Droit Privé

1. Einführung

Fallen zwischen Kaufkunden und Verkäufern Verträge aus Kaufoperationen, die durch Zufall unterzeichnet werden, die durch Verkehrs oder der


Die Lösung der UN-Kaufrecht würde von Art. 495 Abs. 1 deutschem GuG 11 nur folgt, soweit der dertentumlichen Grundaus.

1 Dr. Hillebrand u. Dr. Historisch für die deutsche Rechtsschule, von der Gesellschaft für Rechtsphilosophie.
Gefahrtragung beim internationalen Versendungskauf nach UN-Kaufrecht

Halil Akkanat

I. Einführung

Falls zwischen Vertragsschluss und voller Vertragserfüllung die Ware durch Zufall untergeht oder beschädigt wird, ist zu klären, ob der Verkäufer oder der Käufer diesen Verlust zu tragen hat.


Die Lösung des UN-Kaufrechts weicht von Art. 183 Abs. 1 türkischen OR ab und folgt zunächst dem deutschrechtlichen Grundsatz,
wonach der Verkäufer bis zu seiner Vertragserfüllung (oder jedenfalls bis zur Übergabe der Kaufsache an den Käufer) die Vergütungsgefahr trägt. Beim Versendungskauf und in bestimmten anderen Fällen wird der Zeitpunkt des Gefahrübergangs jedoch vorverlegt.

II. Grundsätze der Gefahrtragungsregeln im UN-Kaufrecht

1. Der Begriff der Gefahrtragung

Der Begriff “Gefahrtragung” (risk of loss) wird international weitgehend einheitlich definiert als die Verteilung des Risikos beim Kauf, den vereinbarten Kaufpreis zu erhalten (bzw. zu zahlen), obwohl die vertraglich geschuldete Ware untergegangen ist oder nur in beschädigtem Zustand übergeben werden kann.

Hinsichtlich der Rechtsfolgen, die sich für das Vertragsverhältnis ergeben, wenn die Ware zwischen Vertragsschluss und Vertragserfüllung durch Zufall beschädigt wird oder gänzlich untergeht, halten die Art. 66 bis 70 CISG Antworten bereit.

 Folgerichtig bestimmt Art. 66 1. HS CISG, dass der „Untergang oder die Beschädigung der Ware“ nach Übergang der Gefahr auf den Käufer diesen nicht von der Pflicht befreit, den Kaufpreis zu zahlen. Art. 66 1 HS. CISG stellt daher klar, dass die Art. 66-70 CISG die Regelung der sogenannten Preisgefahren erfassen.

Der in Art. 66 CISG angesprochene „Untergang oder die Beschädigung der Ware“ bezieht sich auf diejenigen Einwirkungen, die durch eine der Parteien oder Personen, für deren Verhalten sie Verantwortung tragen, hervorgerufen worden sind, sondern auf solche, die auf das Verhalten unbeteiligter Dritter oder auf von Menschen

---


Die Frage, ob und inwieweit von den Gefahrtragungsnormen Risiken durch Eingriffe der hoheitlichen Gewalt wie z.B. Beschlagnahme oder Ex- und Importverbote erfasst werden, ist hingegen noch umstritten.

Eine Berücksichtigung von Hoheitsakten im Rahmen des durch die Begriffe „Untergang“ oder „Beschädigung“ umschriebenen Regelungsbereichs der Norm wird bisweilen mit dem Argument bejaht, dass es unerheblich sei, worauf der zufällige Verlust oder die zufällige Beschädigung zurückgeführt werden könne. Das Risiko staatlicher Eingriffe nach vollzogenem Gefahrübergang trage der Käufer. Demgegenüber lehnt die h.M. eine Einbeziehung hoheitlicher Eingriffe in die Gefahrtragungsstatbestände mit dem Argument ab, dass die Gefahrtragungsregeln sich mit der Beeinträchtigung der Struktur der Sache selbst befassen, d.h. mit ihrer Beschädigung oder Zerstörung. Beschlagnahmungen oder Ex-Importverbote hätten dagegen den Zweck, den Eigentümer zu treffen. Sie richteten sich nicht gegen die Sache als Gegenstand, sondern gegen an der Sache bestehende Rechte, was in keinem Zusammenhang zur Gefahrtragung stehe. Insgesamt bleibt daher festzustellen, dass Beeinträchtigungen der Ware bzw. Beeinträchtigungen der Auslieferungsfähigkeit der Ware durch hoheitliche Akte, nicht unter den von den Art. 66 ff. CISG geregelten Gefahrbegriff fallen.

2. Praktische Relevanz

Natürlich ist die Frage, wer letztlich das Risiko des zufälligen Untergangs oder der Beschädigung der Ware bei der Abwicklung eines internationalen Kaufvertrages zu tragen hat, von erheblicher Bedeutung.

---

5 Karollus, S. 190.
Das mit der Gefahrtragung einhergehende Risiko wird in der Praxis entscheidend durch den im Regelfall vorhandenen Versicherungsschutz teilweise oder voll gedeckt. Dennoch sind mit der Gefahrtragung gewisse Nachteile verbunden wie die Last, sich um Versicherungsschutz zu kümmern, oder die Last, sich mit dem Versicherer auseinanderzusetzen und beschädigte Ware am Markt abzusetzen. Ferner ist zu berücksichtigen, dass für bestimmte Risiken kein Versicherungsschutz erlangt werden kann.

3. Die Grundprinzipien

Nach Klärung der Begrifflichkeit und der praktischen Relevanz der Gefahrtragung ist die Frage der Risikoverteilung bei der Abwicklung eines Kaufvertrages zu erörtern. Hierbei ist zunächst der Zeitpunkt des Übergangs der Preisgefährt vom Verkäufer auf den Käufer festzustellen, was wiederum davon abhängt, an welchen tatsächlichen Gesichtspunkt der Gefahrübergang angeknüpft wird. Bei Betrachtung der Lösung der Gefahrtragungsproblematik in anderen Rechtsordnungen lassen sich generell drei Anknüpfungspunkte für den Gefahrübergang identifizieren: der Vertragsschluss, der Eigentumsübergang oder die Verschaffung der Ware, die ihrerseits wieder unterschiedlich abgegrenzt werden kann.


Aufgrund seiner handelsrechtlichen Funktion als Gläubigerschutzmittel, sowie unter Berücksichtigung der Unterschiedlichkeit nationaler Regelungen zur Übertragung ist der Eigentumsübergang als Abgrenzungskriterium wenig geeignet. Dies zeigt auch die Regelung des Art. 67 I S. 3 CISG, wonach der Gefahrübergang unabhängig vom Eigentumsübergang zu betrachten ist, da das Recht zur Zurückbehaltung

---

8 Hager, in Schlechtriem Fachtagung, S. 387.
10 Karollus, S. 190.
der Dokumente, welche zur Verfügung über die Ware berechtigen, den Gefahrübergang nicht beeinflusst\textsuperscript{11}.

Als Anknüpfungspunkt bleibt daher lediglich noch die Verschaffung der Ware, wobei diese Regelung grundsätzlich im Einklang mit der synallagmatischen Natur des Kaufvertrages steht\textsuperscript{12}. Im Regelfall hat der Verkäufer mit der Verschaffung der Ware seine vertraglichen Verpflichtungen erfüllt und damit einen endgültigen Anspruch auf den Kaufpreis. Darüber hinaus sprechen aber auch Praktikabilitätservägungen für diese Regelung, die reinen Parallelauf von Gefahrtragung und Sachherrschaft bezweckt. Damit wird derjenige mit der Gefahr belastet, der am ehesten in der Lage ist, die Sache vor Schäden zu bewahren oder eingetretene Schäden geltend zu machen, und der typischerweise versichert ist. Bei Fällen, in denen der Sachinhaber ohnehin die Gefahr trägt, besteht im übrigen ein höherer Konsens bei der Frage, ob der Untergang der Ware auf Zufall beruht oder vom Sachinhaber zu vertreten ist\textsuperscript{13}. Somit stellt die Verknüpfung des Gefahrübergang mit dem Akt der Warenverschaffung ein sachgerechtes Prinzip dar. So knüpft auch das UN-Kaufrecht, abgesehen von vereinzelten Ausnahmen, beim Gefahrübergang prinzipiell an den Zeitpunkt der Verschaffung der Ware an.

4. Der Aufbau des UN-Kaufrechts bzgl. der Gefahrtragungsregeln


\textsuperscript{11} Hager, in Schlechtriem, Fachtagung, S. 387/393.
\textsuperscript{12} Hager, Die Gefahrtragung, S. 68 f.
5. Gefahrtragungsregeln in den INCOTERMS und deren Verhältnis zu den Bestimmungen des UN-Kaufrechts


III. Der Gefahrübergang beim Distanzkauf/Versendungskauf (Art. 67 CISG)

1. Voraussetzungen

Versendungskauf (Distanzkauf) ist der Kauf, bei dem gemäß Abrede die Ware an einen anderen als den Erfüllungsort zu versenden ist und ein Dritter den Transport besorgt.15

---

14 Enderlein/Maskow/Strohbach, S. 204 f.
Der Versendungskauf nimmt die wichtigste Stellung im modernen Warenkauf ein. Hierbei erfolgt die Versendung auf Verlangen des Käufers an einen anderen Ort als den Erfüllungsort, d.h. es liegt eine Schickschuld vor. Art 67 unterscheidet Versendungskauf ohne und mit Vereinbarung einer Verpflichtung des Verkäufers, dem Beförderer die Ware an einem bestimmten Ort zu übergeben (Abs. 1 Satz 1 und 2): Im ersten Fall geht die Gefahr auf den Käufer über, sobald die Ware gemäß dem Kaufvertrag dem ersten Beförderer zur Übermittlung an den Käufer übergeben wird, wenn der Kaufvertrag eine Beförderung der Ware erfordert und der Käufer nicht verpflichtet ist, sie an einem anderen Ort zu übergeben (Art. 67 I S. 1 CISG). Im zweiten Fall, wenn der Verkäufer dem Beförderer die Ware an einem bestimmten Ort zu übergeben hat, geht die Gefahr erst dann auf den Käufer über, wenn die Ware dem Beförderer an diesem Ort übergeben wird (Art. 67 I S. 2 CISG).  

2. Übergabe an den ersten Beförderer (Art. 67 I S. 1 CISG)

Art. 67 I S. 1 CISG ist die Grundregel für den Gefahrübergang beim Versendungskauf im UN-Kaufrecht. Soll die Ware nach dem Kaufvertrag befördert werden, ohne dass der Verkäufer verpflichtet ist, sie an einem bestimmten Ort zu übergeben, geht nach Art. 67 I S. 1 CISG die Gefahr auf den Käufer über, wenn die Ware „gemäß dem Kaufvertrag dem ersten Beförderer zur Übermittlung an den Käufer übergeben wird“.

a) Übergabe

Der Begriff der Übergabe ist nicht präzise definiert. Es erscheint als selbstverständlich, dass nur eine Übergabe zur Übermittlung an den Käufer den Verkäufer von der Preisgefahren befreien kann. Weiterhin muss die Ware an den Beförderer übergeben werden. Übergabe an den Beförderer bedeutet, dass die Ware in die Obhut des Beförderers übergeben muss. Die Anforderung der Übergabe der Ware gemäß dem Kaufvertrag kann demgegenüber zu Missverständnissen führen. Der Verweis auf den Kaufvertrag an dieser Stelle soll jedoch nur zum Ausdruck bringen, dass nach dem Kaufvertrag die Beförderung der Ware

---

vorgesehen sein muss, und nicht, dass der Gefahrübergang von der Einhaltung aller Bestimmungen des Kaufvertrages abhängt\textsuperscript{17}. Die vertraglichen Vereinbarungen der Parteien müssen deshalb klarstellen, dass es sich um einen Versendungskauf handelt.

\textbf{b) Beförderer}

Unter Beförderer versteht Art. 67 CISG wie Art. 31 lit.a CISG den selbständigen, unabhängigen Frachtführer, der sich dem Verkäufer oder dem Käufer gegenüber vertraglich verpflichtet, den Transport der Ware „per Schiene, Straße, See, Luft, Binnengewässer oder in einer Kombination dieser Transportarten durchzuführen“ (so die Incoterms-Formulierung). Übernehmen unselbständige Hilfspersonen des Käufers die Ware direkt vom Verkäufer mit dem Ziel sie zu befördern, so findet Art. 67 CISG keine Anwendung. Es handelt sich dann um einen Platz- oder Fernkauf gemäß Art. 69 I, II CISG\textsuperscript{18}. Wenn die Ware auf das vom Käufer gestellte Fahrzeug verladen worden ist, geht die Kaufpreisgefahr im Falle des Straßentransports nach Art. 69 Abs. 1 auf den Käufer über. Welche Anforderungen an den „Beförderer“ gestellt werden, bleibt in diesem Fall offen.


\begin{footnotesize}
\begin{itemize}
\item \textsuperscript{17} Karollus, S. 196 f; von Caemerer/Schlechtriem, Art. 67 N. 5a.
\item \textsuperscript{19} Schönle, Art. 67 N. 17.
\end{itemize}
\end{footnotesize}
Mehrere Fallgruppen können hierbei gemäß einer Ansicht unterschieden werden: der Spediteur beschränkt sich auf die Organisation des Transportes und schaltet einen Frachtführer ein. Er führt den Transport durch Ausübung seines Selbsteintrittsrechts durch oder er übernimmt die Spedition zu festen Gebühren. Unstreitig genügt es für den Gefahrrübergang, wenn der Spediteur als Frachtführer tätig wird, also in dem Fall der Übernahme der Spedition zu festen Gebühren. Übt er ein Selbsteintrittsrecht aus, wäre folglich dieser Zeitpunkt des Selbsteintritts maßgebend, was allerdings einen Moment der Unsicherheit in der Bestimmung des Zeitpunktes des Gefahrrübergangs brächte. Schaltet er dagegen einen Frachtführer ein, wäre bei wortgetreuer Interpretation die Übergabe der Ware an diesen entscheidend. Eine andere Ansicht bejaht jedoch, dass der Gefahrrübergang in jedem Fall durch die Übergabe an den Spediteur herbeigeführt wird.


c) Erster Beförderer

Art. 67 I S. 1 CISG stellt explizit auf die Übergabe an den ersten Beförderer ab. Bei Einschaltung mehrere Beförderer ist dies der erste, in dessen Person die oben dargelegten Voraussetzungen des Abs. 1 S. 1 vorliegen. Wenn Erfüllungsort i.S.d. Art. 31 lit. b) oder c) der Ort ist, wo

20 Herber/Czerwenka, Art. 67 N. 4; von Caemerer/Schlechtriem, Art. 67 N. 5; Atamer, Satum sözleşmesinde(hasarın intikali an, Prof. Dr. M. Kemal Oguzman’a armağan, Istanbul 2000, Sh. 157.
21 Staadinger/Magnus, Art. 67 N 11.
22 Schöngle/Honsell, Art. 67 N. 17.
23 von Caemerer/Schlechtriem, Art. 67 N. 5; Karollus, S. 196.
24 von Caemerer/Schlechtriem, Art. 67 N. 5.
sich die Ware befindet oder hergestellt wird oder wo der Verkäufer seine Niederlassung hat, trägt der Käufer praktisch für den ganzen Transport das Kaufpreisrisiko. Geeignet ist diese Lösung zur Vermeidung von Streitigkeiten hinsichtlich des Zeitpunkts einer Beschädigung der Ware während des Transports. Deshalb wird sie insbesondere auch im Containerverkehr und bei multimodalen Transporten allgemein als zweckmäßig erachtet.\textsuperscript{25}

3. Übergabe an einem bestimmten Ort (Art. 67 I S. 2 CISG)

Hat der Verkäufer die Ware dem Beförderer an einem bestimmten Ort zu übergeben, so geht die Gefahr mit Übergabe der Ware an diesem Ort auf den Käufer über. Art. 67 I S. 2 CISG ist ohne Rücksicht darauf anwendbar, ob der Verkäufer den ersten Teiltransport durch eigene Leute oder durch einen unabhängigen Beförderer durchführen lässt.\textsuperscript{26} Art. 67 I S. 2 CISG ist dagegen nicht anwendbar, wenn am vereinbarten Übergabepunkt der Käufer die Ware übernimmt, denn dann liegt ein Fall des Art. 69 II CISG vor.

a) Übergabe und Beförderer

Hinsichtlich Erläuterungen der einzelnen Tatbestandsmerkmale „Übergabe“ und „Beförderer“ wird auf die vorstehenden Ausführungen zu Art. 67 I S. 1 CISG verwiesen.

b) Bestimmter Ort


\textsuperscript{25} Schönle/Honsell, Art. 67 N. 19; Staudinger/Magnus, Art. 67 N. 17.
\textsuperscript{26} von Caemmerer/Schlechtriem, Art. 67 N. 7.
\textsuperscript{27} Staudinger/Magnus, Art. 67 N. 19.
diesem Fall auf Gefahr des Käufers erfolgt, wird der Landtransport auf Gefahr des Verkäufers durchgeführt.

c) Incoterms

International übliche Handelsklauseln wie die eingangs erwähnten INCOTERMS sind in diesem Zusammenhang von maßgeblicher Bedeutung. Größtenteils verwenden die Vertragspartner die CIF oder FOB Klausel.

(1) FOB („free on board“): Gemäß dieser Klausel besteht die Leistungspflicht des Verkäufers in der freien Lieferung der Ware auf ein vom Käufer zu benennendes Schiff in einem bestimmten Hafen innerhalb eines vertraglich vereinbarten Zeitraums\textsuperscript{28}. Hierbei trägt der Verkäufer die Gefahr des Landtransports, während das Risiko des anschließenden Seetransports vom Käufer zu tragen ist. Der Gefahrübergang vollzieht sich, sobald die Güter die Schiffsrailing passiert haben.

(2) CIF („cost, insurance, freight“): Bei dieser umfassenderen Klausel hat der Verkäufer die Kosten und die Fracht der Ware zum benannten Bestimmungshafen zu tragen, und muss zudem eine Seetransportversicherung gegen die Gefahr des Verlusts oder der Beschädigung während des Transports abschließen\textsuperscript{29}. Gleichwohl fällt dem Käufer ebenso wie bei einer Lieferung FOB die Gefahr während des Seetransports zu. Auch bei CIF vereinbarter Lieferungen ist maßgeblicher Zeitpunkt für den Gefahrübergang das Überschreiten der Schiffsrailing. Im Unterschied zur Lieferung FOB obliegt die Beschaffung des Schiffraums hier jedoch dem Verkäufer\textsuperscript{30}.

(3) Unterschied zur UNKR-Regelung: Die Vorschriften des UN-Kaufrechts sind subsidiär zu den in den INCOTERMS festgelegten Bestimmungen. Demnach geht beispielsweise bei CIF Lieferung die Gefahr auch dann erst mit Überschreiten der Reling des vom Käufer benannten Schiffes über, wenn die Seeverladung im Rahmen einer Beförderung erfolgt, die bereits vorher die Voraussetzungen des Art. 67 I S.1 CISG erfüllt\textsuperscript{31}.

\textsuperscript{28} Hager, Die Gefahrtragung, S. 135.
\textsuperscript{29} Schöne/Honsell, Art. 67 N. 37.
\textsuperscript{30} Hager, Die Gefahrtragung, S. 136.
\textsuperscript{31} Herber/Czerwenka, Art. 7 N. 7.
4. Bedeutung der Ausstellung von Frachtpapieren

Die Zurückbehaltung der Dokumente, die zur Verfügung über die Ware berechtigen (Art. 67 I S. 3 CISG) hat nach anerkannter Rechtsauffassung keine Hinderungswirkung auf den Gefährübergang. Dies wird auch von Rechtsordnungen bejaht, die grundsätzlich Gefahr und Eigentum verbinden. Dementsprechend wird der Gefährübergang auch nicht durch die -aufgrund der Vereinbarung eines Eigentumsvorbehalts- Zurückbehaltung der Dokumente durch den Verkäufer gehindert.32

5. Gefährübergang beim Gattungskauf

Die Gefahr geht nach Abs. 2, auch wenn die Übergabe eines Warenbestandes der vereinbarten Art an den Beförderer erfolgt ist, stets erst dann auf den Käufer über, wenn die Individualisierung der dem Käufer zugeordneten Ware eindeutig vorgenommen worden ist. Die Beweislast, dass er sich nicht nur den zu liefernden Teil aus der Gattung ausgedacht, sondern ihn auch objektiv für Dritte erkennbar als „eindeutig dem Vertrag zugeordnet“ gekennzeichnet hat, liegt beim Verkäufer.33 Dafür räumt Art. 67 II CISG dem Verkäufer drei Möglichkeiten der Individualisierung ein. Der Verkäufer kann die Ware selbst kennzeichnen, die Beförderungsdokumente ausstellen oder dem Verkäufer die Versendung anzeigen. Wie der Zusatz „oder auf andere Weise“ zum Ausdruck bringt, führt der Konventionsgeber diese drei Möglichkeiten nur beispiellohaft auf. Bei einer Versendung über Land entstehen meist keine Probleme, da die Ware regelmäßig an den Käufer adressiert ist. Demgegenüber fehlt im Überseehandel häufig eine eindeutige Zuordnung der Ware, wenn der Verkäufer Ware für mehrere Adressaten versendet, ohne den Käufer als Empfänger im Einzelnen zu bezeichnen. Die Konkretisierung erfolgt dann durch Zusendung einer spezialisierenden Verladeanzeige.34 In dieser Fallkonstellation tritt der Gefährübergang ex nunc mit der bloßen Absendung der Anzeige ein, und nicht erst mit dem Zugang der Nachricht beim Verkäufer.35

32 Schönle/Honsell, Art. 67 N. 27.
33 Herber/Czerwenka, Art. 67 N. 9.
35 Herber/Czerwenka, Art. 67 N. 10; Reinhart, Art. 67 N. 8; Karollus, S. 195.
Es ist allerdings problematisch festzustellen, wann der Gefahrgütertrag bei Massentransporten von gleichartigen Waren eintritt, wenn der Käufer beispielsweise Weizen, Erdgas oder Öl für mehrere Adressaten in einem Container bzw. auf einem Schiff verschiff und dabei nur der Container für alle markiert ist. Eine Ansicht vertritt in diesem Zusammenhang die Auffassung, dass sich die Spezialisierung nur auf die Sammelladung zu beziehen hat. Da die Käufer eine Gefahrenengemeinschaft bilden, trifft sie ein Teilverlust anteilige, ein vollständiger Verlust jedoch jeden ganz\textsuperscript{36}. Hingegen gibt es aber auch die Meinung, dass dies für eine eindeutige Zuordnung nicht ausreichend ist, was aus dem Wortlaut und der Entstehungsgeschichte dieser Norm ersichtlich sei\textsuperscript{37}. Der Zeitpunkt des Gefahrgütertrag ist jedoch als derjenige festzulegen, ab welchem die Sammelladung übernommen wird, da erst dann zweifelsfrei festzustellen ist, dass die für jeden einzelnen Käufer bestimmte Ware darin enthalten ist. Daher ist dieser Auffassung zuzustimmen, weil auch im Falle des Untergangs der Lieferung die Ware jedes einzelnen Käufers betroffen ist.

\textsuperscript{36} von Caemerer/Schlechtriem, Art. 67 N. 10a; Enderlein/Maskow/Strohbach, Art. 67 Anm. 13.2; Staudinger/Magnus, Art. 67 N. 31.

\textsuperscript{37} Choi, „Rechtsvergleichende Untersuchung der Gefahrtragungsregeln im anglo-amerikanischen und im UN-Kaufrecht“, Marburg 1991, S. 122 f.