

* Bestimmung des Erfüllungsorts bei grenzüberschreitendem Versandungskauf

Rom I-VO Art. 1, 3, 5, 6, 23, 27, 60; CISG Art. 4, 31, 57; EGBGB Art. 28, 32

1. Bei einem grenzüberschreitenden Versandungskauf ist für die Bestimmung des Erfüllungsorts i.S. von Art. 5 Nr. 1 lit. b erster Spiegelstrich EuGVVO an den Ort anzuknüpfen, an dem die mit dem Kaufvertrag erstrebte Übertragung der Sachen vom Verkäufer an den Käufer durch deren Ankunft an ihrem endgültigen Bestimmungsort vollständig abgeschlossen ist und der Käufer die tatsächliche Verfügungsgewalt über die Waren erlangt hat oder hätte erlangen müssen (Anschluss an EuGH, NJW 2010, 1059 = EuZW 2010, 301).

2. Ein nach Art. 5 Nr. 1 lit. b erster Spiegelstrich EuGVVO bestehender besonderer Gerichtsstand des Erfüllungsorts erfasst sämtliche Klagen aus ein und demselben Vertrag über den Verkauf beweglicher Sachen und nicht nur diejenige aus der Lieferverpflichtung an sich. Das gilt ungeachtet der jeweils gewählten Klageart oder Rechtsschutzform.

BGH, Urteil vom 23. 6. 2010 - VIII ZR 135/08 (OLG München)

Zum Sachverhalt:

Der in Deutschland ansässige Kl. war für die in Italien ansässige Bekl., die Holzwaren nach Deutschland importiert, in langjähriger Geschäftsbeziehung als Handelsvertreter tätig. Dieses Handelsvertreterverhältnis kündigte er aus Altersgründen zum 31. 8. 2006. Daneben bezog er auf eigene Rechnung von der Bekl. Holzwaren. Aus diesen Lieferungen sind noch zwei Kaufpreisforderungen in Höhe von unstrittig insgesamt 43141,42 Euro für Waren offen, welche die Bekl. auf der Grundlage der dabei verwendeten Klausel „Resa: Franco Partenza“ aus Italien an den Geschäftssitz des Kl. in Deutschland versandt hatte. Insoweit hat die Bekl. nach Rechtshängigkeit der vorliegenden Klage ihrerseits gegen den Kl. bei dem für ihren Sitz zuständigen italienischen Gericht Klage auf Zahlung erhoben. Der Kl. hält die Kaufpreisforderungen auf Grund einer von ihm erklärten Aufrechnung mit Gegenforderungen in Höhe von insgesamt 49007,11 Euro für erloschen. Diese Gegenforderungen leitet er aus offenen Handelsvertreterprovisionen, einem von ihm beanspruchten Handelsvertreterausgleich sowie einer von ihm ferner beanspruchten Vergütung für weitere in Deutschland erbrachte Dienstleistungen her. Der von ihm hierauf gestützten negativen Feststellungsklage, dass er der Bekl. aus den beiden Warenlieferungen nichts mehr schulde, ist die Bekl. in beiden Rechtszügen in erster Linie mit der Rüge der fehlenden örtlichen und internationalen Zuständigkeit des vom Kl. angerufenen *LG München I* entgegengetreten; hilfsweise hat sie sich gegen den Bestand der zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen sowie die Zulässigkeit einer Aufrechnung gewandt.

Das *LG* hat der Klage stattgegeben. Das *OLG München* (IPRax 2009, 69 = BeckRS 2009, 07614) hat auf die Berufung der Bekl. das erstinstanzliche Urteil abgeändert und die Klage (als unzulässig) abgewiesen. Die vom BerGer. zugelassene Revision des Kl. hatte Erfolg und führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

II. Mit der vom BerGer. gegebenen Begründung kann die Zulässigkeit der Klage nicht verneint werden. 8

1. Das BerGer. ist zu Unrecht von einem Fehlen der internationalen Zuständigkeit der deutschen Gerichte, die auch unter der Geltung des § 545II ZPO in jedem Verfahrensabschnitt von Amts wegen zu prüfen ist (BGHZ 153, 82 [84f.] = NJW 2003, 426; *Senat*, NJW-RR 2010, 712 = NZM 2010, 251 Rdnr. 8 m.w. Nachw.), ausgegangen. 9

Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte beurteilt sich, da die Parteien ihren Sitz jeweils im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates haben und die in Italien ansässige Bekl. abweichend von Art. 2 10

EuGVVO vor den Gerichten eines anderen Mitgliedsstaates, nämlich in Deutschland,

BGH: * Bestimmung des Erfüllungsorts bei grenzüberschreitendem Versandungskauf (NJW 2010,3453 3452)

verklagt wird, gem. Art. 11 I 1, 3 I, 60I EuGVVO nach Maßgabe der Art. 5 bis 24 EuGVVO. Die Bekl. hat das Fehlen einer internationalen Zuständigkeit deutscher Gerichte in beiden Rechtszügen von Anfang an gerügt und in zulässiger Weise lediglich vorsorglich für den Fall, dass das angerufene deutsche Gericht den Gerichtsstaat nach dem maßgeblichen Zuständigkeitsrecht für international zuständig halten sollte, auch Ausführungen zur Hauptsache gemacht, so dass es an einer zuständigkeitsbegründenden Einlassung auf das Verfahren i.S. von Art. 23 EuGVVO fehlt (vgl. *Geimer*, in: *Geimer/Schütze*, Europ. ZivilverfahrensR, 3. Aufl., A. 1 Art. 24 Rdnr. 46 m.w. Nachw.). Jedoch ist eine Zuständigkeit deutscher Gerichte nach Maßgabe von Art. 5 Nr. 1 lit. a und b EuGVVO gegeben, weil der Erfüllungsort für die den Streitgegenstand bildende Verpflichtung des Kl. zur Kaufpreiszahlung entgegen der Auffassung des BerGer. am Sitz des Kl. in Deutschland anzusiedeln ist.

11

a) Nach Art. 5 Nr. 1 lit. a EuGVVO kann eine Person, die ihren (Wohn-)Sitz (Art. 59f. EuGVVO) im Hoheitsgebiet eines Mitgliedsstaats hat, vor dem Gericht desjenigen Ortes, an dem die Verpflichtung erfüllt worden ist oder zu erfüllen wäre, verklagt werden, wenn ein Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag den Gegenstand des Verfahrens bilden. Für den Verkauf beweglicher Sachen wird diese Bestimmung in Art. 5 Nr. 1 lit. b erster Spiegelstrich EuGVVO dahin ergänzt, dass im Sinne dieser Vorschrift und sofern nichts anderes vereinbart worden ist, der Erfüllungsort der Verpflichtung der Ort in einem Mitgliedsstaat ist, an dem die Sachen nach dem Vertrag geliefert worden sind oder hätten geliefert werden müssen.

12

aa) In der Rechtsprechung und im rechtswissenschaftlichen Schrifttum ist für den Verkauf beweglicher Sachen umstritten, an welchen Ort bei Fehlen einer bestimmten Vereinbarung der Vertragsparteien im Falle einer Versendung der Sachen für die Zuständigkeitsbestimmung anzuknüpfen ist. Teilweise wird angenommen, dies bestimme sich nach dem zu Grunde liegenden materiellen Recht, hier vorbehaltlich abweichender vertraglicher Regelungen nach Art. 31 lit. a des Übereinkommens der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 5. 7. 1989 (BGBl II, 588 – CISG), der gem. Art. 11 lit. a CISG auf die Vertragsbeziehungen Anwendung findet und wonach die Lieferpflicht des Verkäufers darin besteht, die Ware dem ersten Beförderer zur Übermittlung an den Käufer zu übergeben. Nach anderer Auffassung hat die Bestimmung nach rein tatsächlichen Kriterien ohne Rückgriff auf die jeweils zur Anwendung kommenden materiell-rechtlichen Regelungen autonom zu erfolgen, hier nach dem Ort, an dem der Käufer die Ware als vertragsgemäße Lieferung tatsächlich abnimmt (zum Meinungsstand *Senat*, NJW 2008, 3001 = IHR 2008, 189 Rdnrn. 18f.).

13

bb) Auf Vorlagebeschluss des *Senats* vom 9. 7. 2008 (NJW 2008, 3001 = IHR 2008, 189) hat der *EuGH* mit Urteil vom 25. 2. 2010 (NJW 2010, 1059 = EuZW 2010, 301 – Car Trim-GmbH/KeySafety Systems Srl) die Frage wie folgt beantwortet:

„Art. 5 Nr. 1 lit. b erster Gedankenstrich der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 ist dahin auszulegen, dass bei Versandungskäufen der Ort, an dem die beweglichen Sachen nach dem Vertrag geliefert worden sind oder hätten geliefert werden müssen, auf der Grundlage der Bestimmungen dieses Vertrags zu bestimmen sind. Lässt sich der Lieferort auf dieser Grundlage ohne Bezugnahme auf das auf den Vertrag anwendbare materielle Recht nicht bestimmen, ist dieser Ort derjenige der körperlichen Übergabe der Waren, durch die der Käufer am endgültigen Bestimmungsort des Verkaufsvorgangs die tatsächliche Verfügungsgewalt über die Waren erlangt hat oder hätte erlangen müssen.“

14

Zur Begründung hat der *Gerichtshof* im Wesentlichen ausgeführt, dass sich bei einem Vertrag über den Verkauf beweglicher Sachen der in der Verordnung autonom definierte Lieferort der Waren in erster Linie nach dem Willen der Vertragsparteien bestimme, so dass zunächst zu prüfen sei, ob der Lieferort aus den Vertragsbestimmungen hervorgehe. Könne so der Lieferort ermittelt werden, ohne auf das auf den Vertrag anwendbare materielle Recht Bezug zu nehmen, sei dieser Ort als der Ort anzusehen, an dem i.S. von Art. 5 Nr. 1 lit. b erster Gedankenstrich EuGVVO geliefert worden sei oder hätte geliefert werden müssen (NJW 2010, 1059 = EuZW 2010, 301 Rdnrn. 55f. – Car Trim-GmbH/KeySafety Systems Srl). Enthalte der Vertrag dagegen keine Bestimmungen, die den Willen der Parteien hinsichtlich des Lieferorts der Waren ohne Rückgriff auf das anwendbare materielle Recht erkennen ließen, sei nach Entstehungsgeschichte und Systematik der Verordnung der Lieferort nicht dort anzusiedeln, wo die Waren an den ersten Beförderer zur Übermittlung an den Käufer übergeben werden, sondern am endgültigen Bestimmungsort, an dem die Ware dem Käufer körperlich übergeben worden sei oder hätte übergeben werden müssen (NJW 2010, 1059 = EuZW 2010, 301 Rdnrn. 59f. – Car Trim-GmbH/KeySafety Systems Srl).

15

b) Hiernach hätte das BerGer. eine internationale Zuständigkeit des angerufenen deutschen Gerichts zur Entscheidung über die vom Kl. erhobene negative Feststellungsklage nicht verneinen dürfen.

16

aa) Allerdings hat das BerGer. in der zwischen den Parteien verwendeten Lieferklausel „Resa: Franco Partenza“ ohne Rechtsfehler keine Vereinbarung eines Erfüllungsorts, sondern nur eine Regelung zur Kostentragung gesehen. Diese Auslegung ist möglich (vgl. BGHZ 134, 201 [206ff.] = NJW 1997, 870). Sie wird auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen. Ebenso wenig beanstandet die Revision, dass das BerGer. eine abweichende Liefervereinbarung insbesondere auf Grund der vorgelegten Transportdokumente für widerlegt erachtet hat.

17

bb) Rechtsfehlerfrei hat das BerGer. ferner davon abgesehen, die zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen aus dem Handelsvertreterverhältnis der Parteien unter Anwendung des Art. 6 Nr. 3 EuGVVO zur Bestimmung des Erfüllungsorts heranzuziehen. Denn Gegenstand des Rechtsstreits sind allein die Kaufpreisforderungen der Bekl., deren Fortbestand der Kl. verneint (vgl. *Senat*, NJW 1992, 982 = WM 1992, 627 [unter II 2a]). Demgegenüber stellt die Aufrechnung mit den erhobenen Gegenforderungen lediglich ein Verteidigungsmittel dar, auf das Art. 6 Nr. 3 EuGVVO keine Anwendung findet (*EuGH*, NJW 1996, 42 = WM 1995, 2161 Rdnrn. 12f. – Danværn Production A/S/Schuhfabriken Otterbeck-GmbH & Co.) und das auch sonst nicht geeignet ist, eine Erfüllungsortzuständigkeit für die den Streitgegenstand bildenden Kaufpreisforderungen zu begründen.

18

cc) Nicht gefolgt werden kann dem BerGer. dagegen, soweit es für eine Bestimmung des Erfüllungsorts i.S. von Art. 5 Nr. 1 lit. b erster Spiegelstrich EuGVVO auf den Absendeort als den Übergabeort an den Beförderer abgestellt hat.

19

(1) Allerdings hat das BerGer. zutreffend angenommen, dass eine dem Erfüllungsort folgende Zuständigkeit nach Art. 5 Nr. 1 lit. b EuGVVO auch die Verpflichtung des Kl. zur Kaufpreiszahlung (Art. 53 CISG) selbst dann erfasst, wenn diese nach Art. 57I lit. b CISG am Ort der italienischen Niederlassung der Bekl. zu leisten ist. Denn der nach dieser Vorschrift bestehende besondere Gerichtsstand erfasst

BGH: * Bestimmung des Erfüllungsorts bei grenzüberschreitendem Versandkauf (NJW 2010,3454 3452)



sämtliche Klagen aus ein und demselben Vertrag über den Verkauf beweglicher Sachen und nicht nur diejenige aus der Lieferverpflichtung an sich (*EuGH*, NJW 2010, 1059 = *EuZW* 2010, 301 Rdnr. 50 – *Car Trim-GmbH/KeySafety Systems Srl* m.w. Nachw.). Das gilt ungeachtet der jeweils gewählten Klageart oder Rechtsschutzform, also nicht nur für Leistungsklagen, sondern auch für Klagen auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines durch den Vertrag begründeten Rechtsverhältnisses im Ganzen oder einer bestimmten Vertragspflicht, hier eines Fortbestandes der Pflicht zur Kaufpreiszahlung (*OLG München*, RIW 1996, 1035; *Gottwald*, in: *MünchKomm-ZPO*, 3. Aufl., Art. 5 *EuGVO* Rdnr. 9; *Dauses/Kreuzer/Wagner*, Hdb. d. *EU-WirtschaftsR*, 2010, Rdnr. Q 433; *Zöller/Geimer*, *ZPO*, 28. Aufl., Anh. I Art. 5 *EuGVVO* Rdnr. 15; *Geimer*, in: *Geimer/Schütze*, A. 1 Art. 5 Rdnrn. 55ff. m.w. Nachw.).

20

(2) Für die Bestimmung des Ortes in einem Mitgliedstaat, an dem die verkauften beweglichen Sachen nach dem Vertrag geliefert worden sind oder hätten geliefert werden müssen, ist ohne Rückgriff auf das hier nach Art. 31 lit. b *CISG* zum italienischen Sitz der Bekl. weisende materielle Recht für den autonom zu bestimmenden Begriff des Lieferorts i.S. von Art. 5 Nr. 1 lit. b erster Spiegelstrich *EuGVVO* nach der Entstehungsgeschichte, den Zielen und der Systematik der Verordnung aus Gründen seiner Vorhersehbarkeit und der räumlichen Sachnähe zu dem zur Entscheidung berufenen Gericht an den Ort anzuknüpfen, an dem die mit dem Kaufvertrag erstrebte Übertragung der Sachen vom Verkäufer an den Käufer durch deren Ankunft an ihrem endgültigen Bestimmungsort vollständig abgeschlossen ist und der Käufer die tatsächliche Verfügungsgewalt über die Waren erlangt hat oder hätte erlangen müssen (*EuGH*, NJW 2010, 1059 = *EuZW* 2010, 301 Rdnrn. 60f. – *Car Trim-GmbH/KeySafety Systems Srl*). Das war nach den insoweit unter Bezugnahme auf die jeweiligen Transportdokumente getroffenen Feststellungen des BerGer. der Sitz des Kl. in Deutschland.

21

2. Das Urteil des BerGer. stellt sich auch nicht aus einem anderen Grunde als richtig dar. Zwar entfällt das Feststellungsinteresse für eine negative Feststellungsklage im Regelfall, wenn eine auf die Durchsetzung desselben Anspruchs gerichtete Leistungsklage erhoben wird und diese einseitig – durch den Anspruchsteller – nicht mehr zurückgenommen werden kann (*BGHZ* 134, 201 [208f.] = NJW 1997, 870; *BGHZ* 165, 301 [309] = NJW 2006, 515, jew. m.w. Nachw.). Es kann dahinstehen, ob diese Voraussetzungen nach dem insoweit maßgeblichen italienischen Prozessrecht für die Zahlungsklage gegeben sind, welche die Bekl. wegen der im Streit stehenden Kaufpreisforderungen nach Rechtshängigkeit in dieser Sache ihrerseits vor dem für ihren Sitz zuständigen italienischen Gericht gegen den Kl. erhoben hat. Denn ein Interesse des Kl. an der begehrten Feststellung besteht trotz dieser Zahlungsklage schon deshalb fort, weil er nicht davon ausgehen kann, dass über das Bestehen der Kaufpreisansprüche der Bekl. im Rahmen des in Italien anhängigen Verfahrens entschieden wird.

22

Nach Art. 27 *EuGVVO* hat das später angerufene Gericht, vorliegend das Gericht in Italien, das bei ihm anhängige Verfahren von Amts wegen auszusetzen, bis die Zuständigkeit des zuerst angerufenen deutschen Gerichts feststeht, und sich für unzuständig zu erklären, sobald diese Zuständigkeit feststeht. Da der hier normierte Grundsatz der zeitlichen Priorität auch dann eingreift, wenn einerseits eine negative Feststellungsklage und andererseits eine Leistungsklage erhoben worden sind, würde das Rechtsschutzinteresse des Kl. für seine negative Feststellungsklage deshalb selbst dann nicht entfallen, wenn die Bekl. ihre Zahlungsklage nicht mehr einseitig zurücknehmen könnte. Denn das mit der Zahlungsklage befasste italienische Gericht ist bei der von ihm zu erwartenden Befolgung des Art. 27 *EuGVVO* nicht in der Lage, eine für einen Vorrang der Leistungsklage erforderliche Sachentscheidung zu treffen (so schon zum gleichlautenden Art. 21 *EuGVÜ* *BGHZ* 134, 201 [209ff.] = NJW 1997, 870; *Senat*, NJW 2002, 2795 = *WM* 2002, 1725 [unter II 1]; jew. m.w. Nachw.).

23

III. Nach alledem kann das Urteil des BerGer. keinen Bestand haben; es ist daher aufzuheben (§ 562i *ZPO*). Der *Senat* kann in der Sache nicht selbst entscheiden, weil das BerGer. – vor dem Hintergrund der von ihm vertretenen Rechtsauffassung folgerichtig – keine Feststellungen zum Bestand der vom Kl. zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen sowie zu den Voraussetzungen einer Aufrechnung

getroffen hat. Die Sache ist daher zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das BerGer. zurückzuverweisen (§ 563I 1 ZPO).

24

Für das weitere Verfahren weist der *Senat* darauf hin, dass das BerGer., dessen internationale Zuständigkeit zur Entscheidung über die zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen sich vorliegend jedenfalls aus Art. 5 Nr. 1 lit. b zweiter Spiegelstrich EuGVVO ergeben dürfte (vgl. *EuGH*, NJW 2010, 1189 = EuZW 2010, 378 Rdnrn. 33f. – Wood Floor Solutions Andreas Domberger-GmbH/Silva Trade SA; *Geimer*, in: *Geimer/Schütze*, A. 1 Art. 5 Rdnr. 90 m.w. Nachw.), auch zu prüfen haben wird, ob die Voraussetzungen, das Zustandekommen und die Wirkungen der Aufrechnung im Gegensatz zu der von ihm in der Berufungsverhandlung gebilligten Sichtweise des *LG*, das die Aufrechnung ersichtlich nach deutschem Recht als der *lex fori* beurteilt hatte, nicht stattdessen nach unvereinheitlichem italienischem Recht zu beurteilen sein werden. Denn die Aufrechnung unterliegt nach dem hier noch anwendbaren Art. 32I Nr. 4 EGBGB (vgl. Art. 1 Nr. 4 des Gesetzes zur Anpassung der Vorschriften des internationalen Privatrechts an die Verordnung 593/2008/EG vom 25. 6. 2009 [BGBl I, 1574] der für die Hauptforderung maßgeblichen Rechtsordnung) das Vertragsstatut der Hauptforderung entscheidet deshalb auch über die Voraussetzungen, das Zustandekommen und die Wirkungen der Aufrechnung (BGHZ 38, 254 [256] = NJW 1963, 243; NJW 1994, 1413 = WM 1994, 394 [unter B V 2], insoweit in BGHZ 124, 237 nicht abgedr.; *Spellenberg*, in: MünchKomm, 4. Aufl., Art. 32 EGBGB Rdnr. 65; *Erman/Hohloch*, BGB, 12. Aufl., Art. 32 EGBGB Rdnr. 13 jew. m.w. Nachw.). Da jedoch das auf die Hauptforderungen anwendbare Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf jedenfalls nicht die Aufrechenbarkeit solcher Ansprüche regelt, die sich – wie hier – nicht lediglich aus einem dem Übereinkommen unterliegenden Vertragsverhältnis ergeben, bestimmt sich das zur Beurteilung der Aufrechnung berufene Recht vorliegend gem. Art. 32I Nr. 4, 28 I Nrn. 1 und 2 EGBGB nach dem gem. Art. 4 S. 1 CISG sonst zur Anwendung kommenden unvereinheitlichten italienischen Recht (vgl. *Schlechtriem/Schwenzer/Ferrari*, Komm. z. Einheitlichen UN-Kaufrecht, 5. Aufl., Art. 4 Rdnr. 39; *Staudinger/Magnus*, BGB, Neubearb. 2005, Art. 4 CISG Rdnr. 46 jew. m.w. Nachw.).

Anm. d. Schriftltg.:

Zur zitierten Entscheidung *EuGH*, NJW 2010, 1059 = EuZW 2010, 301 – Car Trim-GmbH/KeySafety Systems Srl, vgl. die Anm. *Piltz*, NJW 2010, 1061; *Leible*, EuZW 2010, 303, und *Geimer*, LMK 2010, 301816. Zur zitierten Entscheidung *EuGH*, NJW 2010, 1189 = EuZW 2010, 378, s. die Anm. *Pfeiffer*, LMK 2010, 300579.