

Europäische Hochschulschriften



Rechtswissenschaft

Markus Linnerz

Die Untersuchungs- und Rügepflicht im CISG und im HGB

A. Einleitung

Gegenstand dieser Arbeit ist ein Überblick und Vergleich der Untersuchungs- und Rügepflicht¹ der „United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods“² (Art. 38 ff. CISG) mit derjenigen des HGB (§ 377 HGB), zweier Institute, denen angesichts der Vielzahl der täglich ausgetauschten Waren enorme praktische Bedeutung zukommt³, was nicht zuletzt durch die Vielzahl der einschlägigen Gerichtsentscheidungen verdeutlicht wird.⁴ Im Vordergrund dieser Gerichtsverfahren steht oftmals die Frage, ob der Käufer einen Mangel der erworbenen Ware ordnungsgemäß gerügt hat. Dieser Befund soll zum Anlass genommen werden, die Anforderungen, die Rechtsprechung und Schrifttum an eine ordnungsgemäße Rüge stellen, in den Mittelpunkt der Betrachtung zu stellen. Durch eine vergleichende Darstellung der beiden Rechtsgebiete sollen die Unterschiede zwischen der Untersuchung und Rüge im CISG einerseits und im HGB andererseits systematisch dargestellt und der Komplex der Untersuchung und Rüge für den Rechtsanwender transparent und somit handhabbar gemacht werden. Der Käufer soll durch die Darstellung und Analyse von Rechtsprechung und Schrifttum in die Lage versetzt werden, adäquat zu reagieren, wenn er als Empfänger einer mangelhaften Lieferung vor der Frage steht, ob, wie und wann er zu rügen hat. Für den Verkäufer als Adressat dieser Rüge stellt

1 Zu der Frage, ob es sich tatsächlich um eine Pflicht im Rechtssinne handelt, vgl. nachfolgend Gliederungspunkt B.II.

2 Im Folgenden: „CISG“.

3 Insbesondere die deutsche Wirtschaft profitiert vom internationalen Handel. Dies zeigt sich beispielhaft aus einer Statistik des Jahres 2007, wonach die Bundesrepublik im Jahr 2006 „Exportweltmeister“ (Umsatzvolumen des ausgeführten Waren in Höhe von EUR 896 Mrd) wurde, *Steinfeld*, Statistisches Bundesamt, Wirtschaft und Statistik 4/2007, 362; Im Jahr 2013 konnte die deutsche Wirtschaft einen Exportüberschuss von EUR 260 Mrd erwirtschaften, <http://www.handelsblatt.com/politik/konjunktur/nachrichten/ifo-institut-deutschland-mit-hoherem-exportueberschuss-als-china/9329150.html>; vgl. auch *Staudinger/Magnus* (2013), Einl. zum CISG Rn. 4, wonach das CISG die wichtigste Rechtsgrundlage des deutschen Außenhandels darstellt.

4 Vgl. hierzu die Rechtssprechungsübersicht zum Handelskauf in BB, 1998, 393 ff.; umfassende Übersicht unter <http://dejure.org/dienste/lex/HGB/377/1.html>.

sich spiegelbildlich hierzu die Frage, wie er mit einer derartigen Rüge umgehen, insbesondere, ob er sie als nicht ordnungsgemäß zurückweisen kann. Durch die Darstellung und Analyse der an eine ordnungsgemäße Untersuchung und Rüge zu stellenden Anforderungen soll den im internationalen Warenverkehr tätigen Parteien eine Hilfestellung gegeben und die Rechtssicherheit erhöht werden. Nicht ausgeschlossen werden kann, dass das Herausarbeiten der bei der Untersuchung und Rüge bestehenden Unterschiede zum Anlass genommen wird, bereits bestehende vertragliche Regelungen⁵ einer kritischen Würdigung zu unterziehen. Handlungsbedarf dürfte dies insbesondere für anwaltliche Berater nach sich ziehen, da diese verpflichtet sind, die ihrem Auftraggeber günstigste Rechtsfolge zu empfehlen,⁶ so dass das CISG zwingend zu berücksichtigen ist. Hinweisen sei in diesem Zusammenhang auf eine Untersuchung von Meyer, der zufolge das CISG in der deutschen Anwaltschaft in ca. 30 % der Fälle einbezogen wurde.⁷ Eine vergleichbare Untersuchung zu der Frage, warum das CISG oftmals pauschal ausgeschlossen wird, führte Köhler⁸ im Jahr 2007 durch. Köhler kommt zu dem Ergebnis, dass die Gründe für einen Ausschluss des CISG primär darin liegen, dass dieses einen nur geringen Bekanntheitsgrad hat und deshalb auf große Skepsis stoße.⁹ Diese These untermauert Köhler mit einer eigens für diese Arbeit durchgeführten empirischen Erhebung.¹⁰ Danach gaben nur sechs von 81 befragten Rechtsanwendern an, das CISG als rechtlich vorteilhaft gegenüber dem nationalen Recht einzuschätzen.¹¹ Das CISG sei insbesondere deshalb nachteilig, da es dem Vertragspartner zumeist unbekannt und demnach als Rechtsgrundlage ungeeignet sei.¹² Demgegenüber sehen mittlerweile die Musterverträge von Landesvertretungen der Im- und Exportwirtschaft durchweg keinen pauschalen Ausschluss des CISG mehr vor.¹³ Vereinzelt werden sogar Vertragsklauseln

5 Oftmals werden die maßgeblichen Kriterien für die Untersuchung und Rüge in AGB festgelegt; vgl. dazu Gliederungspunkt J.

6 BGH, NJW 1992, 1159; NJW 1996, 2648; NJW-RR 2003, 1212; NJW 2012, 2435; st. Rspr.

7 Meyer, RabelsZ 69 (2005), 457, 458.

8 Köhler, Das UN-Kaufrecht (CISG) und sein Anwendungsausschluss.

9 Köhler, Das UN-Kaufrecht (CISG) und sein Anwendungsausschluss, 329.

10 Köhler, Das UN-Kaufrecht (CISG) und sein Anwendungsausschluss, 310 ff.

11 Köhler, Das UN-Kaufrecht (CISG) und sein Anwendungsausschluss, 318.

12 Köhler, Das UN-Kaufrecht (CISG) und sein Anwendungsausschluss, 314 f.

13 Schlechtriem/Schroeter, UN-Kaufrecht, 7 Rn. 16; S. ICC Model International Sales Contract – Manufactured Goods Intended for Resale, 1997; Zwernmann/Sutorius, DIHK, 24; Herber, IHR 2002, 1.

vereinbart, die die Anwendung des UN-Kaufrechts ausdrücklich vorsehen.¹⁴ Dies zeigt, dass sich die Wirtschaft zumindest teilweise dem CISG geöffnet hat, was wohl auf den wachsenden Bekanntheitsgrad des CISG zurückzuführen ist.

Da das CISG je nach Interessenlage durchaus vorteilhafter sein kann als das BGB, greift der pauschale Hinweis, das CISG auszuschließen¹⁵ und stattdessen das Heimatrecht anzuwenden,¹⁶ jedenfalls zu kurz und kann ggf. sogar Regressansprüche gegen den Berater nach sich ziehen.¹⁷ Im Schrifttum wird in diesem Zusammenhang ausgeführt, dass der Ausschluss des CISG und stattdessen die Vereinbarung des BGB/HGB und somit der §§ 478 ff. BGB bei Exportgeschäften über Verbrauchsgüter mit ausländischen Unternehmern „zu einer deutlichen, in der Regel nicht vertretbaren Schlechterstellung des deutschen Exporteurs“ führe.¹⁸ Auch vor diesem Hintergrund erscheint der Vergleich der Art. 38 ff. CISG mit § 377 HGB lohnenswert.

Der Rückzug auf das Heimatrecht – getreu dem Motto „bekannt und bewährt“ – mag auf den ersten Blick zwar naheliegen, aufgrund der damit ggf. verbundenen Nachteile ist er allerdings wenig sinnvoll und könnte überdies die bereits erwähnten Regressansprüche gegen den (anwaltlichen) Berater zur Folge haben. Ein derartiger „routinemäßiger“ Ausschluss des CISG würde zudem die Vorteile übergehen, die das CISG den Parteien bietet. Als derartige parteiunabhängige Vorteile, die das CISG für beide Parteien attraktiv macht, können insbesondere genannt werden:

14 OLG Koblenz vom 22. April 2010, CISG-online Nr. 2163, IHR 2010, 255; OLG Saarbrücken vom 30. Mai 2011, CISG-online Nr. 2225.

15 Das CISG ist im Wesentlichen disponibel, vgl. Art. 6 CISG.

16 So z.B. *Sieg*, RIW 1997, 811, 815: „Im Zweifel empfiehlt es sich, von der Ausschlussmöglichkeit nach Art. 6 CISG Gebrauch zu machen.“; *Schillo*, IHR 2003, 257, 267; vgl. auch *Kappus*, NJW 1994, 984, 985, mit einem Formulierungsvorschlag für den Ausschluss des CISG; demgegenüber ausdrücklich gegen einen pauschalen Ausschluss, *R. Koch*, NJW 2000, 910; *Regula/Kannowski*, IHR 2004, 45, 54; ausführliche Behandlung bei *Fischer*, der sich ebenfalls gegen einen pauschalen Ausschluss des CISG ausspricht, *Fischer*, 341; ebenso *Piltz*, NJW 2012, 3061, 3066.

17 *Piltz*, NJW 2012, 3061, 3062; *Janssen*, AW-Prax 2003, 347, der von einer „Haftungsfalle“ für den Export spricht; ähnlich auch *Schroeter*, 521, der von einem „Beratungsfehler“ spricht.

18 *Piltz*, NJW 2009, 2258, 2259; *ders*, NJW 2011, 2262; *Schroeter*, 521.

- Das CISG bietet als „neutrales“¹⁹ Recht eine konsensfähige Lösung für die – in der Praxis oftmals umstrittene – Frage, welcher Rechtsordnung der Vertrag unterstellt werden kann;
- die Internationalität des CISG bietet einem in mehreren Ländern operierenden Unternehmen einen einheitlichen Rahmen für die Abwicklung sämtlicher seiner Kaufgeschäfte. Mit anderen Worten: Es besteht keine Notwendigkeit, die spezifischen rechtlichen Eigentümlichkeiten der verschiedenen Staaten zu berücksichtigen;
- das CISG ist übersichtlicher²⁰ und klarer gegliedert als das BGB/HGB. Die Terminologie orientiert sich eher an tatsächlichen Gegebenheiten als an abstrakten Rechtsbegriffen,²¹ die von den Parteien aufgrund ihrer unterschiedlichen Herkunft unterschiedlich verstanden werden könnten. Insbesondere der Nicht-Jurist kann deshalb unschwer erkennen, welche Rechte und Pflichten er hat. Dies wiederum hat zur Folge, dass bei Problemen bei der Vertragsabwicklung die Orientierung erleichtert wird;
- der Gesetzestext ist „neutral“²² und von nationalen Eigentümlichkeiten befreit.²³ Überdies ist er in den vorherrschenden Sprachen verfügbar und einfacher zugänglich als das jeweilige nationale Kaufrecht. D.h. für die Parteien und die Gerichte ist es i.d.R. einfacher, das CISG anzuwenden, als das interne Kaufrecht eines Drittlandes;
- durch die Anwendung des CISG kann das sogenannte forum shopping²⁴ ausgeschlossen werden, da die Gerichtszuständigkeit für das Ergebnis eines Rechtsstreits unbeachtlich ist.²⁵

19 Saenger, in: Ferrari/Kieninger/Mankowski, Art. 1 Rn. 16; MünchKommBGB/H. P. Westermann, Art. 6 CISG Rn. 6; Schlechtriem/Schroeter, UN-Kaufrecht, Rn. 16.

20 Im Gegensatz zum eher unübersichtlichen deutschen Kauf- und Handelsrecht kommt das CISG mit nur 101 Artikeln aus.

21 Z.B. Art. 69 CISG, in dem auf den tatsächlichen Vorgang der Übernahme der Ware abgestellt wird.

22 Honnold/Flechtner, Art. 7 Rn. 87 „plain language“; Ferrari/Ferrari, Quo Vadis CISG?, 3, 9.

23 Auch künftige Rechtsänderungen in den einzelnen Vertragsstaaten berühren nicht die Regelungskompetenz des CISG. Damit bietet das CISG auch dauerhafte Rechtssicherheit für die Vertragsparteien, so auch: Piltz, NJW 2012, 3061, 3066.

24 Forum Shopping bezeichnet das Verhalten des Klägers unter mehreren international zuständigen Gerichten, dass für ihn günstigste Gericht auszusuchen, vgl. Piltz, Patentverletzungsverfahren, Rn. 222; umfassend zur Problematik des Forum-Shoppings trotz vereinheitlichtem Recht, Ferrari, in: FS für Peter Schlechtriem zum 70. Geburtstag, 353 ff.

25 Staudinger/Magnus (2013), Einl zum CISG Rn. 6; Loukas Mistelis, in: Kröll/Mistelis/Viscassias, Art. 1 Rn. 3; a. A. Ferrari, in: Schlechtriem/Schwenzer, Art. 1 Rn. 72.

Neben diesen parteiunabhängigen Vorteilen kommen die Vorteile, die das CISG für nur eine Partei bietet, so z.B. für den Verkäufer, dass die Zahlungsverpflichtung an seinem Sitz zu erfüllen ist,²⁶ was ihm die Möglichkeit bietet, den Käufer am inländischen Erfüllungsort zu verklagen.²⁷ Dies verdeutlicht, dass der in der Praxis nach wie vor anzutreffende generelle Ausschluss des CISG wenig sinnvoll ist. Stattdessen sollte bezogen auf den jeweiligen Einzelfall stets geprüft werden, ob und ggf. in welchem Umfang es empfehlenswert ist, das CISG anzuwenden. Es wäre erfreulich, wenn diese Arbeit einen Beitrag dazu leisten könnte, die offensichtlich stets noch vorhandene Scheu vor dem CISG abzulegen und den insbesondere in AGB nach wie vor oftmals stereotyp enthaltenen Anwendungsausschluss des CISG zu hinterfragen.

Vorausgeschickt sei des Weiteren die unterschiedliche Natur der beiden Regelungswerke: Völkerrechtlicher Vertrag (CISG) einerseits, innerstaatliches Recht (HGB) andererseits. Es liegt auf der Hand, dass die Parteien im Anwendungsbereich des vom CISG erfassten internationalen Warenverkehrs mit anderen Problemen konfrontiert werden, als dies bei rein innerstaatlichen Güterbewegungen der Fall ist. Hingewiesen sei in diesem Zusammenhang z.B. auf Sprach- bzw. Verständigungsprobleme, auf unterschiedliche wirtschaftliche Rahmenbedingungen wie beispielsweise unterschiedliche Steuersätze, Besonderheiten des Zollrechts sowie auf unterschiedliche Rechtstraditionen. Verfehlt wäre es deshalb, würde man die Grundsätze zur Auslegung des nationalen Rechts unbesehen auf das CISG übertragen, schließlich ist dieses als völkerrechtlicher Vertrag autonom auszulegen.²⁸

26 Art. 57 Abs. 1 lit. a) CISG einerseits und §§ 269, 270 Abs. 1, 4 BGB andererseits. Zu den Vorteilen des CISG für Käufer bzw. Verkäufer im Einzelnen vgl. statt aller: *Piltz*, Internationales Kaufrecht Rn. 34 ff.; *Staudinger/Magnus* (2013), Einl zum CISG Rn. 32.

27 OLG Saarbrücken, IHR 2010, 202, 204, CISG-online Nr. 2155; Handelsgericht St. Gallen vom 11. Februar 2003, CISG-online 900; MünchKommHGB/*Benicke*, CISG Art. 57 Rn. 10; *Herber/Czerwenka*, Art. 57 Rn. 12; *Ferrari/Mankowski*, Int. VertragsR Art. 57 CISG Rn. 26, *Staudinger/Magnus* (2013), Art. 57 CISG Rn. 2.

28 *Ferrari/Saenger*, Int. VertragsR Art. 7 CISG Rn. 4; *Staudinger/Magnus* (2013), Art. 7 CISG Rn. 12; *Viscasillas*, in: Kröll/Mistelis/*Viscasillas*, Art. 7 Rn. 18. Obwohl dies sicherlich nicht explizit hätte geregelt werden müssen, wird dies in Art. 7 Abs. 1 CISG klargestellt, der ausdrücklich eine Auslegung nach eigenen einheitlichen Regeln vorschreibt; kritisch zur autonomen Auslegung hingegen: MünchKommHGB/*Ferrari*, Art. 7 CISG Rn. 10, der ausführt, dass Art. 7 CISG keine absolute Pflicht beinhaltet, alle Termini autonom auszulegen. Vielmehr müssten einige Begriffe national ausgelegt werden, vgl. *ders*, in: *Ferrari/Kieninger/Mankowski*, Art. 7 Rn. 12.

Hervorgehoben seien überdies kurz weitere Besonderheiten des CISG: Eine solche besteht darin, dass im Gegensatz zu dem nationalen, aber auch zu dem Europarecht, eine institutionalisierte Gerichtskontrolle fehlt, die verbindlich vorgibt, wie diese autonome Auslegung zu erfolgen hat.²⁹ Die Frage, wann die Rügefrist noch angemessen i.S.d. Art. 39 Abs. 1 CISG ist oder ob eine genügende Entschuldigung für die nicht erfolgte Rüge i.S.d. Art. 44 CISG vorliegt, verlagert sich demnach zwangsläufig auf die nationale Ebene. Als weitere Besonderheit fällt auf, dass das CISG eine Vielzahl von Begriffen enthält, die dem Rechtsanwender einen nicht unerheblichen Beurteilungsspielraum einräumen: So findet sich beispielsweise der Begriff „reasonable“ (Art. 39 Abs. 1 CISG) alleine 37 Mal im CISG. Diese Vielzahl der unbestimmten Rechtsbegriffe einerseits und der auf der nationalen Ebene angesiedelte Rechtsschutz andererseits begründen die Gefahr, dass durch die Anwendung allgemein anerkannter Prinzipien wie z.B. Treu und Glauben³⁰ nationale Besonderheiten in die Auslegung des CISG einfließen.³¹ Ein über den Fall entscheidender Richter läuft somit – womöglich unbewusst – Gefahr, auf die ihm bekannten Grundsätze des nationalen Rechts abzustellen; so beispielsweise bei der Frage, ob die

29 *Schlechtriem*, IPRax 1999, 388, 389: „Ein oberstes Gericht [...] gibt es nicht“; vgl. dazu MünchKommHGB/*Ferrari*, Art. 7 CISG Rn. 12. Vergleichbare Probleme entstehen auch, wenn das CISG für einen regelungsbedürftigen Bereich keine oder zumindest keine hinreichenden Normen bereitstellt. So beispielsweise zur Frage des Zinssatzes, vgl. dazu *Drobnig*, in: Grenzen Überwinden – Prinzipien Bewahren, FS für Bernd von Hoffmann, 766.

30 *Staudinger/Magnus* (2013), Art. 7 CISG Rn. 43; *Thiele*, RIW 2000, 892, 894; *Honsell/Melis*, Art. 7 Rn. 13; MünchKommHGB/*Ferrari*, Art. 7 CISG Rn. 47; *Hillmann*, *Cornell International Law Journal* 1995, 21, 28 führt aus, „to act reasonable“ sei das beherrschende Prinzip des CISG; der Grundsatz von Treu und Glauben ist auch durch die Rechtsprechung anerkannt, vgl. etwa OLG Celle vom 24. Juli 2009, CISG-online 1906; OLG München vom 14. Januar 2009, CISG-online 2011; OLG Brandenburg vom 18. November 2008, CISG-online 1734; OLG Köln vom 21. Dezember 2005, CISG-online 1201.

31 Es ist daher zu vermeiden, den Grundsatz von Treu und Glauben als Generalklausel im Sinne von § 242 BGB zu verstehen. Dies ist damit zu erklären, dass Art. 7 CISG, insoweit anders als § 242 BGB, keine Auslegungsmethoden enthält, sondern allein Auslegungsziele aufstellt, MünchKommHGB/*Ferrari*, Art. 7 CISG Rn. 27, 47; *Dölle*, FS für Hans G. Ficker, 138 ff.; *Schmid*, Einheitliche Anwendung von internationalem Einheitsrecht, 40. Für eine generalklauselartige Betrachtung jedoch: *Herber*, in: v. Caemmerer/*Schlechtriem*, 2. Auflage, Art. 7 Rn. 17; vgl. auch *Staudinger/Magnus* (2013), Einl. zum CISG Rn. 34, wonach das CISG deutlich vom deutschen Recht beeinflusst worden sei.

Rügefrist noch angemessen i.S.d. Art. 39 Abs. 1 CISG ist, auf die Rechtzeitigkeit der Rüge gem. § 377 HGB.³² Wenig verwunderlich ist deshalb, dass bereits im Rahmen der Verhandlungen zum CISG davor gewarnt wurde, dass durch das Fehlen von Definitionen die Gefahr einer uneinheitlichen Rechtsprechung besteht.³³ Es war sicherlich nicht die Absicht der Verfasser des CISG, dass die Vielzahl der unbestimmten Rechtsbegriffe und deren Ausfüllungsbedürftigkeit dazu führt, dass vergleichbare Sachverhalte in den einzelnen Mitgliedstaaten unterschiedlich entschieden werden. Eine derartige unterschiedliche Auslegung in den verschiedenen Mitgliedstaaten wäre der Rechtssicherheit abträglich.³⁴ Überdies würde sie auch dem Parteiwillen zuwiderlaufen, wenn die Parteien einerseits als Kompromiss bewusst das CISG als „neutrales“ Recht gewählt haben, andererseits jedoch nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Falllösung vom nationalen Recht bestimmt wird.³⁵ In einem derartigen Fall wäre die Akzeptanz des CISG gefährdet und das Bemühen um Rechtsvereinheitlichung würde leerlaufen.³⁶

Andererseits sollte die Gefahr einer „flickenteppichartigen“ Rechtsprechung aber nicht dramatisiert werden: Das CISG vereint Länder mit unterschiedlichen rechtlichen, sozialen und ökonomischen Rahmenbedingungen, was zur Folge hat, dass regionale und lokale Gebräuche zu berücksichtigen sind (vgl. Art 9 CISG).³⁷ Aufgrund dessen wird man bei der Lösung eines Falles somit z.B. durchaus zu berücksichtigen haben, wo die Parteien ansässig sind. Beispielsweise wird man bei einem in einem Entwicklungsland ansässigen

32 Eine Falllösung einzig unter Heranziehung des nationalen Rechts wäre sicherlich verfehlt. Dies jedoch schließt nicht aus, die Rechtsordnungen der CISG-Mitgliedstaaten rechtsvergleichend heranzuziehen.

33 UNCITRAL Yearbook II (1971), UN Doc. A/CN. 9/52 Abs. 94.

34 *Schwenzer*, in: *Schlechtriem/Schwenzer*, Einl. zum CISG III; *Saenger*, in: *Ferrari/Kieninger/Mankowski*, Art. 7 Rn. 2; *MünchKommHGB/Ferrari*, Art. 7 CISG Rn. 27 ff.; *Staudinger/Magnus* (2013), Einl. zum CISG Rn. 34.

35 Insbesondere beim sogenannten „opting in“, also wenn sich Parteien für die Anwendung des CISG entscheiden, obwohl die räumlichen Anwendungsvoraussetzungen nicht gegeben sind, wird dies i.d.R. aus dem Wunsch heraus geschehen, den Vertrag neutralem Recht zu unterstellen, vgl. *Bamberger/Roth/Saenger*, Art. 6 CISG Rn. 1; *Staudinger/Magnus* (2013), Art. 6 CISG Rn. 62; *Ferrari*, in: *Schlechtriem/Schwenzer*, Art. 6 Rn. 42.

36 *Bianca/Bonell/Bonell*, Art. 6 Bem. 4; *Daun*, JuS 1997, 811, 814; *Schroeter*, 346.

37 *Schwenzer*, in: *Schlechtriem/Schwenzer*, Einl. zum CISG III; *Staudinger/Magnus* (2013), Art. 9 CISG Rn. 6, 8; *Soergel/Lüderitz/Fenge*, Art. 9 CISG Rn. 1; *Schmidt-Kessel*, in: *Schlechtriem/Schwenzer*, Art. 9 Rn. 6.

Käufer bei der Untersuchung und Rüge weniger strenge Maßstäbe anlegen müssen, als dies bei einem in einem hochindustrialisierten Staat ansässigen Käufer der Fall ist.³⁸ Mit anderen Worten: Dass es auch im CISG divergierende Gerichtsentscheidungen gibt, liegt in der Natur der Sache und wird sich im Ergebnis auch kaum verhindern lassen.³⁹ Eine Rechtsvereinheitlichung „auf Biegen und Brechen“ wäre jedenfalls verfehlt. Dies bedeutet: Eine „Flexibilität“ in der Entscheidungsfindung ist zwangsläufige Folge des Kompromisscharakters des CISG.⁴⁰ Würde man dies negieren und stattdessen das Postulat einer einheitlichen Auslegung und einheitlichen Rechtsprechung zum alleinentscheidenden Kriterium machen, würde man diese im CISG angelegte Flexibilität sowie dessen Kompromisscharakter negieren, was im Ergebnis ebenfalls Akzeptanzprobleme zur Folge hätte.⁴¹ Für die Praxis kann all dies nur bedeuten, einen angemessenen Mittelweg zwischen den beiden Polen autonome Auslegung und Rechtsvereinheitlichung einerseits sowie Berücksichtigung nationaler Besonderheiten andererseits zu finden. Dass dies von denjenigen, die über den zur Beurteilung anstehenden Fall entscheiden, eine gewisse Sensibilität und Gespür für die Situation verlangt, liegt auf der Hand. Erleichtert wird diese Entscheidungsfindung dadurch, dass vermehrt Entscheidungen zum CISG veröffentlicht werden und diese eine Orientierung für die Falllösung bieten.⁴² In der Literatur

38 Insbesondere Art. 44 CISG wurde auf Drängen der teilnehmenden Entwicklungsländern in das CISG aufgenommen, Staudinger/*Magnus* (2013), Art. 44 CISG Rn. 3; Schwenger, in: Schlechtriem/Schwenger, Art. 44 Rn. 2; vgl. diesbezüglich Gliederungspunkt J.I.2.

39 Honsell/*Siehr*, Präambel Rn. 8; hingewiesen sei in diesem Kontext noch auf das CISG Advisory Council. Diese Institution besteht aus international anerkannten Fachleuten zum UN-Kaufrecht, welche sich allein mit Auslegungsfragen zum CISG beschäftigen, vgl. zum CISG Advisory Council: *Herber*, IHR 2003, 201 ff.

40 Vgl. auch die Präambel des CISG, in der betont wird, dass das CISG verschiedene Gesellschafts-, Wirtschafts- und Rechtsordnungen berücksichtigt und die Hoffnung geäußert wird, dass die rechtlichen Hindernisse im internationalen Handel beseitigt werden.

41 So auch Staudinger/*Magnus* (2013), Präambel CISG Rn. 10, wonach bei der Auslegung der Konvention stets deren Ziel, die Schaffung eines flexiblen internationalen Handels zu beachten ist. Ähnlich auch *Ferrari*, in: Schlechtriem/Schwenger, Präambel Rn. 6; *Enderlein*, in: Enderlein/Maskow/Strohbach, Präambel Bem. 3; zweifelnd: Honsell/*Siehr*, Präambel Rn. 13.

42 Hingewiesen sei in diesem Zusammenhang u.a. auf die Zeitschrift „Internationales Handelsrecht“, in der eine Vielzahl von Entscheidungen zum CISG veröffentlicht werden, sowie auf die jährlich in der NJW erscheinende Rechtsprechungsübersicht von *Piltz*; auch sind eine Vielzahl von Entscheidungen zum CISG online unter <http://www.globalsaleslaw.org/index.cfm?pageID=2> im Volltext abrufbar.

wurde in diesem Zusammenhang ausgeführt, dass die über den Fall entscheidenden Gerichte zurückhaltend sind, wenn es darum geht, auf ausländische Gerichtsentscheidungen zurückgreifen, die bereits zu derselben Problematik ergangen sind.⁴³ Ob dieser Befund nach wie vor uneingeschränkte Gültigkeit hat, mag bezweifelt werden, nicht zuletzt angesichts der verstärkten Verbreitung von elektronischen Datenbanken. Auffallend ist in diesem Zusammenhang die recht hohe Anzahl der Entscheidungen deutscher Gerichte, was auf die starke Exportorientierung der deutschen Wirtschaft zurückzuführen sein mag. Die alleinige Berücksichtigung der deutschen Rechtsprechung birgt indes die Gefahr, dass der für die angestrebte Rechtsvereinheitlichung erforderliche Blick über den „Tellerrand“ unterbleibt. Deshalb erscheint es empfehlenswert, zur Falllösung nicht nur – ohnehin recht „schwerfällige“ und womöglich auch nicht für jedermann verfügbare – Informationen in gedruckter Form heranzuziehen, sondern auch auf elektronische Datenbanken zurückzugreifen.⁴⁴ Der Vorteil derartiger Datenbanken besteht vor allem darin, dass der Zugriff auf ausländische Entscheidungen ohne Probleme möglich ist und dass sich die relevanten Gerichtsentscheidungen anhand des jeweiligen Paragraphen oder anhand von Schlagworten schnell ermitteln lassen. Dass der Umfang der einschlägigen Datenbanken schnell zunimmt und dem ein oder anderen evtl. die Orientierung in diesen Datenbanken schwerfallen mag, steht auf einem anderen Blatt und ändert an den grundsätzlichen Vorteilen einer derartigen elektronischen Zusammenstellung nichts.

43 *Bonnell/Liguori*, The UN Convention on the International Sale of Goods, A critical analysis of current international case law, *Uniform Law Review* 1997, 385; *T. M. Müller*, Ausgewählte Fragen der Beweislastverteilung im UN-Kaufrecht, 20; *Witz*, in: *Witz/Salger/Lorenz*, Art. 7 Rn. 9; *Ferrari*, in: *Schlechtriem/Schwenzer*, Art. 7 Rn. 18, der darauf hinweist, dass die Beachtung ausländischer Rechtsprechung unabdingbar für die Schaffung eines Einheitsrechts ist. Grundsätzliche Einigkeit besteht darin, dass ausländischer Rechtsprechung keine Bindungswirkung zukommt, *Tribunale di Padova* vom 25. Februar 2004; CISG-online 819; *Tribunale di Vigevano*, CISG-online 493, IHR 2001, 71, 73; *Ferrari*, in: *Schlechtriem/Schwenzer*, Art. 7 Rn. 23; a. A. wohl: *Bianca/Bonell/Bonell*, Art. 7, Anm. 3.1.3.

44 Zu nennen sind insb. www.uncitral.org, die Datenbank der UNCITRAL, die u.a. den aktuellen Ratifikationsstand wiedergibt sowie die von Frau *Prof. Dr. Schwenzer* betriebene Datenbank www.globalsaleslaw.org, die zahlreiche Informationen zum CISG – u.a. auch Gerichtsentscheidungen – bereithält. Die dort enthaltenen Gerichtsentscheidungen werden in dieser Arbeit u.a. mit der Angabe „CISG-online“ sowie der jeweiligen Nummer angegeben, mit der sie in der genannten Datenbank aufgerufen werden können.