

Prof. Dr. WOLFGANG WIEGAND

## Die Pflichten des Käufers und die Folgen ihrer Verletzung

### Bemerkungen zum Thema

Die Formulierung, mit der das Thema des Referats umschrieben wird, deckt sich weitgehend mit derjenigen des vorausgegangenen Vortrags. Damit ist angedeutet, dass nunmehr – gewissermassen spiegelbildlich – die «andere Seite» dargestellt werden soll. Dieser an sich richtige Eindruck darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass trotz einer formellen und äusserlichen Übereinstimmung die *Position des Käufers* und *diejenige des Verkäufers* sich in manchen Details, aber auch grundsätzlich unterscheiden. Dieser grundsätzliche Unterschied ergibt sich aus der *Andersartigkeit der Leistungspflichten* beider Parteien, die auch im Titel des Referats SCHLECHTRIEM<sup>1</sup> Ausdruck gefunden hat. Die «Beschaffenheit der Ware», deren rechtliche und tatsächliche «Vertragsmässigkeit» stehen im Mittelpunkt der Verkäuferpflichten, die Lieferung einer vertragskonformen, «brauchbaren» Ware ist diejenige Verpflichtung, die den Kauf charakterisiert, seinen Typus prägt. Es liegt auf der Hand, dass gerade in bezug auf diesen zentralen Punkt die Konzeptionen der verschiedenen Rechtskreise erheblich voneinander abweichen, und es ist deshalb kein Zufall, sondern sinnfälliger Ausdruck eines erhöhten Regelungsbedarfs, dass allein die Konkretisierung dieser Pflicht im WKR beinahe so viele Artikel umfasst wie das gesamte III. Kapitel, das die Pflichten des Käufers behandelt.

Bei diesen Pflichten des Käufers war die Ausgangslage anders: Zwar gibt es auch hier konzeptionelle Unterschiede etwa bei der Annahme der Ware, worauf ich zurückkommen werde. Bezüglich der *zentralen Verpflichtung zur Zahlung des Kaufpreises* ist jedoch die *Bandbreite für Abweichungen gering*. Diffizile Probleme wie diejenigen der Falsch- oder Schlechtlieferung, der Nacherfüllung oder -besserung ergeben sich nicht. Die Nichterfüllung einer Zahlungspflicht wirft kaum dogmatische Fragen auf und die Sachfragen sind weder kaufvertragstypisch – sie stellen sich bei anderen *Geldleistungspflichten*

<sup>1</sup> Vgl. oben S. 108; auf das Referat SCHLECHTRIEM wird hier generell Bezug genommen und im folgenden nur an besonders wichtigen Punkten nochmals verwiesen.

ten in gleicher Weise – noch durch nationale Besonderheiten entscheidend geprägt. Infolgedessen ist die Regelung der Käuferpflichten zu Recht knapp ausgefallen; dies darf allerdings nicht zu der Annahme verleiten, dass sie keine Probleme enthalte. Zum einen steckt auch hier der «Teufel im Detail», zum andern ergibt sich eine gewisse Komplexität aus der Systematik des WKR, in die auch die Käuferpflichten eingebunden wurden.

## I. Die Stellung des Käufers

### 1. Zur Systematik – Vergleich mit dem OR

Zum System des WKR ist in den vorausgegangenem Referat~~em~~ bereits so viel gesagt worden, dass ich mich auf wenige, für das folgende wichtige, Bemerkungen beschränken kann. Die Stellung des Käufers wird wie diejenige des Verkäufers in einem in sich geschlossenen Kapitel geregelt, das nicht nur die Käuferpflichten, sondern auch die Verletzungsfolgen umfasst. Das uns vertraute Ineinandergreifen der wechselseitigen Rechte und Pflichten wird durch eine isolierte Betrachtungsweise ersetzt. Für uns, die wir das Schuldverhältnis als eine Einheit oder gar als Organismus begreifen<sup>2</sup>, eine nicht leicht nachzuvollziehende Sicht. Natürlich kann dieses «System» nicht perfekt durchgeführt werden. Neben vereinzelten Rückgriffen auf das nationale Recht, von denen schon die Rede war<sup>3</sup>, wird zum Teil auf andere Abschnitte der Konvention verwiesen (etwa bezüglich des Schadensersatzes), andererseits finden sich in diesen Abschnitten auch Regeln, die die Pflichten des Käufers direkt oder indirekt betreffen. Indessen bleibt das die Ausnahme. Entscheidend ist, dass ein Rückgriff auf allgemeine Regeln über die Erfüllung oder die Leistungsstörungen nicht möglich ist, oder anders ausgedrückt, dass ein «Allgemeiner Teil» als «Unterbau» fehlt. Dies vorausgeschickt und vorausgesetzt, ist der Inhalt des III. Kapitels zunächst kurz zu skizzieren.

### 2. Aufbau und Inhalt des Kapitels III

#### a) Der Grundsatz – Art. 53

Wie bei den Verpflichtungen des Verkäufers steht auch hier eine *Grundnorm*

<sup>2</sup>Statt aller etwa GERNHUBER, Das Schuldverhältnis (Tübingen 1989), S.6ff.

<sup>3</sup>Siehe dazu das Referat von HERRMANN, oben S.83.

am Anfang, die die Pflichten des Käufers generell umschreibt. Sie lautet: «Der Käufer ist nach Massgabe des Vertrages und dieses Übereinkommens verpflichtet, den Kaufpreis zu zahlen und die Ware anzunehmen (Art. 53).»

Die Norm legt damit die beiden vertragstypischen Pflichten fest. Deren inhaltliche Ausgestaltung kann gemäss Art. 53 durch die Parteien selbst erfolgen («nach Massgabe des Vertrages»). Sofern dies überhaupt nicht oder nur teilweise geschieht, erfolgt die Präzisierung durch das WKR selbst («nach Massgabe dieses Abkommens»), und zwar in den Abschnitten I und II.

#### b) Die Spezifizierung in Abschnitt I und II

Abschnitt I (Art. 54–59): Im Anschluss an eine Konkretisierung und inhaltliche Erweiterung der Zahlungspflicht in Art. 54 folgen Regeln über die Preisbestimmung in Sonderfällen (Art. 55/56) sowie über die Zahlungsmodalitäten (Art. 57/59).

Abschnitt II: Die Annahme der Ware wird in einer einzigen Vorschrift (Art. 60) behandelt, die aber (ähnlich wie Art. 54 bei der Preiszahlung) eine Erweiterung der Pflicht über die reine Abnahme hinaus mit sich bringt.

#### c) Die Folgen der Pflichtverletzung – Abschnitt III

Erfüllt der Käufer die ihm obliegenden Verpflichtungen nicht, so kommen die in Abschnitt III enthaltenen Regeln zur Anwendung. Dieser Abschnitt entspricht in Aufbau und Funktion dem im Referat SCHLECHTRIEM behandelten Abschnitt III des Kapitels II. Er enthält die «Rechte des Verkäufers bei Vertragsverletzung des Käufers». In seiner Grundnorm (Art. 61) verweist er – wie Art. 45 – einerseits auf die Schadenersatzregeln, zum andern auf die in den folgenden Artikeln einzeln aufgeführten Rechtsbehelfe, auf die ich im 3. Teil näher eingehen werde. Schon hier muss jedoch festgehalten werden, dass diese Rechtsbehelfe dem Verkäufer nicht nur dann zur Verfügung stehen, wenn eine der beiden typischen in den Abschnitten I und II geregelten Pflichten (Zahlung/Annahme) nicht erfüllt wird. Sie können auch zur Anwendung kommen, wenn sonstige Käuferpflichten verletzt werden. Solche können durch Vertrag begründet, aus Handelsbräuchen abgeleitet<sup>4</sup>, schliesslich aber durch Einzelnormen der Konvention statuiert werden. Als Beispiel für eine solche Norm nenne ich Art. 86, der die Pflicht des Käufers zur Inbesitznahme und Erhaltung der Ware festlegt<sup>5</sup>.

<sup>4</sup> Vgl. Art. 9 Abs. 1 und SCHLECHTRIEM/UNGER Art. 53 CISG N.3.

<sup>5</sup> Dazu unten S. 149.

## II. Die Pflichten des Käufers

### A. Die Annahme der Ware

#### 1. Die Annahme als Pflicht:

Art. 60 definiert in ausführlicher und relativ komplexer Form das, was als Annahme der Ware gemäss WKR zu verstehen ist: «Die Pflicht des Käufers zur Annahme besteht darin,

- a) alle Handlungen vorzunehmen, die vernünftigerweise von ihm erwartet werden können, damit dem Verkäufer die Lieferung ermöglicht wird, und
- b) die Ware zu übernehmen.»

In dieser Bestimmung wird zunächst als Selbstverständlichkeit festgehalten, was für uns gar nicht selbstverständlich ist: Die *Annahme als Pflicht*. Denn ungeachtet des Wortlauts von Art. 211 OR gehen wir im schweizerischen Recht davon aus, dass die *Annahme der Ware eine Obliegenheit darstellt*<sup>6</sup>.

Art. 60 geht jedoch noch einen Schritt weiter, indem er die Annahme in zwei Elemente gliedert:

Neben die eigentliche «Übernahme» tritt als Vorstufe die *Verpflichtung*, die entsprechenden *Mitwirkungshandlungen* vorzunehmen. Auch diese sind nach unserem Recht nur als *Obliegenheiten* konzipiert und können ebenso wie die *Nichtannahme der Ware in der Regel* nur mit den Rechtsfolgen des *Gläubigerverzugs* erfasst werden.

Da dem WKR ein einheitliches, damit auch weniger differenziertes *Leistungsstörungskonzept* zugrunde liegt<sup>7</sup>, war sowohl die «Aufwertung» der *Annahme zur echten Obligation* wie auch die *Einbeziehung der Vorbereitungshandlungen* in diese *Pflicht unumgänglich*.

#### a) *Mitwirkungshandlungen*

Den Kreis dieser Handlungen grenzt Art. 60 lit. a durch zwei Kriterien ein: An sich muss der Käufer *alle* Massnahmen treffen, die dem Verkäufer die

<sup>6</sup> CAVIN, Schweizerisches Privatrecht, VII/1, (Basel 1977), S. 51 ff.; vgl. zu der Frage, wann auch nach schweizerischem Recht bei Nichtannahme ein Schuldnerverzug vorliegen kann, den Schuldfall in BUCHER/WIEGAND, Übungen im Obligationenrecht, (Zürich 1985), S. 57 ff. mit Nachweisen.

<sup>7</sup> Zu diesem System vgl. die Ausführungen von SCHLECHTRIEM oben S. 103 ff. und WEBER unten S. 165 ff.: die noch nicht abzusehende, aber hochinteressante Frage ist die, inwieweit diese neue Konzeption auf die Strukturen der Leistungsstörungssysteme des nationalen Rechts (etwa die Interpretation von Art. 211 oder 91 OR) einwirken wird.

Lieferung ermöglichen. Begrenzt wird diese Verpflichtung dadurch, dass der Käufer nur die Vorbereitung schuldet, die vernünftigerweise von ihm erwartet werden kann, z. B. das Zurverfügungstellen von Spezialverpackungen oder die Bereithaltung von Lagerräumen<sup>8</sup>.

### b) Die Übernahme

Neben diesen die Lieferung vorbereitenden Handlungen schuldet der Käufer die «Übernahme». Was «Übernahme» bedeutet, kann nicht generell bestimmt werden. Es kommt vielmehr darauf an, wie die «Lieferpflicht» des Verkäufers gemäss Art.31 im konkreten Fall ausgestaltet ist<sup>9</sup>.

Sofern der Verkäufer die Ware am geschuldeten Ort und zur vereinbarten Zeit «zur Verfügung stellt», entsteht die Pflicht zur Übernahme<sup>10</sup>, die in der Regel in der Inbesitznahme der Ware besteht. Jedoch bedeutet nicht jede Inbesitznahme eine Annahme der Ware (dazu unten 3.) und der Käufer kann unter bestimmten Voraussetzungen schon vor der Inbesitznahme die Annahme verweigern.

## 2. Die Annahmeverweigerung – Zulässigkeit und Konsequenzen

Das Recht des Käufers, die Annahme zu verweigern, wird in einzelnen Bestimmungen ausdrücklich erwähnt (z. B. Art. 52, 86) oder stillschweigend vorausgesetzt (Art. 58). Deshalb ist es nicht Streitig, dass dem Käufer ein solches Recht zustehen kann, obwohl eine allgemeine Regelung fehlt<sup>11</sup>. Fraglich ist allein, unter welchen Voraussetzungen der Käufer ohne Verletzung seiner Abnahmepflicht die Ware zurückweisen kann.

Eine generelle Antwort ist nicht möglich, vielmehr kommt es entscheidend darauf an, in welcher Weise der Verkäufer seine Lieferpflicht verletzt.

### a) Einfache Fallgestaltungen

Als unproblematisch gelten folgende Fälle:

(1) Der Verkäufer liefert am falschen Ort, oder

<sup>8</sup> So etwa BIANCA/BONELLI/MASKOW Art.60 Anm.2.4.1-3 mit weiteren Beispielen; zu den Mitwirkungspflichten gehört auch die Spezifikation und der Abruf der Ware, BIANCA/BONELLI/MASKOW s.a.O. sowie SCHLECHTRIEM/THIGER Art.60 CISG N.2 mit weiteren Nachweisen.

<sup>9</sup> Die verschiedenen Varianten sind im Referat SCHLECHTRIEM dargestellt worden.

<sup>10</sup> Dabei ist jedoch dem Käufer, sofern der Zeitpunkt nicht genau vorhersehbar war, eine angemessene Frist einzuräumen, so zu Recht SCHLECHTRIEM/THIGER Art.60 CISG N.3, Art.58 N.4 Fn.9 unter Bezugnahme auf BIANCA/BONELLI/MASKOW Art.53 Anm.3.1 und Art.58 Anm.2.4 (gestützt auf Art.7, allerdings primär für die Zahlungspflicht).

<sup>11</sup> Dazu und zum folgenden SCHLECHTRIEM/THIGER Art.60 CISG N.3.

- (2) er versäumt es, die Ware in der gemäss Art. 32 erforderlichen Weise zu bestimmen, oder
- (3) der Verkäufer liefert zu früh oder zu viel – für diesen Fall bestimmt Art. 52:

«Liefert der Verkäufer die Ware vor dem festgesetzten Zeitpunkt, so steht es dem Käufer frei, sie anzunehmen oder die Annahme zu verweigern.

Liefert der Verkäufer eine grössere als die vereinbarte Menge, so kann der Käufer die zu viel gelieferte Menge annehmen oder ihre Annahme verweigern.»

- (4) Als selbstverständlich muss das Recht, die Annahme zu verweigern, auch dann angesehen werden, wenn der Verkäufer die Sache zwar liefern, jedoch nicht zweifelsfrei Eigentum daran verschaffen kann.

### b) Problematische Fallgestaltung

Schwieriger sind die Fälle zu beurteilen, in denen die Ware in dem einleitend erwähnten Sinne *nicht vertragsmässig* ist. Im Referat SCHLECHTRIEM ist dieser Begriff im einzelnen erläutert, und die Formen der Vertragsabweichung sowie die damit verbundenen Rechtsfolgen, also insbesondere die Rechtsbehelfe des Käufers, sind dargestellt worden. Hier geht es um die Frage, ob der Käufer die Möglichkeit und das Recht hat, schon vorher die Annahme der Ware zu verweigern, oder – aus anderer Perspektive formuliert – ob der Käufer dadurch seine Annahmepflicht verletzen würde.

In der Literatur wird nahezu einhellig der Standpunkt vertreten, dass der Käufer *prinzipiell das Recht hat, die Annahme nicht vertragskonformer Ware zu verweigern*<sup>12</sup>. Er darf jedoch von diesem Recht nicht beliebig Gebrauch machen. Er ist bei der Ausübung vielmehr an die Grundsätze von Treu und Glauben gebunden. Ob man dies aus Art. 7 der Konvention ableiten kann, wie das einige Autoren tun, ist umstritten<sup>13</sup>. In der Sache geht es darum, dass die Ausübung des Zurückweisungsrechts in einem angemessenen Verhältnis zur Schwere der Vertragsverletzung stehen muss. Dieser Grundsatz der *Verhältnismässigkeit* gehört meines Erachtens zu den zentralen Prinzipien des Wiener Kaufrechts und findet insbesondere in der Rechtsfigur der wesentlichen Vertragsverletzung Ausdruck.

Geht man vom Prinzip der Verhältnismässigkeit aus, so ergeben sich folgende Leitlinien:

<sup>12</sup> Vgl. vor allem BIANCA/BONELL/MASKOW Art. 53 Anm. 3.2.1-4 sowie SCHLECHTRIEM/WAGER S. 2. ©.

<sup>13</sup> Vgl. ausser den Genannten (Fn. 12) noch TALLON in GALSTON/SMIT, International Sales, Chapter 7, S. 7.02.

Liegen die Voraussetzungen für eine Vertragsaufhebung vor (Art. 49 Abs. 1 lit. a) oder hat der Käufer einen Anspruch auf Nacherfüllung (Art. 46 Abs. 2), dann kann er die Ware ohne weiteres zurückweisen.

Bei Vertragsverletzungen geringerer Art dürfte eine Verweigerung der Annahme häufig unverhältnismässig sein. In diesen Fällen erscheint es angemessen, den Käufer auf die Rechtsbehelfe der Minderung, der Nachbesserung oder des Schadenersatzes zu verweisen. Jedoch sind zahlreiche Abstufungen denkbar, so dass eine generelle Aussage nicht möglich ist; es kommt letztlich auf eine Beurteilung der konkreten Umstände des Einzelfalles an.

### 3. Annahme und Zurückweisung

Auch wenn ein Zurückweisungsrecht gegeben ist, entstehen für den Käufer in bestimmten Situationen Pflichten, die in Art. 86 näher umschrieben sind.

Art. 86 ist Teil des V. Kapitels. Dieses Kapitel enthält Pflichten beider Parteien. Abschnitt VI dieses Kapitels befasst sich mit der «Erhaltung der Ware», wobei der Titel eher zu eng ist. Es geht um Verpflichtungen, die sowohl den Käufer wie den Verkäufer treffen können: in gewissen Situationen haben sie Obhutspflichten für die Ware zu übernehmen, sie gegebenenfalls einzulagern und unter bestimmten, in Art. 88 näher geregelten Voraussetzungen einen Verkauf vorzunehmen.

In der Literatur wird im Zusammenhang mit den dargelegten Verpflichtungen von den *Nebenschulden* des Käufers und des Verkäufers gesprochen. Ob eine derartige Terminologie angesichts des Leistungsstörungssystems des Wiener Kaufrechts angemessen ist, erscheint zweifelhaft. Entscheidend kommt es darauf an, dass in den Artikeln 85 ff. gesetzliche Verpflichtungen begründet werden. Die Sanktion einer eventuellen Pflichtverletzung bestimmt sich für den Verkäufer nach Art. 43 und für den Käufer nach Art. 61, auf den ich später zurückkommen werde. Für den Moment ist nur festzuhalten, dass es nach dem in diesen Vorschriften entwickelten Leistungsstörungssystem nicht auf die Art der Pflicht, sondern die Schwere ihrer Verletzung ankommt<sup>14</sup>, so dass letztendlich die Einteilung in verschiedene Pflichtenkategorien im Gegensatz zum schweizerischen und deutschen Recht ohne entscheidende Auswirkungen bleibt.

Exkurs: Gerade im Zusammenhang mit den in Art. 85ff. geregelten Pflichten wird darüber hinaus die Frage diskutiert, ob neben diesen in der Konvention ausdrücklich enthaltenen Verpflichtungen weitere «Neben- oder Verhaltenspflichten» anzunehmen sind, wie etwa eine generelle Kooperationspflicht<sup>15</sup>. Meines Erachtens bedarf dieser Punkt grundsätzlicher Diskussion,

<sup>14</sup> Siehe unten S. 156.

<sup>15</sup> Vor allem HONNOLD, N.323, 342 u.a.; siehe auch TALLON (oben Fn. 13), S.7.02.

da er an die Grundlagen der modernen Schuldrechtentwicklung rührt und hier gerade im deutschsprachigen und im anglo-amerikanischen Bereich die Entwicklungen vollkommen unterschiedlich verlaufen<sup>16</sup>. Folgt man dann der herrschenden Auffassung, wonach die Begründung und somit auch der Umfang solcher Nebenpflichten nach nationalem Recht zu beurteilen sind, so ergibt sich daraus eine ganz erhebliche Gefahr für die einheitliche Rechtsanwendung des im WKR konzipierten Systems. Wendet man etwa die in Deutschland und zum Teil auch in der Schweiz entwickelten Standards an, so kann mit Hilfe der Nebenpflichten zumindest das gesamte Leistungsstörungsrecht aus den Angeln gehoben werden.

Die hier zu besprechende Erhaltungspflicht des Käufers ergibt sich nach Art. 86 unter folgenden Voraussetzungen:

#### a) Die Erhaltungspflicht

Art. 86 Abs. 1 setzt voraus, dass der Käufer die *Ware empfangene gehalten* in ihm zustehendes Zurückweisungsrecht ausüben will<sup>17</sup>. Er hat in diesem Falle die «den Umständen angemessenen Massnahmen zu ihrer Erhaltung zu treffen». Das bedeutet z.B., dass er für ihre ordnungsgemässe Lagerung Sorge tragen, dass er sich in gewissen Zeitabständen über die Verfassung der Ware orientieren und eventuell gebotene Schutzmassnahmen treffen muss. All diese Massnahmen müssen jedoch in einem sinnvollen Verhältnis zum Wert der Ware stehen, anderenfalls müsste ein Verkauf gemäss Art. 88 Abs. 2 ins Auge gefasst werden. Sofern es sich um angemessene Aufwendungen handelt, hat der Verkäufer ein Zurückbehaltungsrecht an der Ware - die Regelung entspricht im wesentlichen Art. 204 OR.

#### b) Die Pflicht zur Besitzergreifung

Einen Spezialfall<sup>18</sup> behandelt Art. 86 Abs. 2. Danach treffen den Käufer die gleichen Erhaltungspflichten, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- (1) die Ware muss dem Käufer zugesandt worden sein,
- (2) die Ware muss ihm am Bestimmungsort zur Verfügung gestellt worden sein,
- (3) der Käufer will die Ware zurückweisen.

<sup>16</sup> Dazu und zum folgenden WIEGAND, *Die Verhaltenspflichten*, Festschrift GAGNER (München 1991), S. 250 ff., für Deutschland und die Schweiz: WIEGAND, *Zur Haftung für Dienstleistungen*, in: recht 1990 134 ff.

<sup>17</sup> Dazu und zu folgenden BIANCA/BONELL/BARRERA-GRAF Art. 86 Anm. 2.2-3 sowie SCHLECHTRIEM/EBERSTEIN Art. 86 CISG N. 9 ff.

<sup>18</sup> Vgl. BIANCA/BONELL/BARRERA-GRAF Art. 86 Anm. 2.4 und SCHLECHTRIEM/EBERSTEIN Art. 86 CISG N. 13 ff.

Unter diesen Voraussetzungen ist er verpflichtet, *sie in Besitz zu nehmen*. Die Verpflichtung entsteht jedoch nur, sofern dies ohne Zahlung des Kaufpreises möglich ist und dem Käufer keine unzumutbaren Unannehmlichkeiten oder unverhältnismässige Kosten entstehen.

Liegen all diese Voraussetzungen vor, so gilt Abs. 1 entsprechend, d. h. der Käufer hat die schon dargelegte Obhuts- und Erhaltungspflicht.

Der Sinn der Regelung wird ersichtlich durch eine weitere Ausnahme, die ich bisher beiseite gelassen habe. In Abs. 2 heisst es im zweiten Satz:

«Dieser Absatz ist nicht anzuwenden, wenn der Verkäufer oder eine Person, die befugt ist, die Ware für Rechnung des Verkäufers in Obhut zu nehmen, am Bestimmungsort anwesend ist.»

Die Pflicht des Käufers zur Inbesitznahme und die darin anknüpfende Erhaltungspflicht ergibt sich also daraus, dass der Käufer der Ware im wahrsten Sinne des Wortes näher steht als der Verkäufer – auch hier findet sich eine Parallele in Art. 204 OR.

#### 4. Zusammenfassung

Betrachtet man die Regelung der Annahme als Ganzes, so sind folgende wichtigen Punkte festzuhalten:

Der Käufer schuldet die Übernahme der Ware und die dazu erforderlichen Mitwirkungshandlungen als echte Leistungspflichten.

Die Verweigerung der Annahme ist zwar möglich, aber mit erheblichen Risiken verbunden; diese beruhen einerseits darauf, dass die Frage, unter welchen Voraussetzungen die Annahmeverweigerung zulässig ist, nicht generell, sondern nur von Fall zu Fall beurteilt werden kann. Daraus ergibt sich zugleich die Gefahr, dass eine unzulässige Annahmeverweigerung eine Pflichtverletzung darstellt.

## B. Die Zahlung des Preises<sup>19</sup>

### 1. Die Preiszahlungspflicht

Die Pflicht des Käufers, den Kaufpreis zu zahlen, wird in Art. 54 – ebenso

<sup>19</sup> Zum folgenden verweise ich auf die ausführliche Darstellung von TERCIER, *Droits et obligations de l'acheteur*, in: Wiener Übereinkommen, S. 119ff.

wie diejenige zur Annahme der Ware – in zwei *Elemente* gegliedert. Neben die *selbstverständliche Zahlungspflicht* tritt die den *Mitwirkungspflichten* bei der Annahme korrespondierende Pflicht, «die Massnahmen zu treffen und die Formalitäten zu erfüllen, die der Vertrag oder Rechtsvorschriften fordern, damit Zahlung geleistet werden kann».

In dieser Erweiterung liegt die eigentliche Bedeutung von Art. 54, der im übrigen nur die schon in Art. 53 generell festgehaltene *Zahlungspflicht* wiederholt.

Über die *Zahlungspflicht* selbst waren keine Bestimmungen erforderlich; sie ist ebenso essentiell wie selbstverständlich. Dagegen enthält das Wiener Kaufrecht zwei Artikel, die die Preishöhe betreffen. Sie sind von unterschiedlicher Tragweite.

#### a) Der Preis und seine Bestimmung

Art. 56 bringt nichts Neues. Er enthält eine in vielen Rechtsordnungen anzutreffende *Auslegungsregel*, die sich auch in Art. 212 Abs. 2 OR findet.

In ganz ähnlicher Weise bestimmt Art. 56 des Übereinkommens: «Ist der Kaufpreis nach dem Gewichte der Ware festgesetzt, so bestimmt er sich im Zweifel nach dem Nettogewicht.»

Die zweite, den Preis betreffende Regel, Art. 55, hat dagegen schon in den Beratungen Anlass zu heftigen Diskussionen gegeben, die seither andauern. Die Kontroverse ist von grosser theoretischer, aber eher geringer praktischer Relevanz. Ich sehe deshalb davon ab, auf diese näher einzugehen, und verweise auf die Ausführungen von BUCHER<sup>20</sup> zu der Frage.

Auf eine ausdrückliche Regelung über die Währung, in der der Kaufpreis zu entrichten ist, hat man verzichtet. Massgeblich ist prinzipiell die Parteivereinbarung. Sofern keine Regelung getroffen wurde, ist die Währung des Zahlungsortes geschuldet.

#### b) Die Ausdehnung der Pflicht aus «Massnahmen» und «Formalitäten»

Die mit der Währungsfrage zusammenhängenden Überlegungen führen unmittelbar zu der schon erwähnten *Erweiterung der Zahlungspflicht*. Der Text des Abkommens nennt einerseits *Massnahmen* und andererseits *Formalitäten*, zu deren Vornahme der Käufer verpflichtet ist<sup>21</sup>.

Unter *Massnahmen* versteht man allgemein die Vorkehrungen kommerzieller Art wie die Eröffnung eines Akkreditivs, die Beibringung einer vertraglich vereinbarten Sicherheit oder auch die Annahme eines Wechsels.

<sup>20</sup> Siehe oben S.53.

<sup>21</sup> Dazu BIANCA/BONELL/MASKOW Art. 54 Anm. 2.1-9.

Zu den *Formalitäten* rechnet man neben den vertraglich vorgesehenen Formalien vor allem die Einhaltung von devisenrechtlichen Vorschriften. Hier hat der Käufer entsprechende Genehmigungen einzuholen, Transfermeldungen durchzuführen, Clearing-Vorschriften zu beachten und insbesondere auch den Verkäufer auf Rechtsvorschriften hinzuweisen, die für die Annahme und den Transfer des Kaufpreises erforderlich sind.

## 2. Die Zahlungsmodalitäten

Von erheblicher praktischer Relevanz sind die *Zahlungsmodalitäten*, die in den Art. 57–59 geregelt sind, wobei insbesondere Art. 58 eine über den eigentlichen Regelungsgehalt hinausreichende, grundsätzliche Bedeutung hat.

### a) Zahlungsort

Für die Bestimmung des Zahlungsortes ergeben sich drei Varianten<sup>22</sup>. Primär massgebend ist der in der *vertraglichen Vereinbarung* bestimmte Zahlungsort. Dies ergibt sich aus Art. 57 Abs. 1, der den Grundsatz in negativer Form formuliert und dann für den Fall, dass eine solche Vereinbarung nicht getroffen ist, die folgenden zwei Varianten aufstellt:

Sofern die *Zahlung gegen Übergabe der Ware oder von Dokumenten* zu leisten ist, hat die Zahlung an den Verkäufer an dem Ort zu erfolgen, an dem die Übergabe stattfindet. Das bedeutet, dass bei allen *Zug-um-Zug-Geschäften* der Übergabeort zugleich Zahlungsort ist.

Daraus ergibt sich zugleich, dass Art. 57 Abs. 1 lit. a, der den Ort der Niederlassung des Verkäufers als Zahlungsort bestimmt, nur dann Anwendung findet, wenn entweder der Verkäufer oder der Käufer *vorleistungspflichtig* ist. In diesen Fällen erweist sich die *Kaufpreiszahlungspflicht* als *Bringschuld* – wie im OR<sup>23</sup>.

### b) Fälligkeit und Zeitpunkt der Zahlung

Für die Fälligkeit des Kaufpreises ist in erster Linie die *vertragliche Abmachung* der Parteien massgebend. Ist eine solche Vereinbarung nicht getroffen worden, so stellt Art. 58 Regeln über die Bestimmung des Zahlungszeitpunktes auf. Die Bedeutung des Art. 58 erschöpft sich jedoch nicht darin; vielmehr wird eher beiläufig in dieser Vorschrift das Prinzip der *wechselseitigen Ver-*

<sup>22</sup> Vgl. zu folgendem SCHLECHTRIEM/HAGER Art. 57 CISG N.2ff. und BIANCA/BONELL/MASKOW Art. 57 Anm. 2.2–9.

<sup>23</sup> Art. 74 Abs. 2 Ziff. 1 OR; dazu BUEHER, Schweizerisches Obligationenrecht, 2. Aufl., Zürich 1988, S. 304.

*knüpfung der Käufer- und Verkäuferpflichten festgehalten, oder anders ausgedrückt, das durch die Systematik des Wiener Kaufrechts der strikten Trennung von Käufer- und Verkäuferpflichten ausser Sicht geratene Synallagma der Parteiverpflichtungen wird mit wenigen Worten wieder sichtbar gemacht. Gemäss Art. 58 Abs. 1 Satz 2 kann der Verkäufer nämlich die Übergabe der Ware oder der Dokumente von der Leistung des fälligen Kaufpreises abhängig machen.*

Aber auch die in Abs. 3 getroffene Bestimmung beruht auf dem gleichen Prinzip. Der Käufer ist danach nicht verpflichtet, den Kaufpreis zu zahlen, bevor er Gelegenheit gehabt hat, die Ware zu untersuchen, sofern dies aufgrund der Lieferungs- und Zahlungsmodalitäten möglich ist. Auch hier wird die synallagmatische Verknüpfung von Käufer- und Verkäuferpflicht deutlich. Die Fälligkeit des Kaufpreises setzt nämlich voraus, dass die zur Verfügung gestellte Ware nicht vertragswidrig ist.

Insofern hat Art. 58 weit über seinen eigentlichen Regelungszweck hinausreichende Bedeutung, indem er die *synallagmatische Grundstruktur der durch die Konvention geregelten Verträge verdeutlicht*. Sein eigentlicher Regelungsbereich liegt jedoch, wie bereits erwähnt, in der Bestimmung der Fälligkeit.

Diese ist nach Abs. 1 in dem Moment gegeben, in dem der Verkäufer dem Käufer entweder die Ware oder die Dokumente zur Verfügung gestellt hat. Wann dies der Fall ist, bestimmt sich nach den im Vertrag festgelegten oder subsidiär durch die Konvention vorgesehenen Lieferungsmodalitäten. Im Referat SCHLECHTRIEM ist im einzelnen ausgeführt, welche Varianten dabei möglich sind. Ich fasse die sich daraus für die Kaufpreiszahlungspflicht ergebenden Konsequenzen kurz zusammen<sup>24</sup>:

aa) Beim *Platzkauf*, bei dem der Käufer die Ware entweder beim Verkäufer oder an einem dritten Ort übernehmen muss, ist erforderlich, dass der Verkäufer die *notwendigen Vorbereitungsmaßnahmen* getroffen und den Käufer über die *Bereitstellung informiert* hat. Diese Mitteilung muss dem Käufer zugehen, denn ohne Kenntnis des Zurverfügungstellens der Ware kann weder seine Annahmepflicht noch seine Zahlungspflicht begründet werden<sup>25</sup>. Ist der Käufer durch diese Mitteilung darüber informiert worden, dass die Ware zur Verfügung gestellt ist, so ist zu prüfen, ob zwischen dem Zeitpunkt der Kenntniserlangung und demjenigen der Erfüllung der Käuferpflichten noch ein Spielraum einzuräumen ist. Diese Frage ist aus den nationalen Rechten geläufig und wird insbesondere im Zusammenhang mit der Inverzugsetzung durch Mahnung erörtert<sup>26</sup>. Der Text der Konvention gibt keinen Aufschluss.

<sup>24</sup> Dazu mit weiteren Nachweisen SCHLECHTRIEM/HAGER Art. 58 CISG Anm. 4ff.

<sup>25</sup> Art. 27 steht dem nicht entgegen, er ist schon aus systematischen, vor allem aber aus teleologischen Erwägungen auf eine solche Mitteilung nicht anwendbar, so richtig SCHLECHTRIEM/HAGER Art. 58 CISG Anm. 4.

<sup>26</sup> VON TUHR/ESCHER, Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, Bd. II (Zürich 1974), S. 138.

Man nimmt jedoch allgemein und zu Recht an, dass dem Käufer eine den Umständen nach angemessene Frist gewährt werden muss<sup>27</sup>. Bei der Bemessung dieser Frist sind die Vorkehrungen zu berücksichtigen, die der Käufer entweder im Hinblick auf die Übernahme der Ware oder die Bereitstellung des Kaufpreises treffen muss. Zu berücksichtigen ist schliesslich, dass der Käufer zuvor von dem in Art. 58 Abs. 3 eingeräumten Recht der Untersuchung Gebrauch machen kann. Dies alles gilt freilich nur dann, wenn kein bestimmter Lieferungs- und damit auch Zahlungszeitpunkt vereinbart ist.

bb) Die zuvor entwickelten Grundsätze gelten auch bei den anderen Formen der Lieferung in entsprechender Weise. Ich verzichte auf die Einzelheiten und greife nur einen Fall heraus, denjenigen des *Versendungskaufs*<sup>28</sup>.

Der Verkäufer hat beim Versendungskauf die Ware dann im Sinne des Art. 58 zur Verfügung gestellt, wenn der Beförderer sie dem Käufer am Bestimmungsort anbietet. Bei dieser Konstellation stellt sich nun die Frage, wie die in Abs. 1 vorgesehene Verknüpfung von Zahlung und Aushändigung der Ware sichergestellt werden kann. Art. 58 Abs. 2 regelt sie dahingehend, dass der Verkäufer die Versendung mit der Massgabe vornehmen kann, dass «die Ware oder die Dokumente, die zur Verfügung darüber berechtigen, dem Käufer nur gegen Zahlung des Kaufpreises zu übergeben sind». Der Käufer hat auch hier wiederum das Recht, die Ware vorher zu inspizieren. Mit dieser Regelung wird im Ergebnis ein Leistungsaustausch Zug-um-Zug bewirkt.

cc) Der Zug-um-Zug-Austausch kann auch dadurch geschehen, dass die Zahlung gegen Aushändigung von Dokumenten geschieht. Sowohl Art. 58 Abs. 1 als auch 58 Abs. 2 sprechen von Dokumenten, «die zur Verfügung über die Ware berechtigen». In der Literatur ist darüber diskutiert worden, welche Dokumente damit gemeint seien<sup>29</sup>. Geht man zunächst vom zitierten Text des Art. 58 aus, so spricht vieles dafür, dass nur wirkliche Traditionspapiere wie etwa das Konnossement oder Lagerscheine in Betracht kommen. Diese enge Auslegung würde zwar der Rechtssicherheit dienen, sie stünde jedoch mit den Gebräuchen des internationalen Handels nicht im Einklang. Dort wird eine ganze Anzahl von Papieren, die keine echten Traditionspapiere sind, bei der Bewirkung der Lieferung verwendet. Trägt man dem Rechnung, so wird Art. 58 so zu interpretieren sein, dass er sich mit dem Inhalt von Art. 30 und 34 deckt. Der Verkäufer hat demnach diejenigen Papiere zu präsentieren, mit denen er seine Lieferpflicht im Sinne der Art. 30/34 erfüllt. Dazu gehören alle Papiere, die dem Käufer den Zugriff auf die Ware unter Ausschluss des Verkäufers eröffnen. Dies kann dazu führen, dass bei einzelnen Transaktionen (eif-Geschäfte) sogar die Versicherungspolice ausgehändigt werden

<sup>27</sup> Vgl. die oben in Fn. 10 gegebenen Hinweise, die sich auch auf die Zahlungspflicht beziehen.

<sup>28</sup> Dazu BIANCA/BONELL/MOSKOW AR. 58 Anm. 2.3.

<sup>29</sup> Vgl. SCHLECHTRIEM/HUGER AR. 38 CISG N.9ff.

muss<sup>30</sup>. Gegen Aushändigung aller dieser Dokumente kann der Verkäufer oder im Falle des Art. 58 Abs. 2 der Beförderer die Zahlung des Kaufpreises verlangen.

### c) Zahlungspflicht nach Art. 59

Ist der Zeitpunkt der Zahlung entweder nach Art. 58 festgestellt oder durch den Vertrag festgelegt, so bedarf es gemäss Art. 59 keiner weiteren Zahlungsaufforderung. Erfüllt der Käufer zu diesem Zeitpunkt seine Zahlungspflicht nicht, so ist weder eine Mahnung noch eine Fristansetzung erforderlich, um daraus Rechtsbehelfe abzuleiten.<sup>31</sup> Der sich aus Vertrag oder Art. 58 ergebende Zahlungszeitpunkt hat also dieselbe Funktion wie ein Termin im Sinne des Art. 102 Abs. 2 OR. Das bedeutet, dass den Käufer von diesem Moment an die Folgen der Vertragsverletzung treffen<sup>32</sup>, mit denen ich mich im letzten Abschnitt befassen werde.

## III. Folgen einer Pflichtverletzung

### A. Vorbemerkung

#### 1. Die Grundnorm – Art. 61

Der 3. Abschnitt enthält, wie einleitend bereits erwähnt, die Rechtsbehelfe des Verkäufers wegen Vertragsverletzung durch den Käufer. Die Ausgangs- und Grundnorm bildet Art. 61, der die Rechte des Verkäufers in Abs. 1 folgendermassen umschreibt:

«Erfüllt der Käufer eine seiner Pflichten nach dem Vertrag oder diesem Übereinkommen nicht, so kann der Verkäufer

- a) die in Artikel 62 bis 65 vorgesehenen Rechte ausüben,
- b) Schadenersatz nach Artikel 74 bis 77 verlangen.»

Zu dieser Norm sind, die in ihrer Stellung und Bedeutung dem Art. 45 entspricht, zunächst einige allgemeine Vorbemerkungen erforderlich.

Art. 61 enthält – wie ebenfalls bereits früher bemerkt – einen einheitlichen Leistungsstörungstatbestand, der weder hinsichtlich der Art der verletzten Pflichten noch in bezug auf die Form der Störung differenziert; d.h., um es

<sup>30</sup> SCHLECHTRIEM, UN-Kaufrecht, S. 74.

<sup>31</sup> Unklar TERCIER (Fn. 19) S. 131. Art. 59 stimmt zwar mit Art. 213 Abs. 1 OR überein, geht aber in seinen Auswirkungen weit darüber hinaus; siehe im Text.

<sup>32</sup> So zutreffend SCHLECHTRIEM/HANCOCK, Art. 59 CISG N. 2.

noch einmal klar zu sagen, Art. 61 Abs. 1 betrifft *schlechthin jede* «Vertragsverletzung durch den Käufer» (so der Titel des 3. Abschnittes). Das bedeutet aber nichts anderes, als dass *jede mögliche* Pflichtverletzung die in Art. 61 vorgesehenen Rechtsfolgen auslösen kann.

Ehe ich zu diesen Rechtsfolgen im einzelnen komme, scheint es mir wichtig, eine Zwischenbemerkung anzubringen. Die Konsequenzen, die sich aus der Vereinheitlichung des Störungstatbestandes ergeben, sind an sich eindeutig. *Jede Vertragsverletzung stellt die Nichterfüllung einer vertraglichen Verpflichtung dar.* Eine weitergehende Differenzierung oder Qualifizierung ist nicht erforderlich. Dennoch findet sich in der Literatur sehr häufig ein Rückgriff auf die vertrauten Begriffe wie nichtgehörige Erfüllung oder auch Gläubiger- und Schuldnerverzug. Ob das sinnvoll ist, muss bezweifelt werden; da auf diese Weise eher falsche Vorstellungen erweckt werden. Gelegentlich kann sogar Verwirrung gestiftet werden; wenn etwa die Nichtannahme der Ware durch den Käufer als Gläubigerverzug bezeichnet wird. Da der Käufer, wie oben dargelegt, zur Abnahme der Ware verpflichtet ist, läge in jedem Falle auch der nach den uns vertrauten Kategorien schwerere Tatbestand des Schuldnerverzugs vor<sup>33</sup>. Dieses Beispiel zeigt, dass es sich empfiehlt, wo immer möglich, ausschliesslich die Begriffe des Wiener Kaufrechts selbst zu verwenden. Ich werde im folgenden versuchen, mich an diese Maxime zu halten und bespreche die einzelnen Rechtsfolgen, die sich aus der Nichterfüllung einer vertraglichen Pflicht des Käufers ergeben.

## 2. Abgrenzungen

Umfang und Inhalt des Schadenersatzanspruchs werden gesondert behandelt. In diesem Zusammenhang ist deshalb nur festzuhalten, dass Art. 61 Abs. 1 im rechtstechnischen Sinne die *Anspruchsgrundlage für den Schadenersatz* bildet, während die weiteren Modalitäten in Art. 74–77 geregelt sind.

Gemäss Art. 61 Abs. 2 kann das Recht, Schadenersatz zu verlangen, mit anderen Rechtsbehelfen kumuliert werden. Für das schweizerische Recht ergibt sich dadurch – anders als im BGB – keine grundsätzliche Änderung. Vielmehr sieht das OR bei verschiedenen Vertragsaufhebungsformen die *Kombination von Rückabwicklung und Schadenersatz* vor, so etwa in Art. 109 Abs. 2 OR und in den Regeln über die Eviktionshaftung oder die Wandelung.

Art. 61 Abs. 3 stellt klar, dass bei der Geltendmachung eines Rechts wegen Vertragsverletzung das entscheidende Gericht oder das Schiedsgericht dem Käufer *keine zusätzlichen Fristen* («*grace period*») einräumen darf. Diese

<sup>33</sup> Siehe dazu oben Fr. 6.

Klarstellung war im Hinblick auf die Situation im romanischen Rechtskreis notwendig<sup>34</sup>.

Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass sich noch vereinzelte Bestimmungen in anderen Teilen des Wiener Kaufrechts finden, die Vertragsverletzungsfolgen betreffen. Insbesondere ist an die Zinspflicht nach Art. 78<sup>35</sup> oder an die Regelung über den Selbsthilfeverkauf nach Art. 88 zu denken<sup>36</sup>.

Im folgenden behandle ich nun die Rechte des Verkäufers, die in den Art. 62-65 geregelt sind.

## B. Die Rechtsbehelfe im einzelnen

### 1. Erfüllungsanspruch und die Voraussetzungen seiner Ausübung

In Art. 62 wird als primärer Rechtsbehelf des Verkäufers bei Vertragsverletzungen durch den Käufer der *Erfüllungsanspruch* geregelt. Danach kann der Verkäufer «vom Käufer verlangen, dass er den Kaufpreis zahlt, die Ware annimmt sowie seine sonstigen Pflichten erfüllt».

#### a) Der Anspruchsinhalt

Die Vorschrift begründet keinen neuen Anspruch, sondern bestätigt nur den weiterbestehenden<sup>37</sup> Erfüllungsanspruch. Auch hier ist wiederum festzuhalten, dass der *Erfüllungsanspruch* sich auf *sämtliche Pflichten* des Käufers erstreckt, wobei naturgemäss jedoch die Pflicht zur Kaufpreiszahlung und zur Annahme der Ware im Vordergrund stehen.

Dabei ist zugleich hinzuzufügen, dass auch die Klage auf Annahme keine allzugrosse praktische Bedeutung erlangen dürfte. In der Regel wird der Verkäufer sich entweder für die Vertragsaufhebung entscheiden oder allenfalls von seinem Rechte zur Einlagerung gem. Art. 87 und 88 oder zum Selbsthilfeverkauf Gebrauch machen. Aber selbst, wenn er ein dringendes Interesse an der Abnahme der Ware hat, dürfte es näherliegen, die Kaufpreisklage zu erheben<sup>38</sup>.

<sup>34</sup> SCHLECHTRIEM/HAGER, Art. 61 CISG N.5, zur «grace period» BIANCA/BONELL/KNAPP Art. 61 Anm. 3.4.

<sup>35</sup> Siehe dazu das Referat von WEBER unten S. 207.

<sup>36</sup> Siehe oben S. 150 sowie ausführlich SCHLECHTRIEM/EBERSTEIN Art. 88 CISG S. 15 ff.

<sup>37</sup> In dieser klarstellenden Funktion liegt der Sinn der Regelung; es sollte verdeutlicht werden, dass anders als im EKG eine automatische Vertragsauflösung (ipso facto avoidance) nicht in Betracht kommt, dazu BIANCA/BONELL/KNAPP Art. 62 Anm. 2.1-2.3 und SCHLECHTRIEM/HAGER Art. 62 CISG N. 2f.

<sup>38</sup> So zu Recht BIANCA/BONELL/MASKOW Art. 53 Anm. 2.6.

### b) Ausschluss durch Ausübung anderer Rechte

Die Geltendmachung des Erfüllungsanspruchs unterliegt aber gewissen Einschränkungen, auf die schon Art. 62 selbst hinweist. Der Verkäufer kann die Erfüllung nur verlangen, sofern er nicht einen Rechtsbehelf ausgeübt hat, der mit diesem Verlangen unvereinbar ist.

Hieraus ergibt sich mit Selbstverständlichkeit, dass das *Erfüllungsverlangen dann ausgeschlossen ist*, wenn der Verkäufer von dem Recht der *Vertragsaufhebung* nach Art. 64 Gebrauch macht. Ich werde auf dieses Recht später zurückkommen.

Dagegen schliesst die Geltendmachung von Schadenersatz, wie bereits bemerkt (vgl. Art. 61 Abs. 2), die Geltendmachung des Erfüllungsanspruchs nicht aus. Ebensovienig geschieht dies durch den soeben erwähnten Selbsthilfeverkauf nach Art. 88; dieser macht zwar ein Abnahmeverlangen unmöglich, steht aber einer Kaufpreisklage nicht entgegen<sup>39</sup>.

### c) Insbesondere die Nachfrist

Die wohl wichtigste Beschränkung des Erfüllungsbegehrens ergibt sich aus Art. 63. Nach dieser Vorschrift kann der Verkäufer dem Käufer eine angemessene Nachfrist zur Erfüllung seiner Pflichten setzen. Macht er von diesem Recht Gebrauch, so werden die Folgen der Vertragsverletzung gewissermassen sistiert, bis die Frist abgelaufen ist. Den Fristablauf muss der Verkäufer jedoch dann nicht abwarten, wenn er vor Fristablauf vom Käufer die Anzeige erhalten hat, dass dieser seine Pflichten nicht innerhalb der gesetzten Frist erfüllen wird.

Im Einzelnen ist dazu das Folgende zu bemerken:

Das Institut der Nachfristansetzung ist aus Art. 107 OR geläufig, ebenso wie die damit verbundenen Probleme<sup>40</sup>, die struktureller Natur sind und infolgedessen auch im Wiener Kaufrecht wieder auftauchen. Dies gilt insbesondere für die Frage, welche Frist *angemessen* ist. Hier wie im OR kommt es auf die konkreten Umstände des Einzelfalles an und auf eine Abwägung der beiderseitigen Interessen.

In formeller Hinsicht ist zu beachten, dass die Erklärung, durch die eine Nachfrist gesetzt werden soll, nach mehrheitlich vertretener Auffassung gemäss Art. 27 nicht zugangsbedürftig ist, was ich für äusserst problematisch

<sup>39</sup> SCHLECHTRIEM/HAGER Art. 62 CISG N. 15.

<sup>40</sup> Zusammenfassende Darstellung bei WIEGAND, Die Leistungsstörungen, in: recht 1993 I, 118, 124ff.

halte<sup>41</sup>. Zudem muss die angemessene Frist durch einen Kalendertag bestimmt oder wenigstens durch eine entsprechende Bezeichnung bestimmbar sein. Liegen diese Voraussetzungen vor, so entfaltet die Nachfristsetzung eine sogenannte *Bindungswirkung*, die in dem schon erwähnten vorübergehenden Ausschluss anderer Rechtsbehelfe liegt. Der Verkäufer kann in dieser Phase also weder den Vertrag aufheben noch auf Erfüllung klagen. Dagegen bleibt nach der ausdrücklichen Anordnung in Art. 63 Abs. 2 Satz 2 ein eventueller Schadenersatzanspruch wegen verspäteter Erfüllung unberührt, weil die Ansetzung der Nachfrist die Fälligkeit nicht aufhebt<sup>42</sup>.

Eine zweite, ganz wesentliche Funktion des Art. 63 liegt darin, dass die Fristsetzung die Möglichkeit der Vertragsaufhebung gemäss Art. 64 vereinfacht, worauf ich sogleich zurückkomme.

#### d) Zur Bedeutung von Art. 28 für den Erfüllungsanspruch

Die Ausübung des Erfüllungsanspruchs unterliegt schliesslich einer weiteren *Einschränkung*, die für das Wiener Kaufrecht charakteristisch ist. Es geht um die Regel des Art. 28. Nach dieser Vorschrift<sup>43</sup> braucht ein Gericht eine Entscheidung auf Erfüllung in Natur nur dann zu fällen, wenn es dies auch nach seinem eigenen Recht bei gleichartigen Kaufverträgen täte, die nicht dem WKR unterliegen. Dieser Vorbehalt, der im Hinblick auf die Zurückhaltung des anglo-amerikanischen Rechts gegenüber der *specific performance* aufgenommen wurde, bezieht sich primär auf die Erfüllungsansprüche des Käufers. Inwieweit er auf die *Erfüllungsansprüche des Verkäufers* überhaupt angewandt werden kann, ist umstritten<sup>44</sup>. Die Frage kann nur mit Hilfe der klassischen *Auslegungsmittel* entschieden werden. Überwiegend wird die Auffassung vertreten, dass aus der Entstehungsgeschichte und der Systematik des Abkommens die unbeschränkte Geltung des Vorbehalts des Art. 28 abzuleiten sei. Dies gilt in jedem Falle für die Abnahmepflicht und die sonstigen Pflichten, dürfte wohl aber auch für die Kaufpreiszahlungspflicht zutreffend sein.

Ich komme damit zum praktisch vielleicht bedeutsamsten, in seiner Regelung aber auch kompliziertesten Rechtsbehelf des Verkäufers, der Vertragsaufhebung.

<sup>41</sup> Für die Anwendbarkeit von Art. 27 SCHLECHTRIEM/HAGER Art. 63 CISG N.3, dagegen zutreffend BIANCA/BONELLI/KNAPP Art. 63 Anm.2.8 und 2.11.

<sup>42</sup> Auch insoweit stimmt die Regelung, wenn man von den strukturellen Unterschieden (Wegfall des Verzugs) absieht, vollkommen mit Art. 107 OR überein.

<sup>43</sup> Zum Regelungszweck und Anwendungsbereich SCHLECHTRIEM/HUBER Art. 28 CISG N.4ff.

<sup>44</sup> SCHLECHTRIEM/HUBER a.a.O. N.9ff. mit umfassenden Nachweisen.

## 2. Die Vertragsaufhebung und deren Voraussetzungen

Art. 64 Abs. 1 umschreibt die Voraussetzungen, unter denen der Verkäufer die Aufhebung des Vertrages erklären kann, und Art. 64 Abs. 2 enthält die Beschränkungen dieses Aufhebungsrechtes. Die Vertragsaufhebung erfolgt durch eine dem Käufer zuzustellende Erklärung, dies ergibt sich aus Art. 26. Für die Erklärung gilt Art. 27, so dass das Risiko der Übermittlung beim Käufer liegt<sup>45</sup>. Bezüglich der Wirkungen der Vertragsaufhebungen, die in Art. 81 und 84 geregelt sind, verweise ich auf das Referat von WEBER<sup>46</sup> und beschränke mich darauf, die wichtigsten Voraussetzungen darzustellen.

### a) Wesentliche Vertragsverletzung

Zur Erklärung der Aufhebung ist der Verkäufer gemäss Art. 64 Abs. 1 in zwei Fällen berechtigt. Den Grundtatbestand bildet die Nichterfüllung einer dem Käufer nach dem Vertrag unter diesem Übereinkommen obliegenden Pflicht. Dies rechtfertigt jedoch eine Aufhebung des Vertrages nur, wenn sie eine wesentliche Vertragsverletzung darstellt.

Massgebend ist danach nicht die Art der Pflichtverletzung, sondern ihr Gewicht, das nach einer Gesamtbeurteilung der Interessenlage zu bestimmen ist. Es kommt deshalb auf die Umstände des Einzelfalles an. Immerhin lassen sich für die Pflichten des Käufers folgende Leitlinien festhalten<sup>47</sup>.

Die verspätete Zahlung wird, da es sich um eine reine Geldleistung handelt, in der Regel nicht als wesentliche Vertragsverletzung betrachtet. Ausnahmen bilden wirkliche Fixgeschäfte und vor allem die definitive und ernstgemeinte Zahlungsverweigerung, die in jedem Falle als wesentliche Vertragsverletzung anzusehen ist<sup>48</sup>.

Auch die Verletzung der Abnahmepflicht allein genügt noch nicht, um eine wesentliche Vertragsverletzung anzunehmen. Hier kann aber nach den Umständen des Einzelfalles das Interesse an der Abnahme zu einem bestimmten Zeitpunkt von so zentraler Bedeutung sein, dass eine wesentliche Vertragsverletzung angenommen werden kann. Ebenso wie die definitive Zahlungsverweigerung gilt auch die definitive Abnahmeverweigerung ohne weiteres als wesentliche Vertragsverletzung<sup>49</sup>.

<sup>45</sup> Unbestritten, vgl. SCHLECHTRIEM/WIEGER Art. 64 CISG N.9.

<sup>46</sup> Siehe unten S. 178 ff.

<sup>47</sup> Zum folgenden SCHLECHTRIEM/WIEGER Art. 64 CISG N. 40f. mit weiteren Nachweisen sowie ausführlich BIANCA/DONELL/KNAPP Art. 64 Anm. 3.1-17.

<sup>48</sup> SCHLECHTRIEM/SCHLECHTRIEM Art. 25 CISG N. 22.

<sup>49</sup> SCHLECHTRIEM/SCHLECHTRIEM Art. 25 CISG N. 23.

Am schwierigsten zu beurteilen ist die Frage, ob die *Verletzung einer sonstigen Pflicht* die Vertragsaufhebung rechtfertigt. Hier entscheidet allein die Interessenabwägung; massgebend ist insbesondere die Bedeutung, die der sonstigen Pflicht im Gefüge des Vertrages zukommt.

#### b) *Ablauf der Nachfrist*

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass es oft zweifelhaft sein wird, ob die Voraussetzungen einer wesentlichen Vertragsverletzung vorliegen. Um den Verkäufer vom damit verbundenen Risiko zu entlasten, gibt ihm Art. 64 Abs. 1 lit. b eine weitere Möglichkeit; setzt nämlich der Verkäufer eine Nachfrist gemäss Art. 63, so kann er die Vertragsaufhebung erklären, wenn der Käufer nicht innerhalb der gesetzten Frist leistet, oder wenn er vor deren Ablauf erklärt, dass er nicht innerhalb der gesetzten Frist leisten wird. Zu beachten ist jedoch, dass diese Sonderregelung nicht für alle Pflichten des Käufers gilt, sondern nur, wenn die Nachfrist zur Zahlung des Kaufpreises oder zur Abnahme angesetzt wird; dabei ist aber wiederum daran zu erinnern, dass diese Pflichten auch die «Mitwirkungshandlungen» umfassen<sup>50</sup>.

#### c) *Ausschluss des Aufhebungsrechts*

In Art. 64 Abs. 2 wird, wie bereits angedeutet, das *Vertragsaufhebungsrecht in gewissem Grade* begrenzt. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass das Wiener Kaufrecht keine dem Art. 214 Abs. 3 OR entsprechende Regel kennt, nach der in denjenigen Fällen, in denen der Käufer bereits im Besitz der Sache ist, ohne den Kaufpreis gezahlt zu haben, der Verkäufer nur dann wegen Zahlungsverzug vom Vertrage zurücktreten und die Sache zurückfordern kann, wenn er sich dieses Recht ausdrücklich vorbehalten hat<sup>51</sup>.

Die in Art. 64 Abs. 2 enthaltenen Ausschlussstatbestände sind überaus kompliziert und so detailliert, dass sich eine Darlegung im einzelnen hier nicht empfiehlt<sup>52</sup>. Grundsätzliche Voraussetzung ist, dass der Käufer den Kaufpreis gezahlt hat. Liegt diese Voraussetzung vor, dann verliert der Käufer das Recht, die Aufhebung des Vertrages zu erklären, wenn er – generell gesagt – von seinem Recht der Aufhebung nicht in angemessener Frist Gebrauch gemacht hat.

<sup>50</sup>Siehe oben S. 1146.

<sup>51</sup>Zur Entstehung und Benutzung von Art. 214 Abs. 3 OR vgl. GIGER, Berner Kommentar, Art. 184-215 OR (Bern 1979) Art. 214 N. 7 ff.

<sup>52</sup>Vgl. vor allem die Darstellung von KNAPP (siehe Fn. 47).

### 3. Verhältnis der Rechte zueinander

Ausser den bereits erwähnten Bestimmungen in Art. 61, 62 und 63 enthält der 3. Abschnitt keine Regeln über das Verhältnis der Rechtsbehelfe untereinander. Es kann deshalb *der Käufer zwischen den Rechtsbehelfen der Erfüllung und der Vertragsaufhebung beliebig wählen*. Diese Wahlfreiheit erlischt ebenso wie in Art. 107 OR – aber im Gegensatz zum BGB – nicht durch den Ablauf der gemäss Art. 63 gesetzten *Nachfrist*. Vielmehr bleibt es dem Verkäufer unbenommen, auch weiterhin Erfüllung zu verlangen. Erst die Ausübung des Aufhebungsrechts führt dazu, dass von nun an die Rückkehr zum Erfüllungsverlangen ausgeschlossen ist. Ein ursprüngliches Erfüllungsverlangen hindert den Verkäufer dagegen keineswegs daran, später den Rechtsbehelf der Vertragsaufhebung geltend zu machen. Hierdurch ergeben sich gewisse Spekulationsmöglichkeiten, die jedoch durch eine entsprechende Anwendung der Schadenersatzregeln in Grenzen gehalten werden können<sup>53</sup>.

#### Schlussbemerkungen:

Ich habe versucht, einen Überblick über die Pflichten des Käufers und die Folgen ihrer Verletzung zu geben. Ich habe mich dabei bewusst darauf beschränkt, die Grundzüge der gesetzlichen Regelung und einige damit verbundene Anwendungsprobleme vorzutragen. Betrachtet man diese Regelung als Teil einer neu konzipierten Kaufrechtsordnung, so ist sie trotz ihrer Komplexität insgesamt als gelungen und praktikabel anzusehen.

<sup>53</sup> Dazu und zum Vorstehenden SCHLECHTRIEM/HÄGER Art. 64 CISG N.22ff.