

Vahlen • Jura / Lern- und Fallbuch

## Handelsrecht

mit UN-Kaufrecht

von

Georg Bitter, Dr. Florian Schumacher

2., neu bearbeitete Auflage

Verlag Franz Vahlen München 2015

Verlag Franz Vahlen im Internet:

[www.vahlen.de](http://www.vahlen.de)

ISBN 978 3 8006 4942 6

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

15 % wird man aber nicht mehr überzeugend vertreten können, die Materialien würden aufgrund ihres Wertes einen wesentlichen Teil der für die Herstellung notwendigen Stoffe ausmachen.<sup>538</sup> Als weiteres Kriterium zur Bestimmung der Wesentlichkeit der vom Besteller gestellten Stoffe ist deren Bedeutung für das Endprodukt heranzuziehen. So kann ein vom Besteller gestellter Computerchip, der die Herstellung eines neuartigen Produkttyps überhaupt erst möglich macht, einen wesentlichen Teil der zur Herstellung notwendigen Stoffe ausmachen, auch wenn der Wert des Chips im Vergleich zum übrigen notwendigen Material eher gering ist.

Nach wohl h.M. richtet sich die Frage, ob Werklieferungsverträge dem UN-Kaufrecht (CISG) unterliegen, ausschließlich nach Art. 3 I CISG, nicht auch nach Art. 3 II CISG:<sup>539</sup> Art. 3 I CISG sei als **abschließende Regelung** für Verträge über herzustellende Ware anzusehen. Es gehe deshalb fehl, die Anwendbarkeit des UN-Kaufrechts (CISG) auf einen Werklieferungsvertrag, der nach Art. 3 I CISG vom Anwendungsbereich des UN-Kaufrechts (CISG) erfasst wird, unter Berufung auf Art. 3 II CISG mit dem Argument abzulehnen, der Herstellungsaufwand überwiege die Verpflichtung zur Warenlieferung. Bei einem Werklieferungsvertrag liege vielmehr eine Lieferverpflichtung vor, in der eventuelle Herstellungsarbeiten aufgehen. Nach der Gegenmeinung sind auch Herstellungsarbeiten nach Art. 3 II CISG zu berücksichtigen.<sup>540</sup> Es komme für die Frage, ob ein Werklieferungsvertrag als Kaufvertrag i.S.v. Art. 1 I CISG anzusehen sei, deshalb nicht nur auf Art. 3 I CISG, sondern auch auf Art. 3 II CISG und somit auf das Verhältnis an, in dem die Materialien zu den sonstigen Herstellungskosten stehen (vgl. Fall Nr. 45).

Ein **gemischter Vertrag** aus Warenlieferung und Dienstleistung ist beispielsweise dann gegeben, wenn sich eine Partei zur Lieferung einer industriellen Fertigungsanlage (Warenlieferung) und darüber hinaus dazu verpflichtet, die Mitarbeiter des Bestellers im Umgang mit der Anlage zu schulen (Dienstleistung). Nach Art. 3 II CISG unterliegt ein solcher Vertrag dann nicht dem UN-Kaufrecht (CISG), wenn die **Dienstleistungselemente die Warenlieferungselemente überwiegen**. Problematisch ist wiederum, wie das Überwiegen bestimmt werden kann:<sup>541</sup> In erster Linie ist auf das Wertverhältnis abzustellen, in dem die zu liefernden Waren einerseits und die zu erbringenden Dienste andererseits zueinander stehen, wobei der Schwellenwert bei 50 % liegt (vgl. den Wortlaut von Art. 3 II CISG: „der überwiegende Teil“). Ein wertmäßiger Vorrang der Dienstleistungsverpflichtung gegenüber der Warenlieferungsverpflichtung kann also nur angenommen werden, wenn der Wert der Dienstleistungen höher ist als der Wert der Waren. Als weitere Kriterien, auf die zusätzlich zum Wertverhältnis abgestellt werden kann, kommen der Parteiwille und die Parteinteressen in Betracht.

⇒ Fall Nr. 45 – Kaufvertrag

## 2. Parteiniederlassungen in verschiedenen Staaten (Art. 1 I, II CISG)

Art. 1 I CISG bestimmt, dass das UN-Kaufrecht (CISG) nur dann zur Anwendung kommt, wenn die Vertragsparteien ihre Niederlassungen in verschiedenen Staaten haben. Falls eine Partei mehrere Niederlassungen hat, ist diejenige maßgebend, die unter Berücksichtigung der vor und bei Vertragsschluss den Parteien bekannten

<sup>538</sup> Vgl. Staudinger/Magnus, Art. 3 CISG Rn. 16.

<sup>539</sup> Vgl. Schlechtriem/Schroeter, UN-Kaufrecht, Rn. 65 ff.; näher Schäfer, IHR 2003, 118 ff.

<sup>540</sup> Vgl. Schlechtriem/Schwenzer/Ferrari, Art. 1 Rn. 38 (bezogen auf Software).

<sup>541</sup> Vgl. hierzu etwa Schlechtriem/Schwenzer/Ferrari, Art. 3 Rn. 13 ff.

oder von ihnen in Betracht gezogenen Umstände die engste Beziehung zu dem Vertrag und zu seiner Erfüllung aufweist (Art. 10 lit. a CISG). Hat eine Partei keine Niederlassung, so ist ihr gewöhnlicher Aufenthalt maßgebend (Art. 10 lit. b CISG). Nach Art. 1 II CISG wird die Tatsache, dass die Parteien ihre Niederlassung in verschiedenen Staaten haben, nicht berücksichtigt, wenn sie sich nicht aus dem Vertrag, aus früheren Geschäftsbeziehungen oder aus Verhandlungen oder Auskünften ergibt, die vor oder bei Vertragsschluss zwischen den Parteien geführt oder von ihnen erteilt worden sind. Im Gegensatz zur Niederlassung der Parteien kommt es auf deren Staatsangehörigkeit nicht an (Art. 1 III CISG).

⇒ Fall Nr. 46 – Kanada oder Kalifornien?

### 3. Hinreichende Beziehung zu Vertragsstaat(en) (Art. 1 I lit. a, b CISG)

- 22 Nach Art. 1 I lit. a, b CISG kommt das UN-Kaufrecht (CISG) nur dann zur Anwendung, wenn entweder beide Staaten, in denen die Parteien ihre Niederlassungen haben, Vertragsstaaten des UN-Kaufrechts sind (lit. a), oder die Regelungen des Internationalen Privatrechts (IPR) zur Anwendung des Rechts eines Vertragsstaats führen (lit. b). Während die Alternative des Art. 1 I lit. a CISG in allen Vertragsstaaten des UN-Kaufrechts (CISG) Gültigkeit besitzt, gilt Art. 1 I lit. b CISG nur in den Staaten, die – wie die Bundesrepublik Deutschland<sup>542</sup> – keinen Vorbehalt nach Art. 95 CISG erklärt haben. Daraus ergeben sich für ein deutsches Gericht die folgenden Prüfungsschritte für die Bestimmung, ob das UN-Kaufrecht (CISG) anwendbar ist:
- Erster Prüfungsschritt: Sind beide Staaten, in denen die Parteien ihre Niederlassungen haben, Vertragsstaaten des UN-Kaufrechts?<sup>543</sup> Ggf. ist das UN-Kaufrecht (CISG) aufgrund von Art. 1 I lit. a CISG anwendbar.
  - Zweiter Prüfungsschritt: Verweisen die Regelungen des deutschen Internationalen Privatrechts (IPR) auf das Recht eines Vertragsstaats, der keinen Vorbehalt nach Art. 95 CISG erklärt hat? Ggf. ist das UN-Kaufrecht (CISG) nach Art. 1 I lit. b CISG anwendbar.

**Beispiel:** Ein Verkäufer mit Sitz in Deutschland verkauft Waren an einen Käufer mit Sitz in England. Das Vereinigte Königreich ist nicht Vertragsstaat. Art. 4 I lit. a der Verordnung (EG) Nr. 593/2008 (sog. Rom I-Verordnung) verweist auf das Recht des Verkäuferstaates, also auf Deutschland. Deutschland hat keinen Vorbehalt nach Art. 95 CISG erklärt. Folglich ist das UN-Kaufrecht nach Art. 1 I lit. b CISG auf den Vertrag anwendbar.

### 4. Kein Anwendungsausschluss (Art. 2, 6 CISG)

- 23 Die Anwendbarkeit des UN-Kaufrechts (CISG) kann aufgrund gesetzlicher Anordnung oder aufgrund vertraglicher Vereinbarung ausgeschlossen sein:
- 24 Gesetzliche Ausschlussgründe sind in Art. 2 CISG normiert. Besondere Bedeutung kommt Art. 2 lit. a CISG zu, der die Anwendbarkeit des UN-Kaufrechts (CISG) auf

<sup>542</sup> Vgl. aber Art. 2 des Gesetzes zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11. 4. 1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf sowie zur Änderung des Gesetzes zu dem Übereinkommen vom 19. 5. 1956 über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr (CMR), sog. Vertragsgesetz (VertragsG), abgedruckt und kommentiert bei Schlechtriem/Schwenzer. Nach dieser Vorschrift bleibt Art. 1 I lit. b CISG außer Betracht, wenn die Regeln des Internationalen Privatrechts (IPR) zur Anwendung des Rechts eines Staates führen, der einen Vorbehalt nach Art. 95 CISG erklärt hat.

<sup>543</sup> Hinweis: Ein ständig aktualisiertes Verzeichnis der Vertragsstaaten des UN-Kaufrechts (CISG) und ihrer Vorbehalte ist unter [www.cisg-online.ch](http://www.cisg-online.ch) verlinkt.

solche Kaufverträge ausschließt, die sich auf **Ware für den persönlichen Gebrauch oder den Gebrauch in der Familie oder im Haushalt** beziehen, es sei denn, dass der Verkäufer vor oder bei Vertragsschluss weder wusste noch wissen musste, dass die Ware für einen solchen Gebrauch gekauft wird.<sup>544</sup> Nicht anwendbar ist das UN-Kaufrecht (CISG) nach Art. 2 CISG außerdem auf den Kauf bei Versteigerungen (lit. b), aufgrund von Zwangsvollstreckungs- oder anderen gerichtlichen Maßnahmen (lit. c), von Wertpapieren oder Zahlungsmitteln (lit. d), von Seeschiffen, Binnenschiffen, Luftkissenfahrzeugen oder Luftfahrzeugen (lit. e) und von elektrischer Energie (lit. f).

Dass die Anwendbarkeit des UN-Kaufrechts (CISG) **vertraglich ausgeschlossen** werden kann, stellt Art. 6 CISG ausdrücklich klar. Ein solcher Ausschluss kann auch konkludent erfolgen. Deshalb ist insbesondere in der Wahl des Rechts eines *Nichtvertragsstaats* (z.B.: „Dieser Vertrag unterliegt portugiesischem Recht.“) regelmäßig ein vertraglicher Ausschluss des UN-Kaufrechts (CISG) zu sehen. Anderes gilt für die **Wahl des Rechts eines Vertragsstaats** des UN-Kaufrechts (CISG):<sup>545</sup> Die ganz h.M., die inzwischen in vielen Vertragsstaaten als gesicherte Rechtsprechung gelten darf,<sup>546</sup> geht davon aus, dass die Wahl des Rechts eines Vertragsstaats (z.B.: „Dieser Vertrag unterliegt dem Recht der Bundesrepublik Deutschland.“) das UN-Kaufrecht (CISG) mit einschließt, weil zum Recht eines Vertragsstaats des UN-Kaufrechts (CISG) eben auch das UN-Kaufrecht (CISG) selbst gehört. Ein Ausschluss nach Art. 6 CISG ist demnach nur gegeben, wenn bei der Rechtswahl explizit entweder auf das interne Recht des Staates Bezug genommen (z.B.: „Dieser Vertrag unterliegt dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs und des Handelsgesetzbuchs der Bundesrepublik Deutschland.“) oder das UN-Kaufrecht (CISG) ausgeschlossen wird (z.B.: „Dieser Vertrag unterliegt dem Recht der Bundesrepublik Deutschland. Die Anwendung des UN-Kaufrechts (CISG) ist ausgeschlossen.“).

⇒ Fall Nr. 47 – *Rechtswahl mit Tücken*

### III. Regelungsbereich des UN-Kaufrechts

Sind für einen bestimmten Vertrag die Anwendungsvoraussetzungen des UN-Kaufrechts (CISG) erfüllt, so ist damit noch nicht gesagt, welche der Rechtsfragen, die das Vertragsverhältnis aufwirft, nach dem UN-Kaufrecht (CISG) zu beantworten sind. Maßgeblich ist das UN-Kaufrecht (CISG) nämlich nur insoweit, wie sein Regelungsbereich betroffen ist. Dieser umfasst nach Art. 4 S. 1 CISG nur den **Abschluss des Kaufvertrags** und die aus dem Kaufvertrag erwachsenden **Rechte und Pflichten der Parteien**. Wie Art. 4 S. 2 CISG ausdrücklich klarstellt, liegen damit insbesondere Fragen der Vertragsgültigkeit und der Eigentumswirkungen des Kaufvertrags außerhalb des Regelungsbereichs des UN-Kaufrechts (CISG). Sie sind folglich nach dem innerstaatlichen Recht zu beantworten, das nach den Regelungen des Internationalen Privatrechts (IPR) anwendbar ist.

Außerhalb des Regelungsbereichs des UN-Kaufrechts (CISG) liegen insbesondere die folgenden Sachprobleme:

- Geschäftsfähigkeit (vgl. §§ 104 ff. BGB<sup>547</sup>),
- Stellvertretung (vgl. §§ 164 ff. BGB<sup>548</sup>, 48 ff. HGB<sup>549</sup>),

<sup>544</sup> Die fehlende Kaufmannseigenschaft des Käufers schadet aber nicht (vgl. Art. 1 III CISG).

<sup>545</sup> Vgl. Schlechtriem/Schwenzer/Ferrari, Art. 6 Rn. 21 ff. m.w.N.

<sup>546</sup> Darunter die Bundesrepublik Deutschland, vgl. BGH RIW 1999, 385.

<sup>547</sup> Dazu Bitter, BGB AT, § 9.

- Gesetzesverstoß und Sittenwidrigkeit (vgl. §§ 134, 138 BGB<sup>548</sup>),
  - Verjährung (vgl. §§ 194 ff., 438 BGB<sup>549</sup>, Art. 3 VertragsG<sup>550</sup>).
- 28 Eine differenzierende Betrachtung ist bei Willensmängeln und der Verbindlichkeit von Allgemeinen Geschäftsbedingungen nötig: Willensmängel (vgl. §§ 119, 120, 123 BGB) sind im UN-Kaufrecht (CISG) abschließend geregelt hinsichtlich von Irrtümern über die Sachmangelfreiheit der Kaufsache (Art. 35 ff., 45 CISG) und über die Leistungsfähigkeit der anderen Seite (Art. 71 CISG). Insofern scheidet ein Rückgriff auf innerstaatliches Recht deshalb aus. Nicht geregelt sind hingegen der Inhalts- und der Erklärungsirrtum (vgl. § 119 I BGB) sowie Täuschung und Drohung (§ 123 BGB). Insofern kommt also innerstaatliches Recht zur Anwendung.
- 29 Ob Allgemeine Geschäftsbedingungen *in den Vertrag einbezogen* sind (vgl. §§ 305 II, III, 305c I BGB), ist eine Frage des Vertragsschlusses und richtet sich nach den Regelungen des UN-Kaufrechts (CISG), namentlich nach den Vertragsschlussregelungen der Art. 14 ff. CISG sowie nach der Auslegungsregel des Art. 8 CISG. Die **Inhaltskontrolle** von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (vgl. §§ 307ff. BGB) betrifft hingegen die Gültigkeit der Bedingungen. Sie ist deshalb anhand der anwendbaren innerstaatlichen Normen vorzunehmen. Kommt es dabei darauf an, inwiefern von normiertem Recht abgewichen wird (vgl. etwa § 307 II Nr. 1 BGB), so gibt jedoch das UN-Kaufrecht (CISG) den Vergleichsmaßstab vor.

⇒ Fall Nr. 48 – Todesfall beim Abnehmer des Käufers

## IV. Allgemeine Bestimmungen des UN-Kaufrechts

- 30 Art. 6 CISG stellt den Grundsatz der **Dispositivität des UN-Kaufrechts (CISG)** auf: Die Parteien können die Anwendung des UN-Kaufrechts (CISG) vertraglich ausschließen (s.o. Rn. 25) oder, vorbehaltlich von Art. 12 CISG (s.u. Rn. 36), von seinen Bestimmungen abweichen oder deren Wirkung ändern.
- 31 In Art. 7 CISG finden sich Regelungen zur **Auslegung des UN-Kaufrechts (CISG)** und zur **Füllung von Lücken**, die das UN-Kaufrecht (CISG) aufweist. In Art. 7 I CISG werden drei Auslegungsmaximen aufgestellt: Erstens ist bei der Auslegung des UN-Kaufrechts (CISG) sein „internationaler Charakter“ zu berücksichtigen. Die Auslegung hat also autonom zu erfolgen. Rückgriffe auf Begriffsdefinitionen, die im innerstaatlichen Recht anerkannt sind, verbieten sich. Zweitens muss auf die „einheitliche Anwendung“ des UN-Kaufrechts (CISG) hingewirkt werden. Diesem Gebot wird gerecht, wer bei der Auslegung nach den international sehr weitgehend anerkannten Auslegungsmethoden auf Wortlaut<sup>551</sup> und Entstehungs-

<sup>548</sup> Dazu *Bitter*, BGB AT, § 10.

<sup>549</sup> Zur handelsrechtlichen Stellvertretung s.o. § 6.

<sup>550</sup> Dazu *Bitter*, BGB AT, § 6 Rn. 25 ff. (§ 134 BGB) bzw. § 6 Rn. 35 ff. (§ 138 BGB).

<sup>551</sup> Zur Verjährung siehe allgemein *Bitter*, BGB AT, § 3 Rn. 30 ff.

<sup>552</sup> Gemeint ist das Gesetz zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11. 4. 1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf sowie zur Änderung des Gesetzes zu dem Übereinkommen vom 19. 5. 1956 über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr (CMR). Art. 3 dieses Gesetzes ist abgedruckt und kommentiert bei *Schlechtriem/Schwenzer*.

<sup>553</sup> Authentisch sind nur der arabische, chinesische, englische, französische, russische und spanische Wortlaut des UN-Kaufrechts (CISG), vgl. die Unterzeichnungsklausel nach Art. 101 CISG. Bei der deutschen Fassung handelt es sich hingegen nur um eine Übersetzung. Bei

geschichte<sup>554</sup> abstellt und bei der Rechtsrecherche auch ausländische Rechtsprechung und Literatur berücksichtigt. Drittens muss die Auslegung darauf abzielen, die „Wahrung des guten Glaubens im internationalen Handel“ zu fördern. Ob dieser dritten Auslegungsmaxime eigenständige praktische Bedeutung zukommt, ist zweifelhaft.

Nach Art. 7 II CISG sind Fragen, die im UN-Kaufrecht (CISG) geregelte Gegenstände betreffen, aber durch die Bestimmungen des UN-Kaufrechts (CISG) nicht ausdrücklich entschieden werden (sog. „interne Lücken“),<sup>555</sup> wie folgt zu beantworten: Primär ist zu versuchen, aus den allgemeinen Grundsätzen, die dem UN-Kaufrecht (CISG) zugrunde liegen, eine Lösung abzuleiten. Dies kann insbesondere im Wege des Analogieschlusses geschehen.<sup>556</sup> Sekundär, falls das UN-Kaufrecht (CISG) entsprechende Grundsätze nicht erkennen lässt, ist das Recht maßgebend, das nach den Regeln des Internationalen Privatrechts (IPR) anzuwenden ist.

Art. 8 CISG bestimmt, wie **Parteierklärungen auszulegen** sind. Es gelten ähnliche Grundsätze wie im innerdeutschen Recht nach §§ 133, 157 BGB. Primär ist auf den wirklichen Willen des Erklärenden abzustellen, vorausgesetzt, dass der Erklärungsempfänger diesen Willen kannte oder darüber nicht in Unkenntnis sein konnte (Art. 8 I CISG). Fehlt es an dieser Voraussetzung, so ist die Bedeutung maßgeblich, die eine vernünftige Person der gleichen Art wie der Erklärungsempfänger und unter den gleichen Umständen der Erklärung beigemessen hätte (Art. 8 II CISG). Dabei sind bei der Bestimmung dessen, was der Erklärende erklären wollte und was eine vernünftige Person in der Situation des Erklärungsempfängers verstanden hätte, alle erheblichen Umstände zu berücksichtigen, wozu insbesondere auch das spätere Verhalten der Parteien gehört (Art. 8 III CISG).

Art. 9 CISG regelt, unter welchen Voraussetzungen **Handelsbräuche** rechtlich verbindliche Geltung erlangen. Nach Art. 9 I CISG sind die Parteien an die Gebräuche, mit denen sie sich einverstanden erklärt haben, und an die Gepflogenheiten gebunden, die zwischen ihnen entstanden sind. Diese Folge ergibt sich bereits aus den allgemeinen Auslegungsgrundsätzen des Art. 8 CISG, sodass Art. 9 I CISG keine eigenständige Bedeutung zukommt. Bedeutsam ist aber Art. 9 II CISG, wonach die Gebräuche des internationalen Handels zwischen den Vertragsparteien Geltung erlangen, soweit die folgenden drei Voraussetzungen erfüllt sind: Erstens muss der Brauch den Parteien von Verträgen dieser Art in dem betreffenden Geschäftszweig weithin bekannt sein und von ihnen regelmäßig beachtet werden. Zweitens muss der Brauch nicht nur bei Inlandsgeschäften, sondern auch bei Geschäften mit grenzüberschreitendem Bezug Beachtung finden. Drittens ist Voraussetzung, dass die Parteien den Brauch kannten oder kennen mussten.

---

problematischen Auslegungsfragen sollten Auslegungsargumente auf den deutschen Wortlaut deshalb nur gestützt werden, soweit sie im Wortlaut des UN-Kaufrechts (CISG) in (zumindest) einer der authentischen Versionen Bestätigung finden.

<sup>554</sup> Materialien aus dem Entstehungsprozess des UN-Kaufrechts (CISG) sind beispielsweise unter [www.uncitral.org](http://www.uncitral.org) einsehbar.

<sup>555</sup> Im Gegensatz zu den „internen Lücken“ betreffen „externe Lücken“ solche Rechtsfragen, die außerhalb des durch Art. 4 CISG normierten Regelungsbereichs des UN-Kaufrechts (CISG) liegen (vgl. oben Rn. 26 ff.) und deren Beantwortung sich deshalb stets nach dem innerstaatlichen Recht richtet, das durch die Regeln des Internationalen Privatrechts (IPR) berufen ist.

<sup>556</sup> Beispiel: Art. 13 CISG, wonach der Ausdruck „schriftlich“ für die Zwecke des UN-Kaufrechts (CISG) auch Mitteilungen durch Telegramm oder Fernschreiben umfasst, ist im Wege einer auf Art. 7 II CISG gestützten Analogie auch auf Mitteilungen per Telefax oder Email zu erweitern (vgl. hierzu sogleich Rn. 37).

- 35 Viel diskutiert ist insbesondere, in welchen Fällen der Handelsbrauch von der konstitutiven Wirkung des Schweigens auf ein **kaufmännisches Bestätigungsschreiben**<sup>557</sup> Geltung erlangt:<sup>558</sup> Vielfach wird – unabhängig von den soeben genannten drei Voraussetzungen – einfach darauf abgestellt, ob ein entsprechender Brauch an den Niederlassungen beider Parteien gilt. Überzeugend ist aber allein, auch in diesem Fall die Voraussetzungen des Art. 9 II CISG durchzuprüfen und dem Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben nur dann konstitutive Wirkung zuzusprechen, wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind. Letzteres wird allerdings regelmäßig der Fall sein, wenn ein entsprechender Brauch an den Niederlassungen beider Parteien gilt.<sup>559</sup>
- 36 Art. 11 CISG stellt klar, dass nach dem UN-Kaufrecht (CISG) der **Abschluss eines Kaufvertrags grundsätzlich formfrei** möglich ist. Art. 12, 96 CISG eröffnet jedoch einem Vertragsstaat, nach dessen innerstaatlichen Rechtsvorschriften Kaufverträge schriftlich abzuschließen oder nachzuweisen sind, die Möglichkeit, einen Vorbehalt dahin zu erklären, dass Art. 11 CISG nicht gilt, wenn eine Vertragspartei ihre Niederlassung in diesem Staat hat.<sup>560</sup> Umstritten ist, welche Rechtsfolgen ein solcher Vorbehalt auslöst:<sup>561</sup> Zum Teil wird angenommen, dass die Formvorschriften des Vorbehaltstaates Anwendung fänden. Zum Teil wird auf die Formvorschriften abgestellt, auf die die Regeln des Internationalen Privatrechts (IPR) verweisen, wobei wiederum umstritten ist, ob bei einer Verweisung auf die Regelungen eines Vertragsstaats des UN-Kaufrechts (CISG), der einen Vorbehalt nach Art. 12, 96 CISG nicht erklärt hat, Art. 11 CISG oder die Formvorschriften des innerstaatlichen Rechts maßgeblich sind. Ein Schriftformerfordernis kann sich außer aus einem Vorbehalt nach Art. 12, 96 CISG auch aus einer vertraglichen Schriftformklausel ergeben. Die in der Klausel liegende Abweichung von Art. 11 CISG ist nach Art. 6, 29 II CISG zulässig.
- 37 Nach Art. 13 CISG umfasst der Ausdruck „**schriftlich**“ für die Zwecke des UN-Kaufrechts (CISG) auch Mitteilungen durch Telegramm oder Fernschreiben. Im Hinblick auf die grundsätzliche Formfreiheit (Art. 11 CISG) ist der Anwendungsbereich des Art. 13 CISG recht klein. Bedeutsam kann Art. 13 CISG vor allem im Rahmen von Art. 21 II CISG (verspätete schriftliche Annahme) werden. Ob Art. 13 CISG außerdem auch dann maßgeblich ist, wenn wegen eines Vorbehalts nach Art. 12, 96 CISG (s.o. Rn. 36) ein innerstaatliches Schriftformerfordernis zu beachten ist, wird nicht einheitlich beurteilt:<sup>562</sup> Zum Teil wird Art. 13 CISG für anwendbar gehalten. Zum Teil werden hingegen die Vorschriften des internen Rechts auch hinsichtlich der Schriftlichkeitsdefinition als maßgeblich angesehen. Bei vertraglichen Schriftformklauseln ist vorrangig durch Auslegung nach Art. 8 CISG zu ermitteln, was die Parteien als „**schriftlich**“ auffassen wollten. Erst in zweiter Linie ist auf Art. 13 CISG zurückzugreifen. Dass Art. 13 CISG mit dem Telegramm und dem

<sup>557</sup> Zur konstitutiven Wirkung von Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben im innerdeutschen Recht vgl. oben § 7 Rn. 10ff.

<sup>558</sup> Vgl. Schlechtriem/Schwenzer/Schmidt-Kessel, Art. 9 Rn. 22 ff.

<sup>559</sup> Als Staaten, in denen dem Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben konstitutive Wirkung beigemessen wird, werden neben Deutschland unter anderem Dänemark, Polen, die Türkei, die Schweiz, Spanien (mit Einschränkungen) und die USA (in beschränktem Umfang) genannt (vgl. Schlechtriem/Schwenzer/Schmidt-Kessel, Art. 9 Rn. 24).

<sup>560</sup> Ein solcher Vorbehalt nach Art. 12, 96 CISG besteht beispielsweise für die Russische Föderation.

<sup>561</sup> Vgl. etwa MüKo-HGB/Ferrari, Art. 12 CISG Rn. 4 f.

<sup>562</sup> Vgl. etwa MüKo-HGB/Ferrari, Art. 13 CISG Rn. 6.

Fernschreiben zwei Kommunikationsmittel nennt, deren Bedeutung heutzutage hinter anderen, moderneren Kommunikationsmitteln zurücksteht, wird allgemein als misslich empfunden. Deshalb ist weitgehend anerkannt, dass Art. 13 CISG im Wege einer auf Art. 7 II CISG gestützten Analogie auch auf Mitteilungen per Telefax und Email zu erweitern ist.<sup>563</sup>

## V. Vertragsschlussregelungen

Regelungen zum Vertragsschluss enthält das UN-Kaufrecht (CISG) in seinem Teil II (Art. 14-24 CISG). Hinsichtlich dieses Teils haben Dänemark, Finnland, Norwegen und Schweden einen **Vorbehalt nach Art. 92 CISG** erklärt. Diese Länder gelten bezüglich der Vertragsschlussregelungen des UN-Kaufrechts (CISG) deshalb nicht als Vertragsstaaten i.S.v. Art. 1 I CISG. Ist an einem Vertrag eine Partei aus einem dieser Länder beteiligt, so können die Art. 14-24 CISG deshalb nur dann Anwendung finden, wenn die Regeln des Internationalen Privatrechts (IPR) auf das Land eines Vertragsstaats verweisen, der nicht zu den aufgezählten Vorbehaltstaaten gehört (vgl. Art. 1 I lit. a, b CISG).

Ebenso wie das innerdeutsche Recht gehen die Art. 14-24 CISG davon aus, dass Verträge durch

- Angebot (s.u. Rn. 40 f.) und
  - Annahme (s.u. Rn. 42 ff.)
- zustande kommen (vgl. Art. 23 CISG).

### 1. Angebot

Die **Voraussetzungen eines Angebots** sind Art. 14 CISG zu entnehmen. Nach Art. 14 I 1 CISG stellt ein Vorschlag zum Abschluss eines Vertrags nur dann ein Angebot dar, wenn er bestimmt genug ist (erste Voraussetzung) und den Willen des Antragenden zum Ausdruck bringt, im Falle der Annahme gebunden zu sein (zweite Voraussetzung). Anders als der missverständliche Wortlaut des Art. 14 I 1 CISG glauben machen mag, liegt eine weitere Voraussetzung nicht darin, dass der Vorschlag an eine oder mehrere bestimmte Personen gerichtet sein muss. Das ergibt sich mittelbar aus Art. 14 II CISG, wonach ein Vorschlag an einen unbestimmten Personenkreis im Zweifel eine *invitatio ad offerendum* ist, im Einzelfall aber auch ein Angebot sein kann. Unter welchen Umständen ein Vorschlag bestimmt genug ist, legt Art. 14 I 2 CISG fest. Danach muss der Vorschlag die Ware bezeichnen und ausdrücklich oder stillschweigend die Menge und den Preis festsetzen oder deren Festsetzung ermöglichen.<sup>564</sup> Ob ein Vorschlag den Bindungswillen des Annehmenden zum Ausdruck bringt, bestimmt sich primär nach der besonderen Auslegungsregel des Art. 14 II CISG, sekundär nach der allgemeinen Auslegungsregel des Art. 8 CISG.

⇒ Fall Nr. 49 – „Kostenloser“ Flugzeugmotor

Art. 15 CISG regelt das **Wirksamwerden eines Angebots**. Erforderlich ist, dass das Angebot zugeht i.S.v. Art. 24 CISG (Art. 15 I CISG), ohne dass dem Empfänger vor

<sup>563</sup> Vgl. etwa Staudinger/Magnus, Art. 13 CISG Rn. 5.

<sup>564</sup> Damit steht Art. 14 I 2 CISG in einem gewissen Spannungsverhältnis zu Art. 55 CISG, näher hierzu sogleich Fall Nr. 49.

dem Zugang oder gleichzeitig damit eine Rücknahmeerklärung zugeht i.S.v. Art. 24 CISG (Art. 15 II CISG). Inwiefern eine Partei an ein Angebot gebunden ist, richtet sich nach Art. 16 CISG. Anders als im deutschen Recht (vgl. § 145 BGB), ist ein Angebot grundsätzlich solange frei widerruflich, bis der Empfänger seine Annahmeerklärung abgesandt hat (Art. 16 I CISG). Zu diesem Grundsatz werden jedoch zwei Ausnahmen normiert: Ein Angebot kann nicht widerrufen werden, wenn es durch Bestimmung einer festen Frist zur Annahme oder auf andere Weise zum Ausdruck bringt, dass es unwiderruflich ist (Art. 16 II lit. a CISG), oder wenn der Empfänger vernünftigerweise darauf vertrauen konnte, dass das Angebot unwiderruflich ist, und er im Vertrauen auf das Angebot gehandelt hat (Art. 16 II lit. b CISG). Ein solches Handeln im Vertrauen auf das Angebot kann sowohl in einem aktiven Tun (z.B. Einstellen von Mitarbeitern), als auch in einem passiven Unterlassen (z.B. Nichteinholen eines Vergleichsangebots) liegen. Nach Art. 17 CISG erlischt ein Angebot, sobald dem Anbietenden eine Ablehnungserklärung zugeht i.S.v. Art. 24 CISG.

## 2. Annahme

- 42 Die **Grundvoraussetzungen einer Annahme** bestimmt Art. 18 I 1 CISG. Danach ist eine Annahme eine Erklärung oder ein sonstiges Verhalten des Empfängers (erste Voraussetzung), das eine Zustimmung zum Angebot ausdrückt (zweite Voraussetzung). Als Erklärung oder sonstiges Verhalten des Empfängers kommt nach Art. 18 I 2 CISG Schweigen oder Untätigkeit allein nicht in Betracht.<sup>565</sup> Eine Zustimmung zum Angebot, wie sie Art. 18 I 1 CISG voraussetzt, ist nur dann gegeben, wenn die Erklärung oder das sonstige Verhalten Bindungswille erkennen lässt. Ob dies der Fall ist, bestimmt sich durch Auslegung nach Art. 8 CISG.
- 43 Unter welchen Umständen eine **Annahme wirksam wird**, bestimmt sich nach Art. 18 II, III, 20 ff. CISG: Grundsätzlich ist Zugang i.S.v. Art. 24 CISG erforderlich (Art. 18 II 1 CISG). Eine Ausnahme gilt, wenn der Anbietende durch sein Angebot auf den Zugang verzichtet hat oder ein solcher Verzicht den Gepflogenheiten oder den Gebräuchen zwischen den Parteien entspricht (Art. 18 III CISG): Dann ist – ebenso wie in den Fällen des § 151 BGB – zwar nicht die Annahmeerklärungshandlung selbst, aber deren Zugang beim Anbietenden entbehrlich. Verbindlichkeit erlangt die Annahme in diesem Fall in dem Zeitpunkt, in dem die Annahmeerklärungshandlung vorgenommen wird. Nicht wirksam wird eine Annahme dann, wenn dem Anbietenden vor oder in dem Zeitpunkt, in dem die Annahme dem Anbietenden zugeht i.S.v. Art. 24 CISG (Normalfall des Art. 18 II 1 CISG) bzw. in dem die Annahmeerklärungshandlung vorgenommen wird (Ausnahmefall des Art. 18 III CISG), eine Rücknahmeerklärung des Annehmenden zugeht i.S.v. Art. 24 CISG (Art. 22 CISG). Außerdem hängt die Wirksamkeit einer Annahme davon ab, dass die Annahme rechtzeitig erfolgt. Ist in dem Angebot eine Annahmefrist bestimmt, so gilt diese; anderenfalls ist das Angebot innerhalb angemessener Frist anzunehmen (Art. 18 II 2 CISG). Ein mündliches Angebot ist sofort anzunehmen, wenn sich aus den Umständen nichts anderes ergibt (Art. 18 II 3 CISG). Einzelheiten der Fristberechnung regelt Art. 20 CISG. Dass eine Annahme verspätet erfolgte, ist in den Fällen des Art. 21 CISG ausnahmsweise unbeachtlich.
- 44 Ein Vertragsschluss wird durch die Annahme schließlich nur dann bewirkt, wenn sie **inhaltlich mit dem Angebot übereinstimmt**. Nach Art. 19 I CISG führt grund-

<sup>565</sup> Zur konstitutiven Wirkung von Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben als Handelsbrauch nach Art. 9 II CISG vgl. oben Rn. 35.