

Internationalrechtliche Studien

Beiträge zum Internationalen Privatrecht,
zum Einheitsrecht und zur Rechtsvergleichung

Herausgegeben von Ulrich Magnus und Peter Mankowski

Band 66

Tristan Wegner

Überseekauf im Agrarhandel

Die Kontraktpraxis nach GAFTA
und Einheitsbedingungen

1 Einleitung

1.1 Zielsetzung dieser Arbeit

Der Welthandel neigt dazu, sich selbst regeln zu wollen. Die Folgen sind meist umfangreiche Verträge zwischen den Parteien, die die wirtschaftlichen Vorgänge so genau erfassen, dass staatliches Recht fast schon entbehrlich erscheint. Häufig werden diese Vordrucke von Branchenorganisationen erstellt und den Mitgliedern allgemein verfügbar gemacht. Im Bereich des internationalen Getreide- und Futtermittelhandels ist die maßgebliche Institution die *Grain and Feed Trade Association (GAFTA)* mit Sitz in London. Mittlerweile werden mehr als 80% des Welthandels über die Kontrakte der GAFTA abgewickelt. Das zeigt deren überragende Bedeutung für den Wirtschaftsverkehr. Die vorformulierten Verträge sind so etabliert, dass Kaufleute bei internationalen Geschäften meist völlig unreflektiert auf sie zurückgreifen. Dabei müssen sie sich jedoch darüber im Klaren sein, dass diese Verträge ohne Ausnahme eine Rechtswahlvereinbarung zugunsten des englischen Rechts und eine Schiedsabrede bezüglich der Arbitrage in London vorsehen.¹

Die nachfolgende Darstellung wird sich schwerpunktmäßig mit zwei Fragestellungen befassen:

Wegen ihrer erheblichen Regelungsdichte sollen die GAFTA-Verträge im ersten Teil dahingehend untersucht werden, ob sie als eine Selbstkodifikation des internationalen Handels aufgefasst werden können, die losgelöst vom staatlichen Recht im Sinne einer *lex mercatoria* bestehen kann. Dafür sind zunächst die Merkmale des sogenannten „Welthandelsrechtes“ herauszuarbeiten, um anschließend aufzuzeigen inwieweit sich die GAFTA-Kontrakte vom staatlichen Recht lösen, und deshalb als autonomes Wirtschaftsrecht bezeichnet werden können.

Der zweite Teil beschäftigt sich dann mit den einzelnen Klauseln der GAFTA-Verträge *en detail*. Dazu werden die in den Verträgen geregelten Punkte im Kontext des englischen Rechts und der ergangenen Gerichtsentscheidungen zunächst kommentiert und erläutert. Es soll dabei primär zwischen CIF und

1 Meist wird den Parteien das erst im Streitfall bewusst, sodass sie sich manchmal mit allen Mitteln gegen die Arbitrage in London zu wehren versuchen, wie im Fall Züricher Handelsgericht ZR 1990, 193 ff. dargestellt bei Vischer/Huber/Oser, Internationales Vertragsrecht, Rn. 1444. Siehe auch die Entscheidung Broda Agro Trade (Cyprus) Ltd v. Alfred C Toepfer International GmbH [2009] EWHC 3318 (Comm). Vgl. ferner Poudret/Besson/Berti, Comparative law of international arbitration, S. 173.

FOB Geschäften unterschieden werden, da diese die wohl häufigsten Grundtypen internationaler Kaufverträge darstellen. In einem zweiten Schritt wird dann ermittelt, wie die Bestimmungen der GAFTA unter rechtsvergleichender Betrachtung zu bewerten sind. So soll letztlich geklärt werden, ob aus Sicht eines deutschen Ex- oder Importeurs die Vereinbarung eines GAFTA Kontraktes rechtlich sinnvoll erscheint. Zur Beurteilung dieser Frage werden sowohl das UN-Kaufrecht als auch das interne deutsche Recht nach HGB und BGB herangezogen. Zudem werden die *Einheitsbedingungen im Deutschen Getreidehandel* (nachfolgend: Einheitsbedingungen) für den Vergleich maßgeblich berücksichtigt. Diese stellen im nationalen Getreide- und Futtermittelhandel das direkte Pendant zu den Kontrakten der GAFTA dar. Sie sind als allgemeine Geschäftsbedingungen² überaus häufig im Inland anzutreffen.

Die Arbeit soll ferner einen Beitrag dazu leisten, die Verbindung zwischen Seerecht und Kaufrecht herzustellen. Oft sind beide Materien in der deutschen Literatur voneinander in einen kaufrechtlichen und einen seerechtlichen Teil getrennt.³ Beide Rechtsgebiete haben allerdings Ausstrahlungswirkungen auf das jeweils andere Gebiet und die Parteien treffen oft im Kaufvertrag transportrechtliche Vereinbarungen, sogenannte *maritime terms*.⁴

Zu den Kontrakten der GAFTA gibt es bislang keine zusammenhängende Darstellung. Die vertraglichen Regelungen sind meist nur exemplarisch im Zusammenhang mit anderen Themen aufgeführt. Das gilt insbesondere für die Schiedsgerichtsbarkeit, die häufig behandelt wird.⁵ Seltener stehen materielle

2 Zum Charakter der Einheitsbedingungen als Allgemeine Geschäftsbedingungen, vgl. OLG München Beschluss v. 29.03.2012, Az.: 34 SchH 12/11.

3 Lediglich Trappe macht dankenswerterweise erste Versuche, die Verknüpfung zwischen beiden Themen herzustellen, vgl. Trappe, IHR 2008, 157 und Trappe, European Transport Law (27) 1992, 3, 3 ff.

4 Trappe, FG-Herber (2010), 19, 22 f.

5 Rubino-Sammartano, International arbitration law, S. 550; Bernstein/Tackaberry/Marriott, Bernstein's handbook of arbitration and dispute resolution practice, Rn. 16–89; Guo, FS-Horn (2006), 959, 970; Redfern/Hunter/Blackaby, Law and practice of international commercial arbitration, S. 407; Carr/Stone, International trade law, S. 629; Krause, Anti-suit injunctions als Mittel der Jurisdiktionsabgrenzung, S. 140 Fn. 235; Schlosser, Das Recht der internationalen privaten Schiedsgerichtsbarkeit, S. 135, 338; Naumann, Englische anti-suit injunctions zur Durchsetzung von Schiedsvereinbarungen, S. 148; ferner Oleaginoso Moreno Hermanos Sociedad Anónima Comercial Industrial Financiera Inmobiliaria y Agropecaria (Argentina) v. Moinho Paulista Ltda (Brazil), Yearbook Commercial Arbitration 33 (2008), 371 ff.

Probleme im Vordergrund.⁶ In der englischen Literatur sind lediglich die Arbeiten von Slabotzky⁷ und Bridge⁸ hervorzuheben, die sich eingehender mit den Kontrakten der GAFTA beschäftigen. In Frankreich findet sich das Buch von Schwob⁹ über die Verträge der London Corn Trade Association (LCTA), der Vorgängerorganisation der GAFTA, welches aber auch schon von 1928 datiert. Aus deutscher Sicht gibt es hingegen noch keine Abhandlung.

1.2 Angewendete Methode der Rechtsvergleichung

Für den im Rahmen dieser Arbeit angestrebten Rechtsvergleich ist zunächst zu klären, welche Methode dabei zur Anwendung kommen soll. Weitgehend hat sich die Vorgehensweise einer sogenannten funktionalen Rechtsvergleichung durchgesetzt,¹⁰ die schon von *Ernst Rabel* begründet wurde.¹¹

Die funktionale Rechtsvergleichung setzt dabei nicht an einer Gesetzesnorm oder einem Rechtsinstitut an, sondern untersucht, welche sozialen Probleme in der Gesellschaft vorliegen. Hintergrund ist, dass das Recht nicht als Selbstzweck verstanden wird, sondern als ein probates Mittel um menschliches Verhalten zu

-
- 6 So bei Vischer/Huber/Oser, Internationales Vertragsrecht, S. 659; Gehrke, Das elektronische Transportdokument, S. 113; Bridge, in: Cranston/Goode (Hrsg.), Making commercial law (1997), 277, 281; Wilson, Carriage of goods by sea, S. 156; Schrammen, Grenzüberschreitende Verträge im Internet, Bd. 3, S. 253; Schlechtriem, Internationales UN-Kaufrecht, S. 47; Anderegg, Ausländische Eingriffsnormen im internationalen Vertragsrecht, S. 54 Fn. 278; ausführlicher Schmidt-Kessel, Standards vertraglicher Haftung nach englischem Recht, S. 100 ff.; Hammerschmidt, Kollision allgemeiner Geschäftsbedingungen im Geltungsbereich des UN-Kaufrechts, S. 55 Fn. 192.
 - 7 Slabotzky, Grain contracts and arbitration.
 - 8 Bridge, Canadian Business Law Journal (19) 1991, 485; Bridge, in: Cranston/Goode (Hrsg.), Making commercial law (1997), 277; Bridge, in: Worthington (Hrsg.), Commercial law and commercial practice (2003), 213; Bridge, Pace Int'l L. Rev (15) 2003, 55; Bridge, The international sale of goods.
 - 9 Schwob, Les contrats de la London Corn Trade Association.
 - 10 Maßgeblich vertreten von Zweigert/Kötz/Zweigert-Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, S. 33; ferner Basse, Das Schweigen als rechtserhebliches Verhalten im Vertragsrecht, S. 8 f.; Schneider, Verwaltungsrecht in Europa, S. 30 f.; kritisch zur Frage, was wirklich funktional ist Großfeld, FS-Sandroch (2000), 329, 336. Auch englische Rechte betonen ein funktionales Vorgehen bei der Rechtsvergleichung, siehe Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd. [2002] 3 All E.R. 305.
 - 11 Emmenegger, Gesetzgebungskunst, S. 72 Fn. 108 mwN; Zweigert/Kötz/Zweigert-Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, S. 60; Rainer, Europäisches Privatrecht, Bd. 12, S. 44.

ordnen (*ubi societas ibi ius*).¹² Da die Ordnungsbedürfnisse in jeder Gesellschaft gleich sind, kann untersucht werden auf welche Art und Weise unterschiedliche Rechtssysteme die Konflikte zu lösen versuchen.¹³ Es ist beispielsweise nicht zu vergleichen, wie die „Unmöglichkeit“ in den beteiligten Rechtsordnungen geregelt ist. Wer so vorgeht, der kategorisiert eine Erscheinung bereits in der Systematik des eigenen Rechts, was den Blick in die Auslandsrechtsordnung einschränkt. Insofern muss vielmehr untersucht werden, wie das Recht die Parteien schützt, wenn äußere Ereignisse auftreten, die die Vertragsdurchführung behindern oder ausschließen.

Die funktionale Rechtsvergleichung soll Ausgangspunkt dieser Arbeit sein: Die Vertragspartner kennen als Kaufleute die sich im internationalen Handel ergebenden Probleme regelmäßig am besten und versuchen diese schon im Vorwege vertraglich zu regeln. Der sie verbindende Kontrakt ist sozusagen eine Fundgrube typischerweise auftretender Probleme. Eine funktionale Betrachtungsweise dieser Regelungen ist daher die hier einzig zielführende Vorgehensweise. Da die englischen Verträge auf den Rechtsvorstellungen des *common law* basieren und die deutschen auf denen Kontinentaleuropas, ist die Untersuchung vertraglicher Bestimmungen gleichzeitig auch eine Rechtsvergleichung zwischen *common law* und *civil law* selbst. Ergänzend soll das UN-Kaufrecht als weiterer „Rechtskreis“ in den Vergleich einbezogen werden. Da dieses in der Praxis häufig abgewählt wird, mögen so Erkenntnisse über die „Unbeliebtheit“ des internationalen Kaufrechts gewonnen werden.

Um beim obigen Beispiel zu bleiben, finden sich beispielsweise in beiden Verträgen Klauseln für den Fall, dass die Erfüllung des Vertrages unmöglich wird und Ausführungen dazu, wer das jeweilige Risiko zu tragen hat. Deren unterschiedliche Ausgestaltungen können dann untersucht werden. Dabei steht letztlich die Frage im Vordergrund, welche Lösung zweckmäßiger und gerechter ist.¹⁴ Freilich lässt sich diese Frage meist nicht völlig abstrakt klären, was auch ein wesentlicher Kritikpunkt an der funktionalen Rechtsvergleichung ist.¹⁵ Das Kriterium ist daher, welche Regelungen aus Sicht des Exporteurs bzw. Importeurs vorteilhaft erscheinen. Letztlich kann damit die Frage geklärt werden, für

12 Übersetzung des Satzes von Hugo Grotius: „Wo es eine Gesellschaft gibt, gibt es ein Gesetz“, vgl. S. Heinrich von Cocceji, Grotius illustratus seu commentarii ad Hugonis Grotii de Jure belli et pacis libros tres, hrsgg. v. Samuel von Cocceji, Bd. 1 (Breslau 1744), zu Proleg § 8.

13 Schmidtbleicher, Die Anleihegläubigermehrheit, S. 146; Kocher, Funktionen der Rechtsprechung, S. 7 ff.; Steininger, Das russische Kaufrecht, S. 52.

14 Zweigert/Kötz/Zweigert-Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, S. 46.

15 Siehe nur Großfeld, FS-Sandroch (2000), 329, 336.

welche Partei eine Vereinbarung der englischen GAFTA-Kontrakte vorzugs-
würdig erscheint und in den Vertragsverhandlungen angestrebt werden sollte.

Die Untersuchung darf dabei jedoch nicht lediglich an der Einzelregelung verhaften bleiben. Vielmehr sind kulturelle, historische, ökonomische und soziologische Gründe mit einzubeziehen, da sich gerade zwischen Zivilrechtsordnungen und dem *common law* sogar erhebliche Mentalitätsunterschiede zeigen.¹⁶ Aus diesem Grunde sollen – soweit diese feststellbar sind – an ausgewählten Stellen auch diese Hintergründe mit einfließen. Dazu ist insbesondere auf die Entstehungsgeschichte und die ökonomischen Bedürfnisse einzugehen.

Wer Rechtsvergleichung betreibt, muss sich dabei in die Lage eines Auslandsjuristen versetzen und bei seinem Vorgehen insbesondere dieselben Rechtsquellen zu benutzen. Dazu zählt letztlich alles, was das Rechtsleben der herangezogenen Ordnung mitgestaltet,¹⁷ insbesondere also Gesetzesnormen, Lehrmeinungen sowie die Leitsätze der Gerichte.¹⁸ Im englischen Rechtssystem kommt vor allem letzteren maßgebliche Bedeutung zu.¹⁹ Lehrmeinungen werden nur am Rande berücksichtigt.²⁰ Dieses Rangverhältnis soll sich auch im Rahmen dieser Darstellung widerspiegeln, indem Präzedenzfälle maßgeblich erläutert werden. Die Kontrakte der GAFTA unterliegen dabei einer eigenen Schiedsgerichtsbarkeit. Die dort ergangenen Schiedssprüche werden regelmäßig nicht veröffentlicht und konnten daher nur untergeordnet Eingang in die Darstellung finden. Allerdings steht es jeder Partei nach *s. 69 Arbitration Act 1996* frei, die ordentlichen Gerichte anzurufen, wenn sie der Meinung ist, dass ein Schiedsgericht das Recht falsch angewendet hat.²¹ Im Laufe der Jahre sind über diesen

16 Legrand, I.C.L.Q. (45) 1996, 52, 63 spricht sogar von unüberwindbaren Gegensätzen: „that the common law mentalité is not only different, but is actually irreducibly different, from the civil law mentalité as found in Continental Europe.”

17 Zweigert/Kötz/Zweigert-Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, S. 34.

18 Vgl. Sacco/Joussen, Einführung in die Rechtsvergleichung, S. 60.

19 vgl. Doerfert, JA 1998, 435; Döser, NJW 2000, 1451, 1452; Plötzgen, Präjudizienrecht im angelsächsischen Rechtskreis, S. 33; Pilny, Präjudizienrecht im anglo-amerikanischen und im deutschen Recht, Bd. 122, S. 18 ff.; Niemann, Die rechtsgeschäftliche und organschaftliche Stellvertretung und deren kollisionsrechtliche Einordnung, S. 79.

20 Blumenwitz, Einführung in das anglo-amerikanische Recht, S. 80 ff.

21 Siehe auch *Shell Egypt West Manzala GmbH v. Dana Gas Egypt* [2009] 2 C.L.C. 481. In dieser Entscheidung wurde klargestellt, dass der Schidsspruch immer vor den ordentlichen Gerichten angreifbar ist. Der Satz in der Schiedsordnung der GAFTA, der Schiedsspruch sei „final, conclusive and binding“ (cl. 12.6 GAFTA 125), schließt dieses Recht nicht aus.

Weg zahlreiche Gerichtsentscheidungen ergangen, die für die Darstellung maßgeblich herangezogen wurden.

Die größte Schwierigkeit in der Rechtsvergleichung bleibt im Übrigen die Sprache. Ausländische Begriffe sind oft nur schwierig in ihr inländisches Äquivalent zu übersetzen – wenn es überhaupt ein solches gibt. Wer dieses dennoch versucht, der setzt sich leicht über sprachliche Nuancen hinweg. Wann immer möglich, sollen im Rahmen dieser Arbeit daher die englischen Originalbegriffe verwendet und nur am Rande auf das deutschsprachige Äquivalent hingewiesen werden. Aus diesem Grunde werden auch die relevanten Passagen aus Urteilen und Verträgen nicht übersetzt.

2 Der Überseehandel und seine Erscheinungen im Getreide- und Futtermittelhandel

2.1 Der Überseekaufvertrag

Der Überseekauf²² ist juristisch gesehen ein normaler Kaufvertrag, der lediglich rechtlich und wirtschaftlich im Zusammenhang mit dem Transport über See steht.²³ Er unterliegt grundsätzlich dem Recht der nach dem internationalen Privatrecht determinierten nationalen Rechtsordnung.²⁴ In der Praxis liegen jedoch meist umfangreiche Verträge der Parteien vor, die nicht nur eine Rechtswahl- und Gerichtsstandsvereinbarung enthalten, sondern auch das dispositive Recht durch zahlreiche Einzelabsprachen modifizieren.

Wegen der Besonderheit, dass beide Parteien in weit voneinander entfernten Ländern ansässig sind, kommt es bei der Abwicklung zu einer Vielzahl faktischer und juristischer Probleme, auf die die Parteien mit ihren Verträgen reagieren müssen.

2.1.1 Faktische Probleme im Überseehandel

In der Regel verschifft der Verkäufer die Ware von einem Hafen, in dem der Käufer nicht persönlich anwesend ist und daher weder direkten Einfluss noch Kontrolle ausüben kann, ob auch kontraktliche Ware eingeladen wurde. Erst einmal verschifft befinden die Güter sich längere Zeit in der Obhut des Reeders. Das erfordert es, den Eigentumsübergang besonders auszugestalten. Da die Ware während dieser Zeit nicht übergeben werden kann, wird sie durch ein Konnossement repräsentiert. Das Konnossement wird vom Verfrachter ausgestellt und anschließend dem Ablader übergeben.²⁵ Bei diesem handelt es sich um ein Wertpapier mit Traditionsfunktion. Durch dessen Übertragung wird die Übergabe der Ware ersetzt, sodass es einen derivativen Eigentumserwerb ermöglicht, auch wenn die Parteien keinen aktuellen Besitz an der noch auf dem Transport

22 Der Überseekauf wird häufig auch als Abladegeschäft bezeichnet, vgl. Haage, Das Abladegeschäft.

23 HGB-Großkommentar-Koller, vor § 373 HGB, Rn. 5; Vierheilig, Das Kaufrecht der Bedingungen der Bremer Baumwollbörse, S. 27.

24 Herber, Seehandelsrecht, S. 426.

25 Vgl. für das deutsche Recht § 642 Abs. 1 HGB.

befindlichen Ware haben.²⁶ Auch die Abwicklung der Zahlung bereitet regelmäßig Probleme, da der Käufer meist nicht zahlen wird, ohne zu wissen, was der Verkäufer überhaupt verschifft hat. Daher wird diese oft mittels eines Dokumentenakkreditivs abgewickelt. Es handelt sich dabei um eine regelmäßig unwiderriefliche Anweisung des Bankkunden an seine Bank, den Kaufpreis an den Verkäufer zu zahlen. Dazu müssen der Bank die Dokumente vorlegt werden, die die verschifft Ware als vertraglich ausweisen.²⁷ Dieses erlaubt eine bargeldlose Zahlung des Kaufpreises und sichert die Vertragsparteien im Hinblick auf den Kaufpreis bzw. den Warenerhalt.²⁸ Potenziert werden diese Probleme, wenn die Ware während des Transportes noch weitergehandelt wird.

Während des langen Transportes kann sich die Ware ferner durch äußere Einflüsse verschlechtern. Zudem besteht bei organischer Ware, wie beispielsweise Getreide, die Gefahr, dass sich die Ware durch ablaufende Stoffwechselprozesse selbst schädigt, indem sie beispielsweise überhitzt. Der Zustand der Ware muss daher spätestens bei der Ankunft verlässlich festgestellt werden und es können Probleme entstehen, wenn zu klären ist, zu welchem Zeitpunkt die Beschädigung eintrat, mithin wer das Risiko dafür zu tragen hat.

Häufig wird an Bord eines Schiffes nicht nur Ware für einen, sondern für mehrere Empfänger transportiert. Handelt es sich dabei um Schüttgut, so entstehen spezifische Probleme hinsichtlich der Auseinandersetzung der Ware im Löschhafen, wenn ein Teil der Ladung auf dem Transport beschädigt wurde.

Kommt die Ware erst einmal in beschädigtem Zustand beim Importeur an, so lässt sich die Transaktion meist nur schwer wieder rückgängig machen. Meist würden erhebliche Kosten für die Rückverschiffung in das Exportland anfallen.

Dennoch versuchen die Parteien, sich aus teilweise rein taktischen Gesichtspunkten wieder vom Vertrag zu lösen. Rohstoffpreise sind oft sehr volatil, das heißt, sie unterliegen großen Preisschwankungen. Das führt dazu, dass der Marktpreis sich im Laufe der Seereise stark verändern kann und der Käufer bei der Ankunft feststellt, die Güter zu teuer eingekauft zu haben. In einem fallenden Markt wird dieser daher versuchen eine Vertragsverletzung des Verkäufers zu finden, um den Vertrag zu beenden, die Ware nicht annehmen zu müssen, und sich dann anderweitig günstiger einzudecken.²⁹ Diese Tatsache ist häufig

26 Vgl. für das deutsche Recht § 650 HGB.

27 Herber, Seehandelsrecht, S. 428.

28 Dieses kann hier nicht weiter vertieft werden, vgl. dazu Herber, Seehandelsrecht, S. 428.

29 Vgl. Bridge, *The international sale of goods*, Rn. 10.101.