URTEIL DES GERICHTSHOFES (Sechste Kammer)
20. Februar 1997 *

In der Rechtssache C-106/95

wegen eines dem Gerichtshof gemäß dem Protokoll vom 3. Juni 1971 betreffend die Auslegung des Übereinkommens vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen durch den Gerichtshof vom Bundesgerichtshof in dem bei diesem anhängigen Rechtsstreit

MSG, Mainschiffahrts-Genossenschaft eG

gegen

Les Gravières Rhénanes SARL

vorgelegten Ersuchens um Vorabentscheidung über die Auslegung der Artikel 5 Nummer 1 und 17 Absatz 1 Satz 2 dritter Fall des Übereinkommens vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (ABl. 1972, L 299, S. 32) in der Fassung des Übereinkommens vom 9. Oktober 1978 über den Beitritt des Königreichs Dänemark, Irlands und des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland (ABl. L 304, S. 1 und — geänderte Fassung — S. 77)

erläßt

* Verfahrenssprache: Deutsch.

DER GERICHTSHOF (Sechste Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten der Vierten Kammer J. L. Murray in Wahrnehmung der Aufgaben des Präsidenten der Sechsten Kammer, der Richter C. N. Kakouris (Berichterstatter), P. J. G. Kapteyn, G. Hirsch und H. Ragnemalm,

Generalanwalt: G. Tesauro
Kanzler: L. Hewlett, Verwaltungsrätin

unter Berücksichtigung der schriftlichen Erklärungen

— der MSG, Mainschiffahrts-Genossenschaft eG, vertreten durch Rechtsanwalt Thor von Waldstein, Mannheim,

— der Les Gravières Rhénanes SARL, vertreten durch Rechtsanwalt Fink von Waldstein, Mannheim,

— der deutschen Regierung, vertreten durch Ministerialrat Jörg Pirrung, Bundesministerium der Justiz, als Bevollmächtigten,

— der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Pieter van Nuffel, Juristischer Dienst, als Bevollmächtigten, Beistand: Rechtsanwalt Hans-Jürgen Rabe, Hamburg,

aufgrund des Sitzungsberichts,

nach Anhörung der mündlichen Ausführungen der MSG, Mainschiffahrts-Genossenschaft eG, vertreten durch Rechtsanwalt Thor von Waldstein, der Les

Gravières Rhénanes SARL, vertreten durch Rechtsanwalt Fink von Waldstein, der griechischen Regierung, vertreten durch Vasileios Kontolaimos, beigeordneter Rechtsberater im Juristischen Dienst des Staates, als Bevollmächtigten, und der Kommission, vertreten durch Rechtsanwalt Hans-Jürgen Rabe, in der Sitzung vom 4. Juli 1996,

nach Anhörung der Schlußanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 26. September 1996,

folgendes

Urteil

1 Der Bundesgerichtshof hat mit Beschluß vom 6. März 1995, beim Gerichtshof eingegangen am 31. März 1995, gemäß dem Protokoll vom 3. Juni 1971 betreffend die Auslegung des Übereinkommens vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen durch den Gerichtshof (ABl. 1972, L 299, S. 32) in der Fassung des Übereinkommens vom 9. Oktober 1978 über den Beitritt des Königreichs Dänemark, Irlands und des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland (ABl. L 304, S. 1 und — geänderte Fassung — S. 77; Übereinkommen) zwei Fragen nach der Auslegung der Artikel 5 Nummer 1 und 17 Absatz 1 Satz 2 dritter Fall dieses Übereinkommens zur Vorabentscheidung vorgelegt.

2 Diese Fragen stellen sich in einem Rechtsstreit zwischen der MSG, Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (Klägerin), Würzburg (Deutschland), und der Les Gravières Rhénanes SARL (Beklagte) mit Sitz in Frankreich wegen Ersatzes des Schadens, der an einem Binnenschiff entstanden ist, das im Eigentum der Klägerin steht und das diese an die Beklagte aufgrund eines mündlich geschlossenen Vertrages auf Zeit verchartert hatte.

3 Nach den Akten des Ausgangsrechtsstreits wurde das Schiff zwischen dem 1. Juni 1989 und dem 10. Februar 1991 im wesentlichen zur Beförderung von Kiesladungen auf dem Rhein im Pendelverkehr verwendet. Bis auf wenige Ausnahmen befanden sich die Ladestellen in Frankreich, während die Löschstellen ausschließlich in Frankreich lagen. Nach der Behauptung der Klägerin wurde ihr Schiff durch die von der Beklagten bei den Entladearbeiten eingesetzten Löschgeräte beschädigt. Im Ausgangsrechtsstreit geht es um einen Betrag von 197 284 DM, der dem Unterschied zwischen dem von dem Versicherer der Beklagten gezahlten und dem von der Klägerin verlangten Betrag entspricht.

4 Die Klägerin erhob Klage beim Schiffahrtsgericht Würzburg. Sie war der Meinung, daß sie nach Artikel 17 Absatz 1 Satz 2 dritter Fall des Übereinkommens dieses Gericht habe anrufen können, weil ihr Geschäftssitz Würzburg wirksam als Erfüllungsort und Gerichtsstand vereinbart worden sei.

5 Artikel 17 Absatz 1 Sätze 1 und 2 des Übereinkommens lautet:

„Haben die Parteien, von denen mindestens eine ihren Wohnsitz in dem Hoheitsgebiet eines Vertragsstaats hat, vereinbart, daß ein Gericht oder die Gerichte eines Vertragsstaats über eine bereits entstandene Rechtsstreitigkeit oder über eine künftige aus einem bestimmten Rechtsverhältnis entspringende Rechtsstreitigkeit entscheiden sollen, so sind dieses Gericht oder die Gerichte dieses Staates ausschließlich zuständig. Eine solche Gerichtsstandsvereinbarung muß schriftlich oder mündlich mit schriftlicher Bestätigung oder im internationalen Handelsverkehr in einer Form geschlossen werden, die den internationalen Handelsbräuchen entspricht, die den Parteien bekannt sind oder die als ihnen bekannt angesehen werden müssen."

6 Wie sich aus dem Vorlagebeschluß ergibt, übersandte die Klägerin der Beklagten nach Abschluß der Vertragsverhandlungen ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben, das folgenden vorgedruckten Hinweis enthielt:

„Erfüllungsort und Gerichtsstand ist Würzburg."

Auch in den Rechnungen der Klägerin wurde sowohl unmittelbar als auch durch Bezugnahme auf die Konnossementsbedingungen auf diesen Ort als Gerichtsstand hingewiesen. Die Beklagte widersprach dem kaufmännischen Bestätigungsschreiben nicht und bezahlte sämtliche Rechnungen ohne Vorbehalt. Das Schiffahrtsgericht Würzburg erklärte sich für zuständig.

7 Das Oberlandesgericht Nürnberg wies auf die Berufung der Beklagten die Klage wegen Fehlens der internationalen Zuständigkeit als unzulässig ab. Die Klägerin legte hiergegen Revision beim Bundesgerichtshof ein.

8 Nach Ansicht des Bundesgerichtshofs sind die französischen Gerichte grundsätzlich sowohl nach der allgemeinen Vorschrift des Artikels 2 Absatz 1 des Übereinkommens (Wohnsitz des Beklagten) als auch nach Artikel 5 Nummer 3 (Ort, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist) und Artikel 5 Nummer 1 (Ort, an dem die Verpflichtung erfüllt worden ist oder zu erfüllen wäre) zuständig. Die Pflichten aus dem Beförderungsvertrag seien nämlich in Frankreich zu erfüllen gewesen, und die Klägerin habe das Schiff am Sitz der Beklagten in Frankreich zu übergeben gehabt. Gegen die Zuständigkeit der französischen Gerichte und für die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte könnten im vorliegenden Fall jedoch zwei Gesichtspunkte sprechen.

9 Zum einen könnte Würzburg als Erfüllungsort im Sinne des Artikels 5 Nummer 1 des Übereinkommens angesehen werden, weil es als solcher von den Parteien mündlich vereinbart worden sei. Im vorliegenden Fall handele es sich um eine „abstrakte" Vereinbarung. Eine abstrakte Erfüllungsortvereinbarung liege vor, wenn es nicht um die Festlegung des Ortes gehe, an dem der Schuldner die ihm obliegende Leistung zu erbringen habe, sondern wenn die Vereinbarung nur darauf abziele, einen bestimmten Gerichtsstand festzulegen, ohne daß dazu die Voraussetzungen des Artikels 17 des Übereinkommens erfüllt sein müßten. Einziger Zweck einer solchen Vereinbarung sei somit die Verschleierung einer Gerichtsstandsvereinbarung. Im vorliegenden Fall seien die Vertragspflichten nämlich in Frankreich zu erfüllen gewesen, wo sich sämtliche Entladeorte befunden hätten.

10 Zwar sei nach deutschem Recht die streitige Erfüllungsortvereinbarung wirksam zustande gekommen, doch sei zweifelhaft, ob solche „abstrakten" Vereinbarungen nach dem Übereinkommen zulässig seien, da sie die Gefahr eines Mißbrauchs in dem Sinne enthielten, daß mit ihnen die Formerfordernisse des Artikels 17 des Übereinkommens umgangen würden.

11 Sollte eine „abstrakte" Erfüllungsortvereinbarung als unzulässig angesehen werden, könne sich die Zuständigkeit der deutschen Gerichte im vorliegenden Fall zum anderen aus Artikel 17 Absatz 1 Satz 2 dritter Fall des Übereinkommens ergeben.

12 Der Bundesgerichtshof hat dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1) Ist eine mündliche Vereinbarung über den Erfüllungsort (Artikel 5 des Übereinkommens) auch dann anzuerkennen, wenn sie nicht die Festlegung des Ortes bezweckt, an dem der Schuldner die ihm obliegende Leistung zu erbringen hat, sondern allein darauf abzielt, einen bestimmten Gerichtsstand — formfrei — festzulegen (sogenannte „abstrakte" Erfüllungsortvereinbarung)?

2) Für den Fall, daß der Gerichtshof die erste Vorlagefrage verneint:

a) Kann eine Gerichtsstandsvereinbarung im internationalen Handelsverkehr nach Artikel 17 Absatz 1 Satz 2 dritter Fall des Übereinkommens in der Fassung von 1978 auch in der Weise getroffen werden, daß der eine Teil einem kaufmännischen Bestätigungsschreiben nicht widerspricht, das einen vorgedruckten Hinweis auf den ausschließlichen Gerichtsstand des Versenders enthält, oder bedarf es in jedem Fall einer vorherigen Willenseinigung hinsichtlich des Inhalts des Bestätigungsschreibens?

b) Reicht es für eine Gerichtsstandsvereinbarung nach der genannten Vorschrift, daß die von dem einen Teil übersandten Rechnungen jeweils einen Hinweis auf den ausschließlichen Gerichtsstand des Beförderers und auf die von ihm verwendeten, ebenfalls denselben Ort als Gerichtsstand festlegenden Konnossementsbedingungen enthalten und der andere Teil die Rechnungen jeweils widerspruchslos bezahlt, oder bedarf es auch insofern einer vorherigen Willenseinigung?

Zur zweiten Frage

13 Da die zweite Frage eine ausschließliche Zuständigkeit betrifft, ist sie zuerst zu prüfen. Sie geht dahin, ob im internationalen Handelsverkehr im Rahmen eines mündlich geschlossenen Vertrages eine Gerichtsstandsvereinbarung in der Form des Artikels 17 Absatz 1 Satz 2 dritter Fall des Übereinkommens auch in der Weise getroffen werden kann, daß der eine Teil auf ein ihm vom anderen Teil übersandtes kaufmännisches Bestätigungsschreiben, das einen vorgedruckten Hinweis auf den Gerichtsstand enthält, nicht reagiert oder wiederholt Rechnungen, die einen sol-

chen Hinweis enthalten, widerspruchslos bezahlt hat, oder ob es in jedem Fall einer vorherigen Willenseinigung der Parteien bedarf, die allerdings nicht schriftlich niedergelegt zu sein braucht.

14 Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes sind die in Artikel 17 des Übereinkommens aufgestellten Voraussetzungen eng auszulegen, da diese Bestimmung sowohl die nach dem allgemeinen Grundsatz des Gerichtsstands am Wohnsitz des Beklagten gemäß Artikel 2 begründete Zuständigkeit als auch die besonderen Zuständigkeiten nach den Artikeln 5 und 6 ausschließt (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 14. Dezember 1976 in der Rechtssache 24/76, Estasis Salotti, Slg. 1976, 1831, Randnr. 7, und in der Rechtssache 25/76, Segoura, Slg. 1976, 1851, Randnr. 6).

15 Der Gerichtshof hat weiter festgestellt, daß Artikel 17 in seiner ursprünglichen Fassung für die Wirksamkeit einer Gerichtsstandsklausel eine „Vereinbarung" verlangte und das erkennende Gericht deshalb in erster Linie prüfen mußte, ob die seine Zuständigkeit begründende Klausel tatsächlich Gegenstand einer Willenseinigung zwischen den Parteien war, die klar und deutlich zum Ausdruck gekommen ist; die Formerfordernisse des Artikels 17 sollten gewährleisten, daß die Einigung zwischen den Parteien tatsächlich feststeht (Urteile Estasis Salotti und Segoura, a. a. O., Randnr. 7 bzw. Randnr. 6).

16 Um den besonderen Gepflogenheiten und Erfordernissen des internationalen Handelsverkehrs gerecht zu werden, wurde jedoch durch das genannte Beitrittsübereinkommen vom 9. Oktober 1978 in Artikel 17 Absatz 1 Satz 2 ein dritter Fall eingefügt, der im internationalen Handelsverkehr Gerichtsstandsvereinbarungen in einer Form zuläßt, die den internationalen Handelsbräuchen entspricht, die den Parteien bekannt sind oder die als ihnen bekannt angesehen werden müssen.

17 Mit dieser durch das Beitrittsübereinkommen von 1978 in Artikel 17 eingefügten Erleichterung wird jedoch nicht auf eine Willenseinigung der Parteien über eine Zuständigkeitsklausel verzichtet, da Artikel 17 nach wie vor auch sicherstellen soll, daß eine Willenseinigung der Parteien tatsächlich vorliegt. Die schwächere Vertragspartei soll nämlich davor geschützt werden, daß Gerichtsstandsklauseln, die einseitig in den Vertrag eingefügt worden sind, unbemerkt bleiben.

18 Diese Erleichterung betrifft nicht nur die Formerfordernisse des Artikels 17 in dem Sinne, daß die Einigung nunmehr nicht mehr schriftlich erfolgen müßte. Eine solche Auffassung würde die Erfordernisse des internationalen Handelsverkehrs in bezug auf Formfreiheit, Einfachheit und Schnelligkeit verkennen und dieser Erleichterung einen Großteil ihrer praktischen Wirksamkeit nehmen.

19 Vielmehr wird unter Berücksichtigung der Änderung des Artikels 17 aufgrund der Beitrittsakte von 1978 die Willenseinigung der Vertragsparteien über eine Gerichtsstandsvereinbarung vermutet, wenn in dem betreffenden Geschäftszweig des internationalen Handelsverkehrs entsprechende Handelsbräuche bestehen, die den Parteien bekannt sind oder als ihnen bekannt angesehen werden müssen.

20 Wenn eine der Vertragsparteien auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben der anderen Partei, das einen vorgedruckten Hinweis auf den Gerichtsstand enthält, nicht reagiert oder schweigt oder wenn eine der Parteien wiederholt Rechnungen der anderen Partei, die einen solchen Hinweis enthalten, widerspruchslos bezahlt, kann dies daher als Zustimmung zu der streitigen Gerichtsstandsklausel gelten, wenn ein solches Verhalten einem Brauch in dem Bereich des internationalen Handelsverkehrs entspricht, in dem die Parteien tätig sind, und wenn ihnen dieser Brauch bekannt ist oder als ihnen bekannt angesehen werden muß.

21 Ob ein Vertrag dem internationalen Handelsverkehr zuzurechnen ist, hat ebenso das nationale Gericht zu entscheiden wie die Fragen, ob in dem Geschäftszweig des internationalen Handelsverkehrs, in dem die Parteien tätig sind, ein Handelsbrauch besteht und ob dieser ihnen tatsächlich bekannt ist oder als ihnen bekannt anzusehen ist. Sache des Gerichtshofes ist es hingegen, dem nationalen Gericht die hierfür maßgeblichen objektiven Kriterien an die Hand zu geben.

22 Ein Vertrag, der von zwei in unterschiedlichen Vertragsstaaten niedergelassenen Unternehmen in einem Bereich wie dem der Rheinschiffahrt geschlossen wird, ist dem internationalen Handelsverkehr zuzurechnen.

23 Ob ein Handelsbrauch besteht, läßt sich nicht nach dem Recht eines der Vertragsstaaten bestimmen. Es läßt sich auch nicht für den internationalen Handelsverkehr generell bestimmen, sondern nur für den Geschäftszweig, in dem die Vertragsparteien tätig sind. In diesem Geschäftszweig besteht ein Handelsbrauch namentlich dann, wenn die dort tätigen Kaufleute bei Abschluß einer bestimmten Art von Verträgen allgemein und regelmäßig ein bestimmtes Verhalten befolgen.

24 Daß die Vertragsparteien einen solchen Handelsbrauch kennen, steht namentlich dann fest oder wird vermutet, wenn sie untereinander oder mit anderen in dem betreffenden Geschäftszweig tätigen Vertragspartnern schon früher Geschäftsbeziehungen angeknüpft hatten oder wenn in diesem Geschäftszweig ein bestimmtes Verhalten bei Abschluß einer bestimmten Art von Verträgen allgemein und regelmäßig befolgt wird und daher hinreichend bekannt ist, um als ständige Übung angesehen werden zu können.

25 Somit ist auf die zweite Frage zu antworten, daß im internationalen Handelsverkehr im Rahmen eines mündlich geschlossenen Vertrages gemäß Artikel 17 Absatz 1 Satz 2 dritter Fall des Übereinkommens in der Fassung des Beitrittsübereinkommens vom 9. Oktober 1978 eine Gerichtsstandsvereinbarung auch in der Weise getroffen werden kann, daß die eine Vertragspartei auf ein ihr von der anderen Partei übersandtes kaufmännisches Bestätigungsschreiben, das einen vor-

gedruckten Hinweis auf den Gerichtsstand enthält, nicht reagiert oder wiederholt Rechnungen, die einen solchen Hinweis enthalten, widerspruchslos bezahlt, sofern dieses Verhalten einem Handelsbrauch in dem Bereich des internationalen Handelsverkehrs entspricht, in dem die Parteien tätig sind, und sofern dieser Brauch ihnen bekannt ist oder als ihnen bekannt angesehen werden muß. Es ist Sache des nationalen Gerichts, zu entscheiden, ob ein solcher Brauch besteht und ob dieser den Vertragsparteien bekannt ist. In einem Geschäftszweig des internationalen Handelsverkehrs besteht ein Handelsbrauch namentlich dann, wenn ein bestimmtes Verhalten von den dort tätigen Kaufleuten bei Abschluß einer bestimmten Art von Verträgen allgemein befolgt wird. Daß die Vertragsparteien einen solchen Handelsbrauch kennen, steht namentlich dann fest, wenn sie schon früher untereinander oder mit anderen in dem betreffenden Geschäftszweig tätigen Vertragspartnern Geschäftsbeziehungen angeknüpft hatten oder wenn in diesem Geschäftszweig ein bestimmtes Verhalten bei dem Abschluß einer bestimmten Art von Verträgen allgemein und regelmäßig befolgt wird, so daß es als ständige Übung angesehen werden kann.

Zur ersten Frage

26 Die Beantwortung der ersten Frage ist für den Fall erforderlich, daß das nationale Gericht zu dem Ergebnis kommt, daß im vorliegenden Fall in dem betreffenden Geschäftszweig kein Handelsbrauch besteht, der den Parteien bekannt ist oder als ihnen bekannt anzusehen ist, und somit eine Gerichtsstandsvereinbarung nicht zustande gekommen ist.

27 Mit dieser Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob eine mündliche Vereinbarung über den Erfüllungsort nach Artikel 5 Nummer 1 des Übereinkommens auch dann anzuerkennen ist, wenn sie nicht die Festlegung des Ortes bezweckt, an dem der Schuldner die ihm obliegende Leistung tatsächlich zu erbringen hat, sondern allein darauf abzielt, einen bestimmten Gerichtsstand festzulegen.

28 Artikel 5 Nummer 1 des Übereinkommens lautet:

„Eine Person, die ihren Wohnsitz in dem Hoheitsgebiet eines Vertragsstaats hat, kann in einem anderen Vertragsstaat verklagt werden:

1) wenn ein Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag den Gegenstand des Verfahrens bilden, vor dem Gericht des Ortes, an dem die Verpflichtung erfüllt worden ist oder zu erfüllen wäre ..."

29 Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes soll diese Bestimmung, mit der eine von der Regel der allgemeinen Zuständigkeit des Wohnsitzgerichts des Beklagten abweichende Zuständigkeit eingeführt wurde, dem Umstand Rechnung tragen, daß in bestimmten, genau umschriebenen Fällen zwischen dem Rechtsstreit und dem zur Entscheidung berufenen Gericht eine besonders enge Verbindung besteht, und damit einer sachgerechten Prozeßführung dienen (Urteil vom 6. Oktober 1976 in der Rechtssache 12/76, Tessili, Slg. 1976, 1473, Randnr. 13).

30 Ferner hat der Gerichtshof entschieden, daß die Parteien den Erfüllungsort einer vertraglichen Verpflichtung auch im Wege der Vereinbarung festlegen können. Wenn die Vertragsparteien nach dem anwendbaren Recht unter den dort festgelegten Voraussetzungen den Ort, an dem eine Verpflichtung zu erfüllen ist, bestimmen können, ohne daß hierfür eine besondere Form vorgeschrieben wäre, dann genügt die Vereinbarung über den Erfüllungsort, um an diesem Ort die gerichtliche Zuständigkeit im Sinne des Artikels 5 Nummer 1 des Übereinkommens zu begründen (Urteil vom 17. Januar 1980 in der Rechtssache 56/79, Zelger, Slg. 1980, 89, Randnr. 5).

31 Auch wenn es den Vertragsparteien freisteht, einen anderen Erfüllungsort für die vertraglichen Verpflichtungen als denjenigen zu vereinbaren, den die auf den Vertrag anwendbaren Rechtsvorschriften vorsehen, ohne daß sie hierfür eine beson-

dere Form einhalten müßten, so dürfen sie doch nach dem System des Übereinkommens nicht mit dem alleinigen Ziel, den Gerichtsstand festzulegen, einen Erfüllungsort bestimmen, der keinen Zusammenhang mit der Vertragswirklichkeit aufweist und an dem die vertraglichen Verpflichtungen nach dem Vertrag nicht erfüllt werden können.

32 Das ergibt sich zunächst aus dem Wortlaut des Artikels 5 Nummer 1 des Übereinkommens, der die Zuständigkeit des Gerichts des Ortes begründet, an dem die vertragliche Verpflichtung „erfüllt worden ist oder zu erfüllen wäre". Damit erklärt diese Bestimmung das Gericht am tatsächlichen Erfüllungsort wegen seiner Sachnähe für zuständig.

33 Zudem ist die Festlegung eines Erfüllungsorts, der keinen Zusammenhang mit dem wirklichen Vertragsgegenstand aufweist, fiktiv; sie dient lediglich der Bestimmung eines Gerichtsstands. Eine solche Gerichtsstandsvereinbarung richtet sich aber nach Artikel 17 des Übereinkommens und unterliegt damit klaren Formvorschriften.

34 Im Falle einer solchen Vereinbarung fehlt es nicht nur an einer unmittelbaren Verbindung zwischen dem Rechtsstreit und dem zur Entscheidung berufenen Gericht, es liegt auch eine Umgehung des Artikels 17 vor, der zwar eine ausschließliche Zuständigkeit begründet und dabei auf jeden objektiven Zusammenhang zwischen dem streitigen Rechtsverhältnis und dem vereinbarten Gericht verzichtet (Urteil Zelger, a. a. O., Randnr. 4), gerade deshalb aber die Einhaltung seiner strengen Formvorschriften verlangt.

35 Somit ist auf die erste Frage zu antworten, daß eine mündliche Vereinbarung über den Erfüllungsort, die nicht die Festlegung des Ortes bezweckt, an dem der Schuldner die ihm obliegende Leistung tatsächlich zu erbringen hat, sondern allein darauf abzielt, einen bestimmten Gerichtsstand festzulegen, nicht unter Artikel 5 Nummer 1 des Übereinkommens, sondern unter dessen Artikel 17 fällt und nur zulässig ist, wenn sie dieser Bestimmung entspricht.

Kosten

36 Die Auslagen der deutschen und der griechischen Regierung sowie der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Sechste Kammer)

auf die ihm vom Bundesgerichtshof mit Beschluß vom 6. März 1995 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1) Im internationalen Handelsverkehr kann im Rahmen eines mündlich geschlossenen Vertrages gemäß Artikel 17 Absatz 1 Satz 2 dritter Fall des Übereinkommens vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen in der Fassung des Übereinkommens vom 9. Oktober 1978 über den Beitritt des Königreichs Dänemark, Irlands und des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland eine Gerichtsstandsvereinbarung auch in der Weise getroffen werden, daß die eine Vertragspartei auf ein ihr von der anderen Partei übersandtes kaufmännisches Bestätigungsschreiben, das einen vorgedruckten Hinweis auf den Gerichtsstand enthält, nicht reagiert oder wiederholt Rechnungen, die einen solchen Hinweis enthalten, widerspruchslos bezahlt, sofern dieses Verhalten einem Handelsbrauch in dem Bereich des internationalen Handelsverkehrs entspricht, in dem die Parteien tätig sind, und sofern dieser Brauch ihnen bekannt ist oder als ihnen bekannt angesehen werden muß. Es ist Sache des nationalen Gerichts, zu entscheiden, ob ein solcher Brauch besteht und ob dieser den Vertragsparteien bekannt ist. In einem Geschäftszweig des internationalen Handelsverkehrs besteht ein Handelsbrauch namentlich dann,

wenn ein bestimmtes Verhalten von den dort tätigen Kaufleuten bei Abschluß einer bestimmten Art von Verträgen allgemein befolgt wird. Daß die Vertragsparteien einen solchen Handelsbrauch kennen, steht namentlich dann fest, wenn sie schon früher untereinander oder mit anderen in dem betreffenden Geschäftszweig tätigen Vertragspartnern Geschäftsbeziehungen angeknüpft hatten oder wenn in diesem Geschäftszweig ein bestimmtes Verhalten bei dem Abschluß einer bestimmten Art von Verträgen allgemein und regelmäßig befolgt wird, so daß es als ständige Übung angesehen werden kann.

2) **Eine mündliche Vereinbarung über den Erfüllungsort, die nicht die Festlegung des Ortes bezweckt, an dem der Schuldner die ihm obliegende Leistung tatsächlich zu erbringen hat, sondern allein darauf abzielt, einen bestimmten Gerichtsstand festzulegen, fällt nicht unter Artikel 5 Nummer 1 des Übereinkommens vom 27. September 1968, sondern unter dessen Artikel 17 und ist nur zulässig, wenn sie dieser Bestimmung entspricht.**

Murray Kakouris Kapteyn

Hirsch Ragnemalm

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 20. Februar 1997.

Der Kanzler

R. Grass

Der Präsident der Sechsten Kammer

G. F. Mancini