

*Art. 5 Ziff. 1, 17 Abs. 1 lit. a, b und c LugÜ, Art. 31 WKR – Internationale Zuständigkeit; Gerichtsstand des Erfüllungsortes. Die Zulässigkeit und die Voraussetzungen für die Gültigkeit von mit internationalen Warenkäufen im Zusammenhang stehenden Gerichtsstandsklauseln richten sich nicht nach dem WKR, sondern nach dem Prozessrecht der lex fori (E. 2.1.1). Sind die formellen Anforderungen von Art. 17 LugÜ für den Abschluss einer Gerichtsstandsvereinbarung nicht erfüllt und liegt zwischen den Parteien keine Einigung über den Ort der Erfüllung gemäss Art. 5 Ziff. 1 LugÜ vor, so ist der Erfüllungsort im Zusammenhang mit internationalen Warenkäufen nach Art. 31 WKR zu bestimmen. Der Bestimmungsort des Transportes ist nicht als der Erfüllungsort der Lieferpflicht anzusehen und begründet dort deshalb keinen Gerichtsstand für Ansprüche wegen Nichterfüllung der Lieferpflicht (E. 2.1.2–2.2.3).*

*Aus den Erwägungen:*

1. Die Klägerin hat ihren Sitz im Kanton Zug; die Beklagte ist in Deutschland domiziliert. Es liegt somit ein internationaler Sachverhalt vor. Die Klägerin stützt ihre Forderung auf einen Kaufvertrag, mit dem sich die Beklagte zur Lieferung des Kunststoffgranulates X. verpflichtete, und die Klägerin zur Bezahlung des Kaufpreises. Das Vertragsverhältnis beurteilt sich nach dem Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf (nachfolgend: WKR). Dies gilt – entgegen der von der Beklagten vertretenen Auffassung – unabhängig davon, ob ihre AGB im vorliegenden Fall zum Vertragsinhalt gemacht worden sind. Unter Ziff. XIII Nr. 4 der AGB der Beklagten wird deutsches Recht als anwendbar erklärt. Dies stellt jedoch einen Verweis auf das WKR dar, welches im Bereich des internationalen Warenkaufs als staatliches Recht zur Anwendung gelangt, wenn dessen Geltung von den Parteien nicht ausdrücklich ausgeschlossen wird (vgl. Honsell, Kommentar zum UN-Kaufrecht, Berlin/Heidelberg/New York 1996, N 2 ff. zu Art. 6 WKR). Da weder behauptet wurde noch aktenkundig ist, dass die Parteien die Anwendbarkeit des WKR ausdrücklich ausgeschlossen haben, ist dieses für die Beurteilung der vorliegenden Streitsache massgebend.

2. Die Klägerin machte geltend, die Parteien hätten als Lieferadresse für das Kunststoffmaterial die Adresse der Klägerin in Neuheim vereinbart. Insofern handle es sich um eine Bringschuld. Als Erfüllungsort für den zu liefernden Kunststoff sei Neuheim vereinbart worden. Das angerufene Gericht sei somit gestützt auf Art. 5 Ziff. 1 LugÜ i.V.m. § 10 GOG örtlich und sachlich zur Beurteilung der vorliegenden Klage zuständig. Die Beklagte hielt dem entgegen, gemäss Ziff. XIII Nr. 2 ihrer AGB, welche im vorliegenden Fall zum Vertragsinhalt gemacht worden seien, sei der Sitz der Beklagten als Gerichtsstand vereinbart worden. Das prorogierte Gericht sei gemäss Art. 17 Abs. 1 Satz 1 a.E. LugÜ ausschliesslich zuständig. Unabhängig von der Frage des Bestehens eines ausschliesslichen Gerichtsstandes gemäss Art. 17 LugÜ

sei auch die Zuständigkeit des Kantonsgerichts Zug gemäss Art. 5 Ziff. 1 LugÜ nicht gegeben. Es liege ein typisches Beispiel des Versandkaufs vor. Mit der Angabe einer Lieferadresse lasse sich keine Bringschuld konstruieren. Beim Versandkauf sei vielmehr der Sitz des Verkäufers, im vorliegenden Fall also der Sitz der Beklagten, der Erfüllungsort im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 LugÜ.

2.1 Mit Schreiben vom 5. März 2001 unterbreitete die Beklagte der Klägerin eine Offerte über den Kauf des Kunststoffes X. Am 19. März 2001 gab die Klägerin bei der Beklagten eine Rahmenbestellung über 70 t des offerierten Kunststoffes auf. Unter den Konditionen wurde dabei festgehalten: «Preis netto, exkl. MWST, frei Haus.» Überdies wurde als Lieferadresse diejenige der Klägerin in Neuheim angegeben. Am 21. März 2001 übermittelte die Beklagte der Klägerin eine «Auftragsbestätigung», worin u.a. festgehalten wurde: «Wir weisen ausdrücklich auf unsere AGBs hin, die hiermit als Vertragsbestandteil anerkannt werden». In der Klageantwort liess die Beklagte noch behaupten, ihre AGB seien der Auftragsbestätigung beigelegt gewesen. Nachdem die Klägerin in der Replik jedoch geltend gemacht hatte, die AGB seien erst nach Einleitung des Friedensrichterverfahrens zugestellt worden, führte die Beklagte in der Duplik und im Schriftsatz vom 3. November 2003 aus, die AGB befänden sich auf der Rückseite der Rechnung bzw. des Lieferscheines, welche der Klägerin mit der (ersten) Lieferung zugestellt worden seien. Mangels entsprechender Beweisanträge zu diesem Punkt ist deshalb davon auszugehen, dass die AGB der Beklagten der Klägerin frühestens mit der ersten Lieferung auf der Rückseite der Rechnung bzw. des Lieferscheins zur Kenntnis gebracht worden sind.

2.1.1 Es stellt sich die Frage nach dem anwendbaren, für die Bestimmung der formellen Anforderungen an eine wirksame Gerichtsstandsvereinbarung massgebenden Recht. Das im vorliegenden Fall anwendbare WKR (Erwägung 1) enthält in den Art. 8, 14 ff. und 25 ff. diverse Bestimmungen über den Abschluss und die Abänderung von Kaufverträgen. Die im WKR enthaltenen Vertragsabschlussregeln sind zwar grundsätzlich auch massgebend für die Frage nach dem gültigen Einbezug von AGB (vgl. Schlechtriem, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht, 3. A., München 2000, N 9 vor Art. 14–24 WKR). Die Formbedürftigkeit von mit Warenkäufen im Zusammenhang stehenden Gerichtsstandsklauseln richtet sich dagegen nicht nach dem WKR, sondern nach den anwendbaren nationalen Vorschriften (Schlechtriem, a.a.O., N 7 zu Art. 11 WKR). Für Vertragsklauseln, die nicht die Kaufrechtsmaterie betreffen, gilt nicht das WKR. Die Zulässigkeit und die Voraussetzungen für die Gültigkeit von Gerichtsstandsklauseln richten sich nach dem Prozessrecht der *lex fori*, im vorliegenden Fall somit nach dem LugÜ (vgl. Schlechtriem, a.a.O., N 1 vor Art. 14–24 WKR).

2.1.2 Gemäss Art. 17 Abs. 1 lit. a LugÜ kann eine Gerichtsstandsvereinbarung schriftlich oder mündlich mit schriftlicher Bestätigung abgeschlossen

werden. Ein mündlicher Einbezug der AGB der Beklagten mit schriftlicher Bestätigung ist nicht behauptet worden. Ebenso fehlt es an einer schriftlichen Zustimmung der Klägerin zum Einbezug dieser AGB mit der entsprechenden Gerichtsstandsklausel in den Vertrag, weshalb dem Erfordernis der Schriftlichkeit nicht Genüge getan ist.

Nachdem zwischen den Parteien unbestrittenermassen keine entsprechenden Gepflogenheiten bestanden, scheidet auch die in Art. 17 Abs. 1 lit. b LugÜ vorgesehene Möglichkeit zum Abschluss einer Gerichtsstandsvereinbarung aus.

Gemäss Art. 17 Abs. 1 lit. c LugÜ schliesslich kann eine Gerichtsstandsvereinbarung abgeschlossen werden in einer Form, die einem Handelsbrauch entspricht, den die Parteien kannten oder kennen mussten und den Parteien von Verträgen dieser Art in dem betreffenden Geschäftszweig allgemein kennen und regelmässig beachten. Grundsätzlich ist der Vertragsschluss mittels Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben als ein internationaler Handelsbrauch im Sinne dieser Bestimmung zu betrachten, weil diese Einbeziehungsform mehreren Vertragsstaaten – so insbesondere in Deutschland und in der Schweiz – bekannt ist und es wohl kaum eine Branche gibt, in welcher diese Abschlussform nicht praktiziert würde (Killias, Die Gerichtsstandsvereinbarungen nach dem Lugano-Übereinkommen, Diss. Zürich 1993, S. 191). Eine Zuständigkeitswahl kann jedoch nur dann formwirksam abgeschlossen werden, wenn die Gerichtsstandsklausel bzw. die eine solche enthaltenen AGB spätestens im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses tatsächlich vorliegen, damit davon Kenntnis genommen werden kann (Killias, a.a.O., S. 154 mit Hinweisen; vgl. Schlechtriem, a.a.O., N 16 zu Art. 14 WKR). Dies war vorliegend nicht der Fall. Der Text der AGB der Beklagten wurde der Klägerin frühestens bei der Lieferung auf der Rückseite der Rechnung bzw. des Lieferscheins zugestellt (vgl. Erw. 2.1 a.E.; Beilage 9, S. 3; Beilage 4, S. 5). Die Vereinbarung eines Gerichtsstandes mittels einer (erst) auf der Rechnung bzw. dem Lieferschein angebrachten Gerichtsstandsklausel entspricht jedoch keinem Handelsbrauch im Sinne von Art. 17 LugÜ (vgl. Staehelin, Gerichtsstandsvereinbarungen im internationalen Handelsverkehr Europas: Form und Willenseinigung nach Art. 17 EuGVÜ/LugÜ, Diss. 1994, Basel und Frankfurt am Main, S. 122 ff.).

2.1.3 Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass im vorliegenden Fall die formellen Anforderungen gemäss Art. 17 LugÜ für den Abschluss einer Gerichtsstandsvereinbarung nicht erfüllt wurden, weshalb der allfälligen Zuständigkeit des Kantonsgerichts Zug gemäss Art. 5 Ziff. 1 LugÜ kein von den Parteien vereinbarter, ausschliesslicher Gerichtsstand entgegenstehen würde.

2.2 Gemäss Art. 5 Ziff. 1 LugÜ besteht ein Gerichtsstand am Erfüllungsort, wenn ein Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag den Gegenstand eines Verfahrens bilden. Der Begriff des Vertrages bzw. der vertraglichen An-

sprüche ist aus der Systematik und Zielsetzung des Abkommens selber, d.h. autonom auszulegen, während für die Bestimmung des Erfüllungsortes im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 LugÜ die lex causae, d.h. das auf den zur Diskussion stehenden Vertrag anwendbare Recht massgebend ist. Dies gilt auch dann, wenn die lex causae das WKR ist. Bei synallagmatischen Verträgen hat der Gerichtsstand des Erfüllungsortes nach Art. 5 Ziff. 1 LugÜ zur Folge, dass für jede Leistung ein gesonderter Gerichtsstand besteht. Massgebend ist dabei – wie die Klägerin zutreffend ausführen liess – die primäre Hauptleistungspflicht, nicht dagegen die aus einer Leistungsstörung, Wandelung und dergleichen hervorgehende sekundäre Pflicht (vgl. BGE 122 III 45; Valloni, Der Gerichtsstand des Erfüllungsortes nach Lugano- und Brüsseler-Übereinkommen, Diss. Zürich 1998, S. 105 f. und S. 259). Da die Klägerin im vorliegenden Verfahren Ansprüche aus der behaupteten Verletzung der Lieferpflicht der Beklagten geltend macht, ist zu prüfen, wo sich der Erfüllungsort dieser Primärleistungspflicht befindet.

2.2.1 Die Klägerin stellte sich auf den Standpunkt, indem auf der Rahmenbestellung vom 19. März 2001 unter den «Konditionen» als Lieferadresse diejenige der Klägerin in Neuheim sowie Lieferung «frei Haus» vereinbart worden sei, hätten die Parteien Neuheim als Erfüllungsort im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 LugÜ und eine Bringschuld vereinbart. Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass die in der Rahmenbestellung vom 19. März 2001 festgehaltenen Konditionen nicht Gegenstand übereinstimmender Willenserklärungen bildeten. Die Beklagte stimmte nämlich den auf der Rahmenbestellung vom 19. März 2001 erwähnten Konditionen nicht zu. In ihrer Auftragsbestätigung vom 21. März 2001 wies die Beklagte vielmehr auf ihre AGB hin, welche als Vertragsbestandteil anerkannt würden. Die Beklagte brachte damit zum Ausdruck, dass sie die von ihren AGB abweichenden Konditionen nicht als Vertragsbestandteil akzeptieren würde. Auch wenn der Text der AGB der Beklagten nicht auf der Rückseite dieser Auftragsbestätigung angebracht war und die Klägerin diese nicht zur Kenntnis nehmen konnte, durfte die Klägerin diese Auftragsbestätigung mit dem Hinweis auf die Geltung der AGB der Beklagten gemäss Art. 8 WKR nicht als Zustimmung zu den von ihr (der Klägerin) auf der Bestellung vorgeschlagenen Konditionen betrachten.

2.2.2 Festzuhalten ist im Weiteren, dass auch der in den AGB der Beklagten unter Ziff. XIII Nr. 1. erwähnte Erfüllungsort an der jeweiligen Versandstätte nicht zum Vertragsinhalt zwischen den Parteien wurde. Die AGB wurden der Klägerin – wie erwähnt (Erwägung 2.1 a.E.) – frühestens im Zeitpunkt der ersten Lieferung bekannt gegeben. Der Klägerin darf aber nicht unterstellt werden, sie habe bei Erhalt der ersten Lieferung noch eine Vereinbarung über den Erfüllungsort im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 LugÜ abschliessen wollen, indem sie gegen die Geltung der auf der Rückseite der Rechnung bzw. des Lieferscheins angebrachten AGB nicht remonstrierte.

2.2.3 Liegt somit zwischen den Parteien keine Einigung über den Ort der Erfüllung vor, so ist der Erfüllungsort nach Art. 31 WKR zu bestimmen. Danach führt der Umstand, dass der Verkäufer es übernimmt, für die Beförderung der Ware zum Käufer zu sorgen, nicht dazu, dass der Bestimmungsort des Transportes als der Erfüllungsort der Lieferpflicht anzusehen ist. Die Lieferpflicht ist im Zweifel keine Bringschuld. Der Bestimmungsort des Transports ist somit nicht Lieferort und begründet dort deshalb keinen Gerichtsstand für Ansprüche wegen Nichterfüllung der Lieferpflicht. Erfüllungsort für die Lieferpflicht im Sinne der prozessualen Zuständigkeitsregeln ist daher im Fall des Art. 31 lit. a WKR die Niederlassung des Verkäufers (Schlechtriem, a.a.O., N 6 ff., N 13 a und N 32 a zu Art. 31 WKR). Daraus folgt, dass das Kantonsgericht Zug für die Beurteilung der vorliegenden Klage örtlich nicht zuständig ist, weshalb auf die Klage nicht einzutreten ist.

2.3 Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass das Kantonsgericht Zug zur Beurteilung der vorliegenden Klage selbst dann nicht zuständig wäre, wenn die auf der Bestellung vom 19. März 2001 festgehaltenen Konditionen, d.h. die Lieferadresse Neuheim und die Bestimmung „frei Haus“, zum Vertragsinhalt gemacht worden wären. Die Angabe einer Lieferadresse bzw. eines Ablieferungsortes ist nicht als Vereinbarung eines Erfüllungsortes im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 LugÜ zu betrachten (Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 62. A., München 2003, N 10 zu § 269 BGB; vgl. Valloni, a.a.O., S. 271). Mit der Klausel „frei Haus“ wird zwar die Lieferpflicht des Verkäufers grundsätzlich als Bringschuld vereinbart (vgl. Schlechtriem, a.a.O., N 80 zu Art. 31 WKR), doch sind Lieferklauseln der Incoterms nicht in dem Sinne zu verstehen, dass damit zugleich der Gerichtsstand des Erfüllungsortes festgelegt werden soll. Bei einer derartigen Bestimmung des Lieferortes geht es um die Regelung der Transportkosten, der Liefermodalitäten und der Gefahrtragung, die mit Gerichtsstandsfragen zu verbinden nicht sachgemäss ist (Schlechtriem, a.a.O., N 86 zu Art. 31 WKR).

3. Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen ist auf die Klage mangels örtlicher Zuständigkeit des Kantonsgerichts Zug nicht einzutreten.

Kantonsgericht, 11. Dezember 2003