

HOR.2020.33 / as / mv

**Zwischenentscheid im auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit beschränkten
Verfahren vom 15. März 2021**

Besetzung Oberrichter Vetter, Vizepräsident
Ersatzrichter Meichssner
Handelsrichter Friedli
Handelsrichter Nauer
Handelsrichter Wieland
Gerichtsschreiber Schneuwly
Gerichtsschreiber-Stv. Stich

Klägerin **E. GmbH,** _____
vertreten durch Thomas Oelmayer, Rechtsanwalt, Grundstrasse 7,
9658 Wildhaus

Beklagte **E. Group AG,** _____
vertreten durch Dr. iur. Beat Mathys, Rechtsanwalt, Kirchenweg 5,
8008 Zürich

Gegenstand Ordentliches Verfahren betreffend Kaufpreisforderung und Schadenersatz

Das Handelsgericht entnimmt den Akten:

1.

Die Klägerin ist eine deutsche Gesellschaft mit beschränkter Haftung und Sitz in B. (D). Sie bezweckt im Wesentlichen die Herstellung und den Vertrieb von _____ (Klagebeilage [KB] 56).

2.

Die Beklagte ist eine schweizerische Aktiengesellschaft. Seit 24. Juli 2017 hat sie ihren Sitz in S. (AG), davor in A. (ZG). Sie bezweckt hauptsächlich den _____ (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Beilage 2).

3.

Am 6. Juni 2017 schlossen die Parteien eine Kooperationsvereinbarung ab (KB 1). Gestützt darauf bestellte die Beklagte bei der Klägerin mehrere Maschinen (vgl. die entsprechenden Bestellbestätigungen [KB 4, 8, 12, 16, 32, 36 und 39]). In Bezug auf diese Rechtsgeschäfte entbrannte zwischen den Parteien die vorliegende strittige Auseinandersetzung.

4.

Mit Klage vom 6. Juli 2020 (Postaufgabe: 6. Juli 2020) stellte die Klägerin folgende Rechtsbegehren:

" Die Beklagte sei zu verpflichten, an die Klägerin zu bezahlen,

1. 1.954.008,27 € zuzüglich
2. 5 % Zins p.a. seit dem 24.10.2018 von 76.748,96 €,
3. 5 % Zins p.a. seit dem 23.01.2019 von 525.367,76 €,
4. 5 % Zins p.a. seit 21.02.2019 von 87.551,13 €,
5. 5 % Zins p.a. seit 06.06.2019 von 214.090,54 €,
6. 5 % Zins p.a. seit 06.07.2019 von 34.898,95 €,
7. 5 % Zins p.a. seit 11.02.2020 von 995.875,45 €,
8. 5 % Zins p.a. seit 10.06.2020 von 7.376,86 €,
9. 5 % Zins p.a. seit 27.01.2020 von 11.027,61 €,

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.

Streitwert: 1.954.008,27 €"

Zur Begründung führte die Klägerin hauptsächlich aus, die Beklagte schulde aus den Bestellungen 1-4 noch einen gewissen Kaufpreis und in Bezug auf die Bestellungen 5-7 Schadenersatz. Weiter habe die Beklagte der Klägerin vorgerichtliche Anwaltskosten zu ersetzen.

5.

Mit Eingabe vom 28. August 2020 stellte die Beklagte folgende Anträge:

- " 1.
Es sei das Verfahren auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit zu beschränken;
2.
es sei die der Beklagten mit Verfügung vom 23. Juli 2020 angesetzte Frist zur Einreichung einer (umfassenden) Klageantwort abzunehmen;
3.
es sei auf die Klage nicht einzutreten;
4.
unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Klägerin."

Dabei führte die Beklagte im Wesentlichen aus, die aargauischen Gerichte seien für die vorliegende Klage örtlich nicht zuständig, weil die Parteien als Gerichtsstand Zürich bzw. Stuttgart vereinbart hätten.

6.

Mit Verfügung vom 31. August 2020 nahm der Vizepräsident der Beklagten die Frist zur Erstattung einer schriftlichen Klageantwort vorerst ab und gab der Klägerin die Möglichkeit, sich zu den Anträgen der Beklagten zu äussern.

7.

Mit Eingabe vom 16. Juli 2020 (tatsächlich datierend vom 9. September 2020 [vgl. Eingabe der Klägerin vom 2. Oktober 2020]) stellte die Klägerin folgende Anträge:

- " 1.
Es sei die der Klägerin mit Verfügung vom 31. August 2020 gesetzte Frist zur Stellungnahme zur Eingabe der Beklagten vom 28. August 2020 sowie zur Einreichung einer rechtsgültigen Vollmacht, jeweils bis zum 10. September 2020, abzunehmen;
2.
die Einrede der Unzuständigkeit sei abzuweisen und es sei auf die Klage einzutreten;

3.
es sei der Beklagten die mit Verfügung vom 23. Juli 2020 gesetzte Frist zur Einreichung einer umfassenden Klageantwort nicht abzunehmen;

4.
die Beklagte sei zu verpflichten, an die Klägerin zu bezahlen,

1. 1.954.008,27 € zuzüglich
2. 5 % Zins p.a. seit dem 24.10.2018 von 76.748,96 €,
3. 5 % Zins p.a. seit dem 23.01.2019 von 525.367,76 €,
4. 5 % Zins p.a. seit dem 21.02.2019 von 87.551,13 €,
5. 5 % Zins p.a. seit dem 06.06.2019 von 214.090,54 €,
6. 5 % Zins p.a. seit dem 06.07.2019 von 34.898,95 €,
7. 5 % Zins p.a. seit dem 11.02.2020 von 995.875,45 €,
8. 5 % Zins p.a. seit dem 10.06.2020 von 7.376,86 €,
9. 5 % Zins p.a. seit dem 27.01.2020 von 11.027,61 €,

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.

Streitwert: 2.071.248,00 CHF"

Zur örtlichen Zuständigkeit behauptete die Klägerin hauptsächlich, die Parteien hätten sich nicht auf Zürich bzw. Stuttgart als Gerichtsstand geeinigt. Vielmehr würden sich die beiden Ziff. 10.4 und 10.11 der Kooperationsvereinbarung widersprechen und die Vertragsauslegung ergäbe, dass die Parteien als Gerichtsstand den jeweiligen Sitz der sich verteidigenden Partei vereinbart hätten.

8.

Mit Verfügung vom 11. September 2020 beschränkte der Vizepräsident das Verfahren auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit der aargauischen Gerichte und setzte der Beklagten Frist zur Einreichung einer Stellungnahme (Duplik) an.

9.

Mit Eingabe vom 14. Oktober 2020 stellte die Beklagte folgende Anträge:

- " 1.
Es sei auf die Klage nicht einzutreten;
2.
unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Klägerin."

Dabei hielt die Beklagte an ihren Ausführungen gemäss ihrer Stellungnahme vom 28. August 2020 fest und ergänzte, dass selbst wenn ein natürlicher Konsens verneint würde, Zürich bzw. Stuttgart als Gerichtsstand zu gelten hätten.

10.

10.1.

Am 27. November 2020 fand im auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit der aargauischen Gerichte beschränkten Verfahren eine Instruktionsverhandlung mit Zeugeneinvernahme, Parteibefragung und Vermittlungsgespräch statt.

10.2.

Gestützt auf die gemeinsamen Anträge der Parteien anlässlich der Instruktionsverhandlung vom 27. November 2020 sistierte der Vizepräsident das Verfahren mit Verfügung vom gleichen Tag bis zum 31. Januar 2021 oder Widerruf durch eine der Parteien.

10.3.

Mit Eingabe vom 21. Dezember 2020 widerrief die Klägerin ihr Einverständnis zur Sistierung des Verfahrens, da die Beklagte keine ernsthaften Vergleichsbemühungen unternehmen würde.

10.4.

Mit Verfügung vom 4. Januar 2021 hob der Vizepräsident die Sistierung des auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit beschränkten Verfahrens auf, überwies die Sache an das Handelsgericht, gab die Zusammensetzung des Gerichts bekannt und forderte die Parteien auf, dem Handelsgericht schriftlich mitzuteilen, ob sie auf eine Hauptverhandlung gänzlich verzichten (Art. 233 ZPO) bzw. alternativ auf die Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung verzichten und dem Gericht beantragen, ihre Schlussvorträge schriftlich einzureichen (Art. 232 Abs. 2 ZPO). Stillschweigen innert Frist gelte als Antrag auf Durchführung einer Hauptverhandlung.

10.5.

Beide Parteien verzichteten in der Folge auf die Durchführung einer Hauptverhandlung (Eingaben vom 12. bzw. 18. Januar 2021). Die Beklagte beantragte jedoch, ihren Schlussvortrag schriftlich einreichen zu dürfen.

10.6.

Mit Verfügung vom 19. Januar 2021 setzte der Vizepräsident den Parteien für die Einreichung schriftlicher Schlussvorträge Frist bis zum 10. Februar 2021.

10.7.

Mit Eingabe vom 2. bzw. 10. Februar 2021 reichten die Parteien ihre Schlussvorträge ein.

10.8.

Mit Eingabe vom 22. Februar 2021 kündigte die Beklagte an, innert 20 Tagen eine Stellungnahme zum Schlussvortrag der Klägerin einzureichen.

10.9.

Am 9. März 2021 reichte die Beklagte ihre angekündigte Stellungnahme ein und stellte dabei folgende Anträge:

- " 1.
Es sei der Klägerin Frist anzusetzen, die Eingabe vom 2. Februar 2021 ohne folgende Sätze der Eingabe vom 2. Februar 2021 nochmals einzureichen, unter der Androhung, dass im Säumnisfall die Eingabe vom 2. Februar 2021 vollumfänglich aus dem Recht gewiesen wird:
- a) Seite 2, erster Absatz, letzter Satz;
 - b) Seite 2, erster Absatz, zweiter und dritter Satz;
 - c) Seite 2, erster Absatz, vierter Satz;
2.
es sei auf die Klage nicht einzutreten;
3.
unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Klägerin."

Das Handelsgericht zieht in Erwägung:

1.

Die von der Beklagten monierten Ausführungen der Klägerin in ihrer Stellungnahme vom 2. Februar 2021, S. 2 beziehen sich einzig und allein auf den Vorwurf der Beklagten in ihrer Eingabe vom 18. Januar 2021, die Klägerin habe den Inhalt von Vergleichsverhandlungen offengelegt. Diesbezüglich hat die Beklagte in ihrer Eingabe vom 18. Januar 2021 bereits eine Anzeige bei den zuständigen Behörden angekündigt. Im Rahmen dieses aufsichtsrechtlichen Verfahrens kann auch abgeklärt werden, ob die von der Beklagten monierten Ausführungen der Klägerin in ihrer Stellungnahme vom 2. Februar 2021, S. 2 zu ahnden sind. Für das vorliegende Verfahren sind diese Ausführungen – wie aus der nachfolgenden Begründung ersichtlich wird – jedoch in keiner Art und Weise entscheidungswesentlich. Von der Beklagten wird auch nicht weiter ausgeführt, weshalb diese Aussagen der Klägerin in einem allfälligen Rechtsmittelverfahren für die Richterinnen und Richter des Bundesgerichts von Bedeutung sein könnten. Rechtsbegehren-Ziff. 1 der beklagtischen Eingabe vom 9. März 2021 ist deshalb abzuweisen.

2. Gerichtsstandsvereinbarung in der Kooperationsvereinbarung

2.1. Parteibehauptungen

2.1.1. Klägerin

Die Klägerin führt aus, die Parteien hätten in der Kooperationsvereinbarung (KB 1) zwei je eigenständige Gerichtsstandsvereinbarungen getroffen

(Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 1a; KB 1 Ziff. 10.4 und 10.11). Über die Ziff. 10.4 hätten sich die Parteien im Rahmen der Vertragsverhandlungen nicht separat ausgetauscht (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 1b). Vielmehr hätten sich beide Ziffern (damals noch Ziff. 10.4 und 10.12) bereits im ersten Entwurf der Beklagten vom 3. Mai 2019 [recte: 3. Mai 2017] befunden (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 1b/aa; KB 49). Dieser Vertragsentwurf sei von der Klägerin am 10. Mai 2019 [recte: 10. Mai 2017] umfangreich überarbeitet worden, nicht aber in Bezug auf die Gerichtsstandsvereinbarungen (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 1b/aa; KB 50). Die Beklagte habe der Klägerin nie ihre angeblichen Motive mitgeteilt, weshalb Zürich oder Stuttgart als Gerichtsstände benannt worden seien (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 2a/dd). Das Beweisverfahren habe zudem gezeigt, dass die Parteien entgegen den Behauptungen der Beklagten nie über eine Gerichtsstandsvereinbarung gesprochen oder verhandelt hätten (Schlussvortrag der Klägerin vom 2. Februar 2021 Ziff. II/1. und II/2.).

Die Klägerin habe keinen starren Gerichtsstand in Zürich oder Stuttgart gewollt, sondern aus Ziff. 10.11 der Kooperationsvereinbarung (KB 1) entnommen, dass sich der Gerichtsstand am jeweiligen Sitz der beklagten Partei befinde. Dabei handle es sich bei Ziff. 10.11 nicht um eine individuell ausgehandelte, sondern eine in internationalen Verträgen standardmässig verwendete Klausel. Der Vorteil liege in der dynamischen Verweisung auf den im Zeitpunkt der Initiierung eines Gerichtsverfahrens leicht zu identifizierenden Sitz der beklagten Partei (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 1c/aa). Es werde bestritten, dass die Beklagte nicht auch einen solchen Willen gehabt habe (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 1c/bb). Aus drei weiteren Vertragsabreden ergebe sich im Übrigen, dass die Ziff. 10.4 dem jeweils von der Beklagten verwendeten Vertragswortlaut entspreche, wonach zunächst der jeweilige Sitz der beklagten Partei als massgebend vereinbart werde, um danach beispielhaft denjenigen Sitz zu nennen, der bei Vertragsabschluss aktuell sei (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 1c/bb; KB 51-53). Hätten die Parteien tatsächlich starr Stuttgart oder Zürich als Gerichtsstände vereinbaren wollen, hätten sie dies auch so formuliert, wie sich aus einer Geheimhaltungsvereinbarung vom 11. April 2017 zwischen der Beklagten und der Führungsgesellschaft der A. Unternehmensgruppe, zu der auch die Klägerin gehöre, ergebe (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 1c/bb und 2a/cc; KB 54). Die im Wortlaut ausdrücklich genannten Ortsbezeichnungen Zürich und Stuttgart würden auf eine versehentliche Falschbezeichnung des tatsächlichen Sitzes zurückgehen (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 2a/aa i.f.). Zudem komme der Ziff. 10.11 gegenüber der Ziff. 10.4 der Vorrang zu, weil eine dynamische Gerichtsstandsvereinbarung dem Gedanken des Heimvorteils weit besser diene als eine statische Gerichtsstandsvereinbarung (Stellungnahme der

Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 2a/bb und 2a/ee). Auch die Unklarheitsregel führe dazu, dass die Parteien durch eine dynamische Gerichtsstandsvereinbarung gebunden seien, da die Beklagte die Unklarheit verursacht habe (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 2a/ff).

Zudem habe die Beklagte mit ihrer Kündigung der Kooperationsvereinbarung auch die Gerichtsstandsvereinbarung gekündigt. Der ausschliesslich vereinbarte Gerichtsstand am Sitz der beklagten Partei hätte nach dem Willen der Parteien untrennbar mit der Fortdauer der Kooperation einhergehen sollen (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 1d und 2c).

2.1.2. Beklagte

Die Beklagte führt aus, in Ziff. 10.4 der Kooperationsvereinbarung (KB 1) hätten die Parteien den Sitz der sich zu verteidigenden Partei – dies sei jeweils entweder Zürich (CH) oder Stuttgart (D) – als Gerichtsstand für sämtliche Streitigkeiten aus und im Zusammenhang mit diesem Vertrag vereinbart (Stellungnahme der Beklagten vom 28. August 2020 Rz. 13; KB 1). Die Kooperationsvereinbarung sei von den Parteien am 6. Juni 2017 in A. (CH) bzw. in B. (D) unterzeichnet worden (Stellungnahme der Beklagten vom 28. August 2020 Rz. 14; KB 1).

Im Rahmen der Verhandlungen der Kooperationsvereinbarung (KB 1) habe sich ergeben, dass beide Parteien eine gerichtliche Auseinandersetzung nicht an den auf dem Titelblatt der Kooperationsvereinbarung (KB 1) angegebenen Adressen (A. bzw. B.) hätten austragen wollen. Vielmehr habe F. P. (Klägerin) am Kick-off Meeting vom 6. April 2017 in B. gegenüber R. B. (Beklagte) erklärt, die Beklagte nicht in A. ins Recht fassen zu wollen, sondern vor einem spezialisierten Gericht in einer Grossstadt. R. B. habe daraufhin gegenüber F. P. erklärt, gegen die Klägerin nicht in B., sondern in Stuttgart prozessieren zu wollen (Stellungnahme der Beklagten vom 28. August 2020 Rz. 16, Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 9 ff.). F. P. habe dann Zürich für Prozesse gegen die Beklagte vorgeschlagen (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 17). Hintergrund dieser Diskussion sei gewesen, dass für F. P. die Verhältnisse im Kanton Zug zu kleinräumig gewesen seien. Zudem habe F. P. ein spezialisiertes Gericht in einer (schweizerischen) Grossstadt bevorzugt (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 15). Beide Parteien hätten in der direkten Anbindung von Stuttgart und Zürich (bessere Erreichbarkeit) einen weiteren Vorteil einer Gerichtsstandsvereinbarung Zürich/Stuttgart erkannt (Stellungnahme der Beklagten vom 28. August 2020 Rz. 17, Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 18). Schliesslich habe keine Partei gewollt, in ein Verfahren an einem Ort verwickelt zu werden, der zu nahe beim Geschäftssitz der beklagten Partei

liege (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 38). Demnach hätten sich die Parteien auf die Gerichtsstände Stuttgart bzw. Zürich geeinigt (Stellungnahme der Beklagten vom 28. August 2020 Rz. 18), wobei die Beklagte nur in Zürich ins Recht gefasst werden könne (Stellungnahme der Beklagten vom 28. August 2020 Rz. 22). Diese individuelle Abrede gehe einer allgemeinen vorformulierten Klausel vor (Stellungnahme der Beklagten vom 9. März 2021 Rz. 19). Von einem dynamischen Gerichtsstand am jeweiligen Gesellschaftssitz sei nie die Rede gewesen (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 20 und 95). Die Beklagte habe sich mit der Ortsangabe Zürich/Stuttgart auch nicht vertan (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 80 und 83).

2.2. Rechtliches

2.2.1. Ausgangslage

Die Klägerin hat ihren Sitz in Deutschland und die Beklagte ihren in der Schweiz, womit ein internationaler Sachverhalt vorliegt.¹ Die Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte beurteilt sich deshalb nach dem IPRG. Vorbehalten sind völkerrechtliche Verträge, insbesondere das LugÜ (Art. 1 Abs. 2 IPRG). Die Schweiz und Deutschland sind Vertragsstaaten des LugÜ und bei der vorliegenden Klage handelt es sich um Zivil- und Handelssachen i.S.v. Art. 1 Ziff. 1 LugÜ. Die internationale Zuständigkeit bestimmt sich somit nach dem LugÜ.

Nach Art. 2 Ziff. 1 i.V.m. Art. 60 Ziff. 1 LugÜ wäre die Beklagte, die ihren Sitz in S. (AG) und damit in der Schweiz hat, vor den Gerichten ihres Sitzstaates einzuklagen. Vorbehalten bleiben jedoch Parteivereinbarungen über einen Gerichtsstand. Nach Art. 23 Ziff. 1 LugÜ sind jene Gerichte international und örtlich zuständig, welche die Parteien bestimmt haben. Das LugÜ sieht somit die Möglichkeit der Prorogation vor, wenn mindestens eine Partei Wohnsitz in einem Vertragsstaat des LugÜ hat (Art. 23 Abs. 1 LugÜ). Unzulässig ist eine Prorogation indes, wenn sie den Vorschriften der Art. 13, 17, 21 oder 22 LugÜ zuwiderläuft (Art. 23 Abs. 5 LugÜ). Die Prorogation setzt zudem voraus, dass das Formerfordernis erfüllt ist, zwischen den Parteien ein Konsens besteht² und sich die Prorogation auf eine bereits entstandene Rechtsstreitigkeit oder auf eine künftige aus einem bestimmten Rechtsverhältnis entspringende Rechtsstreitigkeit bezieht.³ Dabei handelt es sich um eine ausschliessliche Zuständigkeit, sofern die Parteien nichts anderes vereinbart haben (Art. 23 Ziff. 1 LugÜ).

¹ Vgl. 135 III 185 E. 3.1, 131 III 76 E. 2.3; BGer 4A_131/2017 vom 21. September 2017 E. 3 (nicht publ. in BGE 143 III 558); BSK IPRG-GROLIMUND/LOACKER/SCHNYDER, 4. Aufl. 2020, Art. 1 N. 3.

² Vgl. zum Konsens etwa BGE 131 III 398 E. 6 (Pra 95 [2006] Nr. 9).

³ BSK LugÜ-BERGER, 2. Aufl. 2016, Art. 23 N. 24 ff.

2.2.2. Vertragsentstehung und -auslegung

Die Vereinbarung eines Gerichtsstandes gründet somit auf der übereinstimmenden Willenserklärung der Parteien (Art. 23 Abs. 1 LugÜ).⁴

Ist die Einhaltung der Formvorschriften von Art. 23 LugÜ sowie die grundsätzliche Einigung der Parteien unbestritten, geht es vorab um eine Frage der Vertragsauslegung und haben die Parteien Schweizer Recht als anwendbares Recht vereinbart, erscheint es sachgerecht, die Frage der Vertragsauslegung nach der *lex causae* – die vorliegend der *lex fori* entspricht (KB 1 Ziff. 10.11 i.f.: "Es gilt das Recht am Sitz der beklagten Partei.") – zu beantworten.⁵

Ist eine Gerichtsstandsvereinbarung zustande gekommen, bestimmt sich deren Inhalt, sofern sich die Parteien über diesen nicht einig sind,⁶ durch Auslegung der Willensäusserungen.⁷ Massgebend ist dabei in erster Linie der übereinstimmende wirkliche Parteiwille, d.h. was die Parteien tatsächlich übereinstimmend gewollt haben (Art. 18 Abs. 1 OR).⁸ Dabei ist nicht allein der Wortlaut massgebend, vielmehr indizieren die gesamten Umstände, unter denen die Willenserklärungen abgegeben wurden, den inneren Willen der erklärenden Partei.⁹ Für eine tatsächliche Willensübereinstimmung (sog. natürlicher Konsens) im von ihr behaupteten Sinn ist diejenige Partei beweisbelastet, die sich darauf beruft,¹⁰ d.h. bei einer für die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts relevanten Gerichtsstandsvereinbarung die klagende Partei¹¹ und demnach bei einer gegen die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts relevanten Gerichtsstandsvereinbarung die beklagte Partei. Nach dem ordentlichen Beweismass gilt der Beweis als erbracht, wenn das Gericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit einer Sachbehauptung überzeugt ist. Absolute Gewissheit kann dabei nicht verlangt werden. Es genügt, wenn das Gericht am Vorliegen der behaupteten Tatsache keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls verbleibende Zweifel als leicht erscheinen.¹²

Kann der tatsächliche Wille der erklärenden Partei nicht in einer dem anwendbaren Beweismass genügenden Art festgestellt werden, sind die Er-

⁴ BSK LugÜ-BERGER (Fn. 3), Art. 23 N. 27.

⁵ BGE 143 III 558 E. 4.1; BGer 4A_149/2013 vom 31. Juli 2013 E. 4, 4C.163/2001 vom 7. August 2001 E. 2b; BSK LugÜ-BERGER (Fn. 3), Art. 23 N. 30.

⁶ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 11. Aufl. 2020, N. 1196.

⁷ BGE 143 III 558 E. 4.1.1; BGer 4A_112/2020 vom 1. Juli 2020 E. 3.1.

⁸ BGE 143 III 558 E. 4.1.1; BGer 4A_112/2020 vom 1. Juli 2020 E. 3.2.1; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 6), N. 1200.

⁹ BGE 143 III 157 E. 1.2.2.

¹⁰ Vgl. BGE 121 III 118 E. 4b/aa.

¹¹ BGE 139 III 278 E. 3.2.

¹² BGE 144 III 541 E. 6.2.2.1 (nicht publ.); BGer 4A_226/2019 vom 18. November 2019 E. 6.

klärungen der Parteien zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens anhand des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (sog. normativer Konsens).¹³ Neben dem Wortlaut sind die Entstehungsgeschichte der Vereinbarung wie Vorverhandlungen und Begleitumstände, das Verhalten der Parteien bei Abschluss, die Interessenlage, der Zweck und die Systematik der Vereinbarung im Rahmen einer ganzheitlichen Auslegung zu berücksichtigen. Der klare Wortlaut hat dabei den Vorrang vor weiteren Auslegungsmitteln, es sei denn, er erweise sich aufgrund anderer Vertragsbedingungen, dem von den Parteien verfolgten Zweck oder weiteren Umständen als nur scheinbar klar.¹⁴ Nachträgliches Parteiverhalten ist bei der Auslegung nach dem Vertrauensprinzip nicht von Bedeutung; es kann nur – im Rahmen der Beweiswürdigung – auf einen tatsächlichen Willen der Parteien schliessen lassen.¹⁵ Das Gericht hat danach zu fragen, welche Vereinbarung die Parteien unter den konkreten Umständen in Kenntnis des Mangels ihrer Willenserklärung getroffen hätten.¹⁶ Dabei hat es von vernünftig und redlich handelnden Parteien auszugehen¹⁷ und darauf abzustellen, was sachgerecht ist, da nicht anzunehmen ist, dass die Parteien eine unangemessene Lösung gewollt haben.¹⁸ Sachgerecht ist es jedenfalls, von einer möglichst eindeutigen Gerichtsstandsvereinbarung auszugehen.¹⁹ Führt die Vertragsauslegung dabei zu keinem eindeutigen Ergebnis, ist bei mehreren Auslegungsvarianten diejenige massgebend, die den Vertrag nicht ungültig oder unvernünftig macht (*favor negotii*).²⁰ Weiter kann in Zweifelsfällen die sog. Unklarheitsregel (*in dubio contra stipulatorem*) gelten, wonach eine Vertragspartei, die eine unklare Vertragsbestimmung verfasst, welche verschiedene Deutungen zulässt, die für sie ungünstigere Auslegung hinzunehmen hat (vgl. unten E. 4.4).²¹

2.3. Würdigung

Die Parteien sind sich einig, dass sie sich durch eine Gerichtsstandsvereinbarung gebunden haben. Demnach sollten sämtliche Rechtsstreitigkeiten,

-
- ¹³ BGE 143 III 157 E. 1.2.2 m.w.N.; BGer 4A_112/2020 vom 1. Juli 2020 E. 3.2.1; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 6), N. 1201; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2020, N. 33.01 ff.
- ¹⁴ BGE 133 III 61 E. 2.2.1; BGer 4A_370/2010 vom 31. Mai 2011 E. 5.3. Vgl. ausführlich zu den einzelnen Auslegungsmitteln: GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 6), N. 1205 ff.
- ¹⁵ BGE 144 III 93 E. 5.2.3; BGer 4A_291/2018 vom 10. Januar 2019 E. 3.4.1.
- ¹⁶ BGE 143 III 558 E. 4.1.1.
- ¹⁷ BGE 143 III 558 E. 4.1.1; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 6), N. 1201.
- ¹⁸ BGE 122 III 420 E. 3a m.w.N.; BGer 4A_539/2016 vom 7. März 2017 E. 8.3.2 m.w.N.; BSK OR I-WIEGAND, 7. Aufl. 2020, Art. 18 N. 13; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 6), N. 1201.
- ¹⁹ BGer 4A_131/2017 vom 21. September 2017 E. 4.3.4.2 (nicht publ. in BGE 143 III 558).
- ²⁰ BSK OR I-WIEGAND (Fn. 18), Art. 18 N. 40; vgl. BGer 4A_551/2008 vom 12. Mai 2009 E. 5.2, 5A_140/2014 vom 17. Oktober 2014 E. 2.1.
- ²¹ BSK OR I-WIEGAND (Fn. 18), Art. 18 N. 40; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 6), N. 1144 und 1231 f.; vgl. auch BGE 132 III 264 E. 2.2; BGer 4A_90/2014 vom 9. Juli 2014 E. 3.2.2; BGE 122 III 118 E. 2 (in Bezug auf AGB).

die sich aus der Kooperationsvereinbarung oder im Zusammenhang damit ergeben, vor einem bestimmten Gericht ausgetragen werden. Die Gerichtsstandsvereinbarung ist in Ziff. 10.4 und 10.11 der Kooperationsvereinbarung (KB 1) schriftlich festgehalten. Folglich sind sämtliche formellen Voraussetzungen einer gültigen Gerichtsstandsvereinbarung gemäss Art. 23 Ziff. 1 LugÜ erfüllt.

Im vorliegenden Prozess streiten die Parteien jedoch darüber, ob als Gerichtsstand für Klagen gegen die Beklagte Zürich oder der Sitz der Beklagten (S. [AG]) gilt. Es ist demnach die Gerichtsstandsvereinbarung auszulegen, wobei zunächst zu untersuchen ist, ob sich die Parteien tatsächlich, d.h. im Sinne eines natürlichen Konsenses, auf eine der beiden Gerichtsstände geeinigt haben. Ist dies nicht der Fall, ist zu untersuchen, ob sich einer dieser Gerichtsstände durch gerichtliche Vertragsauslegung, d.h. im Sinne eines normativen Konsenses, begründen lässt.

3. Natürlicher Konsens

Die Parteien sind sich über den Inhalt der Gerichtsstandsvereinbarung nicht einig. Die Klägerin behauptet, es seien die Gerichte am Sitz der beklagten Partei vereinbart worden; die Beklagte besteht auf den Gerichtsstand Zürich.

Anlässlich der Instruktionsverhandlung vom 27. November 2020 wurden der Zeuge F. P. sowie für die Klägerin J. S. und für die Beklagte R. B. befragt. Die Befragung des Zeugen F. P. ergab, dass er bei der Klägerin für das Business Development und damit für die Technik, die hinter den zu verkaufenden Maschinen steckt, und nicht für Vertragsklauseln bzw. Vertragsverhandlungen mit Kunden zuständig ist (Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 27. November 2020 S. 6 f.). Der Vertrag mit der Beklagten wurde für die Klägerin von J. S. ausgehandelt, was dieser bestätigte (Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 27. November 2020 S. 7). Der Zeuge F. P. sagte weiter aus, am 6. April 2017 (Datum des Kick-Off Meetings) sei nicht über eine Gerichtsstandsklausel gesprochen worden (Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 27. November 2020 S. 7 f.). R. B. demgegenüber konnte nicht eindeutig sagen, dass die Gerichtsstandsvereinbarung am 6. April 2017 besprochen wurde. Er wisse jedoch, dass sie besprochen worden sei (Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 27. November 2020 S. 9). J. S. antwortete entschieden, dass der Gerichtsstand nicht im Detail verhandelt wurde. Das sei kein Thema gewesen (Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 27. November 2020 S. 9 f.). Vielmehr sei für die Klägerin nur wichtig, dass immer der Sitz der beklagten Partei als Gerichtsstand gelte (Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 27. November 2020 S. 11). In Bezug auf die Hintergründe, weshalb gerade Stuttgart bzw. Zürich als Gerichtsstand vereinbart worden sein sollen, führte R. B. aus, für ihn sei aufgrund der verkehrstechnischen Lage der Pragmatismus dieser Lösung im Vordergrund gestanden und nicht die Versiertheit

eines Gerichts oder die Grösse der Stadt (Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 27. November 2020 S. 9 ff.).

Das Beweisergebnis ist demnach widersprüchlich: Die Klägerin und der Zeuge F. P. sagten aus, der Gerichtsstand sei nicht besprochen worden. Die Beklagte ist anderer Ansicht. Bei dieser Ausgangslage ist das Handelsgericht nach dem ordentlichen Beweismass nicht davon überzeugt, dass die Parteien tatsächlich über die Gerichtsstandsvereinbarung gesprochen haben. Die Parteibehauptungen der Beklagten, wonach F. P. am 6. April 2017 gegenüber R. B. erklärt habe, die Beklagte nicht in A. (ZG), sondern vor einem spezialisierten Gericht in einer Grossstadt ins Recht fassen zu wollen bzw. Zürich als Gerichtsstand für Klagen gegen die Beklagte vorgeschlagen habe, weil er die Verhältnisse im Kanton Zug für zu kleinräumig gehalten habe bzw. Zürich besser erreichbar gewesen wäre, lassen sich genauso wenig erhärten wie jene, dass die Klägerin nicht gewollt habe, in ein Verfahren an einem Ort verwickelt zu werden, der nahe am Geschäftssitz der beklagten Partei liege. Demnach ist das Handelsgericht auch nicht davon überzeugt, dass die Parteien in Bezug auf den Gerichtsstand tatsächlich einen übereinstimmenden Parteiwillen äusserten. Daran ändert nichts, dass der Zeuge F. P. die Antwort von R. B. auf die Frage, ob der Gerichtsstand Zürich bzw. Stuttgart am 6. April 2017 besprochen worden sei, mit der Antwort "Mag sein." quittierte (Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 27. November 2020 S. 9). In der Aussage des Zeugen F. P. kann entgegen der Auffassung der Beklagten (Schlussvortrag der Beklagten vom 10. Februar 2021 Rz. 27c) keine Bestätigung der Aussage von R. B. erblickt werden, da sich der Zeuge F. P. stets und insbesondere auch auf diese Nachfrage hin auf den Standpunkt stellte, der Gerichtsstand sei nicht besprochen worden, und falls doch – so ist das "Mag sein." in Bezug auf die Klägerin als grösste Arbeitgeberin in B. zu verstehen. F. P. führte klar aus, dass die Frage der Gerichtsstandsklausel nicht mit ihm verhandelt wurde, da er für solche Vertragsklauseln nicht zuständig gewesen sei (Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 27. November 2020 S. 9).

Folglich besteht kein natürlicher Konsens betreffend das örtlich zuständige Gericht.

4. Normativer Konsens

4.1. Wortlaut

Der Wortlaut ist das primäre Mittel der gerichtlichen Vertragsauslegung. Mangels anderer Anhaltspunkte ist anzunehmen, dass die Parteien die Worte gemäss dem allgemeinen Sprachgebrauch verwendet haben. Hat ein Wort indes einen besonderen Sinn, bspw. einen juristisch-technischen Sinn, so ist zu vermuten, dass die Parteien dieses Wort entsprechend seinem juristischen Sinn verstanden haben, sofern der juristische Sinn des Worts eindeutig und allgemein bekannt ist. Dabei ist die Vertragssystematik

zu berücksichtigen, indem der Wortlaut stets im Zusammenhang, in dem er steht, als Teil eines Ganzen aufzufassen ist.²²

Vorliegend vereinbarten die Parteien in einer neunseitigen Kooperationsvereinbarung mit elf Ziffern in Ziff. 10, die sich mit dem Sonstigen und den Schlussbestimmungen befasst – wo Gerichtsstandsvereinbarung also üblicherweise niedergeschrieben sind –, sowohl in Ziff. 10.4 als auch in Ziff. 10.11 einen Gerichtsstand.

Ziff. 10.4 lautet:

" Gerichtsstand für sämtliche Streitigkeiten aus und im Zusammenhang mit diesem Vertrag ist der Sitz von der sich zu verteidigenden Partei; dies ist jeweils entweder Zürich, Schweiz oder Stuttgart, Deutschland."

Ziff. 10.11 lautet:

" Für Streitigkeiten aus oder in Zusammenhang mit dieser Vereinbarung sind, – wenn sich die Parteien zu gegebener Zeit nicht auf ein Schiedsgericht einigen – die Gerichte am Sitz von der beklagten Partei zuständig. Es gilt das Recht am Sitz der beklagten Partei."

Ziff. 10.11 ist klar: Darin vereinbarten die Parteien, dass die Gerichte am Sitz der beklagten Partei zuständig sind. Die Beklagte wirft zwar ein, es sei nicht klar, was mit dem Sitz einer juristischen Person gemeint sei. Es könne sich um den statutarischen Sitz, den Ort der tatsächlichen Verwaltung oder der Produktionsstätte oder gar um eine ausländische Betriebsstätte handeln (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 30). Dieser Einwand überzeugt nicht: Zunächst behauptet die Beklagte nicht, dass die von ihr genannten Orte im vorliegenden Fall voneinander abweichen würden, d.h. dass sie etwa einen ausländischen Betriebsstandort habe. Weiter handelt es sich beim Sitz einer juristischen Person um einen genauen und allgemein bekannten juristisch-technischen Begriff, worunter der statutarische Gesellschaftssitz verstanden wird.²³ Das scheint auch die Auffassung der Beklagten zu sein, da sie die anderen Orte gerade nicht als ihren *Sitz*, sondern als *Ort* der tatsächlichen Verwaltung bzw. als Produktions- oder Betriebsstätte bezeichnet (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 30). So gesehen ist der Wortlaut von Ziff. 10.11 klar: Gemeint ist der jeweilige Gesellschaftssitz der Parteien, d.h. aktuell B. und S.. Ob sich aus dem systematischen Zusammenhang mit Ziff. 10.4 etwas anderes ergibt, wird nachfolgend geprüft.

Der Wortlaut von Ziff. 10.4 ist entgegen der Ansicht der Beklagten (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 24 f. und 27 sowie

²² GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 6), N. 1206 ff., 1220 und 1228.

²³ Vgl. zur genügenden Bestimmtheit des "Sitzes" auch BSK LugÜ-BERGER (Fn. 3), Art. 23 N. 31.

Schlussvortrag der Beklagten vom 10. Februar 2021 Rz. 22) demgegenüber unklar: Ziff. 10.4 beinhaltet zwei Teilsätze. Im ersten Teilsatz wird auf den Sitz "*von der sich zu verteidigenden Partei*" abgestellt. Darunter könnte nun wieder der gesellschaftsrechtliche Sitz der juristischen Person gemeint sein. Dem widerspricht nun aber der zweite Teilsatz der Ziff. 10.4, wonach *dieser* – gemeint ist also der Sitz der sich zu verteidigenden Partei – jeweils entweder Zürich oder Stuttgart sei. Wird dieser Zusammenhang berücksichtigt, so wird klar, dass mit dem Wort "Sitz" im ersten Teilsatz nicht der statutarische Gesellschaftssitz einer Partei gemeint sein konnte, sondern die Parteien, wie die Beklagte zu Recht ausführt (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 28), selbst definierten, wo sich – für die Zwecke der Anwendung der Gerichtsstandsvereinbarung – der jeweilige Sitz der beiden Vertragsparteien befindet. Eine solche Regelung, mit der im Sinne einer Fiktion künstliche Gesellschaftssitze definiert werden, ist zwar äusserst ungewöhnlich, aber nicht unzulässig. Nur weil es näher gelegen hätte, dieselbe Wirkung mit der Formulierung "Gerichtsstand für sämtliche Streitigkeiten aus und im Zusammenhang mit diesem Vertrag ist Zürich, wenn die E. GmbH klagt bzw. Stuttgart, wenn die E. Group AG klagt." zu erreichen, ändert daran nichts. Demnach haben die Parteien in Ziff. 10.4 den jeweiligen Sitz der Vertragsparteien für die darin enthaltene Gerichtsstandsvereinbarung separat und entgegen dem tatsächlichen statutarischen Gesellschaftssitz mit Zürich bzw. Stuttgart definiert.

Damit widersprechen sich die Ziff. 10.11 und 10.4. Die Ziff. 10.11 stellt auf den statutarischen Gesellschaftssitz, Ziff. 10.4 dagegen auf einen separat definierten Sitz (Zürich bzw. Stuttgart) ab. Die Beklagte ist der Ansicht, Ziff. 10.11 dürfe nicht isoliert betrachtet werden, sondern übernehme den in Ziff. 10.4 definierten Sitz (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 34 i.f.). Dieses Argument ist zwar vordergründig nicht von der Hand zu weisen, überzeugt aber nicht: Würde dieses Argument zutreffen, so würde die in Ziff. 10.11 enthaltene Gerichtsstandsvereinbarung bloss eine Wiederholung von jener in Ziff. 10.4 darstellen, was unsinnig wäre. Zudem verwenden beide Ziffern unterschiedliche Wörter (Gerichtsstand vs. Gerichte; sämtliche Streitigkeiten [...] mit diesem Vertrag vs. Streitigkeiten [...] mit dieser Vereinbarung; verteidigenden Partei vs. beklagten Partei). Dies deutet darauf hin, dass eine blossige Wiederholung gerade nicht beabsichtigt war, wie die Klägerin zu Recht ausführt (Schlussvortrag der Klägerin vom 2. Februar 2021 Ziff. III/2a). Es ist somit nicht davon auszugehen, dass die Parteien die Ziff. 10.11 mit dem Gedanken in den Vertrag einfügten, auf den in Ziff. 10.4 definierten Sitz abzustellen. Vom Wortlaut der Kooperationsvereinbarung her ist vielmehr von zwei sich widersprechenden Bestimmungen auszugehen. Ziff. 10.4 geht damit auch nicht als individuelle Abrede Ziff. 10.1 vor, wie die Beklagte fälschlicherweise behauptet (Stellungnahme der Beklagten vom 9. März 2021 Rz. 19).

4.2. Ergänzende Auslegungsmittel

Die ergänzenden Auslegungsmittel bieten vorliegend keine weitergehenden Anhaltspunkte.²⁴ Insbesondere liefert die Verkehrsübung keine entscheidenden Hinweise für die vorliegende Frage, da sowohl die Verwendung eines dynamischen Gerichtsstands am jeweiligen statutarischen Gesellschaftssitz als auch ein fixer Gerichtsstand an einem bestimmten Ort (*i.c.* Zürich bzw. Stuttgart) gerichtsnotorisch verkehrsübliche Gerichtsstandsklauseln darstellen. Immerhin ist die Formulierung von Ziff. 10.4 als starre Gerichtsstandsvereinbarung via Fiktion von Sitzen recht ungewöhnlich. Der Umstand, dass die Beklagte rund eineinhalb Monate nach der Vertragsunterzeichnung ihren Sitz von A. (ZG) nach S. (AG) verlegt hat, hilft bei der Vertragsauslegung ebenfalls nicht.

4.3. Gesetzeskonforme Auslegung

Weiter hat die Vertragsauslegung gesetzeskonform zu erfolgen. Damit wird verlangt, dass Abreden, die vom dispositiven Recht abweichen, eng auszulegen sind, und dass im Zweifel diejenige Auslegung den Vorzug verdient, die dem dispositiven Recht entspricht. Wer vom dispositiven Recht abweichen will, hat dies mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck zu bringen.²⁵

Damit ist jener Gerichtsstandsvereinbarung (Ziff. 10.4 oder 10.11) den Vorzug zu geben, die eher dem dispositiven Gesetzesrecht entspricht. Dabei sind vorliegend zunächst Art. 2 Ziff. 1 und Art. 60 Ziff. 1 LugÜ von Bedeutung, wonach die Beklagte mit Sitz in der Schweiz vor den Gerichten ihres Sitzstaates einzuklagen wäre. Allerdings regelt Art. 2 Ziff. 1 LugÜ lediglich die internationale Zuständigkeit. Die örtliche Zuständigkeit richtet sich demgegenüber nach dem IPRG bzw. – wenn die Anwendung des IPRG soweit zulässig ausgeschlossen worden ist (vgl. hierzu KB 1 Ziff. 10.6) – nach der ZPO.²⁶ Beide Gesetze sehen dabei die Zuständigkeit am Sitz der beklagten Partei vor (Art. 112 Abs. 1 IPRG bzw. Art. 31 ZPO).

Eine gesetzeskonforme Auslegung, die sich am dispositiven Gesetzesrecht orientiert, würde daher für die in Ziff. 10.11 getroffene Regelung sprechen, wonach es auf den aktuellen Gesellschaftssitz der Beklagten ankommt. Damit wären die aargauischen Gerichte für die vorliegende Streitigkeit zuständig.

4.4. Unklarheitsregel

Der Grundsatz "*in dubio contra stipulatorem*" bzw. "*contra proferentem*" besagt, dass im Zweifel diejenige Bedeutung einer auszulegenden Bestim-

²⁴ Zu diesen Auslegungsmitteln GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 6), N. 1212 ff.

²⁵ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 6), N. 1230 mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung.

²⁶ BSK LugÜ-DALLAFIOR/HONEGGER, 2. Aufl. 2016, Art. 2 N. 25 ff.

mung vorzuziehen ist, die für deren Verfasser ungünstiger ist. Die Unklarheitsregel setzt voraus, dass von einer Partei eine unklare Bestimmung verfasst wurde. Ihre Rechtfertigung findet die Regel darin, dass es die verfassende Partei in der Hand gehabt hätte, ihren Willen durch klare Formulierung unzweideutig zu bekunden.²⁷ Keine Anwendung findet die Unklarheitsregel in Fällen, in denen der Vertragstext von beiden Parteien durchberaten wurde.²⁸

Vorliegend führt die Verbindung von Ziff. 10.4 mit 10.11 zu einem unklaren Gerichtsstand. Da unbestritten ist, dass der Vertragstext von Ziff. 10.4 und 10.11 von der Beklagten stammt (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 1b/aa; Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 62 f.), hat sich diese grundsätzlich die Unklarheit anrechnen zu lassen. Allerdings behauptet die Klägerin selbst, sie habe den Widerspruch zwischen Ziff. 10.4 und 10.11 erkannt, diesen während der Vertragsanbahnung aber nicht klären wollen (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 1c/bb, S. 8). Zwar kann damit nicht gesagt werden, der Vertragstext der Gerichtsstandsvereinbarung sei zwischen den Parteien im eigentlichen Sinne durchberaten worden. Jedoch trägt die Klägerin aufgrund des erkannten aber nicht thematisierten Widerspruchs immerhin eine Mitverantwortung für die Unklarheit in der Kooperationsvereinbarung (KB 1), weshalb die Unklarheitsregel vorliegend nicht eindeutig für das klägerische Verständnis der Gerichtsstandsvereinbarung spricht.

Es ist allerdings entgegen der Darstellung der Beklagten nicht ersichtlich, inwiefern das Verhalten der Klägerin – trotz Erkennung des Widerspruchs zwischen Ziff. 10.4 und 10.11 vor Vertragsabschluss nicht um Klärung bemüht gewesen zu sein – treuwidrig bzw. rechtsmissbräuchlich sein sollte (vgl. hierzu Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 46 ff. und 85). Bei der Behauptung der Beklagten, die Klägerin habe mit ihrem Verhalten spekuliert, denn sie habe es sich im Geheimen wohl offen halten wollen, sich später einmal je nach Lage auf die eine oder andere Klausel zu berufen (Schlussvortrag der Beklagten vom 10. Februar 2021 Rz. 9 und 22), handelt es sich um eine neue Tatsachenbehauptung. Keine der Parteien brachte diese vor dem Aktenschluss im auf die örtliche Zuständigkeit beschränkten Verfahren vor. Weder begründet die Beklagte, weshalb es ihr trotz zumutbarer Sorgfalt nicht hätte möglich sein sollen, diese Tatsachenbehauptung bereits vor dem Aktenschluss vorzubringen, noch ist solches ersichtlich, zumal es die Beklagte selbst war, die bereits in ihre Stellungnahme vom 14. Oktober 2020 auf ein allfällig treuwidriges Verhalten der Klägerin hinwies (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020

²⁷ Vgl. zum Ganzen GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 6), N. 1231 f.

²⁸ BGE 99 II 290 E. 5; ZK OR-HARTMANN, 4. Aufl. 2014, N. 500 ff.; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 6), N. 1232 i.f.

Rz. 46-49). Demnach handelt es sich bei der besagten Tatsachenbehauptung um ein unzulässiges unechtes Novum i.S.v. Art. 229 Abs. 2 lit. b ZPO, so dass darauf nicht weiter einzugehen ist.

4.5. Vernünftige Regelung

Bei der Vertragsauslegung hat das Gericht schliesslich danach zu fragen, welche Vereinbarung die Parteien unter den konkreten Umständen in Kenntnis des Mangels ihrer Willenserklärung getroffen hätten, wobei von vernünftig und redlich handelnden Parteien auszugehen ist. Wenn die Vertragsauslegung zu keinem eindeutigen Ergebnis führt, ist eine sachgerechte und vernünftige Lösung anzustreben, bei Gerichtsstandsvereinbarung insbesondere eine eindeutige Lösung (vgl. oben E. 2.2.2).

Vorliegend führt die Vertragsauslegung nicht zu einem klaren Ergebnis, auch wenn die gesetzeskonforme Vertragsauslegung den statutarischen Gesellschaftssitz der beklagten Partei in den Vordergrund rückt und der Grundsatz *"in dubio contra stipulatorem"* eher gegen das Verständnis der Beklagten spricht. Den statutarischen Gesellschaftssitz der beklagten Partei als Gerichtsstand für Vertragsstreitigkeiten zu wählen ist keineswegs unvernünftig oder nicht eindeutig. Soweit die Beklagte ausführt, der Vorrang von Ziff. 10.11 würde zum widersinnigen Ergebnis führen, dass die Ziff. 10.4 keinen Anwendungsbereich habe, was vernünftige Parteien nicht gewollt haben können (Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 44), so ist ihr zu entgegnen, dass es anders herum, bei einem Vorrang von Ziff. 10.4, genau gleich wäre und diesfalls Ziff. 10.11 keinen Anwendungsbereich mehr hätte. Immerhin zeigen die Ausführungen beider Parteien, dass sowohl die Wahl eines bestimmten Ortes als Gerichtsstand als auch ein dynamischer Gerichtsstand am jeweiligen statutarischen Gesellschaftssitz der Vertragsparteien je ihre Vor- und auch Nachteile haben (Stellungnahme der Klägerin vom 9. September 2020 Ziff. 1c/aa; Stellungnahme der Beklagten vom 14. Oktober 2020 Rz. 24, 109). Auch wenn die in Ziff. 10.4 getroffene Lösung geradesogut vertretbar erscheint, handelt es sich beim in Ziff. 10.11 gewählten Gerichtsstand jedenfalls nicht um eine weniger vernünftige Lösung.

5. Fazit

Als Fazit kann festgehalten werden, dass sich die beiden Ziff. 10.4 und 10.11 widersprechen und einen unterschiedlichen Gerichtsstand vorsehen. Die Vertragsauslegung führt zu einer Bevorzugung der Ziff. 10.11, da der darin gewählte Gerichtsstand – der Sitz der Beklagten – dem dispositiven Gesetzesrecht und zudem dem Heimatgerichtsstand (ordentlichem Gerichtsstand) der Beklagten entspricht. Damit geht einher, dass die Beklagte keinen Nachteil hat, anstatt vor den Gerichten der Stadt Zürich vor ihrem Sitzgerichtsstand prozessieren zu müssen.

Demnach gilt, dass die Parteien den Sitz der Beklagten, d.h. S. (AG), und damit die aargauischen Gerichte als Gerichtsstand vereinbart haben. Die örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Aargau ist daher zu bejahen.

Dieses Ergebnis würde selbst dann gelten, wenn man gestützt auf die sich widersprechenden Gerichtsstände von einem Dissens ausginge und daher das Zustandekommen einer Gerichtsstandsvereinbarung nach Art. 23 LugÜ insgesamt verneinen würde (vgl. oben E. 4.3).

6. Prozesskosten

Bei einer Zwischenentscheid können die bis zu diesem Zeitpunkt entstandenen Prozesskosten verteilt werden (Art. 104 Abs. 2 ZPO). Diese sind entsprechend dem Prozessausgang im auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit beschränkten Verfahren zu verteilen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Da die örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Aargau zu bejahen ist, unterliegt die Beklagte mit ihrer Einwendung vollumfänglich und sind ihr daher die Prozesskosten für die Zwischenentscheid aufzuerlegen.

6.1.

Die Gerichtskosten bestehen vorliegend aus der Entscheidgebühr (Art. 95 Abs. 2 lit. b ZPO) und den Beweisführungskosten (Art. 95 Abs. 2 lit. c ZPO). Der Grundansatz für die Entscheidgebühr beträgt bei einem Streitwert von Fr. 2'071'248.00 gemäss § 7 Abs. 1 Zeile 10 VKD gerundet Fr. 32'026.00. Da es sich nur um eine Zwischenentscheid über die örtliche Zuständigkeit und nicht um eine Endentscheid zur Sache handelt, wurde das Verfahren noch nicht vollständig durchgeführt, weshalb auf die Erhebung von Gerichtskosten ganz oder teilweise verzichtet werden kann (§ 13 VKD). Unter Berücksichtigung des Umstands, wonach sich beide Parteien zur Frage der örtlichen Zuständigkeit je zweimal schriftlich äusserten sowie je einmal schriftliche Schlussvorträge einreichten, das Verfahren auf diese Frage beschränkt war und eine separate Instruktionsverhandlung hierfür durchgeführt wurde, erscheint eine Entscheidgebühr von Fr. 8'000.00 für die vorliegende Zwischenentscheid als gerechtfertigt. Die Beweisführungskosten bestehen aus dem Zeugengeld und betragen Fr. 493.00.

Die gesamten Gerichtskosten für die Zwischenentscheid in der Höhe von Fr. 8'493.00 (Fr. 8'000.00 + Fr. 493.00) werden der Beklagten auferlegt und mit dem Kostenvorschuss der Klägerin im Umfang von Fr. 32'000.00 verrechnet (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Die Beklagte hat der Klägerin die Gerichtskosten direkt zu ersetzen (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

6.2.

Die Parteientschädigung gemäss Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO besteht aus den Kosten der berufsmässigen Vertretung. In vermögensrechtlichen Streitsachen beträgt die Grundentschädigung bei einem Streitwert von

Fr. 2'071'248.00 gemäss § 3 Abs. 1 lit. a Ziff. 10 AnwT Fr. 68'394.71. Dadurch sind die Instruktion, das Aktenstudium, rechtliche Abklärungen, die Korrespondenz und Telefongespräche sowie eine Rechtsschrift und die Teilnahme an einer behördlichen Verhandlung abgegolten (§ 6 Abs. 1 AnwT). Für die beiden zusätzlichen Rechtsschriften ist ein Zuschlag von praxisgemäss je 20 % geschuldet (§ 6 Abs. 3 AnwT). Wird das Verfahren nicht vollständig durchgeführt, vermindert sich die Entschädigung entsprechend den Minderleistungen des Anwalts (§ 6 Abs. 2 AnwT). Durch die Beschränkung des Verfahrens auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit mussten sich die Parteien nur zu dieser Frage äussern. Demnach rechtfertigt sich eine Kürzung der Parteientschädigung analog zur Kürzung der Gerichtskosten auf einen Viertel. Mit der Kleinkostenpauschale von praxisgemäss 3 % (vgl. § 13 Abs. 1 AnwT) resultiert damit eine Parteientschädigung von gerundet Fr. 24'650.00.

Da die Klägerin die Zusprechung des Mehrwertsteuerzuschlags nicht beantragte, ist ihr ein solcher auch nicht zuzusprechen.²⁹

²⁹ Vgl. Merkblatt zur Frage der Berücksichtigung der Mehrwertsteuer bei der Bemessung der Parteientschädigung der Gerichte des Kantons Aargau vom 11. Januar 2016: <https://www.ag.ch/meldia/kanton_aargau/jb/dokumente_6/obergerichte/handelsgericht/Merkblatt_MwSt.pdf> (zuletzt besucht am 15. März 2021).

Das Handelsgericht erkennt:

1.

Das Handelsgericht des Kantons Aargau ist für die vorliegende Streitigkeit örtlich zuständig.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 8'493.00 werden der Beklagten auferlegt und mit dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 32'000.00 verrechnet. Die Beklagte hat der Klägerin den Betrag von Fr. 8'493.00 direkt zu ersetzen.

3.

Die Beklagte hat der Klägerin eine gerichtlich festgelegte Parteientschädigung in Höhe von Fr. 24'650.00 zu bezahlen.

Zustellung an:

- die Klägerin (Vertreter; zweifach mit Doppel der Eingaben vom 22. Februar 2021 und 9. März 2021)
- die Beklagte (Vertreter; zweifach)

Mitteilung an:

- die Obergerichtskasse

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Zwischenentscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden.

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen. Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 15. März 2021

Handelsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Vizepräsident:

Der Gerichtsschreiber:

Vetter

Schneuwly

