SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS G. FEDERICO MANCINI vom 11. Juni 1987 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Die italienische Corte di cassazione begehrt von Ihnen die Auslegung des Begriffs der Rechtshängigkeit in Artikel 21 des Brüsseler Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (27. September 1968).

Mit Klageschrift, die am 12. Dezember 1974 zugestellt worden ist, hat der italienische Staatsbürger Giulio Palumbo Klage beim Tribunale Rom gegen die Gubisch Maschinenfabrik KG, Flensburg (Bundesrepublik Deutschland), auf Feststellung der Unwirksamkeit des Kaufangebots über eine Werkzeugmaschine erhoben, das er dieser gegenüber abgegeben hatte. Zur Begründung machte er geltend, er habe diese Erklärung zurückgenommen, bevor sie der Firma Gubisch zwecks Annahme zugegangen sei. Falls das Gericht feststellen sollte, daß der Vertrag wirksam abgeschlossen sei, beantragte er hilfsweise dessen Aufhebung wegen Einigungsmangels, jedenfalls aber dessen Auflösung wegen Nichteinhaltung der Ausschlußfrist für die Lieferung.

Die Firma Gubisch erhob vorab die Einrede der Unzuständigkeit des italienischen Gerichts mit der Begründung, sie habe bereits beim Landgericht Flensburg Klage gegen Palumbo auf Zahlung der von diesem aufgrund eines wirksam geschlossenen Kaufvertrags erworbenen Maschine erhoben. Somit liege Rechtshängigkeit beider Klagen vor, was gemäß Artikel 21 Absatz 1 des Brüsseler Übereinkommens zu einer Entscheidung zugunsten des zuerst angerufenen deutschen Gerichts führen müsse.

Das Tribunale Rom hat die Einrede zurückgewiesen. Die beiden Rechtssachen — so hat es festgestellt — hätten unterschiedliche Gegenstände, und dies mache es dem Tribunale unmöglich, sich nach der angegebenen Vorschrift für unzuständig zu erklären. Das Unternehmen hat hiergegen bei der Corte di cassazione Antrag auf Zuständigkeitsfeststellung gestellt; das oberste Gericht hat es in diesem Verfahren für erforderlich gehalten, folgende Vorabentscheidungsfrage vorzulegen:

„Umfaßt der Begriff der ‚Rechtshängigkeit' im Sinne von Artikel 21 des Brüsseler Übereinkommens ... auch den Fall, daß eine Partei vor dem Gericht eines Vertragsstaats die Feststellung der Unwirksamkeit (oder jedenfalls die Auflösung) eines Vertrags begehrt, während die andere Partei vor dem Gericht eines anderen Vertragsstaats auf Erfüllung desselben Vertrags klagt?"

Im Verfahren vor dem Gerichtshof haben die Firma Gubisch, die Kommission der Europäischen Gemeinschaften sowie die Regierungen der Bundesrepublik Deutschland und der Italienischen Republik Erklärungen abgegeben.

2. Nach übereinstimmender Auffassung ist der Begriff der Rechtshängigkeit, auf den sich Artikel 21 bezieht, autonom auszulegen, das heißt unabhängig von der Definition in dem für das angerufene Gericht geltenden nationalen Recht. Hingegen herrscht Uneinigkeit in bezug auf die Voraussetzun-

* Aus dem Italienischen übersetzt.

gen, von denen die Anwendbarkeit der Vorschrift abhängt. Nach Ansicht der italienischen Regierung ist diese wörtlich auszulegen: Damit Rechtshängigkeit vorliege, sei es erforderlich, daß die von den Parteien erhobenen Klagen „denselben Gegenstand und dieselbe Grundlage" hätten. Von diesem Fall abgesehen, sei die mögliche Beziehung zwischen Rechtsstreitigkeiten, die bei den Gerichten verschiedener Vertragsstaaten anhängig seien, durch das Übereinkommen im Rahmen des Zusammenhangs geregelt. Unter diesen Umständen und aus den gleichen Gründen, wie sie das Tribunale Rom angeführt habe, sei die Vorabentscheidungsfrage zu verneinen.

Der Begriff der Rechtshängigkeit solle, so machen die übrigen Beteiligten geltend, verhindern, daß derselbe Rechtsstreit vor die Gerichte verschiedener Vertragsstaaten getragen werde, mit dem Risiko einander widersprechender Entscheidungen, die aus diesem Grund nicht anerkennungsfähig seien (Artikel 27, Nr. 3). Die fragliche Bestimmung gelte somit nicht nur, wenn bei zwei Rechtssachen eine vollständige Übereinstimmung von Gegenstand und Grundlage vorliege, sondern auch bei Klagen, die zwar unterschiedlichen Inhalt hätten, jedoch auf der gleichen Rechtslage beruhten.

Im vorliegenden Fall beispielsweise ist unstreitig, daß das deutsche Gericht, um die Begründetheit der Leistungsklage der Firma Gubisch prüfen zu können, zunächst feststellen muß, ob zwischen den Parteien ein wirksamer Vertrag geschlossen war; genau dies soll das italienische Gericht in erster Linie feststellen. Eine wörtliche Auslegung des Artikels 21 läuft also darauf hinaus, daß dasselbe Problem von verschiedenen Gerichten entschieden wird, während diese Gefahr durch eine weite Auslegung des Artikels vermieden wird, die das zuletzt angerufene Gericht dazu verpflichtet, sich für unzuständig zu erklären. Es sei hinzugefügt, daß nur letztere Betrachtungsweise mit dem Geist des Übereinkommens vereinbar ist; nur sie kann nämlich schnelle und einfache Verfahren für eine bessere Verbreitung innerstaatlicher Urteile gewährleisten.

3. Beide Ansichten sind einleuchtend und werden mit stichhaltigen Argumenten vorgetragen. Ich meine allerdings, daß die erste Ansicht etwas überzeugender ist.

Ich möchte darauf hinweisen, daß gemäß Artikel 21 Absatz 1 Rechtshängigkeit vorliegt, wenn „bei Gerichten verschiedener Vertragsstaaten Klagen wegen desselben Anspruchs zwischen denselben Parteien anhängig gemacht [werden]"; sind diese Voraussetzungen erfüllt, „so hat sich das später angerufene Gericht von Amts wegen zugunsten des zuerst angerufenen Gerichts für unzuständig zu erklären". Artikel 22 Absatz 3 lautet: „Klagen stehen im Sinne dieses Artikels im Zusammenhang, wenn zwischen ihnen eine so enge Beziehung gegeben ist, daß eine gemeinsame Verhandlung und Entscheidung geboten erscheint, um zu vermeiden, daß in getrennten Verfahren widersprechende Entscheidungen ergehen können." In diesen Fällen „kann das später angerufene Gericht die Entscheidung aussetzen".

Wie ich bereits gesagt habe, ergibt sich aus der Betrachtung beider Bestimmungen in erster Linie, daß die Verfasser des Übereinkommens beabsichtigten, die Rechtshängigkeit und den Zusammenhang autonom zu regeln und dabei Sorge zu tragen, deren Tatbestandsmerkmale und Rechtsfolgen klarzustellen. Beide Vorschriften sollen soweit wie möglich einander widersprechende Entscheidungen im Rechtsraum der Gemeinschaft verhindern. Daher ist eine einheitliche Abgrenzung der Sachverhalte, auf die sie sich beziehen, notwendig.

Indem ich nun zum materiellen Gehalt der Regelung komme, möchte ich bemerken, daß die in ihr vorgesehenen Lösungen sich deutlich voneinander unterscheiden. Die Lö-

sung des Artikels 22 erfordert nämlich, daß zwischen beiden Rechtsstreitigkeiten „eine so enge Beziehung gegeben ist", daß ihre Verbindung geboten erscheint. Ferner müssen die Verfahren „in dem gleichen Rechtszug anhängig [sein], *weil andernfalls der Gegenstand des Rechtsstreits nicht derselbe* und weil zu befürchten wäre, daß eine Partei eines Rechtszugs verlustig ginge" [Jenard-Bericht, ABl. C 59 vom 5. 3. 1979, S. 41, zu Artikel 22 (Hervorhebung von mir)]. Bei der Rechtshängigkeit müssen die Klagen hingegen viel mehr als eine „Beziehung" aufweisen, nämlich die *Identität* von Parteien, Grundlage und Gegenstand. Dies erklärt den zwingenden Charakter der entsprechenden Vorschrift, die das zweite Gericht verpflichtet, sich für unzuständig zu erklären, *auch wenn keine Partei dies beantragt.*

Artikel 21 Absatz 1 ist deshalb ganz strikt: sicherlich strikter — und, so möchte ich hinzufügen, weitaus erneuerungsfreudiger — als die entsprechenden Bestimmungen in innerstaatlichen Regelungen und in Übereinkünften. Der größte Teil der Vertragsstaaten kennt nämlich die Einrede der internationalen Rechtshängigkeit nicht, und die Übereinkünfte, die sie kennen, knüpfen sie an die weitere Voraussetzung, daß die Entscheidung des ersten Gerichts in dem betreffenden Staat anerkennungsfähig ist. Unter dem Gesichtspunkt der Rechtsfolgen ist es dann die Regel, daß das zuletzt angerufene Gericht die *Möglichkeit* hat, sich für unzuständig zu erklären, oder daß es zwischen dieser Erklärung und der Aussetzung des Verfahrens wählen kann (siehe allgemein Droz, *Compétence judiciaire et effets des jugements dans le marché commun*, Paris 1972, S. 179 ff.; zu den internationalen Vorschriften siehe Artikel 20 des Haager Übereinkommens vom 26. April 1966 über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile in Zivil- und Handelssachen).

Meines Erachtens sind diese Umstände entscheidend. Es ist nämlich klar, daß die Gerichte der Mitgliedstaaten, hinter denen Rechtstraditionen stehen, die der Rechtshängigkeit so wenig günstig sind, ihre Verpflichtung, sich für unzuständig zu erklären, nur erfüllen würden, wenn diese Verpflichtung von einfachen und kategorischen Kriterien abhängig gemacht würde. Nicht aus übertriebenem Formalismus legt deshalb Artikel 21 Absatz 1 der Einrede das Bestehen von „Klagen wegen desselben Anspruchs zwischen denselben Parteien" zugrunde. Die doppelte oder dreifache Verwendung des Adjektivs „medesimo" oder „stesso" („même", „derselbe", „dezelfde", „same", „samme", „idios") zeigt im Gegenteil, daß diese Wahl einem genauen politischen Konzept entspricht. Und wenn dies richtig ist, so führt eine weite Auslegung, nach der die Bestimmung auch auf unterschiedliche Klagen, die jedoch auf derselben Rechtslage beruhen, angewandt werden muß, dazu, daß vermengt wird, was das Übereinkommen auseinanderhalten wollte: genauer gesagt, den Zusammenhang von Verfahren und die Rechtshängigkeit von Klagen.

Im übrigen bietet diese Auslegung auch in der Praxis nicht alle die Vorteile, die von ihren Anhängern angeführt werden. Im Schuldrecht würde es beispielsweise ausreichen, die Unwirksamkeit eines Vertrags geltend zu machen, um mit der Einrede der Rechtshängigkeit alle nachfolgenden Klagen, die hierauf gestützt werden, vor dem Gericht eines anderen Staats zu Fall zu bringen. Aber dies ist sicherlich nicht das mit Artikel 21 Absatz 1 verfolgte Ziel.

4. Dies vorausgeschickt, komme ich zum vorliegenden Fall. Aus dem Vorlagebeschluß geht hervor, daß vor dem Tribunale Rom eine Rechtssache anhängig ist, deren Gegenstand die *Feststellung der Unwirksamkeit* eines Kaufvertrags wegen Rücknahme des Angebots ist, während die Klage vor dem deutschen Gericht von der Wirksamkeit des Vertrags ausgeht und auf eine *Verurteilung zur Leistung*, nämlich zur Zahlung des

Kaufpreises, gerichtet ist. Nun haben die beiden Rechtssachen, wie die Kommission ausführt, weder den Gegenstand noch die Grundlage gemeinsam. In beiden Rechtssachen besteht allerdings Streit darüber, ob ein Vertrag besteht und Wirkungen entfaltet; in dem vor dem Gericht in Flensburg anhängigen Rechtsstreit ist dies eine Zwischenfrage oder genauer gesagt eine der Prüfung der Begründetheit der Klage vorgreifliche Frage. In einer derartigen Situation kann man nicht, wie dies die Bundesregierung tut, die Auffassung vertreten, im Sinne des Artikels 21 Absatz 1 sei die Feststellungsklage in der Leistungsklage im wesentlichen enthalten; in prozessualer Hinsicht beantragen die jeweiligen Kläger nämlich Entscheidungen, deren Inhalt und Wirkung völlig voneinander verschieden sind.

Zwischen beiden Rechtsstreitigkeiten besteht hingegen „eine so enge Beziehung" — nämlich die Präjudiziabilität —, „daß eine gemeinsame Verhandlung und Entscheidung geboten erscheint" (Artikel 22 Absatz 3). Alles in allem liegt uns ein Fall des Zusammenhangs vor; und da dieser die in Artikel 21 Absatz 1 vorgesehene Zuständigkeitsverlagerung nicht erlaubt, befürchten einige Beteiligte — wie gerade die Bundesrepublik und die Kommission — die Gefahr eines Konflikts über dieselbe Frage.

Diese Furcht ist allerdings zumindest übertrieben. Gemäß Artikel 22 Absatz 2 „kann" sich das später angerufene Gericht auf Antrag der Parteien für unzuständig erklären, „wenn die Verbindung im Zusammenhang stehender Verfahren nach seinem Recht zulässig ist und das zuerst angerufene Gericht für beide Klagen zuständig ist", oder jedenfalls das Verfahren aussetzen. Ich möchte hinzufügen, daß die beiden Möglichkeiten nicht die Möglichkeit enthalten, über die Einrede der Partei nicht zu entscheiden; das zweite Gericht ist im Gegenteil verpflichtet, über sie zu entscheiden. Wie gesagt bezwekken auch die Vorschriften über den Zusammenhang, widersprechende Entscheidungen zu verhindern, und sie tun dies mit Hilfe von Instrumenten, die zwar nicht automatisch eingreifen wie diejenigen auf der Ebene der Rechtshängigkeit, die aber deswegen nicht wirkungslos sind.

5. Aufgrund all dieser Erwägungen schlage ich vor, auf die Frage, die die italienische Corte di cassazione mit Beschluß vom 28. Mai 1986 in der Rechtssache Gubisch Maschinenfabrik KG gegen Giulio Palumbo gestellt hat, wie folgt zu antworten:

„Artikel 21 Absatz 1 des Brüsseler Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (27. September 1968) ist dahin auszulegen, daß Rechtshängigkeit nur dann vorliegt, wenn bei Gerichten verschiedener Vertragsstaaten Klagen wegen desselben Anspruchs zwischen denselben Parteien anhängig sind. Unter diesen Begriff fällt nicht der Fall, daß eine Partei vor dem Gericht eines Vertragsstaats die Feststellung der Unwirksamkeit (oder jedenfalls die Auflösung) eines Vertrags begehrt, während die andere Partei vor dem Gericht eines anderen Vertragsstaats auf Erfüllung desselben Vertrags klagt."