

lehner | rohracher | nimmervoll

rechtsanwälte

Per WebERV

An den
Landes Mootcourt Innsbruck
Maximilianstr. 3
5010 Innsbruck

Mathias Lehner
Irina Rohracher
Maximilian Nimmervoll

A-1060 Wien
Am Getreidemarkt 1
+43 676 64 16 554
mathias.lehner@chello.at

Rechtssache: 41 Cg 171042-45
Beschluss des Oberlandes Mootcourts 2 R 121/07w

Klagende Partei: Fa. Macchinarivari S.r.l.
Via Giacomo Leopardi n. 13
I-35126 Padova (VE)
Italien

vertreten durch: Lehner, Rohracher, Nimmervoll – Rechtsanwälte¹
Am Getreidemarkt 1
1060 Wien

Vollmacht gem § 30 Abs 2 ZPO und § 8 Abs 1 RAO erteilt.
Gem § 19a RAO verlangen die gefertigten Rechtsanwälte
die Bezahlung sämtlicher Kosten zu ihren Händen.

Beklagte Partei: Fa. Van Stahl GesmbH
Hinterhuberweg 15
6330 Kufstein

vertreten durch: Reisinger & Spindler & Baldauf Rechtsanwalts-GmbH
Maximilianstr. 6-7
6020 Innsbruck

wegen: Zahlung EUR 194.380,23 s.A.

Rekursbeantwortung der klagenden Partei

2-fach
1 HS

1 GS an ELSA direkt zugestellt

¹ Die gemäß § 506 Abs 1 Z 4 ZPO geforderte Rechtsanwaltseigenschaft wird für den Mootcourt fingiert.

Inhalt

1	Zur Zulässigkeit.....	3
2	Zur Begründetheit	6
2.1	Rechtswahl	6
2.1.1	Einbeziehung der AGB	7
2.1.2	Auslegung der Rechtswahlklausel der AGB	7
2.1.3	Geltungs- und Inhaltskontrolle.....	9
2.1.4	Sachliche Anwendbarkeit des UN-K	9
2.2	Mangelfreiheit	10
2.3	Gewährleistungsvereinbarung vs. echte Garantie	12
2.4	Zur Mängelrüge im UN-K.....	14
2.4.1	Untersuchungspflicht	14
2.4.2	Rügepflicht	16
2.4.3	Unsubstantiierte Rüge	18
2.4.4	Behauptetes Anerkenntnis.....	20
2.4.5	Verjährung.....	20
2.4.6	Leistungsverweigerungsrecht.....	21
2.5	Zur Mängelrüge im unvereinheitlichten österreichischen Recht	22
2.5.1	Untersuchungspflicht	22
2.5.2	Rügepflicht	23
2.5.3	Inhalt der Mängelrüge	24
2.5.4	Behauptetes Anerkenntnis.....	25
2.5.5	Behaupteter Verzicht.....	25
2.5.6	Leistungsverweigerungsrecht.....	26
2.6	Kompensando-Einrede	26
2.6.1	Geltungskontrolle	26
2.6.2	Inhaltskontrolle.....	27
3	Anträge	29
4	Kostenverzeichnis	30

Der Rekurs der beklagten Partei wurde der klagenden Partei am 8.4.2008 zugestellt. Die klagende Partei erstattet zum Rekurs der beklagten Partei innerhalb offener Frist nachstehende

Rekursbeantwortung

an den Obersten Mootcourt.

Der Rekurs der beklagten Partei gegen den Beschluss des Oberlandes Mootcourts, 2 R 121/07w, ist nicht zulässig und auch nicht begründet: Weder macht die beklagte Partei eine Rechtsfrage geltend, der erhebliche Bedeutung zukäme, noch liegt der geltend gemachte Rekursgrund vor. Die beklagte Partei verlässt bei ihrer Rechtsrüge beinahe regelmäßig den festgestellten Sachverhalt, weshalb auch ihre Rechtsauffassung verständlich erscheint, dass der entscheidungsrelevante Sachverhalt ohnehin vollständig festgestellt wurde und daher das Berufungsgericht in der Sache selbst hätte entscheiden müssen (Rekurs S 4). Dazu im Einzelnen:

1 Zur Zulässigkeit

Nach § 519 Abs 2 ZPO ist die Zulässigkeit eines Rekurses nach § 519 Abs 1 Z 2 ZPO an die Erheblichkeit der Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO geknüpft: Danach hat die Rechtsfrage, die in der Entscheidung zu lösen ist, zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung von erheblicher Bedeutung zu sein. Dabei ist es nicht Aufgabe des Obersten Mootcourts, zu zwar möglichen, aber durch die Feststellungen (noch) nicht gesicherten Fallgestaltungen Stellung zu nehmen (OGH 7 Ob 333/99t); Fragen theoretischer Natur werfen daher keine erheblichen Rechtsfragen auf (OGH 7 Ob 74/99d uvam).

Das Berufungsgericht erklärte zwar in seinem Beschluss (2 R 121/07w) vom 12.3.2008 den Rekurs an den Obersten Mootcourt iSd § 519 Abs 1 Z 2 ZPO für zulässig. Ein Rekurs ist aber selbst bei – zutreffender – Zulassung durch die zweite Instanz unzulässig, wenn der Rekurswerber nur Gründe geltend macht, die keine erheblichen Rechtsfragen aufwerfen (OGH 1 Ob 85/03m).

Die beklagte Partei qualifiziert die Lösung folgender Fragen als rechtserheblich (Rekurs S 2):

- a) Ist das UN-Kaufrecht (im Folgenden: UN-K) auf einen Anlagenkauf anwendbar?
- b) Wer trägt das Sprachrisiko, wenn die Rechtswahl in einer anderen als der Vertragssprache erfolgt?
- c) In welcher Höhe ist die Vertragsstrafe beim Anlagenkauf angemessen?
- d) Welche Wirkungen hat eine Garantiezusage unter dem Regime des UN-K?
- e) Welche Gründe rechtfertigen iSd Entscheidung 10 Ob 122/05x eine Beweislastumkehr?
- f) Wann beginnt die Verjährungsfrist im Anwendungsbereich des UN-K zu laufen?

Ad a) Anwendbarkeit des UN-K auf einen Anlagenkauf

Nach Auffassung der beklagten Partei wurde vom Obersten Mootcourt noch nicht ausgesprochen, „inwieweit die Planung, Lieferung und Montage einer Anlage sowie die Einschulung – insbesondere, wenn es sich um einen Prototyp handelt – kauffremde Elemente, die zu einem Ausschluss der Anwendbarkeit des UN-K führen, darstellen.“ Diese Frage sei – „da alle weiteren Rechtsausführungen entweder auf UN-K oder auf unvereinheitlichtes nationales Rechts zu stützen sind“ von „großer Bedeutung“.

Hier übersieht die beklagte Partei zunächst, dass sich die Erheblichkeit der Rechtsfrage gemäß § 502 ZPO auf die Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung zu beziehen hat und nicht auf den konkret zu entscheidenden Fall.

Des Weiteren übersieht die beklagte Partei, dass Art 3 UN-K Kriterien vorgibt, nach denen die aufgeworfene Rechtsfrage zu beurteilen ist. Es geht daher um eine Frage der Auslegung; diese hängt aber in Wahrheit stets bloß von den Verhältnissen im Einzelfall ab. Die korrekte Lösung der Auslegungsfrage entbehrt daher einer über den Einzelfall hinausreichenden Bedeutung.

Ad b) Sprachrisiko bei AGB

Auch hier missversteht die beklagte Partei die Erheblichkeit der Rechtsfrage als auf den zu lösenden Fall bezogen. Darüber hinaus führt die beklagte Partei in der Rekursbegründung selbst aus, dass der Oberste Mootcourt zur Frage des Sprachrisikos bei AGB unter anderem in der Entscheidung vom 16.4.2004 (OGH 1 Ob 30/04z) umfassend Stellung bezogen hat (Rekurs S 6). Angaben des Obersten Mootcourts, die über jene in der genannten Entscheidung hinausgehen, wie die exakte Angabe wie lange eine längere, wie intensiv eine intensivere und wie bedeutend eine bedeutendere Geschäftsbeziehung ist, sowie welche der etwa 6500 Spra-

chen auf der Welt in welchem Kulturkreis ab wann Bedeutung erlangt, können vom Obersten Mootcourt nicht gefordert werden.

Ad c) Die Angemessenheit der Höhe einer Vertragsstrafe

Nach den Ausführungen der beklagten Partei habe der Oberste Mootcourt bis dato nicht ausgesprochen, „in welcher Höhe eine Vertragsstrafe beim Kauf einer Anlage im vorliegenden Größenumfang angemessen ist“ (Rekurs S 3) und zwar „unter Berücksichtigung des konkreten Schadens“ (Rekurs S 9). Das aber sind gleichsam Schulbeispiele für die Einzelfallbezogenheit.

Ad d) Wirkungen einer Garantiezusage im UN-K

Die beklagte Partei begehrt eine Antwort auf die Frage, welche Wirkungen eine Garantiezusage nach dem UN-K habe. Diese beantwortet sie allerdings gleich selbst, wenn sie im Rekurs auf Seite 3 feststellt: „Das UN-K enthält keine gesonderten Regelungen zur Garantie.“ Eine vertragliche Garantiefrist hat Vorrang vor den Art 38 f UN-K und richtet sich nach dem maßgeblichen unvereinheitlichten nationalen Recht.

Darüber hinaus verwies der Oberlandesmootcourt Innsbruck die Entscheidung nicht zuletzt deshalb an das Erstgericht zurück, weil Feststellungen darüber fehlen, die die Beurteilung erlauben, ob das UN-K im vorliegenden Fall anwendbar ist oder nicht. Damit müsste der Oberste Mootcourt jedoch zu zwar möglichen, aber durch die Feststellungen (noch) nicht gesicherten Fallgestaltungen Stellung nehmen (vgl OGH 7 Ob 333/99t), was der hier ohnehin nicht vorliegenden erheblichen Rechtsfrage die Präjudizialität entzieht.

Ad e) Gründe, die eine Beweislastumkehr für Sachmängel im UN-K rechtfertigen

Der Oberste Mootcourt legte in seiner Entscheidung vom 12.9.2006 (OGH 10 Ob 122/05x) unmissverständlich fest, dass jeweils derjenige Vertragspartner die tatsächlichen Voraussetzungen jener Vorschrift zu behaupten und zu beweisen hat, aus der er einen Vorteil für sich ableitet. Ausnahmsweise können aus Gründen der Billigkeit beispielsweise die größere Beweishäufigkeit oder unzumutbare Beweisschwierigkeiten zu einer Umkehr der Beweislast führen. Damit lässt der Oberste Mootcourt aber bewusst der Rechtsvollziehung einen Freiraum für eine billige Entscheidung im Einzelfall. Die Bekämpfung derartiger Billigkeitsentscheidungen ist allerdings allein bei krasser Fehlbeurteilung zulässig (zB OGH 8 ObA 272/99d).

Ad f) Beginn der Verjährungsfrist nach UN-K

Die Verjährung ist im UN-K nicht geregelt. Es gilt demzufolge das nach dem IPR als Vertragsstatut berufene unvereinheitlichte nationale Recht. Das österreichische Gewährleistungsrecht wirft diesbezüglich keine erhebliche hier zu lösende Rechtsfrage (mehr) auf.

Auch hier argumentiert die beklagte Partei die Erheblichkeit der Rechtsfrage – unzulässig – mit der Bedeutung für den konkret zu entscheidenden Fall, weil „Ansprüche nach Ablauf der Verjährungsfrist grundsätzlich nicht mehr geltend gemacht werden können“ (Rekurs S 4).

Die beklagte Partei beruft sich in ihren Ausführungen zur Erheblichkeit der zu beantwortenden Rechtsfrage nicht auf die vom Berufungsgericht als erheblich qualifizierte Frage nach dem Zurückbehaltungsrecht im UN-K. Dazu hat aber der Oberste Mootcourt ohnehin – wie die beklagte Partei ausgiebig selbst zitiert² (Rekurs S 25) – seine Rechtsmeinung bereits zum Ausdruck gebracht (OGH 4 Ob 179/05k).

Insgesamt ist es bemerkenswert, dass die beklagte Partei ihren Rekurs an den Obersten Mootcourt hauptsächlich mit der Erheblichkeit von Fragen zu genau jenem Recht begründet, dessen Anwendbarkeit auszuschließen sie gleichzeitig begehrt.

Der Rekurs ist daher mangels Rechtserheblichkeit iSd § 502 ZPO der Rechtsfragen, die im konkreten Fall vom Obersten Mootcourt zu lösen wären, unzulässig. Er ist aber auch nicht begründet. Dazu im Folgenden:

2 Zur Begründetheit

2.1 Rechtswahl

Nach den Feststellungen übermittelte die beklagte Partei mit ihrem Angebot vom 21.10.2004 an die klagende Partei auch AGB, die in deutscher Sprache abgefasst waren; die Vertragssprache war hingegen Italienisch. Aus der ersten AGB-Klausel geht hervor, dass „das am 1.1.2000 geltende österreichische Recht, insbesondere das Kaufrecht, anzuwenden“ sein soll. Damit wird möglicherweise, nämlich bei gültiger Einbeziehung, ihrer Geltung und bei Zulässigkeit des Inhalts der Klausel, eine Rechtswahl iSd Art 3 EVÜ getroffen.

² Es drängt sich hierbei allerdings die Frage nach einer res iudicata auf.

2.1.1 Einbeziehung der AGB

Vorweg stellt sich nun die Frage, nach welchem Recht die Einbeziehung der AGB in den Vertrag zu beurteilen ist (vgl OGH 7 Ob 275/03x). Da es sich zwischen klagender und beklagter Partei um ein vertragliches Schuldverhältnis handelt, das eine Verbindung zum Recht verschiedener Staaten aufweist, hat diese Prüfung zunächst über die Anwendung des in Österreich geltenden Art 8 EVÜ und nicht etwa, wie die Rekurswerberin meint, grundsätzlich nach der *lex fori* zu erfolgen (Rekurs S 6). Die von der beklagten Partei in diesem Zusammenhang zitierte Entscheidung des Obersten Mootcourts vom 16.4.2004 (OGH 1 Ob 30/04z) ist mit dem hier gegenständlichen Fall nicht vergleichbar, weil dort das Vertragsverhältnis vor dem 1.12.1998 begründet worden war und daher die Wirksamkeit der Rechtswahl mangels Anwendbarkeit des EVÜ tatsächlich über § 35 IPRG und die *lex fori* zu erfolgen hatte.

Die AGB Klausel ist dann Bestandteil des zwischen den Streitparteien geschlossenen Vertrages geworden, wenn sie die entsprechenden Kriterien nach dem „österreichischen Recht, insbesondere dem Kaufrecht“ erfüllt, welches das sachlich anwendbare UN-K beinhaltet.

Da es im bisherigen Gerichtsverfahren kein Vorbringen gab, dass die AGB nicht wirksam in das Vertragsverhältnis einbezogen worden wären, erübrigt sich jede weitere diesbezügliche Ausführung. Die mehrseitigen Erläuterungen der beklagten Partei dazu, warum die klagende Partei das Sprachrisiko tragen hätte müssen, sind bestenfalls von akademischer Bedeutung, weil es die klagende Partei unbestritten getragen hat.

2.1.2 Auslegung der Rechtswahlklausel der AGB

Es stellt sich sodann die Frage, was unter der Formulierung „österreichisches Recht, insbesondere das Kaufrecht“ zu verstehen ist. Das österreichische (Zivil-)Recht besteht bekanntlich nicht allein aus dem ABGB, sondern beinhaltet auch zahlreiche andere Gesetze, wie auch das UN-K als das für internationale Warenkäufe in Österreich geltende Sonderrecht (vgl *Posch*, Internationales Privatrecht³ Rz 19/1). Freilich handelt es sich beim UN-K um international vereinheitlichtes Recht; das ändert allerdings nichts an der Tatsache, dass das UN-K integraler Bestandteil des österreichischen Sachrechts bzw Kaufrechts ist, welches auf ganz bestimmte Sachverhalte, nämlich den internationalen Warenkauf, anzuwenden ist.

Das Argument der beklagten Partei, die Klausel sei dahingehend zu interpretieren, dass mit Kaufrecht das österreichische unvereinheitlichte Recht gemeint sei (Rekurs S 5), geht fehl. Es

findet sich weder nach dem Wortlaut der Klausel noch nach den Regeln der Vertragsauslegung der geringste Anhaltspunkt, der diese Annahme stützen würde.

Vielmehr bestätigt gerade die von der beklagten Partei angeführte Entscheidung des Obersten Mootcourts (OGH 2 Ob 95/06v) die gegenteilige Ansicht. Es macht nämlich einen entscheidenden Unterschied, ob – wie in 2 Ob 95/06v (mit Verweis auf *Ferrari* in *Schlechtriem/Schwenzer*, Kommentar zum Einheitlichen UN-K⁴, Art 6 Rz 21) – in den AGB steht: „der Vertrag unterliegt dem Kaufrecht **des BGB**“ oder ob es – wie im vorliegenden Fall – heißt „dem österreichischen Kaufrecht“. Hier liegt ein Verweis auf das gesamte österreichische Kaufrecht vor, welches eben auch das UN-K beinhaltet. Dort wird explizit auf die Regelungen im BGB verwiesen, dessen Bestandteil das UN-K nicht ist.

Es ist ganz herrschende Lehre und Rechtsprechung, dass „die pauschale Wahl österreichischen Rechts für sich allein mangels zusätzlicher Anhaltspunkte für einen abweichenden Parteiwillen nicht den Ausschluss des Einheitskaufrechts bewirken“ kann (*Posch*, aaO Rz 19/9). Vielmehr genügt „wenn die Anwendung des UN-K nicht gewünscht ist, eine bloße Rechtswahlklausel für das nationale Recht eines Vertragsstaates nicht, sondern es muss auch ausdrücklich – wie dies in der Praxis öfters geschieht – das UN-K ausgeschlossen werden“ (*Karollus*, JBl 1999, 54 zu 2 Ob 328/97t).

Als bloße Behauptung ohne jeglichen Bezug zum festgestellten Sachverhalt entpuppt sich das Argument der beklagten Partei, es habe dem unzweifelhaften, wirklichen Willen beider Vertragspartner entsprochen, das UN-K auszuschließen. Dass dieser Wille sich bereits bei den Vertragsverhandlungen abgezeichnet habe, kann in Anbetracht der Tatsache, dass über die erst mit dem Auftrag übersandten AGB – wie bei solchen üblich – nicht verhandelt wurde, allein als kreativ bezeichnet werden.

Geradezu absurd aber ist die Aussage, ein derartiger Parteiwille sei den Feststellungen des Erstgerichts zu entnehmen (vgl Rekurs S 5 oben). Zum einen finden sich keine derartigen Feststellungen, zum anderen hätte das Erstgericht den Sachverhalt wohl kaum nach UN-K beurteilt (vgl Beschluss S 6), wenn es der Meinung gewesen wäre, dieses sei wirksam ausgeschlossen worden.

2.1.3 Geltungs- und Inhaltskontrolle

Von der Frage nach der Einbeziehung der AGB in den Vertrag, also des äußeren Konsenses, ist jene nach der Gültigkeit (Geltungs- und Inhaltskontrolle) zu unterscheiden. Dieser Bereich ist nicht im UN-K geregelt und muss daher nach den übrigen nationalen Vorschriften beurteilt werden. Was die erste, die Rechtswahl beinhaltende Klausel betrifft, entstehen dabei keine Bedenken, weil diese Bestimmung – wie von der Rekurswerberin richtig erkannt – weder überraschend iSd § 864a ABGB noch gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB ist.

Wie es sich hingegen mit der zweiten Klausel über die Vertragsstrafe verhält, bleibt zu erörtern (siehe 2.6).

2.1.4 Sachliche Anwendbarkeit des UN-K

Die Rechtswahlklausel ist – zusammengefasst – dahingehend zu verstehen, dass österreichisches Recht, welches auch das UN-K beinhaltet, vereinbart ist. Letzteres ist als Sonderrecht für den internationalen Warenkauf naturgemäß aber nur dann anwendbar, wenn der zu beurteilende Sachverhalt auch in den sachlichen Anwendungsbereich des UN-K fällt.

Die Rekurswerberin meint dazu, es liege grundsätzlich ein Werklieferungsvertrag iSd Art 3 Abs 1 UN-K vor, der aber wegen eines deutlichen Überwiegens der kaufvertragsfremden Vertragspflichten gem Art 3 Abs 2 UN-K nicht in den sachlichen Anwendungsbereich des Übereinkommens falle (vgl Rekurs S 4 f).

Ein Vertrag unterliegt gemäß dieser Bestimmung dann nicht dem UN-K, wenn auf Seiten des Liefernden die Arbeits- und anderen Dienstleistungen überwiegen. Das ist dann der Fall, wenn menschliche Arbeit als solche geschuldet wird, wie zB bei Montage vor Ort, Überwachung, Kontrolle, Lagerung oder Kundendienst (vgl *Ferrari in Schlechtriem*, Kommentar zum Einheitlichen UN-K³ Art 6 Rz 21), nicht aber, wenn der Erfolg der Arbeit geschuldet wird, wie eine Maschine, die das Resultat ihrer Fertigung ist (vgl *Enderlein/Maskow/Strohbach*, International Sales Law, 1992 Art 3 Rz 7).

Die Anwendbarkeit des Übereinkommens ist darüber hinaus erst dann ausgeschlossen, wenn der Anteil der Arbeits- und anderen Dienstleistungen den überwiegenden Teil, also mehr als 50%, ausmacht. Wie bereits in der Klageschrift ausgeführt, ergibt sich für die Montage ein Wert von bloß 25%. Dass – worauf sich die beklagte Partei jetzt beruft – die kauffremden

Pflichten sowohl wertmäßig als auch nach dem Parteiwillen überwiegen würden, findet keine Stütze in den vom Erstgericht festgestellten Tatsachen.

Es ist herrschende Rechtsauffassung, dass derjenige, der sich auf die Nichtanwendbarkeit des UN-K beruft, auch dafür die Beweislast trägt (vgl. *Ferrari* aaO, Art 2 Rz 20; aber auch 2 R 121/07w). Dieser Beweis wurde von der Rekurswerberin in erster Instanz weder erbracht noch gibt es diesbezügliche Feststellungen.

Da im vorliegenden Fall ein Werklieferungsvertrag abgeschlossen wurde, und sich nach den Feststellungen des Erstgerichts kein Hinweis auf ein Vorliegen des negativen Ausschlussgrundes nach Art 3 Abs 2 UN-K ergibt, ist das UN-K hier auch sachlich anwendbar. Die Beweislast für die Nichtanwendbarkeit trägt nach hL und Rsp derjenige, der sie behauptet. Dem Rechtsstreit liegt daher das UN-K zugrunde.

2.2 Mangelfreiheit

Inhalt des Vertrages ist die Leistung einer Schmelzofenanlage. Diese vereinbarte Leistung wurde ordnungsgemäß erfüllt. Aus den Feststellungen des Erstgerichts ergibt sich allein, dass die Anlage nicht den Arbeitnehmerschutzvorschriften entspricht.

Die vertragsgemäße Beschaffenheit ist nach den Art 35 f UN-K zu beurteilen. Der Verkäufer hat Ware zu liefern, die in ihren Sacheigenschaften dem Vertrag entspricht. Die Parteien haben weder vereinbart noch wurde vom Gericht festgestellt, dass die Anlage den Arbeitnehmerschutzvorschriften im Käuferland entsprechen muss. Ohne Vereinbarung ist der Verkäufer aber nicht verpflichtet, die Übereinstimmung mit gesetzlichen Normvorschriften des Importlandes einzuhalten (*Magnus in Honsell*, Kommentar zum UN-K, Art 35 Rz 10).

Mangels anderer vertraglicher Vereinbarung richtet sich die Vertragsgemäßheit nach Art 35 Abs 2 UN-K. Die Ware muss danach auch ohne Vereinbarung einem objektiven Mindeststandard genügen. Gemäß *lit a leg cit* muss die Ware für diejenigen Zwecke geeignet sein, für die ein durchschnittlicher Nutzer sie üblicherweise verwendet. Die Eignung für den gewöhnlichen Nutzungszweck schließt allerdings nicht ein, dass die Ware den Sicherheits-, Kennzeichnungs-, oder Zusammensetzungsvorschriften des Importlandes zu entsprechen hat. Nicht einmal der Hinweis, dass die Ware in einem bestimmten Land verwendet werden soll, bedeutet die Verpflichtung des Verkäufers, alle im Importland geltenden öffentlich-rechtlichen Nor-

men einzuhalten (*Magnus in Honsell*, Kommentar zum UN-Kaufrecht Art 35 Rz 14 und 20). Es ist Sache des Käufers, sich um die besonderen öffentlich-rechtlichen Normen im Verwendungsstaat zu kümmern und sie zum Gegenstand des Vertrages zu machen (*Posch in Schwimann*, ABGB³, IV Art 35 UN-K Rz 8; OGH 2 Ob 100/00w; OGH 2 Ob 48/02a; OGH 7 Ob 302/05w; OGH 6 Ob 56/07i).

Die beklagte Partei brachte bislang nicht vor, dass es sich konkret um Verletzungen der Maschinenrichtlinie (89/392/EWG) handelt, zu deren Einhaltung auch die klagende Partei verpflichtet ist. Die Maschinenrichtlinie bezweckt die unionsweite Einhaltung von grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen zur Standardisierung von Mindestanforderungen. Art 2 Abs 2 Maschinenrichtlinie lässt aber bewusst Anforderungen der Mitgliedstaaten an den Arbeitnehmerschutz unberührt, die über die Erfordernisse der Richtlinie hinausgehen. Im erstinstanzlichen Verfahren wurde weder festgestellt noch vorgebracht, dass die klagende Partei diese selbstverständlichen gemeinschaftsrechtlichen Mindestanforderungen nicht erfüllt hätte. Die beklagte Partei entfernt sich bei ihrer Behauptung, es seien Vorschriften der genannten Richtlinie verletzt worden einmal mehr vom festgestellten Sachverhalt und verletzt darüber hinaus das Neuerungsverbot.

Weiters wurden keine ÖNORMEN vereinbart. Entgegen der Ausführungen der beklagten Partei (Rekurs S 18) handelt es sich um so genanntes „soft-law“, das sehr wohl einer ausdrücklichen Einbeziehung bedarf. ÖNORMEN sind qualifizierte Empfehlungen, ihre Anwendung ist freiwillig. Die Schmelzofenanlage muss dem Vertrag und dem Gesetz entsprechen, ÖNORMEN waren daher nicht zu beachten. Dies umso mehr, als es insbesondere bei einem internationalen Warenkauf absurd erscheint, eine Verpflichtung eines italienischen Unternehmens zur selbständigen Berücksichtigung österreichischer Empfehlungen aufzustellen.

Eine Verletzung der Maschinenrichtlinie wurde nicht festgestellt. Mangels vertraglicher Vereinbarung ist die klagende Partei nach UN-K nicht verpflichtet, nationale Schutzvorschriften einzuhalten. Ein diesbezüglicher Mangel der Anlage ist nicht relevant.

Darüber hinaus wurde kein einziger Sachmangel festgestellt. Sehr wohl festgestellt wurde allerdings, dass es zu mehreren „Mängelbehebungsversuchen“ der Beklagten (!) kam (Beschluss S 6). Die klagende Partei hat bereits geltend gemacht, dass sie diese als schwere Bedienungsfehler bei Untersuchung der Anlage festgestellt hat. Die beklagte Partei macht

„Mängel“ geltend, die weder festgestellt wurden noch in irgendeiner Weise belegbar sind. Abgesehen davon, dass der Oberste Mootcourt keine Tatsacheninstanz ist, ist dies unseriös.

Die beklagte Partei forderte eine Bestätigung über Lieferung und Inbetriebnahme mit Ende Dezember 2004. Wunschgemäß stellte die klagende Partei die Inbetriebnahme schriftlich fest. Offenbar unstrittig wurde diese Bestätigung im Einvernehmen ausgestellt, weil dies wohl zwangsläufig eine Kooperation der Unternehmen erfordert. Dass die beklagte Partei nun im Verfahren behauptet, diese Bestätigung nur aus steuerlichen Gründen angestrebt zu haben, wurde nicht festgestellt und ist daher nicht relevant.

Mängel können nur bei einer nicht vertragsgemäßen Leistung bestehen. Doch genau dies ist hier nicht der Fall. Die klagende Partei leistet die vertraglich bedungene Ware zur richtigen Zeit, am richtigen Ort und hat einen vertraglichen Anspruch auf EUR 194.380,23. Die beklagte Partei kann weder einen Gewährleistungsanspruch noch ein Leistungsverweigerungsrecht geltend machen, weil die Klägerin mangelfrei geleistet hat.

Sollte der Oberste Mootcourt dennoch von einer Mangelhaftigkeit ausgehen, so ist auf den Gehalt der Gewährleistungsvereinbarung (siehe 2.3) und das Erfordernis der Mängelrüge (siehe 2.4) einzugehen.

2.3 Gewährleistungsvereinbarung vs. echte Garantie

Die klagende Partei übernahm gemäß Vertragstext in italienischer Sprache – bei bestimmungsgemäßer Verwendung der Anlage – 12 Monate **Gewähr** für alle Bauteile, nicht jedoch für Verschleißteile, normale gebrauchsbedingte Abnutzung und Schäden, die durch Bedienungsfehler oder unsachgemäße Reparatur entstehen.

Die beklagte Partei hält zutreffend fest, zu keiner Zeit bestritten zu haben, „dass trotz Garantiezusage eine Mängelrüge zu erfolgen hat“ (Rekurs S 9 f). Da sie diesem Thema dennoch widersprüchliche Ausführungen widmet, ist die Gewährleistungsvereinbarung deutlich von einer echten Garantie abzugrenzen.

Das UN-K sieht in den Art 38 f eine Untersuchungs- und Rügepflicht vor. Allerdings

haben abweichende Parteienvereinbarungen, wie zB auch eine vertragliche Garantiefrist, Vorrang. Die Zulässigkeit solcher Vereinbarungen richtet sich nach dem insoweit maßgebenden nationalen Gültigkeitsrecht (Art 4 UN-K). Wie oben ausgeführt (siehe 2.1), ist dies im vorliegenden Fall das unvereinheitlichte österreichische Recht. Bei der rechtsgeschäftlichen Garantie ist dabei zwischen einer Gewährleistungsvereinbarung (unechte Garantie) und einem echten Garantievertrag zu unterscheiden.

Die beklagte Partei zieht den Schluss, dass es sich im vorliegenden Fall „nicht um eine Verlängerung der Gewährleistungsfrist, sondern vielmehr um eine Garantiezusage“ handle (Rekurs S 9); dies insoweit zutreffend, als es sich hier tatsächlich um eine Garantiezusage handelt, aber gerade weil es – im Unterschied zur Rechtsauffassung der beklagten Partei – bloß eine Änderung der gesetzlichen Frist ist.

Einer solchen „Garantiezusage“ gegenüberzustellen ist die echte Garantie, durch die sich ein Dritter (meist der Hersteller) verpflichtet, für die Mangelfreiheit einer Sache einzustehen. Nur ein solcher Vertrag trägt neben den Anspruch aus der Gewährleistung (*Koziol/Welser*, Bürgerliches Recht¹³ II 92). Entgegen der Unterstellung der beklagten Partei bezeichnete die klagende Partei die Bestimmung ausdrücklich als Gewährleistungsergänzungsvereinbarung und führte nur zur Verdeutlichung an, dass das Institut des Garantievertrags im gegebenen Kontext nicht einmal vom Gesetz vorgesehen ist (vgl Rekurs S 9, Beschluss S 5).

Art 39 Abs 2 UN-K ordnet eine absolute Frist von zwei Jahren an, nach deren Ablauf jedenfalls keine Vertragswidrigkeit mehr geltend gemacht werden kann. Insofern handelt es sich bei richtiger Beurteilung der Rechtswahl entgegen den Ausführungen der beklagten Partei bei der Gewährleistungsvereinbarung sehr wohl um eine Verkürzung der Frist. Ein Garantievertrag scheidet allein deshalb schon aus, weil er gemäß der – auch von der beklagten Partei zitierten – Entscheidung des Obersten Mootcourts vom 3.12.1974 (OGH 3 Ob 174/74) zur Voraussetzung hat, dass der garantierte Erfolg weiter geht als die bloß vertragmäßige Handlung. Dies ist nicht der Fall. Es handelt sich also zweifelsfrei um eine Vereinbarung, die bloß die Gewährleistung modifiziert.

„Die bloße Verlängerung oder Verkürzung der Ausschlussfrist lässt ebenso wie die Zusicherung bestimmter Eigenschaften die Anforderungen an die Rüge grundsätzlich

unberührt.“ (*Magnus in Honsell*, Kommentar zum UN-K Art 39 Rz 34). Dem Käufer obliegt nur dann nicht die Untersuchung der Ware und Rüge ihrer Vertragswidrigkeit, wenn die Parteien dies ausdrücklich vorsehen. Im Normalfall muss der Käufer innerhalb angemessener Frist rügen (*Posch in Schwimann*, ABGB³ IV Art 39 UN-K Rz 10; *Schwenzer in Schlechtriem/Schwenzer*, Kommentar zum Einheitlichen UN-K⁴ Art 39 Rz 27).

Die vertragliche Änderung der Gewährleistung ist keine echte Garantie, da es sich bloß um die Verkürzung der gesetzlichen absoluten Frist des Art 39 Abs 2 UN-K handelt. Die Gewährleistungsergänzungsvereinbarung schafft keinen abstrakten Verpflichtungsgrund. Jegliche Mängel sind wie üblich zu rügen.

2.4 Zur Mängelrüge im UN-K

Sollte der Oberste Mootcourt also trotz Fehlens diesbezüglicher Feststellungen zur Ansicht gelangen, dass weitere Mängel vorgelegen haben, wurden diese keinesfalls rechtzeitig gerügt.

Es ist zwischen der Untersuchungspflicht nach Art 38 UN-K und der darauf aufbauenden Rügepflicht nach Art 39 UN-K zu unterscheiden. Gemäß Art 38 UN-K ist der Käufer verpflichtet, die Ware innerhalb einer so „kurzen Frist“ zu untersuchen, „wie es die Umstände erlauben“. Einen bei der Untersuchung entdeckten Mangel muss der Käufer „innerhalb einer angemessenen Frist“ ab dem Zeitpunkt rügen, in dem er den Mangel festgestellt hat oder feststellen hätte müssen. Bei Unterlassung der Rüge verliert der Käufer sämtliche Rechte aus dieser Vertragsverletzung des Verkäufers (*Posch*, Bürgerliches Recht VII Internationales Privatrecht³ Rz 19/22).

2.4.1 Untersuchungspflicht

Die klagende Partei hat die Anlage an den letzten Dezember-Tagen im Werk der beklagten Partei montiert. Es ist schlicht nicht richtig und wurde auch nicht gerichtlich festgestellt, dass „die Montage zur Inbetriebnahme der Schmelzofenanlage aber erst Mitte Jänner endgültig abgeschlossen wurde“ (Rekurs S 11). Die Untersuchung musste zwar erst nach vollständiger Montage stattfinden, doch ist die Montage entgegen der Behauptung der beklagten Partei nicht erst Mitte Jänner erfolgt, sondern entsprechend den gerichtlichen Feststellungen bereits in den letzten Dezember-Tagen. Ab diesem Zeitpunkt besteht die Pflicht der beklagten Partei,

die Anlage zu untersuchen, weil die Frist zur Untersuchung der Ware mit der Lieferung zu laufen beginnt, und nicht mit dem willkürlichen Zeitpunkt der tatsächlichen Inbetriebnahme. Denn damit hätte es ja der Käufer in der Hand, die Frist nach Belieben erst durch die erste Benützung der Maschine auszulösen; das Institut der Untersuchungsfrist würde ad absurdum geführt.

Die Untersuchungspflicht ist Grundlage für die Rügepflicht nach Art 39 UN-K. Sie ist freilich ebenso wie die Rügepflicht keine Rechtspflicht, sondern lediglich eine Obliegenheit. Ihre Verletzung führt dazu, dass der Käufer seiner Rügepflicht nicht nachkommen kann und deshalb die auf die Vertragswidrigkeit der Ware Bezug nehmenden Rechtsbehelfe verliert. Die Untersuchung muss unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände geeignet sein, erkennbare Mängel zu offenbaren. Grundsätzlich ist ein objektiver Maßstab zu Grunde zu legen (*Schwenzler in Schlechtriem/Schwenzler, Kommentar zum Einheitlichen UN-K*⁴ Art 38 Rz 3 ff).

Als Mittelwert für die Untersuchungsfrist, der je nach Lage des Falles nach oben oder unten zu korrigieren ist, wurde in der deutschen Rechtsprechung ein Zeitraum von drei bis vier Tagen festgelegt. International scheint sich die Meinung durchzusetzen, dass in der Regel eine Untersuchungsfrist von einer Woche, die nur aufgrund besonderer Umstände ausnahmsweise auf bis zu 14 Tage erstreckbar erscheint, als eine „kurze Frist“ iSd Art 38 Abs 1 UN-K anzusehen ist. Die Wendung, „wie es die Umstände erlauben“, soll zwar einer flexiblen Beurteilungsbasis Rechnung tragen, doch darf die Frist nicht dahingehend umgedeutet werden, dass nicht wirklich nur eine kurze Frist für die Untersuchung eingeräumt wäre (*Posch in Schwimann, ABGB*³ IV Art 38 UN-K Rz 5 f). Auch *Magnus* vertritt, dass als grober Orientierungswert eine Untersuchungsfrist von einer Woche – 5 Arbeitstage – gelten kann (*Magnus in Honsell, Kommentar zum UN-K, Art 38 Rz 24*).

Die beklagte Partei hat schuldhaft mit der ordnungsgemäßen Untersuchung gezögert. Es gab nämlich keinen Grund, mehr als zwei Wochen zuzuwarten, um einen ersten Probelauf zu versuchen. Eine ordnungsgemäße Untersuchung umfasst jedenfalls einen raschest möglich durchgeführten Probelauf, der in seinem Umfang auch geeignet ist, Mängel aufzuzeigen. Die Beklagte hat keine derart besonderen Umstände dargelegt, die es ihr als Betreiberin eines Stahlwerks unmöglich macht, die gekaufte Schmelzofenanlage im Zuge eines Probetriebs zumindest einige Stunden durchgehend in Betrieb zu nehmen. Das wurde offenbar unterlassen.

Hätte die beklagte Partei bereits nach vollständiger Montage Ende Dezember 2004 dem Umfang nach angemessene Probeläufe durchgeführt, wäre es ihr möglich gewesen, behauptete Mängel spätestens Mitte Jänner 2005 zu rügen. Es ist nicht nachvollziehbar, warum der behauptete Mangel, dass sich Metallstücke schon nach einigen Stunden verfärbten, keinesfalls im angeblich durchgeführten Probelauf, der darin bestand, die Anlage einige Stunden in Betrieb zu nehmen, feststellbar gewesen wäre. Die Untersuchungsfrist ist eine kurze Frist; international hat sich für den Regelfall eine Frist von einer Woche durchgesetzt.

2.4.2 Rügepflicht

Der Käufer muss jede Vertragswidrigkeit rügen, die er bei ordnungsgemäßer Untersuchung festgestellt hat oder feststellen hätte können. Der Oberste Mootcourt hat sich in mehreren Entscheidungen für eine Rügegesamtfrist (Untersuchungs- und Rügefrist) von insgesamt 14 Tagen ausgesprochen. Beispielsweise spricht er in seiner – auch von der Beklagten zitierten – Entscheidung vom 15.10.1998 (OGH 2 Ob 191/98x) aus, dass die angemessene Frist des Art 39 UN-K keine einheitliche Frist ist, sondern den jeweiligen Umständen angepasst festgelegt werden muss. Soweit nicht besondere Umstände für eine kürzere oder längere Frist sprechen, sei von einer Gesamtfrist für Untersuchung und Mängelanzeige von etwa 14 Tagen auszugehen.

In der Entscheidung vom 27.8.1999 (OGH 1 Ob 223/99x) hat der Oberste Mootcourt klargestellt, dass „tatsächlich von einer Gesamtfrist für die erforderlichen Untersuchungen und die Mängelanzeige von etwa 14 Tagen auszugehen“ ist. Dieser in der Entscheidung vom 15.10.1998 (OGH 2 Ob 191/98x) entwickelte Grundsatz ist seitdem ständige Rechtsprechung des Obersten Mootcourts zum UN-K. *Posch* stimmt zu, dass diese Gesamtfrist von 14 Tagen als Regelfrist, wenn man über die Grenzen des deutschen Rechtskreises hinausblickt, im internationalen Vergleich tatsächlich eher als angemessen erscheint (*Posch* in *Schwimann*, ABGB³ IV Art 39 UN-K Rz 4). Ebenso vertritt *Magnus*, dass sich als Anhaltswert für die gesamte Untersuchungs- und Anzeigefrist eine Dauer von etwa 14 Tagen ergibt (*Magnus* in *Honsell*, Kommentar zum UN-K Art 39 Rz 22).

„Wenngleich die Fristen für die vorzunehmende Untersuchung und für die Rüge weniger streng als nach § 377 HGB ("unverzüglich") zu beurteilen sind, sind die nach Art 38 und 39

UN-K einzuhaltenen angemessenen Fristen keine langen Fristen.“ „Es darf nämlich nicht übersehen werden, dass selbst trotz der "käuferfreundlichen Tendenz" des UN-K sowohl dessen Art 38 wie auch Art 39 dem Ziel dienen sollen, schnell Klarheit darüber zu schaffen, ob ordnungsgemäß erfüllt wurde; Ansprüche und Streitigkeiten aufgrund späterer Mängel, die auch auf unsachgemäßen Gebrauch oder Versäumnisse des Käufers zurückzuführen sein können, sollen nach Möglichkeit ausgeschlossen werden.“ (aus der rechtlichen Beurteilung des erkennenden Senats in OGH 1 Ob 223/99x)

Im vorliegenden Fall hat die Säumnis der beklagten Partei genau zu den nach Möglichkeit auszuschließenden Folgen geführt: Es kommt zu Streitigkeiten, weil wegen der Untätigkeit in Bezug auf eine sachgemäße Untersuchung nicht schnell genug Klarheit darüber verschafft werden konnte, dass die behaupteten Mängel allein auf unsachgemäßen Gebrauch und Bedienungsfehler zurückzuführen sind.

Gerade die betrieblichen Verhältnisse des Käufers, nämlich das Betreiben eines Stahlwerkes, rechtfertigen einen besonders strengen Maßstab an Zeitpunkt und auch Inhalt der Rüge. Es ist wohl davon auszugehen, dass die beklagte Partei als Betreiberin eines Stahlwerks in der Lage ist, einen Schmelzofen binnen kurzer Frist fachgerecht zu untersuchen und zu rügen. Die Beklagte führt selbst in ihrem Rekurs aus, dass „sich schon nach einigen Stunden Metallstücke verfärbten“ (Rekurs S 11). Unterstellte man, dass dies zuträfe, obgleich es dazu keine Feststellung des Erstgerichts gibt, so gelänge man wohl zu dem Ergebnis, dass dies in einem Stahlwerk auch bei einer noch so angeblich komplexen Anlage nicht unschwer festzustellen ist. Es ist weder „aufwendig“ noch steht es im Zusammenhang mit der „komplizierten Bauweise und dem Größenumfang“ (Rekurs S 15), im Zuge der Untersuchung einen Probetrieb von wenigen Stunden durchzuführen. Entweder war dieser also zu oberflächlich, das bedeutet, die Anlage wurde nicht sachgemäß untersucht, oder aber es fand in Wahrheit überhaupt keine Untersuchung statt. Es ist hanebüchen zu behaupten, dass dieser angebliche Mangel erst durch einen Voll- bzw Dauerbetrieb festgestellt werden konnte.

Dem Einwand der beklagten Partei, dass vom Käufer nicht verlangt werden kann, dass er eine sachgemäß untersuchte Maschine auch alsbald in Betrieb nimmt um Vertragswidrigkeiten rechtzeitig zu erkennen (Rekurs S 14 f) ist entgegenzusetzen, dass dies naturgemäß eine sachgemäß durchgeführte Untersuchung zur Voraussetzung hat. Da diese nicht gehörig durchgeführt wurde, geht der Einwand ins Leere. Freilich ist der Käufer niemals gezwungen, eine

erworbene Produktionsanlage auch zu verwenden, denn es handelt sich beim Institut der Rügepflicht nur um eine Obliegenheit und keine Rechtspflicht. Er kann die erworbene Maschine auch erst Jahre später in Betrieb setzen, doch muss er dann in Kauf nehmen, seine Gewährleistungsansprüche ein für alle Mal verloren zu haben.

Der vor allem von *Schwenger* vertretenen Monatsfristlösung ist nicht zu folgen; ihre rechtsvergleichende Fundierung erweist sich als äußerst zweifelhaft. In Staaten, die sehr großzügige Lösungen akzeptieren, sind meist Verbraucher gleich wie Unternehmer angesprochen. Da die entscheidende ratio der Art 38 f UN-K jedoch der kaufmännische Verkehrsschutz ist, dh in erster Linie die Gewährleistung der „Dispositionssicherheit“ des Verkäufers, scheint eine Rügegesamtfrist von etwa vierzehn Tagen (je ca eine Woche für Untersuchung und Mängelanzeige) zweifellos adäquater. „Es besteht für einen im internationalen Warenhandel tätigen Käufer (der in der Regel Unternehmer ist) doch wirklich kein Anlass, sich nach Entdeckung des Mangels noch einen ganzen Monat mit der Abgabe der Mängelanzeige Zeit zu lassen. Ein derart dilatorisches Verhalten erscheint grundsätzlich nicht schutzwürdig.“ Für den professionell und international kontrahierenden Käufer des UN-K sollte doch eine Mängelanzeigefrist von etwa einer (!) Woche ab Entdeckung bzw Entdeckbarkeit des Mangels verkraftbar sein (*Kramer*, Rechtzeitige Untersuchung und Mängelanzeige bei Sachmängeln nach Art 38 und 39 UN-K in *Koppensteiner-FS* [2001], 617 [628]).

Es ist von einer Rügegesamtfrist von etwa vierzehn Tagen auszugehen, weil sich der Oberste Mootcourt in ständiger Rechtsprechung sowie gewichtige Stimmen in der Lehre darauf festgelegt haben. Die Rüge hätte somit spätestens Mitte Jänner 2005 erfolgen müssen. Der Geschäftsführer der beklagten Partei hat aber erst Mitte Februar erstmalig eine Beschwerde kundgetan; das ist verspätet. Die beklagte Partei ist somit jeglicher Gewährleistungsansprüche verlustig gegangen.

2.4.3 Unsubstantiierte Rüge

Auch wenn der Oberste Mootcourt die Rüge nicht als verspätet betrachten sollte, so war sie keinesfalls ausreichend substantiiert. Das Erstgericht stellte fest, dass der Geschäftsführer der beklagten Partei Mitte Februar 2005 der klagenden Partei zur Kenntnis gebracht hatte, dass die Anlage nicht funktioniere. Bei diesem Telefonat teilte der Geschäftsführer nicht mit, um welche Mängel es sich im Einzelnen handelt (Beschluss S 6). Die beklagte Partei wendet nun in ihrem Rekurs ein, ihr Geschäftsführer habe in diesem Telefonat sehr wohl auf verschiedene

Details hingewiesen (Rekurs S 13). Da damit die diesbezügliche Rechtsrüge des Rekurses nicht vom festgestellten Sachverhalt ausgeht, ist sie insoweit nicht dem Gesetz gemäß ausgeführt und unbeachtlich.

Eine Rüge muss die Art der Vertragswidrigkeit genau bezeichnen. Der Verkäufer soll in die Lage versetzt werden, sich ein Bild über die Vertragswidrigkeit zu machen. Die Substantiierungspflicht des Käufers muss einem gemischt objektiv-subjektiven Maßstab genügen. Von einem Fachmann kann eine genauere Bezeichnung der Vertragswidrigkeit der Ware erwartet werden als von einem Fachunkundigen. Ganz allgemein gehaltene Beanstandungen oder allgemeine Äußerungen der Unzufriedenheit reichen nicht aus (*Schwenzer* in *Schlechtriem/Schwenzer*, Kommentar zum Einheitlichen UN-K⁴ Art 39 Rz 7; vgl *Posch* in *Schwimann*, ABGB³, IV Art 39 UN-K Rz 7; *Magnus* in *Honsell*, Kommentar zum UN-K, Art 39 Rz 10).

Im Hinblick auf die Person des Käufers ist darauf abzustellen, ob es sich um ein gut organisiertes Großunternehmen oder lediglich einen kleinen Einzelkaufmann handelt (*Kramer*, Rechtzeitige Untersuchung und Mängelanzeige bei Sachmängeln nach Art 38 und 39 UN-K, in *Koppensteiner-FS* [2001], 617 [623]). Im gegenständlichen Fall ist dem Geschäftsführer der beklagten Partei als Leiter eines Stahlwerks jedenfalls zuzumuten, eine detailliertere Rüge vorzunehmen als die lapidare Aussage, die Anlage funktioniere nicht. Zutreffend hält die beklagte Partei fest, dass bei technischen Geräten und Maschinen nur die Darlegung der Symptome, nicht aber die Angabe der diesen zugrunde liegenden Ursachen gefordert werden kann (Rekurs S 15). Anschließend subsumiert sie jedoch, dass die Phrase „die Anlage funktioniere nicht“ den Anforderungen dieses Erfordernisses genüge.

Ganz im Gegenteil handelt es sich aber bloß um eine allgemeine Beanstandung, die nach einheitlicher Rechtsprechung zum CISG als unsubstantiiert gelten muss. Die Bemerkung, dass „die Anlage nicht funktioniere“ ist wohl mit bereits judizierten Floskeln wie „nicht in Ordnung“, „mangelhafte Beschaffenheit bzw. Falschlieferung“, „mindere und schlechte Qualität“, „zweite Wahl“, „schlechte Verarbeitung“, „Maschine musste repariert werden“, „es [gebe] eine Reklamation“ zu vergleichen. Diese wurden alle als zu allgemein abgelehnt (vgl. Nachweise in *Schlechtriem/Schwenzer*, Kommentar zum Einheitlichen UN-K⁴ Art 39 Rz 7 Fn 24 bis 27b).

Der Geschäftsführer der beklagten Partei hat gemäß den Feststellungen des Erstgerichts der klagenden Partei Mitte Februar 2005 (verspätet) zu Kenntnis gebracht, die Anlage funktioniere nicht. Das ist eine derart allgemein gehaltene Beanstandung, die nach einstimmiger Rechtsprechung zum CISG als unsubstantiiert und daher gegenstandslos zu bewerten ist.

2.4.4 Behauptetes Anerkenntnis

Entgegen den Ausführungen der beklagten Partei (Beschluss S 6, Rekurs S 16 f) hat die klagende Partei zu keiner Zeit auf die Einhaltung der Rügeförmlichkeiten verzichtet und auch keine Mängel anerkannt. „In der bloßen Aufnahme von Verhandlungen ist noch kein Verzicht zu sehen. Dasselbe gilt für die Zusage einer Nachbesserung bei gleichzeitigem Verlangen vollständiger Zahlung“ (*Schwenzer in Schlechtriem/Schwenzer*, Kommentar zum Einheitlichen UN-K⁴ Art 39 Rz 33). Genau das ist der Fall: Die klagende Partei erklärte sich zur unverbindlichen Erfüllung der Zusatzwünsche der beklagten Partei, die von der ursprünglichen Vereinbarung nicht umfasst gewesen sind, nur unter der Voraussetzung bereit, dass die beklagte Partei ihre Zahlungsverpflichtung einhält. Die Annahme der beklagten Partei, dass „ein Unternehmer natürlich [weiß], dass „Verbesserung“ ein Begriff der Gewährleistungsrechts ist“ (Rekurs S 20), mutet merkwürdig an, wenn man bedenkt, dass die Vertragssprache Italienisch war und nicht von umfassenden Sprachkenntnissen des italienischen Vertragspartners im Bereich des Rechtsdeutsch auszugehen ist.

2.4.5 Verjährung

Beeindruckend sind zwar die Ausführungen der Rekurswerberin zum Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 14.6.1974 über die Verjährung beim internationalen Warenkauf (UN-Verjährungsübereinkommen), noch beeindruckender wären sie allerdings, wenn Österreich oder Italien diesem beigetreten wären. Es ist schlichtweg falsch, dass ein UN-Übereinkommen allein aufgrund der Anwendbarkeit des UN-K „zusammen mit diesem“ (Beschluss S 6) anzuwenden sei, ohne dass ein Staat dem Übereinkommen beitreten müsse.

Im vorliegenden Fall gilt also das nach dem IPR als Vertragsstatut berufene unvereinheitlichte nationale Recht (*Schwenzer in Schlechtriem/Schwenzer*, Kommentar zum Einheitlichen UN-K⁴ Art 39 Rz 28). Nach dem „alten“ Gewährleistungsrecht läuft die Gewährleistungsfrist bei beweglichen Sachen sechs Monate ab der Ablieferung, sie ist eine Präklusivfrist. Im gegenständlichen Fall wurde eine Gewährleistungsvereinbarung für eine Frist von 12 Monaten ge-

troffen. Die Gewährleistungsfrist beginnt mit Lieferung in den letzten Dezember-Tagen 2004. Entgegen den Ausführungen der beklagten Partei ist die Gewährleistungsfrist daher im Zeitpunkt der Klageerhebung am 4.1.2006 bereits abgelaufen. Rechte aus der Gewährleistung sind folglich verfristet. Es bleibt zu klären, ob die beklagte Partei eine Einrede geltend machen kann.

2.4.6 Leistungsverweigerungsrecht

Der Käufer verliert nach Art 39 Abs 1 UN-Kaufrecht das Recht, sich auf eine Vertragswidrigkeit der Ware zu berufen, wenn er diese nicht oder nicht gehörig rügt. Die Ware gilt dann als genehmigt. Der Käufer muss deshalb den vereinbarten Kaufpreis bezahlen, ohne dass ihm irgendwelche Einreden zustünden oder er mit Gegenansprüchen aufrechnen könnte (*Schwenzer in Schlechtriem/Schwenzer*, Kommentar zum Einheitlichen UN-K⁴ Art 39 Rz 31; *Magnus in Honsell*, Kommentar zum UN-K, Art 39 Rz 27).

Das UN-K sieht keine Vorschrift vor, in der ausdrücklich ein allgemeines Leistungsverweigerungsrecht bei einer Vertragsverletzung der Gegenpartei zugunsten der vertragstreuen Partei verankert wird. Die antizipierten Zurückbehaltungsrechte nach Art 71 sowie nach Art 85, 86 UN-K und auch die Regelung in Art 58 gründen nicht auf eine Vertragsverletzung seitens einer Partei. Es widerspricht dem System des UN-K, wenn die vertragstreue Partei abseits der erwähnten Rechtsbehelfe ein allgemeines Leistungsverweigerungsrecht geltend machen und dadurch die erforderlichen Voraussetzungen der ihr im Einzelfall zustehenden Ansprüche umgehen kann. Außerdem geht das Fehlen eines Leistungsverweigerungsrechts klar aus Art 48 UN-K hervor. Der Verkäufer hat das Recht auf Nachbesserung, wobei dem Käufer ausdrücklich nur die Ansprüche auf Vertragsaufhebung und Schadenersatz gewährt werden. Es bestehen keine sachgerechten Gründe, hier ein Leistungsverweigerungsrecht für den Käufer herzuleiten (*Schnyder/Straub in Honsell*, Kommentar zum Einheitlichen UN-K Art 45 Rz 55 ff).

Huber führt aus, dass der Käufer neben den Rechtsbehelfen der Art 46-52 UN-K auch die Möglichkeit zum Aufschub der Kaufpreiszahlung hat. Ist die gelieferte Ware nicht vertragsgemäß und verlangt der Käufer gemäß Art 45 Nachbesserung, so kann der Käufer der Kaufpreisforderung die Einrede der fehlenden Fälligkeit entgegensetzen (*Huber in Schlechtriem*, Kommentar zum UN-K³ Art 45 Rz 36). Dieser Einwand setzt aber zweifellos voraus, dass die Rechtsbehelfe der Art 46-52 UN-K zustehen. Da die beklagte Partei aber wegen der anzu-

nehmenden Mangelfreiheit, jedenfalls aber wegen der verspäteten und unsubstantiierten Mängelrüge keine Rechte aus der angeblichen Vertragsverletzung mehr geltend machen kann, steht ihr in logischer Konsequenz auch kein Leistungsverweigerungsrecht zu. Die Versäumnis der Mängelrüge könnte sonst ja jederzeit durch das Abwarten der Kaufpreisklage und die anschließende Einrede des nicht gehörig erfüllten Vertrages ausgehebelt werden.

Der beklagten Partei steht kein Leistungsverweigerungsrecht zu, weil sie durch die verspätete und unsubstantiierte Mängelrüge keine Ansprüche und Einreden aus der Vertragsverletzung mehr geltend machen kann.

2.5 Zur Mängelrüge im unvereinheitlichten österreichischen Recht

Die nachfolgenden Ausführungen sind nur für den Fall relevant, dass der Oberste Mootcourt – was kaum wahrscheinlich ist – zu dem Schluss kommen sollte, dass auf den vorliegenden Sachverhalt nicht UN-K, sondern das unvereinheitlichte österreichische Recht anzuwenden sei und trotz des Fehlens diesbezüglicher Feststellungen vom Vorliegen eines Sachmangels ausgeht.

Sowohl die klagende als auch die beklagte Partei sind Kaufleute gem § 1 HGB. Sie fallen in den Anwendungsbereich des zum 1.1.2000 geltenden Handelsgesetzbuchs, daher hätten sie die Regelungen der Mängelrüge gem § 377 HGB beachten müssen.

2.5.1 Untersuchungspflicht

Nach § 377 HGB ist zwischen der Untersuchungs- und der Rügeobliegenheit zu unterscheiden. Die Untersuchungspflicht dient der Klarheit und Schnelligkeit der Abwicklung im Geschäftsverkehr. Der Käufer hat die Ware so schnell, so genau und so zweckmäßig zu überprüfen, als es ihm möglich und nach den konkreten Umständen auch zumutbar ist (vgl *Kerschner in Jabornegg*, § 377 HGB Rz 67). Die Untersuchung ist so vorzunehmen, dass allfällige Mängel mit großer Wahrscheinlichkeit festgestellt werden können. Allein eine oberflächliche Untersuchung reicht nicht aus (vgl. WBl 1993, 334; ecolex 1993, 757; vgl *Kramer in Straube*³ § 377 Rz 34). Die Fachkundigkeit des Käufers und der technische Stand der Untersuchungsmethode beeinflussen den Sorgfaltsmaßstab der Untersuchung (vgl *Kerschner in Jabornegg*, § 377 Rz 71).

Der Einwand der beklagten Partei, dass es ihr wegen technischer, organisatorischer und zeitlicher Gründe nicht zumutbar war, den Schmelzofen ordnungsgemäß zu untersuchen, entbehrt (wie unter 2.4.2 ausgeführt) jeglicher Realität. Die beklagte Partei betreibt ein Stahlunternehmen und muss genau aus diesem Grund einen höheren Sorgfaltsmaßstab bei der Untersuchung gegen sich gelten lassen.

Die Untersuchungsfrist beginnt mit dem Zeitpunkt zu laufen, in dem dem Käufer die Untersuchung der Ware tatsächlich möglich ist, das heißt, in dem die Verfügungsgewalt auf ihn übergeht (vgl. SZ 55/79; JBl 1952, 568). Das ist bei Maschinen der Fall, wenn sie betriebsbereit montiert sind (vgl. SZ 27/117). Dies war nach den Feststellungen des Erstgerichts Ende Dezember 2004 der Fall.

Die Untersuchungsfrist ist gesetzlich nicht genau festgelegt, die herrschende Lehre geht von einer Woche aus; doch hängt dies von den Umständen im Einzelfall ab, und zwar primär von Art und Beschaffenheit der Ware sowie Art und Dauer der nötigen Untersuchung (HS 9.387/11). Vier Wochen Abwarten bei erkennbaren Mängeln ist zu lange (vgl. *Kramer in Straube*³ § 377 Rz 42; JBl 1959, 455).

Ob der Käufer die Ware in Betrieb nimmt oder nicht, ist für die Untersuchungsfrist irrelevant. Der Käufer soll nicht durch ein Zuwarten mit dem Gebrauch die Untersuchungsfrist umgehen können. Aus diesem Grund geht der Einwand der Beklagten ins Leere, dass sie die Maschine erst viel später in Betrieb genommen habe.

Da sich nach den Ausführungen der beklagten Partei (Rekurs S 11) bereits nach einigen Stunden Betrieb der behauptete Mangel offenbarte, ist entgegen ihrem Vorbringen auch nicht von einem verborgenen Mangel auszugehen.

2.5.2 Rügepflicht

Die beklagte Partei muss die Mängel unverzüglich ab Erkennbarkeit, also ab Montage Ende Dezember 2004, rügen (vgl. *Kramer in Straube*³ § 377 Rz 34). Der Begriff „unverzüglich“ wird mit „ohne schuldhaftes Zögern“ gleichgesetzt. Die Rechtsprechung schreibt jede geringfügige, vermeidbare Nachlässigkeit dem Käufer zu (HS 10.867; HS 10.866; vgl. *Kramer in Straube*³ § 377 Rz 41).

Die beklagte Partei behauptet zwar, dass die Montage erst Mitte Jänner 2005 fertig gestellt wurde (Rekurs S 11), doch widerspricht sich hier die Beklagte selbst: Den die beklagte Partei ersucht Ende Dezember 2004 um eine von der klagenden Partei ausgestellten Bestätigung über Lieferung und Inbetriebnahme des Schmelzofens. Dass diese Bestätigung anderen Zwecken diene, wurde vom Erstgericht nicht festgestellt.

Für die Lösung ist es jedenfalls nicht weiter relevant, ob die Montage nun, wie von der beklagten Partei durch die von ihr geforderte Inbetriebnahme-Bestätigung ausdrücklich anerkannt wurde, Ende Dezember 2004 oder Mitte Jänner 2005 stattgefunden hat. Denn wie bereits oben ausgeführt, sieht die herrschende Auffassung bereits vier Wochen (Mitte Jänner-Mitte Februar) als zu lange an (JBl 1959, 455; vgl *Kramer in Straube*³ § 377 Rz 42).

Die Rechtsprechung hat mehrmals ausgesprochen, dass der Käufer die tatsächlichen Voraussetzungen für die rechtzeitige Rüge zu beweisen hat (SZ 43/53; SZ 27/117; HS 10.857).

Das Vorbringen der Beklagten, auf den vorliegenden Sachverhalt sei das UGB noch nicht anwendbar, ist unstrittig. Doch trifft die Behauptung, man könne von einem Gesetz, welches mit 1.1.2007 in Kraft getreten ist, Rückschlüsse auf die Rechtslage zum 1.1.2000 schließen, wohl ebenso unstrittig nicht zu. Diese Vorgehensweise mag zwar grundsätzlich bei der Gesetzesauslegung zur Anwendung kommen, doch erscheint es unbillig dass eine Partei ausdrücklich eine historische Rechtslage vereinbaren und jetzt von späteren Veränderungen zu ihrem Vorteil profitieren möchte.

Der behauptete Mangel am Schmelzofen wäre durch ordnungsgemäße Untersuchung erkennbar und deswegen unverzüglich zu rügen gewesen. Die herrschende Lehre und ständige Rechtsprechung halten ausdrücklich fest, dass eine Rüge nach Ablauf eines Monats verspätet ist.

2.5.3 Inhalt der Mängelrüge

Die angezeigten Mängel müssen hinreichend substantiiert und konkretisiert sein. Durch die Rüge muss erkennbar sein, welche Ware in welchem Ausmaß mangelhaft ist. Des Weiteren müssen die Beschaffenheit des Mangels und die Begleitumstände angegeben und muss trotzdem aber immer auf den Einzelfall abgestellt werden (vgl. Kerschner in Jabornegg, § 377 Rz.96). Die Rechtsprechung legt einen sehr strengen Maßstab an. Art und Umfang des Man-

gels müssen ausreichend bestimmt sein, damit sich der Verkäufer ein Bild machen kann (SZ 53/63). Die klagende Partei kann sich aus der allgemeinen Beschwerde, die Anlage funktioniere nicht, kein Bild machen. Das ist jedenfalls zu wenig konkret und nicht substantiiert.

2.5.4 Behauptetes Anerkenntnis

Trotz des mangelfrei geleisteten Schmelzofens äußert die beklagte Partei Zusatzwünsche. Diese Zusatzwünsche resultieren nicht, wie von der beklagten Partei behauptet, aus einer mangelhaften Leistung seitens der klagenden Partei. Dennoch erklärt sich die klagende Partei bereit diese Zusatzwünsche aus Kulanz zu erfüllen, nicht zuletzt, um ihren Kunden nicht zu verlieren. Eine Erledigung auf Kulanzbasis kann nicht als Anerkenntnis von Gewährleistungsrechten gedeutet werden (vgl. *Kerschner in Rummel*² § 933 Rz 5).

Die Beklagte Partei verkennt hier die Funktion des österreichischen Gewährleistungsrechts. Dieses soll die vertragsgemäße Erfüllung und nicht die Leistung nachträglicher, über den Inhalt des Vertrages hinausgehender Zusatzwünsche einer Partei gewährleisten.

2.5.5 Behaupteter Verzicht

Des Weiteren ist der Einwand der beklagten Partei, die aus Kulanz vorgenommene Erfüllung von Zusatzwünschen stelle einen Verzicht der klagenden Partei auf die Rüge dar (Rekurs S 16), dogmatisch falsch. Wie auch der von der beklagten Partei zitierte *Kramer* ausführlich erörtert, kann ein stillschweigender Verzicht nicht einmal dann angenommen werden, wenn der Verkäufer trotz des Angebots der „Nachbesserung“ auf sofortige Zahlung des Kaufpreises besteht (*Kramer in Straube*³ § 377 Rz. 30). Umso mehr muss das gelten, wenn sich die klagende Partei bereit erklärt die Zusatzwünsche unter der Bedingung zu erfüllen, dass die beklagte Partei ihrer Zahlung nachkommt. Wer sich in Verhandlungen einlässt, gibt nicht schon dadurch zu erkennen, dass er die behaupteten Ansprüche als berechtigt betrachtet. Aus der Bereitschaft, solche Ansprüche zu erfüllen, folgt daher nicht der Anerkenntniswille, die behaupteten Ansprüche der Gegenseite auch dann zu befriedigen, wenn es nicht zum angestrebten Vergleich kommt (OGH 1 Ob 509/90).

Die beklagte Partei rügte die von ihr behaupteten Mängel nicht unverzüglich ab Erkennbarkeit. Der Beginn der Frist wird mit dem Übergehen in den Machtbereich der beklagten Partei angenommen. Diesen Zeitpunkt stellte die Montage des Schmelzofens dar. Mit Ende Dezember 2004 ist der Schmelzofen montiert, und die klagende Partei

stellte eine Inbetriebnahmebestätigung aus. Damit ist eindeutig nach dem objektiven Erklärungswert davon auszugehen, dass die beklagte Partei die Übergabe als abgeschlossen betrachtete.

Die beklagte Partei müsste nun unverzüglich Mängel rügen. Doch sie unterlässt diese Obliegenheit. Die Konsequenz daraus ist der Verlust der Gewährleistungsrechte.

2.5.6 Leistungsverweigerungsrecht

Das Zurückbehaltungsrecht bleibt nur bei unverzüglicher Rüge aufrecht und darf nicht missbräuchlich ausgeübt werden (SZ 53/63; vgl *Kerschner in Jabornegg*, § 377 Rz 113). Durch Rügeversäumnis verliert der Käufer auch die Einrede des nicht ordnungsgemäß erfüllten Vertrages, dh er kann darauf kein Leistungsverweigerungsrecht mehr gründen (vgl *Kerschner in Jabornegg*, § 377 Rz 130; SZ 53/63). Auch nach der deutschen Rechtslage verliert der Käufer bei unterlassener Rüge seine Rechte, insbesondere die Einrede nach § 320 BGB, die dem § 1052 ABGB entspricht (vgl *Grunewald im Münchner Kommentar zum HGB*, § 377 Rz 89).

2.6 Kompensando-Einrede

Zur Kompensando-Einrede der Vertragsstrafe ist klar zu stellen, dass die beklagte Partei diese durch die Versäumung der Rügefrist verloren hat (*Grunewald im Münchner Kommentar zum HGB*, § 377 Rz 89).

Sollte der Oberste Mootcourt trotz Verlustes der Einrede aufgrund der Rügeversäumnis dennoch zum Ergebnis gelangen, dass die Vertragsstrafe geltend gemacht werden könne, so hält sie weder der Geltungs- noch der Inhaltskontrolle stand.

2.6.1 Geltungskontrolle

Versteckte Einzelbestimmungen ungewöhnlichen Inhalts in AGB werden nicht Vertragsinhalt, wenn sie für den Partner des Aufstellers nachteilig sind, er nach den Umständen, vor allem nach dem äußeren Erscheinungsbild der Urkunde, mit ihnen nicht zu rechnen brauchte und er auf sie nicht besonders hingewiesen worden ist (§ 864a ABGB).

Nach den Umständen, insbesondere nach dem äußeren Erscheinungsbild der Urkunde muss der andere Vertragsteil mit Bestimmungen, die besonders (Fettdruck, Farbe) hervorgehoben sind, rechnen. Insofern wird es auf einen durchschnittlichen sorgfältigen Leser ankommen. (vgl. *Rummel in Rummel*³, § 864a Rz 7). E contrario lässt sich daraus schließen, dass es sich ohne besonderes Hervorheben unter einer Überschrift, die etwas ganz Anderes erwarten lässt als die darunter nachfolgende Bestimmung, ohne Zweifel um eine versteckte Einzelbestimmung handelt. In diesem Fall wird der Grundsatz durchbrochen, dass die Unterfertigung eines Vertrags als Genehmigung seines Inhalts gilt. Die Klausel wird nicht Vertragsinhalt.

Die Vertragsstrafevereinbarung findet sich in den AGB der beklagten Partei unter dem Punkt „Besonderheiten bei der Lieferung“. Wie auch die beklagte Partei selbst zutreffend ausführt (Rekurs S 8), ist die Bestimmung dann ungewöhnlich, wenn sie der Vertragspartner dort nicht vermutet, wo sie sich befindet, und dort nicht findet, wo er sie vermuten könnte (OGH 1 Ob 581/83; OGH 2 Ob 535/86; OGH 7 Ob 93/06m ua). Nach dem Vertragsaufbau kann man die Konventionalstrafe typischerweise unter dem Punkt „Vertragsauflösung“ finden, wo sie darüber hinaus üblicherweise ausdrücklich als solche benannt wird (vgl. 8 Ob 589/86 = WBl 1987, 93; 1 Ob 581/83 = MietSlg XXXV/12 = JBl 1983, 534 = ÖJZ 1983/129 [EvBl] ua). Im vorliegenden Fall setzte die beklagte Partei die fragliche Klausel aber unter den Punkt „Besonderheiten bei der Lieferung“. Die Funktionsuntüchtigkeit setzt aber die Lieferung voraus, und deswegen ist die Vertragsstrafe an dieser Stelle nicht zu erwarten.

Diese Bedenken werden noch durch den Umstand bestärkt, dass die AGB in einer von der Vertragssprache verschiedenen Sprache beigelegt wurden. Insbesondere deshalb wäre die beklagte Partei umso mehr verpflichtet gewesen, auf ein klares Erscheinungsbild zu achten.

Die beklagte Partei verkennt jedoch, dass eine Wertung der Benachteiligung hier noch nicht stattfindet, dies geschieht erst in einem nächsten Schritt bei der Inhaltskontrolle, vor allem nach § 879 Abs 3 ABGB (vgl. OGH 8 Ob 649/90).

2.6.2 Inhaltskontrolle

Eine AGB-Klausel ist nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles einen Teil gröblich benachteiligt (§ 879 Abs 3 ABGB). In der Höhe der vereinbarten Konventionalstrafe liegt jedenfalls eine gröbliche Verletzung des Vertragspartners. Es kommt darauf an, ob sich die Höhe des Vergütungsbetrages an jenem durchschnittlichen Schaden orientiert,

der nach der Schätzung eines redlichen Beobachters bei der vorgefallenen Vertragsverletzung normalerweise eintritt (vgl OGH 7 Ob 202/07t; OGH 4 Ob 227/06w; OGH 3 Ob 122/05w; OGH 4 Ob 113/06f uvam). Die Ungleichgewichtslage wird wegen der Verwendung von AGB vermutet, es tritt eine Beweislastumkehr ein. Die Beklagte ist diesbezüglich also beweispflichtig.

Die klagende Partei musste unter dem Punkt „Besonderheiten bei der Lieferung“ nicht mit einer Vertragsstrafklausel für Tage, an denen die Anlage nicht funktionstüchtig ist, rechnen. Diese ist überdies gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB.

3 Anträge

Aus den oben genannten Gründen stellt die Klägerin nachfolgende

Anträge

Der Oberste Mootcourt als Rekursgericht wolle:

- den Rekurs der beklagten Partei vom 8.4.2008 zurückweisen;

in eventu:

- dem Rekurs der beklagten Partei vom 8.4.2008 keine Folge geben;

In jedem Fall wolle der Oberste Mootcourt die beklagte Partei verurteilen, die Kosten dieses Rekursverfahrens und die Kosten des Verfahrens I. und II. Instanz an die klagende Partei gemäß § 19a RAO zuhanden des Klagevertreters binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Wien, am 6.Mai 2008

Macchinarivari S.r.l.

4 Kostenverzeichnis

An Kosten werden verzeichnet:

Rekurs TP3C	EUR 1.325,70
zzgl 50 % ES	EUR 662,85
zzgl 20 % USt	EUR 397,71
Gesamt	EUR 2.386,26