, CISG-Spanish.
- 121 OLG Naumburg NJW 2020, 476 m. krit. Anm. Piltz IWRZ 2019, 277 und mAnm Fountoulakis IHR 2020, 9.
- 122 OLG Celle CISG-online Nr. 5614 = IWRZ 2021, 133.

## 5. Schadensersatz

[19] Art. 45 I(b) und Art. 61 I(b) CISG sind die Anspruchsgrundlagen für Schadensersatzansprüche wegen Vertragsverletzungen der anderen Seite. Die Art. 74 ff. CISG regeln darauf aufsetzend den Umfang des zu ersetzenden Schadens. Grundsätzlich gilt für die Bemessung des Schadens Art. 74 CISG. Ohne dass es auf die Voraussetzungen des Art. 74 CISG ankommt, kann der zu ersetzende Schaden auch nach Art. 75 oder Art. 76 CISG ermittelt werden. Während Art. 76 CISG eine abstrakte Schadensermittlung auf Basis eines Marktpreises vorsieht, kann der Geschädigte nach Art. 75 CISG die Differenz zu einem Deckungsgeschäft geltend machen, das in angemessener Weise und innerhalb angemessener Zeit nach Aufhebung des Kaufvertrags oder auch bereits vorher vorgenommen wird, nachdem der andere Teil die Erfüllung des Vertrags endgültig verweigert hat.<sup>123</sup>

[20] Soweit Art. 75 f. CISG für die Schadensermittlung nicht in Betracht kommen, ist in einem ersten Schritt der Schaden konkret in Form der Differenzrechnung, das heißt durch einen Vergleich der infolge der Vertragsverletzung tatsächlichen mit der ohne Vertragsverletzung unterstellten hypothetischen Vermögenslage zu ermitteln.<sup>124</sup> Nach überwiegender Ansicht ist die Vergütung von Prozesskosten im UN-Kaufrecht nicht geregelt<sup>125</sup> und demzufolge nicht in die Schadensaufstellung aufzunehmen. Hingegen zählen die angemessenen und berechtigten, notwendigen Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung sehr wohl zu den berück-

sichtigungsfähigen Vermögenspositionen.<sup>126</sup> Nach Ermittlung der infolge der Vertragsverletzung eingetretenen Schadenspositionen ist in einem zweiten Schritt zu überprüfen, inwieweit diese Schäden dem Vertragsverletzer zurechenbar und folglich von ihm zu erstatten sind. Entscheidend ist, ob die durch die Vertragsverletzung verursachten Verluste bei Vertragsabschluss aus der Perspektive der die Vertragsverletzung begehenden Partei objektiv als mögliche Folge der Vertragsverletzung vorhersehbar waren, vgl. Art. 74 CISG. Unter Berücksichtigung aller Umstände kommt es darauf an, ob der Schutzzweck des Vertrags sich auch auf die konkreten Schadensposten erstreckt hat oder ob die eine Partei mit der Übernahme des Risikos durch die andere Partei rechnen durfte.<sup>127</sup> Danach sind Schäden, die einem Käufer daraus entstehen, dass er wegen der Vertragswidrigkeit der vom Verkäufer gelieferten Ware seinen eigenen Abnehmern haftet, grundsätzlich voraussehbar und somit ersatzfähig.<sup>128</sup>

123 OLG Naumburg NJW 2020, 476 m. krit. Anm. Piltz IWRZ 2019, 277 und mAnm Fountoulakis IHR 2020, 9; OLG Hamm IHR 2020, 49 (56) = BeckRS 2019, 47148.

124 OLG Schleswig ZVertriebsR 2021, 163.

125 Rechtbank Overijssel, Urt. v. 30.7.2019, CISG-Niederlande; United States District Court for the Middle District of Pennsylvania CISG-online Nr. 5633.

126 OLG Schleswig ZVertriebsR 2021, 163; teilweise a.A. Rechtbank Overijssel Urt. v.15.4.2020, CISG-Niederlande.

127 OLG Schleswig ZVertriebsR 2021, 163.

128 OLG Schleswig ZVertriebsR 2021, 163.