

### CISG-online 30

Jurisdiction	Germany
Tribunal	Oberlandesgericht Koblenz (Court of Appeal Koblenz)
Date of the decision	27 September 1991
Case no./docket no.	2 U 1899/89
Case name	<i>Marble slabs case I</i>

### Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Beklagten ist nicht begründet. 1

I. 2

Das von der Klägerin angerufene Landgericht Koblenz und das mit der Sache befaßte Berufungsgericht sind international zuständig.

Maßgebend ist insoweit das Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVÜ) in der Neufassung des Beitrittsübereinkommens über den Beitritt Dänemarks, Irlands und Großbritanniens vom 09. Oktober 1978 (BGBl. 1983 II S. 803), das seit dem 01. November auch im Verhältnis zu Italien gilt (BGBl. 1986 II S. 1020). Nach der Übergangsvorschrift des Art. 34 Abs. 1 des Beitrittsübereinkommens gilt die Neufassung (EuGVÜ 1978) für alle nach dem 01. November 1986 in den ursprünglichen Mitgliedsstaaten erhobenen Klagen, also auch für die vorliegende, die mit Zustellung der Klageschrift am 10. Mai 1989 erhoben ist. 3

Im vorliegenden Falle ergibt sich die internationale Zuständigkeit des von der Klägerin angerufenen deutschen Gerichts aus Art. 2 Abs. 1 EuGVÜ (1978), da die Beklagte ihren Sitz im Bezirk des Landgerichts Koblenz hat und ein ausschließlicher Gerichtsstand nach Art. 16 EuGVÜ (1978) nicht begründet ist. 4

II. 5

Das Landgericht hat der Klägerin im Ergebnis zu Recht den Anspruch auf den geltend gemachten Kaufpreis zuerkannt.

1. 6

Auf das Rechtsverhältnis der Parteien, zwischen denen unstreitig im November 1988 ein Kaufvertrag über Marmorplatten zustande gekommen ist, findet gem. Art. 28 EGBGB das «Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11. April 1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf» (CISG; BGBl. 1989 II S.588) Anwendung.

a) 7

Die Bestimmung des im Falle einer Auslandsberührung anwendbaren Rechts richtet sich nach der Rechtsordnung des angerufenen Gerichts (*lex fori*). Nach deutschem internationalen

Privatrecht gelten in erster Linie die Regelungen in völkerrechtlichen Vereinbarungen, soweit sie unmittelbar anwendbares innerstaatliches Recht geworden sind (Art. 3 Abs. 2 Satz 1 EGBGB in der seit dem 01. September 1986 geltenden, auf dem EG-Schuldvertragsübereinkommen vom 19. Juni 1980 beruhenden Fassung). Ein derartiges, auf das vorliegende Rechtsverhältnis der Parteien anwendbares völkervertraglich vereinheitlichtes Sachrecht oder Kollisionsrechtsübereinkommen besteht nicht.

Das auf dem Haager Kaufrechtsübereinkommen vom 01. Juli 1964 beruhende Einheitliche Gesetz über den internationalen Kauf beweglicher Sachen (EKG) galt für Kaufverträge über bewegliche Sachen, bei denen die Parteien ihre Niederlassung oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt in verschiedenen Vertragsstaaten haben, für das Verhältnis zwischen einer in der Bundesrepublik Deutschland und einer in der Republik Italien ansässigen Partei nur für solche Verträge, die vor dem 31. Dezember 1987 geschlossen worden sind. Denn Italien hat das Übereinkommen vom 01. Juli 1964 am 11. Dezember 1986 mit Wirkung zum 31. Dezember 1987 gekündigt (BGBl. 1987 II S. 231), so daß Italien seit dem 01. Januar 1988 nicht mehr Vertragsstaat im Sinne des Art. 102 EKG ist.

Auch das CISG ist auf den hier in Rede stehenden Sachverhalt nicht als völkerrechtlich vereinheitlichtes Sachrecht kraft eigener Rechtsanwendungsregel (Art. 1 Abs. 1 lit. a CISG) anzuwenden. Zwar ist Italien dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11. April 1980 bereits mit Wirkung vom 01. Januar 1988 beigetreten (BGBl. 1987 II S. 231); für die Bundesrepublik Deutschland ist das Übereinkommen vom 11. April 1980, soweit es nicht die neuen Bundesländer seit dem 03. Oktober 1990 betrifft, erst mit dem 01. Januar 1991 in Kraft getreten (BGBl. 1990 II S. 2894, I S. 1477). Damit bestand im Zeitpunkt des Vertragsschlusses zwischen den Parteien im November 1988 weder ein völkervertraglich vereinheitlichtes Sachrecht noch ein Kollisionsrechtsübereinkommen.

b)

Mangels einer zwischen den Parteien getroffenen Rechtswahl über das anzuwendende Recht unterliegt der Vertrag der Parteien dem Recht des Staates, mit dem er die engsten Verbindungen aufweist; das wird dort vermutet, wo die Partei, welche die charakteristische Leistung zu erbringen hat, im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder als Gesellschaft ihre Hauptverwaltung hat (Art. 28 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 EGBGB). Das ist im vorliegenden Falle Italien, da die Klägerin, die dort ihren Sitz hat, den Kaufgegenstand, nämlich die Marmorplatten, zu liefern und damit als Verkäuferin die charakteristische Leistung des Kaufvertrages zu erbringen hatte. Damit weist der Vertrag eine engere Verbindung zu Italien auf als zur Bundesrepublik Deutschland, auf deren Gebiet die Beklagte als Schuldnerin lediglich des Kaufpreises ihren Sitz hat. Das hat zur Folge, daß die in Italien geltenden Sachvorschriften anzuwenden sind (Art. 35 Abs. 1 EGBGB).

Nach dem zu innerstaatlichem italienischen Recht erhobenen CISG finden die Regelungen dieses Übereinkommens auf Kaufverträge über Waren zwischen Parteien mit Niederlassungen in verschiedenen Staaten unter anderem dann Anwendung, wenn die Regeln des internationalen Privatrechts zur Anwendung des Rechts eines Vertragsstaats führen, das dem Übereinkommen beigetreten ist (Art. 1 Abs. 1 lit. b CISG). Da Italien von dem in Art. 95 CISG eingeräumten Vorbehalt keinen Gebrauch gemacht hat (BGBl 1990 II S. 1479), gehen die

Regelungen des CISG denen des italienischen Kaufrechts im Codice civile vor, so daß wegen der nach deutschem internationalem Privatrecht bestimmten Geltung des italienischen Rechts auf den vorliegenden Fall das CISG anzuwenden ist. Nicht erforderlich ist, daß der Staat, dessen internationales Privatrecht auf das Recht eines dem CISG beigetretenen Staat erweist, selbst Vertragsstaat des CISG sein muß (*Herber/Czerwenka*, Internationales Kaufrecht, vor Art. 1 CISG Rn. 4; LG Hamburg, EuZW 1991, 188, 190 = RIW 1990, 1015, 1016 m.w.N.).

2.

Es kann offenbleiben, ob die von der Klägerin gelieferten Marmorplatten, und zwar sowohl die Unmaßplatten als auch die Bodenplatten, sämtlich vor der Lieferung an die Klägerin gebrochen waren und wieder zusammengeklebt worden sind. Es bedarf auch keiner Entscheidung, ob die Beklagte ihrer Pflicht zur Untersuchung der Platten gemäß Art. 38 Abs. 1 CISG innerhalb so kurzer Frist vorgenommen hat, wie es die Umstände erlaubten, ob der auf den Lieferschein vom 21. November 1988 gesetzte Vermerk «2 Plattenbruch» die behaupteten Mängel an allen Platten betraf, ob die am 12. Dezember 1988 erstattete Rüge angesichts der bereits am 07. Dezember 1988 bei Beginn der Verarbeitung der Platten getroffenen Feststellungen innerhalb angemessener Frist erstattet worden ist (Art. 39 Abs. 1 CISG), ob die von der Beklagten beanstandeten Mängel durch die Vereinbarung vom 03. Dezember 1988 erledigt worden sind und ob schließlich der Vorwurf zutrifft, die Klägerin, die nach ihrem unwidersprochenen Vortrag lediglich mit Marmor handelt, habe die Flickarbeiten an den Platten selbst veranlaßt oder sie jedenfalls gekannt und damit die Beklagte über die Ordnungsmäßigkeit des Materials arglistig getäuscht. In jedem Fall hat die Beklagte das Recht, wegen der Mängel die Aufhebung des Vertrages zu erklären (Art. 49 CISG) und deshalb die Zahlung des Kaufpreises zu verweigern, deshalb verloren, weil es ihr unmöglich ist, die Ware im wesentlichen in dem Zustand zurückzugeben, indem sie sie erhalten hat (Art. 82 CISG).

12

Die Beklagte ist nämlich der unter Beweis gestellten Behauptung der Klägerin, sie habe die Platten inzwischen verarbeitet, nur unzureichend entgegengetreten. Die Beklagte hat nämlich bereits im ersten Rechtszuge selbst vorgetragen, sie habe am 07. Dezember 1988 damit begonnen, die von der Klägerin gelieferten Materialien zuzuschneiden. Die Erklärung ihres Prozeßbevollmächtigten im Verhandlungstermin vom 06. September 1991, er bestreite das Vorbringen der Rechtsmittelerwiderung «nach Maßgabe des bisherigen Sachvortrages der Beklagten», genügt der Anforderung § 138 Abs. 2 ZPO, nach der jede Partei sich über die von dem Gegner behaupteten Tatsachen zu erklären hat, nicht. Hatte die Beklagte aber bereits im Dezember 1988 mit der Verarbeitung der Platten begonnen und seither die Klägerin auch nicht zur Abholung der Marmorplatten aufgefordert, so hätte sie im einzelnen dazu Stellung nehmen müssen, in welchem Zustand sich die von der Klägerin gelieferten Platten jetzt befinden. Ein bloßes Bestreiten der Behauptung der Klägerin, die Beklagte habe die Platten inzwischen verarbeitet, ist ungeachtet dessen, daß sich das Gegenteil aus dem bisherigen Sachvortrag der Beklagten nicht ergibt, unzureichend und deshalb gemäß § 138 Abs. 3 ZPO unbeachtlich. Es kann daher offenbleiben, ob das Bestreiten nicht auch verspätet war und deshalb bereits gemäß §§ 523, 296 Abs. 2 ZPO hätte unberücksichtigt bleiben müssen.

13

Ist damit als unstreitig davon auszugehen, daß die Beklagte die von der Klägerin gelieferten Marmorplatten zugeschnitten und verarbeitet hat, so ist sie außerstande, sie an die Klägerin

14

in dem ursprünglichen Zustand zurückzugeben. Das führt zum Verlust etwaiger, auf einer Mangelhaftigkeit der Ware beruhenden Rechte der Beklagten gemäß Art. 82 Abs. 1 CISG. Die Voraussetzungen, unter denen der Rechtsverlust nicht eintritt (Art. 82 Abs. 2 CISG), liegen hier nicht vor, da die Veränderung der Platten auf einer Handlung der Beklagten beruht und nicht auf den zur Untersuchung der Ware gemäß Art. 38 CISG erforderlichen Untersuchungen und da die Beklagte nach ihrem eigenen Vorbringen die behaupteten Mängel vor Beginn der Verarbeitung entdeckt hat.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Die Anordnung der vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

Der Wert der Beschwer der Beklagten beträgt wie der Gegenstandswert des Berufungsverfahrens 11.026 DM (entsprechend 8.228.990 Lit.).

15