

BUNDESGERICHTSHOF

XI ZR 17/90

BESCHLUSS

Verkündet am:
29. Januar 1991
Bartholomäus,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Januar 1991 durch den Vorsitzenden Richter Schimansky und die Richter Dr. Schramm, Dr. Siol, Dr. Bungereth und Dr. van Gelder

beschlossen:

Der Bundesgerichtshof legt gemäß Art. 3 des Protokolls 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 und Art. 2 des deutschen Gesetzes vom 7. August 1972 (BGBI. 1972 II, 845) dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften in Luxemburg folgende Fragen zur Vorabentscheidung vor:

1. Schließt Art. 13 Abs. 1 Nr. 3 des Übereinkommens (EuGVÜ) Kommissionsverträge ein, die auf die Durchführung von Devisen-, Wertpapier- und Warentermingeschäften gerichtet sind?
2. Ist Art. 13 Abs. 1 Nr. 3 Buchstabe a EuGVÜ bereits anwendbar, wenn der Vertragspartner des Verbrauchers vor dem Vertragsabschluß im Staat des Wohnsitzes des Verbrauchers in Zeitungsinseraten geworben hat, oder verlangt die Bestimmung einen Zusammenhang zwischen der Werbung und dem Vertragsabschluß?

3. Besitzt der Vertragspartner des Verbrauchers eine Zweigniederlassung, Agentur oder sonstige Niederlassung gemäß Art. 13 Abs. 2 EuGVÜ, wenn er sich zum Abschluß und zur Durchführung des Vertrags einer im Wohnsitzstaat des Verbrauchers ansässigen Gesellschaft bedient, die ihm wirtschaftlich gehört und personell mit ihm verbunden ist, die aber über keine Abschlußvollmacht verfügt, sondern nur als Bote auftritt und den Verbraucher berät, und sind Streitigkeiten, die innerhalb der so vermittelten Beziehungen zwischen dem Verbraucher und seinem Vertragspartner entstehen, Streitigkeiten aus dem Betrieb der Zweigniederlassung, Agentur oder sonstigen Niederlassung?
4. a) Umfaßt der Begriff "Klagen aus einem Vertrag" in Art. 13 Abs. 1 EuGVÜ neben der Verfolgung von Schadensersatzansprüchen wegen der Verletzung vertraglicher Pflichten auch diejenige von Ansprüchen aus der Verletzung vorvertraglicher Pflichten (culpa in contrahendo) und aus ungerechtfertigter Bereicherung im Zusammenhang mit der Rückabwicklung von vertraglichen Leistungen?
- b) Eröffnet Art. 13 Abs. 1 EuGVÜ für eine Klage, mit der Schadensersatzansprüche wegen der Verletzung vertraglicher und vorvertraglicher Pflichten, Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung und Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Handlung



geltend gemacht werden, eine Annexzuständigkeit kraft Sachzusammenhangs auch für die nichtvertraglichen Klageansprüche?

Gründe:

I.

Bei der Beurteilung des Streitfalls, der im Jahr 1988 rechtshängig wurde, ist Art. 13 EuGVÜ in der Fassung des Beitrittsabkommens vom 9. Oktober 1978 (BGBl. 1983 II, 803) zu berücksichtigen. Die Bestimmung gilt seit dem 1. November 1986 in der Bundesrepublik Deutschland (BGBl. 1986 II, 1020).

II.

Die Klägerin nimmt die Beklagte aus abgetretenem Recht in Anspruch. Der Zedent, ein deutscher Richter, hatte die beklagte Brokerfirma mit Sitz in New York mit der kommissionsweisen Durchführung von Devisen-, Wertpapier- und Warentermingeschäften beauftragt. Dazu leistete er erhebliche Einschüsse, die bis auf einen geringen Restbetrag durch Spekulationsverluste aufgezehrt wurden.

Die Beklagte hatte ihre Leistungen in Zeitungsinseraten in der Bundesrepublik Deutschland angeboten. Das Vertragsverhältnis mit dem Zedenten kam dann über eine hier ansässige GmbH zustande, die für die Beklagte tätig ist und dabei

auch Beratungsaufgaben wahrnimmt. Die GmbH war zumindest vermittelnd in alle von dem Zedenten erteilten Kauf- und Verkaufsaufträge eingeschaltet. Ihre Geschäftsanteile gehören einer ausschließlichen Tochtergesellschaft der Beklagten mit Sitz in New York. Darüber hinaus nehmen mehrere Personen leitende Funktionen sowohl bei der Beklagten als auch bei der GmbH wahr.

Die Klägerin fordert die verlorenen Einschüsse des Zedenten von der Beklagten zurück. Sie stützt ihr Verlangen auf Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung und auf Schadensersatzansprüche wegen der Verletzung vertraglicher und vorvertraglicher Pflichten sowie auf ein deliktisches Verhalten, weil die Beklagte den Zedenten nicht genügend über die Risiken der Termingeschäfte aufgeklärt habe.

Das Landgericht hat sich für unzuständig erachtet und die Klage als unzulässig abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Zuständigkeit des Landgerichts bejaht. Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Revision eingelegt.

III.

Die Entscheidung des Senats hängt von der Auslegung des Art. 13 EuGVÜ ab. Auf der Grundlage der bisherigen tatrichterlichen Feststellungen ist es nur in Anwendung dieser Bestimmung möglich, die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte - die der revisionsrechtlichen Nachprüfung unterliegt (BGHZ 44, 46, 47 ff.) - umfassend zu bejahen. Dabei ergeben sich die eingangs gestellten Fragen.

1. Der Senat geht davon aus, daß auch der Teilnehmer an Devisen-, Wertpapier- und Warentermingeschäften "Verbraucher" im Sinne des Art. 13 Abs. 1 EuGVÜ ist, wenn er diese Geschäfte - wie der Zedent - außerhalb einer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit vornimmt. Die Absicht, durch diese Tätigkeit einen Gewinn zu erzielen, begründet nach Ansicht des Senats für sich allein weder eine berufliche noch eine gewerbliche Tätigkeit. Klärungsbedürftig erscheint jedoch, ob der zwischen dem Zedenten und der beklagten Brokerfirma geschlossene Kommissionsvertrag als ein Vertrag anzusehen ist, der die Erbringung einer Dienstleistung zum Gegenstand hat (Art. 13 Abs. 1 Nr. 3 EuGVÜ). Dafür spricht die Tatsache, daß der Vertrag nicht erfolgs-, sondern tätigkeitsbezogen ist und deshalb nach deutscher Rechtsauffassung als Geschäftsbesorgungsvertrag mit Dienstleistungscharakter einzustufen ist.

2. Die Anwendbarkeit von Art. 13 EuGVÜ ist - wenn sich ein ausdrückliches Angebot an den Verbraucher nicht nachweisen läßt - weiterhin dadurch bedingt, daß dem Vertragsabschluß in dem Staat des Wohnsitzes des Verbrauchers eine Werbung vorausgegangen ist (Art. 13 Abs. 1 Nr. 3 Buchstabe a EuGVÜ). Insoweit steht im vorliegenden Fall allein fest, daß in dem Zeitraum vor dem Vertragsabschluß häufig Zeitungsanzeigen in der Bundesrepublik Deutschland erschienen waren, in denen die Beklagte für ihre Leistungen warb. Dagegen ist offen, ob der Zedent die Anzeigen zur Kenntnis genommen hatte. Für die noch weitergehende Annahme einer Ursächlichkeit der Anzeigen für den Vertragsschluß gibt es nach dem bisherigen Sach- und Streitstand keine Grundlage.

3. Art. 13 Abs. 2 EuGVÜ hebt ferner darauf ab, daß der Vertragspartner des Verbrauchers - wenn er in dem Hoheitsgebiet eines Vertragsstaats keinen Wohnsitz hat - in einem Vertragsstaat eine Zweigniederlassung, Agentur oder sonstige Niederlassung besitzt. Ob diese Voraussetzung hier erfüllt ist, kann der Senat - auch unter Berücksichtigung der Entscheidungen des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vom 22. November 1978 (Rs 33/78 = EuGHE 1978, 2183, 2193) und vom 9. Dezember 1987 (Rs 218/86 = RIW 1988, 136, 137) - nicht zweifelsfrei beantworten. Es ist nämlich nicht gesichert, daß die GmbH, über die der Zedent geschäftliche Beziehungen zur Beklagten aufnahm, selbst Geschäfte mit Wirkung für die Beklagte abgeschlossen hat; möglicherweise ist sie lediglich als Übermittlungsbote aufgetreten.

Nach Art. 13 Abs. 2 EuGVÜ ist zudem erforderlich, daß sich der Gegenstand des Rechtsstreits auf den Betrieb der Zweigniederlassung, Agentur oder sonstigen Niederlassung bezieht. Auch das läßt sich im Hinblick auf die erwähnte Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (vgl. Urteil vom 22. November 1978 - Rs 33/78 = EuGHE 1978, 2183, 2194) nicht von vornherein bejahen.

4. a) Für die Entscheidung des Senats interessiert schließlich, wie die Wendung "Klagen aus einem Vertrag" in Art. 13 Abs. 1 EuGVÜ zu verstehen ist. Im Hinblick auf Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ hat der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften erkannt, daß der Vertragsbegriff EuGVÜ-autonom auszulegen ist (Urteil vom 22. März 1983 - Rs 34/82 = EuGHE 1983, 987, 1002) und daß zu den Ansprüchen aus einem Vertrag grundsätzlich Schadensersatzansprüche aus einer Vertragsverletzung gehören (Urteil vom 8. März 1988 - Rs 9/87 =

EuGHE 1988, 1539, 1555). Auch wenn man diese Erwägungen auf Art. 13 Abs. 1 EuGVÜ überträgt, bleibt unsicher, wie die im vorliegenden Fall erhobenen Ansprüche aus der Verletzung vorvertraglicher Pflichten (*culpa in contrahendo*) und aus ungerechtfertigter Bereicherung einzuordnen sind.

b) Zweifelhaft erscheint schließlich, ob in den Fällen, in denen ein Gerichtsstand nach Art. 13, 14 EuGVÜ gegeben ist, die internationale Zuständigkeit kraft Sachzusammenhangs für alle in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen zu bejahen ist. Dies ist deshalb von Bedeutung, weil sich nach deutscher Rechtsauffassung aus ein und demselben Sachverhalt sowohl vertragliche und quasivertragliche als auch deliktische Ansprüche ergeben können.

In seinem Urteil vom 27. September 1988 (Rs 189/87 = EuGHE 1988, 5565, 5585) hat der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften ausgeführt, daß ein Gericht, das nach Art. 5 Nr. 3 EuGVÜ für die Entscheidung über eine auf deliktische Ansprüche gestützte Klage zuständig sei, über die Klage nicht auch unter anderen, nicht deliktischen Gesichtspunkten entscheiden könne. Damit ist aber nicht notwendig gesagt, daß durch Art. 13 Abs. 1 EuGVÜ umgekehrt keine Annexzuständigkeit für außervertragliche Ansprüche eröffnet wird. Eine solche Schlußfolgerung ist nicht einmal in bezug auf Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ zwingend; so könnten etwa die engen Bindungen, die ein Vertrag schafft, dafür sprechen, sämtliche Streitigkeiten zwischen den Vertragsparteien vor das Gericht zu bringen, das zur Entscheidung über die vertraglichen Ansprüche berufen ist (vgl. Schlußanträge Darmon Rs 189/87 = EuGHE 1988, 5565, 5577; Geimer IPrax 1986, 80, 82; ders. in

Zöller, ZPO, 16. Aufl., Art. 5 EuGVÜ Rdn. 6; Kommission
Rs 189/87 = EuGHE 1988, 5565, 5571; Kropholler, Europäisches
Zivilprozeßrecht, 2. Aufl., Art. 5 Rdn. 39; Mansel
IPrax 1989, 84, 85; anders Gottwald IPrax 1989, 272, 274;
Welter WuB VII B 1. Art. 5 EuGVÜ 1.89).

Für die Eröffnung einer Annexzuständigkeit kraft Sach-
zusammenhangs durch Art. 13 Abs. 1 EuGVÜ ließe sich darüber
hinaus die verbraucherschützende Funktion der Vorschrift an-
führen.

Schimansky

Dr. Schramm

Dr. Siol

Dr. Bungeroth

Dr. van Gelder