

## CISG-online 817

Jurisdiction	Germany
Tribunal	Oberlandesgericht Karlsruhe (Court of Appeal Karlsruhe)
Date of the decision	19 December 2002
Case no./docket no.	19 U 8/02
Case name	<i>Coil winding machine case</i>

### Gründe

Die Klägerin beauftragte die in der Schweiz ansässige Beklagte nach vorangegangenen Verhandlungen im Juni 1997 mit der Entwicklung und Herstellung einer auf Bedürfnisse der Klägerin abgestellten Spulen-Wickelmaschine. Vertragsgrundlagen waren im Wesentlichen das Vertragsangebot der Beklagten vom 14. bzw. 15.05.1997 (I, 205 ff. = I, 703 ff.), die Bestellung der Klägerin vom 03.06.1997 (I, 751/753) sowie die Auftragsbestätigung der Beklagten vom 20.06.1997 (I, 255 = I, 761). Anlässlich der vertraglich vereinbarten Vorabnahme der Maschine am Sitz der Beklagten im März 1998 sowie nach deren Ablieferung bei der Klägerin im April 1998 reklamierte die Klägerin Mängel bzw. die Nichterfüllung ihrer Ansicht nach vereinbarter Leistungskomponenten der Maschine. Zur Behebung der Mängel, so die Klägerin, oder aber zur Leistungsoptimierung aus Kulanz, so die Beklagte, vereinbarten die Parteien die Verbringung der Maschine zurück zur Beklagten zur Durchführung dieser Arbeiten, für deren Erledigung die Klägerin unter Ablehnungsandrohung Frist zum 20.01.1999 setzte (Schr. v. 12.11.1998 - I, 109).

Mit dem Rücktransport der Maschine beauftragte die Beklagte unter dem 17.12.1998 (I, 395) die Spedition D[...]. Auf dem Transport wurde die Maschine mangels hinreichender Sicherung der Ladung erheblich beschädigt, woraufhin die Beklagte deren Entgegennahme sowie die Ausführung der vorgesehenen Arbeiten ablehnte. Mit Schreiben vom 29.01.1999 (I, 127 = I, 1001) lehnte die Klägerin daraufhin die Annahme der Vertragsleistung ab und forderte von der Beklagten Rückzahlung der bereits erbrachten Abschlagszahlungen über zusammen 208.281,94 DM und mit weiterem Schreiben vom 01.03.1999 (I, 133 = I, 1007) Schadensersatz i.H.v. 157.800 DM (netto) für nutzlos gewordenen betriebsinternen Aufwand. Die Rückzahlungs- und Schadensersatzforderung hat die Klägerin mit ihrer Klage geltend.

Die Klägerin hat behauptet, dass die Maschine bei ihrer Anlieferung im April 1998 vertraglich vereinbarte Takt- sowie Jobwechselzeiten nicht erreicht und im Übrigen Mängel aufgewiesen habe, wie in ihrem Schreiben vom 26.08.1998 nebst Mängelliste (I, 73 ff. = I, 823 ff.) angeführt. Zur Behebung dieser Mängel sei die Rückverbringung der Maschine ins Werk der Beklagten vereinbart worden. Sie habe daraufhin die Maschine aus ihrer Fertigungslinie ausgebaut und verschraubt auf einer Palette nebst dem von ihr hergestellten Gestell zum Einsatz der Maschine in der Fertigungslinie zur Abholung bereitgestellt. Die Verladung sei durch den Fahrer der Spedition, dem Zeugen P[...] O[...], erfolgt, ohne dass von ihrer – der Klägerin – Seite hierzu irgendwelche Anweisungen gegeben worden wären.

Nachdem die Beklagte die Maschine nicht innerhalb der gesetzten Nachbesserungsfrist geliefert habe, sei sie, so die Ansicht der Klägerin, zur Rückzahlung der geleisteten Anzahlung verpflichtet.

Die Beklagte hat behauptet, die Maschine vertragsgemäß fertiggestellt und spätestens zum 10.09.1998 gerügte Mängel im Wesentlichen erledigt zu haben. Die Erzielung bestimmter Takt- und Jobwechselzeiten sei von ihr weder zugesagt noch vereinbart worden. Lediglich aus Kulanzgründen habe sie sich bereit gefunden, die Maschine in ihrem Werk zu optimieren. Der eingetretene Transportschaden sei auf eine fehlerhafte Verladung der Maschine, die unter der Regie der Klägerin erfolgt sei, zurückzuführen. Richtigerweise hätte die Klägerin – wie beim Hintransport – die Maschine eingebaut in dem Gestell zum Abtransport bereitstellen müssen.

Mit dem angefochtenen Urteil, auf dessen Tatbestand und Entscheidungsgründe auch wegen der weiteren Einzelheiten zum Verfahren sowie des erstinstanzlichen Parteivorbringens verwiesen wird, hat das Landgericht die Klage abgewiesen, im Wesentlichen mit der Begründung, dass die Klägerin das Recht zur Vertragsaufhebung nach Art. 49 CISG gem. Art. 82 CISG verloren habe, da sie nicht dargetan habe, dass die Unmöglichkeit, die Maschine der Beklagten in dem Zustand, wie von ihr erhalten, zurückzugeben, nicht auf eine Handlung oder Unterlassung von ihr beruhe.

Mit ihrer Berufung verfolgt die Klägerin nach Rücknahme der Berufung im Übrigen nur noch ihre Rückzahlungsforderung weiter. Die mangelhafte Maschine, so behauptet sie, sollte auf Wunsch der Beklagten zunächst ohne Gestell, das zur Vermeidung eines größeren Ausbauraufwands in der Fertigungsanlage verbleiben sollte, in deren Werk zur Nachbesserung zurückgebracht werden, weshalb sie aus dem Gestell ausgebaut worden sei. Erst danach sei auch das Gestell von der Beklagten angefordert worden. Mit der Verladung der Maschine habe sie – die Klägerin – nichts zu tun gehabt, lediglich auf Verlangen der Beklagten einen Gabelstapler mit Fahrer angemietet. Bei üblicher Sicherung hätte die auf einer Palette befestigte Maschine, so meint die Klägerin, gefahrlos transportiert werden können.

Die Klägerin beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 106.492,86 EUR nebst 6,75 % Zinsen seit 13.02.1999 und ab 01.01.2002 nebst 8% über dem Basiszinssatz der EZB zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen und hilfsweise ihr nachzulassen, die Zwangsvollstreckung gem. § 712 ZPO gegen Sicherheitsleistung abzuwenden, wobei der Beklagten die Befugnis eingeräumt wird, Sicherheitsleistung durch Bürgschaft einer deutschen Großbank, Volksbank oder öffentlichen Sparkasse stellen zu können.

Die Beklagte bestreitet, dass zunächst nur die Maschine ohne das Gestell zurückgegeben werden sollte. Die Verladung sei, so behauptet sie, durch Mitarbeiter der Klägerin und unter ihrer Regie erfolgt. Im Übrigen wiederholt sie im Wesentlichen ihren erstinstanzlichen Vortrag.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien im Berufungsrechtszug wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung vor dem Senat war, Bezug genommen.

Der Senat hat Beweis erhoben durch uneidliche Vernehmung der Zeugen J[...] M[...] und P[...] O[...]. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Sitzungsniederschrift des Senats vom 21.11.2002 (II, 169) verwiesen.

Die zulässige Berufung ist bis auf eine Zuvielforderung an Zinsen begründet. Das Landgericht hat zu Unrecht einen Anspruch der Klägerin auf Rückzahlung der von ihr geleisteten Anzahlungen auf den Kaufpreis für die von der Beklagten zu liefernde Wickelmaschine verneint.

1.

Zutreffend ist das Landgericht allerdings davon ausgegangen, dass das UN-Kaufrecht gem. Art. 1 I lit. a; 3 I CISG auf die Vertragsbeziehungen der Parteien Anwendung findet, was im Berufungsrechtszug auch außer Streit steht.

2.

Die Klägerin hat gem. Art. 81 II S. 2 CISG Anspruch auf Rückzahlung des von ihr auf den Kaufpreis Geleisteten, da sie entgegen der Ansicht des Landgerichts berechtigt war, nach Art. 49 I CISG die Vertragsaufhebung zu erklären, nachdem die Beklagte die Erfüllung des Kaufvertrags endgültig verweigert und die Klägerin auch nicht etwa ihr Recht, die Vertragsaufhebung zu erklären, nach Art. 82 I CISG verloren hat.

2.1

Nach Eintritt des Transportschadens hat die Beklagte die Ausführung der vorgesehenen Optimierungsarbeiten und Lieferung einer vertragsgemäßen Maschine abgelehnt; darüber hinaus hat die Klägerin ihrerseits nach fruchtloser Fristsetzung die Annahme der Vertragsleistung abgelehnt, weshalb sie nach Art. 45 I; 46; 47; 49 I CISG zur Erklärung der Vertragsaufhebung berechtigt war. Zwar hat die Klägerin der Beklagten keine entsprechende Erklärung mitgeteilt (vgl. Art. 26 CISG), dies jedoch mit ihrem Schreiben vom 29.01.1999 (I, 127) hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, indem sie unter gleichzeitiger Rückforderung bereits erbrachter Zahlungen die Annahme der von der Beklagten vertraglich geschuldeten Leistung abgelehnt hat (vgl. *Huber* in *Schlechtriem, CISG*, 3. Aufl., Art. 49 Rdn. 29).

2.2

Art. 82 CISG steht dem Rückzahlungsanspruch aus Art. 81 II CISG nicht entgegen, da die Klägerin die Beschädigung der Maschine auf dem Rücktransport zur Beklagten nicht zu vertreten hat.

Nach Anlieferung der Wickelmaschine bei der Klägerin im April 1998 ist es unstrittig zu der vertraglich vorgesehenen Endabnahme der Maschine im Sinne der Anerkennung ihrer Vertragsgemäßheit nicht gekommen, vielmehr rügte die Klägerin Mängel, woraufhin sich die Beklagte bereit fand, in ihrem Werk Maßnahmen zur Optimierung der Maschine durchzuführen. Auf die unter den Parteien insoweit streitige Frage des eigentlichen Umfangs der vertraglichen Leistungspflichten der Beklagten, insbesondere ob eine bestimmte Takt- und sog. Jobwechselzeit vereinbart und somit geschuldet war, kommt es vorliegend nicht

entscheidend an. Die Beklagte hat jedenfalls der Klägerin in diesem Zusammenhang ausweislich ihrer Schreiben vom 30.10. (I, 109) sowie vom 01.12.1998 (I, 547) zugesagt, die Maschine soweit zu optimieren, dass sie den Anforderungen entspricht, welche sie der Klägerin bei Auftragsannahme bestätigt hat, bzw. dass sie sämtliche Funktionen und Leistungen erfüllt, wie bei der Offertstellung und bei der Auftragsannahme zugesichert. Damit hat die Beklagte jedenfalls eingeräumt, dass die Maschine den vereinbarten Anforderungen nicht in vollem Umfang entsprach und es galt, Nachbesserungsarbeiten in ihrem Werk auszuführen, wozu ihr die Klägerin die Maschine wieder zur Verfügung stellen sollte.

Unabhängig davon, ob mangels der vereinbarten Endabnahme trotz Anlieferung der Maschine im April 1998 die Sachgefahr bei der Beklagten verblieb, war die Klägerin jedenfalls gehalten, die Maschine nach Maßgabe des Art. 86 I CISG zu erhalten und hierzu die nach den Umständen angemessenen Maßnahmen zu treffen. Diese Verpflichtung traf sie, solange die Maschine zur Durchführung der vorgesehenen Nachbesserungs- bzw. Optimierungsarbeiten der Beklagten noch nicht wieder zur Verfügung gestellt worden war. Da die Beförderung der Maschine zur Beklagten nicht der Klägerin oblag, vielmehr die Beklagte die Besorgung der Beförderung übernommen hatte, war sie entsprechend Art. 31 lit. c CISG lediglich verpflichtet, die Maschine am Ort ihrer Niederlassung, wo sie sich auch bestimmungsgemäß befand, der Beklagten zur Verfügung zu stellen. Damit erschöpften sich ihre Pflichten aufgrund der getroffenen Vereinbarung betreffend die Überarbeitung der Maschine am Sitz der Beklagten entsprechend den Pflichten des Verkäufers im Falle des Art. 31 lit. c CISG darin, die Maschine verladefertig bzw. verladetauglich bereit zu stellen (vgl. *Huber*, a.a.O., Art. 31 Rdn. 56; *Achilles*, UN-Kaufrecht [2000], Art. 31 CISG Rdn. 11) und, sofern die Ware nur in verpacktem Zustand transportfähig ist, die Verpackung vorzunehmen (*Huber*, a.a.O. Rdn. 55; *Achilles*, a.a.O.). Das Verladen ist im Falle des Art. 31 lit. c CISG Sache des Käufers (*Huber*, a.a.O., Rdn. 56), hier bei entsprechender Anwendung dieser Bestimmung war sie mangels einer abweichenden Vereinbarung der Parteien mithin Sache der Beklagten.

Eine Verpackung der Maschine war für ihre Transportfähigkeit nicht erforderlich und unstreitig handelt es sich bei dem an die Beklagte mitzuübersendenden Gestell nicht um eine Verpackungsvorrichtung. Die Maschine war auch verladefertig. Ihr Transport setzte nicht notwendig den Einbau in das Gestell voraus, auch gab es keine entsprechende Anweisung an die Klägerin oder Vereinbarung mit ihr. Dem Speditionsauftrag der Beklagten vom 17.12.1998 (I, 575 = I, 955), dessen Kenntnis bei der Klägerin vorausgesetzt, lässt sich auch nicht ohne weiteres entnehmen, dass es etwa Wunsch der Beklagten war, die Maschine nicht getrennt vom Gestell transportieren zu lassen. Dass die Transportsicherheit bei Einbau der Maschine in das Gestell erhöht wenn nicht gar gewährleistet worden wäre, vermag nichts daran zu ändern, dass sie auch in dem Zustand, in dem sie von der Klägerin zur Verladung bereit gestellt worden ist, verlade- bzw. transportfähig war. Die Verladung selbst oblag der Klägerin mangels entgegenstehender Absprache nicht, so dass sie jedenfalls unter diesem Gesichtspunkt nicht für die mangelhafte Sicherung der Maschine auf dem LKW des Spediteurs mit der Folge ihrer Beschädigung verantwortlich gemacht werden kann. Eine Pflicht zur Verladung ergab sich für die Klägerin auch nicht aus der CMR, die hier wegen der grenzüberschreitenden Beförderung grundsätzlich Anwendung findet. Die CMR regelt nicht, wer zur beförderungssicheren Verladung des Transportguts verpflichtet ist; maßgebend ist insoweit das ergänzend anwendbare nationale Recht (*Thume* [1995], Art. 17 CMR Rdn. 31;

*Thume* in *Fremuth/Thume*, Transportrecht [2000], Art. 17 CMR Rdn. 87; *Koller*, Transportrecht, 4. Aufl., vor Art. 1 CMR Rdn. 8). Nach Art. 28 IV EGBGB kommt vorliegend ergänzend deutsches Recht zur Anwendung, da der Beförderer zurzeit des Vertragsabschlusses seine Hauptniederlassung in Deutschland hatte und in Deutschland auch der Verladeort lag. Nach § 412 I HGB hat der Absender das Gut beförderungssicher zu verladen, es sei denn aus den Umständen oder der Verkehrssitte ergibt sich etwas anderes. Absender ist der Vertragspartner des Frachtvertrags (*Fremuth* in *Fremuth/Thume*, a.a.O. § 407 HGB Rdn. 13; *Koller*, a.a.O. § 407 HGB Rdn. 7), hier mithin die Beklagte. Da § 412 I HGB nur die Pflichtenverteilung zwischen Absender (Empfänger) und Frachtführer beim Ver- und Entladen regelt (*Fremuth*, a.a.O., § 412 HGB Rdn. 1), kann der Bestimmung im Übrigen nichts zu Lasten der Klägerin entnommen werden. Es kommt mithin im Verhältnis der Parteien entscheidend darauf an, wer tatsächlich die Verladung der Maschine übernommen hat.

Der Ansicht des Landgerichts wie auch der Beklagten, wonach die Klägerin die wesentliche Ursache für den Transportschaden dadurch gesetzt haben soll, dass sie anders als bei der Anlieferung seitens der Beklagten die Maschine getrennt vom Gestell und nicht als eine Einheit zum Transport bereitgestellt hat, kann nicht gefolgt werden. Wesentliche Ursache ist vielmehr die mangelnde Sicherung der Maschine auf dem Lkw, die grundsätzlich nicht mehr im Risikobereich der Klägerin bzw. deren Einflussphäre (s. *Leser/Hornung* in *Schlechtriem*, Art. 82 Rdn. 20), sondern außerhalb ihres Verantwortungsbereichs (s. *Achilles*, a.a.O., Art. 82 Rdn. 7) lag. Anderes hätte nur dann zu gelten, wenn die Klägerin, wie von der Beklagten behauptet, die Verladung selbst übernommen oder aber die unzulängliche Sicherung der Maschine auf dem Transportfahrzeug erkannt hat oder zumindest ohne weiteres hätte erkennen können und müssen und deshalb im Rahmen ihrer Erhaltungspflicht nach Art. 86 I CISG, jedenfalls nach Treu und Glauben gehalten gewesen wäre, Maßnahmen zur Schadensabwehr zu ergreifen. An diesen Voraussetzungen fehlt es indessen, wovon sich der Senat aufgrund der von ihm durchgeführten Beweisaufnahme überzeugt hat.

Zunächst hat die Vernehmung der Zeugen M[...] und O[...] ergeben, dass die Verladung der Maschine entgegen der Behauptung der Beklagten nicht seitens der Klägerin erfolgt ist, sondern unter Regie des Zeugen O[...] und unter Zuhilfenahme des zur Verfügung gestellten Gabelstaplers nebst Fahrer. Ihm seien auch bezüglich der Beladung und Sicherung der Ladung von Seiten der Klägerin keine Vorschriften gemacht worden, so der Zeuge O[...]. Eine Verantwortung der Klägerin für die unzureichende Ladungssicherung scheidet mithin unter diesen Gesichtspunkten aus. Dass Mitarbeiter der Klägerin bzw. der von ihr beauftragten I[...] GmbH ihm eine ordnungsgemäße Verladung bestätigt haben, wie weiter von der Beklagten behauptet, oder ihn nach einer ordnungsgemäßen Sicherung gefragt haben, dazu konnte der Zeuge O[...] nichts sagen. Seiner Einschätzung nach war die Maschine hinreichend gesichert, u.a. deshalb, weil um sie herum Paletten gestanden hätten, so dass sie nicht habe umfallen können. Zusätzliche Spanngurte, die er – entgegen seiner dem Zeugen M[...] gegenüber gemachten und so von diesem bekundeten Angabe – mit sich geführt haben will, habe er nicht für erforderlich gehalten. Allerdings ist der Zeuge davon ausgegangen, dass das Schwergewicht der Maschine unten gewesen, da seiner Erinnerung nach oben nur ein Gestell gewesen sei.

Dass der Zeuge O[...] vor oder bei der Verladung etwa auf eine Kopplastigkeit der Maschine besonders hingewiesen worden ist, wird von der Klägerin nicht behauptet. Hieraus lässt sich indessen eine Verantwortlichkeit der Klägerin i.S. des Art. 82 II lit. a CISG nicht herleiten. Eine

Hinweispflicht hätte insoweit allenfalls dann bestanden, wenn für sie bzw. konkret für den Zeugen M[...] offensichtlich gewesen wäre, dass der Zeuge O[...] erforderliche Maßnahmen zur Sicherung des Transportguts wegen einer von ihm verkannten Kopflastigkeit unterlassen hat. Unter dieser Voraussetzung hätte es nahegelegen, zur Schadensverhütung auf die Vornahme zusätzlicher Sicherungsmaßnahmen für den Transport hinzuwirken (vgl. *Achilles*, Art. 82 Rdn. 7 a.E.; Staudinger/*Magnus*, Art. 82 Rdn. 22). Das Vorliegen dieser Voraussetzung vermag der Senat jedoch nicht festzustellen. Da der Transport einem professionellen Spediteur anvertraut worden war und keine gegen die Qualifikation des Zeugen O[...] als verantwortlichen Fahrer sprechende Anhaltspunkte zu Tage getreten sind, bestand seitens der Klägerin keine Veranlassung, an einem sicheren Transport der Maschine zu zweifeln.

3.

Die zuerkannten Zinsen rechtfertigen sich aus Art. 45 I lit. b; 74; 84 I CISG, nachdem ein entsprechender Zinsschaden nicht bestritten worden ist. Die Erstattungsfähigkeit eines weitergehenden Zinsschadens ist nicht dargetan. § 288 BGB findet keine Anwendung; für die Forderungsverzinsung ist vielmehr mangels Regelung im UN-Kaufrecht das Recht des Vertragsstatuts maßgeblich (*Achilles*, Art. 84 Rdn. 2; Staudinger/*Magnus*, Art. 84 Rdn. 9), hier mithin gem. Art. 28 II EGBGB das schweizerische Obligationenrecht (OR). Nach Art. 73, 104 OR beträgt der gesetzliche Zinssatz 5%, einen darüber hinausgehenden Zinsschaden hat die Klägerin nur in zuerkannter Höhe schlüssig dargetan.

4.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91 I; 92 S. 1; 97 S. 1; 269 III S. 2 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711 I ZPO. Dem Schutzantrag der Beklagten nach § 712 ZPO war nicht zu entsprechen, da die tatsächlichen Voraussetzungen hierfür weder dargetan noch glaubhaft gemacht worden sind (§ 714 II ZPO). Die Revision war mangels Vorliegens der Voraussetzungen hierfür (§ 543 II ZPO) nicht zuzulassen.