

1989

Praxis des
Internationalen
Privat- und
Verfahrens-
rechts

IPRax

GIESE
KING

sich ohnehin sachlich zu verteidigen hat, auch umfassend verteidigt und verteidigen müßte. Ob der unausgesprochene Wille, ein freies forum shopping einzuschränken³¹, die zusätzliche Belastung mit einer doppelten Prozeßführung aufwiegt, kann hier nicht überprüft werden. Der Gefahr einer Zuständigkeitserschleichung könnte immerhin vorgebeugt werden, wenn man die Annexkompetenz vom ernstlichen Bestehen des zuständigkeitsbegründenden Umstands (Vertrag, unerlaubte Handlung) abhängig macht³².

Zumindest mißverständlich ist auch der Hinweis des EuGH (in Abschn. 20 der Entscheidungsgründe) auf Art. 22 EuGVÜ. Denn eine Klageverbindung getrennt erhobener Klagen ist nach dieser Regelung nur zulässig, wenn das Gericht nach anderen Regeln für alle erhobenen Ansprüche zuständig ist³³.

4. Manche meinen, was für Art. 5 Nr. 3 EuGVÜ recht sei, müsse noch nicht für Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ gelten. Im Wege vertragsautonomer ergänzender Auslegung könnten vielmehr sämtliche konkurrierenden Ansprüche vor dem Gericht des Erfüllungsortes geltend gemacht werden, da das Vertragsverhältnis solche Rechtsstreitigkeiten insgesamt präge³⁴. Diese Überlegung überzeugt jedoch nur in einem Teil der Fälle. Bei kombinierten Gewährleistungs-/Produkthaftungsfällen kann vielmehr der außervertragliche Ersatzanspruch wegen Mangelfolgeschäden durchaus das Schwergewicht des Streites bilden³⁵. Außerdem wird zu Recht darauf hingewiesen, daß man schwerlich alle Erweiterungen der Vertragshaftung, die zum Ausgleich der Schwächen des deutschen Deliktsrechts entwickelt wurden, über eine autonome Interpretation auf die EG-weite Zuständigkeitsregelung des Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ übertragen könne. Bei „autonomer“ Interpretation nach dem Schwerpunkt des Rechtsstreits würde man danach vielfach zur Deliktshaftung gelangen³⁶. Verneint man bei dieser eine (Annex-)Zuständigkeit kraft Sachzusammenhangs, obwohl Art. 5 Nr. 3 EuGVÜ immerhin von Handlungen spricht, „die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt“ sind, so liegt es weder nahe noch erscheint es überzeugend, eine generelle Annexzuständigkeit für den Gerichtsstand des vertraglichen Erfüllungsortes zu bejahen.

Unberührt von dieser engen Auslegung sollte freilich eine Annexzuständigkeit für reine „Neben“-Ansprüche, z. B. auf Auskunft oder Rechnungslegung, bejaht werden³⁷.

III. Autonome Qualifikation der unerlaubten Handlung

Die Schwierigkeiten, die aus der Ablehnung der Zuständigkeit kraft Sachzusammenhangs entstehen, könnten freilich dadurch aufgehoben oder gemindert werden, daß sich der EuGH nach der vertragsautonomen Interpretation des Vertragsbegriffs (Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ)³⁸ nun konsequenterweise zu einer ebensolchen Auslegung des Begriffs der unerlaubten Handlung (Art. 5 Nr. 3 EuGVÜ) bekannt hat: Alle Klagen, mit denen eine Schadenshaftung geltend gemacht werde und die nicht an einen Vertrag anknüpfen, fielen unter Art. 5 Nr. 3 EuGVÜ.

Diese Grundformel geht sicher über eine europäische Randkorrektur im Grenzbereich zwischen Vertrag und Delikt hinaus³⁹. Sie ist aber äußerst knapp und auslegungsbedürftig. Vermutlich wollte der EuGH mit ihr kein „Entweder-Oder“-Verhältnis zwischen beiden Zuständigkeiten für Schadensersatzklagen begründen, da andernfalls die Leugnung einer Annexkompetenz nicht einsichtig wird. Wendet man die Formel an, so müßte man im deutschen Recht etwa die Schadenshaftung aus dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis (§§ 989, 990 BGB) der Deliktzuständigkeit zurechnen. Umgekehrt erscheint aber auch zweifelhaft, alle nichtdeliktischen Ausgleichsansprüche dem Gerichtsstand des Erfüllungsortes

ort zuzuschlagen. Welche praktischen Folgen daher mit der autonomen Interpretation und der Ablehnung einer Auslegung nach der lex causae oder der lex fori verbunden sind, und welche vereinheitlichende Wirkung von dieser autonomen Interpretation ausgeht, bleibt daher abzuwarten. Die Anerkennung einer internationalen Zuständigkeit kraft Sachzusammenhangs hätte eine nähere autonome Abgrenzung in den meisten Fällen entbehrlich gemacht. Nachdem sich der EuGH diesen „eleganten“ Weg verschlossen hat, wird er die „autonome“ Abgrenzung von Vertrag und Delikt in Zukunft wohl konkretisieren müssen⁴⁰.

31 Vgl. Kohler (Fn. 1) S. 133, 146.

32 Vgl. Hafke, WuB VII B 1. Art. 5 EuGVÜ 2.87.

33 Ebenso Schack, Der Erfüllungsort im deutschen, ausländischen und internationalen Privat- und Zivilprozeßrecht, 1985, Rdn. 316; Spellenberg (Fn. 27) S. 50; Welter, WuB VII B 1. Art. 5 EuGVÜ 1.89.

34 So Kropholler (Fn. 13) Art. 5 Rdn. 39; abl. Schack (Fn. 33) Rdn. 317 (eher zust. freilich Rdn. 310); Welter, WuB VII B 1. Art. 5 EuGVÜ 1.89.

35 Vgl. nur BGHZ 101, 337 = NJW 1988, 52 (dazu H. Roth, JuS 1988, 938).

36 Schlosser, IPRax 1984, 65, 67.

37 Vgl. EuGH IPRax 1987, 366, 368 = NJW 1987, 1131, 1132 („... Grundgedanken . . . , daß Nebensächliches der Hauptsache folgt“).

38 EuGHE 1983, 987 = IPRax 1984, 85 (dazu Schlosser S. 65).

39 So krit. Schlosser, RIW 1988, 987, 988.

40 Während Schack (Fn. 33) Rdn. 314 eine „autonome“ Abgrenzung einfach skizziert, hält Schlosser (RIW 1988, 987, 988 f.) eine autonome Zuständigkeitsqualifikation abweichend von der lex causae für „absurd“; skeptisch auch Geimer, NJW 1988, 3089, 3090.

Internationaler Gerichtsstand für die Kaufpreisklage

(zu LG Köln, 5. 5. 1988, 83 O 42/87, unten S. 290, Nr. 48¹)

von Prof. Dr. Ingeborg Schwenzer, LL.M., Basel/Schweiz

Das Urteil des LG Köln betrifft einen ganz alltäglichen Sachverhalt: die Kaufpreisklage eines deutschen Verkäufers gegen einen ausländischen Käufer mit Sitz in einem Vertragsstaat sowohl des EuGVÜ als auch des EKG/EAG (hier: Großbritannien). Das Ergebnis in bezug auf die internationale Zuständigkeit, zu dem das Gericht in seinem Zwischenurteil gelangt, ist ebenso unangreifbar – jedenfalls vom Standpunkt der herrschenden Rechtsprechung² – wie unbefriedigend³: Zuständigkeit des Gerichts am Sitz des Verkäufers. Der Weg dorthin führt über Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ, den Gerichtsstand des Erfüllungsortes, und Art. 59 EKG, der die Verpflichtung des Käufers zur Kaufpreiszahlung als Bringschuld ausstaltet.

I. Anwendbarkeit des EuGVÜ und des EKG

Die klagende Verkäuferin hatte ihren Sitz in der BRPD, die beklagte Käuferin in Großbritannien. Damit war einmal für die Bestimmung der internationalen Zuständigkeit nicht

1 = RIW 1988, 644.

2 Vgl. BGH 4. 4. 1979, BGHZ 74, 136 = NJW 1979, 1782; OLG Bamberg 5. 11. 1976, NJW 1977, 505; OLG Hamm 3. 10. 1979, RIW 1980, 662; 27. 2. 1985, IPRax 1986, 104, m. Anm. Schack, 82; OLG Koblenz 24. 5. 1985, IPRax 1986, 105, m. Anm. Geimer, 85; OLG Stuttgart 26. 5. 1978, RIW 1978, 545; ebenso die italienische, niederländische und belgische Rechtsprechung; vgl. die Entscheidungen bei Schlechtriem/Magnus, Internationale Rechtsprechung zu EKG und EAG (1987), Art. 59 EKG Nr. 2, 4, 8, 10; vgl. auch zur Kaufpreisrückgewähr BGH 22. 10. 1980, BGHZ 78, 257 = NJW 1981, 1158 = IPRax 1981, 129, m. Anm. Schlechtriem, 113; OLG Düsseldorf 9. 7. 1986, IPRax 1987, 234, m. Anm. Schack, 215.

3 So die überwiegende Meinung im Schrifttum, vgl. nur von Caemmerer, FS Mann (1977), 3, 19; Schack, IPRax 1986, 82, 84; Schlechtriem, IPRax 1981, 113, 116; Soergell/Lüderitz, BGB (11. Aufl. 1986), Art. 59 EKG Rnr. 6; Stoll, IPRax 1983, 52, 54 Fn. 16 a; a.A. dagegen Geimer, IPRax 1986, 85; Kropholler, Europäisches Zivilprozeßrecht (2. Aufl. 1987), Art. 5 Rnr. 13.

internes Prozeßrecht, sondern das EuGVÜ anwendbar, dem Großbritannien mit Wirkung v. 1. 1. 1987 beigetreten ist. Zum anderen galt für den Kaufvertrag in materiellrechtlicher Hinsicht das EKG; die Tatsache, daß Großbritannien vom Vorbehalt des Art. V des Kaufübereinkommens Gebrauch gemacht hat, somit seinerseits das EKG nur anwendet, wenn die Parteien es als auf ihren Vertrag anwendbares Recht gewählt haben, steht – wie das LG Köln zu Recht hervorhebt – der Annahme der Eigenschaft Großbritanniens als Vertragsstaat⁵ und damit der Anwendbarkeit des EKG aus deutscher Sicht nicht entgegen.

II. Gerichtsstand des Erfüllungsortes

Da eine Gerichtsstandsvereinbarung, wie sie nach Art. 17 Abs. 1 EuGVÜ möglich ist, nicht getroffen worden war – die AGB der englischen Käuferin enthielten keine Gerichtsstandsklausel, die Einbeziehung der Gerichtsstandsklausel in den AGB der deutschen Verkäuferin scheiterte jedenfalls am Schriftformerfordernis des Art. 17 Abs. 1 S. 2 EuGVÜ –, kam vorliegend allein der Gerichtsstand des Erfüllungsortes nach Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ in Betracht.

Maßgebend ist dabei die Verpflichtung, die konkret den Gegenstand der Klage bildet, vorliegend also der Kaufpreisanspruch. In seiner Entscheidung in Sachen Shenavai/Kreisler hat dies der EuGH⁶ nochmals klargestellt und damit einer einheitlichen Anknüpfung an den Erfüllungsort der vertragstypischen Leistung, wie sie teilweise in der Literatur⁷ vertreten wurde, für den Regelfall⁸ der Austauschverträge eine klare Absage erteilt.

Der Erfüllungsort soll nun freilich *lex causae* zu bestimmen sein. Eine autonome Auslegung dieses Begriffes hielt der EuGH⁹ in seiner Leitentscheidung aus dem Jahr 1976 wegen der unterschiedlichen nationalen Rechtsordnungen und mangels Rechtsvereinheitlichung nicht für möglich. Die nationale Rechtsprechung¹⁰ ist dieser Betrachtungsweise ausnahmslos gefolgt, so daß das LG Köln trotz aller geäußerten Zweifel an der Angemessenheit dieser Lösung hiervon wohl zu Recht nicht abweichen wollte.

Lex causae im vorliegenden Fall war das deutsche Recht in Form des Haager Kaufrechts. Nach Art. 59 Abs. 1 HS 1 EKG ist Zahlungsort grundsätzlich der Sitz des Verkäufers im Zeitpunkt der Zahlung, sofern nicht Zug um Zug gegen Aushändigung der Ware oder der Dokumente zu zahlen ist (Art. 59 Abs. 1 HS 2 EKG). Dies gilt selbst dann, wenn sich die Niederlassung oder der Aufenthaltsort des Verkäufers nach Vertragsschluß geändert hat¹¹; allein die durch einen Sitzwechsel entstehenden Mehrkosten der Leistung hat der Verkäufer zu tragen (Art. 59 Abs. 2 EKG), der Erfüllungsort für die Kaufpreisschuld bleibt hiervon jedoch unberührt. Das UN-Kaufrecht enthält in seinem Art. 57 eine Art. 59 EKG entsprechende Regelung für den Zahlungsort.

III. Kritik

Das Ergebnis, zu dem man aufgrund der Verknüpfung der Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ und Art. 59 EKG gelangt – internationaler Gerichtsstand für die Kaufpreisklage am jeweiligen Sitz des Verkäufers im Zeitpunkt der Zahlung – erscheint in höchstem Maße unbefriedigend und dürfte den Zielen beider Übereinkommen nicht entsprechen¹².

Bei den Beratungen des EKG war das Problem des Gerichtsstandes nicht in Erwägung gezogen worden¹³. Der Ausgestaltung der Kaufpreiszahlung als Bringschuld lagen rein materiellrechtliche Überlegungen zur Risikoverteilung bei Verlust und Verzögerung im modernen Zahlungsverkehr zugrunde. Bei den Verhandlungen des UN-Kaufrechts in Wien war man sich des Problems möglicher Auswirkungen auf

den Gerichtsstand zwar bewußt; ein Antrag der BRPD, dem Zahlungsort die Funktion als Voraussetzung für Gerichtsstandsvorschriften zu nehmen, wurde jedoch als Eingriff in nationale Zuständigkeitsvorschriften angesehen und deshalb abgelehnt¹⁴. Dies zeigt freilich nur, daß sich auch das UN-Kaufrecht jeglicher Einflußnahme auf internationales Prozeßrecht enthält; keinesfalls wird man hieraus eine Entscheidung zugunsten eines einheitlichen Begriffes des Erfüllungsortes im materiellen und im Prozeßrecht herleiten dürfen.

Der generelle Verkäufergerichtsstand für die Kaufpreisklage dürfte aber auch mit grundlegenden Wertungen des EuGVÜ nicht zu vereinbaren sein¹⁵. Zwar birgt die Auslegung des Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ nach der *lex causae* im Fall vereinheitlichten Sachrechts nicht die Gefahr divergierender Entscheidungen über die internationale Zuständigkeit in sich. Bei der Bestimmung des Erfüllungsortes nach Art. 59 EKG wird jedoch die *Maxime „actor sequitur forum rei“* als grundlegendes Postulat prozessualer Fairneß¹⁶ für einen zentralen Bereich internationalen Handels außer Kraft gesetzt. Dies verträgt sich nicht mit der Ablehnung eines einheitlichen Gerichtsstands des Erfüllungsortes der vertragstypischen Leistung¹⁷ und dem erst jüngst auch vom EuGH¹⁸ betonten Vorrang der Wohnsitzzuständigkeit und der Notwendigkeit einer engen Auslegung der Ausnahmen zu Art. 2 EuGVÜ. Auch das Argument größerer Sachnähe des Gerichts am Verkäuferwohnsitz¹⁹ vermag eine andere Beurteilung nicht zu rechtfertigen. Selbst wenn der Käufer sich gegen die Kaufpreisklage häufig mit der Einrede der Mangelhaftigkeit der Ware zu wehren versuchen mag, so wird sich doch die Ware oft schon in seinen Händen befinden, was sogar eher für eine größere Sachnähe der Gerichte am Käufersitz sprechen würde.

Vor allem aber gilt es den Fall der Sitzverlegung des Verkäufers zu bedenken, die nach materiellem Kaufrecht zu einem Wechsel des Erfüllungsortes für die Kaufpreisschuld führt. Der Käufer kann diesen (neuen) Zahlungsort weder

4 Vgl. Bekanntmachung v. 14. 11. 1986, BGBl. II, 1020.

5 Vgl. auch *Dölle/Herber*, EKG (1976), Art. 1 Rnr. 13.

6 EuGH 15. 1. 1987, Rs 266/85, NJW 1987, 1131, m. Anm. *Geimer* = RIW 1987, 213; vgl. auch schon EuGH 6. 10. 1976, Rs 14/76, EuGHE 1976, 1497 = NJW 1977, 490, m. Anm. *Geimer* = RIW 1977, 42, m. Anm. *Linke*.

7 Vgl. *Linke*, in: *Bülow/Böckstiegel*, Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen, Art. 5 EuGVÜ Anm. I 3 c; *ders.*, RIW 1977, 46; *Rauscher*, Verpflichtung und Erfüllungsort in Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ (1984), 224.

8 Vgl. aber für Arbeitsverträge EuGH 26. 5. 1982, Rs 133/81, EuGHE 1982, 1891 = RIW 1982, 908 = IPRax 1983, 173, m. Anm. *Mezger*, 153, sowie die Abgrenzung hierzu in EuGH 15. 1. 1987, Fn. 6.

9 EuGH 6. 10. 1976, Rs 12/76, EuGHE 1976, 1473 = RIW 1977, 40, m. Anm. *Linke* = NJW 1977, 491, m. Anm. *Geimer*; zustimmend: *Kropholler*, Fn. 3, Art. 5 Rnr. 13; *Schlosser*, NJW 1977, 457, 460; *ders.*, GedS Bruns (1980), 45, 57; *Spellenberg*, ZZP 91 (1978), 38, 44 ff.; kritisch dagegen vor allem *Lüderitz*, FS Zweigert (1981), 233, 235; *Schack*, Der Erfüllungsort im deutschen, ausländischen und internationalen Privat- und Prozeßrecht (1985), Rnr. 329 ff.; *ders.*, IPRax 1986, 82, 83; *ders.*, IPRax 1987, 215, 217; *Schlechtriem*, IPRax 1981, 113, 114.

10 Vgl. nur die in Fn. 2 genannten Entscheidungen; weitere Nachw. auch zur ausländischen Rechtsprechung bei *Kropholler*, IZVR 1 (1982), Kap. III, Rnr. 672; *ders.*, Fn. 3, Rnr. 15. Für eine vertragsautonome Auslegung hatte sich noch OLG Oldenburg 14. 11. 1975, NJW 1976, 1043 = WM 1976, 1288, m. Anm. *Geimer*, ausgesprochen.

11 Nach *Dölle/vonCaemmerer*, EKG (1976), Art. 59 Rnr. 9 soll es bei Abtretung der Kaufpreisforderung dementsprechend auch auf die Niederlassung des Zessionars ankommen.

12 So insbesondere auch *Schack*, IPRax 1986, 83, 84.

13 Ausführlich hierzu von *Caemmerer*, FS Mann (1977), 3, 18 f.; dagegen *Mezger*, RIW 1978, 335.

14 Vgl. *Schlechtriem*, Einheitliches UN-Kaufrecht (1981), 73 Fn. 325.

15 Vgl. auch *Stoll*, IPRax 1983, 52, 54 unter Hinweis auf den Jenard-Bericht.

16 Vgl. nur von *Hoffmann*, IPRax 1982, 217, 218.

17 Vgl. hierzu Fn. 6.

18 EuGH 27. 9. 1988, Rs 189/87, NJW 1988, 3088, m. Anm. *Geimer*: Ablehnung einer Annexzuständigkeit für Ansprüche aus Vertrag oder ungerechtfertigter Bereicherung am internationalen Gerichtsstand der unerlaubten Handlung (zu Art. 5 Nr. 3 EuGVÜ).

19 So vor allem *Linke*, in: *Bülow/Böckstiegel*, Fn. 7, Art. 5 EuGVÜ Anm. I 3 c; *Rauscher*, Fn. 7, 149.

vorhersehen noch hat er irgendeine Verbindung dazu, die es rechtfertigen könnte, hier eine internationale Zuständigkeit gegen ihn zu eröffnen. Zudem läßt eine Sitzverlegung den Erfüllungsort für die Lieferpflicht des Verkäufers unberührt (Art. 23 Abs. 1 EKG, Art. 31 (c) UN-Kaufrecht), so daß dann doch wieder die internationale Zuständigkeit für die Erfüllungsklage des Verkäufers und die des Käufers auseinanderfallen würden. Die Anwendung des Art. 59 EKG bzw. Art. 57 UN-Kaufrecht im Rahmen des Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ würde den Verkäufer also im Fall der Sitzverlegung sogar noch besser stellen als die – vom EuGH²⁰ abgelehnte – einheitliche Anknüpfung an den Erfüllungsort der vertragstypischen Leistung. Für eine derart weitgehende Bevorzugung des Verkäufers im internationalen Prozeßrecht lassen sich schlechterdings keine Argumente finden.

Schließlich läßt sich auch bei rechtsvergleichender Umschau für einen generellen Verkäufergerichtsstand für die Kaufpreisklage nur wenig Unterstützung finden. Zwar entspricht es modernen Tendenzen, die Geldschuld materiellrechtlich als Bringschuld auszugestalten²¹. Eine solche Regelung im materiellen Recht ist in den jeweiligen nationalen Rechtsordnungen jedoch nur selten gekoppelt mit einem allgemeinen Gerichtsstand des Erfüllungsortes²². Vielmehr finden sich gerade im Hinblick auf Geldschulden oft den Geldschuldner schützende Einschränkungen²³. Jüngstes Beispiel hierfür ist Dänemark²⁴, das bei Rechtsstreitigkeiten, die nicht unter das EuGVÜ fallen, den Gerichtsstand des Erfüllungsortes bei Geldschulden nur unter der zusätzlichen Voraussetzung anwendet, daß die Forderung während eines Aufenthaltes des Bekl. im Gerichtsbezirk entstanden ist und vor dem Verlassen des betreffenden Ortes zu erfüllen war²⁵.

Dies zeigt deutlich, daß gerade bei Geldschulden die Wertungen zur Bestimmung des Erfüllungsortes im materiellen Recht nicht ohne weiteres für die Zuständigkeitsbestimmung ins Prozeßrecht übertragen werden können²⁶. Von daher spricht viel für den Abschied von einer einheitlichen Beurteilung des Erfüllungsortes und dementsprechend für eine an den generellen Wertungen des EuGVÜ ausgerichtete Bestimmung des Erfüllungsortes, auf die gerade auch im Bereich vereineheitlichten Sachrechts nicht verzichtet werden kann.

Die nationalen Gerichte sollten deshalb die Frage der vertragsautonomen Auslegung des Erfüllungsortes erneut dem EuGH zur Überprüfung vorlegen²⁷. Nachdem der EuGH²⁸ in der Zwischenzeit nicht gezögert hat, weit schwierigere Begriffe des EuGVÜ als den Erfüllungsort autonom auszulegen, könnte nunmehr vielleicht auch hier der Boden für ein Überdenken der inzwischen sehr isoliert dastehenden Auslegung nach der *lex causae* bereitet sein. Unter Berücksichtigung der *Maxime „actor sequitur forum rei“* einerseits, der Notwendigkeit der Vorhersehbarkeit für den Gläubiger andererseits wird man bei einer vertragsautonomen Auslegung des Erfüllungsortes für den Regelfall zum Wohnsitz des Käufers im Zeitpunkt des Vertragsschlusses gelangen müssen²⁹.

20 Vgl. Fn. 6.

21 Vgl. nur die Nachw. bei von Caemmerer, FS Mann (1977), 3, 15 f.

22 Vgl. etwa Niederlande, wo nach Art. 1429 BW Geldschulden am Wohnsitz des Gläubigers zu erfüllen sind, ein Gerichtsstand des Erfüllungsortes jedoch fehlt. Für den Verkäufergerichtsstand entscheiden: Schweiz (vgl. Art. 74 Abs. 2 OR, gemildert jedoch bei Wohnsitzverlegung durch Art. 74 Abs. 3 OR i.V.m. Art. 113 IPRG; zur örtlichen und interkantonalen Zuständigkeit vgl. Schack, Fn. 9, Rnr. 284); Italien (vgl. hierzu Graf Wrangel, Der Gerichtsstand des Erfüllungsortes im deutschen, italienischen und europäischen Recht (1988), 142 ff., 148); England (vgl. Schack, Fn. 9, Rnr. 292).

23 Auch im US-amerikanischen Recht ist grundsätzlich allein die Tatsache, daß der Zahlungsort beim kl. Gläubiger liegt, nicht ausreichend, um jurisdiction zu begründen, vgl. Schack, Fn. 9, Rnr. 301.

24 Vgl. hierzu Kohler/Winterhoff, IPRax 1988, 53 ff.

25 Gesetz Nr. 324 v. 4. 6. 1986, § 242 Abs. 2 (betreffend die örtliche Zuständigkeit), der über § 246 jedoch auch bei Bestimmung der internationalen Zuständigkeit Anwendung findet.

26 Vgl. auch Lüderitz, FS Zweigert (1981), 233, 250.

27 So auch Schack, IPRax 1986, 82, 83. Als erster Instanz war dieser Weg dem LG Köln in casu nicht eröffnet.

28 Vgl. nur „Ansprüche aus Vertrag“: EuGH 4. 3. 1982, Rs 38/81, EuGHE 1982, 825 = RIW 1982, 280 = IPRax 1983, 31, m. Anm. Gottwald, 13; EuGH 22. 3. 1983, Rs 34/82, EuGHE 1983, 987 = RIW 1983, 871 = IPRax 1984, 85, m. Anm. Schlosser, 65; „Zweigniederlassung“: EuGH 22. 11. 1978, Rs 33/78, EuGHE 1978, 2183; 9. 12. 1987, Rs 218/86, NJW 1988, 625; „unerlaubte Handlung“: EuGH 27. 9. 1988, Rs 189/87, NJW 1988, 3088, m. kritischer Anm. Geimer; weitere Beispiele bei Schack, Fn. 9, Rnr. 326; Basedow, IZVR I (1982), Kap. II, Rnr. 45.

29 So auch Schack, Fn. 9, Rnr. 352 für Geldschulden insgesamt.

Fremdwährungsforderung, Mahnbescheid und Verjährung

(zu BGH, 5. 5. 1988 – VII ZR 119/87, unten S. 293, Nr. 49 a, und OLG Düsseldorf, 26. 2. 1988 – 19 W 17/87, unten S. 295, Nr. 49 b)

von Prof. Dr. Hans Hanisch, Genf

Die Bedeutung der Entscheidung liegt nicht so sehr auf dem Gebiet zentraler Probleme der Fremdwährungsforderungen in ihrem jeweiligen Inlandsbezug. Ihr Schwerpunkt liegt vielmehr im Bereich des internen deutschen Prozeßrechts. Sie wird sicherlich die Dauerdiskussion von Prozessualisten darüber, wie der Streitgegenstand im Zivilprozeß begriffen werden soll, um einen neuen Aspekt über die Schulfälle hinaus anreichern. Auch gibt die Entscheidung ein weiteres Beispiel für die Tendenz in der Rechtsprechung, den vom Kl. beantragten Ausspruch einer Rechtsfolge funktional in Bezug zu dem Zweck zu setzen, den die jeweils in Frage stehende Einzelnorm verfolgt, statt die zu lösende Sachfrage einem vorab einheitstheoretisch und abstrakt gebildeten Begriff des Streitgegenstandes zu unterwerfen.

I. Das Problem der Verjährungsunterbrechung durch Mahnbescheid im Fall einer Fremdwährungsforderung (§ 688 Abs. 1 ZPO)

1. Die Ausgangslage

Das Interesse an dieser Entscheidung liegt für den internationalen Aspekt indes bei der sehr praktischen Frage, ob der Gläubiger einer Fremdwährungsforderung deren Verjährung durch den Antrag auf Erlass eines Mahnbescheides und dessen Zustellung an den Gegner unterbrechen kann.

Beide Parteien hatten zwar ihren Wohn- und Geschäftssitz in der BRD. Zu einer Fremdwährungsforderung der Gläubigerin kam es indessen auf folgende Weise: Die (behauptete) Schuldnerin war Mitglied einer Bauherrengemeinschaft, die Appartementshäuser in der Schweiz errichtete. Die Gläubigerin führte das Bauvorhaben als Bauunternehmer in der Schweiz aus. Die Werklohnforderung war in Schweizer Franken von den Parteien festgesetzt worden. Nach den Feststellungen der Tatsacheninstanzen hatten die Parteien als Vertragsstatut konkludent deutsches Recht vereinbart. Die Gläubigerin machte gegen die Schuldnerin im Jahr 1982 eine anteilige Restwerklohnforderung in Schweizer Franken geltend, deren Bezahlung die Schuldnerin verweigerte. Am 31. 12. 1984 beantragte die Gläubigerin den Erlass eines Mahnbescheides für diese Forderung in Höhe von „SFR 56'531.08 umgerechnet (Kurs 1.20) in DM 67'837.30“. Der Mahnbescheid wurde antragsgemäß erlassen und der Schuldnerin zugestellt. Offenbar hatte diese Widerspruch gegen den Anspruch erhoben. Der Konkursverwalter der inzwischen in