

bank. Allerdings setzt er sich inhaltlich nicht mit diesen Urteilen auseinander, sondern stellt lediglich fest, diese hätten sich mit jener Frage beschäftigt. Er führt auch nicht aus, zu welchem Ergebnis diese vier Entscheidungen hinsichtlich der streitigen Frage gekommen sind. Somit berücksichtigt er diese Entscheidungen also nicht als *persuasive authority*, wie dies die oben diskutierten italienischen Entscheidungen tun. Allerdings dürfte das Urteil trotzdem gewisse Signalwirkung entfalten, da sich der BGH immerhin die Mühe gemacht hat, entsprechende Präzedenzfälle zu recherchieren und anzuführen und sich dafür außerdem der modernen Online-Recherchemöglichkeiten bedient hat.

## Zusammenfassung

Die Berücksichtigung der Überzeugungskraft ausländischer Präzedenzfälle ist durch Art. 7 Abs. 1 geboten. Sie ist unerlässlich zur Herausbildung eines internationalen Entscheidungseinklangs,

der die Rechtsvereinheitlichung in der Praxis sicherstellt. Hilfreich und unverzichtbar bei der Ermittlung ausländischer Rechtsprechung sind die frei zugänglichen Internet-Datenbanken verschiedener Universitätsinstitute, die zitierfähiges Entscheidungsmaterial bereithalten. Die neuere italienische Rechtsprechung setzt dieses Gebot konsequent in die Tat um, eine Tendenz, die sich nunmehr auch international durchsetzt.

*The consideration of foreign persuasive authorities in the interpretation of the CISG With reference to art. 7 CISG, the authors give an overview as to what extent persuasive authorities from other countries are considered by the courts of different member states in the interpretation of the CISG. Although such authorities had in the past not been taken into account by most courts, the Italian courts had in recently shown a tendency to interpret the CISG on the basis of foreign authorities which the authors illustrate by selected cases. They conclude that in the light of art. 7 CISG an increased consideration of foreign authorities by the courts of the member states was desirable.*

## Nach welchem Recht richtet sich die Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen in den Niederlanden?

– zugleich Anmerkung zum Urteil des Hoge Raad der Nederlanden vom 28.1.2005, C03/290HR, abrufbar unter: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050128n1.html> –

Wiss. Ass. Dr. André Janssen, Münster\*

Die Frage nach der Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen in internationale Kaufverträge beschäftigt bereits seit Bestehen des CISG sowohl Rechtsprechung als auch Literatur gleichermaßen in allen möglichen Facetten. Als Stichworte seien an dieser Stelle nur beispielsweise die Textverschaffungspflicht,<sup>1</sup> das Sprachenproblem<sup>2</sup> oder aber der „Kampf der Formu-

AGB-Gesetz, 1994, 112 ff.; *Pilar Perales Viscasillas*, Comments on the draft Digest relating to Article 14-24 and 66-70 in: *Ferrari/Flechtner/Brand* (Hrsg.), *The Draft UNCITRAL Digest and Beyond: Cases, Analysis and Unsolved Issues in the U. N. Sales Convention*, 2004, 268 ff. Bezüglich der Rechtslage in den Niederlanden zu diesem Problem siehe *Janssen*, Application of the CISG in Dutch Court Practise, in: *Ferrari* (Hrsg.), *Quo Vadis CISG, Celebrating the 25th anniversary of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, im Erscheinen.

<sup>2</sup> Vgl. beispielsweise Landgericht Heilbronn, Urteil vom 15. September 1997, abrufbar unter <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970915g1.html>; Amtsgericht Kehl, Urteil von 6. Oktober 1995, NJW-RR 1996, 565 f.; Landgericht Kassel, Urteil vom 15. Februar 1996, NJW-RR 1996, 1146 f.; Rechtbank van Koophandel Hasselt, Urteil vom 2. Juni 1999, abrufbar unter <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990602b1.html>; Oberlandesgericht Hamm, Urteil vom 15. Februar 1996, RIW 1997, 153 ff.; OLG Düsseldorf, Urteil vom 21. April 2004, IHR 2005, 24 ff.; *Ferrari*, Interpretation of statements: Art. 8, in: *Ferrari/Flechtner/Brand* (Hrsg.), *The Draft UNCITRAL Digest and Beyond: Cases, Analysis and Unsolved Issues in the U. N. Sales Convention*, 2004, 189 ff.; *Staudinger/Magnus*, BGB, Wiener UN-Kaufrecht (Neubearbeitung 1999), Art. 14 Rn. 41; *Piltz* Internationales Kaufrecht, 1993, § 3 Rn. 79; *Sauthoff*, IHR 2005, 22; *Teklote*, Die Einheitlichen Kaufgesetze und das deutsche AGB-Gesetz, 1994, 119 ff.; *Schlechtriem/Schwenzler/Schlechtriem*, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht – CISG –, 4. Auflage, 2004, Vor. Art. 14 Rn. 9, Art. 14 Rn. 16; *Pilar Perales Viscasillas*, Comments on the draft Digest relating to Article 14-24 and 66-70 in: *Ferrari/Flechtner/Brand* (Hrsg.), *The Draft UNCITRAL Digest and Beyond: Cases, Analysis and Unsolved Issues in the U. N. Sales Convention*, 2004, 266 ff. (mit zahl-

\* Der Autor ist Mitglied des von der Europäischen Kommission geförderten TMR-Forschungsnetzwerkes „Uniform Terminology for European Private Law“. Partner dieses Netzwerkes sind Barcelona, Lyon, Münster, Nijmegen, Oxford, Turin und Warschau.

<sup>1</sup> Siehe dazu etwa BGH, Urteil vom 31. Oktober 2001, NJW 2001, 370 ff.; Hof's-Hertogenbosch, Urteil vom 23. Oktober 2002, Nederlands Internationaal Privaatrecht (NIPR) 2003 Nr. 192; Tribunal Commercial de Nivelles, Urteil vom 19. September 1995, abrufbar unter <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950919b1.html>; *Brunner*, UN-Kaufrecht, 2004, Art. 4 Rn. 41; *Drasch*, Einbeziehungs- und Inhaltskontrolle vorformulierter Geschäftsbedingungen im Anwendungsbereich des UN-Kaufrechts, 1999, 5 ff.; *Hennemann*, AGB-Kontrolle im UN-Kaufrecht aus deutscher und französischer Sicht, 2001, 72 ff.; *MünchKomm/BGB/Gruber*, Band 3, 4. Auflage, 2004, Art. 14 Rn. 29; *Staudinger/Magnus*, BGB, Wiener UN-Kaufrecht (Neubearbeitung 1999), Art. 14 Rn. 41; *Piltz*, Internationales Kaufrecht, 1993, § 3 Rn. 77 ff.; *Sauthoff*, IHR 2005, 22; *Schmidt-Kessel*, NJW 2002, 3444 ff.; *Stadler*, Allgemeine Geschäftsbedingungen im internationalen Handel, 2002, 93 ff.; *Schlechtriem/Schwenzler/Schmidt-Kessel*, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht – CISG –, 4. Auflage, 2004, Art. 8 Rn. 53; *Teklote*, Die Einheitlichen Kaufgesetze und das deutsche

lare<sup>43</sup> – auch als „battle of forms“ bezeichnet – genannt. Der Hoge Raad der Niederlande hatte sich jedoch erstmals mit der noch grundlegenden und vorab zu beantwortenden Frage zu befassen, ob denn die Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbeziehungen in internationale Kaufverträge überhaupt dem CISG unterfällt oder ob sich dies nicht vielmehr nach dem durch das internationale Privatrecht zu bestimmenden vereinheitlichten nationalen Recht richtet. Dass die Antwort darauf von eminenter Bedeutung für die internationale Vertragspraxis ist, liegt auf der Hand. Die nachfolgende Darstellung des Urteils und die daran anschließende Anmerkung sollen zeigen, dass das höchste niederländische Gericht gut daran getan hat, sich des Problems anzunehmen und mit seiner Entscheidung einer drohenden Schwächung der einheitlichen Auslegung des CISG gem. Art. 7 Abs. 1 CISG in den Niederlanden wirksam entgegenzutreten.

## I. Verkürzte Fallwiedergabe

Der niederländische Verkäufer – zugleich Kläger und Revisionsbeklagter – und der belgische Käufer – zugleich Beklagter und Revisionskläger – schlossen einen Kaufvertrag über die Lieferung von Tomatenpflanzen ab. Dabei unterzeichnete der Käufer ein Bestellformular des Verkäufers, auf dem auf der Vorderseite gut sichtbar folgender Passus zu finden war:

„Alle Verkäufe und Lieferungen erfolgen ausschließlich nach unseren Verkaufs- und Lieferbedingungen. Der Käufer erklärt, dass er von den rückseitig abgedruckten Verkaufs- und Lieferbedingungen Kenntnis genommen hat und mit ihnen einverstanden ist.“

Die auf der Rückseite des Bestellformulars aufgeführten Allgemeinen Geschäftsbedingungen beinhalteten, soweit hier von Bedeutung, unter anderem folgende Klausel:

„(...) nur wenn die Missernte auf der Qualität des vom Verkäufer gelieferten pflanzlichen Materials beruht und dem Verkäufer bezüglich dieser Qualität grobe Fahrlässigkeit zur Last gelegt werden kann, kann der Käufer Schadensersatz verlangen.“

Nach Erhalt des vom Käufer unterzeichneten Bestellformulars schickte der Verkäufer dem Käufer ein Bestätigungsschreiben, in dem nochmals auf seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen verwiesen wurde, die ebenfalls auf der Rückseite des Bestätigungsschreiben abgedruckt waren.

Die Pflanzen wurden geliefert und bezahlt. Bei einer eingehenden Untersuchung durch Sachverständige in Belgien im darauf folgenden Jahr wurde festgestellt, dass ein Teil der gelieferten Tomatenpflanzen eine bakterielle Infektion aufwies.

Der Käufer verlangte daraufhin vom Verkäufer Ersatz des durch ihn erlittenen Schadens aufgrund der bakteriellen Infektion der gelieferten Tomatenpflanzen. Der Verkäufer wehrte sich dagegen erstinstanzlich mit einer Klage vor der Rechtbank Rotterdam, indem er unter anderem verlangte festzustellen, dass für den hier in Frage stehenden Kaufvertrag seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen zur Anwendung gelangen und er deshalb für den Schaden des Käufers nicht verantwortlich ist. Das Gericht gab der Klage statt. Die gegen dieses Urteil gerichtete Berufung des Käufers vor dem Hof's-Gravenhage blieb ohne Erfolg.

## II. Die wesentlichen Entscheidungsgründe

Auch die Revision des Käufers blieb ohne Erfolg. Der Hoge Raad bestätigte die vorangegangenen Urteile, nach denen der geschlossene Vertrag dem UN-Kaufrecht unterliege und auch die Frage der Einbeziehung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen danach zu beantworten sei. In der diesbezüglich entscheidenden Passage heißt es:

„3.3.2. Jetzt, nachdem der Hof – in der Revision unbestritten – angenommen hat, dass auf den Vertrag der Parteien das CISG Anwendung findet, müssen gemäß Art. 7 Abs. 2 CISG Fragen, die in dem Übereinkommen geregelte Gegenstände betreffen, jedoch hierin nicht ausdrücklich entschieden werden, anhand der allgemeinen Grundsätze, die dem Übereinkommen zugrunde liegen, oder mangels solcher Grundsätze nach dem Recht gelöst werden, welches entsprechend den Regeln des internationalen Privatrechts anzuwenden ist. Zu den durch das CISG geregelten Gegenständen gehört die Frage, ob eine Partei ihre Zustimmung für ein Zustandekommen eines Kaufvertrages einschließlich der zugehörigen Allgemeinen Geschäftsbedingungen gegeben hat. Die Frage, ob Vergo (Name des Käufers) der Anwendung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen inklusive der darin aufgenommenen Ausschlussklausel zugestimmt hat, wird darum infolge Art. 7 Abs. 2 CISG von den darauf Bezug nehmenden Regelungen des Übereinkommens und nicht durch die aufgrund der Regeln des Internationalen Privatrechts zugewiesene Rechtsordnung beherrscht (...).“

Im Anschluss daran befasste sich der Hoge Raad noch mit dem Vorbringen des Käufers, der Verkäufer habe grob fahrlässig gehandelt. Das Gericht verwirft dieses Vorbringen jedoch, da es sich nicht um einen zulässigen Revisionsgrund handele (es liege keine Rechtsfrage vor, die im Interesse der Rechtseinheit oder der Rechtsentwicklung stehe) bzw. den Verkäufer auch keine grobe Fahrlässigkeit treffe.

reichen weiteren Entscheidungen zu dieser Frage). Bezüglich der Rechtslage in den Niederlanden zu diesem Problem siehe Janssen, Application of the CISG in Dutch Court Practise, in: Ferrari (Hrsg.), Quo Vadis CISG, Celebrating the 25th anniversary of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, im Erscheinen.

<sup>3</sup> Siehe etwa BGH, Urteil vom 9. Januar 2002, NJW 2002, 1651 ff.; Amtsgericht Kehl, Urteil vom 6. Oktober 1995, NJW-RR 1996, 565 f.; ICC Court of Arbitration, Nr. 8611/1997, 1997, Unilex; Ferrante, Contratto e impresa/Europa 2003, 485 ff.; Ferrante, Uniform Law Review 2003-4, 975 ff.; Jacobs, Int. Comp. Law. Quart. 1985, 297 ff.; Janssen, AW-Prax 2000, 343 ff.; Janssen, Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie (WPNR) 2002, 355 ff.; Janssen, Wirtschaftsrechtliche Blätter 2002, 453 ff.; Kröll/Hennecke, RIW 2001, 763 ff.; Staudinger/Magnus, BGB, Wiener UN-Kaufrecht (Neubearbeitung 1999), Art. 19 Rn. 20; Neumayer, Das Wiener Kaufrechtsübereinkommen und die sogenannte „battle of forms“, in: Habscheid u. a. (Hrsg.), Freiheit und Zwang – Rechtliche, wirtschaftliche und gesellschaftliche Aspekte, 1989, 501 ff.; Piltz, IHR 2004, 133 ff.; Schlechtriem, Kollidierende Geschäftsbedingungen im internationalen Vertragsrecht, in: Thume (Hrsg.), Festschrift für Herber, 1999, 36 ff.; Vergne, The American Journal of Comparative Law 1985, 233 ff.; Wessels, Nieuwsbrief Burgerlijk Wetboek 1994, 121 ff. Bezüglich der Rechtslage in den Niederlanden zu diesem Problem siehe Janssen, Application of the CISG in Dutch Court Practise, in: Ferrari (Hrsg.), Quo Vadis CISG, Celebrating the 25th anniversary of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, im Erscheinen.

### III. Anmerkung

Auf den ersten Blick kann man sich fragen, ob die Entscheidung des Hoge Raad überhaupt eine größere Tragweite besitzt. Er ordnet gemäß Art. 7 Abs. 2 1. Alt CISG die Frage der Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen dem Anwendungsbereich des CISG zu. Dies mutet, schaut man sich die Entstehungsgeschichte des CISG<sup>4</sup> in dieser Frage, die seit langem fast einhellige Meinung im Schrifttum<sup>5</sup> und die ganz überwiegende Anzahl der Gerichtsentscheidungen<sup>6</sup> an, nahezu wie eine Selbstverständlichkeit an. Selbst mehrere höchste Gerichte anderer Vertragsstaaten wie etwa der österreichische OGH<sup>7</sup> oder der BGH<sup>8</sup> haben sich in dieser Frage bereits im Sinne des Hoge Raad geäußert. Auch die Erkenntnis des höchsten niederländischen Gerichts, dass sich das „Wie“ der Einbeziehung anhand der Art. 14 ff. CISG und – schaut man sich den Schlussantrag des Generalanwalts *Strikwerda*,<sup>9</sup> den das Gericht bezüglich des hier besprochenen Problems fast wortwörtlich übernimmt, an – anhand Art. 8 CISG<sup>10</sup> zu vollziehen habe, ist international bereits seit längerer Zeit in Literatur<sup>11</sup> und Rechtsprechung<sup>12</sup> anerkannt.

Dass die Entscheidung des Hoge Raad dennoch weit mehr ist als „nur“ die Bestätigung von Schrifttum und ausländischer Judikatur, hängt mit der bis dato in dieser Frage bestehenden Rechtslage in den Niederlanden zusammen, die sich als diffus und keinesfalls der einheitlichen Auslegung des CISG gem. Art. 7 Abs. 1 CISG zuträglich bezeichnen lässt.<sup>13</sup>

So gingen lediglich die Rechtbank Rotterdam in der Sache SA René Vidal & Cie gegen Verotex Industries BV<sup>14</sup> (implizit) und der Gerechtshof's-Hertogenbosch in der Sache Productions Sicamus SA gegen Keunen<sup>15</sup> (ausdrücklich) wie der Hoge Raad davon aus, dass die Frage der Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen anhand des CISG zu lösen sei. Die Mehrzahl der niederländischen Gerichtsentscheidungen stellte sich bislang jedoch gegen diese Ansicht. So nahmen sowohl die Rechtbank Zutphen in der Sache Handelskwekerij Aartsen BV gegen Suykens<sup>16</sup> als auch die Rechtbank Zwolle in der Sache Wehkamp BV gegen Maglificio Esse<sup>17</sup> fälschlicherweise an, dass das CISG bezüglich der Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen eine externe Lücke besitze, die gem. Art. 7 Abs. 2, 2. Alternative CISG durch nationales Recht zu schließen sei. Auch in der Sache Remeha BV gegen Keramab NV<sup>18</sup> wendet die Rechtbank Zwolle im Hinblick auf die Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen nationales Recht an, ohne allerdings überhaupt eine Begründung bzw. Normen dafür anzuführen. Diese der einheitlichen Anwendung zuwider laufende „Flucht“ der niederländischen Gerichte in dieser Sach-

<sup>4</sup> Ein Vorschlag in der Arbeitsgruppe, die Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Offerenten ausdrücklich zu regeln, ist auf der 9. Sitzung mit dem Argument verworfen worden, der Übereinkommensentwurf enthalte bereits Regeln für die Auslegung des Vertragsinhalts (vgl. UNCITRAL-Yearbook IX (1978), 81 Nr. 278). Siehe dazu auch *Luig*, Der internationale Vertragsschluss. Ein Vergleich von UN-Kaufrecht, UNIDROIT-Principles und Principles of European Contract Law, 2003, 217 f.; *Staudinger/Magnus*, BGB, Wiener UN-Kaufrecht (Neubearbeitung 1999), Art. 14 Rn. 41; *Schlechtriem/Schwenzler/Schlechtriem*, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht – CISG –, 4. Auflage, 2004, Art. 14 Rn. 16; *Pilar Perales Viscasillas*, Comments on the draft Digest relating to Article 14-24 and 66-70 in: Ferrari/Flechtner/Brand (Hrsg.), The Draft UNCITRAL Digest and Beyond: Cases, Analysis and Unsolved Issues in the U. N. Sales Convention, 2004, 265.

<sup>5</sup> *Achilles*, Kommentar zum UN-Kaufrechtsübereinkommen (CISG), 2000, Art. 14 Rn. 6; MünchKomm/BGB/Gruber, Band 3, 4. Auflage, 2004, Art. 14 Rn. 27 f.; MünchKomm//HGB/Ferrari, Band 6, 2004, Art. 14 Rn. 38; Ferrari, Interpretation of statements: Art. 8, in: Ferrari/Flechtner/Brand (Hrsg.), The Draft UNCITRAL Digest and Beyond: Cases, Analysis and Unsolved Issues in the U. N. Sales Convention, 2004, 188 ff.; *Luig*, Der internationale Vertragsschluss. Ein Vergleich von UN-Kaufrecht, UNIDROIT-Principles und Principles of European Contract Law, 2003, 218; *Staudinger/Magnus*, BGB, Wiener UN-Kaufrecht (Neubearbeitung 1999), Art. 14 Rn. 40, 41; *Piltz*, Internationales Kaufrecht, 1993, § 3 Rn. 75 ff.; *Rudolph*, Kaufrecht der Export- und Importverträge, 1996, Art. 14 Rn. 6; *Bamberger/Roth/Saenger*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 3, 2003, Art. 14 Rn. 7; *Sauthoff*, IHR 2005, 22; *Schlechtriem/Schwenzler/Schlechtriem*, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht – CISG –, 4. Auflage, 2004, Vor. Art. 14 Rn. 9, Art. 14 Rn. 16; *Sieg*, RIW 1997, 814; *Schlechtriem/Schwenzler/Schmidt-Kessel*, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht – CISG –, 4. Auflage, 2004, Art. 8 Rn. 52; *Pilar Perales Viscasillas*, Comments on the draft Digest relating to Article 14-24 and 66-70 in: Ferrari/Flechtner/Brand (Hrsg.), The Draft UNCITRAL Digest and Beyond: Cases, Analysis and Unsolved Issues in the U. N. Sales Convention, 2004, 265. Anderer Ansicht aus der Literatur soweit ersichtlich nur *Ebenroth*, östJBI 1986, 686 f. Unsicher *van Wechem/Christiaans*, Verdrag der Verenigde Naties inzake internationale koopovereenkomsten betreffende roerende zaken, in: Nieuwenhuis/Stolker/Valk, Tekst & Commentaar Vermogensrecht, 2002, 1798.

<sup>6</sup> Siehe dazu Oberster Gerichtshof, Urteil vom 17. Dezember 2003, IHR 2003, 153 ff.; Bundesgerichtshof, Urteil vom 31. Oktober 2001, NJW 2002, 370 ff.; Oberster Gerichtshof, Urteil vom 6. Februar 1996, ZfRVgl. 1996, 248 ff.; OLG Düsseldorf, Urteil vom 21. April 2004, IHR 2005, 24 ff.; OLG Düsseldorf, Urteil vom 15. Februar 2001, NJW-RR 2001, 1562 f.; OLG Zweibrücken, Urteil vom 31.3.1998, abrufbar unter <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980331g1.html>.

<sup>7</sup> Oberster Gerichtshof, Urteil vom 17. Dezember 2003, IHR 2003, 153; Oberster Gerichtshof, Urteil vom 6. Februar 1996, ZfRVgl. 1996, 248 f.

<sup>8</sup> Bundesgerichtshof, Urteil vom 31. Oktober 2001, NJW 2002, 370 ff.

<sup>9</sup> In dem Schlussantrag von *Strikwerda* heißt es unter Punkt 8 unter anderem: „Die Frage, ob eine Partei ihre Zustimmung für das Zustandekommen eines Kaufvertrages oder Bestimmungen davon, worunter auch Allgemeine Geschäftsbedingungen, gegeben hat, gehört zu den durch das CISG geregelten Gegenstände (Art. 4 und 8 CISG). Vgl. *Bertrams/van der Velden*, Overeenkomsten in het internationaal privaatrecht en het Weens Koopverdrag, 2. Auflage, 1999, 94; Ferrari, Interpretation of statements: Art. 8, in: Ferrari/Flechtner/Brand (Hrsg.), The Draft UNCITRAL Digest and Beyond: Cases, Analysis and Unsolved Issues in the U. N. Sales Convention, 2004, 172 ff., 188.“

<sup>10</sup> Instruktiv zu Art. 8 CISG statt vieler Ferrari, IHR 2003, 10 ff.; Ferrari, Interpretation of statements: Art. 8, in: Ferrari/Flechtner/Brand (Hrsg.), The Draft UNCITRAL Digest and Beyond: Cases, Analysis and Unsolved Issues in the U. N. Sales Convention, 2004, 172 ff.

<sup>11</sup> Siehe dazu die Hinweise in Fußnote 5.

<sup>12</sup> Siehe dazu die Hinweise in Fußnote 6.

<sup>13</sup> Vgl. allgemein zur Anwendung des CISG in den Niederlanden *Dokter/Kruisinga*, IHR 2003, 105 ff.; *Janssen*, Application of the CISG in Dutch Court Practise, in: Ferrari (Hrsg.), Quo Vadis CISG, Celebrating the 25th anniversary of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, im Erscheinen.

<sup>14</sup> Urteil vom 14. Oktober 1999, NIPR 2000 Nr. 29.

<sup>15</sup> Urteil vom 23. Oktober 2002, NIPR 2003 Nr. 192.

<sup>16</sup> Urteil vom 29. Mai 1997, NIPR 1998 Nr. 100.

<sup>17</sup> Urteil vom 16.3.1994, NIPR 1996 Nr. 95.

<sup>18</sup> Urteil vom 21. Mai 2003, NIPR 2004 Nr. 34. Siehe dazu auch die deutsche Übersetzung in IHR 2005, 34 ff.

frage ins interne Recht ist umso bemerkenswerter,<sup>19</sup> als sie eben nicht die Anwendung von vermeintlich griffigeren und genaueren Normen des Burgerlijk Wetboek bezüglich der Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen zur Folge hat. Der Grund liegt darin, dass der gesamte Abschnitt des Burgerlijk Wetboek bezüglich der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (Art. 6:231 BW bis Art. 6:247 BW) gem. Art. 6:247 Abs. 2 BW auf Verträge zwischen Parteien, die in Ausübung eines Berufs oder eines Betriebs handeln und nicht beide in den Niederlanden niedergelassen sind, keine Anwendung findet. Dies hat zur Folge, dass man die Frage der Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen letztlich doch anhand der allgemeinen – nur eben internen niederländischen – Vorschriften zu Angebot und Annahme zu lösen hat.<sup>20</sup>

Unsicherheiten bezüglich der Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen lässt zu guter Letzt auch das Urteil des Gerechtshof's-Hertogenbosch in der Sache Peters gegen Kulmbach Spinnerei & Co. Produktion KG<sup>21</sup> erkennen. Dort ließ das Gericht die Frage unter Zugrundelegung der „antikiesregel“<sup>22</sup> – wörtlich zu übersetzen mit „Anti-Wahl-Regel“ – nach dem anwendbaren Recht offen und urteilte parallel auf der Grundlage des CISG und den beiden nationalstaatlichen Rechten der Parteien, wobei es dann auf der Grundlage von Gebräuchen jeweils zur Einbeziehung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen kam.<sup>23</sup>

In Anbetracht der Vielzahl der divergierenden Entscheidungen zu diesem Problembereich liegt der besondere Wert des Urteils des Hoge Raad weniger in der Bestätigung der internationalen Ansicht im Schrifttum und in der Rechtsprechung als vielmehr in der Bereinigung der diffusen Rechtslage im eigenen Land. Auch wenn in den Niederlanden selbst kein Präjudizienystem besteht und auch das CISG trotz des Gebotes der einheitlichen Auslegung gem. Art. 7 Abs. 1 CISG ein solches nicht vorsieht, dürfte es den niederländischen Gerichten in Zukunft de facto sehr schwer fallen, sich gegen die besprochene Entscheidung des Hoge Raad zu stellen. Die Chancen stehen daher gut, dass das höchste niederländische Gericht mit seinem Ausspruch einen

möglichen niederländischen und der einheitlichen Anwendung des internationalen Kaufrechts zuwiderlaufenden Sonderweg erfolgreich verhindert hat. Die Niederlande und der Rest der Welt des internationalen Kaufrechts dürften somit, zumindest was die Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen im Rahmen des CISG betrifft, wieder im Einklang miteinander sein.

*Which law determines the valid incorporation of general business terms in the Netherlands? The author discusses a recent decision by the Hoge Raad of the Netherlands which had held that the valid incorporation of general business terms that is subject to the CISG had to be determined on the basis of the CISG itself and not by the supplementary application of national law. It was to be expected that the Dutch courts will in the future follow the principles of the decision of the Hoge Raad and thus be in line with the jurisprudence of the other CISG member states.*

<sup>19</sup> Diese „Flucht“ der niederländischen Gerichte ins nationale Recht ist auch in mehreren anderen Bereichen (z.B. guter Glaube, Verwirkung, etc.) wahrnehmbar. Vgl. dazu ausführlicher Janssen, Application of the CISG in Dutch Court Practise, in: Ferrari (Hrsg.), Quo Vadis CISG, Celebrating the 25th anniversary of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, im Erscheinen.

<sup>20</sup> So auch etwa Rechtbank Zwolle, Urteil vom 21. Mai 2003, NIPR 2004 Nr. 34. Siehe dazu auch die deutsche Übersetzung in IHR 2005, 34 ff.

<sup>21</sup> Urteil vom 24. April 1996, NIPR 1996 Nr. 235.

<sup>22</sup> Vgl. dazu grundlegend für die Niederlande *Jessurun d'Oliveira*, De antikiesregel, een paar aspecten van de behandeling van buitenlands recht in het burgerlijke proces, 1971. Siehe zudem *Dokter/Kruisinga*, IHR 2003, 108.

<sup>23</sup> Siehe allgemein zur Frage der Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen in der niederländischen Rechtsprechung zum CISG *Dokter/Kruisinga*, IHR 2003, 109; Janssen, Application of the CISG in Dutch Court Practise, in: Ferrari (Hrsg.), Quo Vadis CISG, Celebrating the 25th anniversary of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, im Erscheinen.

## UN-Kaufrecht und Erfüllungsortzuständigkeit bei Nichterfüllung einer Alleinvertriebsvereinbarung durch den Lieferanten

– zugleich eine Anmerkung zu Corte di cassazione, Beschl. v. 1.7.2004, IHR 2005, 70

Dr. Wolfgang Wurmnest, LL. M. (Berkeley), Hamburg\*

### I. Einleitung und Problemstellung

Die Lokalisierung des Erfüllungsorts bei internationalen Vertriebsvereinbarungen zur Bestimmung der internationalen Zuständigkeit beschäftigt immer wieder den EuGH<sup>1</sup> und nationale Obergerichte.<sup>2</sup> Dennoch ist im Einzelnen noch vieles umstritten. Bilden „ein Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag den Gegenstand des Verfahrens“, so kann nach Art. 5 Nr. 1 des bisherigen Europäischen Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommens (EuGVÜ) vor dem Gericht des Orts geklagt werden, „an dem die Verpflichtung erfüllt worden ist oder zu erfüllen

\* Wissenschaftlicher Referent, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht.

<sup>1</sup> Vgl. nur EuGH 8.3.1988, Rs. 9/87, Sammlung 1987, 256 ff. (Arcado ./ Haviland); EuGH 3.7.1997, Rs. C-269/95, Sammlung 1997 I 5451 (Benincasa ./ Dentalkit); EuGH 5.10.1999, Rs. C-420/97, Sammlung 1999 I 6747 ff. (Leathertex ./ Bodetex).

<sup>2</sup> Vgl. aus neuerer Zeit nur OGH 20.1.1999, JBl. 1999, 745 (zum LugÜ); Cass. civ. 30.6.1999, Riv. int. priv. proc. 2000, 738 ff.; Cass. civ. 14.12.1999, Giur. It. 2000, I, 2333 ff. (beide zum EuGVÜ). Nachweise der älteren Rechtsprechung bei Rauscher, Verpflichtungsort und Erfüllungsort in Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ (1984), 7 ff.; Schack, Der Erfüllungsort im deutschen,