Urteilskopf

124 III 436

76. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 19. August 1998 i.S. Dresdner Forfaitierungs AG gegen Sezione Speciale per l'Assicurazione del Credito all'Esportazione (SACE) (Berufung)
Regeste (de):
Art. 1 Abs. 1 LugÜ, Art. 12 Ziff. 1 LugÜ, Art. 17 Abs. 3 LugÜ und Art. 54 Abs. 1 LugÜ; Begriff der "Zivil- und Handelssache"; Anwendbarkeit des LugÜ in Bezug auf eine vor dessen Inkrafttreten abgeschlossene Gerichtsstandsvereinbarung.

Werden in einer Rechtsbeziehung, an der ein Hoheitsträger beteiligt ist, keine hoheitlichen Befugnisse wahrgenommen, liegt eine "Zivil- und Handelssache" im Sinn von Art. 1 Abs. 1 LugÜ vor (E. 3).

Die Gültigkeit einer Gerichtsstandsvereinbarung, die vor dem Inkrafttreten des Lugano Übereinkommens abgeschlossen wurde, beurteilt sich gemäss Art. 54 Abs. 1 LugÜ nach den Bestimmungen dieses Übereinkommens, wenn die Klage nach dessen Inkrafttreten erhoben worden ist (E. 4).

Regeste (fr):
Art. 1er al. 1 de la Convention de Lugano (CL), art. 12 ch. 1 CL, art. 17 al. 3 CL et art. 54 al. 1 de la CL; notion de "matière civile et commerciale"; applicabilité de la Convention de Lugano dans le cas d'une convention attributive de juridiction conclue avant son entrée en vigueur.

Un rapport juridique auquel participe un détenteur de la puissance publique, mais qui n'implique l'exercice d'aucun pouvoir de souveraineté, constitue une affaire "civile et commerciale" au sens de l'art. 1er al. 1 de la Convention de Lugano (consid. 3).

La validité d'une convention attributive de juridiction conclue avant l'entrée en vigueur de la Convention de Lugano s'examine d'après les dispositions de cette dernière, conformément à son art. 54 al. 1, si l'action judiciaire a été introduite postérieurement à ladite entrée en vigueur (consid. 4).

Regesto (it):
Art. 1 cpv. 1 della Convenzione di Lugano (CL), art. 12 n. 1 CL, art. 17 cpv. 3 CL e art. 54 cpv. 1 CL; Nozione di "materia civile e commerciale"; applicabilità della Convenzione nel caso di una convenzione di proroga del foro stipulata prima della sua entrata in vigore.

Un rapporto giuridico, a cui partecipa un detentore del pubblico imperio, ma in cui non vengono esplicati poteri di sovranità, rientra nella nozione di "materia civile e commerciale" ai sensi dell'art. 1 cpv. 1 CL (consid. 3).

La validità di una convenzione di proroga del foro, che è stata conclusa prima dell'entrata in vigore della Convenzione di Lugano, viene stabilita giusta l'art. 54 cpv. 1 CL in virtù delle disposizioni di questa Convenzione, se l'azione è stata introdotta dopo la sua entrata in vigore (consid. 4).

Sachverhalt ab Seite 437

A.- Mit Vertrag vom 3. März 1989 gewährte die Dresdner Forfaitierungs AG mit Sitz in Zürich (nachfolgend: die Klägerin), der Al Harthy Corporation mit Sitz in Ruwi (Sultanat Oman) ein Darlehen von US$ 15'986'000.–. Dieser Kredit war bestimmt für den Bau des Geschäftszentrums "Wattayah Center" in Ruwi und diente der Al Harthy Corporation zur Bezahlung von Waren und Dienstleistungen, die von der Incori Estero S.p.A mit Sitz in Rom nach Oman geliefert wurden. In der Folge liess die Klägerin das der Al Harthy Corporation gewährte Darlehen bei der Sezione Speciale per l'Assicurazione del Credito all'Esportazione (SACE) (nachfolgend: die Beklagte) gegen politische und kommerzielle Risiken versichern. Die entsprechende Versicherungspolice datiert vom 22. Februar 1989. In Art. 19 der Police trafen die Parteien eine Rechtswahl zugunsten des italienischen Rechts und vereinbarten Rom als Gerichtsstand für alle aus dem Vertragsverhältnis entstehenden Streitigkeiten.

B.- Am 24. September 1996 erhob die Klägerin gegen die Beklagte beim Handelsgericht des Kantons Zürich Klage mit dem

Antrag, dass die Beklagte zu verpflichten sei, die Versicherungsleistung zu erbringen, da sich die Al Harthy Corporation mit der Darlehensrückzahlung in Verzug befinde; weiter beantragte die Klägerin festzustellen, dass die gesamte Darlehensforderung einschliesslich Zins versichert sei. Die Beklagte beschränkte sich in ihrer Klageantwort vom 10. September 1997 auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit und beantragte, auf die Streitsache mangels örtlicher Zuständigkeit nicht einzutreten. Mit Beschluss vom 2. März 1998 ist das Handelsgericht des Kantons Zürich auf die Klage nicht eingetreten.

C.- Mit Berufung vom 6. April 1998 beantragt die Klägerin dem Bundesgericht, den Beschluss des Handelsgerichtes des Kantons Zürich vom 2. März 1998 aufzuheben, die Unzuständigkeitseinrede der Beklagten abzuweisen und die Sache zur Fortführung des Verfahrens ans Handelsgericht zurückzuweisen; eventualiter sei die Sache ans Handelsgericht zurückzuweisen zur Abweisung der Unzuständigkeitseinrede und anschliessenden Fortführung des Verfahrens. Die Beklagte beantragt die Abweisung der Berufung. Das Handelsgericht hat auf Gegenbemerkungen verzichtet.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. a) Das Handelsgericht ist in seinem Beschluss vom 2. März 1998 zunächst der Auffassung der Klägerin gefolgt, dass im vorliegenden Fall eine "Zivil- und Handelssache" im Sinn von Art. 1 Abs. 1 des Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (LugÜ, SR 0.275.11) vorliege, so dass die Frage der örtlichen Zuständigkeit nach den Bestimmungen des LugÜ zu beurteilen sei. In einem zweiten Schritt ist das Handelsgericht dann aber der Meinung der Beklagten gefolgt, dass eine internationale Entscheidzuständigkeit der schweizerischen Gerichte nicht gegeben sei, weil die Parteien in Art. 19 der Versicherungspolice die Zuständigkeit der Gerichte in Rom vereinbart hätten. Zwar werde in Art. 12 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 17 Abs. 3 LugÜ bestimmt, dass im Bereich von Versicherungssachen eine Gerichtsstandsklausel dann keine rechtliche Wirkung entfalte, wenn die Vereinbarung vor der Entstehung einer Streitigkeit getroffen werde. Da der Versicherungsvertrag und die darin enthaltene Gerichtsstandsvereinbarung vor dem Inkrafttreten des LugÜ abgeschlossen worden seien, rechtfertige es sich

in intertemporalrechtlicher Hinsicht aber nicht, diese Bestimmungen

BGE 124 III 436 S. 439

auf den vorliegenden Fall anzuwenden; das Interesse der Beklagten am Schutz ihres Vertrauens in den Bestand der - seinerzeit gültig abgeschlossenen - Gerichtsstandsvereinbarung überwiege das Interesse der Klägerin an der Anwendbarkeit von Art. 12 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 17 Abs. 3 LugÜ. b) Die Beklagte vertritt die Auffassung, dass im vorliegenden Fall keine "Zivil- und Handelssache" im Sinn von Art. 1 Abs. 1 LugÜ vorliege, so dass die Frage, ob die in Ziff. 19 der Versicherungspolice abgeschlossene Gerichtsstandsvereinbarung verbindlich sei, nicht aufgrund der Bestimmungen des Übereinkommens zu beurteilen sei (vgl. nachfolgend E. 3). Demgegenüber teilt die Klägerin die Meinung des Handelsgerichtes zur Anwendbarkeit des LugÜ, wirft ihm aber vor, seine internationale Entscheidzuständigkeit zu Unrecht verneint zu haben; im Bereich von Versicherungssachen seien Gerichtsstandsvereinbarungen, die vor der Entstehung einer Streitigkeit getroffen wurden, gemäss Art. 12 Abs. 1 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 17 Abs. 3 LugÜ rechtlich ohne Wirkung. Diese Bestimmungen seien auch auf Gerichtsstandsklauseln anwendbar, die vor dem Inkrafttreten des LugÜ vereinbart worden seien, weil gemäss Art. 54 Abs. 1 LugÜ allein die Rechtslage im Zeitpunkt der Klageerhebung massgebend sei. Ungeachtet dessen, dass die Parteien seinerzeit den Gerichtsstand Rom vereinbart hätten, sei sie somit berechtigt, die Klage gestützt auf Art. 8 Abs. 1 Ziff. 2 LugÜ an ihrem Sitz in Zürich zu erheben (vgl. nachfolgend E. 4). c) Bei der Auslegung des LugÜ ist zu beachten, dass es sich nicht um nationales Recht, sondern wie beim Europäischen Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen (EuGVÜ) um internationales Einheitsrecht handelt. Die Auslegung einer Bestimmung erfolgt deshalb vertragsautonom und nicht anhand eines der berührten staatlichen Rechte. Aufgrund der Parallelität zwischen dem LugÜ und dem EuGVÜ drängt sich eine einheitliche Auslegung der beiden Abkommen auf. Aus dem Protokoll Nr. 2 über die einheitliche Auslegung des Übereinkommens ergibt sich, dass die vor dem Abschluss des LugÜ ergangenen Entscheide des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) zum EuGVÜ als verbindliche Entscheidungsgrundlage zu berücksichtigen sind (SR 0.275.11, Protokoll Nr. 2, Präambel). Die neueren Urteile des EuGH zum EuGVÜ sind insofern von Bedeutung, als es die Vertragsstaaten des LugÜ für angezeigt halten, dass ihre Gerichte bei der Auslegung des LugÜ den Grundsätzen gebührend Rechnung tragen, die sich aus der Rechtsprechung des EuGH zum EuGVÜ ergeben (SR 0.275.11,

BGE 124 III 436 S. 440

Protokoll Nr. 2, Art. 1); nur so kann die gewünschte Parallelität zwischen beiden Übereinkommen gewährleistet werden (BGE 124 III 188 E. 4b S. 191; 123 III 414 E. 4 S. 421, je mit Hinweisen).

3. Im Folgenden ist zunächst zu prüfen, ob das Handelsgericht zutreffend von einer "Zivil- und Handelssache" im Sinn von Art. 1 Abs. 1 LugÜ ausgegangen ist und damit die Frage der Wirksamkeit der umstrittenen Gerichtsstandsklausel zu Recht aufgrund der Bestimmungen des LugÜ geprüft hat. a) Nach der Rechtsprechung des EuGH ist der Begriff der "Zivil- und Handelssache" im Sinn von Art. 1 Abs. 1 EuGVÜ - und damit auch die gleichlautende Bestimmung des LugÜ - weit auszulegen: So ist eine Klage nur dann vom Anwendungsbereich des Übereinkommens ausgeschlossen, wenn eine Rechtsbeziehung zu einem Hoheitsträger zu beurteilen ist, welcher in Ausübung hoheitlicher Befugnisse gehandelt hat; demgegenüber ist selbst dann von einer Zivil- und Handelssache auszugehen, wenn Befugnisse zwar von einem Hoheitsträger wahrgenommen werden, diese aber nicht von den im Verhältnis zwischen Privatpersonen geltenden Regeln abweichen (Rs. C-172/91, Urteil vom 21. April 1993, Slg. 1993, S. 1963 ff., S. 1996 f., Rz. 20 und insbes. 22). Damit erweist sich aber

bereits der erste Einwand der Beklagten als unbegründet, das LugÜ sei schon deshalb nicht anwendbar, weil sie keine Privatperson, sondern eine juristische Person des öffentlichen Rechtes mit sozialpolitischen Zielen sei; entscheidend ist nicht, ob ein Hoheitsträger am Rechtsverhältnis beteiligt ist, sondern ob es sich um ein Rechtsverhältnis handelt, das auch zwischen Privatpersonen bestehen könnte. b) Damit bleibt noch die Frage zu prüfen, ob die Beklagte in Ausübung hoheitlicher Befugnisse gehandelt hat. Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, dass dem Abschluss der Exportrisikoversicherung zwingend eine Garantieverfügung des "Comitato di gestione" vorausgehe, so dass das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien aufgrund der hoheitlichen Natur dieses Aktes als öffentlichrechtlich zu qualifizieren sei. Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Grundlage des geltend gemachten Anspruchs ist der zwischen den Parteien abgeschlossene Vertrag sowie die später am 22. Februar 1989 von den Parteien unterzeichnete Police. Insbesondere bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die vorausgegangene Verfügung bereits ein Rechtsverhältnis zwischen den Parteien begründet hätte; es ist ihr auch nicht zu entnehmen, dass sie der Klägerin eröffnet worden wäre. Wenn aber auf das Rechtsverhältnis

abgestellt wird, wie es aus der Police hervorgeht, ist nicht ersichtlich, inwiefern die Klägerin der Beklagten untergeordnet sein soll. Damit weicht aber die Rechtsbeziehung zwischen den Parteien nicht von den im Verhältnis zwischen Privatpersonen geltenden Regeln ab und ist infolgedessen nicht als hoheitlich einzustufen; unter diesen Umständen ist irrelevant, dass ein anderer Versicherer eine solche Versicherung mit Blick auf die Risiken möglicherweise nicht oder zu anderen Konditionen offerieren würde bzw. dass die Beklagte ihre Rechtsbeziehung aufgrund eines öffentlichrechtlichen Gesetzes eingegangen ist.
c) Aus diesen Gründen ist die Auffassung der Vorinstanz, es liege eine "Zivil- und Handelssache" im Sinn von Art. 1 Abs. 1 LugÜ vor, nicht zu beanstanden.

4. Ist aber die Frage der Wirksamkeit der Gerichtsstandsvereinbarung aufgrund der Bestimmungen des LugÜ zu beurteilen, gilt es im Folgenden zu prüfen, ob das Übereinkommen aufgrund der Übergangsvorschrift von Art. 54 LugÜ auch dann zur Anwendung gelangt, wenn die Parteien vor Inkrafttreten des LugÜ für die Schweiz eine Gerichtsstandsvereinbarung abgeschlossen haben und diese den Zuständigkeitsbestimmungen des Übereinkommens zuwiderläuft. Nach Art. 8 Abs. 1 Ziff. 2 LugÜ kann nämlich der Versicherer, der seinen Wohnsitz im Hoheitsgebiet eines Vertragsstaates hat, u.a. in einem anderen Vertragsstaat vor dem Gericht des Bezirks verklagt werden, in dem der Versicherungsnehmer seinen Wohnsitz hat. Davon kann durch Vereinbarung u.a. nur dann abgewichen werden, wenn diese nach der Entstehung der Streitigkeit getroffen wird (Art. 12 Abs. 1 Ziff. 1 LugÜ). Gerichtsstandsvereinbarungen, die diesem Grundsatz zuwiderlaufen, haben keine rechtliche Wirkung (Art. 17 Abs. 3 LugÜ).
a) Nach Art. 54 Abs. 1 LugÜ sind die Vorschriften dieses Übereinkommens auf solche Klagen anzuwenden, die erhoben worden sind, nachdem das Übereinkommen im Ursprungsstaat in Kraft getreten ist. Da das LugÜ für die Schweiz am 1. Januar 1992 in Kraft getreten ist und die hier zu beurteilende Klage am 24. September 1996 eingereicht wurde, sind die Zuständigkeitsvorschriften des LugÜ nach der erwähnten übergangsrechtlichen Regelung anzuwenden. Keine Rolle spielt, dass die Gerichtsstandsvereinbarung in Ziff. 19 der Versicherungspolice, die vom 22. Februar 1989 datiert, vor Inkrafttreten des LugÜ abgeschlossen worden war. In einem Entscheid aus dem Jahr 1979 hat der EuGH die mit dem Wortlaut des LugÜ übereinstimmende übergangsrechtliche Regelung von

Art. 54 Abs. 1 EuGVÜ ohne Einschränkung auch auf Gerichtsstandsvereinbarungen für anwendbar erklärt, die vor dem Inkrafttreten des Übereinkommens abgeschlossen worden sind. Nach der Rechtsprechung des EuGH ist eine Gerichtsstandsvereinbarung "ihrem Wesen nach eine Zuständigkeitsoption, die ohne rechtliche Folgen bleibt, solange kein gerichtliches Verfahren eingeleitet ist, und die erst dann Wirkungen entfaltet, wenn eine Klage erhoben ist." Wie aus Art. 54 hervorgehe, sei "die einzige notwendige und gleichzeitig ausreichende Voraussetzung für die Anwendung der Bestimmungen des Übereinkommens auf Rechtsstreitigkeiten, die vor dem Inkrafttreten des Übereinkommens entstandene Rechtsbeziehungen betreffen, dass die Klage nach diesem Zeitpunkt erhoben worden ist" (Rs. 25/79, Urteil vom 13. November 1979, SANICENTRAL/COLLIN, Slg. 1979, S. 3423 ff., S. 3429 f., Rz. 6). Ob auf eine Gerichtsstandsklausel abgestellt werden kann, die den zwingenden Zuständigkeitsbestimmungen des LugÜ zuwiderlaufen, hängt somit gemäss Art. 54 Abs. 1 LugÜ einzig davon ab, ob das Übereinkommen im Zeitpunkt der Klageerhebung im betreffenden Staat bereits in Kraft getreten ist. Dass der Zeitpunkt der Klageerhebung das einzige Kriterium für die Anwendbarkeit des Übereinkommens ist, kommt auch in der Ausnahmeregelung von Art. 54 Abs. 3 LugÜ zum Ausdruck, wo allein die Zuständigkeit der Gerichte Englands und Irlands ausdrücklich garantiert wird, wenn die Parteien in ihrem Vertrag vor dem Inkrafttreten des LugÜ eine Rechtswahl zugunsten des englischen oder irischen Rechtes getroffen haben. Wortlaut und -sinn von Art. 54 Abs. 1 LugÜ schliessen es aus, diese Bestimmung mit Rücksicht auf den Schutz des Vertrauens in den Bestand einer ursprünglich gültig abgeschlossenen Gerichtsstandsvereinbarung einschränkend und in Abwägung der beidseitigen Interessen der Parteien auszulegen. b) Aber auch Sinn und Zweck der einschlägigen Zuständigkeitsbestimmungen gebieten in intertemporalrechtlicher Hinsicht eine strikte Anwendung von Art. 54 Abs. 1 LugÜ. Dabei ist in Betracht zu ziehen, dass im LugÜ zum Schutz der (in der Regel) sozial schwächeren Partei - nämlich zum Schutz des Versicherungsnehmers und Verbrauchers (Art. 12 Ziff. 1 bzw. Art. 15 Ziff. 1 je in Verbindung mit Art. 17 Abs. 3 LugÜ) sowie zum Schutz des Arbeitnehmers (Art. 17 Abs. 5 LugÜ) - derogationsfeste Gerichtsstände vorgesehen sind. In der Literatur wird denn auch die Meinung vertreten, dass die Klageerhebung als zeitliche Anwendungsvoraussetzung jedenfalls dann einleuchtend sei, wenn die Prorogation nach nationalem

Recht zwar wirksam war, aber gemäss Art. 17 Abs. 3 LugÜ ein für derogationsfest erklärter Gerichtsstand abbedingt werden sollte (KROPHOLLER, Europäischen Zivilprozessrecht, 5. Auflage, Heidelberg 1996, N. 4 zu Art. 54 EuGVÜ). Irrelevant ist, dass im konkreten Fall die Klägerin - vorliegend eine international tätige Bank - nicht als sozial schwache und insoweit schutzbedürftige Vertragspartei gelten kann. Vielmehr gelten die Art. 7 ff. LugÜ grundsätzlich uneingeschränkt auch für internationale Grossversicherungen. Das Übereinkommen lässt von Art 7 ff. LugÜ abweichende Gerichtsstandsvereinbarungen für Versicherungsverträge nur in Bezug auf genau umschriebene Risiken im Bereich des See- und Lufttransportes zu (Art. 12 Ziff. 5 in Verbindung mit Art. 12a LugÜ; Schlosser, Bericht zum EuGVÜ, ABl. Nr. C 59 vom 5.3.79, S. 112, Rz. 136; diese Regel gilt auch für das LugÜ, vgl. JENARD/MÖLLER, Bericht zum LugÜ, ABl. Nr. C 189 vom 28.7.90, S. 70, Rz. 23). c) Aus diesen Gründen kann gemäss Art. 17 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 12 LugÜ einer Gerichtsstandsklausel aus dem Jahr 1989 keine rechtliche Wirkung mehr beigemessen werden, wenn die Klage in einem Zeitpunkt angehoben wurde, als das LugÜ bereits in Kraft getreten war. Die aus den erwähnten Bestimmungen ersichtliche Wertung, durch derogationsfeste Gerichtsstände den Versicherungsnehmer vor Gerichtsstandsvereinbarungen zu schützen, geht dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes vor.

5. Insgesamt ist somit festzuhalten, dass die Unzuständigkeitseinrede der Beklagten entgegen der Auffassung der Vorinstanz unbegründet ist, so dass die Vorinstanz unter dem Gesichtspunkt der internationalen Entscheidzuständigkeit hätte auf die Klage eintreten müssen.