

Oberster Gerichtshof

30. November 2006

Geschäftszahl 6 Ob 257/06x

Quelle: Rechtsinformationssystem (RIS) der Republik Österreich (www.ris.bka.gv.at),
Judikaturdokumentation Justiz (OGH, OLG, LG)

CISG-Hauptzitate:

Artikel 38, 39, 40

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer als Vorsitzenden sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schramm, Dr. Gitschthaler und Univ. Doz. Dr. Kodek als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Franz P*****, vertreten durch Dr. Longin Josef Kempf und Dr. Josef Maier, Rechtsanwälte in Peuerbach, gegen die beklagte Partei S.A.R.L. B*****, Frankreich, vertreten durch Mag. Dr. Reinhard Selendi Rechtsanwalts-KEG in Wels, wegen EUR 14.355,11, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 26. Juli 2006, GZ 4 R 90/06t-42, womit das Urteil des Landesgerichts Wels vom 21. Februar 2006, GZ 4 Cg 16/04a-38, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei binnen vierzehn Tagen die mit EUR 866,68 (darin EUR 144,44 USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

Begründung:

Die Klägerin lieferte der beklagten Partei eine Wasserstrahlschneideanlage. Entgegen dem Anbot war jedoch keine „Num-Steuerung“, sondern eine Eigenentwicklung der Klägerin eingebaut. Die Vorinstanzen wiesen das Klagebegehren auf Zahlung des aushaftenden Entgelts, Miete für Ersatzmaschine und Transportkosten ab. Auf den vorliegenden Fall sei das UN-Kaufrecht anzuwenden. Gemäß Art 40 UNK könne sich der Verkäufer auf einen Verstoß gegen die Rügeobliegenheit seitens des Käufers nicht berufen, wenn die Vertragswidrigkeit auf Tatsachen beruhe, die er kannte oder über die er nicht in Unkenntnis sein konnte und die er dem Käufer nicht offenbart habe. Diesfalls sei eine Überschreitung der Fristen der Art 38, 39 UNK ebenso unschädlich wie das Verstreichen der Zweijahresfrist gemäß Art 39 Abs 2 UNK. Der vertragswidrige Einbau einer anderen Steuerung als die vereinbarte Num-Steuerung sei der klagenden Partei zweifellos bekannt gewesen. Das auch im UN-Kaufrecht anerkannte Zug-um-Zug-Prinzip ermögliche es dem Schuldner, die Einrede des nicht gehörig erfüllten Vertrages zu erheben und seine Leistung so lange zurückzuhalten, bis der Vertragspartner zur Erbringung der Gegenleistung bereit sei (4 Ob 179/05k). Über Antrag der klagenden Partei gemäß § 508 ZPO ließ das Berufungsgericht nachträglich die ordentliche Revision zu. Die Auslegung des Art 40 UNK sei nicht so klar und eindeutig, dass nur die vom Berufungsgericht gewählte Auslegungsmöglichkeit ernstlich in Betracht zu ziehen wäre und Zweifel daran nicht entstehen könnten. Die Revision ist entgegen dem - den Obersten Gerichtshof nicht bindenden - Ausspruch des

Berufungsgerichts nicht zulässig:

Rechtliche Beurteilung

1. Nach Art 40 UNK kann sich der Verkäufer auf Art 38 und 39 UNK nicht berufen, wenn die Vertragswidrigkeit auf Tatsachen beruht, die er kannte oder über die er nicht in Unkenntnis sein konnte und die er dem Käufer nicht offenbart hat. Diese Vorschrift entlastet den Käufer von seiner Untersuchungs- und Rügeobliegenheit nach Art 38 und 39 UNK, wenn der Verkäufer den Mangel kannte oder kennen musste und ihn trotzdem nicht offenbart hat. Es wäre unbillig und überflüssiger Formalismus, in diesem Fall vom Käufer zu verlangen, den Verkäufer über solche Mängel zu unterrichten, die diesem schon bekannt sind oder sein müssen (Honsell, Kommentar zum UN-Kaufrecht Art 40 Rz 1). Art 40 UNK befreit den Käufer hingegen dann nicht mehr von seiner Rügeobliegenheit, wenn der Verkäufer ihm die Mängel rechtzeitig offenbart hat; diese Offenbarung muss aber nach völlig einhelliger Ansicht vor oder spätestens bei Übergabe der Ware erfolgen (Honsell aaO Art 40 Rz 8; Magnus in Staudinger, BGB Art 40 CISG Rz 10; Karollus, UN-Kaufrecht 128 FN 91). Bei Offenbarung vor Vertragsschluss würde gemäß Art 35 Abs 3 UNK ohnehin jede Haftung des Verkäufers entfallen (Honsell aaO Art 40 Rz 8 und 10; Schwenger in Schlechtriem/Schwenger, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht Art 40 Rz 7). Auch Schwenger (aaO) geht offenbar von der Notwendigkeit einer Offenbarung des Mangels spätestens zum Zeitpunkt der Übergabe aus. Dies ergibt sich zweifelsfrei aus seinen folgenden Ausführungen, wonach der Käufer die Ware bei Offenbarung des Mangels im Regelfall zurückweisen oder billigen werde. Die Zurückweisung der Ware kommt aber nur bis zur deren Übernahme in Betracht. Dass eine nachträgliche Kenntnis oder Möglichkeit der Kenntnis des Mangels seitens des Käufers eine Rügeobliegenheit auslöst, obwohl der Verkäufer die Vertragswidrigkeit - wie im vorliegenden Fall - sogar positiv kannte, wird - soweit ersichtlich - nicht nur im Schrifttum nirgends vertreten, sondern würde auch der Wertung des Art 40 UNK, die den bösgläubigen Verkäufer als nicht schutzwürdig ansieht, krass zuwiderlaufen.

2. Die Vorinstanzen haben über die Bösgläubigkeit der beklagten Partei positive Feststellungen getroffen, sodass sich die Frage der Beweislast (vgl Tobias Malte Müller, Die Beweislastverteilung für die Bösgläubigkeit des Verkäufers im Rahmen des Art 40 CISG, IHR 2005,16) im vorliegenden Fall nicht stellt.

3. In der Auffassung der Vorinstanzen, in der Beschränkung der Gewährleistung auf eine bestimmte Anzahl von Betriebsstunden liege keine Abbedingung des UN-Kaufrechtes, ist eine zur Wahrung der Rechtssicherheit vom Obersten Gerichtshof aufzugreifende Fehlbeurteilung nicht zu erblicken. Gleiches gilt für die Rechtsauffassung der Vorinstanzen, es liege keine nachträgliche Genehmigung der Vertragswidrigkeit seitens des Käufers vor.

4. Dass das Zug-um-Zug-Prinzip auch im UN-Kaufrecht anzuwenden ist und sohin dem Schuldner die Einrede des nicht gehörig erfüllten Vertrages und die Möglichkeit der Zurückbehaltung seiner eigenen Leistung, bis der Vertragspartner zur Erbringung der Gegenleistung bereit ist, ermöglicht, entspricht der herrschenden Rechtsprechung (4 Ob 179/05k; 10 Ob 122/05x; RIS-Justiz RS0120302).

5. Damit hängt die Entscheidung im vorliegenden Fall aber nicht von der Lösung von Rechtsfragen der im § 502 Abs 1 ZPO geforderten Qualität ab, sodass die Revision spruchgemäß zurückzuweisen war.

6. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO.