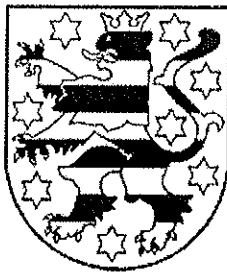


Landgericht Gera

1 HK O 396/04



Verkündet am:  
29.06.2006

[Redacted Name]  
Urkundsbeamt(in/er) der Geschäftsstelle

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

In dem Rechtsstreit

[Redacted Name]

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:

[Redacted Name]  
[Redacted Name]

g e g e n

[Redacted Name]

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

[Redacted Name]  
[Redacted Name]  
[Redacted Name]

wegen

Forderung

hat die 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Gera durch

Vorsitzenden Richter am Landgericht [REDACTED]

auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 02.05.2006

für R e c h t erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreites zu tragen.
3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 125 % der jeweils zu vollstreckenden Geldforderung für die Beklagte vorläufig vollstreckbar.

### **Tatbestand**

Die Klägerin, [REDACTED]  
Geräte, insbesondere [REDACTED] entwickelt und herstellt, nimmt die  
Beklagte, die für ein früheres Tochterunternehmen der Rechtsvorgängerin der Klägerin in  
den USA, die [REDACTED] den Alleinvertrieb in Kanada durchgeführt hat, auf  
Zahlung von zunächst USD 122.067,00 zuzüglich Zinsen aus einem behaupteten Kaufver-  
trag über ein Lasersystem MEL 70 G-Scan über offene USD 82.067,00 sowie auf Bezahlung  
von Serviceleistungen iHv USD 40.000,00 in Anspruch.

Die Klägerin behauptet, die Beklagte habe mit ihr direkt einen Kaufvertrag über ein [REDACTED] zu einem Kaufpreis von [REDACTED] abgeschlossen. Sie habe das Gerät, welches zuvor auf einer Messe als Ausstellungsgerät gedient habe, an die Beklagte ausgeliefert und mit Rechnung vom 29.06.2000 mit USD 282.067,00 berechnet, worauf die Beklagte bisher lediglich USD 200.000,00 bezahlt habe.

Nachdem sich das Lasergerät bereits wegen der Messe in [REDACTED] befunden habe, sei der Kaufvertrag durch fernmündliche Einigung und anschließender Übersendung der schriftlichen Auftragsbestätigung vom 29.06.2000 zustande gekommen; dieser habe die Beklagte nie widersprochen. Die Beklagte habe den Vertrag auch dadurch bestätigt bzw. anerkannt, dass sie auf die Rechnung einen Teil von USD 200.000,00 bezahlt habe. Eine Übergabe, Abnahme, Rechnungslegung und Zahlung seien Handlungen, die zwar keine ausdrückliche Erklärung beinhalten, aber nach Art. 18 Abs. 1 S. 1 CISG ein Verhalten darstellen, das eine Zustimmung zum Angebot abgebe. Ein Vertrag sei auch nach Art. 18 Abs. 3 CISG zustande gekommen, da es eine Gepflogenheit zwischen den Parteien gewesen sei, Kaufverträge auch telefonisch abzuschließen und per Auftragsbestätigung zu bestätigen. Die sei so in der Vergangenheit öfters praktiziert worden und derart abgeschlossene Verträge auch reibungslos abgewickelt worden.

Soweit sich die Klägerin auf eine Verrechnungsabrede zwischen der Beklagten und ihrer us-amerikanischen Tochtergesellschaft und ein hierfür bei ihr eingerichtetes Verrechnungskonto berufe, sei dies ohne Relevanz. Auf diesem Konto sollten wechselseitige Forderungen der [REDACTED] und der Beklagten verrechnet werden. Vorliegend gehe es jedoch um eine eigene Forderung der Beklagten gegenüber.

Die Klägerin bestreitet Grund und Höhe der von der Beklagten hilfsweise zu Aufrechnung gestellten Gegenforderungen.

Die Klägerin ist der Ansicht, das angerufene Landgericht Gera sei international und örtlich zuständig. Die streitige Kaufpreiszahlung sei nach Art. 57 CISG am Sitz des Verkäufers zu erfüllen.

Weiter habe sie für die Beklagte Serviceleistungen erbracht und das Entgelt hierfür mit Rechnung vom 19.12.2001 über USD 40.000,00 fällig gestellt. Auch hierauf habe die Beklagte Leistungen nicht erbracht.

Die Klägerin beantragt – nach teilweiser Klagerücknahme wegen der Vergütung der Serviceleistungen über USD 40.000,00 mit Zustimmung der Beklagten –zuletzt,

die Beklagte zur Zahlung von USD 82.067,00 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 8 % seit dem 30.08.2000 zu verurteilen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie rügt die internationale Zuständigkeit des angerufenen Gerichts und stellt sowohl einen Vertragsabschluss zwischen den ihr und der Klägerin über das [REDACTED] wie auch die Beauftragung mit Serviceleistungen in Abrede.

Es habe zu keinem Zeitpunkt direkte vertragliche Abreden zwischen den Parteien gegeben; sie sei im Verhältnis zur [REDACTED] der Klägerin bzw. deren Rechtsvorgängerin zum Alleinvertrieb für Kanada berechtigt gewesen. Auf dieser Basis habe sie den Verkauf von medizinisch-technischen Geräten vermittelt und seien Bestellungen ausschließlich über die us-amerikanische Tochtergesellschaft abgewickelt worden. Allerdings seien finanzielle Transaktionen bzw. die Abwicklung auf Wunsch der us-amerikanischen Tochtergesellschaft der Klägerin über die Klägerin über ein bei dieser geführtes Verrechnungskonto abgewickelt worden.

Sie bestreitet einen von der Klägerin behaupteten fernmündlichen Vertragsabschluss. Allein mit der vorgelegten Auftragsbestätigung vermöge die Klägerin den Abschluss eines Kaufvertrages nicht zu führen. Die Klägerin bleibe jeglichen Vortrag schuldig, wann sie die erforderliche Willenserklärung zum Kauf abgegeben habe. Sie bestreitet die Abnahme des streitgegenständlichen Gerätes; dieses sei durch [REDACTED] der Klägerin direkt an den Kunden, [REDACTED] ausgeliefert worden. Aus der Zahlung über USD 200.000,00 könne die Klägerin nichts für sich herleiten, nachdem ja gerade die Klägerin auf eigenen Wunsch ein Verrechnungskonto eingerichtet habe, um ihre Vertriebstätigkeit für die us-amerikanische Tochter abzuwickeln. Allein aufgrund dieser Abwicklung der Vertriebsgeschäfte für die us-amerikanische Tochter sei es zur Zahlung auf dem Verrechnungskonto gekommen. Eine Gepflogenheit, Verträge unmittelbar mit der Klägerin mündlich abzu-

schließen und mittels Auftragsbestätigung zu bestätigen, wie von der Klägerin behauptet, habe es nicht gegeben.

Die Beklagte rechnet hilfsweise mit ihr zustehenden Forderungen aus der Rechtsbeziehung zur [REDACTED] der Klägerin in Höhe von USD 130.089,23 auf.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst deren Anlagen ergänzend Bezug genommen.

Die Parteien haben sich mit einer Entscheidung durch den Vorsitzenden der Kammer allein gemäß § 349 Abs.3 ZPO einverstanden erklärt.

Die Kammer hat Beweis erhoben gemäß Beweisbeschluss vom 09.02.2006 durch Vernehmung des [REDACTED] sowie durch weitere Vernehmung der in die mündliche Verhandlung vom 02.05.2006 klägerseits sistierten weiteren [REDACTED]. Wegen der Einzelheiten der Beweisaufnahme wird auf die Sitzungsniederschrift vom 02.05.2006 (Bl. 301 - 308 dA) verwiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Die zulässige Klage hat in der Sache selbst keinen Erfolg.

#### **I.**

Die Klage ist zulässig.

Das angerufene Landgericht – Kammer für Handelssachen – ist international wie auch örtlich, sachlich und funktional zur Entscheidung berufen.

Die rechtliche Beurteilung des zwischen den Parteien noch im Streit stehenden Kaufvertrages bemisst sich nach UN-Kaufrecht (CISG). Der streitige Vertrag unterfällt dem Regelungsbereich des Art. 1 CISG; sowohl die Bundesrepublik Deutschland wie auch Kanada sind dem Abkommen beigetreten. Ein Anwendungsausschluss nach Art. 2 CISG ist nicht erkennbar.

Gemäß Art. 57 CISG ist der Sitz des Verkäufers Erfüllungsort für die - wie vorliegend - Kaufpreisklage (Zöller-Vollkommer, ZPO, 25. A., § 29, RZ 25 Stichwort „Kaufvertrag“ am Ende),

## II.

Die Klage ist allerdings - auch im zuletzt noch begehrten, beschränkten Umfang - ohne Erfolg.

Der Klägerin ist es nicht gelungen, zur Überzeugung der Kammer den Abschluss eines konkreten Kaufvertrages mit der Beklagten über den streitgegenständlichen Laser MEL 70 G-Scan nachzuweisen.

1. Einen unmittelbaren direkten Vertragsabschluss durch Abgabe zweier übereinstimmender Willenserklärungen im Sinne von Angebot und Annahme hat die Klägerin – obgleich von der Beklagten bestritten - nicht unter Beweis gestellt, ist mithin beweisfällig geblieben.
2. Aus der Auftragsbestätigung vom 29.06.2000 kann die Klägerin gleichfalls einen Vertragsabschluss mit der Beklagten nicht herleiten.

### a)

Ein von der Klägerin für sich in Anspruch genommenes „annahmeadäquaten Verhalten“ der Beklagten iSd Art. 18 CISG durch die behauptet Annahme des streitgegenständlichen Lasersystems und Weiterveräußerung seitens der Beklagten an Dr. Clemenhaga im Sinne der Annahme des Vertragsangebotes iSd Art. 18 CISG vermag die Kammer nicht anzunehmen, da dies - entgegen der Ansicht der Klägerin - streitig ist, worauf die Kammer mit Beschluss vom 09.02.2006 hingewiesen und die Klägerin hierzu keinen Beweis angeboten hat.

b)

Auch stellt die Zahlung des Teilbetrages von USD 200.000,00 durch die Beklagte gleichfalls keine Annahme iSd Art. 18 CISG und damit keinen Kaufvertragsabschluss dar, da die Beklagte insoweit - von der Klägerin ausweislich ihres Vorbringens im Schriftsatz vom 25.11.2005, Seite 3 (Bl. I/177 dA) ausdrücklich zugestanden - einwendet, dass auf ausdrücklichen Wunsch der Klägerin eine Art Verrechnungskonto eingerichtet worden sei, über welches die Vertriebstätigkeit der Beklagten für die [REDACTED] der Klägerin abgewickelt wurde und auf welchem die wechselseitigen Forderungen eingestellt, saldiert und ausgezahlt wurden. Insoweit kann die erfolgte Teilzahlung nicht zwingend als annahmepadäquates Verhalten der Beklagten im Zusammenhang mit dem von der Klägerin behaupteten - unmittelbaren zwischen ihr und der Beklagten zustande gekommenen - Kaufvertrag angesehen werden.

Soweit die Klägerin mit Schriftsatz vom 25.04.2006 nunmehr behauptet, ein derartiges Verrechnungskonto habe es nicht gegeben und hierzu erstmals Beweis anbietet, steht dieses Vorbringen im Widerspruch zum bisherigen Vorbringen der Klägerin und kann schon deswegen nicht beachtet werden, § 138 Abs. 3 ZPO. Darüber hinaus steht diesem neuen Vorbringen die Geständniswirkung nach § 288 ZPO entgegen und ist das weitere neue Vorbringen nach § 296 Abs. 1 ZPO als verspätet zurückzuweisen. Die Beklagte hat das weitere Vorbringen der Klägerin ausdrücklich als verspätet gerügt. Die Zulassung des neuen Vorbringens nebst Beweisantritt der Klägerin würde auch zur Verzögerung des Rechtsstreites führen, da – für diesen Fall – der ansonsten entscheidungsreife Rechtsstreit erst einer weiteren Beweisaufnahme bedürfte.

c)

Ein Kaufvertrag ist – nachdem die Kammer einen entsprechenden internationalen Handelsbrauch im örtlichen Niederlassungsbereich der Beklagten nicht feststellen kann und die Klägerin einen solchen auch weder behauptet oder gar unter Beweis stellt – auch nicht durch das Schweigen der Beklagten auf das kaufmännische Bestätigungsschreiben der Klägerin zustande gekommen, da zwischen den Parteien eine entsprechende Gepflogenheit bestanden hat, denn der Klägerin ist es im Ergebnis der Beweisaufnahme nicht gelungen, eine derartige Gepflogenheit zur Überzeugung der Kammer nachzuweisen.

So konnten sowohl der [REDACTED] wie auch die [REDACTED] keine konkreten Angaben zu einer derartigen Vorgehensweise zeitlich vor der streitgegenständlichen Auftragsbestätigung vom 29.06.2000 machen.

Der Zeuge Handel hat zwar von der Abwicklung von Geschäften auf Messen auf dem „kleinen Dienstweg“ berichtet, hatte jedoch keine konkrete Erinnerung an eine von der Klägerin behauptete, zeitlich vorgelagerte Gepflogenheit zwischen den Parteien des Rechtsstreites.

Die [REDACTED] hat zwar angegeben, dass es durchaus schriftliche Bestellungen von der Beklagten gegeben habe; in Bezug auf das streitgegenständliche Lasersystem hatte sie – wegen der Besonderheit, dass eine erforderliche Unterschrift betriebsintern auf den Unterlagen gefehlt hatte – sogar eine konkrete und durchaus glaubhafte Erinnerung dran, dass es lediglich aus dem Vertrieb die Anweisung gegeben habe, das Messegerät zu fakturieren, wozu eben auch die Erstellung einer Auftragsbestätigung gehört habe. Hingegen konnte sie zu einer von der Klägerin behaupteten, zeitlich vorgelagerten Gepflogenheit zwischen den Parteien des Rechtsstreites, Verträge fernmündlich abzuschließen und durch Auftragsbestätigung zu fixieren nichts sagen.

3. Infolgedessen kommt es auf die Hilfsaufrechnung der Beklagten nicht weiter an und kann die Beantwortung der hierzu im Raum stehenden Fragen dahingestellt bleiben..

### III.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91 Abs. 1, 269 Abs. 3 ZPO; die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit hat ihren Rechtsgrund in § 709 S. 2 ZPO.

[REDACTED]