

NILS SCHMIDT-AHRENDTS

Das Verhältnis von
Erfüllung, Schadensersatz
und Vertragsaufhebung
im CISG

*Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales
Privatrecht*

*Studien zum ausländischen
und internationalen Privatrecht*

193

Mohr Siebeck

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

193

Herausgegeben vom

**Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht**

Direktoren:

Jürgen Basedow, Klaus J. Hopt und Reinhard Zimmermann



Nils Schmidt-Ahrendts

Das Verhältnis von Erfüllung,
Schadensersatz und
Vertragsaufhebung im CISG

Mohr Siebeck

Nils Schmidt-Ahrendts, geboren 1979; Studium der Rechtswissenschaft in Freiburg und Grenoble; 2007 Promotion; Referendariat am OLG Hamburg.

e-ISBN PDF 978-3-16-151378-7

ISBN 978-3-16-149528-1

ISSN 0720-1141 (Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© 2007 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Held in Rottenburg gebunden.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2007 von der juristischen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg als Dissertation angenommen. Für die Druckfassung wurden Rechtsprechung und Literatur bis Juli 2007 berücksichtigt.

Mein Dank gilt zuvörderst meinem verehrten Doktorvater Prof. Dr. Günter Hager. Bedanken möchte ich mich sowohl für die vielen juristischen und lebenspraktischen Ratschläge, die er mir während meiner Tätigkeit als Assistent an seinem Lehrstuhl mit auf dem Weg gab, als auch für die Gewährung des nötigen wissenschaftlichen Freiraums, der es mir ermöglichte, die Arbeit in einem angemessenen zeitlichen Rahmen anzufertigen. Stets werde ich mit Freude an die Zeit an seinem Institut zurückdenken.

Die Erstellung des Zweitgutachtens erfolgte durch Prof. Dr. Gerhard Hohloch. Prof. Dr. Jürgen Basedow danke ich für die Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe, Prof. Dr. Peter Schlechtriem für den Anstoß zum Thema der Arbeit und der Studienstiftung des dt. Volkes für die finanzielle Förderung der Arbeit.

Mein ganz besonderer Dank aber gilt meinen Eltern für ihre Fürsorge und Unterstützung in allen Stadien meiner Ausbildung. Ivo Bach, Christof Kuhn, Simon Manner und meinem Vater danke ich für ihre unendliche Mühe bei der sprachlichen Korrektur der Arbeit sowie für ihre vielen wertvollen fachlichen Anregungen.

Mein letzter Gedanke an dieser Stelle gilt meiner Freundin Anika B., die mich in den letzten beiden Jahren stets unterstützte und durch ihre konstruktive fachliche Kritik, ihre Geduld und ihre Zuneigung maßgeblichen Anteil an der Fertigstellung der Arbeit hatte.

Ihr und meinen Eltern sei dieses Buch gewidmet.

Freiburg, im Juli 2007

Nils Schmidt-Ahrendts

Inhaltsübersicht

Einführung in die Problematik	1
1. Teil: Die Rechtsbehelfe im CISG	5
1. Kapitel: Die Systematik der Rechtsbehelfe im CISG	5
2. Kapitel: Der Anspruch auf Erfüllung im CISG	7
3. Kapitel: Der Anspruch auf Schadensersatz im CISG	17
4. Kapitel: Der Rechtsbehelf der Vertragsaufhebung im CISG	30
2. Teil: Der Differenzschaden gem. Art. 75 und 76 CISG	46
1. Kapitel: Rechtsvergleichung und Einheitsrecht	47
2. Kapitel: Die Schadensberechnung gem. Art. 75 CISG	66
3. Kapitel: Die Schadensberechnung gem. Art. 76 CISG	100
4. Kapitel: Die Pflicht zur Schadensminderung	114
3. Teil: Der Differenzschadens gem. Art. 74 CISG	119
1. Kapitel: Die Grundproblematik	119
2. Kapitel: Die Sachfragen	124
3. Kapitel: Die Lösungsansätze der Literatur	139
4. Kapitel: Der eigene Lösungsansatz	150
5. Kapitel: Die Überprüfung des eigenen Lösungsansatzes	166
Zusammenfassung	178

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Einführung in die Problematik.....	1
1. Teil: Die Rechtsbehelfe im CISG.....	5
1. Kapitel: Die Systematik der Rechtsbehelfe im CISG.....	5
2. Kapitel: Der Anspruch auf Erfüllung im CISG.....	7
§ 1 Der Erfüllungsanspruch des Gläubigers	8
§ 2 Der Nacherfüllungsanspruch des Käufers	10
I. Der Ersatzlieferungsanspruch des Käufers	11
II. Der Nachbesserungsanspruch des Käufers	11
§ 3 Das Recht des Verkäufers zur zweiten Andienung	12
I. Das Verhältnis zum Erfüllungsanspruch des Käufers	13
II. Das Verhältnis zum Schadensersatzanspruch des Käufers	14
III. Das Verhältnis zum Recht der Vertragsaufhebung des Käufers	14
§ 4 Zusammenfassung	16
3. Kapitel: Der Anspruch auf Schadensersatz im CISG.....	17
§ 1 Die Voraussetzungen des Schadensersatzanspruchs	17
§ 2 Die Entlastungsmöglichkeiten des Schuldners	19
I. Der Regelungsinhalt des Art. 79 CISG.....	19
II. Der Regelungsinhalt des Art. 80 CISG.....	21
III. Das Verhältnis beider Befreiungstatbestände.....	22
§ 3 Der Haftungsumfang des Schadensersatzanspruchs	22
I. Das Prinzip der Totalreparation	23
II. Das Prinzip der Kausalität	24
III. Das Prinzip der Vorhersehbarkeit	25
IV. Das Prinzip der Pflicht zur Schadensminderung	27
§ 4 Zusammenfassung	29
4. Kapitel: Der Rechtsbehelf der Vertragsaufhebung im CISG	30
§ 1 Das Recht zur Vertragsaufhebung	30
I. Die Aufhebung im Fall einer wesentlichen Vertragsverletzung	30

1. Die Entstehungsgeschichte des Art. 25 CISG	31
2. Der Wortlaut des Art. 25 CISG	33
3. Die Funktion des Art. 25 CISG im System des CISG	35
4. Art. 25 CISG in Lehre und Praxis	36
II. Die Aufhebung im Fall des Ablaufs einer Nachfrist.....	37
§ 2 Die Aufhebungserklärung.....	40
I. Die inhaltlichen Anforderungen an die Aufhebungserklärung.....	41
II. Die zeitlichen Anforderungen an die Aufhebungserklärung	42
§ 3 Die Rechtsfolgen der Vertragsaufhebung.....	43
§ 4 Zusammenfassung	44
2. Teil: Der Differenzschaden gem. Art. 75 und 76 CISG	46
1. Kapitel: Rechtsvergleichung und Einheitsrecht.....	47
§ 1 Die konkrete und abstrakte Schadensberechnung im deutschen Recht	47
I. Begriff und Formen konkreter und abstrakter Schadensberechnung	47
II. Der Anwendungsbereich konkreter und abstrakter Schadensberechnung	49
III. Der Zeitpunkt und Ort konkreter und abstrakter Schadensberechnung	50
IV. Das Verhältnis konkreter und abstrakter Schadensberechnung.....	50
V. Die Pflicht zur Vornahme eines konkreten Deckungsgeschäfts	51
VI. Die Berücksichtigung eines vorzeitigen Deckungsgeschäfts	52
§ 2 Die konkrete und abstrakte Schadensberechnung im amerikanischen Recht	52
I. Begriff und Formen konkreter und abstrakter Schadensberechnung	52
II. Der Anwendungsbereich konkreter und abstrakter Schadensberechnung	53
III. Der Zeitpunkt und Ort konkreter und abstrakter Schadensberechnung.....	54
IV. Das Verhältnis konkreter und abstrakter Schadensberechnung.....	55
V. Die Begrenzung des abstrakten Schadensersatzanspruchs auf das Erfüllungsinteresse	57
VI. Die Pflicht zur Vornahme eines konkreten Deckungsgeschäfts.....	58
§ 3 Die konkrete und abstrakte Schadensberechnung im EKG	60
I. Die Regelung des Differenzschadens in Art. 84-87 EKG	60
1. Die abstrakte Berechnung des Differenzschadens gem. Art. 84 EKG.....	60
2. Die konkrete Berechnung des Differenzschadens gem. Art. 85 EKG	61
3. Der Ersatz jedes weiteren Schadens gem. Art. 86 EKG	62
4. Zusammenfassung	63
II. Die Auswirkungen der Regelung der Art. 25 und 61 EKG	63
§ 4 Zusammenfassung	65
2. Kapitel: Die Schadensberechnung gem. Art. 75 CISG.....	66
§ 1 Die Regelung des Art. 75 CISG in ihrer Grundkonzeption	67
§ 2 Die Voraussetzungen des Art. 75 CISG	67
I. Das Erfordernis des Rechts zur Vertragsaufhebung.....	68
1. Der Zweck des Erfordernisses.....	68
2. Die Anwendungsfälle des Erfordernisses	69
3. Die Entbehrlichkeit des Erfordernisses.....	70
II. Das Erfordernis der Aufhebungserklärung	72
1. Der Zweck des Erfordernisses.....	73
2. Die inhaltlichen Anforderungen an das Erfordernis	75
3. Die Entbehrlichkeit des Erfordernisses.....	77
a) Die Argumentation der herrschenden Meinung	78
b) Der eigene Lösungsansatz	79

III. Das Erfordernis eines angemessenen Deckungsgeschäfts.....	82
1. Der Begriff des Deckungsgeschäfts.....	82
2. Der zeitliche Aspekt des Angemessenheitskriteriums.....	84
3. Der inhaltliche Aspekt des Angemessenheitskriteriums.....	87
IV. Das Erfordernis der Vorhersehbarkeit.....	90
§ 3 Die Rechtsfolgen des Art. 75 CISG.....	91
I. Der Ersatz der Mehrkosten des Deckungsgeschäfts.....	91
II. Der Ersatz jedes weiteren Schadens gem. Art. 74 CISG.....	92
1. Die typischen weiteren Schäden.....	93
2. Der Ersatz frustrierter Aufwendungen.....	93
3. Der Ersatz entgangenen Gewinns.....	97
§ 4 Zusammenfassung.....	99
3. Kapitel: Die Schadensberechnung gem. Art. 76 CISG.....	100
§ 1 Die Regelung des Art. 76 CISG in ihrer Grundkonzeption.....	100
§ 2 Die Voraussetzungen des Art. 76 CISG.....	101
I. Das Erfordernis des fehlenden tatsächlichen Deckungsgeschäfts.....	101
II. Das Erfordernis der Vertragsaufhebung.....	103
III. Das Erfordernis eines Marktpreises.....	105
IV. Das Erfordernis der Vorhersehbarkeit.....	107
§ 3 Die Rechtsfolgen des Art. 76 CISG.....	107
I. Der Ersatz der Differenz von Vertragspreis und Marktpreis.....	107
1. Der Zeitpunkt der Ermittlung des Marktpreises gem. Art. 76 (1) S. 1 CISG.....	107
2. Der Zeitpunkt der Ermittlung des Marktpreises gem. Art. 76 (1) S. 2 CISG.....	110
3. Der Ort der Ermittlung des Marktpreises gem. Art. 76 (1) S. 2 CISG.....	111
II. Der Ersatz jedes weiteren Schadens gem. Art. 74 CISG.....	112
§ 4 Zusammenfassung.....	114
4. Kapitel: Die Pflicht zur Schadensminderung.....	114
3. Teil: Der Differenzschadens gem. Art. 74 CISG.....	119
1. Kapitel: Die Grundproblematik.....	119
2. Kapitel: Die Sachfragen.....	124
§ 1 Die generelle Anwendbarkeit des Art. 74 CISG.....	124
§ 2 Die Ersatzfähigkeit der Mehrkosten eines vorzeitigen Deckungsgeschäfts als Schadensersatz wegen Nichterfüllung.....	126
I. Die Notwendigkeit der vorherigen Vertragsaufhebung.....	127
1. Die grammatikalische Auslegung des Art. 74 CISG.....	127
2. Die historische Auslegung des Art. 74 CISG.....	128
3. Die systematische Auslegung des Art. 74 CISG.....	128
4. Die teleologische Auslegung des Art. 74 CISG.....	129
II. Das Prinzip der Wirtschaftlichkeit.....	132
III. Das Prinzip der Totalreparation.....	135
IV. Das Prinzip des Erfüllungsvorrangs.....	136
§ 3 Die Ersatzfähigkeit der Mehrkosten eines vorzeitigen Deckungsgeschäfts als Schadensersatz wegen Verzugs.....	137
§ 4 Zusammenfassung.....	138

3. Kapitel: Die Lösungsansätze der Literatur	139
§ 1 Der Lösungsansatz Schönles	139
§ 2 Der Lösungsansatz Schlechtriems	142
§ 3 Der Lösungsansatz Hubers	148
4. Kapitel: Der eigene Lösungsansatz.....	150
§ 1 Die fehlende Sperrwirkung der Art. 75 und 76 CISG	150
§ 2 Die Notwendigkeit der Wahrung der Aufhebungsvoraussetzungen.....	152
§ 3 Die Pflicht zur Vornahme eines vorzeitigen Deckungsgeschäfts	155
§ 4 Die Grundregel der Nichtberücksichtigung eines vorzeitigen Deckungsgeschäfts .	157
I. Fehlen einer späteren wirksamen Vertragsaufhebung.....	158
II. Vorliegen einer späteren wirksamen Vertragsaufhebung	159
§ 5 Die Ausnahmen von der Grundregel der Nichtberücksichtigung eines vorzeitigen Deckungsgeschäfts	163
I. Die ernsthafte und endgültige Erfüllungsverweigerung.....	163
II. Der drohende Verzugsschaden	164
§ 6 Zusammenfassung	165
5. Kapitel: Die Überprüfung des eigenen Lösungsansatzes	166
Fall 1: Tätigkeit eines vorzeitigen Deckungsgeschäfts vor Vertragsbruch.....	166
Fall 2: Tätigkeit eines vorzeitigen Deckungsgeschäfts vor Eintritt der Aufhebungsvoraussetzungen	168
Fall 2a) Die Nichtleistung des Verkäufers	168
Fall 2b) Die Nichtleistung des Käufers	168
Fall 3: Tätigkeit eines vorzeitigen Deckungsgeschäfts vor Erklärung der Aufhebung.....	170
Fall 4: Tätigkeit eines vorzeitigen Deckungsgeschäfts im Fall des Verlustes des Rechts zur Vertragsaufhebung	171
Fall 5: Tätigkeit eines vorzeitigen Deckungsgeschäfts im Anschluss an eine endgültige und ernsthafte Erfüllungsverweigerung	172
Fall 5a) Die Möglichkeit zur konkreten Schadensberechnung	172
Fall 5b) Die Möglichkeit zur abstrakten Schadensberechnung	172
Fall 6: Tätigkeit eines vorzeitigen Deckungsverkaufs im Fall eines drohenden Verzugsschadens	175
Zusammenfassung	178
Literaturverzeichnis	181
Register.....	189

Einführung in die Problematik

A party's expectation interest will represent the general worth of the contract to that party. Perfect expectation interest will leave an injured party indifferent between performance and non-performance¹.

Das CISG² feierte im vergangenen Jahr seinen 25. Geburtstag und zählt gegenwärtig 65 Mitgliedstaaten³. In der Bundesrepublik gilt das CISG seit dem 01.01.1991. Auch in der Praxis erfreut es sich als *lingua franca*⁴ mittlerweile einer immer größeren Beliebtheit und findet weltweit potentiell auf 70 % aller Warenkäufe Anwendung. Es überrascht daher, dass es bis zum heutigen Tage an einer umfassenden wissenschaftlichen Aufarbeitung der Systematik des Schadensersatzrechts in Art. 74-77 CISG fehlt⁵. Insbesondere die zahlreichen, teils stark divergierenden Entscheidungen, die zu diesem Themenkomplex ergangen sind, lassen erkennen, dass auch ein praktisches Bedürfnis an einer wissenschaftlichen Aufarbeitung dieser Frage besteht.

Folgende Entscheidung des Tribunal of International Commercial Arbitration at the Russian Federation Chamber of Commerce vom 16.03.1995 liegt dieser Arbeit zu Grunde⁶:

Ein russischer Verkäufer und ein deutscher Käufer einigten sich über den Verkauf chemischer Produkte. Die Lieferung der Ware durch den Verkäufer sollte spätestens im vierten Quartal des Jahres 1992 erfolgen. Nachdem die Lieferung bis Ende 1992 nicht erfolgt war, forderte der Käufer den Verkäufer mehrfach per Fax auf, diese vorzunehmen. Der Verkäufer reagierte auf keines dieser Schreiben. Im Mai 1993 informierte der Käufer

¹ *Chengwei*, Remedies, S. 3.

² Wiener Übereinkommen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11. April 1980, BGBl. 1989, 588 ff. Wegen seiner internationalen Bedeutung üblicherweise auch bezeichnet als CISG (United Nations Convention on Contracts on the International Sale of Goods).

³ <www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html>.

⁴ *Schlechtriem*, Internationales UN-Kaufrecht, Vorwort zur 4. Auflage.

⁵ Auch die CISG-A.C. Opinion No. 6, Calculation of damages under Article 74 (CISG- A.C. Opinion No. 6), <www.cisg-online.ch/cisg/cisgacopinions> schafft hier keine Abhilfe.

⁶ <www.cisgw3.law.pace.edu/cases/950316r1.html>.

schließlich den Verkäufer, dass er einen Deckungskauf zu einem im Vergleich zum Vertragspreis deutlich höheren Preis getätigt habe. Mit der Klage vor dem russischen Schiedsgericht begehrt der Käufer Ersatz der ihm entstandenen Mehrkosten.

Das Schiedsgericht gab dem Schadensersatzverlangen des Klägers in voller Höhe statt. In der Nichtlieferung liege eine Vertragsverletzung i.S.v. Art. 74 CISG, die kausal und für den Verkäufer vorhersehbar zum Schaden in Höhe des Differenzbetrags geführt habe. Der dem Käufer durch die Mehrkosten des Deckungsgeschäfts entstandene Differenzschaden sei von einem gem. Art. 74 CISG zu ersetzenden Schaden umfasst. Der Verkäufer habe ferner keinen Nachweis dafür erbracht, dass der Käufer sich zu einem niedrigeren Preis hätte eindecken können.

Mag das Ergebnis auf den ersten Blick gerechtfertigt erscheinen, ist die Begründung zweifelhaft. So ist es zumindest überraschend, dass das Gericht bei der Berechnung des Umfangs des zu ersetzenden Schadens allein Art. 74 CISG heranzieht, die spezielleren Normen Art. 75 und 76 CISG hingegen nicht einmal erwähnt. Art. 74 CISG gewährt dem Gläubiger Anspruch auf Ausgleich aller Nachteile, die ihm kausal und vorhersehbar durch eine Vertragsverletzung entstanden sind. Art. 75 und 76 CISG enthalten eine spezielle Regelung zur Ersatzfähigkeit der Mehrkosten eines konkreten oder abstrakten Deckungsgeschäfts.

Eine ausführlichere Auseinandersetzung des Gerichts mit der Frage der anwendbaren Norm wäre insofern wünschenswert gewesen, als die Voraussetzungen der Art. 75 und 76 CISG eine deutlich höhere Eingriffsschwelle beinhalten als jene des Art. 74 CISG. So setzt der Wortlaut der Art. 75 und 76 CISG die Aufhebung des Vertrags und somit mittelbar das Vorliegen einer wesentlichen Vertragsverletzung voraus. Art. 74 CISG setzt hingegen nur eine einfache Vertragsverletzung voraus. Eine wirksame Aufhebung war im vorliegenden Fall nicht erfolgt. Bei wortlautgetreuer Anwendung der speziellen Regelung zum Differenzschaden in Art. 75 und 76 CISG hätte die Klage des Käufers abgewiesen werden müssen. Das Schiedsgericht hätte prüfen müssen, ob in diesem Fall überhaupt auf Art. 74 CISG zurückgegriffen werden konnte oder ob das Nichtvorliegen der Voraussetzungen der Art. 75 und 76 CISG einem Rückgriff auf die Grundnorm des Art. 74 CISG im Fall des Differenzschadens entgegensteht.

Der Fall bietet Anlass, die Systematik der Schadensersatznormen der Art. 74-76 CISG zu untersuchen. Hierbei ist auch ihr Verhältnis zum Rechtsbehelf der Vertragsaufhebung näher zu erörtern. Gerade am Beispiel des Differenzschadens wird deutlich, dass beide Rechtsbehelfe, Schadensersatz und Vertragsaufhebung, eng miteinander verknüpft sind. So gestattet das CISG in Art. 75 und 76 CISG dem Gläubiger, seinen Nichterfüllungsschaden anhand des Differenzbetrages aus einem konkreten oder hypothe-

tischen Deckungsgeschäft zu berechnen. Diese Art der Berechnung knüpft das CISG *expressis verbis* an eine vorherige Aufhebung des Vertrags. Art. 74 CISG eröffnet dem Gläubiger ebenfalls die Möglichkeit, Ersatz des Erfüllungsinteresses zu verlangen, jedoch ohne dies an eine vorherige Aufhebung zu knüpfen. Fraglich ist somit, ob in den Fällen, in denen eine Aufhebung nicht erfolgte, der Gläubiger gleichwohl in der Lage ist, seinen Differenzschaden gem. Art. 74 CISG zu liquidieren. Auf der einen Seite könnte ein solches Vorgehen eine unzulässige Umgehung der Voraussetzungen der Art. 75 und 76 CISG beinhalten sowie gegen das Prinzip des Erfüllungsvorrangs verstoßen. Auf der anderen Seite könnte in bestimmten Fällen für den Gläubiger eine wirtschaftliche Notwendigkeit bestehen, so vorzugehen. Unter Umständen mag er hierzu aufgrund seiner Pflicht zur Schadensminderung sogar rechtlich verpflichtet sein.

Diese Fragen bilden die Kernproblematik des Ausgangsfalls und sind im weiteren Verlauf dieser Arbeit zu untersuchen. Auch der CISG Advisory Council, ein Gremium hochrangiger Experten aus Lehre und Praxis für Rechtsfragen im CISG, hatte sich im Rahmen seiner sechsten „Opinion“ mit diesen Fragen auseinandergesetzt, ohne sich jedoch zu einer abschließenden Lösung durchringen zu können⁷. Ziel der Arbeit ist es, eine dogmatisch tragfähige Lösung zu entwickeln, die es den Gerichten ermöglicht, sowohl wirtschaftlich sinnvolle und somit interessensgerechte als auch systematisch kohärente und somit vorhersehbare Entscheidungen zu fällen.

Zunächst erfolgt ein grober Überblick über die relevanten Rechtsbehelfe des Gläubigers im CISG; Erfüllung, Schadensersatz und Vertragsaufhebung (Zweiter Teil). Im Anschluss erfolgt die Darstellung des Ersatzes des Differenzschadens im Rahmen der speziellen Normen Art. 75 und 76 CISG (Dritter Teil). Das Hauptanliegen der Arbeit ist die Analyse der Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen der Gläubiger berechtigt ist, auch im Rahmen des Grundtatbestands des Art. 74 CISG, Ersatz eines etwaigen Differenzschadens zu verlangen. Hierbei sind zunächst die sich stellenden Sachprobleme und in der bisherigen Literatur vertretenen Lösungsansätze zu erörtern. Sodann gilt es, einen eigenen Lösungsansatz zu entwickeln und diesen anhand der maßgeblichen Fallkonstellationen aus Lehre und Rechtsprechung zu überprüfen (Vierter Teil). Die wesentlichen Ergebnisse der Arbeit sind am Ende zusammenzufassen (Fünfter Teil).

⁷ CISG-AC Opinion No. 6, Opinion Nr. 8, S. 23 ff.

1. Teil

Die Rechtsbehelfe im CISG

Jedes vertragsrechtliche Regelungssystem basiert auf dem Prinzip *pacta sunt servanda*. In einer „perfekten Welt“, in der jeder Mensch, jedes Unternehmen seinen Pflichten nachkäme, wäre zu erwägen, ob ein Vertragsrechtliches Regelungssystem allein mit dieser Regel auskäme. Jede weitere Regel wäre der Bestimmung durch die Parteien überlassen. Allein die Welt ist nicht „perfekt“ und auch ein entsprechend simplifiziertes Regelungssystem müsste sich mit der Frage befassen, welche Konsequenzen eine Nichtbeachtung dieser Regel nach sich zöge und welche rechtlichen Möglichkeiten dem Gläubiger zur Verfügung stünden. Ein vertragsrechtliches Regelungssystem ist somit darauf angewiesen, die dem Gläubiger zur Verfügung stehenden Rechtsbehelfe sowie ihre Voraussetzungen und Rechtsfolgen festzulegen⁸. Ziel dieses Teils ist es, einen Überblick über die Rechtsbehelfe des Gläubigers im CISG zu geben.

1. Kapitel: Die Systematik der Rechtsbehelfe im CISG

Art. 45 CISG beinhaltet eine zusammenfassende Regelung der Rechtsbehelfe des Käufers. Hiernach kann der Käufer entweder die in Art. 46 – 52 CISG vorgesehenen Rechte – Erfüllung, Nacherfüllung, Vertragsaufhebung und Minderung – ausüben oder Schadensersatz gem. Artikel 74 – 77 CISG verlangen. Eine spiegelbildliche Regelung der Rechtsbehelfe des Verkäufers enthält Art. 61 CISG. Hiernach ist der Verkäufer berechtigt, Erfüllung (Art. 62), Vertragsaufhebung (Art. 64) und Schadensersatz (Art. 74-77) zu verlangen⁹.

Zum besseren Verständnis des Verhältnisses von Erfüllung, Schadensersatz und Vertragsaufhebung im CISG ist es zweckmäßig, sich an dieser Stelle zunächst einen Überblick über die Grundzüge und den Regelungsinhalt dieser Rechtsbehelfe zu verschaffen. Um den Rahmen der Arbeit zu wahren, beschränkt sich die Darstellung darauf, einen Überblick über Vor-

⁸ Für einen rechtsvergleichenden Überblick über die Rechtsbehelfe des Gläubigers im Vertragsrecht: *Treitel*, Remedies, S. 1 ff.

⁹ *Karollus*, S. 133, spricht trotz der gesetzlichen Regelung etwas missverständlich von „vertraglichen Rechtsbehelfen“.

aussetzungen, Rechtsfolgen und Sinn und Zweck der einzelnen Rechtsbehelfe zu geben. Hierbei soll verdeutlicht werden, dass jeder dieser Rechtsbehelfe einem unterschiedlichen Zweck dient und daher an unterschiedliche Voraussetzungen geknüpft ist. Diese verschiedenen Voraussetzungen ermöglichen es, den Anwendungsbereich der Rechtsbehelfe abzugrenzen.

Die Konventionsgeber hatten im Rahmen der Vorbereitung des CISG zwei Modelle zur Regelung der Rechtsbehelfe zur Auswahl. Eine Option wäre die Aufteilung der Rechtsbehelfe in einzelne Leistungsstörungstypen gewesen. Stellvertretend für eine solche Konzeption sei auf die Regelung des BGB von 1900 verwiesen. Der deutsche Gesetzgeber hatte die Unmöglichkeit und den Verzug als wichtigste Typen der Leistungsstörung im Allgemeinen Teil des Schuldrechts geregelt. Daneben gab es die Rechtsbehelfe des Käufers im Fall der mangelhaften Leistung im Kaufrecht. Eine allgemeine Regelung der Schlechterfüllung enthielt hingegen weder das Allgemeine Schuldrecht noch das Kaufrecht. Insoweit bedurfte es der richterlichen Rechtsfortbildung in Form der „positiven Vertragsverletzung“¹⁰. Eine andere Option wäre gewesen, einen einheitlichen Tatbestand der Nichterfüllung zu schaffen, wie sie das angloamerikanische Recht (*breach of contract*), die einheitlichen Kaufgesetze der skandinavischen Länder (*Kontraktbrott*) und das französische Recht (*inexécution*) vorsehen.

Die Konventionsgeber entschlossen sich, eine Regelung zu schaffen, die auf einem einheitlichen Tatbestand der Nichterfüllung (*failure to perform*) basiert¹¹. Im Vergleich mit der aus dem nationalen Recht bekannten Differenzierung zwischen den Pflichtverletzungen Verzug, Unmöglichkeit und Sachmangel ist diese Lösung vorzuziehen¹². Grundgedanke dieser Lösung ist, dass es sich bei den vorgenannten Haftungstatbeständen eben nicht um voneinander losgelöste Rechtsinstitute handelt, die einer separaten Regelung bedürften. Vielmehr liegt ihnen eine gemeinsame Grundstruktur zugrunde, die es rechtfertigt, diese Haftungstatbestände in einem einheitlichen System zusammenzufassen¹³.

Die „Konsolidierung der Rechtsbehelfe“, die auch einen Fortschritt gegenüber der Lösung des Einheitlichen Kaufgesetzes (EKG) darstellt, ist nicht völlig gelungen¹⁴. Auch das CISG kommt nicht umhin, eine Diffe-

¹⁰ RGZ 52, 18.

¹¹ Die Begriffe der Nichterfüllung (“failure to perform”) und der Vertragsverletzung (“breach of contract”) beinhalten keinen sachlichen Unterschied, v. Caemmerer, Vereinheitlichung des Kaufrechts, S. 264.

¹² BT-Drucks. 14/6040, S. 86: „Das Leistungsstörungenrecht des BGB und des CISG führen zu gleichen Ergebnissen. Der Unterschied liegt darin, dass das CISG die Grundprinzipien seines Leistungsstörungenrechts, verständlich, widerspruchsfrei und rechtspolitisch einleuchtend niedergelegt hat.“

¹³ *Schlechtriem*, Internationales UN-Kaufrecht, Rn. 176.

¹⁴ *Enderlein/Maskow/Strohbach*, Art. 45, Rn. 1.

renzung zwischen Nicht- und Schlechtlieferung sowie zwischen Sach- und Rechtsmängeln vorzunehmen.¹⁵ Die Notwendigkeit, einer besonderen Ausgestaltung der Sachmängelhaftung ändert jedoch nichts an der Tatsache, dass das CISG in Aufbau, Struktur und Dogmatik von einem einheitlichen Begriff der Nichterfüllung ausgeht. Die aus den Rechtsordnungen romanistischer Tradition bekannten „tiefen Gräben“ zwischen Erfüllungs-, Sach- und Rechtsmängelhaftung wurden „zugeschüttet“¹⁶.

Die grundlegende Weichenstellung hinsichtlich der dem Gläubiger zur Verfügung stehenden Rechtsbehelfe trifft das CISG gerade nicht durch eine Differenzierung verschiedener Leistungsstörungstypen, sondern durch die für alle Arten der Verletzung einschlägige Unterscheidung zwischen „wesentlichen“ und „unwesentlichen“ Vertragsverletzungen. Letztere Unterscheidung ist gleichsam die Basis der Analyse des Verhältnisses von Schadensersatz und Vertragsaufhebung. Das Kriterium der Wesentlichkeit ist daher bereits in diesem Teil der Arbeit eingehend zu analysieren.

Der Aufbau dieses ersten Teils der Arbeit ist dem so genannten Konzept „gestufter Voraussetzungen“¹⁷ des CISG angepasst. Zunächst erfolgt eine Darstellung des Regelungsinhalts des Primärrechtsbehelfs im CISG, des Erfüllungsanspruchs gem. Art. 46 und 62 CISG. Diese Darstellung beinhaltet zugleich eine Analyse der besonderen Ausgestaltung des Erfüllungsanspruchs des Käufers im Fall der Lieferung nicht vertragsgemäßer Ware durch den Rechtsbehelf der Nacherfüllung, in Form der Nachlieferung gem. Art. 46 (2) CISG und der Nachbesserung gem. Art. 46 (3) CISG (2. Kapitel). Anschließend wird der Regelungsinhalt des Sekundärrechtsbehelfs Schadensersatz dargestellt (3. Kapitel). Die Rechtsbehelfe Erfüllung, Nacherfüllung und Schadensersatz stehen dem Schuldner grundsätzlich bei jeder Art der Vertragsverletzung zur Verfügung. Die Darstellung des Rechtsbehelfs der Vertragsaufhebung, der eine wesentliche Vertragsverletzung voraussetzt, erfolgt daher zum Abschluss (4. Kapitel).

2. Kapitel: Der Anspruch auf Erfüllung im CISG

Gem. Art. 46 und 62 CISG ist der Gläubiger grundsätzlich berechtigt, in jedem Fall der Vertragsverletzung des Schuldners Erfüllung zu verlangen (§ 1). Eine „Einschränkung“¹⁸ dieser Grundregel sehen Art. 46 (2) und

¹⁵ *Kranz*, Schadensersatzpflicht, S. 100.

¹⁶ v. *Caemmerer*, Vereinheitlichung des Kaufrechts, in SJZ 1981, S. 264.

¹⁷ *Leser*, Strukturen, S. 457: „Die vertikale Stufung [der Rechtsbehelfe im CISG] steht im Gegensatz zur horizontalen Gleichstufigkeit von Schadensersatz und Rücktritt [...] im deutschen Recht.“

¹⁸ *Schlechtriem/Schwenzer/Müller-Chen*, Art. 46, Rn. 17.

(3) CISG für den Erfüllungsanspruch des Käufers vor. Im Fall der Lieferung nicht vertragsgemäßer Ware beschränkt sich der Anspruch des Käufers auf ein Recht zur Nacherfüllung (§ 2). Korrespondierend hierzu gewährt das CISG dem Verkäufer ein Recht zur zweiten Andienung (§ 3).

§ 1 Der Erfüllungsanspruch des Gläubigers

Der Erfüllungsanspruch umfasst die Vornahme aller Handlungen, die der Schuldner aufgrund der gesetzlichen Regelung im CISG, aufgrund der gem. Art. 8 CISG auszulegenden speziellen vertraglichen Vereinbarung und aufgrund von Handelsbräuchen i.S.v. Art. 9 CISG dem Gläubiger schuldet. Zu nennen sind insbesondere die sog. Kardinalpflichten der Parteien eines Kaufvertrags, die Lieferung und Übereignung durch den Verkäufer, Art. 30 CISG, sowie die Pflicht zur Zahlung des Kaufpreises und Abnahme der Sache durch den Käufer, Art. 53 CISG. Die Erfüllungsansprüche beider Parteien stehen im Synallagma und sind Zug-um-Zug zu erfüllen¹⁹.

Von besonderem Interesse für die vorliegende Arbeit ist das Verhältnis des Erfüllungsanspruchs zu den übrigen Rechtsbehelfen, die das CISG zu Gunsten des Gläubigers vorsieht. Die parallele Aufzählung der Rechtsbehelfe in Art. 45 und 61 CISG lässt zunächst vermuten, dass es dem Gläubiger im Fall der Vertragsverletzung des Schuldners freigestellt ist, Erfüllung zu verlangen oder zu einem anderen Rechtsbehelf überzugehen²⁰. Dies ist jedoch ein Trugschluss.

Das CISG erkennt ebenso wie das EKG und das BGB an, dass der Erfüllungsanspruch der vorrangige Rechtsbehelf ist²¹. Dies ergibt sich bereits aus seiner systematischen Stellung an der Spitze der Rechtsbehelfe²². Zu beachten ist jedoch, dass die Ausübung des Erfüllungsanspruchs dem materiellen Vorbehalt der Art. 46 (1) Hs. 2 und 62 Hs. 2 CISG unterliegt. Erfüllung ist dann nicht mehr möglich, wenn der Gläubiger bereits einen anderen Rechtsbehelf ausgeübt hat, der mit diesem Verlangen unvereinbar wäre. Zu nennen sind hier die Rechtsbehelfe Vertragsaufhebung und Minderung²³. Prinzipiell vereinbar mit dem Erfüllungsanspruch ist hingegen das Verlangen des Gläubigers nach Schadensersatz, Art. 45 und 61 CISG.

Besondere Beachtung verdient ferner, dass die gerichtliche Durchsetzung des Erfüllungsanspruchs nach Art. 28 CISG der Einschränkung unterliegt, dass ein Gericht eine Entscheidung auf Erfüllung *in natura* nur dann treffen muss, wenn es dieses bei gleicher Sachlage auch bei Anwendbarkeit

¹⁹ *Torsello*, Remedies, S. 61.

²⁰ *Soergel/Lüderitz/Schüßler-Langeheine*, Art. 46, Rn. 1.

²¹ *Huber*, Rechtsbehelfe, S. 203.

²² *Vahle*, Der Erfüllungsanspruch des Käufers, in *ZVergIRW* 1999, S. 54.

²³ *Botzenhardt*, Wesentliche Vertragsverletzung, S. 54.