

## APRESENTAÇÃO DO CASO

Alemanha, 26 de agosto de 1994, Tribunal de Apelação de Colônia (*caso “Market Study”*) [tradução disponível do inglês]

[Cite como: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940826g1.html>]

---

### Tabela de Conteúdo do Caso

Identificação do caso

Resumo da UNCITRAL

Listagem das questões presentes

Observações Editoriais

Citações de resumos do caso, textos e comentários

Texto do caso (tradução em Inglês)

---

### Identificação do caso

- **DATA DE DECISÃO:** 26/08/1994 (26 de agosto de 1994)
  - **JURISDIÇÃO:** Alemanha
  - **TRIBUNAL:** Tribunal de Apelação de Colônia [*Oberlandesgericht Köln*]
  - **JUIZ(S):** Indisponível
  - **NÚMERO DO CASO/ NÚMERO DOS AUTOS:** 19 U 282/93
  - **NOME DO CASO:** Indisponível
  - **NOME DAS PARTES:** Indisponível
  - **HISTÓRICO DO CASO:** Decisão da primeira instância proferida em 11 de novembro de 1993 pelo Juízo de Primeira Instância [*Landgericht*] de Colônia [ora revertida]
  - **PAÍS DO VENDEDOR:** Suíça (requerente)
  - **PAÍS DO COMPRADOR:** Alemanha (requerido)
  - **BENS ENVOLVIDOS:** Análise de mercado
- 

### *Abstract*

ÁUSTRIA: Tribunal de Apelação de Colônia [*Oberlandesgericht Köln*] – 26 de agosto de 1994

Jurisprudência sobre textos UNCITRAL (CLOUT): Abstract nº 122

*Reproduzido com permissão da UNCITRAL*

O [vendedor], um instituto de pesquisas de mercado suíço, elaborou e entregou uma análise de mercado, que havia sido encomendada pelo [comprador], uma empresa alemã. O [comprador] se recusou a pagar o preço, alegando que o relatório não cumpria as condições acordadas pelas partes.

O tribunal considerou que a CISG não era aplicável, pois o contrato subjacente não era nem um contrato para a venda de bens (artigo 1(1) da CISG), nem um contrato para a produção de bens (artigo 3(1) da CISG). Observando que a venda de bens caracteriza-se pela transferência de propriedade de um objeto, o tribunal considerou que, apesar de um relatório estar em um pedaço de papel, a principal preocupação das partes não é a entrega do papel, mas a transferência do direito de usar as idéias escritas em tal papel. Portanto, o tribunal considerou que o acordo para preparar uma análise de mercado não é uma venda de mercadorias, no sentido dos artigos 1º ou 3º da CISG.

---

### **Classificação das questões presentes**

- **APLICAÇÃO DA CISG:** Não [Artigo 3(1)]

- **DISPOSIÇÕES DA CISG APLICÁVEIS E QUESTÕES**

**Principais disposições da CISG no caso:** Artigos 1(1); 3(1) [Também relevante: Artigo 6]

#### **Classificações:**

1B [Regras básicas de aplicação: definição de "bens"];

3A ; 3B [Bens a serem produzidos; Serviços como parcela preponderante da obrigação]

*Palavras chave:* Escopo da Convenção; Serviços; Software de computador

---

### **Observações Editoriais**

- Indisponível

---

### **Citações de outros resumos, textos e comentários do caso**

#### **CITAÇÕES DE OUTROS RESUMOS DO CASO:**

**Alemão:** OLG Report Köln (OLGR), 1994, 314

**Inglês:** Base de dados Unilex  
<<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=66&step=Abstract>>

**Italiano:** Diritto del Commercio Internazionale, 1995, 458-459 No. 80

**Polonês :** Hermanowski/Jastrzebski, Konwencja Narodow Zjednoczonych o umowach miedzynarodowej sprzedazy towarow (Konwencja wiedzenska) - Komentarz (1997) 267-268

### **CITAÇÕES DO TEXTO DO CASO:**

**Língua original** (Alemão): [cisg-online.ch](http://www.cisg-online.ch) <<http://www.cisg-online.ch/cisg/urteile/132.htm>>; OLG-Rp Köln 1994, 314; Recht der Internationalen Wirtschaft (RIW) 1994, 970-972; Wirtschaftsrechtliche Beratung (WiB) 1995, 35-36; Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts im Jahre (IPRspr) 1994 No. 37 [85]; Neue Juristische Wochenschrift - Rechtsprechungs-Report (NJW-RR) 1995, 245-248; Unilex database <<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=66&step=FullText>>

**Tradução** (Inglês): <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940826g1.html>

**Tradução** (português): O texto apresentado abaixo.

### **CITAÇÕES DE COMENTÁRIOS AO CASO:**

**Alemão:** *Gaus*, Wirtschaftsrechtliche Beratung (WiB) 1995, 36-37; *Schlechtriem*, Internationales UN-Kaufrecht (1996), 18 n.31

**Finlandês:** Huber/Sundström, Defensor Legis (1997) 747 [749 n.7]

**Francês:** *Witz*, Les premières applications jurisprudentielles du droit uniforme del la vente internationale (L.G.D.J., Paris 1995), pp. 32-34

**Inglês:** *Honnold*, Uniform Law for International Sales (1999) 59 [Art. 3]; *Bernstein/Lookofsky*, Understanding the CISG in Europe (1997) 14 n.30; *Curran*, 15 Journal of Law and Commerce (1995) 175-199 [180-181] [resumo em ingles dos casos comentados por Witz acima]; *Ferrari*, 15 Journal of Law and Commerce (1995) 64-67 [ambos comentários discutem a definição de “bens”, citando este caso e outros]; *Ferrari*, International Legal Forum (4/1998) 138-255 [154 n.147 (internacionalidade do contrato), 188 n.429, 192 n.471 (análise do Art. 3(1)/3(2)), 194 n.493, 195 n.506, 196 n.508 (definição de “bens”)]; *Spanogle/Winship*, International Sales Law: A Problem Oriented Coursebook (West 2000) [o que constitui um contrato de compra e venda e quais questões não são tratadas], pp. 77-79 (nesse caso, na p. 79)]; *Bernstein & Lookofsky*, Understanding the CISG in Europe, 2d ed., Kluwer (2003) § 2-5 n. 46, 47 & 49; [2005] *Schlechtriem & Schwenger ed.*, Commentary on UN Convention on International Sale of Goods, 2d (English) ed., Oxford University Press, Art. 1 paras. 21, 21a Art. 3 para. 6a; *Schwenger & Fountoulakis ed.*, International Sales Law, Routledge-Cavendish (2007) at p. 27; *Sarah Green & Djakhongir Saidov*, Software as Goods, Journal of Business Law (March 2007) n.69

---

## Texto do Caso

### Tribunal de Apelação de Colônia [Oberlandesgericht Köln]

26 de agosto de 1994 [18 U 282/93]

*Traduzido [\*] do inglês para o português por Rafael Bittencourt [\*\*]*

*Traduzido do alemão para o inglês por Ruth M. Janal e Camilla Baasch Andersen*

[...]

## RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO

Ao contrário do entendimento do Juízo de Primeira Instância e os argumentos jurídicos do requerente, a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias, de 11 de Abril de 1980 (CISG), que entrou em vigor na Alemanha em 1º de janeiro de 1991, não se aplica ao presente caso.

É verdade que o contrato em mãos é um contrato internacional nos termos do art. 1(1) da CISG, uma vez que foi celebrado entre partes cujos estabelecimentos comerciais estão localizados em diferentes Estados contratantes. Isto porque o estudo de mercado foi encomendado na sede da requerente em “B”, e não agência da empresa do requerente na Alemanha. No entanto, a CISG não se aplica, uma vez que o contrato entre as partes não é nem um contrato para a venda de mercadorias ao abrigo do Art. 1(1) da CISG, nem um contrato de venda [regidos pela Convenção] nos termos do Art. 3(1) da CISG.

De acordo com o Art. 3(1) da CISG, a Convenção se aplica aos contratos para o fornecimento de mercadorias a serem fabricadas ou produzidas, ou seja, aos contratos de trabalho e materiais (cf. *Herber* em: v. *Caemmerer/Schlechtriem*, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht, 1990, Art. 3, nota 3; *Reinhart*, UN-Kaufrecht, Heidelberg, 1991, Art. 3º, nota 1; *Karollus*, UN Kaufrecht, Viena, 1991, p. 22 e segs). No entanto, a obrigação do requerente de conduzir um estudo científico sobre um segmento específico do mercado alemão de serviços expressos não é um contrato de trabalho e de materiais na acepção do Art. 3(1) da CISG. O requerente não foi obrigado a entregar um “Ware” [nota do tradutor: “Ware” é o termo alemão para “bem”]. Somente as coisas móveis que normalmente são objeto de uma venda comercial podem ser consideradas um “Ware” (cf. *Herber* em *V.Caemmerer/Schlechtriem*, op cit, Art. 1º, nota 2 e segs.). Esta interpretação corresponde ao e é confirmada pelo texto em inglês da Convenção - “supply of goods” – e o texto francês - “fourniture de marchandises”. Embora o estudo científico no caso em apreço possa ser transcrito em um relatório, não é um objeto típico de uma venda comercial, pelo menos não sob o ponto de vista decisivo predominante em âmbitos comerciais. O propósito de uma venda comercial é, em primeiro lugar, a

transferência de propriedade e posse do bem vendido. No presente caso, entretanto, o direito de utilizar um produto decorrente de trabalho intelectual está em primeiro plano: o trabalho é incorporado em uma forma escrita apenas para torná-lo intelectualmente palpável, e a forma dessa incorporação é de importância secundária quem encomendou o estudo.

[...]

O Tribunal não sustenta o argumento do requerente de que a venda de softwares é aceita como uma venda de mercadorias sob a CISG (cf. *Herber* em *v.Caemmerer/Schlechtriem*, op cit, Art 1, nota 21; *Herber/Czerwenka* , Internationales Kaufrecht, München 1991, p. 148), e que, portanto, o estudo científico devido pelo requerente no caso em apreço constitui também "mercadoria" na sentido da Convenção.

No máximo, apenas softwares padrão podem ser tidos como um objeto móvel e, portanto, ser considerados "bens", nos termos da Convenção (cf. BGH<sup>[\*]</sup> MDR<sup>[\*]</sup>, 1991, p. 950 et. Seq.; CR<sup>[\*]</sup>, 1993, p. 681 et seq; ver o comentário de *Jaeger*, Die Chronik der Rechtsentwicklung des Computerrechts [crônica do desenvolvimento do direito do computador] em Rheinische Justiz, Geschichte und Gegenwart, p. 175; Jahre Oberlandesgericht Köln, p. 97, 100, segundo a qual o Supremo Tribunal Federal não tomou uma decisão final sobre essa matéria e não considerou softwares padrão como bens móveis, mas apenas aplicou as disposições pertinentes, por analogia). Softwares certamente não podem ser tidos como bens tangíveis, quando o contrato diz respeito ao desenvolvimento de um software individual: tal contrato é um contrato de serviços (cf. OLG<sup>[\*]</sup> Köln, VersR<sup>[\*]</sup>, 1993, p. 452 et seq; MDR =<sup>[\*]</sup>, 1992, p. 1126). Portanto, a comparação do requerente com softwares de computador confirma o entendimento do Tribunal de que a lei para contratos de serviços é a que se aplica para a produção do estudo científico no caso em questão.

---

## Notas de Rodapé

Nota do tradutor sobre as abreviaturas: BGH = *Bundesgerichtshof* [Supremo Tribunal Federal, o mais alto tribunal alemão em matéria civil e penal]; CR = *Computer und Recht* [periódico jurídico alemão]; MDR = *Monatszeitschrift des deutschen Rechts* [periódico jurídico alemão].

[\*] Todas as traduções devem ser verificadas em contraste com a versão original. Compare com a versão em inglês traduzida por Ruth M. Janal e Camilla Baasch Andersen, disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940826g1.html>> e a versão original em alemão, disponível em < <http://www.cisg-online.ch/cisg/urteile/132.htm>>.

[\*\*]Rafael Bittencourt é coordenador do Projeto de Traduções de casos da CISG. É graduando em Direito pela Faculdade de Direito da USP. Participou do Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot, representando a Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FDUSP) em sua 17ª edição, e como treinador em sua 19ª edição.