

Schriften zum Internationalen Recht

Band 126

**Vereinbarung über die
internationale Zuständigkeit und
das darauf anwendbare Recht**

Von

Barbara Lindenmayr



Duncker & Humblot · Berlin

BARBARA LINDENMAYR

Vereinbarung über die internationale Zuständigkeit
und das darauf anwendbare Recht

Schriften zum Internationalen Recht

Band 126

Vereinbarung über die internationale Zuständigkeit und das darauf anwendbare Recht

Von

Barbara Lindenmayr



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Lindenmayr, Barbara:

Vereinbarung über die internationale Zuständigkeit und
das darauf anwendbare Recht / Barbara Lindenmayr. –
Berlin : Duncker und Humblot, 2002

(Schriften zum Internationalen Recht ; Bd. 126)

Zugl.: Passau, Univ., Diss., 2000

ISBN 3-428-10573-7

Alle Rechte vorbehalten
© 2002 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme und Druck:
Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0720-7646
ISBN 3-428-10573-7

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☉

Meinen lieben Eltern

Vorwort

Die vorliegende Schrift wurde im Wintersemester 2000/2001 von der Juristischen Fakultät der Universität Passau als Dissertation angenommen.

Meinem verehrten Lehrer, Herrn Prof. Dr. Klaus Schurig, danke ich für seine Hilfe bei der Präzisierung des Themas sowie für die kritische, doch niemals einengende Betreuung meiner Arbeit. Er hat es schon während meines Studiums und meiner Tätigkeit an seinem Lehrstuhl verstanden, meine Neugier und Begeisterung für das internationale Privatrecht zu wecken.

Für die Zweitberichterstattung über die Arbeit bin ich Herrn Prof. Dr. Hans-Joachim Musielak zu Dank verpflichtet.

Danksagung gebührt auch dem Freistaat Bayern, der das Vorhaben durch ein Stipendium gefördert hat.

Schließlich, aber nicht zuletzt, danke ich dem Justitiar der Siemens AG, Herrn Rechtsanwalt Dr. Albrecht Schäfer, und dem Leiter der Legal Services der Siemens AG, Herrn Rechtsanwalt Dr. Paul Hobeck, die mich immer wieder ermuntert haben, das Vorhaben zum Abschluß zu bringen.

Berlin, im Mai 2001

Barbara Lindenmayr

Inhaltsverzeichnis

Erstes Kapitel

Einleitung	29
A. Gerichtliche und außergerichtliche Streitbeilegung	29
I. Vor- und Nachteile von Alternative Dispute Resolution-Verfahren gegenüber der staatlichen Gerichtsbarkeit	29
II. Vor- und Nachteile von Schiedsgerichtsverfahren gegenüber der staatlichen Gerichtsbarkeit	31
1. Ad hoc-Schiedsgerichtsbarkeit	31
2. Administrierte Schiedsgerichtsbarkeit	32
B. Bedeutung der internationalen Zuständigkeit und Gründe für Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit	34
I. „Heimatgerichtsstand“	34
II. „Neutraler“ Gerichtsstand	36
III. Forum shopping des Klägers und Staatlichkeit des IPR	36
IV. Rechtssicherheit	37
V. Harmonie von materiellem und Verfahrensrecht	37
VI. Vollstreckbarkeit von Entscheidungen	38
VII. Gerichtsstandsvereinbarungen in der Praxis	39

C. Erscheinungsformen, Begriff und Abgrenzung von Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit	40
I. Erscheinungsformen von Gerichtsstandsvereinbarungen	40
II. Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit und über die örtliche Zuständigkeit	42
1. Internationale Zuständigkeit	43
2. Örtliche Zuständigkeit	45
3. Vereinbarungen über die örtliche und über die internationale Zuständigkeit .	47
III. Gerichtsstandsvereinbarungen, Vereinbarungen über den Erfüllungsort und rügelose Einlassung	49
1. Vereinbarungen über den Erfüllungsort	49
2. Rügelose Einlassung	50

Zweites Kapitel

Einführung in die Problematik – Ziel, Gegenstand und Grenzen der Untersuchung	53
A. Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit nach deutschem Recht ..	54
B. Problematik	55
C. Staatsvertragliche Regelungen	57
I. Anwendungsvorrang internationaler Staatsverträge vor autonomem deutschem Recht	59
II. Reichweite des Anwendungsvorrangs staatsvertraglicher Regelungen und Rückgriff auf autonomes deutsches Recht	65
III. Zusammenfassung	70

Drittes Kapitel

**Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit:
Kollisionsrecht und Sachrecht – Materielles Recht und Prozeßrecht 71**

A. Sachrechtliche oder kollisionsrechtliche Einordnung der Regeln über die internationale Zuständigkeit? 71

I. Regeln über die internationale Zuständigkeit als „kollisionsrechtliches Entscheidungsrecht“? 72

II. Sachrechtliche Einordnung der Regeln über die internationale Zuständigkeit .. 74

B. Verfahrensrechtlicher lex fori-Grundsatz und materielles Kollisionsrecht 79

I. Überblick über den Meinungsstand 79

1. Einordnung der Gerichtsstandsvereinbarung als (materiell-rechtlicher) Vertrag über prozeßrechtliche Beziehungen 79

2. Einordnung der Gerichtsstandsvereinbarung als Prozeßvertrag 82

II. Prozessuale oder materiell-rechtliche Einordnung der Gerichtsstandsvereinbarung und verfahrensrechtlicher lex fori-Grundsatz 83

1. Qualifikation nach der lex causae? 85

2. Rechtsvergleichende Qualifikation? 87

3. Qualifikation nach der lex fori – Abhängigkeit der anwendbaren Kollisionsnorm von der Rechtsnatur der Gerichtsstandsvereinbarung? 88

a) Rechtsnatur der Gerichtsstandsvereinbarung 89

b) Materielrechtsfreundliche Qualifikation und „zwingender Charakter des prozessualen lex fori-Grundsatzes“ 93

c) Charakter und dogmatische Begründung des lex fori-Prinzips 95

4. Kollisionsrechtliche Qualifikation: Bewertung der betroffenen kollisionsrechtlichen Interessen 99

5. Zwischenergebnis und Gang der weiteren Untersuchung 100

Viertes Kapitel

Bestimmung des Prorogationsstatuts – Materieller Tatbestand bei Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit	102
A. „Eigenes Prorogationsstatut“ der Gerichtsstandsvereinbarung?	102
B. Objektive Anknüpfung des materiellen Tatbestands von Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit	103
I. Lex fori des angerufenen Gerichts?	103
II. Lex fori des prorogierten und / oder des derogierten Gerichts?	107
1. Überblick über den Meinungsstand	107
a) Anknüpfung an das konkret betroffene Forum: Lex fori des forum derogatum bzw. lex fori des forum prorogatum	107
b) Anknüpfungsleiter: Forum prorogatum, forum derogatum, als ausschließlich zuständig bezeichnetes forum prorogatum	108
c) Kumulativlösung: Kumulative Anwendung der Rechte am forum prorogatum und am forum derogatum	109
d) Alternativlösung: Alternative Anwendung der Rechte am forum prorogatum oder am forum derogatum	109
2. Beispiele	110
a) Ausschließliche Vereinbarung eines „neutralen“ Gerichtsstands	110
b) Reziproke isolierte Derogation	111
c) Reziproke Prorogation	113
3. Bewertung der Anknüpfung an das forum prorogatum und / oder das forum derogatum	113
a) Anknüpfung an das konkret betroffene Forum?	113
b) Anknüpfungsleiter?	115
c) Kumulativlösung oder Alternativlösung?	116
d) Zirkelschluß?	117
4. Zusammenfassung	118

III. Gewöhnlicher Aufenthalt bzw. Niederlassung der Partei(en), Grundstücke und Güterbeförderungsverträge (Analogie zu Art. 28 EGBGB)?	119
1. Grundsätzliche Zulässigkeit einer Anwendung von Artt. 27 ff. EGBGB auf Gerichtsstandsvereinbarungen (Art. 1 Abs. 2 lit. d) EuSchVÜ)	120
2. Gerichtsstandsvereinbarung als schuldrechtlicher Vertrag?	121
3. Anwendbarkeit von Art. 28 Abs. 3 (Grundstücksverträge) und Abs. 4 EGBGB (Güterbeförderungsverträge) auf Gerichtsstandsvereinbarungen? ..	123
4. Modifikation der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung als „charakteristische Leistung“ (Art. 28 Abs. 2 EGBGB)?	124
5. Zusammenfassung	126
IV. Akzessorische Anknüpfung an den Hauptvertrag	126
1. Maßgeblichkeit des Rechts des Hauptvertrags, auf den sich die Gerichtsstandsvereinbarung bezieht?	126
a) Zustandekommen von Gerichtsstandsvereinbarung und Hauptvertrag nach denselben Regeln	126
b) Akzessorische Anknüpfung: Objektive Bestimmung des maßgeblichen Rechts oder vermutete Rechtswahl der Parteien hinsichtlich der Gerichtsstandsvereinbarung?	128
c) Rechtswahlklausel: Rechtswahl für den Hauptvertrag – eigene Rechtswahl für die Gerichtsstandsvereinbarung?	129
d) Akzessorietät von Gerichtsstandsvereinbarung und Hauptvertrag und Akzessorietät der Anknüpfung	134
e) Maßgeblichkeit des Rechts des Hauptvertrags bei Maßgeblichkeit des IPR des Forums?	135
2. Akzessorische Anknüpfung an den Hauptvertrag versus andere Anknüpfungen	139
3. Maßgeblichkeit des Rechts des schuldrechtlichen Hauptvertrags	142
a) Zugang und Widerruf von Willenserklärungen	142
b) Auslegung	143
aa) Auslegungsregeln und gesetzliche Vermutungen verschiedener Rechtsordnungen (Beispiele)	145
bb) Überblick über den Meinungsstand	149
cc) Stellungnahme	151

c) Irrtum, Täuschung, Drohung	154
d) Entgegenstehende öffentliche Interessen?	156
4. Einzelaspekte bei der akzessorischen Anknüpfung an den Hauptvertrag	157
a) Gegenüber der lex fori erleichterte oder erschwerte Anforderungen an das Zustandekommen einer Gerichtsstandsvereinbarung	157
b) Zustandekommen der Gerichtsstandsvereinbarung durch „Materialisierung der Form“?	158
c) Kollisionsrechtliche Vertragsspaltung hinsichtlich der Gerichtsstandsvereinbarung?	160
5. Zwischenergebnis	162
6. Akzessorische Anknüpfung in Sonderfällen	162
a) Gerichtsstandsklauseln in Gesellschaftsverträgen und Satzungen	163
aa) Materielle Bindungswirkung bei Gerichtsstandsklauseln in Satzungen oder Gesellschaftsverträgen von Kapitalgesellschaften und Vereinen	164
(1) Satzungsmäßige oder gesellschaftsvertragliche Gerichtsstandsklauseln im deutschen Sachrecht als „Vereinbarung“ im Sinne von § 38 ZPO?	164
(2) Analogie zu § 1066 ZPO für satzungsmäßige oder gesellschaftsvertragliche Gerichtsstandsklauseln?	166
(3) Kollisionsrechtliche Anknüpfung der materiellen Bindungswirkung von satzungsmäßigen oder gesellschaftsvertraglichen Gerichtsstandsklauseln bei Verbänden	167
bb) Materielle Bindungswirkung bei Gerichtsstandsklauseln in Gesellschaftsverträgen von nicht rechtsfähigen Personenzusammenschlüssen	170
(1) Gerichtsstandsklauseln bei nicht rechtsfähigen Personenzusammenschlüssen im deutschen Sachrecht	170
(2) Kollisionsrechtliche Anknüpfung der materiellen Bindungswirkung von gesellschaftsvertraglichen Gerichtsstandsklauseln bei nicht rechtsfähigen Personenzusammenschlüssen	171
cc) Auslegung, Irrtum, Täuschung	172
b) Anknüpfung von Gerichtsstandsklauseln in sonstigen nicht schuldrechtlichen Hauptverträgen oder Rechtsverhältnissen	173
aa) Trust	173
bb) Arbeitsrechtliche Kollektivverträge	174

cc) Gerichtsstandsklauseln in güterrechtlichen Verträgen oder in erbrechtlichen Verträgen bzw. letztwilligen Verfügungen	175
dd) Gerichtsstandsvereinbarungen in schuldrechtlichen bzw. sachenrechtlichen Verfügungsverträgen oder in anderen rein sachenrechtlichen Verträgen	177
c) Anknüpfung einer Gerichtsstandsklausel, die sich auf mehrere, unterschiedlichen Statuten unterliegende Hauptverträge oder auf einen komplexen Hauptvertrag bezieht	178
d) Anknüpfung einer isolierten Gerichtsstandsklausel	180
7. Akzessorische Anknüpfung und Anwendbarkeit von Art. 31 EGBGB auf Gerichtsstandsvereinbarungen	182
a) Maßgeblichkeit des Vertragsstatuts für das Abschlußstatut (Analogie zu Art. 31 Abs. 1 EGBGB?)	182
b) Berücksichtigung des Umweltrechts (Analogie zu Art. 31 Abs. 2 EGBGB?)	183
V. Ergebnis	185
C. Subjektive Anknüpfung des materiellen Tatbestands von Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit	186
I. Möglichkeit einer eigenen Rechtswahl hinsichtlich der Gerichtsstandsvereinbarung?	186
1. Rechtswahlfreiheit und Hauptvertrag	186
2. Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit und kollisionsrechtliche Parteiautonomie	188
a) Kollisionsrechtliche Parteiautonomie und entgegenstehende Interessen ..	188
aa) Autonome staatliche Entscheidung über den Zugang zu den eigenen Gerichten	188
bb) Wahl des Verfahrensrechts und Effizienz der Rechtspflege	190
cc) International einheitliche Beurteilung einer einheitlichen Klausel und äußerer Entscheidungseinklang	190
dd) Zusammenfassung	191
b) Parteiinteressen an einer Rechtswahlmöglichkeit hinsichtlich der Gerichtsstandsvereinbarung	191

II. Eigene Rechtswahl bei Gerichtsstandsvereinbarungen für Streitigkeiten aus schuldrechtlichen Verträgen	193
1. Zustandekommen und Wirksamkeit der Rechtswahl für Gerichtsstandsvereinbarungen (Artt. 27 Abs. 4 mit 31 EGBGB?)	193
a) Zustandekommen und Wirksamkeit der Rechtswahl (Analogie zu Artt. 27 Abs. 4 und 31 Abs. 1 EGBGB?)	193
b) Ergänzende Sonderanknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthaltsort (Analogie zu Artt. 27 Abs. 4 und 31 Abs. 2 EGBGB?)	194
c) Konkludente Rechtswahl (Analogie zu Art. 27 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 EGBGB?)	195
d) Zusammenfassung	196
2. Sonderfälle	197
a) Teilrechtswahl (Analogie zu Art. 27 Abs. 1 Satz 3 EGBGB?)	197
b) Nachträgliche Rechtswahl (Analogie zu Art. 27 Abs. 2 Satz 1 EGBGB?)	198
3. Maßgebende Regeln bei einer eigenen Rechtswahl für die Gerichtsstandsvereinbarung (Artt. 27 Abs. 1 Satz 1 und 31 EGBGB?)	199
a) Rechtswahl, Prorogationsstatut und Statut der Gerichtsstandsvereinbarung (Analogie zu Art. 27 Abs. 1 Satz 1 sowie Art. 31 Abs. 1 EGBGB?)	199
b) Berücksichtigung des Umweltrechts (Analogie zu Art. 31 Abs. 2 EGBGB?)	200
III. Eigene Rechtswahl bei Gerichtsstandsvereinbarungen für Streitigkeiten aus sonstigen Verträgen oder bei Fehlen eines Hauptvertrags	200
1. Unabhängigkeit von materiell-rechtlicher und prozessualer Rechtswahlfreiheit	200
2. Kollisionsrechtliche Parteiautonomie bei Gerichtsstandsvereinbarungen, die sich nicht auf schuldrechtliche Hauptverträge beziehen	201
3. Zustandekommen und Wirksamkeit der Rechtswahl für Gerichtsstandsvereinbarungen, die sich nicht auf schuldrechtliche Hauptverträge beziehen (Artt. 27 Abs. 4 mit 31 EGBGB?)	202
IV. Ergebnis	203

D. Verweisungsgehalt bei der Anknüpfung des materiellen Tatbestands von Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit	203
I. IPR- oder Sachnormverweisung?	204
1. Kollisionsrechtliche Verweisung im internationalen Privatrecht	204
2. IPR- oder Sachnormverweisung im deutschen internationalen Zivilprozeßrecht?	204
3. Sachrechtliche Verweisung bei Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit	205
a) Objektiv angeknüpftes Prorogationsstatut	205
b) Subjektiv angeknüpftes Prorogationsstatut	205
II. Verweisung auf Prozeßrecht oder auf materielles Recht?	206
III. Internationales Einheitsrecht	207
1. International vereinheitlichtes Sachrecht	207
a) Parteiautonome Vereinbarung staatsvertraglicher Regeln aufgrund eigener Rechtswahl für die Gerichtsstandsvereinbarung?	207
b) „Sachrechtliche Erstreckung“ der Regeln eines Staatsvertrags auf die Gerichtsstandsvereinbarung	208
2. International vereinheitlichtes Kollisionsrecht	209
IV. Ergebnis	210
E. Prozessuale und außerprozessuale Gerichtsstandsvereinbarungen	211
I. Abschlußvoraussetzungen für Gerichtsstandsvereinbarungen	211
1. Regeln im autonomen deutschen Sachrecht	211
2. Anknüpfung der Abschlußvoraussetzungen bei Gerichtsstandsvereinbarungen	213
II. Gerichtsstandsvereinbarungen und bindende Verfahrenslagen	214
1. Regeln im autonomen deutschen Sachrecht	214
2. Kollisionsrechtliche Einordnung und Anknüpfung	217

Fünftes Kapitel

**Formerfordernisse bei Vereinbarungen
über die internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht** 219

A. Formerfordernisse bei Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit ..	221
I. Anwendungsbereich der Formerfordernisse für Gerichtsstandsvereinbarungen im autonomen deutschen Recht	221
1. Anwendungsbereich von § 38 Abs. 2 ZPO	222
a) Kein allgemeiner inländischer Gerichtsstand zumindest einer Partei	222
b) Vereinbarung der Zuständigkeit eines Gerichts des ersten Rechtszuges .	222
2. Anwendungsbereich von § 38 Abs. 3 ZPO und Abgrenzung zu § 38 Abs. 2 ZPO	223
a) Anwendungsbereich von § 38 Abs. 3 Nr. 1 ZPO	223
aa) Allgemeiner Gerichtsstand beider Parteien ausschließlich im Inland	223
bb) Mehrfacher allgemeiner Gerichtsstand einer Partei im In- und Ausland	224
b) Anwendungsbereich von § 38 Abs. 3 Nr. 2 ZPO	225
3. Anwendungsbereich von § 38 Abs. 1 ZPO	226
a) § 38 Abs. 1 ZPO als Sondervorschrift für Kaufleute?	227
b) Anwendbarkeit der Formerfordernisse von § 38 Abs. 2 Satz 2 ZPO auch auf Kaufleute?	230
4. Anwendungsbereich von § 26 FernUSG	231
a) Anwendungsbereich von § 26 FernUSG	231
b) Formerfordernisse bei Gerichtsstandsvereinbarungen und § 7 HaustürWG	232
5. Zusammenfassung	233
II. Inhalt und Funktion der einzelnen Formerfordernisse bei Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit nach autonomem deutschem Recht	234
1. Formerfordernisse nach § 38 Abs. 3 ZPO und § 26 Abs. 2 FernUSG	234
2. Formerfordernisse nach § 38 Abs. 2 Satz 2 ZPO	235
a) Schriftliche Vereinbarung	236
b) Schriftlich bestätigte mündliche Vereinbarung	237

III. Formerfordernisse bei internationalen Gerichtsstandsvereinbarungen nach autonomen fremden Rechtsordnungen und nach staatsvertraglichem Recht (Rechtsvergleichender Überblick)	240
1. Formerfordernisse bei internationalen Gerichtsstandsvereinbarungen nach autonomen fremden Rechtsordnungen	240
a) Frankreich (Art. 48 NCPC)	240
b) Österreich (§ 104 Abs. 1 JN)	241
c) Schweiz (Art. 5 Abs. 1 IPR-Gesetz)	242
d) England und USA	243
e) Venezuela (Artt. 40 Nr. 2, 44 IPR-Gesetz)	243
2. Formerfordernisse bei internationalen Gerichtsstandsvereinbarungen nach staatsvertraglichem Recht	244
a) Art. 17 Abs. 1 Satz 2 EuGVÜ und Art. I Abs. 2 Protokoll (Luxemburg) sowie Art. 17 Abs. 1 Satz 2 LugÜ und Art. I Abs. 2 Protokoll Nr. 1 (Luxemburg)	244
b) Art. 2 Abs. 2 des Haager Übereinkommens vom 15. 4. 1958 über Gerichtsstandsvereinbarungen beim internationalen Kauf beweglicher Sachen	246
c) Art. 4 Abs. 1 des Haager Übereinkommens vom 25. 11. 1965 über einheitliche Regeln über die Gültigkeit und die Wirkungen der Gerichtsstandsvereinbarungen	247
d) Art. 4 Abs. 2 des Haager Übereinkommens über die Zuständigkeit und Anerkennung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Vorläufiger Entwurf – Stand Oktober 1999)	248
3. Ergebnis	248
B. Bestimmung des Formstatuts bei Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit	249
I. Lex fori: Anknüpfung an den Ort des angerufenen Gerichts?	249
1. Effizienz des Verfahrens	249
2. Planwidrige Zuständigkeitshäufung und ungewollter Zuständigkeitsmangel	250
II. Lex fori des prorogierten und / oder des derogierten Gerichts?	252
1. Anknüpfungsleiter oder alternative Anknüpfung: Anwendung der lex fori prorogatum bzw. lex fori derogatum auf die Form?	252

2. Kumulative Anwendung der Formerfordernisse nach der <i>lex fori prorogatum</i> und der <i>lex fori derogatum</i> ?	253
III. Maßgeblichkeit des Prorogationsstatuts für die Form von Gerichtsstandsvereinbarungen?	254
1. Statuteneinheit von Form und Geschäft?	254
2. Formerfordernisse bei Gerichtsstandsvereinbarungen und besondere Formerfordernisse für das Hauptrechtsverhältnis	257
3. Maßgeblichkeit des Prorogationsstatuts für die Form der Gerichtsstandsvereinbarung?	260
IV. Form der Gerichtsstandsvereinbarung und akzessorische Anknüpfung an die Form des Hauptvertrags	262
1. Kaufmännische Gerichtsstandsvereinbarungen und akzessorische Anknüpfung an die Form des Hauptvertrags	262
a) Akzessorische Anknüpfung an die Form des Hauptvertrags	262
b) Kaufmännische Gerichtsstandsvereinbarungen, subjektive Anknüpfung des Prorogationsstatuts und Form der Gerichtsstandsvereinbarung	263
2. Nichtkaufmännische Gerichtsstandsvereinbarungen und akzessorische Anknüpfung an die Form des Hauptvertrags	265
a) Mindestanforderungen an die Form bei nichtkaufmännischen Gerichtsstandsvereinbarungen	265
aa) Anknüpfung von Mindestanforderungen an die Form bei nichtkaufmännischen Gerichtsstandsvereinbarungen	267
(1) Anknüpfung an den Gerichtsort?	267
(2) Anknüpfung an den allgemeinen Gerichtsstand der Vertragspartner: Einseitige oder allseitige Kollisionsnorm?	270
(3) Verhältnis zu speziellen Formerfordernissen bei besonderen Rechtsverhältnissen	272
bb) Einzelfragen	273
(1) Bestimmung des allgemeinen Gerichtsstands einer Partei	273
(2) Mehrere allgemeine Gerichtsstände einer Partei	273
(3) Bestimmung der Kaufmannseigenschaft oder entsprechender Systembegriffe des fremden Rechts	274

Inhaltsverzeichnis	21
b) Nichtkaufmännische Gerichtsstandsvereinbarungen, subjektive Anknüpfung des Prorogationsstatuts und Mindestanforderungen an die Form von Gerichtsstandsvereinbarungen	275
C. Ergebnis	276

Sechstes Kapitel

**Schranken der Zulässigkeit bei Vereinbarungen
über die internationale Zuständigkeit
und anwendbares Recht** 277

A. Effektiver Rechtsschutz sowie Anerkennungsfähigkeit und Vollstreckbarkeit von Entscheidungen	277
I. Effektiver Rechtsschutz	277
1. Derogation der deutschen internationalen Zuständigkeit: Annahmefähigkeit ausländischer Gerichte und effektiver Rechtsschutz im Verweisungsstaat	278
a) Überblick über den Meinungsstand im autonomen deutschen Recht: Zuständigkeitsrechtliche oder vertragsrechtliche Lösung?	278
b) Maßgeblichkeit des allgemeinen Geschäftsrechts im autonomen deutschen Sachrecht	282
c) Kollisionsrechtliche Einordnung und Anknüpfung	286
2. Prorogation der deutschen internationalen Zuständigkeit und effektiver Rechtsschutz	289
II. Anerkennungsfähigkeit und Vollstreckbarkeit von Entscheidungen	290
1. Derogation der deutschen internationalen Zuständigkeit: Anerkennungsfähigkeit und Vollstreckbarkeit des ausländischen Urteils im Inland	290
2. Prorogation der deutschen internationalen Zuständigkeit: Anerkennungsfähigkeit und Vollstreckbarkeit des inländischen Urteils im Ausland	295
III. Zusammenfassung	297
B. Hinreichende Bestimmtheit sowie Inhalts- und Mißbrauchskontrolle	298
I. Bestimmtheitserfordernisse bei Gerichtsstandsvereinbarungen	298
1. Bestimmbares Rechtsverhältnis (§ 40 Abs. 1 ZPO)	298

a)	Regelung im autonomen deutschen Sachrecht	298
b)	Kollisionsrechtliche Einordnung und Anknüpfung von § 40 Abs. 1 ZPO	300
aa)	Lex fori: Anknüpfung an den Gerichtsort?	300
bb)	Lex fori prorogatum und/oder lex fori derogatum: Betroffenheit der Zuständigkeitsordnung eines Staates?	302
cc)	Maßgeblichkeit des Prorogationstatuts?	305
(1)	Schutz vor Mißbrauch der Privatautonomie im deutschen Sachrecht (§ 138 BGB)	305
(2)	Zuordnung von § 138 BGB und von § 40 Abs. 1 ZPO zum Prorogationsstatut?	307
dd)	Inhaltliche Bestimmtheit der Gerichtsstandsvereinbarung und positiver ordre public	308
c)	Bestimmtheitserfordernisse bei Gerichtsstandsvereinbarungen nach fremdem Recht	313
d)	Zusammenfassung	313
2.	Bestimmbarkeit des Gerichts	314
a)	Überblick über den Meinungsstand	314
b)	Bestimmbarkeit des Gerichts als Zulässigkeitsschranke für Gerichtsstandsvereinbarungen im autonomen deutschen Sachrecht?	316
aa)	Positivrechtlich geregelte Anforderungen an die Bestimmtheit von Gerichtsstandsvereinbarungen im autonomen deutschen Sachrecht	316
bb)	Vereinbarungen allein über die örtliche Zuständigkeit	317
cc)	Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit	317
(1)	Bestimmtheit der internationalen Zuständigkeit	318
(2)	Bestimmtheit des örtlich zuständigen Gerichts	318
c)	Erfordernis der Bestimmtheit der örtlichen und/oder internationalen Zuständigkeit nach fremdem Recht	322
d)	Zusammenfassung	323
II.	Inhalts- und Mißbrauchskontrolle	323
1.	Typisierte Mißbrauchskontrolle	324
a)	„Internationaler Sachverhalt“ und „Auslandsbezug“	324
aa)	Rechtslage im autonomen deutschen Recht	324
bb)	Erfordernis eines „Auslandsbezugs“ nach fremdem Recht	326

b) „Bezug zum Forumstaat“ und „Inlandsbezug“	327
aa) Prorogation der deutschen internationalen Zuständigkeit: Erfordernis eines hinreichenden „Inlandsbezugs“?	327
(1) Generelles Erfordernis eines hinreichenden „Inlandsbezugs“ bei Gerichtsstandsvereinbarungen?	327
(2) Fehlendes Rechtsschutzbedürfnis im Einzelfall?	330
bb) Erfordernis eines hinreichenden Bezugs zum gewählten Forum nach fremdem Recht?	332
2. Konkrete Inhalts- und Mißbrauchskontrolle	336
a) Zulässigkeitsschranke bei Gerichtsstandsvereinbarungen nach § 38 Abs. 3 Nr. 1 ZPO	336
aa) Grundsatz des Prorogationsverbots bei nichtkaufmännischen Gerichtsstandsvereinbarungen (§ 38 Abs. 3 Nr. 1 ZPO)	336
bb) Kollisionsrechtliche Einordnung und Anknüpfung des Prorogationsverbots nach § 38 Abs. 3 Nr. 1 ZPO	337
b) Sittenwidrigkeit und Treuwidrigkeit (§§ 138, 242 BGB)	338
aa) Sittenwidrigkeit und Treuwidrigkeit bei Gerichtsstandsvereinbarungen	338
bb) Kollisionsrechtliche Einordnung und Anknüpfung	340
(1) Sittenwidrigkeit (§ 138 BGB)	340
(2) Treuwidrigkeit und Mißbrauchsverbot (§ 242 BGB)	341
c) AGB-Kontrolle	342
aa) Gerichtsstandsklauseln und AGBG	342
(1) AGB-Kontrolle bei Gerichtsstandsvereinbarungen im unternehmerischen und im nichtunternehmerischen Geschäftsverkehr	342
(2) AGB-Kontrolle bei Gerichtsstandsvereinbarungen im unternehmerischen Geschäftsverkehr	343
(3) AGB-Kontrolle bei Gerichtsstandsvereinbarungen mit Verbrauchern	346
bb) Kollisionsrechtliche Einordnung und Anknüpfung	347
(1) Einbeziehungs- und Inhaltskontrolle sowie relevanter Maßstab für die gesetzliche Zuständigkeitsordnung	347
(2) Besondere Anknüpfungen nach Art. 29 EGBGB, Art. 29a EGBGB und Art. 27 Abs. 3 EGBGB	349
(3) Bestimmung der Unternehmereigenschaft bzw. der Verbrauchereigenschaft eines Vertragsteils und maßgebliche Zuständigkeitsordnung	350

d) Inhalts- und Mißbrauchskontrolle bei gesellschaftsvertraglichen und satzungsmäßigen Gerichtsstands klauseln	352
aa) Inhalts- und Mißbrauchskontrolle bei gesellschaftsvertraglichen und satzungsmäßigen Gerichtsstands klauseln nach autonomen deutschem Recht?	352
bb) Kollisionsrechtliche Einordnung und Anknüpfung	354
3. Inhalts- und Mißbrauchskontrolle nach fremdem Recht	355
4. Inhalts- und Mißbrauchskontrolle bei Gerichtsstandsvereinbarungen und EuGVÜ/LugÜ	357
III. Zusammenfassung	359
C. Derogationsverbote, Prorogationsverbote, ausschließliche Zuständigkeiten und nichtvermögensrechtliche Streitigkeiten	360
I. Durchsetzung zwingenden materiellen Rechts	360
1. Derogation der deutschen internationalen Zuständigkeit	360
a) Zwingendes Recht, Gerichtswahl und Anerkennung ausländischer Entscheidungen	360
aa) Problematik	360
bb) Fallgruppen	361
(1) Termineinwand bei ausländischen Börsentermingeschäften ...	361
(2) Mindesthaftung des Verfrachters	364
(3) Haftung für künftige Delikte	365
(4) Verbraucherschutz und Arbeitsrecht	366
(5) Wettbewerbsbeschränkungen	367
b) Mögliche Lösungsansätze	367
c) Derogationsverbot aus ordre public-Erwägungen?	369
aa) Durchsetzung von „Eingriffsnormen“ des deutschen Rechts	369
(1) Positiver und negativer ordre public – innere und äußere Zuständigkeit	371
(2) Positiver ordre public und hinreichender Binnenbezug	373
bb) Derogationsverbote bei den diskutierten Fallgruppen	375
(1) Termineinwand bei ausländischen Börsentermingeschäften ...	375
(2) Mindesthaftung des Verfrachters	375
(3) Haftung für künftige Delikte	376

(4) Verbraucherschutz und Arbeitsrecht	376
(5) Wettbewerbsbeschränkungen	379
d) Unzulässige Gesetzesumgehung?	380
aa) Umgehungstatbestand und -rechtsfolge	380
bb) Umgehung von Schranken der Prorogationsfreiheit und von materiellem Kollisions- und Sachrecht	381
e) Positiver ordre public, Gesetzesumgehung und äußere Zuständigkeit ...	383
aa) Positiver ordre public und Prorogationsverbot auf das Ausland? ...	383
bb) Gesetzesumgehung und Prorogationsverbot auf das Ausland?	383
2. Prorogation der deutschen internationalen Zuständigkeit	384
a) Prorogationsverbot aufgrund fremder „Eingriffsnormen“?	384
b) Umgehung fremder Normen	386
3. Zusammenfassung	387
II. Ausschließliche Zuständigkeiten und Verbot der Gerichtsstandsvereinbarung (§ 40 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 ZPO)	388
1. Ausschließliche Zuständigkeiten und Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit	388
a) § 40 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 ZPO und ausschließliche internationale Zuständigkeiten im Inland	389
b) § 40 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 ZPO und ausschließliche internationale Zuständigkeiten im Ausland	391
2. Ausschließliche internationale Zuständigkeiten im autonomen deutschen Recht	392
a) Positivrechtlich geregelte ausschließliche Zuständigkeiten im autonomen deutschen Recht	392
b) Ausschließliche internationale Zuständigkeiten im Inland	392
aa) Parallele zum Rechtsschutzverzicht?	392
bb) Parallele zur Schiedsvereinbarung?	394
cc) Regelung ausschließlicher internationaler Zuständigkeiten in Regeln zur örtlichen ausschließlichen Zuständigkeit?	396
dd) Inländische ausschließliche internationale Zuständigkeiten als „Eingriffsnormen“ der lex fori	398
c) Ausschließliche internationale Zuständigkeiten im Ausland	398
aa) Beanspruchung ausschließlicher internationaler Zuständigkeiten durch das Ausland	398

bb) Zuweisung ausschließlicher internationaler Zuständigkeiten an fremde Staaten durch das deutsche Recht?	399
cc) Ausschließliche internationale Zuständigkeiten im Ausland als „Eingriffsnormen“ fremden Rechts	402
3. Zusammenfassung	403
III. Bestimmung einzelner „Eingriffszuständigkeiten“ im Inland und im Ausland .	404
1. Gerichtsstand der Belegenheit für grundstücksbezogene dingliche Klagen ..	404
a) Ausschließliche internationale Zuständigkeit für dingliche Klagen bei Grundstücken im Inland?	405
aa) Spezifisch öffentliche Interessen	406
bb) Sach- und Beweisnähe	409
cc) Effektiver Rechtsschutz und drohende Rechtsschutzverweigerung .	411
dd) Lex rei sitae als zwingendes materielles Recht der lex fori?	412
b) Ausschließliche internationale Zuständigkeit bei Grundstücken im Ausland?	413
c) Zusammenfassung	416
2. Wettbewerbsrecht	416
3. Verbraucherschutz	417
a) Regelungen im autonomen deutschen Sachrecht	417
aa) § 26 FernUSG, § 7 HaustürWG	417
bb) § 29a ZPO	420
cc) §§ 48 VVG und 109 VAG	421
b) Derogationsverbote zugunsten schwächerer Vertragsparteien nach fremdem Recht	422
4. Sonstige besondere Derogationsverbote nach fremdem Recht	424
IV. Nichtvermögensrechtliche Ansprüche (§ 40 Abs. 2 Satz 1 Alt. 1 ZPO)	425
1. Vereinbarungen über die örtliche Zuständigkeit in nichtvermögensrechtlichen Streitigkeiten	425
a) Begriff der nichtvermögensrechtlichen Ansprüche	425
b) Anwendbarkeit von § 40 Abs. 2 Satz 1 Alt. 1 ZPO auf prorogative und auf derogative Gerichtsstandsvereinbarungen	426
2. Vereinbarungen über die internationale Zuständigkeit in nichtvermögensrechtlichen Angelegenheiten?	427

Inhaltsverzeichnis	27
a) Derogation der Zuständigkeit im Inland	428
aa) Rechtsschutzverzicht bzw. Parallele zu Schiedsverträgen	428
bb) Verbot der Derogation der inländischen Zuständigkeit in Ehesachen?	429
b) Prorogation der Zuständigkeit im Inland	433
V. Gerichtsstandsvereinbarungen im Anwendungsbereich von EuGVÜ/LugÜ ...	434
1. Nichtvermögensrechtliche Streitigkeiten	435
2. Ausschließliche Zuständigkeiten, Derogationsverbote und Durchsetzung zwingenden Rechts	435
D. Zulässigkeitschranken bei einer eigenen Rechtswahl für die Gerichtsstandsvereinbarung	436
E. Zusammenfassung	437
<i>Siebties Kapitel</i>	
Ergebnis und Ausblick	439
Literaturverzeichnis	444
Materialien zu EuGVÜ und LugÜ	466
Sachwortregister	467

Erstes Kapitel

Einleitung

Auseinandersetzungen zwischen Geschäftspartnern gewinnen auch im internationalen Geschäftsverkehr zunehmend an Schärfe. Geringere Gewinnspannen und verstärktes Kostenbewußtsein in einem international verschärften Wettbewerb führen dazu, daß bei rigoros vertretenen unterschiedlichen Standpunkten Verhandlungen schwieriger und Differenzen immer häufiger streitig ausgetragen werden. Oft haben die Beteiligten vorgesorgt und bereits während ihrer Vertragsverhandlungen geeignete Mechanismen gesucht, einen möglichen Streit unter Einschaltung neutraler Dritter beizulegen. Dies ist umso mehr erforderlich, wenn die Parteien aus verschiedenen Staaten kommen und unterschiedliche Rechts- und Streitkulturen ihre Erwartungen und Verhaltensweisen prägen.

A. Gerichtliche und außergerichtliche Streitbeilegung

Bei der Ausarbeitung von Verträgen werden oft Gerichtsstandsklauseln vereinbart und das Gericht bzw. die Gerichte bestimmt, die über eine Auseinandersetzung entscheiden sollen. Aber nicht jeder rechtliche Konflikt, den die Parteien nicht mehr ohne Vermittlung außenstehender Dritter beilegen können, muß mit einer Gerichtsentscheidung enden. Gerade auch im internationalen Bereich steht die „klassische“ staatliche Gerichtsbarkeit in Konkurrenz zu anderen Streitbeilegungsmechanismen. Privatrechtliche Alternativen, wie Schiedsgerichtsbarkeit und Schlichtungsverfahren, gewinnen immer mehr an Bedeutung. Nach wie vor bietet eine privatrechtliche Streiterledigung aber nicht notwendig eine echte Alternative zur staatlichen Gerichtsbarkeit (dazu unten I und II).

I. Vor- und Nachteile von Alternative Dispute Resolution-Verfahren gegenüber der staatlichen Gerichtsbarkeit

Seit einigen Jahren trifft man auf Mediationsverfahren, wie *Conciliation* oder *Minitrial*, die unter dem Sammelbegriff *Alternative Dispute Resolution (ADR)*¹ zu-

¹ Unter ADR-Verfahren sollen hier außergerichtliche Verfahren unter Ausschluß von Schiedsgerichtsverfahren verstanden sein. Instruktiv zu solchen ADR-Verfahren etwa *Lecuyer-Thieffry/Thieffry*, *Business Lawyer* 1990, 588 ff.

sammengefaßt werden. Außergerichtliche Streiterledigungsverfahren beruhen auf der Annahme, daß man im Wege einer vergleichsweisen Lösung schneller und billiger zu einer Einigung gelangen kann.² Ohne ein langwieriges, oft Jahre dauerndes Verfahren und ohne daß eine Partei als Sieger aus der Auseinandersetzung hervorgehe, legen die Beteiligten unter Vermittlung eines neutralen Beraters, in der Regel eines Juristen, ihren Konflikt bei.

In vielen Fällen wird jedoch ein ADR-Verfahren gar nicht erst zustande kommen oder aber nicht zu dem gewünschten Ergebnis der Streitbeilegung führen. ADR-Verfahren setzen den gemeinsamen Willen der Parteien voraus, sich auf den Mediator, den Beginn und den Fortgang des Verfahrens zu einigen und sich aus freiem Willen dem in dem Verfahren gefundenen Ergebnis zu unterwerfen. Lehnt eine Partei den Vergleichsvorschlag des Mediators ab, gilt das Verfahren als ergebnislos beendet. Es wird sich ein gerichtliches Verfahren anschließen, so daß der außergerichtliche Einigungsversuch ein Mehr an Zeit und Geld verursacht hat und die Fronten womöglich noch weiter verhärtet wurden. Hinzu kommt, daß eine zwangsweise Durchsetzung einer vergleichsweisen außergerichtlichen Einigung nicht möglich ist.³ Aus rein privaten Vergleichen kann nicht vollstreckt werden. Aus Schiedsurteilen kann demgegenüber – wie aus Urteilen staatlicher Gerichte – auch eine Zwangsvollstreckung betrieben werden.⁴

² Vgl. etwa Ziff. 2 der Vorbemerkungen zur Verfahrensordnung der Zürcher Handelskammer für ein Mini-Trial-Verfahren: „In der jüngeren Vergangenheit ist das starke Bedürfnis aufgekommen, als Alternative zum traditionellen Schiedsgerichtsverfahren bzw. dem Prozeßverfahren vor staatlichen Gerichten ein neuartiges Verfahren zur Verfügung zu haben, welches einfacher und rascher zur Streiterledigung auf der Basis einer vergleichsweisen Lösung führt.“

³ Eine Ausnahme besteht im deutschen Recht für Anwaltsvergleiche (§ 796a ZPO). Ob auch ausländische Anwaltsvergleiche für vollstreckbar erklärt werden können, ist umstritten. Jeweils ohne Begründung bejahend etwa *Zöller/Geimer*, ZPO, § 1044b Rn. 36 und demgegenüber verneinend *BLAH/Albers*, ZPO, § 796a Rn. 5 (Anwaltsvergleiche in diesem Sinne nur unter Mitwirkung von in der Bundesrepublik Deutschland zugelassenen Rechtsanwälten unter Einschluß der zur Berufsausübung niedergelassenen europäischen Rechtsanwälte – siehe Gesetz zur Umsetzung von Richtlinien der Europäischen Gemeinschaft auf dem Gebiet des Berufsrechts der Rechtsanwälte vom 9. 3. 2000 (BGBl. 2000 I 182), mit dessen Inkrafttreten zum 14. 3. 2000 zugleich das Rechtsanwaltsdienstleistungsgesetz vom 16. 8. 1980 (RADG) außer Kraft getreten ist).

⁴ Zur Vollstreckbarerklärung von Urteilen nach deutschem Recht siehe §§ 722, 723, 328 ZPO. – Zur Vollstreckbarerklärung von Schiedssprüchen in Deutschland siehe §§ 1060 f. ZPO und diverse internationale Übereinkommen, wie das UN-Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 10. 6. 1958 (BGBl. 1961 II 121), das Genfer Abkommen zur Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 26. 9. 1927 (RGBl. 1930 II 1068) oder das Genfer Protokoll über die Anerkennung von Schiedsklauseln im Handelsverkehr vom 24. 9. 1923 (RGBl. 1925 II 47).

II. Vor- und Nachteile von Schiedsgerichtsverfahren gegenüber der staatlichen Gerichtsbarkeit

Gerade im internationalen Geschäftsverkehr werden oft Schiedsgerichtsabreden getroffen mit dem Ziel, außerhalb der staatlichen Gerichtsbarkeit auf besondere Sachkunde und Neutralität der Schiedsrichter zu treffen und die Publizität eines öffentlichen Verfahrens innerhalb der ordentlichen Gerichtsbarkeit zu vermeiden. Die Parteien können neben der Schiedsverfahrensordnung die Verfahrenssprache und auch den Schiedsgerichtssitz frei wählen und sind nicht darauf verwiesen, sich durch Anwälte vertreten zu lassen. Insbesondere haben sie die Möglichkeit, die Wahl und damit die Sachkunde der Schiedsrichter zu beeinflussen.⁵ Ein besonderer Vorzug der Schiedsgerichtsbarkeit besteht nicht zuletzt in der erleichterten Möglichkeit, Schiedssprüche weltweit in zahlreichen Staaten anerkennen und vollstrecken zu lassen.⁶ Doch auch die Schiedsgerichtsbarkeit zeichnet sich nicht nur durch Vorteile gegenüber der staatlichen Gerichtsbarkeit aus.

1. *Ad hoc*-Schiedsgerichtsbarkeit

Die bei einer *ad hoc*-Schiedsgerichtsbarkeit⁷ vor allem im Unterschied zu staatlichen Verfahrensordnungen bestehende Möglichkeit, auch wesentliche Verfahrensschritte unter den Parteien abzustimmen, bedingt zugleich deren Kooperationsbereitschaft. Fehlt der erforderliche Wille zur Einigung, so können Verfahrensfragen Anlaß zu neuen Auseinandersetzungen zwischen den Beteiligten geben. Wenn sich die Parteien schon nicht auf „ihren“ Schiedsrichter einigen können oder wenn sich bei einem „Dreierschiedsgericht“⁸ der Beklagte mit der Benennung „seines“ Schiedsrichters Zeit läßt, sind erhebliche Verzögerungen bereits zu Beginn des Verfahrens vorprogrammiert. Solange sich ein Schiedsgericht noch nicht konstituiert hat, sind die Parteien mangels Schiedsgerichtsinstitution bei einer *ad hoc*-Schiedsgerichtsbarkeit darauf angewiesen, eine solche Pattsituation im Wege einer einvernehmlichen Lösung zu bewältigen, obwohl ihre Verhandlungen – zumindest aus Sicht des Klägers – gescheitert sind. Ein unkooperativer Beklagter kann so ein *ad hoc*-Schiedsgerichtsverfahren unterlaufen und sogar ganz zu Fall bringen.

⁵ So benennt bei einem „Dreierschiedsgericht“ jede Partei einen Schiedsrichter, die sich ihrerseits beide wiederum auf den Vorsitzenden einigen – siehe etwa § 1035 Abs. 3 Satz 2 ZPO oder Art. 8 Abs. 4 der ICC-Schiedsgerichtsordnung (Rules of Arbitration of the International Chamber of Commerce, Stand 1. 1. 1998).

⁶ Siehe nur die in Fn. 4 genannten internationalen Übereinkommen.

⁷ Auch „Gelegenheitsschiedsgerichtsbarkeit“ genannt. Näher *Schütze*, Schiedsgericht und Schiedsverfahren, Rn. 16. – Vor Herausgabe der Arbitration Rules durch die UNCITRAL im Jahre 1976 fehlte für die *Ad hoc*-Schiedsgerichtsbarkeit eine Verfahrensordnung überhaupt.

⁸ Siehe oben bei Fn. 5.