

A Die wichtigsten nationalen und internationalen Vorschriften

In einem ersten Kapitel soll zunächst ein Überblick über die wichtigsten nationalen und internationalen Vorschriften gegeben werden, die grundsätzlich beim Abschluss internationaler Verträge zu beachten sind. Jeder im internationalen Vertragsrecht tätige Rechtsanwender sollte zumindest über Grundkenntnisse dieser Rechtsgrundlagen verfügen.

I. Internationales Privatrecht – Rom I-VO

Zunächst ist an dieser Stelle das Internationale Privatrecht (IPR) zu nennen. Beim Internationalen Privatrecht handelt es sich entgegen dem missverständlichen Wortlaut um nationales deutsches Recht. Dessen Aufgabe besteht darin, anknüpfungsrechtliche Kriterien dafür zu liefern, ob die Normen zur Beurteilung privatrechtlicher Sachverhalte der inländischen oder einer ausländischen Rechtsordnung zu entnehmen sind. In Deutschland hat sich dafür der Begriff Kollisionsrecht eingebürgert.¹ Adressat des IPR ist der Richter des Forumstaates, also der Richter eines angerufenen Gerichtes. Er wendet sodann sein Kollisionsrecht an, um die Frage des anzuwendenden Sachrechts zu klären.² Sofern ein deutscher Richter zuständig ist, entscheidet er demnach anhand des Kollisionsrechts, ob er für die Entscheidung sein eigenes oder ein ausländisches Recht anzuwenden hat. Dem deutschen IPR liegt dabei die überwiegende Annahme zugrunde, dass das Internationale Privatrecht den Zweck verfolgt, nicht das materiell gerechteste Ergebnis zu erzielen, sondern die Anwendung des auf einen Sachverhalt räumlich gerechtesten Rechts zu erreichen.³

Wichtigste Norm des IPR im Bereich internationaler Verträge ist nunmehr die Verordnung (EG) Nr. 593/2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse an-

¹ Sonnenberger, in: MüKo-BGB, Einleitung IPR Rn. 3.

² Sonnenberger, in: MüKo-BGB, Einleitung IPR Rn. 261.

³ Rauscher, Internationales Privatrecht, S. 12 ff.

zuwendende Recht⁴ (Rom I-VO), die mit ihrem Inkrafttreten am 17.12.2009 die Regeln des EGBGB hinsichtlich internationaler Schuldverträge ersetzt.

1. Allgemeine Vorschriften

Die zentrale Norm der allgemeinen Vorschriften befindet sich nunmehr⁵ in Art. 3 Abs. 1 EGBGB, wonach sich das anzuwendende Recht bei Sachverhalten mit Auslandsbezug nach den nachfolgenden Vorschriften des Internationalen Privatrechts richtet – für vertragliche Schuldverhältnisse also in erster Linie nach den Art. 3 ff. Rom I-VO. Es handelt sich gem. Art. 20 Rom I-VO bei allen Verweisen der Rom I-VO um Sachnormverweisungen unter Ausschluss des fremden IPRs. Eine Schranke besteht für die Anwendung ausländischer Rechtsnormen gemäß Art. 21 Rom I-VO, wenn deren Anwendung mit der öffentlichen Ordnung („*ordre public*“) des Staates des angerufenen Gerichts offensichtlich unvereinbar ist. Dies setzt voraus, dass das konkrete Ergebnis, d. h. die Anwendung des ausländischen Rechts (Prüfungsgegenstand), in dem zu beurteilenden Einzelfall gegen die Prüfungsmaßstäbe verstoßen würde. Ob ein solcher Verstoß vorliegt, kann nicht absolut, sondern nur relativ, also bezogen auf alle Umstände des zu entscheidenden Falles beurteilt werden und ist anhand einer umfangreichen Kasuistik nachzuprüfen.⁶ Diese zur alten Rechtslage des EGBGB ergangene Kasuistik dürfte bis auf weiteres auch als Prüfungsmaßstab für die Rom-I VO heranzuziehen sein.⁷

2. Vorschriften über vertragliche Schuldverhältnisse

Seit dem 17.12.2009 gelten nun im Bereich des Internationalen Vertragsrechts die Regelungen der Rom I-Verordnung.⁸ Innerhalb der EU-Mitgliedstaaten (mit Ausnahme Dänemarks) finden diese Vorschriften als Verordnung unmittelbare Anwendung (Art. 249 Abs. 2 EGV) und haben ab diesem Zeitpunkt Vorrang gegenüber kollidierenden nationalen Regeln,⁹ so dass praxisrelevante Unterschiede im Verhältnis zum deutschen Kollisionsrecht mit dargestellt werden. Die Rom I-VO ist anwendbar auf alle Verträge, die nach dem 17.12.2009 geschlossen wurden und werden.¹⁰

⁴ ABl. EU 2008, L 177/6.

⁵ Art. 3 EGBGB wurde neu gefasst durch das Gesetz zur Anpassung der Vorschriften des Internationalen Privatrechts an die VO (EG) Nr. 864/2007 vom 10.12.2008 (BGBl. I S. 2401).

⁶ Sonnenberger, in: MüKo-BGB, Einleitung Art. 6 Rom I-VO Rn. 59.

⁷ Palandt/Thorn, BGB-Kommentar, 70. Auflage, München 2011, (IPR) Rom I 21 Rn. 1-5.

⁸ Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17.6.2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (ABl. EU 2008, L 177/6).

⁹ Vgl. Pfeiffer, EuZW 2008, 622.

¹⁰ Für alle anderen Verträge sind weiterhin die früheren Vorschriften des EGBGB (Art. 11, 12, 27-38 EGBGB) anwendbar.

a) Grundsatz der Rechtswahl, Art. 3 Rom I-VO

Art. 3 Abs. 1 Rom I-VO kodifiziert als zentrale Norm den Grundsatz der Partei-autonomie, wonach die Parteien das für ein Schuldverhältnis maßgebliche Recht durch Rechtswahl selbst bestimmen können. Bei der Rechtswahl handelt es sich um ein wichtiges Gestaltungsinstrument in internationalen Verträgen. Es ist von großer Bedeutung eine sach- und interessengerechte Rechtswahl zu treffen. Regelmäßig hat jede Vertragspartei ein Interesse an der Anwendung des ihr eigenen Rechts, da es ihr am Vertrautesten erscheint. Die Rechtswahl kann sich mangels Vorliegens einer ausdrücklichen Wahl auch eindeutig aus den Bestimmungen des Vertrages oder den Umständen des Falles ergeben, Art. 3 Abs. 1 Rom I-VO. Damit ist eine konkludente oder stillschweigende Rechtswahl möglich. Einzelne Faktoren einer konkludenten Rechtswahl werden zwar in der Rom I-VO nicht genannt, so dass es stets der Abwägung einzelner Indizien bedarf. Als solche wurden insbesondere der Vertragsschluss in deutscher Sprache, die Wahl eines deutschen Gerichtsstandes und die Verwendung deutscher Rechtsbegriffe angesehen.¹¹ Die neue Rom I-VO legt mit Erwägungsgrund 12 immerhin dar, dass eine Vereinbarung zwischen den Parteien, wonach ausschließlich ein Gericht oder mehrere Gerichte eines Mitgliedsstaats für Streitigkeiten aus einem Vertrag zuständig sein sollen, bei der Feststellung, ob eine Rechtswahl eindeutig getroffen wurde, einen zu berücksichtigenden Faktor darstellt. Die Indizwirkung der Wahl des Gerichtsstandes für eine konkludente Rechtswahl ist somit nunmehr rechtlich verankert. Allerdings konnte sich ein weitergehender Vorschlag der Kommission, die Vermutung aufzustellen, dass eine Gerichtsstandsvereinbarung auch die Wahl des Rechts am Gerichtsort enthält, nicht durchsetzen.¹²

Aufgrund der Vielzahl der in Betracht kommenden Indizien sollte daher die Rechtswahl – wie dies zumeist ohnehin in internationalen Verträgen der Fall ist – ausdrücklich vorgenommen werden, um Rechtsunsicherheiten zu vermeiden.

Auch die Rom I-VO sieht weiterhin keine Möglichkeit vor, internationale oder auf Gemeinschaftsebene anerkannte Grundsätze und Regeln nichtstaatlicher Art (wie die UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts) unabhängig von den kollisionsrechtlichen Vorschriften zu wählen.¹³ Wie bisher können Verweisungen auf ein nichtstaatliches Regelwerk oder ein internationales Übereinkommen nur im Rahmen der vom internen Recht gewährten Vertragsfreiheit, also auf sachrechtlicher Ebene vorgenommen werden.¹⁴

¹¹ BGH, NJW 2004, 3706 (3708); vgl. *Althammer*, JA 2008, 772 f.

¹² Vgl. *Wagner*, IPRax 2008, 377 (379).

¹³ *Clausnitzer/Woopen*, BB 2008, 1798 (1799); Der Vorschlag der Kommission zur Ausweitung der Rechtswahlmöglichkeit auf anerkannte Rechtsgrundsätze wurde nach umfassender Abwägung nicht umgesetzt.

¹⁴ Vgl. *Wagner*, IPRax 2008, 377 (379 f.) mit Nachweisen zu einem diesbezüglichen Kommissionsvorschlag; ebenso *Althammer*, JA 2008, 772 (774); *Pfeiffer*, EuZW 2008, 622 (624).

b) Mangels Rechtswahl anwendbares Recht, Art. 4 Rom I-VO

Sofern nach Art. 3 Rom I-VO keine Rechtswahl getroffen wurde, bestimmt Art. 4 Rom I-VO das anwendbare Recht. Art. 4 Abs. 1 Rom I-VO enthält nunmehr für die wichtigsten speziellen Vertragstypen feste Regelungen unter Ausformung des Prinzips der charakteristischen Leistung (etwa: Recht des Staates, in dem der Verkäufer einer beweglichen Sache seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat oder Recht des Belegenheitsortes bei Verträgen, die ein dingliches Recht an unbeweglichen Sachen sowie die Miete oder Pacht unbeweglicher Sachen zum Gegenstand haben).¹⁵

Für Verträge, die nicht in Art. 4 Abs. 1 Rom I-VO aufgezählt sind, oder die mehr als einem Buchstaben unterliegen, bleibt gem. der Auffangklausel in Art. 4 Abs. 2 Rom I-VO das Kriterium der charakteristischen Leistung anwendbar. Bei gegenseitigen Verträgen handelt es sich bei der charakteristischen Leistung um die „Nicht-Geldleistung“. Maßgeblich bleibt damit die Erbringung der charakteristischen Leistung, die dem Vertragstyp seine Eigenheit verleiht.

Bestehen bleibt die „Ausweichklausel“, wonach bei einer sich aus der Gesamtheit der Umstände ergebenden „offensichtlich engeren Verbindung“ zu einem anderen Staat dessen Recht anwendbar ist (Abs. 3). Die engsten Verbindungen bestehen zum Recht des Staates, in dem der Vertrag bei Würdigung aller Umstände des Einzelfalls seinen räumlichen Schwerpunkt hat.¹⁶ Dazu kann etwa die gemeinsame Staatsangehörigkeit der Parteien zählen.¹⁷ Die engste Verbindung bleibt Maßstab der Rechtsbestimmung, wenn sich der Vertrag keinem der Vertragstypen zuordnen lässt, für die es spezielle Kollisionsnormen in Abs. 1 gibt und sich eine charakteristische Leistung nach Abs. 2 nicht bestimmen lässt (Abs. 4).

c) Prüfungsschemata nach Art. 4 Rom I-VO

Das Prüfungsschema, sofern eine bestimmte Rechtsordnung – entgegen der Empfehlung – nicht ausdrücklich gewählt ist, stellt sich nach der Rom I-VO folgendermaßen dar:¹⁸

- Ausgangspunkt: Greift eine der *konkreten Kollisionsnormen* für bestimmte Vertragstypen? (Art. 4 Abs. 1 Rom I-VO) Bei einer offensichtlich engeren Verbindung zu einem anderen Staat greift ausnahmsweise dessen Recht (Abs. 3).
- Greift keine der konkreten Kollisionsnormen ein oder würden mehrere passen, ist die charakteristische Leistung zu bestimmen:

¹⁵ Zu den einzelnen Kollisionsnormen vgl. *Wagner*, IPRax 2008, 377 (382 ff.).

¹⁶ *Palandt/Thorn*, BGB-Kommentar, 70. Auflage, München 2011, Art. 4 Rom I-VO Rn. 29.

¹⁷ BGH, WM 1977, 793.

¹⁸ Vgl. dazu bereits die Ausführungen unter A I. 2.

- Lässt sich die *charakteristische Leistung* bestimmen, unterliegt der Vertrag dem Recht des Staates, in dem die Leistung erbringende Partei ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat (wobei auch hier ausnahmsweise das Recht des Staates zur Anwendung kommt, zu dem eine engere Verbindung besteht).
- Kann die charakteristische Leistung nicht bestimmt werden, unterliegt der Vertrag dem Recht des Staates, zu dem er die *engste Verbindung* aufweist (Abs. 4).

d) Sonstige beachtenswerte Normen

Während die Art. 5 bis 8 Rom I-VO Sonderregelungen für Beförderungs-, Verbraucher-, Versicherungs- und Arbeitsverträge enthalten, beanspruchen die Art. 10–13 Rom I-VO allgemeinere Geltung.

Hervorzuheben ist dabei insbesondere Art. 10 Abs. 1 Rom I-VO. Er legt fest, dass das Zustandekommen sowie die Wirksamkeit des Vertrags oder einer seiner Bestimmungen sich nach dem Recht beurteilen, das anzuwenden wäre, wenn der Vertrag oder die Bestimmung wirksam wäre. Für die Anknüpfung dieser Fragen gelten also auch die Art. 3 ff. Rom I-VO.

Bedeutsam sind ferner die Regelungen des Art. 14 Rom I-VO zur Forderungsübertragung und Art. 9 Rom I-VO, der klarstellt, dass zwingende nationale Rechtsvorschriften berücksichtigt werden müssen.

Auf einzelne Normen wird an den maßgeblichen Stellen noch zurückzukommen sein.

3. Kollisionsrecht und Gemeinschaftsrecht im Allgemeinen

Hingewiesen werden soll noch auf die besondere Beziehung zwischen Kollisionsrecht und Europarecht – in der Form primären oder sekundären Gemeinschaftsrechts, auch wenn diese noch nicht vollständig geklärt ist.¹⁹ Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass mit der subjektiven oder objektiven Wahl der Rechtsordnung eines Mitgliedstaates als Teil derselben stets auch das Gemeinschaftsrecht mit gewählt wird – sofern es in der jeweiligen Rechtsordnung gilt. Wie in anderen Rechtsbereichen auch, beansprucht das Gemeinschaftsrecht auch gegenüber nationalem Kollisionsrecht einen Anwendungsvorrang,²⁰ woraus sich einige kollisionsrechtliche Konsequenzen ergeben. Zum einen bedeutet dies, dass zwingende nationale Vorschriften, die etwa über Art. 9 oder Art. 21 Rom I-VO zu berücksichtigen wären, gegebenenfalls gemeinschaftsrechtlich zu modifizieren sind. Darüber hinaus muss

¹⁹ Vgl. *Magnus*, in: Staudinger, BGB, Vorbem. Art. 27 bis 37 EGBGB a.F. Rn. 4.

²⁰ *Reithmann/Martiny*, Internationales Vertragsrecht, Rn. 36; vgl. auch *Magnus*, in: Staudinger, BGB, Vorbem. Art. 27 bis 37 EGBGB a.F. Rn. 5 m.w.N.

auch die Frage beantwortet werden, ob und inwieweit zwingende gemeinschaftsrechtliche Vorschriften als Teil der nationalen Rechtsordnung auf Grund der Art. 9 oder Art. 21 Rom I-VO zu berücksichtigen sind. Überdies hat die Ausgestaltung der Kollisionsregeln insbesondere den Grundfreiheiten und dem Diskriminierungsverbot Rechnung zu tragen.²¹ Soweit möglich, sind europarechtliche Vorgaben auch durch eine gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung der Kollisionsnormen zu berücksichtigen.

II. UN-Kaufrecht (CISG)

Soweit Waren über die Grenzen verkauft werden, findet häufig das Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf (UN-Kaufrecht oder United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – CISG)²² Anwendung. Das UN-Kaufrecht geht als international vereinheitlichtes Sachrecht den nationalen Regelungen vor und ist als solches unmittelbar anwendbar. Kollisionsrecht ist in dem Fall nicht mehr zu beachten. Das UN-Kaufrecht ist weit verbreitet, insgesamt sind dem Abkommen 74 Staaten beigetreten, unter anderem sind dies neben Deutschland (zum 1.1.1991), China, die USA, Kanada, Russland, Japan, Frankreich und Italien.²³

Das UN-Kaufrecht findet Anwendung, wenn die Parteien ihre Niederlassungen bzw. ihren Aufenthalt – für die Parteien erkennbar – in verschiedenen Staaten haben, Art. 1 Abs. 1, 2, Art. 10 b) CISG. Diese Staaten müssen entweder beide Vertragsstaaten des UN-Kaufrechts sein oder über ihre Kollisionsnormen auf das Recht eines Vertragsstaats verweisen, Art. 1 Abs. 1 a) und b) CISG.

In sachlicher Hinsicht ist das UN-Kaufrecht nur auf bewegliche Sachen anwendbar. Darunter kann auch der Verkauf von Software und Tieren in den Grenzen des Art. 3 Abs. 2 CISG fallen.²⁴ Nicht erfasst sind jedoch erkennbar zum persönlichen Gebrauch vorgenommene Käufe sowie die weiteren in Art. 2 CISG zusammengefassten Ausnahmen. Das UN-Kaufrecht gilt gleichermaßen für Werklieferungsverträge, es sei denn, der Käufer erbringt wesentliche Zusatzleistungen, Art. 3 Abs. 1 CISG. Sofern in Mischverträgen kaufvertragliche Elemente nur von untergeordneter Bedeutung sind, ist das UN-Kaufrecht nicht anwendbar, Art. 3 Abs. 2 CISG. Das UN-Kaufrecht gilt auch für über das Internet abgeschlossene Geschäfte.

Das UN-Kaufrecht regelt neben dem Zustandekommen von Verträgen auch die kaufrechtlichen Rechte (Erfüllung, Ersatzlieferung, Nachbesserung) und Pflichten (insbesondere Kaufpreiszahlung, unverzügliche Rügepflicht). Insgesamt ist das

²¹ Dazu noch unter A V. 2.

²² Wiener Übereinkommen der Vereinten Nationen über den internationalen Warenkauf vom 11. April 1980, in Deutschland am 1.1.1991 in Kraft getreten, BGBl. 1989 II, S. 586 (588), berichtigt BGBl. 1990 II, S. 1699, abrufbar unter <<http://www.uncitral.org>>.

²³ Eine Liste der beigetretenen Staaten findet sich unter <<http://www.uncitral.org>>.

²⁴ *Piltz*, NJW 2005, 2126 (2127) m.w.N.

UN-Kaufrecht für den Warenlieferanten vorteilhaft und daher empfiehlt es sich für einen Lieferanten, einem Kaufvertrag UN-Kaufrecht zu Grunde zu legen.²⁵ Ein Importeur von Waren sollte in den Verhandlungen darauf Wert legen, dass die zu liefernde Ware den Produkthanforderungen des Inlandes zu entsprechen hat.²⁶ Parteiunabhängig liegen die Vorteile des UN-Kaufrechts darin, dass es in viele Sprachen übersetzt ist und als „neutrale Rechtsordnung“ eher die Zustimmung der Parteien findet als wenn dem Vertrag das Recht eines Vertragspartners zu Grunde gelegt wird.

Wenn die Parteien UN-Kaufrecht ausschließen wollen, muss dies explizit erfolgen. Verbindlich ist der Originaltext in sechs gleichberechtigten Sprachen, darunter insbesondere Englisch. Die deutsche Übersetzung des UN-Kaufrechts ist lediglich eine unverbindliche Anwendungshilfe.²⁷

III. INCOTERMS 2000

Von der International Chamber of Commerce (ICC) in Paris werden die International Commercial Terms, kurz: Incoterms, herausgegeben. Diese internationalen Handelsklauseln werden in unregelmäßigen Abständen angepasst und durch Zusatz der Jahreszahl gekennzeichnet; die aktuelle Fassung gilt seit dem 1.1.2000. Bei internationalen Kaufverträgen spielen sie eine wichtige Rolle, da sie Schwierigkeiten beseitigen können, die sich ergeben, weil vertragliche Bestimmungen nicht einheitlich verstanden werden.

1. *Kein staatliches Recht*

Bei den Incoterms handelt es sich nicht um staatliches Recht, sondern um rein privatrechtliche Regelungen. Vertragsinhalt werden sie daher nur, wenn ihre Einbeziehung vereinbart wird. Die Einbeziehung erfolgt in aller Regel durch ausdrückliche Vereinbarung. Möglich ist aber auch ausnahmsweise eine stillschweigende Einbeziehung durch Handelsbrauch.²⁸ Dafür ist dann zu klären, ob die Klauseln einen Handelsbrauch bildeten. Die Incoterms beanspruchen nur Geltung zwischen den Vertragsparteien, Dritten gegenüber, etwa Frachtführern oder Versicherungen, wirken sie nicht. Bei der Verwendung von Incoterms sollte zur Vermeidung von Unklarheiten stets auf die aktuelle Fassung etwa durch die Formulierung CFR

²⁵ Vgl. nur Piltz, in: *Büchting*, Beck'sches Rechtsanwaltsbandbuch, Rn. 38.

²⁶ So auch Piltz, in: *Büchting*, Beck'sches Rechtsanwaltsbandbuch, Rn. 38.

²⁷ Vgl. zum UN-Kaufrecht: *Schlechtriem/Schwenzer*, Kommentar zum einheitlichen UN-Kaufrecht; *Schlechtriem*, Internationales UN-Kaufrecht; *Honsell* (Hrsg.), Kommentar zum UN-Kaufrecht; Piltz, NJW 2003, 2056; *ders.*, NJW 2005, 2126.

²⁸ *Baumbach/Hopt*, HGB, Einleitung Incoterms u. a. Handelskaufklauseln (6) Rn. 7.

Hamburg „gemäß Incoterms 2000“ hingewiesen werden, da sich ältere Versionen nicht unwesentlich von der aktuellen Fassung unterscheiden. Bei den Incoterms handelt es sich nach überwiegender Auffassung um Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB),²⁹ so dass Individualvereinbarungen gemäß § 305b BGB stets Vorrang haben. Werden die Incoterms – wie in der Regel – zwischen Unternehmern verwendet, findet gemäß § 310 Abs. 1 S. 1 BGB eine Einbeziehungskontrolle nach § 305 Abs. 2, 3 BGB und eine Inhaltskontrolle nach §§ 308, 309 BGB nicht statt. Allerdings wird die Wirksamkeit der Klausel an der Generalklausel des § 307 BGB geprüft.

2. Wichtigste Inhalte und einzelne Klauseln

In internationalen Verträgen besteht eine breite Marktakzeptanz für die Einbeziehung von Incoterms, sie sind die bekanntesten und verbreitetsten internationalen Handelsklauseln. Inhaltlich handelt es sich um eine Reihe internationaler Regeln zur Definition spezifizierter Handelsbedingungen im Außenhandel. Sie regeln vor allem die Art und Weise der Lieferung von Gütern und legen damit die Pflichten des Käufers und des Verkäufers, insbesondere durch Bestimmung von Ort und Zeitpunkt des Gefahrübergangs fest. Der Gefahrübergang legt den Zeitpunkt fest, ab welchem der Verkäufer bei Untergang der Ware von seiner Leistungspflicht frei wird, ohne dass er seinen Anspruch auf den Kaufpreis verliert. Darüber hinaus enthalten die Incoterms Bestimmungen darüber, welche Partei die Transportkosten zu tragen hat. Sie treffen hingegen keine Aussagen zur Eigentumsübertragung, anderen Rechten aus dem Eigentum, Vertragsbrüchen und deren Folgen sowie Haftungsausschlüssen. Diese Fragen müssen daher anderweitig geregelt werden und richten sich mangels Bestimmung nach dem Sachrecht, auf das die Kollisionsnormen der Art. 3 ff. Rom I-VO verweisen.

Die Incoterms bieten ein System von 13 Klauseln, die in vier Gruppen aufgeteilt sind: Gruppe E, F, C und D. Die Pflichten des Exporteurs (Verkäufers) sind bei der Gruppe E am Geringsten und steigern sich jeweils in den darauf folgenden Gruppen. In allen Klauseln sind die Ortsbestimmungen durch exakte Ortsangaben zu konkretisieren.³⁰ Folgende 13 Klauseln existieren gemäß den Incoterms 2000:

Gruppe E: EXW („ex works“=„ab Werk“)+benannter Ort

Gruppe F: FCA („free Carrier“=„frei Frachtführer“)+benannter Ort

FAS („free alongside ship“=„frei Längsseite Schiff“)+benannter Verschiffungshafen

FOB („free on board“=„frei an Bord“)+benannter Verschiffungshafen

²⁹ Baumbach/Hopt, HGB, Einleitung Incoterms u. a. Handelskaufklauseln (6) Rn. 7, 16.

³⁰ Homepage des ICC Deutschland abrufbar unter <<http://www.icc-deutschland.de/index.php?id=139>>.

- Gruppe C:** CFR („cost and freight“=„Kosten und Fracht“)+benannter Bestimmungshafen
 CIF („cost, insurance, freight“=„Kosten, Versicherung und Fracht“)+benannter Bestimmungshafen
 CPT („carriage paid to“=„frachtfrei“)+benannter Bestimmungsort
 CIP („carriage and insurance paid to“=„frachtfrei versichert“)+benannter Bestimmungsort
- Gruppe D:** DAF („delivered at frontier“=„geliefert Grenze“)+benannter Ort
 DES („delivered ex ship“=„geliefert ab Schiff“)+benannter Bestimmungshafen
 DEQ („delivered ex quai“=„geliefert ab Kai“)+benannter Bestimmungshafen
 DDU („delivered duty unpaid“=„geliefert unverzollt“)+benannter Bestimmungsort
 DDP („delivered duty paid“=„geliefert verzollt“)+benannter Bestimmungsort

Die Bandbreite möglicher Klauseln bewegt sich zwischen den Klauseln EXW und DDP: Bei der Mindestverpflichtung des Verkäufers EXW („ab Werk“), liefert dieser dann, wenn er die Ware dem Käufer auf dem Gelände des Verkäufers oder einem anderen benannten Ort zur Verfügung stellt, bei der Maximalverpflichtung DDP („geliefert verzollt“) hat der Verkäufer die Verpflichtung, die zur Einfuhr freige-machte Ware an den benannten Bestimmungsort zu liefern und alle Kosten und Gefahren bis dorthin, insbesondere alle Abgaben wie Zölle, zu tragen. Dazwischen liegt ein weites Spektrum möglicher Ausgestaltungen der Lieferung.

3. Auswahl des passenden Incoterms

Die Entscheidung zur Verwendung eines bestimmten Incoterms hängt davon ab, wie die vertraglichen Pflichten der Parteien verteilt werden sollen. Neben wirtschaftlichen Gesichtspunkten sind auch rechtliche und faktische Möglichkeiten zu berücksichtigen. So ist z. B. bei den Gruppe D-Klauseln zu bedenken, ob dem Verkäufer die Beschaffung einer notwendigen Einfuhrbewilligung überhaupt möglich ist.

Darüber hinaus erfolgt die Auswahl des Incoterms auch unter Berücksichtigung der geplanten Transportart. Dabei ist zu bedenken, dass nicht alle Incoterms für sämtliche Transportarten verwendet werden können. So macht etwa die Vereinbarung EXW („ab Werk“) für den Luft- oder Schiffs-transport keinen Sinn, wenn auf dem Werk oder Gelände des Verkäufers keine Anlegemöglichkeit beziehungsweise kein Flugfeld vorhanden ist. Für alle Transportarten geeignet sind grundsätzlich nur die Terms EXW, FCA, CPT, CIP, DAF, DDU, DDP, für den Luft- oder Eisenbahn-transport zusätzlich FCA, für den See- und Binnenschiffs-transport zusätzlich FAS, FOB, CFR, CIF, DES und DEQ.³¹

³¹ Vgl. *Baumbach/Hopt*, HGB, Einleitung Incoterms u.a. Handelskaufklauseln (6) Rn. 10.

Des Weiteren ist zu berücksichtigen, dass Incoterms zwar keine Geltung für Dritte entfalten, aber auf die Vertragsgestaltung mit Dritten Einfluss haben. In besonderem Maße gilt dies für Speditions- und Versicherungsverträge. Diese sind daher auf jene abzustimmen – und umgekehrt. Sofern diese Verträge bereits vorhanden sind, sollten die Incoterms entsprechend dazu ausgewählt werden.

IV. UNIDROIT

Regelmäßig sind in internationalen Verträgen auch die UNIDROIT-Grundregeln zu beachten. Bei dem von dem Internationalen Institut für Privatrechtsvereinheitlichung (UNIDROIT) entwickelten Grundregeln handelt es sich um Grundsätze internationaler Handelsverträge (UNIDROIT-Grundregeln).³² Sie stehen nicht im Range staatlichen Rechts, sondern stellen rein privatrechtliche Regeln dar, deren Geltung von den Parteien vereinbart werden muss.³³ Außer vor Schiedsgerichten bleiben die Parteien daher weiterhin auch den zwingenden Regelungen des staatlichen Rechts unterworfen.³⁴

An der Erstellung der UNIDROIT-Grundregeln waren Wissenschaftler aus der ganzen Welt beteiligt, unter anderem aus allen Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft.³⁵ UNIDROIT hat sich zum Ziel gesetzt, Regeln für internationale Handelsverträge zu erarbeiten, die weltweit anwendbar sind, weil sie die wichtigsten Rechtsformen der Welt widerspiegeln.³⁶ Dabei beschränkt sich das Projekt nicht auf Rechtsvergleichung; vielmehr hat die UNIDROIT-Kommission in Fällen, in denen die Rechtsordnungen zu sich widersprechenden Ergebnissen kommen, die effizienteste Lösung ausgewählt, zuweilen gelangt das Projekt auch zu neuen Rechtsschöpfungen.³⁷

Die Vorteile der UNIDROIT-Grundregeln liegen darin, dass die darin zum Ausdruck kommenden Prinzipien einen weitgehenden Konsens unter den Rechtsordnungen finden. Sie sind – wie auch das UN-Kaufrecht – in zahlreiche Sprachen übersetzt und es lässt sich zur Auslegung umfangreiches Material der Verfasser finden, was die Rechtsunsicherheit im Umgang mit den UNIDROIT-Grundregeln reduziert. Es kann sich deshalb von Fall zu Fall empfehlen, einem Vertragsverhältnis die UNIDROIT-Grundregeln zu Grunde zu legen. Zumindest ist es empfehlenswert, bei der Vertragsgestaltung auch die UNIDROIT-Grundregeln zu Rate zu ziehen.

³² Der Text der UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts ist abrufbar unter <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/main.htm>.

³³ *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts, S. 511.

³⁴ *Kropholler*, Internationales Privatrecht, § 52 II. e).

³⁵ *Tilmann*, ZEuP 1995, 539.

³⁶ *Bonell*, *RabelsZ* 56 (1992), S. 277.

³⁷ *Bonell*, *RabelsZ* 56 (1992), S. 281.

V. Europäische Grundfreiheiten und Diskriminierungsverbot

Neben der bereits angesprochenen Einwirkung auf das nationale Kollisionsrecht kommen dem Gemeinschaftsrecht weitere wichtige Funktionen für internationale Verträge zu.

1. Einführung

Grundsätzlich richten sich Grundfreiheiten und das Diskriminierungsverbot an die Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften und den Gemeinschaftsrechtsgeber. Nationale Vorschriften, die gegen die Grundfreiheiten verstoßen, sind aufgrund des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts unanwendbar. Sowohl Privatpersonen als auch Unternehmen können sich unmittelbar auf die Grundfreiheiten berufen und die Unanwendbarkeit nationaler Regelungen gegebenenfalls vor den Gerichten durchsetzen.

2. Grundfreiheiten und Diskriminierungsverbot

Bevor auf die Grundfreiheiten eingegangen wird, soll kurz das allgemeine Diskriminierungsverbot des Art. 12 Abs. 1 EGV in das Blickfeld rücken, wonach eine Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit grundsätzlich verboten ist.

Nach überwiegender Auffassung bezieht sich das Diskriminierungsverbot lediglich auf grenzüberschreitende Sachverhalte. Es kommt damit vor allem den ausländischen Marktbürgern zugute. Es verbietet den Mitgliedstaaten andererseits nicht, ihre Staatsangehörigen strenger beziehungsweise schlechter als die Ausländer zu behandeln (erlaubte „Inländerdiskriminierung“).

Beispiel:³⁸ Das Reinheitsgebot des Bieres gilt allein für deutsche Bierbrauer und kann daher weiter bestehen. Ausländischen Bieren, die dessen Voraussetzungen nicht erfüllen, den Zugang zum Markt zu verbieten, war hingegen gemeinschaftsrechtswidrig.

Mittelbaren Einfluss auf Verträge mit internationalem Bezug nehmen auch die Grundfreiheiten des Vertrags über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV). Diese wirken zwar nicht direkt gegenüber einen privaten Vertrag schlie-

³⁸ Nach EuGH, NJW 1987, 1133 („*Deutsches Reinheitsgebot für Bier*“).

ßenden Parteien, beanspruchen wohl aber gegenüber den Mitgliedstaaten Geltung. Inwiefern die Regelungen der Mitgliedstaaten die Grundfreiheiten wahren oder verletzen entscheidet der Europäische Gerichtshof (EuGH) mit Sitz in Luxemburg. Aufgrund von Urteilen des EuGH waren die Mitgliedstaaten in der Vergangenheit mehrfach gezwungen, bestehendes nationales Recht zu modifizieren. Folgende Grundfreiheiten kennt das Gemeinschaftsrecht:

- Freiheit des Warenverkehrs (Art. 23 bis 31 EGV),
- Freiheit des Personenverkehrs und der Niederlassung (Art. 39 bis 48 EGV),
- Dienstleistungsfreiheit (Art. 49 bis 55 EGV), und
- Freiheit des Kapital- und Zahlungsverkehrs (Art. 56 bis 60 EGV).

Deren Grundzüge sollen kurz dargestellt werden.

a) Freiheit des Warenverkehrs

Im Bereich des Warenverkehrs sind insbesondere Ein- und Ausfuhrzölle und Abgaben gleicher Wirkung zwischen den Mitgliedstaaten verboten (Art. 25 EGV).

Darüber hinaus sind mengenmäßige Einfuhr- und Ausfuhrbeschränkungen zwischen den Mitgliedstaaten untersagt (Art. 28, 29 EGV).

Beispiel:³⁹ Ein Verbot der Lieferung verschreibungspflichtiger, im Einfuhrland zugelassener, Arzneimittel durch eine Apotheke eines anderen Mitgliedstaates auf Grund von Bestellungen im Internet stellt eine verbotene Maßnahme gleicher Wirkung dar. Diese kann allerdings nach Art. 30 EGV gerechtfertigt sein. Art. 30 EGV rechtfertigt hingegen kein Verbot des Versandhandels mit zugelassenen, nicht verschreibungspflichtigen Arzneimitteln.

b) Freiheit des Personenverkehrs und der Niederlassung

Nach Art. 39 Abs. 1 EGV ist die Freizügigkeit der Arbeitnehmer gewährleistet. Aus Art. 39 EGV leiten sich sowohl Gleichbehandlungsrechte hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung und deren Ausübung als auch klassische Freiheitsrechte der Freizügigkeit ab, wie etwa das Recht auf freie Einreise sowie Aufenthalt in einem anderen Mitgliedstaat.⁴⁰ Nähere Ausführungen gehören in das Arbeitsrecht.

Inhaltlich mit der Freiheit des Personenverkehrs verbunden ist die Niederlassungsfreiheit. Dabei geht es um die Freizügigkeit der Selbständigen, unselbständig

³⁹ EuGH, EuZW 2004, 21 („*Doc Morris*“).

⁴⁰ *Brechmann*, in: *Calliess/Ruffert*, EUV/EGV, Art. 39 EGV Rn. 3.

Beschäftigte sind bereits von der Vorschrift des Art. 39 EGV erfasst.⁴¹ Anders als bei abhängig Beschäftigten haben die Mitgliedstaaten jedoch die selbständigen Berufe weit stärker reguliert als die unselbständigen Berufe.

Beispiel:⁴² Der *EuGH* entschied, dass die Regelung des deutschen Apothekengesetzes in § 2 Abs. 1 Nr. 3 i.V.m. §§ 7, 8 ApoG, wonach nur Pharmazeuten mit Kammerzulassung Eigentümer und Betreiber einer Apotheke und von maximal drei Filialapotheken sein dürfen (Fremdbesitzverbot), mit der Niederlassungsfreiheit vereinbar ist.

C) Dienstleistungsfreiheit

Die Dienstleistungsfreiheit verbietet gemäß Art. 49 EGV hingegen Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs für Angehörige von Mitgliedstaaten, die in einem anderen Staat der Gemeinschaft als demjenigen des Leistungsempfängers ansässig sind. Die Dienstleistungsfreiheit ergänzt somit insbesondere die Niederlassungs- und die Warenverkehrsfreiheit.

Der grundlegende Unterschied zur Niederlassungsfreiheit wird darin gesehen, dass der Leistungserbringer sich nicht in dem anderen Mitgliedstaat niederlässt, es somit an der Dauerhaftigkeit fehlt.⁴³ Der freie Warenverkehr wird insofern ergänzt, als es sich hier wie dort um grenzüberschreitende Leistungen (im weiteren Sinne) handelt.⁴⁴

d) Freiheit des Kapital- und Zahlungsverkehrs

Verboten sind gemäß Art. 56 EGV auch Beschränkungen des Kapitalverkehrs (Abs. 1) und des Zahlungsverkehrs (Abs. 2) zwischen den Mitgliedstaaten sowie zwischen den Mitgliedstaaten und dritten Ländern. Mit dem Begriff des Kapitalverkehrs sind alle auf Geld oder Sachkapital bezogenen Transaktionen erfasst, die nicht direkt durch den Waren- oder Dienstleistungsverkehr bedingt sind.⁴⁵ Kapitalbewegungen stellen hingegen keinen Kapitalverkehr dar, wenn sie als Gegenleistung erbracht werden; in diesem Fall handelt es sich um eine Zahlung.⁴⁶

⁴¹ Vgl. Bröhmer, in: Calliess/Ruffert, EUV/EGV, Art. 39 EGV Rn. 1.

⁴² EuGH, EuZW 2009, 409 („*Apothekerkammer des Saarlandes u.a./Saarland u.a.*“).

⁴³ Hakenberg, in: Lenz/Borchardt, EU- und EG-Vertrag, Vor Art. 49–55 EGV Rn. 2.

⁴⁴ Geiger, EUV/EGV, Art. 49 EGV Rn. 1.

⁴⁵ Geiger, EUV/EGV, Art. 49 EGV Rn. 3.

⁴⁶ Geiger, EUV/EGV, Art. 49 EGV Rn. 5.

3. Unmittelbare Drittwirkung?

Im Ausgangspunkt richten sich die Grundfreiheiten an die Mitgliedstaaten und betreffen somit Maßnahmen der Exekutive, Legislative und der Judikative. Bisher nicht umfassend geklärt ist demgegenüber die Frage, ob die Grundfreiheiten auch insoweit unmittelbar wirken, dass sie privatem Verhalten Grenzen setzen und privaten Marktteilnehmern verbieten, ausländische Personen oder Produkte zu diskriminieren beziehungsweise den innergemeinschaftlichen Handel durch privatautonom veranlasste Beschränkungen zu behindern. Zumindest für Diskriminierungsverbote ist dies zum Teil anerkannt.⁴⁷

Beispiel:⁴⁸ Als nicht mit Art. 39 EGV vereinbar hat es der *EuGH* angesehen, wenn der Nachweis einer Sprachqualifikation für eine Bewerbung nur durch ein einziges in einer einzigen Provinz ausgestelltes Diplom möglich ist.

4. Vorgehensweise

Eine umfassende Darstellung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes würde den Rahmen dieses Kapitels sprengen. Der Rechtsberater bei internationalen Verträgen sollte sich jedoch darüber im Klaren sein, dass nationale Regelungen mit Gemeinschaftsrecht unvereinbar sein können und in Ausnahmefällen auch die Grundfreiheiten unmittelbare Geltung beanspruchen können.

Sofern eine Gemeinschaftsrechtswidrigkeit nach Prüfung der einschlägigen *EuGH*-Rechtsprechung nahe liegt, kann es durchaus geraten sein, die Europäische Kommission zu kontaktieren und als Verbündete zu gewinnen.⁴⁹ Dies kann etwa im Wege einer Beschwerde (Art. 226 EGV) über die Verletzung von Grundfreiheiten durch nationale Vorschriften oder Maßnahmen der Exekutive eines Mitgliedstaates erfolgen. Die Kommission als „Herrin der Verträge“ wird in diesem Fall zunächst eine Stellungnahme des Mitgliedstaates einholen und hat sodann die Möglichkeit, gegebenenfalls ein Vertragsverletzungsverfahren gegen den betreffenden Mitgliedstaat einzuleiten.

Im Rahmen eines Rechtsstreites vor einem staatlichen Gericht kommt ein Vorlageverfahren nach Art. 234 EGV in Betracht. Das innerstaatliche Gericht kann danach die Sache mit entsprechenden Auslegungsfragen zum Gemeinschaftsrecht dem *EuGH* zur Vorabentscheidung vorlegen.

⁴⁷ Vgl. dazu insbesondere die Urteile *EuGH*, NJW 1975, 1093 („*Walrave*“) zum heutigen Art. 12 EGV und *EuGH*, NJW 1996, 505 („*Bosman*“) zu Art. 39 EGV (Art. 48 a.F.).

⁴⁸ *EuGH*, EuZW 2000, 468 („*Angonese*“).

⁴⁹ Vgl. *Williamson*, in: *Heussen* (Hrsg.), Handbuch Vertragsverhandlung und Vertragsmanagement, Teil 8 Rn. 101 f.

Internationale Verträge

Grau, C.; Markwardt, K.

2011, XII, 238 S. 1 Abb., Hardcover

ISBN: 978-3-642-05349-8