



Newsletter Nr. 116 (DE)

**Internationale Vertragsgestaltung
unter Berücksichtigung des
Internationalen Privatrechts**

Juni 2017

Obwohl Lorenz & Partners große Sorgfalt darauf verwenden, die in diesen Newslettern bereitgestellten Informationen auf aktuellem Stand für Sie zur Verfügung zu stellen, möchten wir Sie darauf hinweisen, dass diese eine individuelle Beratung nicht ersetzen können. Lorenz & Partners übernimmt keinerlei Gewähr für die Aktualität, Korrektheit oder Vollständigkeit der bereitgestellten Informationen. Haftungsansprüche gegen Lorenz & Partners, welche sich auf Schäden materieller oder ideeller Art beziehen, die durch die Nutzung oder Nichtnutzung der dargebotenen Informationen bzw. durch die Nutzung fehlerhafter oder unvollständiger Informationen verursacht wurden, sind grundsätzlich ausgeschlossen, sofern seitens Lorenz & Partners kein vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verschulden vorliegt.

I. Einführung

Das Internationale Privatrecht (**IPR**) befasst sich damit, welches materielle Recht auf einen Sachverhalt mit Auslandsberührung anzuwenden ist.

In Deutschland ist das IPR grundsätzlich im Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (**EGBGB**) verortet. Durch die zunehmende Vereinheitlichung von IPR auf europäischer Ebene wurden jedoch einige Bestimmungen des EGBGB durch EU-Verordnungen verdrängt. Die Regeln über internationale Schuldverhältnisse sind jetzt in den EU-Verordnungen Rom I¹ und Rom II² enthalten.³ Diese Verordnungen finden in Deutschland unmittelbare Anwendung und ersetzen somit die Art. 27-37 bzw. Art. 38-42 EGBGB.

Dieser Newsletter soll einen kurzen Einblick in das internationale Privatrecht geben und schließt mit Hinweisen zu Vertragsgestaltungen, die den Erfordernissen von internationalen Sachverhal-

ten Rechnung tragen, ab.

II. Definitionen

Um das IPR im Ganzen verständlicher zu machen bedarf es zunächst der Definition und Erklärung einiger gebräuchlicher Termini.

1. Kollisionsnormen

Im Gegensatz zu anderen Rechtsgebieten enthält das IPR keine Normen, die materiell-rechtliche Rechtsfolgen bieten (Sachnormen), sondern Kollisionsnormen, die bei einem Sachverhalt mit ausländischem Bezug darauf hinweisen, in welcher Rechtsordnung die einschlägigen nationalen Sachnormen zu finden sind.

Das materielle Privatrecht ist in verschiedene Lebensbereiche gegliedert, wie zum Beispiel Vertragsrecht, Familienrecht oder Erbrecht. Ein solcher Bereich bildet den Anknüpfungsgegenstand einer Kollisionsnorm, also die rechtliche Thematik, unter die der Sachverhalt einzuordnen ist. Dagegen bezeichnet der Anknüpfungspunkt (auch Anknüpfungsmoment) das Merkmal, das die Verbindung zwischen dem Sachverhalt und dem anwendbaren Recht schafft.

Beispiel 1: Nachlassproblematik eines in Deutschland lebenden Italieners: Der **Anknüpfungsgegenstand** ist die Rechtsnachfolge von Todes wegen, deshalb ist Art. 23 Abs. 1 EU-ErbVO die einschlägige Kollisionsnorm, wonach die **Rechtsnachfolge von Todes wegen**

¹ Verordnung Nr. 593/2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht.

² Verordnung Nr. 864/2007 über das auf gesetzliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht.

³ Im Hinblick auf das Erbrecht ist zu beachten, dass seit dem 17. August 2015 die Europäische Erbrechtsverordnung (Verordnung Nr. 650/2012) Anwendung findet. Danach ist für die gesamte Rechtsnachfolge von Todes wegen nicht mehr das Recht des Staates anwendbar, dem der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes angehörte, sondern das Recht des Staates, in dem der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt hatte.

dem Recht des Staates unterliegt, in dem der Erblasser im Zeitpunkt des Todes seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Somit bildet der letzte gewöhnliche Aufenthalt den Anknüpfungspunkt. Damit steht fest, dass die Rechtsnachfolge sich hier am deutschen Recht orientiert.

Im deutschen IPR ist abgesehen vom obigen Beispiel der häufigste Anknüpfungspunkt die Staatsangehörigkeit. Durch sie werden die meisten Rechtsverhältnisse geregelt, die eine natürliche Person betreffen. Bei Schuldverhältnissen und im Gesellschaftsrecht ist der Anknüpfungspunkt im IPR grundsätzlich der Ort der vorgenommenen Handlung. Das IPR knüpft beim Sachenrecht (z.B. Eigentums- und Besitzrecht) dagegen an den Belegenheitsort (wo sich die Sache befindet) an.

2. Statutenwechsel

Problematisch wird ein Sachverhalt mit internationalem Bezug dann, wenn sich durch die Änderung hinsichtlich der anknüpfungserheblichen Tatsache die anwendbare Rechtsordnung ändert. In diesem Fall spricht man von einem Statutenwechsel. Dabei gilt die neue Rechtsordnung von dem Moment an, indem sich das Anknüpfungsmoment ändert (sog. *ex-nunc-Wirkung*).

Beispiel 2: Ein Schweizer hat das Auto eines Deutschen seit 6 Jahren rechtsgrundlos im Besitz. Der Deutsche hat sein Recht auf Herausgabe bislang nicht geltend gemacht. Der Schweizer zieht daraufhin nach Deutschland. Anwendbares Recht ist jetzt gem. Art. 43 EGBGB deutsches Recht, da es sich bei dem Auto um eine Sache handelt und der Belegenheitsort der Sache relevant ist. Der Schweizer kann in Deutschland erst nach 10 Jahren Eigentümer durch Ersitzung werden, § 937 BGB.

Damit wäre er nach deutschem Recht

noch kein Eigentümer. In der Schweiz allerdings erfolgt die Ersitzung schon nach 5 Jahren, Art. 728 ZGB. Da der Schweizer das Auto erst nach 6 Jahren nach Deutschland verbracht hat, ist er in der Schweiz bereits Eigentümer geworden. Die Eigenschaft als Eigentümer verliert er durch den Umzug nach Deutschland jedoch **nicht**, da ein Statutenwechsel nur die Steigerung der Rechte zur Folge haben kann und bereits erhaltene Rechte nicht einschränken kann. Damit bleibt der Schweizer in jedem Fall Eigentümer des Autos.

3. Anpassung

Es kann vorkommen, dass ein Sachverhalt mehrere Anknüpfungsgegenstände und somit unterschiedliche Anknüpfungspunkte bietet, sodass nicht eindeutig bestimmt werden kann, welchem Rechtsgebiet der Sachverhalt zuzuordnen ist. Folge dessen ist, dass ein und derselbe Sachverhalt nicht mehr eindeutig von einer Rechtsordnung geregelt wird, sondern rein theoretisch verschiedene Rechtsordnungen Anwendung finden. Unterschiedliche Rechtsordnungen sind aber nicht aufeinander abgestimmt, was zu Normwidersprüchen führen kann. Zur Lösung dieses Problems wurde das Instrument der Anpassung geschaffen. Dabei wird entweder das Kollisionsrecht einer Rechtsordnung ausgedehnt und auf den gesamten Sachverhalt angewandt oder das Sachrecht wird modifiziert, um eine materiellrechtliche Anpassung zu ermöglichen. Die regelmäßig angewandte sachrechtliche Lösung ist eine Wertungslösung, bei welcher das Gericht eine Sachnorm anwendet, die von keinem der berufenen Rechte zuvor vorgesehen war, dem Sachverhalt aber am besten Rechnung trägt. Es handelt sich damit um Billigkeitsrecht.

4. Ordre public

Die Verweisung auf ein anderes Sachrecht kann unter Umständen dazu führen, dass das Ergebnis der Anwendung einer Norm aus einer ausländischen Rechtsordnung den wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechtssystems widerspricht (Verstoß gegen die öffentliche Ordnung, *ordre public*). Für den Fall, dass eine offensichtliche Unvereinbarkeit des Ergebnisses der angewandten Norm mit dem inländischen Rechtssystem festgestellt wird, erlaubt Art. 6 EGBGB als Korrektiv unter bestimmten Umständen, diese Norm nicht anzuwenden. Dies wird auch als „Vorbehalt des *ordre public*“ bezeichnet.

Beispielsweise könnte die strikte Anwendung des deutschen IPR dazu führen, dass iranisches Familienrecht für anwendbar erklärt wird. Nach iranischem Recht sind etwa polygame Ehen erlaubt. Da dies aber mit dem deutschen Rechtsgrundsatz der monogamen Ehe nicht vereinbar ist, wird dies als inakzeptabel behandelt und die entsprechende Rechtsnorm im Ergebnis nicht angewandt.

Das Instrument des *ordre public* erlaubt es daher, ausländische Normen in bestimmten Fällen nicht anzuwenden, obwohl das IPR darauf verweist.

Eine solche Korrektur kann auch in positiver Form auftreten. In diesem Fall greifen zwingende Vorschriften eines Staates immer ein, wenn der Sachverhalt in ihren Anwendungsbereich fällt, ungeachtet dessen, welche Rechtsordnung das IPR für anwendbar erklärt. Solche Vorschriften sind insofern international zwingend, da der Staat, in dem sie gelten, ihre Einhaltung für die Wahrung seines öffentlichen Interesses als unerlässlich ansieht. Diese Normen bezeichnet man auch als Eingriffsnormen.

Beispiel 3: K erwirbt von V in England eine nigerianische Maske zum Preis von 5000 Euro. Die Parteien vereinbaren, dass englisches Recht auf den Vertrag anwendbar ist. Es stellt sich jedoch heraus, dass die Maske nach nigerianischem Recht einem Exportverbot aus Gründen des nationalen Kulturgüterschutzes unterlag.

Gemäß der Rechtswahl der Parteien unterliegt der Vertrag somit englischem Recht. Allerdings fällt der Vertrag in den Anwendungsbereich der nigerianischen Verbotsnorm, da es sich bei dem Vertragsgegenstand um eine vom Exportverbot erfasste Sache handelt. Die Folge dessen ist, dass obwohl das nigerianische Recht nach IPR nicht anwendbar ist, das Exportverbot trotzdem greift, sodass der Vertrag unwirksam sein könnte. Die Verbotsvorschrift ist in diesem Fall demnach die Eingriffsnorm.

III. Das deutsche IPR

Das deutsche IPR ist weitestgehend im EGBGB normiert. Im Jahr 2008 wurde von der Europäischen Union die Rom I-Verordnung erlassen, die das Kollisionsrecht für vertragliche Schuldverhältnisse mit Auslandsbezug abschließend regelt. Als Resultat sind die Art. 27 bis 37 EGBGB weggefallen. Gleichmaßen regelt die Rom II-Verordnung das Kollisionsrecht im Bezug auf gesetzliche Schuldverhältnisse und verdrängt damit Art. 38-42 EGBGB.

Im Folgenden sollen die für den internationalen Geschäftsverkehr wichtigsten Grundsätze des deutschen IPR hervorgehoben werden.

1. Personenrecht (Art. 7-12 EGBGB)

Die Rechtsfähigkeit (die Fähigkeit, selbstständig Träger von Rechten und Pflichten zu sein), ebenso wie die Geschäftsfähigkeit (die Fähigkeit, sich

durch rechtsgeschäftliche Erklärungen rechtlich zu binden), sind in Art. 7 Abs. 1 EGBGB geregelt. Beides bestimmt sich nach dem Heimatrecht.

Ein internationales Gesellschaftsrecht ist im deutschen internationalen Privatrecht allerdings nicht kodifiziert und es finden sich keine Regelungen zur Bestimmung des Personalstatus von Gesellschaften. Während § 13 GmbHG zum Beispiel bestimmt, dass eine GmbH eine juristische Person ist und als solche selbst rechtsfähig ist, fehlt eine Kollisionsnorm im EGBGB. In Betracht kommt (1) die Rechtsordnung des Gründungsorts (so die „Gründungstheorie“) oder (2) die des Sitzes der Gesellschaft (so die „Sitztheorie“). Der BGH und die herrschende Meinung in Deutschland folgen zwar bisher der Sitztheorie, jedoch gilt in Fällen mit Bezug zum EU-Ausland seit den EuGH-Entscheidungen *Centros* (EuGH C-212/97), *Überseering* (EuGH C-208/00), und *Inspire Art* (C-167/01) die Gründungstheorie. Die Anwendung der Sitztheorie hatte dazu geführt, dass Gesellschaften, die im EU-Ausland gegründet wurden und einen Sitz in Deutschland haben, nach deutschem Gesellschaftsrecht nicht anerkannt wurden, da in Deutschland nur solchen Gesellschaften Rechte und Pflichten einer deutschen Gesellschaft zuerkannt werden, die auch in den deutschen Gesetzen geregelt sind. Eine englische „Limited“ wird daher nach der Sitztheorie beispielsweise nicht vergleichbar mit einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung qualifiziert, sondern mangels einer Regelung im deutschen Gesetz als einfache Gesellschaft bürgerlichen Rechts gewertet und ist in Folge dessen keine juristische Person. Die Folge dessen ist, dass die Gesellschaft vor deutschen Gerichten nicht parteifähig ist. Die Sitztheorie verstößt aber nach Maßgabe des EuGH gegen die Niederlassungsfreiheit. Innerhalb der EU gilt demnach, dass sich das anzuwendende Recht nicht ändert, wenn die Gesellschaft ihren Sitz

in ein anderes Land verlegt. Diese Entscheidungen haben in Deutschland zu einer starken Zunahme von englischen „Limiteds“ geführt.

2. Vertragliche Schuldverhältnisse, Rom I (ehem. Art. 27-37 EGBGB)

Art. 3 Nr. 2 EGBGB verweist im Falle von Kaufverträgen auf die United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (**CISG**, auch **UN-Kaufrecht**), soweit dieses Abkommen unmittelbar anwendbares Recht geworden ist. Das ist bei einer Reihe von bedeutenden Wirtschaftsnationen der Fall, so auch in Deutschland (näheres zum CISG siehe unten unter IV 2).

Für alle anderen vertraglichen Schuldverhältnisse gilt die Rom I-Verordnung (Rom I-VO). Die Verordnung ist seit dem 17. Dezember 2009 in Kraft und ersetzt Art. 27-37 EGBGB.

Nach Art. 3 der Rom I-VO unterliegt der Vertrag dem von den Parteien gewählten Recht, wobei die Rechtswahl ausdrücklich erfolgen oder den Umständen zu entnehmen sein muss. Findet eine solche Rechtswahl nicht statt, bestimmt sich das auf den Vertrag anzuwendende Recht nach Art. 4 der Rom I-VO:

- Kaufverträge (für den Fall, dass CISG nicht anwendbar ist) unterliegen dem Recht des Staates, in dem der Verkäufer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.
- Dienstleistungsverträge richten sich nach dem Recht am Sitz des Dienstleisters.
- Verträge über dingliche Rechte, Miete oder Pacht unterliegen dem Recht des Staates, in dem die unbewegliche Sache belegen ist.
- Franchiseverträge richten sich nach dem Recht am Sitz des

- Franchisenehmers.
• Vertriebsverträge richten sich nach dem Recht am Sitz des Vertriebshändlers.

Sind die Bestandteile eines Vertrages unterschiedlich, was im internationalen Wirtschaftsrecht in der Regel der Fall ist, so unterliegt der Vertrag dem Recht des Staates, in dem die Partei, welche die für den Vertrag **charakteristische Leistung** zu erbringen hat, ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat (Art. 4 Abs. 2 Rom I-VO). Etwas anderes gilt jedoch, wenn nach den Umständen des Einzelfalls eine engere Verbindung zu einem anderen Staat besteht; dann findet das Recht dieses Staates Anwendung (Art. 4 Abs. 3 Rom I-VO).

Rom I findet nur auf Verträge Anwendung, die **nach dem 17. Dezember 2009** geschlossen wurden (Art. 28 Rom I-VO). Auf alle vorher geschlossenen Verträge finden auch weiterhin die Regelungen der Art. 27-37 EGBGB Anwendung.

3. Gesetzliche Schuldverhältnisse, Rom II

Das deutsche IPR regelt die gesetzlichen Schuldverhältnisse (z.B. Bereicherungsrecht, Geschäftsführung ohne Auftrag, etc.) in den Art. 38-42 EGBGB. Diese werden von der Rom II – Verordnung (Rom II-VO) aber verdrängt, da die Verordnung unmittelbar anwendbares Recht in Deutschland ist, Art. 3 Nr. 1 lit. a) EGBGB.

Auch im Rahmen der gesetzlichen Schuldverhältnisse ist gemäß Art. 14 der Rom II-VO die freie Rechtswahl möglich. Hier ist zu unterscheiden zwischen vorheriger und nachträglicher Rechtswahl. Während die nachträgliche Rechtswahl immer möglich ist, ist die vorherige Rechtswahl nur bei beiderseitiger kommerzieller Tätigkeit der Parteien vorgesehen.

Ist keine Rechtswahl getroffen, wird bei **unerlaubten Handlungen** (*Deliktsrecht*) grundsätzlich an den Ort des Schadens Eintritts angeknüpft. Hier kommt es aber nur auf den unmittelbaren Schaden an – nicht auf mittelbare Schäden, die möglicherweise in Drittländern eintreten können. Es kommt auch nicht darauf an, in welchem Staat das Ereignis eingetreten ist, welches zu dem Schaden geführt hat.

Beispiel 4: Der in London wohnende Brite B wird bei einem Verkehrsunfall in Köln von dem dort ansässigen Deutschen D schwer verletzt. Nach Behandlung im Kölner Krankenhaus wird B nach London verlegt, wo er an den Unfallfolgen stirbt. In diesem Fall tritt der unmittelbare Schaden in Köln, also in Deutschland ein und der mittelbare Schaden in England. Da es bei der Bestimmung des anwendbaren Rechts auf den Ort des Eintritts des unmittelbaren Schadens ankommt, ist auf die Schadensersatzansprüche des B (bzw. der Erben des B) gegen D deutsches Recht anwendbar.

Anders verhält es sich, wenn beide Beteiligte aus demselben Staat stammen. In einem solchen Fall können die Parteien nachträglich vereinbaren, dass das Recht des Staates, dem beide angehören, anwendbar ist.

Im Rahmen der **Produkthaftung** gilt gemäß Art. 5 der Rom II-VO zusätzlich eine Anknüpfung im Stufenverhältnis:

- Der gewöhnliche Aufenthalt des Geschädigten, wenn das Produkt dort vermarktet wurde,
- anderenfalls der Erwerbort des Produktes, wenn das Produkt dort vermarktet wurde,
- wenn dies nicht zutrifft, der Ort des Primärschadens.

Handelt es sich um andere gesetzliche Schuldverhältnisse, wie **ungerechtfertigt**

tigte Bereicherung, Geschäftsführung ohne Auftrag oder Verschulden bei Vertragsverhandlungen (*culpa in contrahendo*, c.i.c.), so ist zu differenzieren zwischen:

- einem Anspruch, der an ein bestehendes Rechtsverhältnis anknüpft, wobei dann das Recht des Staates gilt, in dem dieses Verhältnis begründet wurde, und
- für den Fall, dass dies nicht möglich ist, hilfsweise das Recht des Staates des gewöhnlichen Aufenthalts des Anspruchstellers.

4. Das internationale Sachenrecht (Art. 43 – 46 EGBGB)

Das Sachenrecht umfasst die rechtliche Würdigung von allen beweglichen und unbeweglichen Dingen. Hierfür gilt der Grundsatz, dass derartige Fragen nach dem Recht des Staates zu beurteilen sind, in dem sie belegen sind (*lex rei sitae*). Eine Rechtswahl ist im Falle des internationalen Sachenrechts nahezu ausgeschlossen, was sinnig ist, da es nicht denkbar wäre, dass eine andere Jurisdiktion über Immobilienkäufe oder andere sachenrechtliche Vorgänge in einem anderen Land entscheiden kann. Nur dann, wenn eine wesentlich engere Verbindung zu einem anderen Land besteht, kann ausnahmsweise ein anderes Recht gelten. Dies ist aber bei Immobilien nie der Fall und auch bei beweglichen Sachen nur sehr restriktiv anzuwenden.

Häufig kommt es wie in Beispiel 2 zu Statutenwechseln im Sachenrecht. Hier sind die Verkehrsinteressen der beteiligten Parteien gegeneinander abzuwägen.

5. Abwendung von der Anwendbarkeit des IPR

In den letzten Jahren kam es in internationalen Verträgen und Allgemeinen Geschäftsbedingungen mit internationa-

lem Bezug vermehrt dazu, dass die Parteien sich auf ein bestimmtes anwendbares nationales Recht geeinigt haben und das IPR und seine Kollisionsklauseln durch Parteivereinbarung vollkommen ausgeschlossen haben. Es wird häufig wie folgt formuliert:

„Der Vertrag unterliegt deutschem Recht unter Ausschluss des IPR.“

Schon aus dem bislang Vorgetragenen geht hervor, dass eine derartige Formulierung nicht nur falsch ist, sondern unter Umständen gar neues Konfliktpotenzial zwischen den Parteien schüren kann. Es ist zuzugeben, dass diese Formulierung auch bereits in Formularhandbücher Einzug gefunden hat.⁴ Erklärbar ist dies nur mit einer unkritischen Übernahme der amerikanischen Vertragspraxis, welche dazu tendiert, schlicht alles Unerwünschte auszuschließen und eine salvatorische Klausel an den Schluss zu setzen, welche ungültige Klauseln für unanwendbar erklärt, was den Vertrag in seiner Wirksamkeit nicht berühren soll.

Jede Prüfung eines Sachverhalts mit Auslandsbezug beginnt zwingend mit der Frage nach dem anwendbaren Recht. Art. 3 EGBGB ist **immer von Amts wegen zu prüfen**. Ein Ausschluss dieser Norm ist folglich nicht möglich.

Wie oben dargelegt, sind im IPR – und das ist einer der grundlegenden Gedanken dieses Rechtsgebiets – auch zwingende Normen niedergeschrieben (Sachenrecht, etc.). Der Ausschluss des IPR würde aber voraussetzen, dass den Parteien auch diesbezüglich eine Wahl zugebilligt wird. Dies ist aber gerade nicht der Fall, da Rechtssicherheit gewährleistet werden soll.

⁴ z.B.: Kollmann in: *AnwaltFormulare*, 5. Auflage [2006], Kapitel 2 Randnummer 148.

Beispiel 5: Ein Deutscher kauft von einem Thailänder ein Haus. In dem Kaufvertrag wird deutsches Recht vereinbart unter Ausschluss des IPR. Wäre dies möglich, würde es dazu führen, dass die thailändischen Behörden die Übertragung des Hauses nach deutschem Recht vornehmen müssten. Das ist selbstverständlich nicht möglich. In Thailand kann ein Ausländer ein Haus zwar kaufen, aber im Gegensatz zu Deutschland wird nicht das Grundstück mit übertragen, sondern der Ausländer kann das Grundstück maximal 30 Jahre mieten (und ggf. um weitere 30 Jahre verlängern).

Dieses Beispiel zeigt, dass der Ausschluss des IPR, jedenfalls vollumfänglich, nicht möglich ist und die oben genannte häufig genutzte Klausel somit nicht nur überflüssig, sondern falsch ist. Überflüssige Klauseln, insbesondere wenn es sich um (Nicht-) Anwendungsklauseln handelt, bergen die Gefahr von Auslegungsstreitigkeiten. Derartige Spekulationen sollen aber gerade mittels einer ausgewogenen Vertragsgestaltung verhindert werden. Es bleibt festzuhalten, dass Rechtswahlklauseln ohne Ausschluss des IPR im Geschäftsverkehr allgemein gebräuchlich und zu empfehlen sind.

Die Formulierungen variieren stark. Sie könnte aber schon schlicht lauten:

„Dieser Vertrag unterliegt deutschem Recht.“

„This contract shall be governed by the laws of Germany.“

IV. Ausgestaltung internationaler Verträge

Unternehmen, die international tätig sind und somit Verträge mit Partnern in einer Vielzahl von Ländern abschließen, sollten stets darauf achten, welches Recht auf den jeweiligen Vertrag

anwendbar ist. Mangels einer ausdrücklichen Rechtswahl der Parteien bestimmt sich das anwendbare Recht nach dem IPR. Bei Verträgen zwischen Parteien innerhalb der EU bestimmt sich das anwendbare Recht folglich nach Art. 4 der Rom I-VO. Für Verträge außerhalb der EU bestimmt sich das anwendbare Recht nach dem jeweiligen IPR am Sitz des entscheidenden Gerichts (*lex fori*). Allerdings ist es für die Vertragsparteien nicht immer wünschenswert, dass die Rechtsordnung, zu der das Gericht durch Anwendung des IPR gelangt, den Vertrag regelt. Deshalb empfiehlt es sich bei Verträgen mit Parteien unterschiedlicher Nationalitäten eine ausdrückliche Rechtswahl zu treffen. Dies kann durch eine einfache Klausel (siehe oben Punkt III.5) im Vertrag geschehen.

Die Wahl zu Gunsten der eigenen nationalen Rechtsordnung kann unter Umständen zu längeren Verhandlungen mit der anderen Vertragspartei führen, wenn diese mit der gewählten Rechtsordnung nicht vertraut ist. Aus diesem Grund wäre ein weltweit einheitlich anwendbares Recht wünschenswert. Ein solches Recht gibt es jedoch bisher nur für internationale Kaufverträge, nämlich das CISG.

1. CISG als Rechtswahl

Im Rahmen internationaler Kaufverträge ist eine Rechtswahl zugunsten des UN-Kaufrechts eine günstige Alternative. Wie bereits erwähnt, kann dies ausdrücklich erfolgen. Zu beachten ist jedoch, dass das CISG auch ohne ausdrückliche Rechtswahl auf Verträge anwendbar sein kann, die zwischen Parteien geschlossen werden, die ihre Niederlassungen in Vertragsstaaten des CISG haben, wenn das IPR dieser Staaten das CISG als unmittelbar anwendbar erklärt.

Beispielsweise kauft ein australischer

Großhändler Waren von einem deutschen Unternehmen ein. Die Parteien treffen im Kaufvertrag keine ausdrückliche Rechtswahl. In diesem Fall gelangt man durch Anwendung des IPR zum Ergebnis, dass das CISG auf diesen Vertrag Anwendung findet. Grund dafür ist, dass sowohl Australien als auch Deutschland Vertragsstaaten des CISG sind und das CISG daher in beiden Staaten vorrangig vor dem nationalen (und europäischen) Recht unmittelbar anwendbar ist.

a) Grundsätzliches zum CISG

Rechtsklauseln in internationalen Verträgen haben in der Vergangenheit häufig dazu geneigt, die Geltung von CISG auszuschließen. Zunehmend aber bedienen sich große Handelsgesellschaften des vom CISG bereitgestellten Rechtsrahmens.

Klarer Vorteil des CISG ist, dass die Regelungen einen weltweit anerkannten Standard für den internationalen Handel darstellen. Sie sind unter Berücksichtigung allgemeingültiger Handelsbräuche speziell für Transaktionen im internationalen Geschäftsverkehr entworfen worden und werden als ein gerechter Ausgleich zwischen den Interessen der Parteien empfunden. Bereits auf geschätzte 80% aller abgeschlossenen internationalen Verträge ist das CISG anwendbar.

Großer Vorteil des CISG ist auch, dass die einzelnen Regelungen im Allgemeinen nicht nur für Juristen, sondern auch für Geschäftsleute, also die unmittelbaren Anwender, einfach verständlich sind. Eine einheitliche Terminologie begünstigt zudem auch die einheitliche Auslegung der jeweiligen Klauseln vor den Gerichten verschiedener Staaten. Inzwischen hat sich nicht nur eine ausgereifte Dogmatik herauskristallisiert, sondern zudem auch eine umfangreiche Rechtsprechung. Bei der Auslegung der

Konvention greifen die nationalen Gerichte regelmäßig auch auf die Rechtsprechung der Gerichte anderer Staaten zurück, was zu einer hohen Rechtssicherheit führt.

Die Konvention ist von mehr als 80 Staaten ratifiziert worden. Unter den Unterzeichnern befinden sich führende Wirtschaftsnationen wie China, Deutschland, Japan, Russland und die USA, aber auch Australien, Frankreich, Singapur und weitere geschäftsrelevante Staaten.

Zwar haben Staaten wie Indien, Hongkong, Großbritannien und Thailand das CISG noch nicht unterzeichnet, doch kann eine Anwendung dieser Regelungen individualvertraglich vereinbart werden, was im Allgemeinen zu mehr Rechtssicherheit führen kann, da bei der Interpretation durch die Gerichte die einschlägige Rechtsprechung über das CISG herangezogen werden kann.

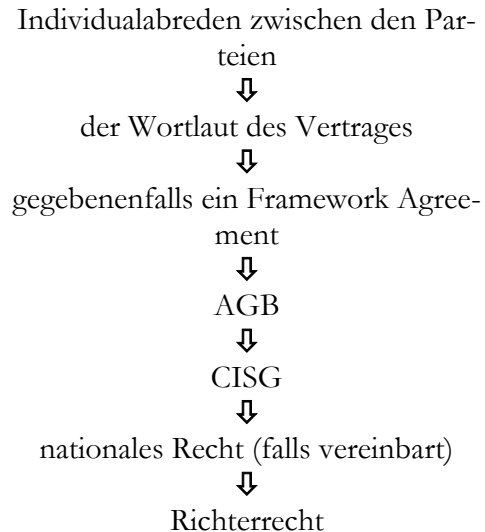
b) CISG als Rechtswahl

Verträge auf der Grundlage des CISG eignen sich besonders für Geschäfte im internationalen Handelsverkehr, um Probleme, die sich aufgrund unterschiedlicher Rechtsordnungen ergeben, auszuräumen. Gerade bei Geschäften in Rechtssystemen, die weniger konstant sind als das deutsche System, kann es mangels Vollstreckungsabkommen dazu kommen, dass ausschließlich eine Klage vor dem Gericht des Handelspartners geeignet und zielführend ist, um einen rechtswirksamen Titel zu erlangen, da ein deutsches Urteil im Land des Geschäftspartners nicht vollstreckbar wäre, so z.B. in China. Wenn aber in dem Vertrag ein fremdes Recht festgelegt wurde, dann muss sich das jeweilige Gericht mit diesem Recht auseinandersetzen. Das bedeutet nicht nur erhebliche Kosten und Zeitaufwand für Übersetzungen, Gutachter, etc.,

sondern birgt insbesondere auch die Gefahr, dass die entscheidenden Richter die Zusammenhänge nicht richtig erfassen und zu einem fehlerhaften Urteil kommen. Diese Probleme können aber gerade durch eine intelligente Ausgestaltung des Vertrags oder der AGB auf der Grundlage des CISG ausgeräumt werden, da es sich um ein einheitliches Regelwerk handelt, dass in allen Mitgliedsländern gleichermaßen in lokales Recht umgesetzt worden ist. Die entscheidenden Institutionen können dann auf ein entsprechendes Informationsangebot zurückgreifen.

Es ist zuzugeben, dass das CISG in bestimmten Fällen strengere Vorgaben gibt als nationale Rechtsordnungen. Die Frage z.B., ob Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) Vertragsbestandteil geworden sind oder nicht, stellt eine höhere Hürde im CISG dar als es im deutschen Recht nach §§ 305 ff. BGB der Fall ist. Nach dem CISG reicht es beispielsweise nicht aus, dass lediglich auf die Geltung von AGB verwiesen wird, die dann häufig nur noch als Softcopy online verfügbar sind. Stattdessen müssen die AGB im Einzelfall tatsächlich und ausgedruckt zur Verfügung gestellt und die Geltung explizit vereinbart werden. Das aber spricht indes nicht gegen die Anwendung von CISG. Mit nur geringem zusätzlichem Aufwand kann mittels der Einbeziehungskontrolle gemäß CISG verhindert werden, dass nationale Hürden für die Einbeziehung zum Tragen kommen, die mitunter noch höhere Anforderungen stellen können.

Es bleibt jedoch jedem Ersteller, unabhängig vom CISG, unbenommen, einzelne Klauseln entsprechend den eigenen Vorstellungen anzupassen oder zu ändern, da die Anwendungskaskade dieselbe bleibt und wie folgt lautet:



Insofern gehen multinationale Unternehmen kein Risiko ein, wenn sie die Anwendung des CISG in ihren Verträgen vereinbaren. Vielmehr vereinfachen sie die Handhabung und die Koordination ihrer internationalen Einkäufe und Verkäufe.

2. Notwendige Zusätze in internationalen Verträgen

Es sind eine Reihe wichtiger Urteile zum CISG ergangen, auf die im Folgenden zum Teil kurz eingegangen werden soll.

a) Härtefall, Art. 79 CISG

Der oberste Gerichtshof in Belgien hatte über die Härtefallregelung in Art. 79 CISG zu entscheiden. Hiernach hat „[...]eine Partei für die Nichterfüllung einer ihrer Pflichten nicht einzustehen, wenn sie beweist, dass die Nichterfüllung auf einem außerhalb ihres Einflussbereichs liegenden Hintergrund beruht und dass von ihr vernünftigerweise nicht erwartet werden konnte, den Hintergrund bei Vertragsabschluss in Betracht zu ziehen [...]“

Ein französischer Verkäufer und ein niederländischer Käufer hatten einen Vertrag geschlossen, nachdem der Franzose dem Niederländer Gerüste aus Stahl liefern sollte. Der Stahlpreis hatte sich nach dem Vertragsabschluss um 70%

erhöht. Der Verkäufer bat den Käufer daraufhin um Neuverhandlung des Vertrages. Dies lehnte der Käufer ab mit der Begründung, die Preisexplosion falle in den Gefahrenbereich des Verkäufers. Da Leistungsort des Vertrages Belgien war, waren die belgischen Gerichte mangels anderweitiger Absprache zuständig. Da sich im belgischen IPR eine zu Art. 3 Nr. 2 EGBGB entsprechende Regelung findet, fand auf den Vertrag das CISG Anwendung.

Der oberste Gerichtshof in Belgien urteilte, dass es sich um einen Härtefall für den Verkäufer handelt, wenn sich der Rohstoffpreis derartig erhöht. Es war nicht absehbar, dass der Preis sich derartig entwickeln würde. Der Franzose wurde zu einer Neuverhandlung des Vertrages verurteilt.

Ungeachtet des wenig überzeugenden Ergebnisses, welches sich nicht an den typischen wirtschaftlichen Gefahrverteilungsregeln orientiert, ist diesem Urteil im Rahmen von Vertragsverhandlungen Rechnung zu tragen. Es ist ratsam, aus Verkäufersicht im Kaufvertrag eine Neuverhandlungsklausel aufzunehmen, welche unter bestimmten Umständen einer der Parteien die Möglichkeit einräumt, den Vertrag neu zu verhandeln oder in bestimmten Passagen anzupassen. So wäre es zum Beispiel denkbar festzulegen, dass für den Fall einer bestimmten prozentualen Steigerung der Rohstoffpreise der Vertrag neu verhandelt werden soll.

Wenn eine Partei auf der anderen Seite gerade keine Neuverhandlungen will und sicher gehen möchte, dass der Preis unverändert bleibt, sollte den Voraussetzungen des Art. 79 CISG Rechnung getragen werden. Das ginge beispielsweise, indem entweder im Vertrag oder einer Zusatzvereinbarung festgehalten wird, dass sich beide Parteien über eine Verteuerung der Rohstoffe im Klaren sind.

b) Geltung fremdsprachiger AGB, Art. 8, 9, 14 CISG

Wie bereits erläutert, stellen die Voraussetzungen der Einbeziehung von AGB im Rahmen des CISG eine größere Hürde dar als dies beim deutschen BGB der Fall ist. Sie müssen schriftlich und grundsätzlich auch ausdrücklich mitgeteilt werden.

In internationalen Verträgen wird häufig die englische Sprache zur Vertragssprache erklärt. Das hat grundsätzlich zur Folge, dass alle Änderungen, schriftlich oder – falls vorgesehen – auch mündlich, auf Englisch verfasst werden müssen, mithin auch gegebenenfalls vorgesehene AGB.

Der umseitige Abdruck von AGB war auch in einem Fall gegeben, den der Oberste Gerichtshof in Österreich zu entscheiden hatte. Hier standen sich ein Verkäufer aus Österreich und ein Käufer aus Hongkong im Streit gegenüber. Die Parteien konnten auf eine mehrjährige Geschäftsbeziehung zurückschauen. Als Vertragssprache war Englisch vereinbart. Der Verkäufer hatte auf der jeweiligen Auftragsbestätigung auf der Vorderseite einen englischen Hinweis auf die umseitigen deutschsprachigen AGB aufgenommen und darin Österreich als Gerichtsstand aufgenommen. Das Gericht musste sich damit auseinandersetzen, ob der Gerichtsstand ordnungsgemäß vereinbart wurde, da ansonsten Hongkong Gerichtsstand gewesen wäre. Der Oberste Gerichtshof entschied zugunsten des Klägers und stellte folgende Grundsätze auf:

- **Grundsätzlich** müssen die AGB in der Vertragssprache verfasst werden, ansonsten werden sie nicht Vertragsbestandteil.
- Nur im **Ausnahmefall** können die Grundzüge des Art. 9 CISG herangezogen werden. Wenn näm-

lich die Parteien in einer längeren Geschäftsbeziehung standen und eine Partei die AGB immer in einer fremden Sprache verfasst hat, können die Grundsätze des **Handelsbrauchs** herangezogen werden. Das gilt aber nur dann, wenn auch in der Vergangenheit ein für die andere Partei verständlicher Hinweis auf der Vorderseite des Vertrages mit aufgenommen wurde. Dann ist davon auszugehen, dass der Empfänger sich mit den AGB auseinandergesetzt und sie verstanden, mithin akzeptiert hat.

c) Beweislast bei Mängelrüge, Art. 35 ff. CISG

Ein Großteil der Entscheidungen bezieht sich auf Mängelrügen und Beweislastfragen im Rahmen der Anwendung des CISG. Hierauf soll kurz eingegangen werden. Aufgrund der Tatsache, dass das CISG sich stark an dem Wortlaut des deutschen Kaufrechts orientiert, ist auch die Beweislast im Falle einer Mängelrüge sehr an die Prinzipien des deutschen Kaufrechts angelehnt.

Vom Zeitpunkt des Gefahrübergangs an ist der Käufer beweispflichtig dafür, dass die Ware zum Zeitpunkt des Übergangs nicht in dem vereinbarten Zustand war. Dieser Zeitpunkt orientiert sich an der vertraglichen Abrede des Gefahrübergangs. Es sind drei verschiedene Möglichkeiten denkbar:

- Im Falle der sogenannten **Holschuld** hat der Verkäufer das Produkt auf seinem Werksgelände bereitzustellen und der Käufer muss es auf eigene Gefahr abholen. Der Gefahrübergang erfolgt zum Zeitpunkt der Übergabe an den Käufer oder dessen beauftragte Transportperson.
- Im Falle der **Schickschuld** übernimmt der Verkäufer die Lieferung

durch eine beauftragte Transportperson an den Käufer. Der Gefahrübergang findet dann bei der Übergabe an die Transportperson statt. Die Transportperson haftet für etwaige Schäden.

- Im Falle der **Bringschuld** liefert der Verkäufer an den Käufer die Produkte selbst. Der Gefahrübergang findet bei der Übergabe des Produkts an den Käufer statt. Etwaige Transportschäden am Produkt fallen dem Verkäufer zur Last.

Es ist im Interesse des Verkäufers, den Gefahrenübergang auf einen möglichst frühen Zeitpunkt zu verlegen. Insbesondere im Falle von Verschiffungen kann so die Gefahr des Untergangs der Sache auf den Käufer oder einen vom Käufer beauftragten Versender übertragen werden.

V. Fazit

Es ist schwer verständlich, warum die immer noch gängige Praxis, in internationalen Verträgen das IPR und ebenso das CISG auszuschließen, bislang kein Ende gefunden hat.

Wie dargelegt, ist es nicht möglich, das IPR auszuschließen, weshalb eine solche Ausschlussklausel überflüssig ist. Da Überflüssiges regelmäßig Unklarheiten und Konfusionen hervorruft, ist es sehr ratsam, diese Klausel wegzulassen.

Ferner wird der Nutzwert der Anwendung des CISG regelmäßig unterschätzt. Es ist im Falle multinationaler Unternehmen im Hinblick auf das Vertragsmanagement immer ratsam, ein weltweit anwendbares Recht zu wählen. Das ist bisher nur bei internationalen Kaufverträgen mit der Anwendung des CISG möglich. Für internationale Verträge anderer Arten sollte, in Ermangelung eines solchen einheitlichen Rechts, stets eine Rechtswahl vereinbart werden, sodass es nicht zu der Anwendung einer

Rechtsordnung kommt, mit der die Par- teien nicht gerechnet haben.

Wir hoffen, dass wir Ihnen mit den vorliegenden Informationen behilflich sein konnten.

Sollten Sie weitere Fragen haben, wenden Sie sich bitte an:

LORENZ & PARTNERS Co., Ltd.

27th Floor Bangkok City Tower

179 South Sathorn Road, Bangkok 10120, Thailand

Tel.: +66 (0) 2-287 1882

E-Mail: info@lorenz-partners.com