

Verfahrensgang

OLG Düsseldorf, Urt. vom 30.01.2004 – 23 U 70/03, [IPRspr 2004-103](#)

Rechtsgebiete

Zuständigkeit → Besonderer Vertragsgerichtsstand

Leitsatz

Die Regelung in Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ über die internationale Zuständigkeit ist auf Klagen vor einem deutschen Gericht nur dann anwendbar, wenn diese vor dem 1.3.2002, also vor Inkrafttreten der EuGVO, gemäß § 253 I ZPO zugestellt und damit nach deutschem Recht rechtshängig geworden sind. Ist dagegen vor dem 1.3.2002 die Klage lediglich eingereicht und erst danach zugestellt worden, bestimmt sich die internationale Zuständigkeit nach Art. 5 EuGVO.

Der Abdruck von Lieferbedingungen mit einer Gerichtsstandsklausel und einer Klausel über den Erfüllungsort auf der Rückseite von Geschäftsformularen, die zu Auftragsbestätigungen und Rechnungen benutzt werden, reicht für eine die internationale Zuständigkeit begründende Gerichtsstandsvereinbarung gemäß Art. 23 EuGVO nicht aus, da die für eine Gerichtsstandsvereinbarung einzuhaltenden Formvorschriften der gleichlautenden Regelungen in Art. 17 I 2 EuGVÜ und in Art. 23 I 3 EuGVO dadurch regelmäßig nicht eingehalten sind.

Rechtsnormen

BGB § 126

CISG Art. 1; CISG Art. 3; CISG Art. 8; CISG Art. 57

EGBGB Art. 3; EGBGB Art. 4; EGBGB Art. 28

EGV-Amsterdam Art. 50; EGV-Amsterdam Art. 68

EUGVVO 44/2001 Art. 5; EUGVVO 44/2001 Art. 23; EUGVVO 44/2001 Art. 30; EUGVVO 44/2001 Art. 66

EuGVÜ Art. 5; EuGVÜ Art. 13; EuGVÜ Art. 17; EuGVÜ Art. 54

EVÜ Art. 5

ZPO § 167; ZPO § 253; ZPO § 280; ZPO § 513; ZPO § 529; ZPO § 545

Sachverhalt

Die in Düsseldorf ansässige Kl., die früher unter A. GmbH firmierte, lieferte im Februar/März 1997 der in den Niederlanden ansässigen Bekl., die früher unter X. firmierte, Geräte zum Betrieb von Sandpumpen, darunter zwei Umrichter. Diese waren für den Betrieb auf dem einer Kundin der Bekl. gehörenden Baggerschiff bestimmt. Die für Auftragsbestätigung und Rechnung der Kl. benutzten Geschäftsformulare enthielten jeweils den Vordruck „Lieferbedingungen“. Darunter war jeweils eingetragen: „Ab Werk I.“. Im unteren Bereich der Vorderseite stand jeweils vorgedruckt: „Rücksenden an: siehe Rückseite“. Dort waren neben der in Bezug genommenen Adresse die Lieferungsbedingungen der Kl. mit u.a. folgenden Hinweisen abgedruckt: „Erfüllungsort für Lieferung und Zahlung ist Düsseldorf. Gerichtsstand ist Düsseldorf.“

Nach Bezahlung der Rechnung der Kl. am 2.10.1997 unterstützten Techniker der Kl. die Bekl. bei der Vorbereitung des Einbaus der gelieferten Geräte in deren Werkstatt in den Niederlanden und später beim Einbau an Bord des Baggerschiffs, das zeitweise an der belgischen Küste und zuletzt vor Cuxhaven ankerte. Im Folgenden fielen zwei Umrichter-Phasen aus, für deren Austausch die Kl. Material und Monteurstunden aufwandte, deren Bezahlung sie mit ihrer Klage verlangt.

Das LG hat nach einer Rüge der internationalen Zuständigkeit gemäß § 280 II ZPO durch Zwischenurteil seine internationale Zuständigkeit vorab festgestellt. Die hiergegen eingelegte Berufung der Bekl. hatte Erfolg.

Aus den Entscheidungsgründen:

(Randnummern der IPRspr-Redaktion)

[1] Die Berufung der Bekl. ist zulässig und auch begründet.

[2] Die Feststellung des LG Düsseldorf, es sei international zuständig, beruht auf einer Rechtsverletzung, § 513 ZPO. Nach den gemäß § 529 ZPO zugrunde zu legenden Tatsachen ist die Klage unzulässig, da das LG Düsseldorf international nicht zuständig ist.

[3] Das Berufungsgericht ist befugt, die internationale Zuständigkeit zu prüfen. § 513 ZPO steht insoweit nicht entgegen. Diese Regelung bezieht sich – ebenso wie die gleich lautende Regelung des § 545 II ZPO für das Revisionsverfahren – ungeachtet ihres weit gefassten Wortlauts wegen ihrer Bedeutung für das anwendbare Recht und auch zur Wahrung der Pflichten der obersten Gerichtshöfe des Bundes und der sonstigen Rechtsmittelgerichte, Auslegungsfragen zur Vorabentscheidung dem EuGH vorzulegen (Art. 68 EG bzw. Luxemburger Auslegungsprotokoll vom 3.6.1971 – BGBl. 1972 11 846 – i.d.F. des 4. Beitrittsübereinkommens, vgl. *Zöller-Geimer*, ZPO, 24. Aufl., Anh. I Art. 1 EuGVO Rz. 5), nicht auf die internationale Zuständigkeit (BGH, NJW 2003, 426 (IPRspr. 2002 Nr. 157); *Zöller-Gummer/Geßler* aaO § 513 ZPO Rz. 8).

[4] I. Die internationale Zuständigkeit ergibt sich nicht aus den vom LG herangezogenen Bestimmungen des Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ i.V.m. Art. 1 I, 3 I, 57 I lit. a CISG.

[5] Das EuGVÜ ist nicht anwendbar. Es wurde zum 1.3.2002 und damit vor Rechtshängigkeit der vorliegenden Klage abgelöst durch die in allen Mitgliedstaaten mit Ausnahme Dänemarks geltende EuGVO. Die Regelungen der EuGVO sind gemäß Art. 66 I EuGVO auf alle Klagen anzuwenden, die *erhoben worden sind, nachdem die Verordnung in Kraft getreten ist*. Wann eine Klage in diesem Sinne erhoben wurde, entscheidet sich für eine bei einem deutschen Gericht eingereichte Klage nach deutschem Recht, also nach § 253 I ZPO, nach dem es auf die Zustellung der Klage ankommt (BGH, WM 1976, 400 (IPRspr. 1976 Nr. 131) und *Kropholler*, Europäisches Zivilprozessrecht, 6. Aufl., Art. 54 Rz. 2 zur gleichlautenden Übergangsregelung des Art. 54 I EuGVÜ; *Kropholler*, Europäisches Zivilprozessrecht, 7. Aufl., Art. 66 EuGVO Rz. 2, der allerdings vorschlägt, im Interesse einer gleichmäßigen Rechtsanwendung in den Mitgliedstaaten Art. 30 EuGVO über seinen Wortlaut hinaus auch bei Art. 66 EuGVO zugrunde zu legen; Senat, Urt. vom 7.3.2003 – 23 U 199/02 (IPRspr. 2003 Nr. 129)).

[6] Die vom Prozessbevollmächtigten der Kl. im Senatstermin vom 20.1.2004 überreichte englische Fassung der Art. 66 und 30 EuGVO gibt keinen Anlass zu der Annahme, die amtliche deutsche Fassung des Art. 66 EuGVO entspreche nicht dem Willen des Ordnungsgebers. Auch nach der englischen Fassung stellt die Übergangsregelung des Art. 66 EuGVO nicht – wie Art. 30 EuGVO – auf den Zeitpunkt ab, zu dem das verfahrenseinleitende Schriftstück bei dem Gericht eingereicht worden ist, sondern auf den Zeitpunkt, zu dem die Klage erhoben worden ist. Der deutsche Text zu Art. 30 ‚bei Gericht eingereicht‘ entspricht dem englischen Text ‚lodged with the court‘. Im Gegensatz dazu heißt es in Art. 66 im englischen Text ‚legal proceedings instituted‘, was dem deutschen Text ‚Klagen, die erhoben worden sind‘ entspricht. Eine andere Übersetzung ergibt sich auch nicht aus der vom Prozessbevollmächtigten der Kl. im Termin überreichten Kopie aus dem Wörterbuch von *Dietl-Lorenz*. Der Satz ‚to institute (legal) proceedings against‘ ist dort übersetzt mit ‚gerichtliches Verfahren einleiten gegen jdn.‘ Die ‚Einleitung‘ eines gerichtlichen Verfahrens ist aber etwas anderes als das bloße ‚Einreichen eines verfahrenseinleitenden Schriftstücks bei Gericht‘ und entspricht nach deutschem Recht der Rechtshängigkeit, die bis zum Inkrafttreten der EuGVO zur Bestimmung des Zeitpunkts der Verfahrenseinleitung vor einem deutschen Gericht maßgeblich war. Hätte der Ordnungsgeber für Art. 30 und 66 EuGVO übereinstimmende Zeitpunkte festlegen wollen, hätte er dies in beiden Regelungen durch Verwendung derselben Begriffe ausgedrückt.

[7] Eine entsprechende Anwendung des Art. 30 EuGVO kann nicht aus den in der Einleitung zur EuGVO genannten Gründen der neuen Verordnung, insbesondere nicht aus der Begründung unter Nr. (15) hergeleitet werden. Gemäß Nr. (15) ‚sollte eine klare und wirksame Regelung zur Klärung der Fragen der Rechtshängigkeit und der im Zusammenhang stehenden Verfahren sowie zur Verhinderung von Problemen vorgesehen werden, die sich aus der einzelstaatlichen unterschiedlichen Festlegung des Zeitpunktes ergeben, von dem an ein Verfahren als rechtshängig gilt; für Zwecke dieser Verordnung sollte dieser Zeitpunkt autonom festgelegt werden‘. Die Kl. übersieht, dass ihre Argumentation mit diesem Anliegen des Ordnungsgebers nicht für die Beantwortung der Frage des Zeitpunkts des *Inkrafttretens der*

Verordnung gelten kann. Hierzu heißt es unter Nr. (19) der Einleitung zur EuGVO: ‚Um die Kontinuität zwischen dem Brüsseler Übereinkommen und dieser Verordnung zu wahren, sollten Übergangsvorschriften geschaffen werden.‘ Danach entspricht es also durchaus dem Willen des Ordnungsgebers, in der Übergangsvorschrift des Art. 66 I EuGVO (ebenso wie schon in der Übergangsvorschrift des Art. 54 I EuGVÜ) für das Inkrafttreten der EuGVO auf den Zeitpunkt der ‚Klageerhebung‘ abzustellen, der, wie oben ausgeführt, noch nicht autonom, sondern nach dem Recht des Staats zu bestimmen ist, bei dessen Gericht Klage erhoben wurde.

[8] Vor dem 1.3.2002 war die Klage lediglich anhängig, nicht aber rechtshängig und daher nicht erhoben. Ein zeitliches Vorziehen der Wirkungen der Rechtshängigkeit auf den Zeitpunkt der Anhängigkeit sieht das deutsche Prozessrecht gemäß § 167 ZPO n.F. (= 270 III ZPO a.F.) nur vor, wenn durch die Klagezustellung eine Frist gewahrt oder die Verjährung unterbrochen werden soll. Mit dieser Regelung will das Gesetz dem Kläger das Verzögerungsrisiko der außerhalb seiner Einflussphäre liegenden Amtszustellung abnehmen; sie bezweckt nicht, den Kläger davor zu schützen, dass das von ihm angerufene Gericht aus Gründen, die erst nach Klageeinreichung entstanden sind, seine Zuständigkeit verneint. Die ZPO sieht auch an keiner anderen Stelle vor, dass die Wirkungen der Rechtshängigkeit zur Bestimmung der internationalen oder sonstigen Zuständigkeit eines Gerichts vorverlagert werden können.

[9] II. Die Internationale Zuständigkeit des LG ergibt sich auch nicht aus der zum 1.3.2002 in Kraft getretenen Vorschrift des Art. 5 Nr. 1 EuGVO.

[10] Aufgrund der autonomen Bestimmung des Erfüllungsortes in Art. 5 Nr. 1 lit. b EuGVO ist beim Verkauf von Waren und bei der Erbringung von Dienstleistungen der für die internationale Gerichtszuständigkeit maßgebliche Erfüllungsort nicht mehr, wie zur Zeit der Geltung des EuGVÜ (hierzu EuGH, NJW 2000, 719), nach dem IPR des Gerichtsstaats zu bestimmen. Maßgebend ist jetzt vielmehr allein der Ort in einem Mitgliedstaat, an dem die Waren vertragsgemäß geliefert worden sind oder hätten geliefert werden können, bzw. der Ort, an dem die Dienstleistungen vertragsgemäß erbracht worden sind oder hätten erbracht werden müssen. Abgestellt wird also jetzt – ohne kollisionsrechtliche Verweisung – einheitlich für Leistung und Gegenleistung auf den Ort der Erbringung der vertragscharakteristischen Leistung. Nur dann, wenn der hiernach ermittelte Erfüllungsort außerhalb des geographischen Anwendungsbereichs der EuGVO liegt, ist nach Art. 5 Nr. 1 litt. c und a EuGVO wieder der Erfüllungsort nach dem IPR des Gerichtsstaats maßgebend (*Zöller-Geimer* aaO Anh. I Art. 5 EuGVO Rz. 3-7).

[11] Der Begriff der Dienstleistungen ist ebenfalls gemeinschaftsrechtlich autonom zu bestimmen und nicht gemäß den rechtlichen Einordnungen in den einzelnen Mitgliedsländern (*Kropholler* aaO Art. 5 EuGVO Rz. 35; *Schlosser*, EUZivilprozessrecht, 2. Aufl., Art. 5 EuGVO Rz. 10b; *Musielak-Weth*, ZPO, 3. Aufl., Art. 5 EuGVO Rz. 7; Senat aaO). Bereits in Art. 13 EuGVÜ wird der Begriff der Dienstleistung zur Bestimmung von Zuständigkeiten in Verbrauchersachen benutzt. Ebenso wird in Art. 5 des Römischen Übereinkommens über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht vom 19.6.1980 (BGBl. 1986 II 809) zur Frage des anzuwendenden materiellen Rechts darauf abgestellt, ob Dienstleistungen Vertragsgegenstand sind. Für diese Regelungen ist anerkannt, dass der Begriff der Dienstleistung aus den Übereinkommen selbst auszulegen ist, um eine einheitliche Anwendung der Bestimmungen in den Mitgliedstaaten zu gewährleisten (BGH, NJW 1994, 262, 263) (IPRspr. 1993 Nr. 37). Der Zweck einer einheitlichen Anwendung der Verordnung erfordert es auch für Art. 5 EuGVO, den Begriff der Dienstleistung eigenständig im Sinne des Gemeinschaftsrechts zu verstehen. Dienstleistungen im Sinne des Gemeinschaftsrechts sind aber auch Werk- und Werklieferungsverträge (BGH, NJW 1994, 262, 263) (IPRspr. 1993 Nr. 37). Insoweit kann auch auf Art. 50 EG Bezug genommen werden, der neben kaufmännischen Tätigkeiten auch gewerbliche und handwerkliche Tätigkeiten als Dienstleistungen definiert.

[12] Im vorliegenden Fall macht die Kl. Ansprüche aus Werk- und Werklieferungsverträgen, möglicherweise auch aus selbständigen Kaufverträgen geltend, bei denen die vertragscharakteristische Leistung (Unterstützung der Bekl. beim Einbau der im Jahre 1997 gelieferten Generatoren, Motoren und Umrichter sowie später beim Austausch zerstörter Phasen, Lieferung von Ersatzphasen) entweder in der Werkstatt der Bekl. in den N. oder an Bord des Baggerschiffs ‚A.‘ oder in I. (bei Lieferung ‚ab Werk‘) zu erbringen waren. Für keinen dieser Ansprüche wäre das LG Düsseldorf international zuständig, da

sämtliche vertragscharakteristischen Leistungen außerhalb des Gerichtsbezirks Düsseldorf in einem Mitgliedstaat zu erbringen waren.

[13] III. Die internationale Zuständigkeit des LG Düsseldorf kann schließlich auch nicht aus einer gegenüber der Regelung des Art. 5 Nr. 1 lit. b EuGVO vorrangigen Vereinbarung der Parteien über den Gerichtsstand und/oder den Erfüllungsort hergeleitet werden.

[14] 1. *Keine wirksame Gerichtsstandsvereinbarung:*

[15] Der Abdruck der Lieferbedingungen der Kl. mit der Gerichtsstandsklausel auf der Rückseite ihrer Auftragsbestätigung und Rechnung hat schon deshalb nicht zu einer die internationale Zuständigkeit des LG Düsseldorf begründenden wirksamen Gerichtsstandsvereinbarung geführt, weil die für Gerichtsstandsvereinbarungen einzuhaltenden Formvorschriften der gleichlautenden Regelung in Art. 17 II 2 EuGVÜ und Art. 23 I 3 EuGVO nicht eingehalten sind.

[16] Nach diesen Regelungen muss eine Gerichtsstandsvereinbarung (a) schriftlich oder mündlich mit schriftlicher Bestätigung (sog. halbe Schriftlichkeit) oder aber (b) in einer Form, welche den Gepflogenheiten entspricht, die zwischen den Parteien entstanden sind, oder (c) im internationalen Handel in einer Form getroffen werden, die einem Handelsbrauch entspricht, den die Parteien kannten oder kennen mussten oder den Parteien von Verträgen dieser Art in dem betreffenden Geschäftszweig allgemein kennen und regelmäßig beachten.

[17] a) Mit der Bekl. eine mündliche, später schriftlich bestätigte Gerichtsstandsvereinbarung geschlossen zu haben, macht die Kl. nicht geltend. Die Parteien haben die internationale Zuständigkeit eines deutschen Gerichts aber auch nicht wirksam schriftlich vereinbart. Eine schriftliche Vereinbarung liegt vor, wenn jede Partei ihre Willenserklärung schriftlich abgegeben hat. Das kann in einer von beiden Teilen unterzeichneten Vertragsurkunde, aber auch – abweichend von § 126 II BGB – in getrennten Schriftstücken geschehen, sofern aus ihnen die Übereinstimmung hinsichtlich des gewählten Gerichtsstandes ausreichend deutlich hervorgeht. Es genügt daher auch – was hier allein in Betracht kommt – ein Briefwechsel. In diesem Fall muss aber, wenn die Gerichtsstandsklausel in AGB enthalten ist, entweder in beiden Willensäußerungen oder wenigstens in dem – dann angenommenen – Angebot auf die AGB Bezug genommen werden. Dem Erfordernis der Schriftlichkeit ist nicht genügt, wenn eine Gerichtsstandsvereinbarung in AGB enthalten ist, die lediglich auf der Rückseite einer von beiden Parteien unterzeichneten Vertragsurkunde aufgedruckt sind. Dieses Verfahren gewährleistet nicht, dass die andere Partei tatsächlich einer Klausel zugestimmt hat. Erforderlich ist vielmehr, dass auf der Vorderseite des Vertragsformulars auf die auf der Rückseite abgedruckten AGB verwiesen wird. Dieser Hinweis muss derart deutlich sein, dass die andere Partei bei Anwendung normaler Sorgfalt in zumutbarer Weise Kenntnis nehmen kann (EuGH, NJW 1977, 494 und 495; BGH, NJW 1994, 2699 f. (IPRspr. 1994 Nr. 137); NJW 1996, 1819 f. (IPRspr. 1996 Nr. 147)). Diese Anforderungen sind hier schon deshalb nicht erfüllt, weil die Auftragsbestätigung der Kl. vom 10.9.1996 auf der Vorderseite keinen Hinweis auf die rückseitig abgedruckten Lieferbedingungen enthält. Darüber hinaus fehlt es an einer schriftlichen Zustimmung der Bekl. zu der in den Lieferbedingungen der Kl. enthaltenen Gerichtsstandsklausel. Der Umstand, dass der Käufer einer einseitigen Bestätigung durch den Vertragspartner nicht widerspricht, ist nicht als Annahme anzusehen (EuGH, NJW 1977, 495; BGH, NJW 1994, 2699 f. (IPRspr. 1994 Nr. 137)). Auf die weiteren Einwände der Bekl. zum Zustandekommen des ursprünglichen Liefervertrags und zur Einbeziehung ihrer, der Bekl., AGB in diesen Vertrag kommt es daher nicht an.

[18] b) Der Gerichtsstand Düsseldorf ist auch nicht nach lit. b Art. 17 I 2 EuGVÜ bzw. 23 I 3 EuGVO – Gepflogenheiten der Parteien – maßgeblich. Diese Alternative setzt voraus, dass die Parteien sich früher darauf geeinigt haben, ihren gesamten Vertragsbeziehungen die Lieferbedingungen der Kl. einschließlich der Gerichtsstandsklausel zugrunde zu legen (BGH, NJW 1994, 2699 f. (IPRspr. 1994 Nr. 137)). Das ist jedoch selbst nach dem Vortrag der Kl. nicht feststellbar. Eine entsprechende Willensübereinstimmung der Parteien ist nicht allein dadurch zustande gekommen, dass die Kl. jahrelang im Verhältnis zur Bekl. bei der Bestätigung von Aufträgen oder bei Rechnungsstellungen stets Geschäftsformulare benutzt hat, bei denen (ohne Verweisung auf der Vorderseite) auf der Rückseite ihre Lieferbedingungen abgedruckt waren. In lit. b der Art. 17 I 2 EuGVÜ und 23 I 3 EuGVO wird ebenso wenig wie in lit. a auf das Erfordernis der rechtsgeschäftlichen Willenseinigung der Parteien hinsichtlich der Gerichtsstandsklausel verzichtet. Sie

muss nach lit. a für das konkrete Geschäft vorliegen (OLG Düsseldorf, RIW 1990, 577, 579 (IPRspr. 1989 Nr. 180)) und nach lit. b für Geschäfte in der Vergangenheit in einem Umfang feststellbar sein, dass sich hieraus eine Gepflogenheit der Parteien ergeben konnte.

[19] In diesem Zusammenhang stellt sich zunächst die Vorfrage, nach welcher Rechtsordnung sich bestimmt, ob die Lieferbedingungen der Bekl. jemals Gegenstand eines Vertrags zwischen den Parteien geworden sind oder ob dies gar aus Art. 17 EuGVÜ bzw. Art. 23 EuGVO selbst im Wege der sog. autonomen Auslegung zu ermitteln ist. Die Beantwortung dieser Vorfrage kann letztlich offen bleiben, denn sämtliche denkbaren Anknüpfungen führen zum gleichen Ergebnis, nämlich zum Fehlen einer die Gerichtsstandsklausel der Kl. erfassenden Willensübereinstimmung der Parteien sowohl in Bezug auf die streitgegenständlichen als auch in Bezug auf frühere Geschäfte.

[20] aa) Die Voraussetzungen für die Wirksamkeit von Gerichtsstandsklauseln sind nach der Rechtsprechung des EuGH eng auszulegen. Das gilt nicht nur für die Formvorschriften, sondern würde in gleicher Weise gelten, wenn die materiell-rechtlichen Anforderungen an das Zustandekommen der Vereinbarung im Wege der sog. autonomen Auslegung Art. 17 EuGVÜ bzw. 23 EuGVO zu entnehmen wären. Nach der Zielsetzung der Verfasser des EuGVÜ und der EuGVO sollen diese Bestimmungen gerade und vor allem gewährleisten, dass Zuständigkeitsvereinbarungen nicht unbemerkt Inhalt des Vertrags werden (Bericht *Janard* zu Art. 17, BT-Drucks. IV/1973 S. 82; *Schlosser* Art. 23 EuGVVO Rz. 1). Dementsprechend hat der EuGH (NJW 1977, 494) für die Einbeziehung von Gerichtsstandsklauseln in AGB einen deutlichen Hinweis verlangt, dem die betroffene Partei bei Anwendung der normalen Sorgfalt nachgehen könne, und den hinweislosen Abdruck von den die Gerichtsstandsklausel enthaltenden AGB auf der Rückseite von Vertragsurkunden als nicht genügend im Sinne des Art 17 EuGVÜ angesehen, weil dieses Verfahren nicht gewährleiste, dass die andere Partei tatsächlich der Gerichtsstandsklausel zugestimmt habe. Da es an einer echten Willenseinigung in diesem Sinne aber gerade auch im Falle der sog. überraschenden Klausel fehlt, muss konsequenterweise auch der Versuch einer Vertragspartei als unzulässig angesehen werden, Gerichtsstandsvereinbarungen auf diesem Weg in ein Vertragswerk hinein zu tragen (OLG Düsseldorf aaO; *Schlosser* aaO).

[21] bb) Geht man davon aus, dass Art. 17 EuGVÜ und 23 EuGVO nichts darüber besagen, welche materiellen Anforderungen an das Zustandekommen der Vereinbarung zu stellen sind, insbesondere ob und unter welchen Voraussetzungen AGB überhaupt Vertragsbestandteil werden (Überblick über den Meinungsstreit vgl. OLG Düsseldorf aaO), ist die Frage nach den materiellen Wirksamkeitsvoraussetzungen durch Rückgriff auf das nationale Recht zu lösen. Maßgeblich ist dann das Recht, das nach dem IPR des mit dem Rechtsstreit befassten Gerichts für die streitige Verpflichtung maßgebend ist (EuGH, NJW 1977, 491; NJW 2000, 719 zu Art. 5 EuGVÜ).

[22] (1) Folgt man der Rechtsauffassung der Kl. zur Einordnung der streitgegenständlichen Vertragsbeziehungen unter das UN-Kaufrecht, bestimmt sich die Wirksamkeit der Einbeziehung ihrer Lieferbedingungen gemäß Art. 3 EGBGB, wonach die völkerrechtlichen Vereinbarungen dem EGBGB vorgehen, nach den Vertragsabschlussvorschriften des CISG. Lediglich soweit nationale Gesetze oder Rechtsregeln bestimmte Klauseln als unzulässig bewerten, gehen diese Vorschriften aufgrund Art. 4 Satz 2 lit. a dem CISG vor (*Schlechtriem*, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht, 3. Aufl., Artt. 14–24 Rz. 1). Gemäß Art. 8 III, IX CISG können sich Vereinbarungen aufgrund von Verhandlungen zwischen den Parteien, der zwischen ihnen bestehenden Gepflogenheiten oder der internationalen Gebräuche ergeben. Im Übrigen ist darauf abzustellen, wie eine ‚vernünftige Person der gleichen Art wie die andere Partei‘ das Abgebot aufgefasst hätte (Art. 8 II CISG). Wenn es um die Einbeziehung von AGB geht, ist nach der übereinstimmenden Rspr. und Lit. (BGH, NJW 2002, 370, 371 (IPRspr. 2001 Nr. 26b); *Schlechtriem* aaO Art.14 Rz. 16) auch gefordert, dass der Empfänger eines Vertragsabgebots, dem AGB zugrundegelegt werden sollen, die Möglichkeit haben muss, von diesen in zumutbarer Weise Kenntnis zu nehmen.

[23] Ebenso wie nach nationalem deutschem Recht muss nach UN-Kaufrecht zunächst für den Angebotsempfänger der Wille des Anbietenden erkennbar sein, seine Bedingungen in den Vertrag einzubeziehen (BGH aaO). Bereits diese Voraussetzung ist selbst nach dem Vortrag der Kl. für keinen Zeitpunkt der jahrelangen Geschäftsbeziehung der Parteien feststellbar. Bei der Ausgestaltung der Auftragsbestätigungen bzw. Rechnungen der Kl. ähnlich derer vom 10.9.1996 bzw. 11.3.1997 war für die Bekl. bei Anwendung der von ihr zu erwartenden normalen Sorgfalt nicht eindeutig genug erkennbar, dass

die Kl. mit ihr Verträge nur unter Einbeziehung der auf den Rückseiten ihres Geschäftspapiers abgedruckten Lieferbedingungen abschließen wollte. Der vorgedruckte und individuell eingesetzte Text auf der Vorderseite ließ im Gegenteil eher darauf schließen, dass die rückwärtig abgedruckten Lieferbedingungen nicht gelten sollten. Die Eintragung auf der Vorderseite unter dem Vordruck ‚Lieferbedingungen‘: ‚Ab Werk I.‘ konnte bei einem aufmerksamen Leser ebenso gut den Eindruck erwecken, als sei diese Lieferbedingung, die die Transportgefahr betraf, abschließend. Bestärkt werden konnte die Bekl. in einer solchen Auffassung dadurch, dass auf der Vorderseite ein Verweis auf die Rückseite nur wegen der Adresse für Rücksendungen enthalten war. Diese Zweifel verblieben auch bei mehrseitigen Vertragstexten, bei denen möglicherweise beim Umblättern die auf der Rückseite der ersten Seite abgedruckten Lieferbedingungen ins Auge fielen.

[24] Eine andere Auslegung der von der Kl. benutzten Vertrags- und Rechnungsformulare ergibt sich nicht daraus, dass im internationalen Geschäftsverkehr Gerichtsstandsklauseln in AGB weit verbreitet sind und diese Übung daher von der Bekl. bei der Auslegung der Vertragserklärungen der Kl. einbezogen werden musste. Die Bekl., aus deren Sicht die Auslegung der Willenserklärungen der Kl. vorzunehmen ist, durfte nämlich davon ausgehen, dass auch ihre AGB, auf die in ihren Geschäftsformularen in der Fußnote hingewiesen worden ist, bei der Kl. Beachtung finden würden. Mögen diese AGB auch nicht wirksam einen niederländischen Gerichtsstand begründen, weil der Hinweis auf sie nicht in der Vertragssprache Deutsch oder in der Weltsprache Englisch, sondern in niederländischer Sprache erfolgt ist, weil sie außerdem der Kl. nicht in der vom BGH (NJW 2002, 370, 371) (IPRspr. 2001 Nr. 26b) geforderten Weise zugänglich gemacht worden sind und/oder weil sie für Geschäfte der streitgegenständlichen Art keine Gerichtsstandsklausel enthielten, so spricht doch deren Existenz gegen die Annahme, die Bekl. habe sich ohne weiteres der den Gerichtsort Düsseldorf vorsehenden Gerichtsstandsklausel in den AGB der Kl. unterwerfen wollen (vgl. auch OLG Düsseldorf, RIW 1990, 577, 580 (IPRspr. 1989 Nr. 180)).

[25] In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass die Bekl. noch im Juli 1996 anlässlich der Bestellung der Generatoren/Motoren/Umrichter, mit denen sich die streitgegenständlichen Werkleistungen und Ersatzlieferungen befassen, für ihre Auftragsbestätigung vom 19.7.1996 ein Geschäftsformular benutzt hat, das auf der Vorderseite in niederländischer Sprache den Vermerk enthält: ‚Jedem Angebot, jedem Auftrag sowie jeder mit uns getroffenen Vereinbarung liegen unsere AGB zu Grunde, die am 27.8.1973 unter der Nr. 6828 bei der Geschäftsstelle des Landgerichts Dordrecht hinterlegt worden sind.‘ In den beim Landgericht Dordrecht unter der Nr. 6828 hinterlegten Geschäftsbedingungen heißt es unter § 9 in niederländischer Sprache: ‚Jede mit Elektrobau S. getroffene Vereinbarung wird als in Dordrecht zustande gekommen erachtet und unterliegt der niederländischen Gesetzgebung. Hinsichtlich aller sich aus oder in Verbindung mit der getroffenen Vereinbarung ergebenden Streitigkeiten ist der zuständige Richter in Dordrecht zuständig, die Berufung und/oder Revision ausgenommen.‘ Die vom Prozessbevollmächtigten der Kl. im Senatstermin vom 20.1.2004 geäußerten Bedenken gegen die Identität der in der Anlage BK1 überreichten Übersetzung mit den beim Landgericht Dordrecht unter der Nr. 6828 hinterlegten Geschäftsbedingungen werden vom Senat nicht geteilt. Auch wenn die Geschäftsbedingungen sowohl in der niederländischen Sprache als auch in der Übersetzung lediglich auszugsweise vorgelegt worden sind, liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Bekl. andere als auf der Vorderseite ihrer Auftragsbestätigung vom 19.7.1996 in Bezug genommenen Geschäftsbedingungen vorgelegt hat. Legen – wie es hier geschehen ist – beide Vertragsparteien – ohne miteinander darüber verhandelt zu haben – einander widersprechende Gerichtsstandsklauseln ihren Geschäften zu Grunde, kann weder im nationalen noch im internationalen Geschäftsverkehr ohne Hinzutreten besonderer Umstände die Gerichtsstandsklausel einer Vertragspartei unter dem Gesichtspunkt des Schweigens auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreibens oder eines anderen Handelsbrauchs oder gar einer Gepflogenheit zwischen den Parteien maßgeblich werden.

[26] Anderes kann die Kl. auch nicht daraus herleiten, dass die Schreiben der Bekl. nach ihrer Umfirmierung aus September 1996, vom 7.10.1996 und vom 6.2.1997, die sämtlich aus einer Zeit vor Erbringung der streitgegenständlichen Leistungen stammen, auf der Vorderseite auf beim Landgericht Dordrecht unter der Nr. 6819 hinterlegte Geschäftsbedingungen verweisen, deren Inhalt sich nicht aus den Gerichtsakten ergibt, und dass ein Schreiben der Bekl. vom 27.7.1999 betreffend einen der letzten streitgegenständlichen Montageeinsätze in der Fußnote einen völlig geänderten Hinweis in niederländischer Sprache enthält, von der keine Übersetzung vorgelegt worden ist. Es liegen nämlich keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Bekl. ihre bis jedenfalls im Sommer 1996 verwendete

Gerichtsstandsklausel im Zusammenhang mit ihrer Umfirmierung für die streitgegenständlichen Geschäfte fallen gelassen und sich statt dessen der Gerichtsstandsklausel der Bekl. angeschlossen hat. Es ist auch nicht ersichtlich, dass die Parteien jemals in der Vergangenheit ihre Geschäfte bewusst nach den Lieferbedingungen der Kl. abgewickelt, insbesondere den von der Kl. in ihren Lieferbedingungen vorgegebenen Gerichtsstand gewählt und dadurch konkludent diese Lieferbedingungen vereinbart haben. Selbst wenn dies bei einzelnen Kaufgeschäften geschehen sein sollte, wäre die Bekl. hieran nicht bei der Abwicklung der streitgegenständlichen, für die Geschäftsbeziehung der Parteien atypischen Werk- bzw. Werklieferungsverträge gebunden, zumal die Lieferbedingungen der Kl. ihrem Wortlaut nach nur reine Warenlieferungen erfassen.

[27] (2) Nichts anderes gilt, wenn man mit der Bekl. davon ausgeht, dass die streitgegenständlichen Verträge nicht dem UN-Kaufrecht unterliegen. Die Wirksamkeit der Einbeziehung der Lieferbedingungen der Kl. wäre dann – geht man mit der Kl. davon aus, dass die Parteien keine andere Rechtswahl getroffen haben – gemäß Art. 28 EGBGB nach deutschem Recht zu bestimmen. Die nach Art. 28 I EGBGB maßgebliche engste Verbindung weisen die streitgegenständlichen Aufträge und auch die früheren Lieferungen der Kl. an die Bekl. mit Deutschland auf. Gemäß Art. 28 II EGBGB wird vermutet, dass der Vertrag die engsten Verbindungen mit dem Staat aufweist, in dem die Partei, welche die charakteristische Leistung zu erbringen hat, im Zeitpunkt des Vertragsschlusses ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder, wenn es sich um eine Gesellschaft, einen Verein oder eine juristische Person handelt, ihre Hauptverwaltung hat. Bei den streitgegenständlichen Aufträgen und auch bei früheren Warenlieferungen waren die charakteristischen Leistungen von der Kl. zu erbringen. Damit wäre das Recht des Staats anwendbar, in dem sie ihre Hauptverwaltung hat; das ist die Bundesrepublik Deutschland.

[28] Auch nach deutschem unvereinheitlichtem Recht werden im kaufmännischem Geschäftsverkehr AGB nur dann Vertragsbestandteil, wenn die Vertragsparteien ihre Anwendung ausdrücklich oder unter bestimmten Voraussetzungen wenigstens stillschweigend vereinbaren (BGH, NJW 1985, 1838, 1839). Die Rspr., die im Einzelfall (z.B. BGH, NJW 2000, 1154, 1155 zur Eigentumsvorbehaltsklausel) annimmt, dass auf der Rückseite einer Auftragsbestätigung abgedruckte AGB allein dadurch Vertragsbestandteil werden können, dass der Vertragspartner den AGB nicht widerspricht und die Ware entgegennimmt, ist im internationalen Handelsverkehr nicht in gleichem Maße anwendbar. Im Übrigen fehlt es auch dann an einer Willensübereinstimmung, wenn man davon ausgeht, dass Gerichtsstandsklauseln auch im internationalen Rechtsverkehr üblich sind. Zur Begründung kann auf die Ausführungen unter (1) verwiesen werden.

[29] c) Schließlich ist auch lit. c der Art. 17 I 2 EuGVÜ und 23 I 3 EuGVO nicht erfüllt. Ein internationaler Handelsbrauch, der hier eine Rolle spielen könnte, ist nicht ersichtlich.

[30] 2. *Keine wirksame, die Anwendung des Art. 5 Nr. 1 li. b EuGVO ausschließende Vereinbarung über den Erfüllungsort:*

[31] Das Zustandekommen und die Wirksamkeit einer Vereinbarung des Erfüllungsorts nach Art. 5 EuGVO richtet sich nach dem auf den Vertrag anwendbaren innerstaatlichen Recht und wirkt sich auf den Gerichtsstand unabhängig davon aus, ob die Formvorschriften nach Art. 17 EuGVÜ bzw. 23 EuGVO beachtet sind (EuGH, WM 1980, 720; OLG Karlsruhe, RIW 1994, 1046, 1047 (IPRspr. 1993 Nr. 136)). Aus der Begründung unter 1. (1) b) ergibt sich jedoch, dass auch die Klausel über den Erfüllungsort in den Lieferbedingungen der Kl. nicht geeignet ist, die internationale Zuständigkeit des LG Düsseldorf zu begründen ...

Fundstellen

LS und Gründe

IHR, 2005, 108

NJOZ, 2005, 3118

Aufsatz

Herber, IHR, 2005, 117 A

Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2004-103>

Lizenz

Copyright (c) 2024 [Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht](#)



Dieses Werk steht unter der [Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz](#).