

## Fall zum UN-Kaufrecht

Die englische Firma A handelt mit Eisen und Stahl. Am 10.4.2017 kauft sie bei der in Köln ansässigen Firma B 18.000 kg Eisen-Molybdän zum Preis von 10,00 US\$/kg. Als Lieferzeitpunkt wird der 1.5.2017 vereinbart. Laut Vertrag ist dieser Termin „unbedingt einzuhalten, da die Ware zur Weiterveräußerung durch A bestimmt ist“.

Mit Fax vom 20.4.2017 teilt B der A mit, ihr Lieferant habe wegen einer allgemeinen Preiserhöhung für Eisen-Molybdän Lieferschwierigkeiten und verlange nunmehr 12,00 US\$/kg. B bittet A daher um eine entsprechende Anpassung des Kaufpreises und eine Verschiebung des Lieferzeitpunktes auf den 1.6.2017, um sich anderweitig mit Eisen-Molybdän eindecken zu können. Beides lehnt A mit Fax vom 22.4.2017 ab, da sie die Ware dringend und zu dem vereinbarten Preis benötige. Am 28.4.2017 teilt B der A mit, sie sei nicht in der Lage, sich zu den gegenwärtigen Preisen auf dem Markt einzudecken; eine Lieferung zum vereinbarten Zeitpunkt „sei daher absolut ausgeschlossen“. Wie angekündigt, wird die Ware am 1.5.2017 nicht geliefert.

A verlangt mit Fax vom 15.5.2017 von B Ersatz der Mehrkosten (54.000 US\$) für ein Deckungsgeschäft über 18.000 kg Eisen-Molybdän, das sie am 13.5.2017 zum aktuellen Marktpreis von 13,00 US\$/kg habe vornehmen müssen, um ihren Weiterverkaufsverpflichtungen nachkommen zu können.

B meint, ein solcher Anspruch bestehe nicht. Vielmehr sei sie von ihrer Haftung befreit. Denn zum einen habe sie ihr Lieferant, mit dem sie bereits mehrmals Verträge reibungslos abgewickelt habe, trotz diverser Lieferzusagen mit dem Hinweis auf Produktionsschwierigkeiten und Lieferengpässe unvorhersehbar und vertragswidrig im Stich gelassen, zum anderen könne von ihr nicht verlangt werden, die Ware deutlich unter dem Einkaufspreis zu liefern.

**Frage:** Kann A von B vor einem deutschen Gericht Schadensersatz in Höhe der Mehrkosten für das Deckungsgeschäft (54.000 US\$) verlangen? (OLG Hamburg, BeckRS 1997, 15842)

**MUSTERLÖSUNG**

Anspruch der A gegen B auf Schadensersatz gemäß Art. 45 Abs. 1 lit. b, 75 (i.V.m. Art. 74) CISG

A) Anwendbarkeit des CISG:

I.) Sachlich: Kaufvertrag über Waren, Art. 1 Abs. 1 (+)

II.) Räumlich:

- Art. 1 Abs. 1, lit. a): Parteien, die ihre Niederlassung in verschiedenen Staaten haben, wobei diese Staaten Vertragsstaaten sind, hier: England ist nicht Vertragsstaat, (-);
- Art. 1 Abs. 1 lit b): „IPR-Vorschaltlösung“ [„*wenn die Regeln des internationalen Privatrechts zur Anwendung des Rechts eines Vertragsstaats führen*“]: mangels Rechtswahlklausel ist nach Art. 4 Abs. 1 a) Rom I-VO das Recht des Verkäufers (als der Partei, welche die für den Kaufvertrag charakteristische Leistung erbringt) anwendbar, hier also deutsches Recht. Als dessen Bestandteil ist das CISG anwendbar, wenn die sonstigen Anwendungsvoraussetzungen des CISG erfüllt sind, hier (+).

III.) Persönlich: Art. 1 Abs. 3 (+)

Also: das CISG ist anwendbar (+)

B) Voraussetzungen des Schadensersatzanspruchs:

Gemäß Art. 75 CISG kann die Partei, die Schadensersatz verlangt, den Unterschied zwischen dem im Vertrag vereinbarten Preis und dem Preis des Deckungskaufs ersetzt verlangen, wenn der Vertrag aufgehoben wurde und der Käufer einen Deckungskauf in angemessener Weise und innerhalb eines angemessenen Zeitraums vorgenommen hat.

- I.) Recht zur Vertragsaufhebung gemäß Art. 49 Abs. 1 lit. a (Wesentliche Vertragsverletzung).

1.) Wesentliche Vertragsverletzung durch die Erfüllungsverweigerung der B:

- a) Die Erfüllungsverweigerung der B begründet eine Vertragsverletzung.
- b) Diese ist auch wesentlich, denn „eine wesentliche Vertragsverletzung liegt auch dann vor, [...] wenn der Verkäufer vor oder nach Verstreichen des Liefertermins ernsthaft und endgültig erklärt, die Lieferung nicht mehr zu den vertraglich vereinbarten Bedingungen erbringen zu können oder zu wollen. Eine derartige Erfüllungsverweigerung kann z.B. vorliegen, wenn der Verkäufer sich zu Unrecht auf [...] das Vorliegen von höherer Gewalt beruft oder wenn er versucht, eine ungerechtfertigte Preiserhöhung durchzusetzen.“<sup>1</sup>

2.) Wesentliche Vertragsverletzung durch die Nichtlieferung am 1.5.2017:

- a) B hat die ihr aus dem Kaufvertrag vom 10.4.2017 obliegende Verpflichtung zur Lieferung am 1.5.2017 nicht erfüllt; eine Vertragsverletzung liegt mithin vor.
- b) Fraglich ist, ob die Nichtlieferung zum vereinbarten Zeitpunkt eine wesentliche Vertragsverletzung begründet. In der Verzögerung der Lieferung ist nicht generell eine wesentliche Vertragsverletzung zu sehen, sondern nur dann, wenn, für den Verkäufer bei Vertragsschluss erkennbar, die genaue Einhaltung des Liefertermins für den Käufer von besonderem Interesse ist. Dieses (für B erkennbare) besondere Interesse der A an der Einhaltung des Liefertermins ergibt sich hier aus dem Wortlaut des Vertrages, nach dem der Liefertermin „unbedingt einzuhalten“ ist, so dass auch die Nichtlieferung am 1.5.2017 eine wesentliche Vertragsverletzung begründet.

3.) Eine wesentliche Vertragsverletzung i.S.v. Art. 49 Abs. 1 lit. a, Art. 25 CISG liegt daher sowohl aufgrund der Erfüllungsverweigerung als auch wegen der nicht rechtzeitigen Erfüllung der Lieferverpflichtung durch B vor.

II.) Erklärung der Vertragsaufhebung (Art. 26)

Weiterhin verlangt Art. 75 CISG die Erklärung der Vertragsaufhebung vor Vornahme des Deckungsgeschäfts. Hier hat der A jedoch nie ausdrücklich die Vertragsaufhebung erklärt. Auch die konkludente Erklärung durch das Schadensersatzverlangen vom 15.05.2017 genügt nicht, da diese nach Vornahme des Deckungskaufs erfolgte. Eine Ausnahme vom Grundsatz der Erforderlichkeit der Aufhebungserklärung vor

---

<sup>1</sup> Müller-Chen in: Schlechtriem/Schwenzer, CISG-Kommentar, 5. Aufl. 2008, Art. 49 Rdn. 6 m.w.N.

Vornahme des Deckungsgeschäftes ist im CISG zwar nicht vorgesehen, aus dem Gebot der „Wahrung des guten Glaubens im internationalen Handel“ (Art. 7 Abs. 1 CISG) folgt aber, dass eine Vertragsaufhebungserklärung entbehrlich ist, wenn die Vertragsaufhebung grundsätzlich möglich ist und bei Vornahme des Deckungsgeschäftes feststeht, dass der Schuldner keinesfalls erfüllen wird. Hier war die Erklärung der Vertragsaufhebung damit entbehrlich, da spätestens am 28.04.2017 endgültig feststand, dass B nicht liefern wird.

### III.) Vornahme eines angemessenen Deckungsgeschäfts

Der von A mit Vertrag vom 13.5.2017 vorgenommene Kauf von Eisen-Molybdän stellt auch ein angemessenes Deckungsgeschäft im Sinne von Art. 75 CISG dar. Denn es ist zur Befriedigung des Erfüllungsinteresses der A geeignet. Das Deckungsgeschäft ist auch innerhalb eines angemessenen Zeitraums nach erkennbarer Erfüllungsverweigerung der Beklagten, die hier an die Stelle der Vertragsaufhebung tritt, erfolgt, nämlich etwa binnen zwei Wochen. Dieser Zeitraum ist der Klägerin als Überlegungs- und Orientierungsfrist zur Einholung von Angeboten und deren Prüfung zuzubilligen, zumal eine „sofortige“ Vornahme des Deckungsgeschäfts im CISG – anders als in § 376 Absatz 3 HGB – nicht vorgeschrieben ist. Angesichts der Tatsache, dass das Deckungsgeschäft zum aktuellen Marktpreis vorgenommen wurde, spricht auch – trotz des plötzlichen Preisanstieges – nichts dagegen, dass der Deckungskauf in einer Art und Weise und zu Bedingungen abgeschlossen wurde, die sich im Rahmen der kaufmännischen Übung halten.

### IV.) Ausschluss der Haftung gemäß Art. 79 CISG

Gemäß Art. 79 CISG muss eine Vertragspartei für eine Nichterfüllung nicht einstehen, wenn diese auf außerhalb ihres Einflussbereiches liegenden Hinderungsgründen beruht, die nicht vermeidbar oder überwindbar sind. Für die Beurteilung der Vermeidbarkeit und Überwindbarkeit ist die vertraglich vorausgesetzte Risikoverteilung wesentlich.

1.) Hinderungsgrund außerhalb der Einflussosphäre des Verkäufers: Möglicherweise führt hier die Nichtbelieferung der B durch ihren eigenen Lieferanten zur Haftungsbefreiung. Die Belieferung durch den eigenen Lieferanten gehört aber zum allgemeinen Beschaffungsrisiko. Dieses Risiko hat bei einem nicht auf eine bestimmte Produktion bzw. einen bestimmten Vorrat beschränkten Gattungskauf nach dem typischen Sinn des Vertrages der Verkäufer zu tragen. Er kann sich grds. nicht damit entlasten, dass ihn sein Lieferant im Stich gelassen hat, auch dann nicht, wenn das Verhalten des Lieferanten vertragswidrig ist und für den Verkäufer nicht vorhersehbar war. Ein solches Hindernis ist für den Verkäufer überwindbar, soweit und solange – wie hier – noch Ersatzware auf dem Markt erhältlich ist. Das

Beschaffungsrisiko des Gattungsverkäufers wird erst dann überschritten und der Verkäufer dementsprechend gemäß Art. 79 CISG trotz Nichtleistung entlastet, wenn die Ware auch in etwa vergleichbarer Qualität nicht mehr am Markt erhältlich ist und hiermit bei Vertragsschluss nicht gerechnet zu werden brauchte.

2.) Haftungsbefreiung aufgrund wirtschaftlicher Unmöglichkeit: Möglicherweise liegt jedoch ein Fall der wirtschaftlichen Unmöglichkeit vor, der nach umstr. Auffassung zur Haftungsbefreiung nach Art. 79 CISG führt.<sup>2</sup> Unabhängig von der Frage, ob dieses Konzept an Art. 79 CISG angebunden werden kann, entlastet B der Umstand, dass sie bei einer Ersatzbeschaffung erhebliche geschäftliche Verluste hätte hinnehmen, nämlich einen erheblich höheren Preis hätte aufwenden müssen, nicht. Dem Verkäufer sind grundsätzlich auch mit der Ersatzbeschaffung verbundene erhebliche Mehraufwendungen zuzumuten, selbst die Hinnahme von Geschäftsverlusten, da er durch den Vertrag die Instandspflicht für die Beschaffung der Ware und auch das mit dieser Beschaffung verbundene Preisrisiko übernommen hat. Trotz der zwischenzeitlich eingetretenen Erhöhung des Marktpreises für Eisen-Molybdän kann von einer Überschreitung der „äußersten Opfergrenze“<sup>3</sup> nicht gesprochen werden. (Bei einer Geschäftstätigkeit in einem Handelssektor, der starke spekulative Züge trägt, sind die Grenzen der Zumutbarkeit ohnehin weiter zu stecken.) Von einer der Unmöglichkeit einer Beschaffung gleichzustellenden wirtschaftlichen Unzumutbarkeit kann daher nicht gesprochen werden.

3.) Haftungsbefreiung nach Art. 79 Abs. 2 CISG: Nach Maßgabe des Art. 79 Abs. 2 CISG haftet der Schuldner auch für sog. Erfüllungsübernehmer, d.h. für Dritte, denen er die Erfüllung des Vertrages oder eines Teil des Vertrages übertragen hat. Im Einzelnen setzt eine Erfüllungsübernahme i.S.v. Art. 79 Abs. 2 CISG voraus, dass der Dritte nach Abschluss des Kaufvertrages zwecks dessen Erfüllung durch den Schuldner eingeschaltet wird (a.A. vertretbar). Erforderlich ist hiernach, dass sich der Dritte auch bewusst ist, nicht nur bloßer Zulieferant zu sein, sondern mit seiner Tätigkeit eine Verbindlichkeit des Schuldners ganz oder teilweise zu erfüllen. Dabei will der Lieferant im Zweifel nur seine eigene Verbindlichkeit gegenüber dem Verkäufer erfüllen, aber nichts mit dessen Verbindlichkeiten zu tun haben. Anhaltspunkte, die eine Befreiung nach Art. 79 Abs. 2 CISG begründen würden, sind daher nicht ersichtlich.

**Ergebnis:** A hat somit gegen B einen Anspruch auf Schadensersatz gemäß Art. 45 Abs. 1 lit. b, 75 (i.V.m. Art. 74) CISG.

---

<sup>2</sup> Vgl. *Schlechtriem-Schwenzer* a.a.O. Art. 79 CISG Rdn. 30 ff.

<sup>3</sup> Vgl. dazu *Schlechtriem-Schwenzer* a.a.O. Art. 79 CISG Rdn. 30.