Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen (2021)

Alexander R. Markus*, Melanie Huber-Lehmann** & Ivan Ruprecht***

Inhalt

- I. Vorbemerkungen
 - A. Brexit und Lugano-Übereinkommen
 - B. Haager Übereinkommen
 - C. Rechtsprechungstendenzen im Jahr 2021
- II. Entscheidungen des EuGH
 - A. Urteil vom 21. September 2021, Nemzeti útdíjfizetési Szolgáltató Zrt. gegen NW, Rs. C-30/21 – Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 1 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; «Zivil- und Handelssache»)
 - B. Urteil vom 25. März 2021, Obala i lučice d.o.o. gegen NLB Leasing d.o.o., Rs. C-307/19 Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 1 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; «Zivil- und Handelssache»); Art. 24 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 22 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; «Miete oder Pacht von unbeweglichen Sachen») und Art. 7 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 5 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; «Ansprüche aus einem Vertrag»)
 - C. Urteil vom 3. Juni 2021, ZN gegen Generalno konsulstvo na Republika Bulgaria, Rs. C-280/20 Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 1 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; «Zivil- und Handelssache») sowie Art. 5 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 3 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; grenzüberschreitende Rechtsstreitigkeit)
 - D. Urteil vom 9. September 2021, «Toplofikatsia Sofia» EAD, «CHEZ Elektro Bulgaria» AD, «Agentsia za control na prosrocheni zadalzhenia» EOOD (Rs. C-208/20) und «Toplofikatsia Sofia» EAD (Rs. C-256/20) Art. 5 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 3 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; Gegenstand der EuGVVO)
 - E. Urteil vom 9. Dezember 2021, HRVATSKE šUME d.o.o., Zagreb gegen BP Europa SE, Rs. C-242/20 – Art. 5 Ziff. 1 lit. a aEuGVVO/LugÜ (Zuständigkeit am Erfüllungsort), Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO/LugÜ (Zuständigkeit am Deliktsort) sowie Art. 22 Ziff. 5 aEuGVVO/LugÜ (Zuständigkeit am Vollstreckungsort)
 - F. Urteil vom 12. Mai 2021, Vereniging van Effectenbezitters gegen BP plc., Rs. C-709/19 – Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO (= Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO/LugÜ; Zuständigkeit am Deliktsort)
- * Professor Dr. iur., Rechtsanwalt, Ordinarius an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bern, Direktor des Instituts für Internationales Privatrecht und Verfahrensrecht CIVPRO.
- ** Dr. iur., Rechtsanwältin, Oberassistentin am Institut für Internationales Privatrecht und Verfahrensrecht CIVPRO.
- *** MLaw, Rechtsanwalt, wiss. Assistent am Institut für Internationales Privatrecht und Verfahrensrecht CIVPRO.

- G. Urteil vom 17. Juni 2021, Mittelbayrischer Verlag KG gegen SM, Rs. C-800/19 Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO (= Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO/LugÜ, Zuständigkeit am Deliktsort)
- H. Urteil vom 15. Juli 2021, RH gegen AB Volvo u.a., Rs. C-30/20 Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO (= Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO/LugÜ; Zuständigkeit am Deliktsort)
- I. Urteil vom 21. Dezember 2021, Gtflix Tv gegen DR, Rs. C-251/20 Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO (= Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO/LugÜ; Zuständigkeit am Deliktsort)
- J. Urteil vom 20. Mai 2021, CNP spółka z ograniczoną odpowiedzialnością gegen Gefion Insurance A/S, Rs. C-913/19 – Art. 13 Ziff. 2 i.V.m. Art. 10 EuGVVO (= Art. 11 Ziff. 2 i.V.m. Art. 8 aEuGVVO/LugÜ; Klage gegen ein Haftpflichtversicherungsunternehmen) und Art. 7 Ziff. 5 EuGVVO (= Art. 5 Ziff. 5 aEuGVVO/LugÜ; Zuständigkeit am Ort der Niederlassung)
- K. Urteil vom 9. Dezember 2021, BT gegen Seguros Catalana Occidente und EB, Rs. C-708/20 – Art. 13 Ziff. 3 EuGVVO (= Art. 11 Ziff. 3 aEuGVVO/LugÜ, unmittelbare Klage gegen den Versicherer und Streitverkündung gegen den Versicherten)
- L. Urteil vom 30. September 2021, Commerzbank AG gegen E.O., Rs. C-296/20 Art. 15 Ziff. 1 lit. c LugÜ (Verbrauchergerichtsstand)
- M. Urteil vom 6. Oktober 2021, Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej reprezentowany przez Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad gegen TOTO SpA Costruzioni Generali, Vianini Lavor SpA, Rs. C-581/20 Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 1 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ, «Zivil- und Handelssache»); Art. 35 EuGVVO (= Art. 31 aEuGVVO/LugÜ, einstweiliger Rechtsschutz)

I. Vorbemerkungen

A. Brexit und Lugano-Übereinkommen

1. Ausgangslage

Mit dem Austritt des Vereinigten Königreichs aus der Europäischen Union am 31. Januar 2020 stellen sich mit Bezug auf das Lugܹ und die EuGVVO² verschiedene übergangsrechtliche Fragen. Das Vereinigte Königreich ist nicht selbstständige Vertragspartei des LugÜ (sondern die Europäische Union, vgl. Art. 69 Ziff. 1 LugÜ), weshalb es nicht ohne Weiteres an das LugÜ gebunden bleibt.³ Das Austrittsabkom-

- Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Lugano-Übereinkommen, LugÜ), abgeschlossen in Lugano am 30. Oktober 2007, SR 0.275.12.
- 2 Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, ABl. L 351 vom 20. Dezember 2012, 1–32.
- 3 ALEXANDER R. MARKUS & MELANIE HUBER-LEHMANN, «Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen (2017)», 28 Swiss Rev. Int'l & Eur. L. (2018), 75–110, 76; ALEXANDER R. MARKUS, «Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen (2018)», 29 Swiss Rev. Int'l & Eur. L. (2019), 67–100, 68; ALEXANDER R. MARKUS & IVAN RUPRECHT, «Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen (2020)», 31 Swiss Rev. Int'l & Eur. L. (2021), 313–365, 314; BGE 147 III 491 E. 6.1.1.

men zwischen der EU und dem Königreich sah eine Übergangszeit bis zum 31. Dezember 2020 vor, während welcher das LugÜ im Verhältnis zwischen den Vertragsparteien weiterhin anzuwenden war.⁴ Zwischen der Schweiz und dem Königreich dürfte das LugÜ während der Übergangszeit gestützt auf den Notenaustausch vom 28./30. Januar 2020⁵ Gültigkeit gehabt haben.⁶ Denn das Instrument band das Königreich in die unionsrechtlichen Staatsverträge zwischen der Schweiz und der EU ein, wie wenn das Königreich während der Übergangszeit Mitglied der EU gewesen wäre.⁷

2. Beitritt des Vereinigten Königreichs zum LugÜ 2007

Seit dem 1. Januar 2021 besteht eine Zwischenphase bis zum voraussichtlichen Beitritt des Vereinigten Königreichs zum LugÜ als völkerrechtlich eigenständige Partei nach Art. 70 Ziff. 1 lit. c LugÜ. Diese Zwischenphase dürfte länger andauern als anzunehmen war. Der Beitritt setzt die Zustimmung der übrigen Vertragsparteien, darunter die der Europäischen Union, voraus (Art. 72 Ziff. 3 LugÜ). Die Schweiz, Island und Norwegen haben dem Beitritt zugestimmt; die Kommission der Europäischen Union sieht sich hingegen nicht in der Lage, ihr Einverständnis zu erteilen. In einer Mitteilung vom 4. Mai 2021 begründet sie diese Haltung im Wesentlichen mit dem Umstand, das LugÜ sei ein flankierendes Instrument zur Unterstützung der wirtschaftlichen Beziehungen derjenigen Staaten, die mindestens teilweise am EU-Binnenmarkt teilnehmen; das Vereinigte Königreich sei demgegenüber nach seinem Austritt zu einem Drittstaat mit einem blossen Freihandelsabkommen ge-

- 4 Art. 129 Abs. 1 des Abkommens über den Austritt des Vereinigten Königreichs Grossbritannien und Nordirland aus der Europäischen Union und der Europäischen Atomgemeinschaft, ABl. L 29 vom 31. Januar 2020, 7–100.
- 5 Notenaustausch vom 28./30. Januar 2020 zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Weitergeltung der Abkommen zwischen der Schweiz und der Europäischen Union für das Vereinigte Königreich während des Übergangszeitraums nach dessen Austritt aus der Europäischen Union am 31. Januar 2020, SR 0.122.1.
- 6 Auch das BGer geht in BGE 147 III 491 E. 6.1.1 davon aus, dass das Vereinigte Königreich während der Übergangsphase bis zum 31. Dezember 2020 vom Anwendungsbereich des LugÜ erfasst bleibt; Маккиз & Ruprecht, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 314; vgl. auch Nino Sievi, «Auswirkungen des Brexit auf die Vollstreckung von ausländischen Urteilen», 27 Aktuelle juristische Praxis (2018), 1096 ff., 1098 f.; Ders., «Die Folgen des Brexit für grenzüberschreitende Gerichtsverfahren», Zoll Revue (2019), 13 ff., 14 f.; Ders., «Die praktischen Auswirkungen des Brexits auf die Anwendung des Lugano-Übereinkommens», 16 Schweizerische Zeitschrift für Zivilprozess- und Zwangsvollstreckungsrecht (2021), 541 ff., 542 ff.; Ders., «Bemerkungen zum Urteil 5A_697/2020 vom 22. März 2021», 30 Aktuelle juristische Praxis (2021), 1300 ff., 1302.
- 7 Ziff. 3 und 4 Notenaustausch.
- 8 Stellungnahme Bundesamt für Justiz <www.bj.admin.ch/bj/de/home/wirtschaft/privatrecht/lugue-2007/ brexit-auswirkungen.html> (8.2.2022); Christian Kohler, «Ein europäischer Justizraum ohne das Vereinigte Königreich?», Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (2021), 783 ff., 790 f.

worden.9 Für solche Staaten sei die Mitgliedschaft an den Haager Instrumenten angemessen. Neben institutionellen Bedenken gegen die alleinige Zuständigkeit der EU-Kommission ist auch die materielle Begründung nur schwer nachvollziehbar. 10 Die wirtschaftlichen, gesellschaftlichen und kulturellen Verflechtungen sind nicht weniger eng geworden. Der Beitrittsmechanismus des LugÜ öffnet sich explizit Staaten, die weder am Europäischen Wirtschaftsraum noch an der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA) teilnehmen. 11 Im Gegenteil galt doch das LugÜ als eine «Eintrittspforte» für die spätere Teilnahme an diesen Organisationen. Polen trat am 1. Februar 2000 dem Lugano-Übereinkommen von 1988 bei, obwohl Polen damals weder Mitglied der EG noch der EFTA war. Grundlegende Voraussetzung für den Beitritt ist nicht eine institutionelle Wirtschaftsverflechtung, sondern die Rechtsstaatlichkeit. Für Staaten ausserhalb von EU und EFTA sieht Art. 72 Ziff. 1 lit. c LugÜ einen entsprechenden Test vor, an dessen Erfüllung das Vereinigte Königreich als eines der Gründungsmitglieder der EG keinen Zweifel hervorrufen dürfte. Die Haager Instrumente, auf welche die EU-Kommission das Vereinigte Königreich verweist¹², sind für den weltweiten Kontext konzipiert und bieten deshalb keine Regelungsdichte, die mit dem System von Brüssel und Lugano vergleichbar wäre. 13

3. Geltung des LugÜ 1988

Nach wie vor steht im Raum, dass das Lugano-Übereinkommen von 1988 völkervertragsrechtlich in die Lücke tritt, zumal es formell nie ausser Kraft gesetzt wurde, ¹⁴ während das LugÜ 2007 das Vorgängerinstrument möglicherweise nur in materieller, nicht aber in geografischer oder völkerrechtlicher Hinsicht «ersetzt» hatte

- 9 Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat v. 4. Mai 2021, Bewertung des Ersuchens des Vereinigten Königreichs Grossbritannien und Nordirland um Beitritt zum Lugano-Übereinkommen von 2007, COM (2021) 222 final.
- 10 Zur institutionellen Frage KOHLER, supra Fn. 8, 790 f.; zum Inhaltlichen ausführlich (und einleuchtend) KOHLER, supra Fn. 8, 784 ff.
- 11 KOHLER, supra Fn. 8, 784.
- 12 Haager Übereinkommen vom 30. Juni 2005 über Gerichtsstandsvereinbarungen, vom 23. November 2007 über die internationale Geltendmachung der Unterhaltsansprüche von Kindern und anderen Familienangehörigen und vom 2. Juli 2019 über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile in Zivil- und Handelssachen.
- 13 KOHLER, supra Fn. 8, 787.
- 14 MARKUS & HUBER-LEHMANN, SRIEL (2018), supra Fn. 3, 76; MARKUS, SRIEL (2019), supra Fn. 3, 68; MARKUS & RUPRECHT, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 315; mit eingehender Begründung RODRIGO RODRIGUEZ & PATRIK GUBLER, «Vollstreckung von Urteilen aus dem Vereinigten Königreich nach dem Brexit», 16 Schweizerische Zeitschrift für Zivilprozess- und Zwangsvollstreckungsrecht (2021), 690 ff., 694 ff.; a.M. SIEVI, AJP (2018), supra Fn. 6, 1097 f. Das Eidgenössische Departement des Äussern (EDA) scheint hingegen davon auszugehen, dass der Staatsvertrag nicht mehr in Kraft ist; er wurde aus der Systematischen Sammlung (SR) entfernt.

(Art. 69 Ziff. 6 LugÜ).¹⁵ Obwohl das LugÜ 1988 nicht mehr dem aktuellen Stand entspricht, böte es gegenüber dem vertragslosen Zustand insbesondere den Vorteil, dass sich eine Anerkennungslücke im Verhältnis zum Vereinigten Königreich weitgehend vermeiden liesse.

4. Übergangsrecht

a) Judikatur

Welche Übergangsregeln gelten ab dem 31. Dezember 2020 während einer Zwischenperiode?¹⁶ In BGE 147 III 491 hat sich das Bundesgericht erstmals zu den Auswirkungen des Brexit auf die Anwendbarkeit des LugÜ geäussert: Es ging um die Frage der Anerkennung und Vollstreckbarerklärung eines britischen Urteils, das vor dem 1. Januar 2021 im Rahmen eines Arrests ergangen war. 17 Das Bundesgericht hat das LugÜ ausdrücklich für anwendbar erklärt, zumal nicht nur das Urteil vor dem 1. Januar 2021 ergangen war, sondern auch das gesamte kantonale Verfahren und die Einreichung der Beschwerde vor Bundesgericht noch vor diesem Zeitpunkt erfolgten. Es bestehe kein öffentliches Interesse an der erstmaligen Anwendbarkeit des IPRG im bundesgerichtlichen Verfahren. Hierzu verwies das Bundesgericht auf den allgemeinen Grundsatz der Nichtrückwirkung (Art. 1 ff. SchlT ZGB), der auch bei der Auslegung der Übergangsbestimmungen des IPRG (Art. 196 ff.) zu berücksichtigen ist. 18 Interessant sind v.a. die höchstrichterlichen obiter dicta: Die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile, die vor dem Ende der Übergangsperiode (per 31. Dezember 2020) ergangen sind, stützen sich grundsätzlich auf das LugÜ, auch wenn das Exequaturverfahren nach diesem Zeitpunkt eingeleitet wird. 19 Diese Konstellation hat das Kantonsgericht Zug am 2. Februar 2022 ganz im Sinne der erwähnten obiter dicta entschieden.20

Das Bezirksgericht Zürich hat dagegen die Anwendbarkeit des LugÜ auf die Vollstreckbarerklärung eines Urteils aus dem Vereinigten Königreich vom September 2020 verneint, weil das *Gesuch* um Vollstreckbarerklärung erst im Februar 2021, also nach Ablauf der Übergangszeit, eingereicht worden war.²¹ Bedenkt man, dass LugÜ-

- 15 A.M. CR CL-BUCHER, Mise à jour 6.11.2020, Art. 63 N 14a.
- 16 Im Fall eines Fortbestands des LugÜ 1988 würde es sich anbieten, dessen Übergangsvorschriften (Art. 54) analog anzuwenden.
- 17 Siehe zu dieser Konstellation auch MARKUS & HUBER-LEHMANN, SRIEL (2020), supra Fn. 3, 298; Stellungnahme Bundesamt für Justiz <www.bj.admin.ch/bj/de/home/wirtschaft/privatrecht/lugue-2007/brexit-auswirkungen.html> (8.2.2022); RODRIGUEZ & GUBLER, supra Fn. 14, 691 f.
- 18 BGE 147 III 491 E. 6.1.2; s. dazu kritisch SIEVI, AJP (2021), supra Fn. 6, 1302.
- 19 BGE 147 III 491 E. 6.1.2; s. auch BGer 4A_560/2021 vom 3. Februar 2022, E.
- 20 Entscheid KGer ZG vom 2. Februar 2022, E. 2.1.
- 21 Urteil BGZ vom 24. Februar 2021, dazu Rodriguez & Gubler, supra Fn. 14, 690 ff.

Urteile automatisch *(ipso iure)* anerkennbar sind,²² können Bestand und Zeitpunkt eines allfälligen hauptfrageweisen Exequaturverfahrens jedoch nicht massgebend sein. Es wäre beinahe absurd, ausländische Urteile anzuerkennen, um ihnen dann die Vollstreckbarkeit zu verweigern.²³

b) Direkte Zuständigkeit

Noch nicht entschieden ist, wie es sich mit Verfahren verhält, die zwar vor dem 1. Januar 2021 rechtshängig wurden, deren Urteil aber erst danach eröffnet wurde bzw. wird. Das Austrittsübereinkommen enthält lediglich Übergangsregeln für die EuG-VVO, erwähnt das LugÜ aber nicht. Trotzdem bietet sich eine analoge Anwendung dieser Übergangsregeln an. ²⁴ Der Notenaustausch vom 28./30 Januar 2020 dürfte nicht nur die Geltung des LugÜ an sich, sondern auch die jeweiligen Übergangsvorschriften erfassen. ²⁵ Will man hingegen eine übergangsrechtliche Bedeutung des Austrittsübereinkommens für das LugÜ verneinen, so können die Übergangsvorschriften des LugÜ (Art. 63) analog angewendet werden. ²⁶ Diese Regeln basieren auf dem Grundsatz des Rückwirkungsverbots und auf den Geboten der Rechtssicherheit und Voraussehbarkeit. ²⁷

Vor dem 1. Januar 2021 eingeleitete Verfahren müssen deshalb die staatsvertraglichen Zuständigkeitsregeln des LugÜ vollumfänglich respektieren, auch wenn sie über dieses Datum hinaus rechtshängig sind (Art. 63 Ziff. 1 1. HS LugÜ analog).²⁸

c) Anerkennung und Vollstreckung

Konsequenterweise müsste dasselbe Regime auch für *die Anerkennung und Vollstreckung* von Urteilen gelten, die zwar nach dem 1. Januar 2021 ergangen sind, deren zugrunde liegendes Verfahren jedoch vor diesem Zeitpunkt eingeleitet worden war. Eine analoge Anwendung des Art. 63 Ziff. 2 LugÜ sowie die allgemeinen Grundsätze der Nichtrückwirkung und der Voraussehbarkeit des Verfahrensrechts für die

- 22 Art. 38 Ziff. 1 ff. LugÜ.
- 23 MARKUS & RUPRECHT, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 316.
- 24 Dazu Markus & Ruprecht, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 316.
- 25 Ziff. 4 und 5 des Notenaustauschs. Der Notenaustausch bezieht sich dabei auf das kurz zuvor abgeschlossene Austrittsübereinkommen; MARKUS & RUPRECHT, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 316.
- 26 MARKUS, SRIEL (2019), supra Fn. 3, 69; MARKUS & HUBER-LEHMANN, SRIEL (2020), supra Fn. 3, 298; MARKUS & RUPRECHT, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 316; RODRIGUEZ & GUBLER, supra Fn. 14, 693; a.M. SIEVI, Zoll Revue (2019), supra Fn. 6, 14 f.; DERS. ZZZ (2021), supra Fn. 6, 544.
- 27 Vgl. Stellungnahme Bundesamt für Justiz <www.bj.admin.ch/bj/de/home/wirtschaft/privatrecht/lugue-2007/brexit-auswirkungen.html> (8.2.2022); BJ, SZZP 2021, Auswirkungen des «Brexit» auf das Lugano-Übereinkommen, 85 f.
- 28 MARKUS & RUPRECHT, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 316.

Parteien sprechen für eine Lösung, welche unabhängig von der Geschwindigkeit des Erkenntnisverfahrens gilt.²⁹

B. Haager Übereinkommen

Der ehemalige Nationalrat Karl Vogler forderte den Bundesrat mit Postulat vom 14. März 2019 auf, die Ratifikation des *Haager Unterhaltsübereinkommens*³⁰ zu prüfen. Mit dem Bericht über die Umsetzungsmöglichkeiten vom 18. Juni 2021³¹ erfüllte der Bundesrat dieses Postulat. Der Bundesrat kam zum Schluss, dass die Vorteile einer Ratifizierung des Haager Unterhaltsübereinkommens die möglichen Nachteile und Risiken klar überwiegen, weshalb er die Ratifikation empfiehlt. Offen sind nach wie vor föderalistische und finanzielle Fragen im Hinblick auf eine Umsetzung des Haager Unterhaltsübereinkommens in der Schweiz, weshalb der Ball nun beim Parlament liegt.

Auch hinsichtlich des *Haager Urteilsübereinkommens*³² gibt es Bewegung: Die Europäische Kommission hat am 16. Juli 2021 einen Vorschlag zum Beitritt zum Haager Urteilsübereinkommen angenommen. Damit die EU dem Übereinkommen beitreten kann, muss dieser Vorschlag nun noch vom Europäischen Rat mit Zustimmung des Europäischen Parlaments angenommen werden.

C. Rechtsprechungstendenzen im Jahr 2021

Wie im vergangenen Berichtsjahr standen auch im Jahr 2021 Fragen des sachlichen Anwendungsbereichs («Zivil- und Handelssachen») im Vordergrund und gaben Anlass zu gerade vier Urteilen.³³ Die Tendenz, eine grosszügige Auslegung vorzunehmen, die sich gleichzeitig der formalen Abgrenzung des Immunitätsrechts annähert, hat sich heuer verstärkt. Interessant ist gleichzeitig die Entwicklung beim Deliktsgerichtsstand, wonach die Voraussehbarkeit von einem teleologischen Element zu einem eigentlichen Tatbestandsmerkmal des Art. 7 Ziff. 3 EuGVVO (Art. 5 Ziff. 3 LugÜ) erhoben wird.³⁴ Diese Entwicklung geht einher mit einer Präzisierung der «Kontenrechtsprechung», die den Erfolgsort eines reinen Vermögensschadens

- 29 Dazu Markus & Ruprecht, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 316; Rodriguez & Gubler, supra Fn. 14, 693 f
- 30 Haager Übereinkommen vom 23. November 2007 über die internationale Geltendmachung der Unterhaltsansprüche von Kindern und anderen Familienangehörigen.
- 31 Bundesrat, Haager Unterhaltsübereinkommen Umsetzungsmöglichkeiten in der Schweiz <www.newsd.admin.ch/newsd/message/attachments/67139.pdf> (17.2.2022).
- 32 Haager Übereinkommen vom 2. Juli 2019 über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile in Zivil- und Handelssachen.
- 33 S. dazu auch hinten B. 5.
- 34 Hinten F. 4.; G. 3. und 5.

feststellen will.³⁵ Zur Anerkennung und Vollstreckung gab es wiederum keine Entscheidungen, was auf die revidierte EuGVVO mit ihren formellen Erleichterungen beim Vollstreckungsverfahren zurückgeführt werden kann.³⁶

Die Mehrzahl der Urteile ergingen zur EuGVVO; eines zur aEuGVVO, 37 eines zum Lug \ddot{U}^{38} .

II. Entscheidungen des EuGH

A. Urteil vom 21. September 2021, Nemzeti útdíjfizetési Szolgáltató Zrt. gegen NW, Rs. C-30/21 – Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 1 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; «Zivil- und Handelssache»)

Art. 1 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass unter den Begriff «Zivil- und Handelssachen» im Sinne dieser Bestimmung eine Klage auf gerichtliche Beitreibung einer Gebühr für die Nutzung einer mautpflichtigen Strasse fällt, die von einer Gesellschaft erhoben wird, die durch ein Gesetz, das das sich aus dieser Nutzung ergebende Verhältnis als privatrechtlich qualifiziert, bevollmächtigt ist.

Ausgangslage

NW (Wohnsitz Deutschland) fuhr mit seinem in Deutschland registrierten Fahrzeug kurz auf einer mautpflichtigen Strasse in Ungarn, ehe er die dafür erforderliche Vignette erwarb. In der Folge wurde NW von der ungarischen Autobahn Inkasso GmbH, welche im Auftrag der Klägerin (eine ungarische Aktiengesellschaft mit Sitz Ungarn) handelte, aufgefordert, eine Zusatzgebühr zuzüglich Inkassogebühr zu entrichten. Nach ungarischem Recht hat der Nutzer einer mautpflichtigen Strasse eine Zusatzgebühr zu bezahlen, wenn er keine Vignette kauft (N 6). Strittig war vor dem Amtsgerichts Lennestadt (Deutschland), ob die Entrichtung einer Zusatzgebühr Strafcharakter hat und die Klage auf Bezahlung dieser Gebühr deshalb ausserhalb des sachlichen Anwendungsbereichs der EuGVVO liegt.

³⁵ Hinten F.

³⁶ MARKUS & RUPRECHT, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 317.

³⁷ Hinten E.

³⁸ Hinten L.

2. «Zivil- und Handelssache» (Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO)

Der EuGH ruft in Erinnerung, dass der Begriff der «Zivil- und Handelssache» i.S.v. Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO als instrumentsautonomer Begriff zu behandeln ist (N 24). Um festzustellen, ob eine Klage unter diesen Begriff fällt, sind die zwischen den Parteien bestehende Rechtsbeziehung und der Gegenstand des Rechtsstreits zu ermitteln; oder alternativ dazu die Grundlage der Klage und die Modalitäten der Klageerhebung (N 25). 39 Übt eine der Parteien hoheitliche Befugnisse aus, fällt die Rechtsstreitigkeit nicht in den sachlichen Anwendungsbereich der EuGVVO (N 26 f.). 40 Der öffentlich-rechtliche Zweck bestimmter Tätigkeiten reicht für sich genommen aber nicht aus, um die Tätigkeit als iure imperii zu qualifizieren (N 28).41 Die vorliegend erhobene Zusatzgebühr für die Nutzung einer mautpflichtigen Strasse betrifft ein privatrechtliches Rechtsverhältnis i.S.d. ungarischen Verordnung Nr. 36/2007⁴² (Mautverordnung; N 29) und stellt keine Strafsanktion dar. Die Mautverordnung regelt nämlich sowohl die Entrichtung der Nutzungsgebühr für die Vignette als auch der Zusatzgebühr, wobei die Zusatzgebühr keine Sanktion für eine Verkehrsordnungswidrigkeit darstellt und die Klägerin diesbezüglich über kein Entschliessungsermessen verfügt (N 30). Sanktionen für Verkehrsordnungswidrigkeiten (die strafrechtlichen Sanktionscharakter aufweisen dürften) sind unmittelbar im Strassenverkehrsgesetz selber geregelt, und zwar u.a. die Verletzung der Verpflichtungen, die Strassennutzungssowie die Zusatzgebühr zu entrichten (N 30). Mit Bezug auf die Grundlage der Klage und ihre Modalitäten weist der EuGH darauf hin, dass die Zusatzgebühr nach den sog. «allgemeinen Rechtsvorschriften» erhoben wurde (N 31). Was die Modalitäten betrifft, so liegt eine Zivil- und Handelssache vor, wenn die Klägerin nach der nationalen Regelung befugt ist, die Zusatzgebühren einzutreiben und zu diesem Zweck ein Gerichtsverfahren einzuleiten. Dabei ist wesentlich, dass sie sich nicht - in Abweichung von den «allgemeinen Rechtsvorschriften» – selbst einen Vollstreckungstitel verschaffen kann (N 32).43 Im Ergebnis deute daher nichts auf eine Ausübung hoheitlicher Befugnisse hin, sodass die Klage in den sachlichen Anwendungsbereich der EuGVVO fällt (N 33).

³⁹ Urteil EuGH vom 16. Juli 2020, Movic u.a., Rs. C-73/19; EU:C:2020:568, N 37 m.w.H.

⁴⁰ Urteil EuGH vom 25. März 2021, Obala i lučice, Rs. C-307/19, EU:C:2021:236, N 63 m.w.H.

⁴¹ Urteil EuGH vom 3. September 2020, Supreme Site Services, u.a., Rs. C-186/19, EU:C:2020:638, N 66 m.w.H.

⁴² Ungarische Verordnung Nr. 36/2007 des Ministers für Wirtschaft und Verkehr über die Maut für Autobahnen, Autostrassen und Hauptstrassen.

⁴³ Urteil EuGH vom 12. September 2013, Sunico, Rs. C-49/12, EU:C:2013:545, N 39; Urteil EuGH vom 9. März 2017, Pula Parking, Rs. C-551/15; EU:C:2017:193, N 37; Urteil EuGH vom 25. März 2021, Obala i lučice, Rs. C-307/19, EU:C:2021:236, N 71.

3. Anmerkung

S. hinten B. 5

- B. Urteil vom 25. März 2021, Obala i lučice d.o.o. gegen NLB Leasing d.o.o., Rs. C-307/19 Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 1 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; «Zivil- und Handelssache»); Art. 24 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 22 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; «Miete oder Pacht von unbeweglichen Sachen») und Art. 7 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 5 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; «Ansprüche aus einem Vertrag»)
- 1. Art. 1 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass unter den Begriff «Zivil- und Handelssachen» im Sinne dieser Bestimmung ein Antrag auf Beitreibung der Tagesparkscheingebühr für einen gekennzeichneten Parkplatz auf einer öffentlichen Verkehrsfläche fällt, der von einer Gesellschaft gestellt wurde, die von einer Gebietskörperschaft mit der Verwaltung solcher Parkplätze betraut wurde.
- 2. Art. 24 Nr. 1 der Verordnung Nr. 1215/2012 ist dahin auszulegen, dass ein Antrag auf Beitreibung einer Tagesparkscheingebühr für einen gekennzeichneten Parkplatz auf einer öffentlichen Verkehrsfläche nicht unter den Begriff «Miete oder Pacht von unbeweglichen Sachen» im Sinne dieser Bestimmung fällt.
- 3. Art. 7 Nr. 1 der Verordnung Nr. 1215/2012 ist zum einen dahin auszulegen, dass unter die Wendung «Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag» im Sinne dieser Bestimmung ein Antrag auf Beitreibung einer Gebühr fällt, die auf einem Vertrag beruht, der das Parken auf einem der gekennzeichneten Parkplätze auf einer öffentlichen Verkehrsfläche zum Gegenstand hat, die von einer hiermit betrauten Gesellschaft organisiert und verwaltet werden, und zum anderen dahin, dass dieser Vertrag einen Vertrag über die Erbringung von Dienstleistungen im Sinne von Art. 7 Nr. 1 Buchst. b zweiter Gedankenstrich dieser Verordnung darstellt.

1. Sachverhalt und Vorlagefrage

Auch in diesem Berichtsjahr musste sich der EuGH mit Fragen rund um kroatische Parkbussen und deren Vollstreckung gestützt auf einen Vollstreckungsbefehl eines kroatischen Notars auf Grundlage einer «glaubwürdigen Urkunde» befassen. Vorliegend parkte ein Fahrzeug der NLB Leasing d.o.o. (nachfolgend: NLB) mit Sitz in Slowenien auf einem öffentlichen Parkplatz in der Stadt Zadar (Kroatien). Weil kein Parkschein vorhanden war, stellte Obala i lučice d.o.o. (nachfolgend: Obala), die zur Eintreibung von Parkgebühren zuständige Gesellschaft, einen Tagesparkschein aus. Die Bezahlung dieses Tagesparkscheins unterblieb, weshalb ein kroatischer Notar gestützt auf eine «glaubwürdige Urkunde» (konkret handelte es sich um einen Aus-

zug aus der Buchführung der Obala, in dem die Schuld der NLB festgehalten war) einen Vollstreckungsbefehl erliess, wonach NLB verpflichtet wurde, die Hauptforderung für die Tagesparkgebühr von rund EUR 11.00 sowie Verfahrenskosten von ca. EUR 130.00 zu begleichen (N 27 f.). Gegen diesen kroatischen Vollstreckungsbefehl legte NLB Widerspruch beim Handelsgericht Pazin (Kroatien) ein. Dieses hob den Vollstreckungsbefehl auf, erklärte sich aber hinsichtlich des erhobenen Widerspruchs für unzuständig und überwies die Rechtssache an das Handelsgericht Zadar. Dieses lehnte seine Zuständigkeit ebenfalls ab und überwies die Rechtssache dem Hohen Handelsgericht der Republik Kroatien, welches sich hinsichtlich dieses negativen Zuständigkeitskonflikts an den EuGH wandte (N 30). Das vorlegende Gericht stellte dem EuGH einen umfassenden Fragekatalog zu, wobei der EuGH den Vorlagefragen teilweise die Zulässigkeit absprach (N 46 ff.) oder sich für unzuständig erklärte (N 54 ff.). Schlussendlich blieb dem EuGH zu klären,

- i) ob es sich vorliegend um eine «Zivil- und Handelssache» i.S.v. Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO handle, und gegebenenfalls
- ii) ob das Parken auf einer öffentlichen Verkehrsfläche als Mietvertrag über unbewegliche Sachen gemäss Art. 24 Ziff. 1 EuGVVO qualifiziert werden könne oder
- iii) ob die Bezahlung einer Tagesparkscheingebühr unter «Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag» i.S.v. Art. 7 Ziff. 1 EuGVVO zu subsumieren oder deren Nichtbezahlung als unerlaubte Handlung i.S.v. Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO zu qualifizieren sei. Bei Einschlägigkeit des Vertragsgerichtsstands hätte der EuGH weiter zu klären, ob der Parkvertrag ein Dienstleistungsvertrag i.S.v. Art. 7 Ziff. 1 lit. b 2. Gedankenstrich EuGVVO sei.

2. «Zivil- und Handelssache» (Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO)

Der Begriff der «Zivil- und Handelssache» ist nach dem EuGH instrumentsautonom und weit auszulegen (N 60 f.). Ob ein konkretes Verfahren unter den sachlichen Anwendungsbereich der EuGVVO fällt, ergibt sich entweder aus der zwischen den betroffenen Parteien bestehenden Rechtsbeziehung sowie aus dem Gegenstand des Rechtsstreits oder alternativ aus der Grundlage der Klage und den Modalitäten ihrer Erhebung (bzw. vorliegend den Modalitäten der Stellung des verfahrenseinleitenden Antrags; N 62). 44 Stehen sich in einem Verfahren eine Behörde und eine Privatperson gegenüber, so fällt die Rechtsstreitigkeit dann in den sachlichen Anwendungsbereich der EuGVVO, wenn die Behörde ihre Handlungen *iure gestionis* vorgenommen hat. Wurde die Behörde demgegenüber in Ausübung hoheitlicher Befugnisse tätig und handelte sie demnach *iure imperii*, liegt keine «Zivil- und Handelssache» vor (N 63). 45 Aus dem öffentlichen Zweck einer bestimmten Tätigkeit könne nicht un-

⁴⁴ Urteil EuGH vom 16. Juli 2020, Movic u.a., Rs. C-73/19, EU:C:2020:568, N 37.

⁴⁵ Urteil EuGH vom 7. Mai 2020, Rina, Rs. C-641/18, EU:C:2020:349, N 33.

besehen geschlossen werden, dass die Behörde diese Tätigkeit in Ausübung hoheitlicher Befugnisse vorgenommen hat (N 65).⁴⁶ Massgebend sei vielmehr, ob die Behörde in ihrem Handeln Befugnisse ausübt, die von den im Verhältnis zwischen Privatpersonen geltenden allgemeinen Regeln abweichen (N 64).⁴⁷

Gegenstand des Rechtsstreits bildet der Antrag auf Eintreibung einer Forderung in Höhe der Tagesparkscheingebühr für einen gekennzeichneten Parkplatz auf einer öffentlichen Verkehrsfläche (zzgl. Verfahrenskosten; N 66). Der Kern des vorliegenden Verfahrens liegt in der hoheitlichen Befugnis der Stadt Zadar, die Parkflächen und -bedingungen in ihrem Stadtgebiet festzulegen. 48 Der Antrag beruht nach Ansicht des EuGH aber auf einem privatrechtlichen Verhältnis, das sich nach den allgemeinen Bedingungen des Parkvertrags richtet. Gemäss diesen Bedingungen verpflichtet sich der Benutzer des öffentlichen Parkplatzes zur Bezahlung eines Stundenparkscheins oder eines Tagesparkscheins, wobei eine natürliche Vermutung zugunsten eines Tagesparkscheins besteht, sofern der Parkplatzbenutzer überhaupt keinen Parkschein gelöst hat (N 67). Daraus schliesst der EuGH, dass die Ausstellung eines Tagesparkscheins im Fall der unterlassenen Bezahlung des Stundenparkscheins keine Sanktion für eine Verkehrsordnungswidrigkeit darstellt, welcher ein Strafcharakter zukäme (N 69). Nach Ansicht des EuGH spricht im Übrigen gegen ein öffentlich-rechtliches Verhältnis, dass die Verpflichtung zur vollständigen Schadloshaltung der Gläubigerin (Bezahlung der tatsächlichen Kosten und der gesetzlichen Verzugszinsen) im Fall der Nichtzahlung des Tagesparkscheins auf dem kroatischen Gesetz über das Schuldrecht beruht (N 68).

Was die Modalitäten der Stellung des verfahrenseinleitenden Antrags betrifft, so weist der EuGH darauf hin, dass das Vorgehen hinsichtlich der Eintreibung der Parkgebühr nicht vom Vorgehen nach den sog. «allgemeinen Rechtsvorschriften» abweiche. Die Ausstellung eines Tagesparkscheins durch Obala stelle nicht direkt einen Vollstreckungstitel dar, sondern führe prozessual einzig zum Vorliegen einer «beweiskräftigen Urkunde». Gestützt darauf könne Obala nach den allgemeinen Rechtsvorschriften ein Verfahren nach dem Zwangsvollstreckungsgesetz vor einem Notar einleiten. Stelle der Notar anschliessend einen Vollstreckungsbefehl aus, so folge ein gerichtliches Verfahren, sofern der Schuldner gegen den notariellen Vollstreckungsbefehl Widerspruch erhebt (N 70 f.).

Folglich deuten für den EuGH weder das bestehende Rechtsverhältnis noch die Modalitäten der Stellung des verfahrenseinleitenden Antrags auf eine Ausübung hoheitlicher Befugnisse durch Obala hin, womit das vorliegende Verfahren eine

⁴⁶ Urteil EuGH vom 3. September 2020, Supreme Site Services u.a., Rs. C-186/19, EU:C:2020:638, N 66.

⁴⁷ Urteil EuGH vom 3. September 2020, Supreme Site Services u.a., Rs. C-186/19, EU:C:2020:638, N 57.

⁴⁸ Schlussanträge des GA MICHAL BOBEK vom 26. November 2020, Obala i lučice, Rs. C-307/19, EU:C:2020:971, N 73.

«Zivil- und Handelssache» im Sinne von Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO betrifft und in den sachlichen Anwendungsbereich der EuGVVO fällt (N 72).

3. Mietvertrag über unbewegliche Sachen (Art. 24 Ziff. 1 EuGVVO)?

Zur Feststellung der Zuständigkeiten widmet sich der EuGH vorerst der Frage, ob das Verfahren auf Eintreibung einer Tagesparkscheingebühr für einen gekennzeichneten Parkplatz auf öffentlicher Verkehrsfläche unter den Begriff «Miete oder Pacht von unbeweglichen Sachen» im Sinne von Art. 24 Ziff. 1 EuGVVO fällt (N 74). Einleitend erinnert der EuGH daran, dass die Zuständigkeitsordnung dem Grundsatz des actor sequitur forum rei (Art. 4 Ziff. 1 EuGVVO) folgt und Ausnahmen von dieser allgemeinen Regel somit eng auszulegen sind (N 75 f.).⁴⁹ Die Ratio der ausschliesslichen Zuständigkeit der Gerichte im Belegenheitsstaat der unbeweglichen Sache für miet- oder pachtrechtliche Klagen liege darin, dass es dem Gericht im Belegenheitsstaat aufgrund seiner räumlichen Nähe zum Streitobjekt am besten möglich ist, sich Kenntnis über den Sachverhalt zu verschaffen. Zudem sind grundsätzlich die geltenden Regeln und Gebräuche des Belegenheitsstaats anwendbar (N 77).⁵⁰ Schliesslich rechtfertigt sich die ausschliessliche Zuständigkeit gemäss Art. 24 Ziff. 1 EuGVVO durch die Komplexität des Verhältnisses zwischen dem Eigentümer und dem Mieter bzw. Pächter, zumal dieses Rechtsverhältnis besonderen, teilweise auch zwingenden Rechtsvorschriften des Belegenheitsstaats unterliegt (N 78).51

Ohne dies weitergehend zu erläutern, kommt der EuGH zum (durchaus zutreffenden) Schluss, der vorliegende Rechtsstreit betreffe nicht die Nutzungsbedingungen einer unbeweglichen Sache, sondern die Eintreibung einer Gebühr für das Parken auf einem Parkplatz auf einer öffentlichen Verkehrsfläche. Ein derartiges Rechtsverhältnis falle unabhängig von der nationalen Qualifikation aufgrund seines Gegenstands und des Umfangs der Überprüfungen nicht unter Art. 24 Ziff. 1 EuGVVO (N 79).

4. «Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag» (Art. 7 Ziff. 1 EuGVVO)? Oder doch Ansprüche aus einer unerlaubten Handlung (Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO)?

Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO ist insofern gegenüber Ziff. 1 subsidiär, als die erstere Bestimmung Schadenshaftungen erfasst, die sich nicht auf eine freiwillig eingegangene Verpflichtung stützen. Somit prüft der EuGH zuerst den Vertragsgerichtsstand (N 83).⁵²

- 49 Urteil EuGH vom 16. November 2016, Schmidt, Rs. C-417/15, EU:C:2016:881, N 28.
- 50 Urteil EuGH vom 16. November 2016, Schmidt, Rs. C-417/15, EU:C:2016:881, N 29.
- 51 Beschluss EuGH vom 15. Mai 2019, MC, Rs. C-827/18, EU:C:2019, N 27.
- 52 Urteil EuGH vom 24. November 2020, Wikingerhof, Rs. C-59/19, EU:C:2020:950, N 23.

Der EuGH hält fest, dass zur Qualifikation als «Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag» i.S.v. Art. 7 Ziff. 1 EuGVVO kein schriftlicher Vertrag verlangt wird. Die vertragliche Verpflichtung kann auch stillschweigend begründet werden, und zwar insbesondere durch konkludente Handlungen (N 87).53 Die allgemeinen Nutzungsbedingungen der öffentlichen Parkplätze (Festlegung der Parkplätze, Parkzeiten sowie Parkgebühren) samt der Zahlungsverpflichtung wurden im Beschluss über das Parken in der Stadt Zadar veröffentlicht. Wird nun auf einer als Parkplatz gekennzeichneten öffentlichen Verkehrsfläche geparkt, so entsteht ein Rechtsverhältnis zwischen dem Verwalter ebendieses Platzes sowie der Person, welche diesen Platz mittels Zahlung eines Stunden- oder Tagesparkscheins benutzt. Vor diesem Hintergrund stuft der EuGH das Rechtsverhältnis als vertraglich ein (N 88). Dabei liege auf der Hand, dass die Nichtbezahlung der Parkgebühr einen Verstoss gegen die vertragliche Zahlungspflicht darstellt, womit das Eintreibungsverfahren der Gebühr unter den Vertragsgerichtsstand fällt (N 89). Daran ändert auch nichts, dass die NLB als Vollstreckungsschuldnerin und Leasinggeberin selber keine freiwillige Verpflichtung eingegangen ist, weil nicht sie, sondern der Leasingnehmer das Fahrzeug auf dem Parkplatz abgestellt hatte. Für die Gerichtsstandsfrage sei nämlich einzig die vertragliche Natur des streitgegenständlichen Rechtsverhältnisses massgeblich; diese «inhaltliche» Frage (der Passivlegitimation) sei erst auf der Ebene der Sachprüfung zu behandeln (N 90 f.; was im Übrigen der Lehre der «doppelrelevanten Tatsachen» entspricht).54

Abschliessend klärt der EuGH, ob ein Vertrag über die Erbringung von Dienstleistungen i.S.v. Art. 7 Ziff. 1 lit. b 2. Gedankenstrich EuGVVO vorliegt (N 92).⁵⁵ Für eine «Dienstleistung» bedarf es einer Tätigkeit, welche die erbringende Partei gegen Entgelt durchführt (N 93).⁵⁶ Mit dem Kriterium der entgeltlichen Tätigkeit wird die Vornahme einer positiven Handlung verlangt, was blosse Unterlassungen ausschliesst.⁵⁷ Obwohl die reine Gebrauchsüberlassung passiv ist, rückt der EuGH vorliegend die Verwaltungstätigkeiten der Obala in den Vordergrund: Einrichtung, Abgrenzung und Kennzeichnung der Parkplätze sowie das Zahlungsmanagement seien positive Handlungen, wofür die Bezahlung eines Tages- oder Stundenparkscheins das Entgelt darstellt (N 95 f.). Entsprechend stuft der EuGH den Parkplatzvertrag als Dienstleistung i.S.v. Art. 7 Ziff. 1 lit. b 2. Gedankenstrich EuGVVO ein (N 97).

- 53 Urteil EuGH vom 14. Juli 2016, Granarolo, Rs. C-196/15, EU:C:2016:559, N 24.
- 54 Urteil EuGH vom 4. März 1982, Effer, Rs. C-38/81, EU:C:1982:79, N 8.
- 55 Urteil EuGH vom 8. März 2018, Saey Home & Garden, Rs. C-64/17, EU:C:2018:173, N 34.
- 56 Urteil EuGH vom 8. März 2018, Saey Home & Garden, Rs. C-64/17, EU:C:2018:173, N 38.
- 57 Urteil EuGH vom 8. März 2018, Saey Home & Garden, Rs. C-64/17, EU:C:2018:173, N 39; Urteil EuGH vom 23. April 2009, Falco Privatstiftung und Rabitsch, Rs. C-533/07, EU:C:2009:257, N 30 f.

5. Anmerkung

Das vorliegende Urteil reiht sich in die jüngeren und jüngsten Entscheidungen des EuGH ein, in denen die «Zivil- und Handelssachen» in einem Graubereich zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht grosszügig ausgelegt und somit das Vorliegen einer hoheitlichen Tätigkeit abgelehnt wird: die Urteile Nemzeti útdijfizetési Szolgáltató⁵⁸ (vorne A.) und TOTO⁵⁹ (hinten M.) aus dem Jahr 2021 sowie die Urteile Pula Parking, 60 Rina 61 und Supreme 62 aus den Vorjahren. In diesen Entscheidungen geht es wie vorliegend um Tätigkeiten privatrechtlich organisierter Entitäten, die mit der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben (Bewirtschaftung öffentlicher Strassen, Zertifizierung von Schiffen, Erwerb von Brennstoffen) belehnt worden sind.

Der gemeinsame Nenner kann darin ausgemacht werden, dass es – von den Betrachtungen von Funktion und Interessen weitgehend abstrahierend – nicht um genuin hoheitliche Tätigkeiten geht, sondern um Aktivitäten, die auch auf rein privatrechtlicher Basis denkbar wären. Damit nähert sich der EuGH auffällig einer formalen, auf die äussere Tätigkeit abstellenden Abgrenzung, wie sie im Immunitätsrecht zur Abgrenzung zwischen res iure imperii und res iure gestionis verwendet wird (wie besonders beim Urteil Supreme auffällig zutage tritt). Der EuGH verwendet denn auch die im Immunitätsrecht übliche lateinische Nomenklatur. Formal ist die Abgrenzung auch insofern, als der EuGH auf die Einordnung als privatrechtliche Rechtsquelle abstellt, also auf die Natur der Rechtsvorschriften als «allgemeine Rechtsvorschriften» (scil.: Regeln, wie sie zwischen Privatpersonen gelten).

Wie sich im vorliegenden Urteil *Obala* zudem sehr deutlich abzeichnet, wird bei den Parkplatz-Urteilen die administrative und bauliche Tätigkeit der mit den öffentlichen Aufgaben belehnten Gesellschaften zur Beurteilung herangezogen; die zugrunde liegende Gebrauchsüberlassung einer der Öffentlichkeit gewidmeten Strassenfläche (zugunsten eines gesteigerten Gemeingebrauchs), welche ein öffentlich-rechtliches Verhältnis implizieren würde, bleibt dabei im Hintergrund.

⁵⁸ Urteil EuGH vom 21. September 2021, Nemzeti Útdíjfizetési Szolgáltató, Rs. C-30/21, EU:C:2021:753.

⁵⁹ Urteil EuGH vom 6. Oktober 2021, TOTO, Rs. C-581/20, EU:C:2021:808.

⁶⁰ Urteil EuGH vom 9. März 2017, Pula Parking, Rs. C-551/15, EU:C:2017:193; Markus & Huber-Lehmann, SRIEL (2018), supra Fn. 3, 80 ff.

⁶¹ Urteil EuGH vom 7. Mai 2020, Rina, Rs. C-641/18, EU:C:2020:349; Markus & Ruprecht, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 318 ff.

⁶² Urteil EuGH vom 3. September 2020, Supreme Site Services u.a., Rs. C-186/19, EU:C:2020:638; Markus & Ruprecht, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 325 ff.

C. Urteil vom 3. Juni 2021, ZN gegen Generalno konsulstvo na Republika Bulgaria, Rs. C-280/20 – Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 1 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; «Zivil- und Handelssache») sowie Art. 5 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 3 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; grenzüberschreitende Rechtsstreitigkeit)

Art. 5 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen in Verbindung mit deren drittem Erwägungsgrund ist dahin auszulegen, dass er für die Bestimmung der internationalen Zuständigkeit der Gerichte eines Mitgliedstaats zur Entscheidung eines Rechtsstreits zwischen einem Arbeitnehmer eines Mitgliedstaats, der keine hoheitlichen Aufgaben wahrnimmt, und einer konsularischen Behörde dieses Mitgliedstaats, die sich im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats befindet, anwendbar ist.

1. Sachverhalt und Vorlagefrage

ZN (bulgarische Staatsangehörige) verfügt über eine Aufenthaltsbewilligung in Spanien, wo sie Arbeitsleistungen für das Generalkonsulat der Republik Bulgarien (nachfolgend: Generalkonsulat) erbracht hat. Am 30. April 2019 klagte ZN in Bulgarien gegen das Generalkonsulat und forderte die Vergütung von 120 nicht bezogenen Ferientagen für den Zeitraum vom 2. Januar 2013 bis zum 29. Juni 2017 (N 13 f.). Das vorlegende Gericht zweifelte am Vorliegen eines grenzüberschreitenden Bezugs, zumal der Ausgangsrechtsstreit eine bulgarische Arbeitnehmerin sowie einen bulgarischen Arbeitgeber betrifft und das Rechtsverhältnis eine enge Verbindung zur Republik Bulgarien aufweist (N 18). Entsprechend wollte es vom EuGH wissen, ob die EuGVVO (konkret: Art. 5 Ziff. 1 EuGVVO) auf Streitigkeiten zwischen einer Arbeitnehmerin und einer konsularischen Behörde desselben Mitgliedstaats anwendbar ist, wenn sich ebendiese konsularische Behörde in einem anderen Mitgliedstaat befindet (N 20).

2. «Zivil- und Handelssache» (Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO)

Der EuGH prüft zunächst, ob überhaupt eine Zivil- und Handelssache im Sinne von Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO vorliegt. Sofern sich in einem Verfahren eine Behörde und eine Privatperson gegenüberstehen, ist der sachliche Anwendungsbereich der EuGVVO eröffnet, wenn die Behörde nicht in Wahrnehmung von Hoheitsrechten handelt. Andernfalls übt sie Befugnisse aus, die von den im Verhältnis zwischen Privat-

personen geltenden Regeln abweichen, weshalb keine Zivil- und Handelssache mehr vorliegt (N 26).⁶³

Gemäss Art. 3 WÜD⁶⁴ bestehen die wesentlichen Aufgaben einer Botschaft darin, den Entsendestaat zu vertreten, dessen Interessen zu schützen und die Beziehungen zum Empfangsstaat zu fördern. Zur Wahrnehmung dieser Aufgaben kann die Botschaft – wie jede andere öffentliche Einrichtung – *iure gestionis* handeln und zivilrechtliche Rechte und Pflichten begründen, bspw. aufgrund privatrechtlicher Verträge. Eine Behörde handelt insbesondere dann *iure gestionis*, wenn sie Arbeitsverträge mit Personen abschliesst, die keine öffentlichen Aufgaben verrichten (N 27).⁶⁵ Die Arbeit der Klägerin bestand laut EuGH nicht in der Ausübung hoheitlicher Befugnisse und konnte auch nicht mit Sicherheitsinteressen der Republik Bulgarien kollidieren.⁶⁶ Sie beschränkte sich vielmehr auf die Annahme von Dokumenten sowie auf die Verwaltung von Vorgängen, die im Konsulat von bulgarischen Staatsangehörigen veranlasst worden waren (N 28). Folglich qualifiziert der EuGH die Streitigkeit gestützt auf den Arbeitsvertrag zwischen der Klägerin und dem Generalkonsulat als Zivil- und Handelssache (N 29).

Räumliche Anwendbarkeit der EuGVVO

Dazu hält der EuGH einleitend fest, dass die EuGVVO in ihren Erwägungsgründen 3 und 26 zwar den Begriff «grenzüberschreitende Rechtsstreitigkeiten» verwendet, diesen aber nicht definiert. Eine Definition findet sich allerdings in Art. 3 Abs. 1 EuMahnVO⁶⁷, wonach eine «grenzüberschreitende Rechtssache» vorliegt, wenn mindestens eine der Parteien ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in einem anderen Mitgliedstaat als dem des befassten Gerichts hat. Zumal die EuGVVO und die EuMahnVO beide in den Bereich der justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen mit grenzüberschreitenden Bezügen fallen, ist die Auslegung gleichwertiger Begriffe zu harmonisieren (N 32).⁶⁸

Der EuGH verweist anschliessend auf seine frühere Feststellung, wonach eine Botschaft eine «Niederlassung» i.S.v. Art. 18 Ziff. 2 aEuGVVO (= Art. 20 Ziff. 2 EuGVVO) darstellt, wenn sie Arbeitsverträge abschliesst und die Aufgaben der Arbeitnehmer zur wirtschaftlichen Betätigung der Botschaft im Empfangsstaat gehö-

- 63 Urteil EuGH vom 28. Februar 2019, Gradbeništvo Korana, Rs. C-579/17, EU:C:2019:162, N 49.
- 64 Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen (WÜD) vom 18. April 1961, SR 0.191.01.
- 65 Urteil EuGH vom 19. Juli 2012, Mahamdia, Rs. C-154/11, EU:C:2012:491, N 49.
- 66 Urteil EuGH vom 19. Juli 2012, Mahamdia, Rs. C-154/11, EU:C:2012:491, N 56.
- 67 Verordnung (EG) Nr. 1896/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens (EuMahnVO), ABI. L 399 vom 30. Dezember 2006, 1–32.
- 68 Urteil EuGH vom 7. Mai 2020, Parking und Interplastics, Rs. C-267/19 und C-323/19: EU:C:2020:351, N 33

ren (N 34).69 Dies gilt erst recht – so der EuGH – für einen Arbeitsvertrag, der von einem Generalkonsulat statt von einer Botschaft geschlossen wird, sofern die nachfolgenden zwei Voraussetzungen erfüllt sind: (i) Einerseits muss es beim Generalkonsulat einen Mittelpunkt geschäftlicher Tätigkeiten geben, der auf Dauer als Aussenstelle eines Stammhauses hervortritt. Dieser Mittelpunkt muss eine Geschäftsführung haben und sachlich so ausgestaltet sein, dass er Geschäfte mit Dritten betreiben kann, ohne dass sich letztere ans Stammhaus zu wenden brauchen. Zudem (ii) muss der Rechtsstreit entweder Handlungen betreffen, die sich auch auf den Betrieb des Generalkonsulats beziehen, oder aber Verpflichtungen, die das Generalkonsulat im Namen des Stammhauses eingegangen ist, wenn die Verpflichtungen in dem Staat zu erfüllen sind, in dem sich das Generalkonsulat befindet (N 35).70 Diese Voraussetzungen waren nach Ansicht des EuGH vorliegend erfüllt, zumal das Generalkonsulat als territoriale Struktureinheit des Aussenministeriums auf Dauer als Aussenstelle des Ministeriums hervortritt. Weiter vertritt das Generalkonsulat das Aussenministerium im Empfangsstaat und wird von einem Generalkonsul geleitet, der in der Lage ist, zivilrechtliche Rechte und Pflichten selbstständig wahrzunehmen. Aufgrund dessen kann das Generalkonsulat als Mittelpunkt geschäftlicher Tätigkeiten angesehen werden (N 36).

Weil das Generalkonsulat eine «Niederlassung» eines Mitgliedstaats in einem anderen Mitgliedstaat ist, hat eine der Parteien des Ausgangsrechtsstreits ihren massgeblichen Anknüpfungspunkt in einem anderen Mitgliedstaat, womit ein grenzüberschreitender Bezug vorliegt (N 37, 39). Der EuGH schliesst daraus, dass die EuGVVO auch in räumlicher Hinsicht Anwendung findet.

D. Urteil vom 9. September 2021, «Toplofikatsia Sofia» EAD, «CHEZ Elektro Bulgaria» AD, «Agentsia za control na prosrocheni zadalzhenia» EOOD (Rs. C-208/20) und «Toplofikatsia Sofia» EAD (Rs. C-256/20) – Art. 5 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 3 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ; Gegenstand der EuGVVO)

1. [...]

2. Art. 5 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass es ihm nicht zuwiderläuft, dass ein Mahnbescheid gegen einen Schuldner vollstreckbar wird, und dass er nicht vorschreibt, einen solchen Bescheid ausser Kraft zu setzen.

⁶⁹ Urteil EuGH vom 19. Juli 2012, Mahamdia, Rs. C-154/11, EU:C:2012:491, N 52.

⁷⁰ Urteil EuGH vom 19. Juli 2012, Mahamdia, Rs. C-154/11, EU:C:2012:491, N 48.

Das Kreisgericht Sofia hatte in diversen Rechtsstreitigkeiten Mahnbescheide gegen natürliche Personen erlassen, die nicht zugestellt werden konnten, weil diese Personen unter ihrer im nationalen Einwohnerregister angegebenen Anschrift nicht auffindbar waren. Das Kreisgericht Sofia setzte die Verfahren deshalb aus und gelangte an den EuGH. Neben Fragen im Zusammenhang mit dem AEUV⁷¹, der EU-Grundrechtscharta⁷² und der EU-Beweisverordnung⁷³ ging es dem vorlegenden Gericht auch um die Auslegung von Art. 5 Ziff. 1 EuGVVO.

Mit seiner ersten Frage wollte das Kreisgericht Sofia wissen, ob Art. 5 Ziff. 1 EuG-VVO ein Gericht daran hindere, einen Mahnbescheid gegen einen Schuldner zu erlassen, der wahrscheinlich seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem anderen Mitgliedsstaat hat. Der EuGH ist der Ansicht, dass diese Frage unzulässig sei, da eine Vorabentscheidung nicht erforderlich ist, um dem Kreisgericht Sofia den Erlass eines Urteils zu ermöglichen (vgl. Art. 267 AEUV). Eine Auslegung von Art. 5 Ziff. 1 EuGVVO ist nicht notwendig, um die Zuständigkeit des Kreisgerichts Sofia überhaupt erst zu begründen, denn dieses Gericht hat die Mahnbescheide ja bereits erlassen und seine Zuständigkeit daher vor deren Erlass zwangsläufig anerkannt (N 33).

Weiter stellte das Kreisgericht Sofia die Frage, ob es Art. 5 Ziff. 1 EuGVVO zuwiderlaufe, dass die ausgestellten Mahnbescheide vollstreckbar werden, oder ob diese Bestimmung das Gericht verpflichte, die Mahnbescheide wieder ausser Kraft zu setzen. Der EuGH weist darauf hin, dass Art. 5 Ziff. 1 EuGVVO in keinem Zusammenhang mit den Verfahrensvorschriften der Mitgliedstaaten steht, welche die Voraussetzungen für die Vollstreckbarkeit von Entscheidungen sowie deren Gültigkeit regeln (N 35); die EuGVVO hat nicht die Vereinheitlichung der Verfahrensregeln der Mitgliedstaaten zum Gegenstand, sondern die Allokation der gerichtlichen Zuständigkeiten für Zivil- und Handelssachen sowie die Erleichterung der Vollstreckung von gerichtlichen Entscheiden (N 36). Die Voraussetzungen, unter denen gerichtliche Entscheide vollstreckbar und gültig sind, fallen daher in die Verfahrensautonomie der Mitgliedstaaten (N 37).⁷⁴

Anmerkung: Den Fragen des Kreisgerichts Sofia ist gemeinsam, dass sie die sachliche Tragweite der EuGVVO überinterpretieren, zumal dieses Instrument allein die räumliche Zuständigkeit der Gerichte sowie die Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen beschlägt. Ein Fehler, auf den sich zu besinnen immer wieder notwendig ist. Im Kontext der Schiedsgerichtsbarkeit war diesem Problem

⁷¹ Konsolidierte Fassung des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl. C 326 vom 26. Oktober 2012, 47–390.

⁷² Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. C 326 vom 26. Oktober 2012, 391-407.

⁷³ Verordnung (EG) Nr. 1206/2001 des Rates vom 28. Mai 2001 über die Zusammenarbeit zwischen den Gerichten der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Beweisaufnahme in Zivil- und Handelssachen, Abl. L 174 vom 27. Juni 2001, 1–24.

⁷⁴ Urteil EuGH vom 31. Mai 2018, Nothartová, Rs. C-306/17, EU:C:2018:360, N 28 m.w.H.

vorerst auch der EuGH erlegen, was eine aufwendige Korrektur durch den EuG-VVO-Gesetzgeber zur Folge hatte (s. Urteile *West Tankers*⁷⁵ und *Gazprom OAO*⁷⁶).

- E. Urteil vom 9. Dezember 2021, HRVATSKE ŠUME d.o.o., Zagreb gegen BP Europa SE, Rs. C-242/20 Art. 5 Ziff. 1 lit. a aEuG-VVO/LugÜ (Zuständigkeit am Erfüllungsort), Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO/LugÜ (Zuständigkeit am Deliktsort) sowie Art. 22 Ziff. 5 aEuGVVO/LugÜ (Zuständigkeit am Vollstreckungsort)
- 1. Art. 22 Nr. 5 der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass eine auf ungerechtfertigte Bereicherung gestützte Klage auf Herausgabe nicht in die in dieser Bestimmung vorgesehene ausschliessliche Zuständigkeit fällt, auch wenn diese Klage deshalb erhoben wurde, weil die Frist verstrichen war, innerhalb deren die Herausgabe der in einem Zwangsvollstreckungsverfahren rechtsgrundlos überwiesenen Beträge im Rahmen eben dieses Vollstreckungsverfahrens geltend gemacht werden kann.
- Art. 5 Nr. 3 der Verordnung Nr. 44/2001 ist dahin auszulegen, dass eine auf ungerechtfertigte Bereicherung gestützte Klage auf Herausgabe nicht in die in dieser Bestimmung vorgesehene Zuständigkeit fällt.

1. Sachverhalt und Vorlagefrage

Im Rahmen der von BP Europa SE (Sitz Deutschland; nachfolgend Beklagte) gegen HRVATSKE ŠUME d.o.o., Zagreb (Sitz Kroatien; nachfolgend Klägerin) eingeleiteten Zwangsvollstreckung in Kroatien wurde das Konto der Klägerin im Umfang der betriebenen Forderung von rund EUR 500 000.00 belastet. In der Folge erklärte der Oberste Gerichtshof von Kroatien die Zwangsvollstreckung für unzulässig und stellte fest, dass die Beklagte verpflichtet sei, der Klägerin die rechtsgrundlos bezahlten Beträge zzgl. Zinsen herauszugeben. Das kroatische Verfahrensrecht sieht an sich vor, dass die Herausgabe von ungerechtfertigt bezahlten Beträgen im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens beantragt werden kann. Da aber vorliegend die Frist für einen solchen Antrag bereits abgelaufen war, leitete die Klägerin ein gesondertes Verfahren auf Herausgabe beim Handelsgericht Zagreb ein. Dieses trat auf die Klage mangels internationaler Zuständigkeit nicht ein. Das Hohe Handelsgericht Kroatien unterbreitete dem EuGH die Fragen, ob die vorliegende Klage in den Kontext

⁷⁵ Urteil EuGH vom 10. Februar 2009, West Tankers, Rs. C-185/07, EU:C:2009:69; dazu Alexander R. Markus & Sandrine Giroud, «A Swiss Perspective on West Tankers and its Aftermath – What about the Lugano Convention», ASA Bulletin Vol. 28 (2010), 230–252.

⁷⁶ Urteil EuGH vom 13. Mai 2015, Gazprom, Rs. C-536/13, EU:C:2015:316.

eines Zwangsvollstreckungsverfahrens einzubetten ist und daher unter Art. 22 Ziff. 5 aEuGVVO fällt oder ob es sich um eine unerlaubte Handlung i.S.v. Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO handle, sodass eine Klage am Handlungs- oder Erfolgsort zulässig wäre.

2. Verfahren, welche die Zwangsvollstreckung aus Entscheidungen zum Gegenstand haben (Art. 22 Ziff. 5 aEuGVVO)

Vorab prüft der EuGH, ob die vorliegende, auf eine ungerechtfertigte Bereicherung gestützte Klage auf Herausgabe unter die Vollstreckungszuständigkeit (Art. 22 Ziff. 5 aEuGVVO) fällt, obwohl sie als gesonderte Klage und ausserhalb der Frist des Vollstreckungsrechts eingereicht worden war. In diesem Zusammenhang repetiert der EuGH, dass die besonderen Zuständigkeitsregeln eng auszulegen sind und keine Auslegung erlauben, die über die in der Verordnung ausdrücklich geregelten Fälle hinausgeht (N 28).⁷⁷ Namentlich die Vollstreckungszuständigkeit darf nicht weiter ausgelegt werden, als es ihre Zielsetzung verlangt. Die Voraussehbarkeit der Zuständigkeiten ist dem EuGH auch in diesem Kontext ein besonderes Anliegen (N 29 f.).⁷⁸

Unter Art. 22 Ziff. 5 aEuGVVO fallen Rechtsbehelfe, die auf eine Beanstandung der Inanspruchnahme von Zwangsmitteln gerichtet sind (insbesondere bei der Herausgabe oder Pfändung von beweglichen oder unbeweglichen Sachen im Hinblick auf die Vollstreckung von Entscheidungen oder Urkunden; N 31). Eine Klage wie die vorliegende, deren Gegenstand eine auf ungerechtfertigte Bereicherung gestützte Herausgabe des unter Vollstreckungsdruck Geleisteten ist, fällt nicht darunter. Vielmehr handelt es sich um eine selbstständige Klage, die als solche weder ein Vollstreckungsverfahren noch ein Rechtsbehelf gegen ein solches Verfahren darstellt (N 32). Dies erfordern nach dem EuGH sowohl die allgemeine Systematik der aEuGVVO (die zu einer engen Auslegung von Art. 22 Ziff. 5 führt) als auch die hohen Anforderungen, die der EuGH an die Vorhersehbarkeit der Zuständigkeiten im vorliegenden Bereich stellt (N 34).

Obwohl der Zusammenhang mit dem vorliegenden Fall nicht ohne Weiteres ersichtlich ist, meint der EuGH zudem, es sei alleine Sache der Gerichte des Mitgliedstaats, in dessen Hoheitsgebiet die Zwangsvollstreckung durchgeführt werden soll, im nämlichen Hoheitsgebiet die Vorschriften über die Tätigkeit der Vollstreckungsbehörden anzuwenden. Er findet aber jedenfalls, dass eine auf ungerechtfertigte Bereicherung gestützte Herausgabeklage ausserhalb des Anwendungsbereichs von Art. 22 Ziff. 5 aEuGVVO liegt, wenn überhaupt kein Antrag auf Zwangsvollstreckung vorliegt (N 35 f.).

⁷⁷ Urteil EuGH vom 4. Oktober 2018, Feniks, Rs. C-337/17, EU:C:2018:805), N 37.

⁷⁸ Urteil EuGH vom 7. März 2018, E.ON Czech Holding, Rs. C-560/16, EU:C:2108:167, N 26 ff.

⁷⁹ Vgl. Urteil EuGH vom 3. September 2020, Supreme Site Services u.a, Rs. C-186/19, EU:C:2020:638, N 72 m.w.H.

⁸⁰ I.d.S. Urteil EuGH vom 26. März 1992, Reichert und Kockler, Rs. C-261/90, EU:C:1992:149, N 26.

3. Klage aus ungerechtfertigter Bereicherung am Deliktsort?

Sodann prüft der EuGH, ob eine Bereicherungsklage unter die Deliktszuständigkeit von Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO fällt. Der EuGH ruft auch hier in Erinnerung, dass die besonderen Zuständigkeitsregeln eng (N 39) und autonom auszulegen sind. Die Begriffe «Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag» (Art. 5 Ziff. 1 lit. a aEuGVVO) und «unerlaubte Handlung oder [...] Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist, oder [...] Ansprüche aus einer solchen Handlung» (Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO) erlauben somit keine Auslegung nach dem anwendbaren nationalen Recht (N 40). Nach ständiger Rechtsprechung des EuGH bezieht sich Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO auf jede Klage, mit der eine Schadenshaftung des Beklagten geltend gemacht werden soll und die nicht an einen «Vertrag oder an Ansprüchen aus einem Vertrag» i. S.v. Art. 5 Ziff. 1 lit. b aEuGVVO anknüpft (N 42 f.). 82

a) Keine Anknüpfung an einen «Vertrag oder an Ansprüche aus einem Vertrag» i.S.v. Art. 5 Ziff. 1 lit. b aEuGVVO

Der Begriff «Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag» i.S.v. Art. 5 Ziff. 1 lit. a aEuGVVO umfasst jede Klage, die sich auf eine von einer Person gegenüber einer anderen freiwillig eingegangene Verpflichtung stützt (N 44). Bei einer Klage aus ungerechtfertigter Bereicherung ergibt sich die Verpflichtung des Beklagten zur Herausgabe nicht aus einer freiwilligen Verpflichtung, sondern entsteht unabhängig vom Willen des Beklagten. ⁸³ Eine solche Klage lässt sich daher *grundsätzlich* nicht unter Art. 5 Ziff. 1 lit. a aEuGVVO subsumieren (N 45). Diese Auslegung wird durch Art. 2 Rom II-VO⁸⁴ bestärkt, welcher den Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung kollisionsrechtlich als ausservertragliches Schuldverhältnis qualifiziert (N 46). ⁸⁵ Obiter weist der EuGH darauf hin, dass eine auf eine ungerechtfertigte Bereicherung gestützte Klage unter bestimmten Umständen eng mit einem Vertragsverhältnis zwischen den Parteien verbunden sein kann, etwa wenn die Klage an ein bereits bestehendes Vertragsverhältnis zwischen den Parteien anknüpft (N 48). ⁸⁶ So ist etwa

- 81 Urteil EuGH vom 24. November 2020, Wikingerhof, Rs. C-59/19, EU:C:2020:950, N 25 m.w.H.
- 82 Urteil EuGH vom 24. November 2020, Wikingerhof, Rs. C-59/19, EU:C:2020:950, N 23 m.w.H.
- 83 Schlussanträge des GA Henrik Saugmandsgaard Øe vom 9. September 2021, HRVATSKE ŠUME, Rs. C-242/20, EU:C:2021:728, N 45.
- 84 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf ausservertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom II), ABl. 2007 L 199, 40.
- 85 I.d.S. Urteil EuGH vom 21. Januar 2016, ERGO Insurance und Gjensidige Baltic, Rs. C-359/14 und C-475/14, EU:C:2016:40, N 45 f.
- 86 Z.B. wenn der Rückgewährsanspruch in engem Zusammenhang mit einer vertraglichen Verpflichtung steht, die nach Ansicht des Klägers unwirksam ist oder die vom Beklagten nicht erfüllt wurde oder von der der Kläger meint, er habe sie über das geschuldete Mass hinaus «übererfüllt», dazu Schlussanträge des GAHENRIK SAUGMANDSGAARD ØE vom 9. September 2021, HRVATSKE ŠUME, Rs. C-242/20, EU:C:2021:728, N 48 ff.

eine Klage auf Rückgewähr von Beträgen, die gestützt auf einen nichtigen Vertrag bezahlt wurden, als vertraglich zu qualifizieren (N 49).⁸⁷ Vorliegend besteht aber keine solche Verbindung zwischen der Klage und einem bestehenden Vertragsverhältnis zwischen den Parteien, sodass die Klage nicht unter Art. 5 Ziff. 1 lit. a aEuGVVO fällt (N 51).

b) Deliktische Schadenshaftung des Beklagten

Eine Klage fällt unter Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO, wenn der Beklagte mit ihr eine Schadenshaftung geltend macht. Dies ist nach dem EuGH der Fall, wenn dem Beklagten ein schädigendes Ereignis insoweit zugerechnet werden kann, als ihm eine Handlung oder Unterlassung vorgeworfen wird, die gegen eine Verpflichtung oder ein gesetzliches Verbot verstösst. Die Anwendung von Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO setzt weiter voraus, dass ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Schaden und dem diesem zugrunde liegenden rechtswidrigen Ereignis feststellbar ist (N 53).88 Das Erfordernis des schädigenden Ereignisses gilt für sämtliche unerlaubten Handlungen i.S. der genannten Bestimmung. Das Konzept der «Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist, oder [...] Ansprüche aus einer solchen Handlung» bezieht sich im Übrigen nicht auf Fälle, bei denen kein schädigendes Ereignis vorliegt, sondern auf Fälle, in denen das schädigende Ereignis durch Unvorsichtigkeit oder Fahrlässigkeit verursacht wurde (N 54).89

Der Bereicherungsanspruch basiert nach dem EuGH dagegen auf einer Verpflichtung, deren Ursprung nicht in einem schädigenden Ereignis liegt. Denn diese Verpflichtung entsteht unabhängig vom Verhalten des Beklagten, sodass ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Schaden und einer etwaigen unerlaubten Handlung oder Unterlassung zu verneinen ist. Die Klage fällt daher nicht unter Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO (N 55 f.). Betrifft die Klage somit – wie vorliegend – weder einen Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag noch eine unerlaubte Handlung, so sind gestützt auf Art. 2 Ziff. 1 aEuGVVO die Gerichte im Wohnsitzstaat des Beklagten zuständig (N 58 f.).

4. Anmerkung

Was die *Vollstreckungszuständigkeit* betrifft, so bestätigt und präzisiert der EuGH seine konstante Rechtsprechung, wonach diese Zuständigkeit sehr eng auszulegen ist

⁸⁷ I.d.S. Urteil EuGH vom 20. April 2016, Profit Investment SIM, Rs. C-366/13, EU:C:2016:282, N 55 und 58.

⁸⁸ I.d.S. Urteil EuGH vom 21. April 2016, Austro-Mechana, Rs. C-572/14, EU:C:2016:286, N 40 f. und 50 m.w.H.

⁸⁹ Schlussanträge des GA Henrik Saugmandsgaard Øe vom 9. September 2021, HRVATSKE ŠUME, Rs. C-242/20, EU:C:2021:728, N 61.

und nur dann zur Verfügung steht, wenn der unmittelbare Vollstreckungszugriff Streitgegenstand ist. Auch in einer Konstellation, die in der Schweiz dem Art. 86 SchKG nahestehen würde, ist der Gerichtsstand nicht eröffnet. Die Schweizer Rechtsprechung hat sich nicht immer an die enge Vorgabe gehalten: In BGE 136 III 566 hat sie trotzdem das Instrument der provisorischen Rechtsöffnung unter die Vollstreckungszuständigkeit des LugÜ subsumiert.⁹⁰

Der EuGH äussert sich weiter zur umstrittenen Frage der Einordnung von Klagen aus ungerechtfertigter Bereicherung unter die EuGVVO/LugÜ:

- Knüpft die Klage aus ungerechtfertigter Bereicherung (ausnahmsweise) an ein bestehendes Vertragsverhältnis zwischen den Parteien an, so ist der Vertragsgerichtsstand einschlägig, etwa wenn die ungerechtfertigte Bereicherung im Zusammenhang mit der Rückabwicklung eines nichtigen oder unwirksamen Vertrags steht oder wenn eine «Übererfüllung» durch den Kläger vorliegt (N 48 f.).⁹¹ In diesen Fällen sprechen die mit der EuGVVO verfolgten Ziele der Beweisnähe und der geordneten Rechtspflege für den Vertragsgerichtsstand, zumal zwischen der Klage und dem Erfüllungsort eine besonders enge Verbindung besteht (N 50).⁹²
- Grundsätzlich entsteht bei einer Klage aus ungerechtfertigter Bereicherung die Verpflichtung des Beklagten jedoch unabhängig von seinem Willen, so dass nicht von einer freiwilligen Verpflichtung auszugehen ist (N 45). In diesen Fällen ist zu prüfen, ob eine Schadenshaftung des Beklagten im Sinne der deliktischen Rechtsprechung vorliegt. Ein schädigendes Ereignis ist bei einer Klage aus ungerechtfertigter Bereicherung zu verneinen, da die Verpflichtung unabhängig vom Verhalten des Beklagten entsteht (N 55). Der EuGH betont, dass auch Handlungen, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt sind, ein schädigendes Ereignis voraussetzen (N 54). Unklar bleibt, ob der EuGH die Deliktszuständigkeit kategorisch ausschliesst, oder ob diese (zutreffenderweise) massgebend wäre, falls die Klage auf Herausgabe einer Bereicherung gerichtet ist, die sich der Bereicherte unerlaubterweise angeeignet hat. Die Ausführungen des EuGH in N 58 deuten auf Ersteres hin: Eine Klage aus ungerechtfertigter Bereicherung sei dann weder als Vertrag i.S.v. Art. 5 Ziff. 1 lit. b aEuGVVO noch als unerlaubte Handlung i.S.v. Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO zu qualifizieren, «wenn die fragliche Klage keine enge Verbindung zu einem bereits bestehenden Vertragsverhältnis zwischen den Parteien des betreffenden Rechtsstreits aufweist.» (N 58 i.f.). M.a.W. fiele auch die Deliktszuständigkeit ausser Betracht, wenn keine vertragliche Beziehung zwischen den Parteien besteht, da die Verpflichtung in diesem Fall unabhängig

⁹⁰ Dazu Alexander R. Markus, «Provisorische Rechtsöffnung als Vollstreckungsverfahren nach Art. 22 Nr. 5 LugÜ/EuGVVO?», 20 Aktuelle juristische Praxis (2011), 850–857.

⁹¹ Siehe auch Alexander R. Markus, Internationales Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Bern 2020, N 811.

⁹² MARKUS, supra Fn. 91, N 811 und 972.

vom Verhalten des Beklagten entsteht. Das stünde hingegen im Widerspruch zu den Erwägungen in N 42 f., wonach die Deliktzuständigkeit dann greifen soll, wenn die Forderung nicht an einen Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag anknüpft. Insofern wäre Erwägung N 58 zu korrigieren.

F. Urteil vom 12. Mai 2021, Vereniging van Effectenbezitters gegen BP plc., Rs. C-709/19 – Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO (= Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO/LugÜ; Zuständigkeit am Deliktsort)

Art. 7 Nr. 2 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass der unmittelbare Eintritt eines reinen Vermögensschadens auf einem Anlagekonto infolge von Anlageentscheidungen, die aufgrund von weltweit problemlos zugänglichen, aber unrichtigen, unvollständigen oder irreführenden Informationen eines internationalen börsennotierten Unternehmens getroffen wurden, es dann nicht erlaubt, in Anknüpfung an die Verwirklichung des Schadenserfolgs die internationale Zuständigkeit eines Gerichts des Mitgliedstaats zu bejahen, in dem die Bank oder die Investmentgesellschaft, bei der das Konto geführt wird, ihren Sitz hat, wenn für das betreffende Unternehmen in diesem Mitgliedstaat keine gesetzlichen Offenlegungspflichten gelten.

1. Sachverhalt und Vorlagefrage

In diesem Vorabentscheidungsersuchen ging es um eine Klage der Vereniging van Effectenbezitters⁹³ (nachfolgend: VEB) mit Sitz in Den Haag (Niederlande) gegen BP plc., ein weltweit tätiges Erdöl- und Gasunternehmen mit Sitz in London (UK). Gegenstand bildete eine Schadenersatzlage für Schäden, die den Inhabern von Stammaktien der BP entstanden sind. Am 20. April 2010 war es zu einer Explosion auf der von BP geleasten Ölbohrinsel «Deepwater Horizon» im Golf von Mexiko gekommen, die Todesfälle, Verletzungen sowie Umweltschäden zur Folge hatte (N 9). Im Jahr 2015 erhob VEB eine Verbandsklage nach niederländischem Recht gegen BP bei einem Gericht in Amsterdam (Niederlande) im Namen sämtlicher BP-Aktionäre, die zwischen dem 16. Januar 2007 und dem 25. Juni 2010 Stammaktien von BP über ein Anlagekonto in den Niederlanden oder über ein Anlagekonto bei einer in den Niederlanden ansässigen Bank und/oder Investmentgesellschaft erworben, gehalten oder verkauft hatten (N 10). Die VEB verlangte nebst der Feststellung der internationalen und örtlichen Zuständigkeit des Gerichts in Amsterdam sowie der Anwendung niederländischen Rechts auch die Feststellung sämtlicher haftungsbegründenden Tatsachen (Rechtswidrigkeit der Handlungen von BP, Schaden, Kausalität sowie

⁹³ Eine nach niederländischem Recht voll rechtsfähige Vereinigung, deren satzungsmässiger Zweck die Vertretung der Interessen von Wertpapierinhabern ist. Zu diesem Zweck kann sie u.a. Verbandsklagen nach niederländischem Binnenrecht erheben.

Verschulden; N 11). BP bestritt die Zuständigkeit der niederländischen Gerichte und machte geltend, die EuGVVO sei zur Bestimmung der internationalen Zuständigkeit nicht anwendbar.

Sowohl das erstinstanzliche Gericht in Amsterdam wie auch das Berufungsgericht verneinten ihre Zuständigkeit mit der Begründung, es handle sich bei den in den Niederlanden eingetretenen Schäden um reine Vermögensschäden, welche den Anlegern gestützt auf ausserhalb der Niederlande vorgenommenen Handlungen und/oder Unterlassungen von BP entstanden seien. Der Umstand, dass sich der Schaden auf einem niederländischen Anlagekonto verwirklicht habe, stelle für sich alleine noch keinen genügenden Anknüpfungspunkt für die Zuständigkeit dar. Weder der Umstand, dass sich BP an ein weltweites Anlegerpublikum (einschliesslich niederländischer Anleger) richte, noch der Umstand, dass die VEB eine Vielzahl von Anlegerinteressen mit überwiegendem Wohnsitz in den Niederlanden vertrete, würden zusätzliche, spezifische Umstände darstellen, welche eine Zuständigkeit begründen könnten (N 13).

Gegen den Unzuständigkeitsentscheid des Berufungsgerichts führte die VEB Kassationsbeschwerde beim Obersten Gerichtshof der Niederlande (N 14). Dieser wandte sich mit vier Vorlagefragen an den EuGH und wollte wissen,

- (1) ob die Verwirklichung eines reinen Vermögensschadens auf einem in den Niederlanden geführten Anlagekonto⁹⁴ einen ausreichenden Anknüpfungspunkt zur Begründung der internationalen Zuständigkeit niederländischer Gerichte im Sinne eines Erfolgsorts nach Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO darstelle. Sofern dies nach Ansicht des EuGH keinen ausreichenden Anknüpfungspunkt darstelle, wollte das vorlegende Gericht sodann wissen, ob weitere (und ggf. welche) Umstände hinzutreten müssten, um die Zuständigkeit der niederländischen Gerichte in der vorliegenden Rechtssache zu begründen.⁹⁵
- (2) ob es eine Rolle spiele, wenn eine Vereinigung nach niederländischer Gesetzgebung eine Klage erhebt, «... die zum Ziel hat, kraft eigenen Rechts die kollektiven Interessen...» der geschädigten Anleger zu vertreten. In diesem Fall würden nämlich weder die Wohnsitze noch die besonderen Umstände des jeweiligen Anlageerwerbs bzw. der Anlagehaltung festgestellt werden.
- 94 Darunter werden Anlagekonti verstanden, die sich direkt in den Niederlanden befinden und die Aktien auf diesen Anlagekonti oder auf Anlagekonti einer Bank oder einer Investmentgesellschaft mit Sitz in den Niederlanden verwaltet werden.
- 95 In diesem Zusammenhang führte das vorlegende Gericht die seiner Ansicht nach rechtserheblichen Umstände des Vorlageverfahrens auf: (1) BP richte sich an ein weltweites Anlegerpublikum inkl. niederländischer Anleger; (2) die VEB vertrete die Interessen einer grossen Anzahl von Anlegern, die ihren Wohnsitz zum überwiegenden Teil in den Niederlanden hätten; (3) BP habe mit ihren Aktionären in den USA einen Vergleich geschlossen, der den Anlegern, deren Interessen die VEB vertrete, nicht angeboten worden sei, und in Europa würden keine ähnlichen Verfahren geführt; schliesslich (4) befänden sich unter den Anlegern, deren Interessen die VEB vertrete, auch Verbraucher, die gemäss Art. 17 EuGVVO besonderen Rechtsschutz geniessen.

- (3) ob das für die Feststellungs-Sammelklage nach Vorlagefrage (2) zuständige Gericht örtlich und international ebenfalls zuständig sei für die anschliessenden individuellen Leistungsklagen der Anleger, die auf Schadenersatz gerichtet sind, und
- (4) an welche Orte in den Niederlanden anzuknüpfen wäre, falls allein die internationale, nicht aber die örtliche Zuständigkeit für diese individuellen Leistungsklagen gegeben wäre (N 21).96

2. Ubiquitätsprinzip bei reinen Vermögensschäden

Reine Vermögensschäden unterscheiden sich von Sachschäden dadurch, dass kein Eingriff in ein absolutes Recht des Geschädigten erfolgt ist, sondern der Schaden sich allein in einer Verminderung des Vermögens manifestiert.⁹⁷ Einleitend erinnert der EuGH daran, dass die besondere Deliktszuständigkeit von Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO gerade auch im vorliegenden Kontext von reinen Vermögensschäden eng und autonom auszulegen sei (N 24 f.).98 Mit dem «Ort, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist», ist nach traditioneller Rechtsprechung des EuGH sowohl der Ort der Verwirklichung des Schadenserfolgs als auch der Ort des für den Schaden ursächlichen Geschehens gemeint. Entsprechend besteht an beiden Orten eine gerichtliche Zuständigkeit, wobei die Klägerin wählen kann, an welchem der beiden Orte sie Klage erheben möchte (N 26).99 Dieses «Ubiquitätsprinzip» dürfe allerdings nicht so weit ausgelegt werden, dass damit eine gerichtliche Zuständigkeit am Ort begründet wird, an dem bloss die Folgen eines ursprünglich andernorts entstandenen Schadens spürbar werden (N 27).¹⁰⁰ Vorausgesetzt ist somit eine Unmittelbarkeit zwischen dem schadensbegründenden Umstand und dem Schadenseintritt. Diesbezüglich hat der EuGH bereits in seinen Rechtsprechungen Löber¹⁰¹ und Kolassa¹⁰² klargestellt, dass der Klägerwohnsitz als Mittelpunkt des klägerischen Vermögens alleine nicht genügt, um eine Zuständigkeit nach Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO zu begründen. An diesem Ort wirkt sich nämlich der andernorts eingetretene Verlust von Vermögensbestandteilen immer als finanzieller Schaden aus (N 28). 103 Der Ort der finanziell nachteiligen Auswirkungen vermag nur dann eine gerichtliche Zuständigkeit zu

- 96 Zu den einzelnen Parteistandpunkten, vgl. N 15 ff.
- 97 MARKUS, supra Fn. 91, N 991 ff.
- 98 Urteil EuGH vom 12. September 2018, Löber, Rs. C-304/17, EU:C:2018:701, N 17 f.
- 99 Urteil EuGH vom 9. Juli 2020, Verein für Konsumenteninformation, Rs. C-343/19, EU:C:2020:534, N 23
- 100 Urteil EuGH vom 12. September 2018, Löber, Rs. C-304/17, EU:C:2018:701, N 23.
- 101 Urteil EuGH vom 12. September 2018, Löber, Rs. C-304/17, EU:C:2018:701.
- 102 Urteil EuGH vom 28. Januar 2015, Kolassa, Rs. C-375/13, EU:C:2015:37.
- 103 Urteil EuGH vom 10. Juni 2004, Kronhofer, Rs. C-168/02, EU:C:2004:364, N 21; Urteil EuGH vom 16. Juni 2016, Universal Music International Holding, Rs. C-12/15, EU:C:2016:449, N 35.

rechtfertigen, wenn er gleichzeitig den Ort des ursächlichen Geschehens oder den Ort der Verwirklichung des (unmittelbaren) Schadenserfolgs darstellt (N 29).¹⁰⁴

Der Schadensort – um dessen Konkretisierung es auch im vorliegenden Vorlageverfahren geht – ist somit der Ort, an dem sich der behauptete Schaden unmittelbar und konkret manifestiert (N 30 f.).¹⁰⁵

Schadenserfolg kann unter bestimmten Umständen auch der Ort des Anlagekontos sein

Der Schadensort befindet sich dann am Wohnsitz des Klägers und vermag die Zuständigkeit der dortigen Gerichte zu begründen, wenn sich der geltend gemachte Schaden unmittelbar auf dem Bankkonto verwirklicht (N 32). Dies hat der EuGH etwa in der Rechtssache *Löber*¹⁰⁶ angenommen: Der Emittent eines Zertifikats liess dieses in anderen Mitgliedstaaten notifizieren; seine Prospekthaftung sowie seine Verletzung sonstiger Informationspflichten führte dazu, dass sich der Schaden unmittelbar auf dem Bankkonto des Klägers verwirklichte (N 28). Eine solche Anknüpfung ist nach Meinung des EuGH für den Kläger problemlos identifizierbar und gleichzeitig auch für die Beklagten vorhersehbar, zumal er damit rechnen muss, dass nicht hinreichend informierte Wirtschaftsteilnehmer in anderen Mitgliedstaaten in das Zertifikat investieren und (ebendort) einen Schaden erleiden (N 33).¹⁰⁷

4. Voraussehbarkeit: nur am Ort der gesetzlichen Offenlegungspflicht für die Börsennotierung

Diese Vorhersehbarkeit ist demgegenüber dann nicht gewährleistet, wenn für den Emittenten der Wertpapiere im Mitgliedstaat des Anlagekontos keine gesetzlichen Offenlegungspflichten gelten. Diesfalls ist es für die emittierende Gesellschaft nicht möglich, den Standort, an dem sich die Konti der Aktionäre befinden, oder deren Wohnsitz vorherzusehen. Nach dem 16. Erwägungsgrund der EuGVVO ist im Hinblick auf die Schaffung von Rechtssicherheit zu verhindern, dass die Gegenpartei vor einem Gericht verklagt werden kann, mit dem sie vernünftigerweise nicht rechnen konnte (N 34). Entsprechend kommt der EuGH zum Ergebnis, dass die gerichtliche Zuständigkeit für Klagen gegen ein börsennotiertes Unternehmen gestützt auf den Ort der Verwirklichung des Schadens nur dort begründet werden kann, wo das Unternehmen die gesetzlichen Offenlegungspflichten für seine Börsennotierung er-

¹⁰⁴ Urteil EuGH vom 12. September 2018, Löber, Rs. C-304/17, EU:C:2018:701, N 24 f.

¹⁰⁵ Urteil EuGH vom 12. September 2018, Löber, Rs. C-304/17, EU:C:2018:701, N 27.

¹⁰⁶ Urteil EuGH vom 12. September 2018, Löber, Rs. C-304/17, EU:C:2018:701.

¹⁰⁷ Urteil EuGH vom 28. Januar 2015, Kolassa, Rs. C-375/13, EU:C:2015:37, N 56; Urteil EuGH vom 12. September 2018, Löber, Rs. C-304/17, EU:C:2018:701, N 35.

füllt hat. Allein dort kann das börsennotierte Unternehmen nämlich mit einem Anlagemarkt rechnen, welcher denn auch seine Haftung begründen könnte (N 35). Da in den Niederlanden keine Börsennotierung erfolgt war, steht der VEB kein Gerichtsstand zur Verfügung.

Zur zweiten Vorlagefrage, ob es hinsichtlich der Anknüpfung zu einem Unterschied führt, wenn die Klage nicht von einzelnen Anlegern, sondern von einer die kollektiven Interessen der Anleger vertretenden Vereinigung erhoben wird, erwog der EuGH einzig, dass der Wohnort der Anleger nicht allein für die Bestimmung des Ortes, an dem das schädigende Ereignis i.S.v. Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO eingetreten ist, ausschlaggebend sein könne (N 36). Die weiteren Vorlagefragen waren laut EuGH rein hypothetischer Natur und deshalb unzulässig, zumal es nicht die Aufgabe des EuGH sei, Gutachten zu allgemeinen oder hypothetischen Fragen abzugeben (N 38 f.).

5. Anmerkung

Das vorliegende Urteil legt erstmals mit unverkennbarer Deutlichkeit nahe, dass der EuGH die Voraussehbarkeit des Erfolgsorts (neben dessen Sach- und Beweisnähe) nicht bloss als Ziel und Zweck des Deliktsgerichtsstands ansieht (in dessen Licht die Vorschrift auszulegen wäre), sondern sie geradezu als Tatbestandsmerkmal behandelt. ¹⁰⁸ Weil in Konstellationen wie den vorliegenden die Vorhersehbarkeit des Gerichtsstands bereits nicht gegeben sein soll, geht der EuGH überhaupt nicht mehr auf die ebenfalls im 16. Erwägungsgrund genannten Ziele der Sach- und Beweisnähe ein. Dazu äusserte sich freilich GA Manuel Campos Sánchez-Bordona: Er führte aus, dass der Standort des Anlagekontos zwar zur Sach- und Beweisnähe des Gerichts beitragen könne, deren alleinige Wirkung aber nicht überbewertet werden dürfe. ¹⁰⁹

Die Entwicklung, dass Teleologie und Anknüpfung vermischt werden, ist nicht neu. Der EuGH hat sie bereits mit seiner Rechtsprechung zum Vertragsgerichtsstand initiiert, indem dieser Gerichtsstand ggf. «auf eine andere Weise zu ermitteln (ist)», die den mit dem LugÜ «verfolgten Zielen der Vorhersehbarkeit und der räumlichen Nähe Rechnung trägt». ¹¹⁰ Diese Entwicklung ist bedenklich, zumal es der Teleologie am nötigen Konkretisierungsgrad fehlt – einer Anforderung also, welcher Anknüpfungen im Gerichtsstandsrecht unbedingt zu gehorchen hätten.

¹⁰⁸ Ein Beispiel für ein solches, ausdrücklich normiertes Tatbestandsmerkmal findet sich etwa in Art. 133 Abs. 2 IPRG

¹⁰⁹ Schlussanträge des GA MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA vom 17. Dezember 2020, Vereniging van Effectenbezitters, Rs. C-709/19, EU:C:2020:1056, N 28.

¹¹⁰ Urteil EuGH vom 11. März 2020, Wood Floor, Rs. C-19/09, EU:C:2010:137, N 41.

Indem die Schädigung von Anlegerkonten für den Schädiger räumlich voraussehbar sein muss, bringt der EuGH ein Marktortprinzip¹¹¹ ins Spiel. Die Marktbearbeitung durch den Schädiger muss in räumlicher Hinsicht geeignet sein, die Anlagetätigkeit des Geschädigten auszulösen. Insofern stimmt der vorliegende Entscheid mit den Urteilen Kolassa und Löber überein, zumal die Ausgabeprospekte zu den Anlageinstrumenten auch in Österreich, im Land des Wohnsitzes der Anleger, verbreitet worden waren. Dies stimmte mit dem Sitz der Finanzinstitute überein, bei welchen die geschädigten Anlagekonten lagen. In Effectenbezitters kommt die Einschränkung hinzu, dass an diesem Ort gesetzliche Offenlegungspflichten gelten müssen, die mit der Notierung der Aktien an bestimmten Börsenplätzen verbunden sind. Welche Staaten und Orte damit gemeint sind, ist nicht restlos klar. Immerhin legt der Wortlaut nahe, den Gerichtsstand des Anlagekontos auf diejenigen Staaten zu beschränken, an welchen die nämlichen Aktien an der Börse kotiert sind. 112 Als massgebliche Orte innerhalb dieser Staaten kommen der Sitz der zulassenden Börse¹¹³ oder aber der Sitz des Finanzinstituts, welches das betroffene Anlagekonto führt, infrage. Diese Fragen musste der EuGH jedoch (leider) nicht entscheiden. Die Urteile Löber und Kolassa weisen noch nicht klar darauf hin, dass der Ort des Anlagekontos entscheidend sein dürfte, zumal Anlagekonten und Anlegerwohnsitze bei diesen Urteilen räumlich zusammenfielen.

Da die Voraussehbarkeit Bedingung ist, stellt sich die Kausalitätsfrage: Bedarf es eines Zusammenhangs zwischen der Marktbearbeitung und den Kontoverfügungen der Anleger? Analog zur EuGH-Rechtsprechung zum Verbrauchergerichtsstand (Art. 15 Ziff. 1 lit. c LugÜ/Art. 17 Ziff. 1 lit. c EuGVVO), nach welcher die Marktbearbeitung des Anbieters zum Vertrag mit dem Verbraucher nicht kausal sein muss, 114 ist diese Frage wohl zu verneinen.

Das Marktortprinzip und der Ort des Anlagekontos (eventuell auch Wohnsitz der Anleger, was aus dem Urteil nicht ersichtlich ist) erscheinen somit als kumulative Anknüpfungen des Erfolgsorts. Dieselbe Konstellation bestand bereits in den Urteilen Kolassa und Löber; die Problematik trat dort aber weniger offensichtlich in Erscheinung; der Ort der Marktbearbeitung wirkte weniger restriktiv, zumal die Verbreitungsorte der Prospekte weit gestreut waren. Kumulative Anknüpfung bedeutet aber jedenfalls, dass ein Erfolgsort schlechthin fehlt, wenn – wie im vorliegenden Fall – Marktbearbeitung und Belegenheit der Anlagekonten (ev. auch Wohnsitze der Anleger) räumlich auseinanderfallen. Das Ubiquitätsprinzip, wonach neben dem

¹¹¹ Dazu Franziska Gehann, «Internationale Zuständigkeit am deliktischen Erfolgsort bei reinen Vermögensschäden – ein erster Schritt zum Marktortprinzip? Zugleich Bespr. von EuGH, Urt. v. 12.5.2021 – Vereniging van Effectenbezitters (C-709/19)», 24 Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (2021), 823 ff.

¹¹² Vgl. GEHANN, supra Fn. 112, 826.

¹¹³ GEHANN, supra Fn. 112, 826.

¹¹⁴ Urteil EuGH vom 17. Oktober 2013, Emrek, Rs. C-218/12, EU:C:2013:666, N 24, 32.

Handlungsort auch ein Erfolgsort gerichtsstandsbegründend sein muss (sofern die beiden Anknüpfungen örtlich nicht übereinstimmen) ist damit verletzt. ¹¹⁵ Die Lösung des GA Manuel Campos Sánchez-Bordona hätte darin bestanden, alleine die Orte der Marktbearbeitung als Erfolgsgerichtsstände zuzulassen, unabhängig von Anlegerwohnsitz oder Belegenheit des Anlagekontos. ¹¹⁶

G. Urteil vom 17. Juni 2021, Mittelbayrischer Verlag KG gegen SM, Rs. C-800/19 – Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO (= Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO/LugÜ, Zuständigkeit am Deliktsort)

Art. 7 Nr. 2 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass das Gericht des Ortes, an dem sich der Mittelpunkt der Interessen einer Person befindet, die geltend macht, durch einen auf einer Website veröffentlichten Inhalt in ihren Persönlichkeitsrechten verletzt worden zu sein, für die Entscheidung über eine von dieser Person erhobene Haftungsklage auf Ersatz des gesamten entstandenen Schadens nur dann zuständig ist, wenn der Inhalt objektive und überprüfbare Elemente enthält, anhand deren sich die Person unmittelbar oder mittelbar individuell identifizieren lässt.

1. Sachverhalt und Vorlagefrage

Der in Warschau lebende, polnische Angehörige SM war im Zweiten Weltkrieg im Vernichtungslager in Auschwitz (gelegen in Polen) interniert. Die Mittelbayrischer Verlag KG (MVKG), eine Gesellschaft mit Sitz in Regensburg (Deutschland), veröffentlichte auf ihrer Webseite eine Regionalzeitung in deutscher Sprache, die auch aus anderen Ländern, insbesondere auch aus Polen, abrufbar ist (N 8). Am 15. April 2017 publizierte die MVK auf ihrer Webseite einen Artikel über das Schicksal des jüdischen Holocaust-Überlebenden Israël Offman während und nach dem Zweiten Weltkrieg. Darin wurde geschrieben, dass dessen Schwester «im polnischen Vernichtungslager Treblinka ermordet worden war» (N 9). Der Ausdruck «polnisches Vernichtungslager Treblinka» war – wie das vorlegende Gericht feststellte – lediglich einige Stunden im Internet abrufbar, ehe er gestützt auf eine E-Mail des polnischen Konsulats in München (Deutschland) durch die Formulierung «von den

Ausnahmen vom Prinzip wären allein besonderen Situationen vorbehalten, wie sie bei einer absoluten Ubiquität von Erfüllungsorten nach dem EuGH-Urteil Besix (Urteil EuGH vom 19. Februar 2002, Besix, Rs. C-256/00, EU:C:2002:99) vorliegen, oder im Verbraucherrecht, bei welchem die Marktbearbeitung zu Recht räumlich mit dem Konsumentengerichtsstand übereinstimmen muss, andernfalls sich der Schutzgerichtsstand nicht rechtfertigt.

¹¹⁶ Schlussanträge des GA MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA vom 17. Dezember 2020, Vereniging van Effectenbezitters, Rs. C-709/19, EU:C:2020:1056, N 38.

Nazis im deutschen nationalsozialistischen Vernichtungslager Treblinka im besetzten Polen» ersetzt wurde (N 11).

Wegen dieser Publikation erhob SM am 27. November 2017 beim Bezirksgericht Warschau (Polen) Klage gegen die MVK und ersuchte um Schutz seiner Persönlichkeitsrechte, und zwar insbesondere seiner nationalen Identität und Würde, welche durch die Verwendung des obgenannten Ausdrucks verletzt worden seien (N 12). Zur Begründung der Zuständigkeit des Bezirksgerichts Warschau berief sich SM auf das Urteil des EuGH in der Rechtssache *eDate Advertising*¹¹⁷ (N 13). Die MVK machte einredeweise geltend, sie hätte die Zuständigkeit der polnischen Gerichte objektiv nicht vorhersehen können, weshalb diese Zuständigkeit mit dem Erfordernis der Vorhersehbarkeit nicht vereinbar sei. Aufgrund dessen sei nicht die Zuständigkeitsregel von Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO einschlägig, sondern die gewöhnliche Regel der Zuständigkeit am Wohnsitz des Beklagten nach Art. 4 Ziff. 1 EuGVVO (N 15).

Das Bezirksgericht Warschau erachtete sich gestützt auf Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO für zuständig und begründete dies damit, dass die Webseite der MVK auch in Polen abgerufen werden kann und der im Artikel verwendete Ausdruck «polnisches Vernichtungslager» geeignet war, die Aufmerksamkeit polnischer Leser zu wecken. Aufgrund dessen sei es für die MVK auch vorhersehbar gewesen, dass im polnischen Hoheitsgebiet möglicherweise Persönlichkeitsrechte der Leser verletzt werden und sie deswegen vor polnischen Gerichten verklagt werden könnten (N 16). Nach Ansicht des Berufungsgerichts Warschau als Rechtsmittelbehörde lag die Besonderheit des vorliegenden Ausgangsrechtsstreits darin, dass sich der Text des Artikels weder unmittelbar noch mittelbar auf SM oder eine andere polnische Person bezieht (N 19). Dies ist nach Ansicht des Berufungsgerichts Warschau auch der entscheidende Unterschied zu den Urteilen des EuGH in den Rechtssachen eDate Advertising¹¹⁸ sowie Bolagsupplysningen und Ilsjans¹¹⁹. Die diesen Urteilen zugrunde liegenden Veröffentlichungen bezogen sich unmittelbar auf die betroffenen natürlichen oder juristischen Personen, indem diese in den entsprechenden Veröffentlichungen auch namentlich genannt wurden (N 20). Die Zweifel an der Zuständigkeit der polnischen Gerichte und insbesondere an deren Vorhersehbarkeit sieht das Berufungsgericht Warschau insbesondere auch darin, dass in anderen Mitgliedstaaten lebende polnische Staatsangehörige mit derselben Begründung auch vor den Gerichten ihres Wohnsitzstaats Klage erheben könnten. Ob die MVK hätte vorhersehen müssen, aufgrund der Veröffentlichung des Artikels in irgendeinem Mitgliedstaat durch einen polnischen Staatsangehörigen verklagt zu werden, erachtete das Berufungsgericht als fragwürdig (N 21). Deshalb gelangte es an den EuGH und wollte sinngemäss wissen, ob die

¹¹⁷ Urteil EuGH vom 25. Oktober 2011, eDate Advertising u.a., Rs. C-509/09 und C-161/10, EU:C:2011:685.

¹¹⁸ Urteil EuGH vom 25. Oktober 2011, eDate Advertising u.a., Rs. C-509/09 und C-161/10, EU:C:2011:685.

¹¹⁹ Urteil EuGH vom 17. Oktober 2017, Bolagsupplysningen und Ilsjan, Rs. C-194/16, EU:C:2017:766.

deliktische Zuständigkeit der Gerichte am Mittelpunkt der Interessen einer Person bei Persönlichkeitsverletzungen auch dann anwendbar sei, wenn die Veröffentlichung keine Angaben enthält, die sich mittelbar oder unmittelbar auf eine bestimmte Person beziehen, sondern allein auf ein Kollektiv, dem der Kläger angehört (N 23).

2. Ubiquitätsprinzip

Der EuGH betont auch vorliegend, die besonderen Zuständigkeitsregeln seien als Ausnahmen von der allgemeinen Zuständigkeit am Wohnsitz der beklagten Person gemäss Art. 4 Ziff. 1 EuGVVO eng auszulegen (N 26),¹²⁰ insbesondere sei Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO unter dem Blickwinkel seiner Legitimation auszulegen, nämlich einer besonderen Sach- und Beweisnähe des dadurch berufenen Gerichts (N 27).¹²¹ Im Zusammenhang mit ausservertraglichen Schuldverhältnissen aufgrund einer Verletzung der Privatsphäre oder von Persönlichkeitsverletzungen misst der EuGH der Voraussehbarkeit im Sinne des 16. Erwägungsgrunds zur EuGVVO besonderes Gewicht zu (N 28).¹²²

Mit der Bezeichnung «Ort, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist oder einzutreten droht» ist nach traditioneller Rechtsprechung sowohl der Ort des ursächlichen Geschehens (Handlungsort) als auch der Ort der Verwirklichung des Schadenserfolgs (Erfolgsort) gemeint, zumal beide Orte je nach der konkreten Lage des Falles für die Beweiserhebung und für die Prozessgestaltung einen besonders sachgerechten Anhaltspunkt liefern können (N 29).¹²³

Voraussehbarkeit

Im Zusammenhang mit Persönlichkeitsverletzungen im Internet hat der EuGH im Interesse einer «geordneten Rechtspflege» – und nicht etwa im Sinne des Klägerschutzes¹²⁴ – bereits entschieden, dass die verletzte Person beim Gericht des Ortes, an dem sich der Mittelpunkt ihrer Interessen befindet, eine Haftungsklage auf Ersatz des gesamten ihr entstandenen Schadens erheben kann (N 31 f.).¹²⁵ Diese Zuständigkeit steht nach Auffassung des EuGH im Einklang mit den Anforderungen an die

- 120 Urteil EuGH vom 8. Mai 2019, Kerr, Rs. C-25/18, EU:C:2019:367, N 21 f.
- 121 Urteil EuGH vom 17. Oktober 2017, Bolagsupplysningen und Ilsjan, Rs. C-194/16, EU:C:2017:766, N 26.
- 122 Urteil EuGH vom 17. Oktober 2017, Bolagsupplysningen und Ilsjan, Rs. C-194/16, EU:C:2017:766, N 28
- 123 Urteil EuGH vom 17. Oktober 2017, Bolagsupplysningen und Ilsjan, Rs. C-194/16, EU:C:2017:766, N 29
- 124 Die Bestimmungen zum Schutz der schwächeren Partei finden sich in den Abschnitten 3–5 des Kapitels II EuGVVO, N 33.
- 125 Urteil EuGH vom 17. Oktober 2017, Bolagsupplysningen und Ilsjan, Rs. C-194/16, EU:C:2017:766, N 32 und 38.

Vorhersehbarkeit der Zuständigkeitsvorschriften, zumal der Urheber eines verletzenden Inhalts im Zeitpunkt der Publikation im Internet in der Lage ist, den Mittelpunkt der Interessen der potenziell verletzten Person zu erkennen (N 34). ¹²⁶ Zu berücksichtigen ist nach dem EuGH indessen, dass dabei die im Internet veröffentlichten Inhalte jeweils unmittelbar auf eine Person Bezug nahmen, indem diese namentlich erwähnt wurde (N 35).

Vorliegend bezog sich der von der MVK veröffentlichte Inhalt weder unmittelbar noch mittelbar auf eine konkrete Person. Wie erwähnt, stützte der Kläger SM seine Ansprüche allein darauf, dass er durch die Verwendung des Ausdrucks «polnisches Vernichtungslager Treblinka» in seiner nationalen Identität und Würde verletzt worden sei (N 36). Der EuGH folgt der Argumentation der MVK und erwägt, dass vorliegend der Ort des klägerischen Interessenmittelpunkts nicht mit der Vorhersehbarkeit der Zuständigkeitsvorschriften vereinbar und somit der Rechtssicherheit abträglich wäre (N 37). Auch bei verständiger Würdigung im Zeitpunkt der streitgegenständlichen Internetpublikation hätte die MVK aufgrund der fehlenden mittelbaren oder unmittelbaren Bezugnahme auf eine konkrete Person nicht vorhersehen können, wo der Interessenmittelpunkt einer potenziell durch den Inhalt in ihren Persönlichkeitsrechten verletzten Person lokalisiert werden kann (N 38). Würde vorliegend eine gerichtliche Zuständigkeit der polnischen Gerichte begründet, würde dies zu einer Häufung der potenziell zuständigen Gerichtsstände führen, was die Vorhersehbarkeit der Zuständigkeitsvorschriften schlichtweg untergraben würde (N 39).127

4. Verbindung zwischen Rechtsstreit und Gericht

Nach dem EuGH darf bei Persönlichkeitsverletzungen im Internet die enge Verbindung des Rechtsstreits zum Gericht nicht bloss auf subjektiven Elementen beruhen, die abhängig von der persönlichen Sensibilität einer Person sind. Vielmehr muss sie auf objektiven und nachprüfbaren Elementen beruhen, welche die Identifizierung der in ihrer Persönlichkeit verletzten Person unmittelbar oder mittelbar ermöglicht (N 42). Wird durch eine Publikation im Internet eine grosse, identifizierbare Gruppe betroffen, so ist dies unter Berücksichtigung der Rechtssicherheit sowie der Vorhersehbarkeit der Zuständigkeitsvorschriften nicht geeignet, eine gerichtliche Zuständigkeit am Interessenmittelpunkt der Gruppenmitglieder zu begründen, zumal sich dieser potenziell in jedem beliebigen Mitgliedstaat befinden kann (N 43). Die Zuständigkeit der polnischen Gerichte gestützt auf Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO im vorlie-

¹²⁶ Urteil EuGH vom 25. Oktober 2011, eDate Advertising u.a., Rs. C-509/09 und C-161/10, EU:C:2011:685, N 50; Urteil EuGH vom 17. Oktober 2017, Bolagsupplysningen und Ilsjan, Rs. C-194/16, EU:C:2017:766, N 35.

¹²⁷ Urteil EuGH vom 13. Juli 2006, Roche Nederland u.a., Rs. C-539/03, EU:C:2006:458, N 37.

genden Fall war folglich für die MVK nicht vorhersehbar und würde darüber hinaus nicht zu einem sach- und beweisnahen Gerichtsstand führen (N 40). Weil SM die Persönlichkeitsverletzung mit seiner Zugehörigkeit zum polnischen Volk begründet, fehlt es an seiner individuellen Identifizierbarkeit und damit an einer besonders engen Verbindung zwischen Gericht und Rechtsstreit am Interessenmittelpunkt von SM (N 44 f.). Folglich besteht keine deliktische Zuständigkeit der polnischen Gerichte (N 45).

Anmerkung

Im Gegensatz zum vorangehenden Urteil *Effectenbezitters* stützt sich der EuGH nicht alleine auf das Kriterium der Voraussehbarkeit, sondern führt insbesondere auch die Nähe zwischen Gericht und Rechtsstreit ins Feld. Im Kern geht es darum, dass der EuGH allein objektive und nachprüfbare Elemente gelten lässt, die eine Identifizierung der betroffenen Personen ermöglichen. Damit stellt der EuGH vorliegend doch wieder das Kriterium der Voraussehbarkeit ins Zentrum, dem – wie vorne (F. 5.) erwähnt – die Qualität eines Anknüpfungsmerkmals eigentlich abgeht.

H. Urteil vom 15. Juli 2021, RH gegen AB Volvo u.a., Rs. C-30/20 – Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO (= Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO/LugÜ; Zuständigkeit am Deliktsort)

Art. 7 Abs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass für eine Klage auf Ersatz eines Schadens, der durch gegen Art. 101 AEUV verstossende Absprachen über Preise und Preiserhöhungen für Gegenstände verursacht worden ist, innerhalb des von diesen Absprachen betroffenen Marktes international und örtlich unter dem Gesichtspunkt des Ortes der Verwirklichung des Schadenserfolgs entweder dasjenige Gericht zuständig ist, in dessen Bezirk das Unternehmen, das sich für geschädigt erachtet, die von den genannten Absprachen betroffenen Gegenstände gekauft hat, oder – wenn das betroffene Unternehmen die Gegenstände an mehreren Orten gekauft hat – dasjenige Gericht, in dessen Bezirk sich der Sitz dieses Unternehmens befindet.

1. Sachverhalt und Vorlagefrage

RH, ein Unternehmen mit Sitz in Cordoba (Spanien), erwarb in Cordoba zwischen 2004 und 2009 bei einem Vertragshändler der Volvo Group España fünf LKW, wovon sie den ersten vorerst leaste und anschliessend im Jahr 2008 erwarb (N7). Am 19. Juli 2016 erliess die Europäische Kommission einen Beschluss, indem sie das orliegen einer Kartellabsprache von 15 internationalen LKW-Herstellern feststellte, zu denen auch Gesellschaften des Volvo-Konzerns gehörten. Nach Ansicht der

Kommission stellte die Kartellabsprache, die sich über den gesamten EWR erstreckte und vom 17. Januar 1997 bis zum 18. Januar 2011 andauerte, einen Verstoss gegen Art. 101 AEUV dar. Die an der Kartellabsprache beteiligten Unternehmen wurden mit einer Geldbusse sanktioniert (N 10).

RH erhob Klage gegen Volvo und Volvo Lastvagnar (beide mit Sitz in Göteborg, Schweden), Volvo Group Trucks Central Europe (mit Sitz in Ismaning, Deutschland) sowie gegen Volvo Group España (mit Sitz in Madrid, Spanien) und verlangte Schadenersatz. Zur Begründung brachte RH vor, sie habe die fünf von ihr erworbenen LKW zu einem überhöhten Preis gekauft, der auf die von der Kommission festgestellte Kartellabsprache zurückzuführen sei, wodurch ihr ein Schaden entstanden sei (N 11). Obwohl RH die LKW in Cordoba erworben hatte und dort auch ihren Sitz hat, erhob sie die Klage beim Handels- und Konkursgericht in Madrid (N 12). Die Beklagten rügten die internationale Zuständigkeit der spanischen Gerichte und machten geltend, beim «Ort, an dem das schädigende Ereignis eingetreten sei oder einzutreten droht» i.S.v. Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO handle es sich um den Ort des für den Schaden ursächlichen Geschehens (Handlungsort). Der Handlungsort befinde sich nicht am Sitz von RH, sondern in anderen Mitgliedstaaten, in denen die LKW-Kartellabsprachen getroffen worden seien (N 13).

Das vorlegende Gericht hatte Zweifel hinsichtlich der Auslegung von Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO und wies auf das Urteil des EuGH in der Rechtssache CDC Hydrogen Peroxide¹²⁸ hin: In diesem Entscheid, der auch eine Schadenersatzklage gegen Beklagte mit Sitz in mehreren Mitgliedstaaten aufgrund eines unionsrechtlichen Kartellverstosses zum Gegenstand hatte, waren die Beklagten am Kartellverstoss in zeitlicher und räumlicher Hinsicht in unterschiedlicher Weise beteiligt. Der EuGH erwog damals, Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO (= Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO) sei so auszulegen, dass bei einer derartigen Konstellation das schädigende Ereignis in Bezug auf jedes einzelne der angeblich geschädigten Unternehmen separat eingetreten sei. Jedes dieser Unternehmen könne entweder beim Gericht des Ortes klagen, an dem das fragliche Kartell definitiv gegründet wurde, oder aber beim Gericht des Ortes, an dem eine spezifische Kartellabsprache getroffen wurde, sofern diese Absprache für sich allein als das ursächliche Geschehen für den behaupteten Schaden bestimmt werden kann. 129 Alternativ stehe es den Geschädigten offen, an ihrem Sitz zu klagen (N 15). 130 Weiter hat der EuGH in der Rechtssache Tibor-Trans¹³¹ entschieden, dass der Ort der Verwirklichung des Schadenserfolgs in dem Mitgliedstaat liegt, in dem der behauptete Schaden eingetreten sein soll, wenn sich der vom wettbewerbswidrigen Verhalten betroffene Markt ebenfalls in demjenigen Mitgliedstaat befindet (N 17). 132

¹²⁸ Urteil EuGH vom 21. Mai 2015, CDC Hydrogen Peroxide, Rs. C-352/13, EU:C:2015:335, N 56.

¹²⁹ Urteil EuGH vom 21. Mai 2015, CDC Hydrogen Peroxide, Rs. C-352/13, EU:C:2015:335, N 50.

¹³⁰ Urteil EuGH vom 21. Mai 2015, CDC Hydrogen Peroxide, Rs. C-352/13, EU:C:2015:335, N 52 ff., 56.

¹³¹ Urteil EuGH vom 29. Juli 2019, Tibor-Trans, Rs. C-451/18, EU:C:2019:635.

¹³² Urteil EuGH vom 29. Juli 2019, Tibor-Trans, Rs. C-451/18, EU:C:2019:635, N 33.

Das vorlegende Gericht wollte schliesslich vom EuGH wissen, ob Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO lediglich die internationale, oder vielmehr sowohl die internationale wie auch die örtliche Zuständigkeit bestimmt (N 18 ff.). Obwohl der Wortlaut der Bestimmung klar ist und der EuGH diese Frage bereits unzählige Male beantwortet hat (N 21), findet er aber, dass auch vorliegend der Vermutung zu folgen sei, wonach die Vorlagefragen eines nationalen Gerichts entscheiderheblich sind (N 22).

Erfolgsort bei Kartellschädigung

a) Marktortprinzip

Die relevante Frage ist vorliegend, wo der Erfolgsort bei einer Schädigung durch eine Kartellabsprache liegt (N 30). Die Kommission hatte am 19. Juli 2015 festgestellt, dass sich die der vorliegenden Klage zugrunde liegende Zuwiderhandlung gegen Art. 101 AEUV auf den gesamten EWR-Markt erstreckt. Demzufolge ist davon auszugehen, dass der Ort der Verwirklichung des Schadenserfolgs in diesem Markt, zu dem auch Spanien gehört, liegt (N 31). 133 Dies korreliert mit Art. 6 Abs. 3 lit. 1 Rom II-VO, wonach bei Schadenersatzklagen im Zusammenhang mit einem wettbewerbsbeschränkenden Verhalten das Recht desjenigen Staates anzuwenden ist, dessen Markt beeinträchtigt ist oder wahrscheinlich beeinträchtigt wird (N 32). 134 Soweit folgt der EuGH seiner Rechtsprechung *Tibor-Trans*.

b) Internationale und örtliche Zuständigkeit

Der Wortlaut von Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO indiziert, dass sowohl die internationale wie auch die örtliche Zuständigkeit der Gerichte bestimmt wird (siehe bereits Jenard-Bericht¹³⁵; N 33). Diese Regelung ist selbstverständlich abschliessend, sodass die Mitgliedstaaten keine zusätzlichen Kriterien vorsehen bzw. anwenden dürfen.

Der EuGH weist gleichzeitig auf die Selbstverständlichkeit hin, wonach die Gerichtsorganisation und damit die Festlegung des Gerichtsbezirks, in welchem sich der nach Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO bestimmte Ort befindet, unter die Befugnisse des Forumstaats fällt (N 34). So bleibt es einem Mitgliedstaat offen, eine Zuständigkeitsbündelung bei einem spezialisierten Gericht vorzusehen, wie bspw. aufgrund der erhöhten technischen Komplexität bei Schadenersatzklagen wegen Zuwiderhandlungen gegen Wettbewerbsvorschriften (N 35 ff.). 136

- 133 Urteil EuGH vom 29. Juli 2019, Tibor-Trans, Rs. C-451/18, EU:C:2019:635, N 32 f.
- 134 Urteil EuGH vom 29. Juli 2019, Tibor-Trans, Rs. C-451/18, EU:C:2019:635, N 35.
- 135 Bericht von Herrn P. JENARD zu dem Übereinkommen vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, ABI. 1979, C 59/1, 1–79, insb. 22.
- 136 Urteil EuGH vom 18. Dezember 2014, Sanders und Huber, Rs. C-400/13 und C-408/13, EU:C:2014:2461, N 44; in der Schweiz wäre das Bundespatentgericht in St. Gallen, dessen «Sprengel» die ganze Schweiz umfasst, ein Beispiel.

c) Erwerbsort oder subsidiär Sitz des Geschädigten

Ohne nationale Zuständigkeitsbündelung ist der Ort des Schadenserfolgs zu lokalisieren (N 38). Handelt es sich um den Kauf eines Gegenstands, der infolge einer vom Hersteller vorgenommenen Marktmanipulation einen verminderten Wert aufweist, ist für die Schadenersatzklage des Käufers der Ort massgeblich, an dem der Gegenstand erworben wurde (N 39). Diese Lösung stützt sich auf die Rechtsprechung i.S. Verein für Konsumenteninformation ab, die zum Verbrauchergerichtsstand ergangen ist. 137 Der EuGH wendet sie auch im vorliegenden Kontext an, und zwar unabhängig von den konkreten Modalitäten des Kaufvertrags sowie des Eigentumsübergangs (der Leasingvertrag spielt somit keine Rolle). Der EuGH schränkt diese Lösung allerdings wesentlich ein: Sie setzt voraus, dass der geschädigte Käufer die Gegenstände in nur einem einzigen Gerichtssprengel (der von der entsprechenden Kartellabrede betroffen ist) erworben hat (N 40). Andernfalls lasse sich in Bezug auf einen individuellen Käufer nicht ein einziger Schadensort ermitteln. Der EuGH begründet diese bemerkenswerte Einschränkung mit seiner Rechtsprechung i.S. CDC Hydrogen Peroxide, die allerdings eine Mehrzahl von Geschädigten betraf. In diesen Fällen lasse sich der Ort der Verwirklichung des Schadenserfolgs nur für jeden einzelnen Geschädigten ermitteln, und der liege grundsätzlich an dessen Sitz (N 41).¹³⁸ Der EuGH zieht daraus die Konsequenz, dass die Zuständigkeit auch vorliegend beim Gericht am Sitz des geschädigten Unternehmens liege (N 42). Dies stehe mit dem Erfordernis der Vorhersehbarkeit im Einklang, zumal den Kartellmitgliedern nicht unbekannt sein kann, ob die Käufer im von den Kartellpraktiken betroffenen Markt ansässig sind. Diese Auslegung entspreche übrigens auch dem Erfordernis der räumlichen Nähe: Das Gericht am Ort des Sitzes des geschädigten Unternehmens biete alle Garantien einer sachgerechten Prozessgestaltung (N 42). 139

Mit anderen Worten kommt der EuGH zu folgendem Schluss: Die internationale *und* örtliche Erfolgszuständigkeit für die Kartellschadenersatzklage liegt innerhalb des Marktes, der durch die entsprechende Kartellabsprache betroffen ist. Der konkrete Ort des Schadenserfolgs liegt entweder (i) am Ort, an dem das geschädigte Unternehmen die von der Kartellabsprache betroffenen Gegenstände erworben hat, oder aber (ii) am Ort des Sitzes des geschädigten Unternehmens, wenn das betroffene Unternehmen die von der Kartellabsprache betroffenen Gegenstände an mehreren Orten erworben hat (N 43).

¹³⁷ Urteil EuGH vom 9. Juli 2020, Verein für Konsumenteninformation, Rs. C-343/19, EU:C:2020:534, N 37 und 40; MARKUS & RUPRECHT, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 341 ff.

¹³⁸ Urteil EuGH vom 21. Mai 2015, CDC Hydrogen Peroxide, Rs. C-352/13, EU:C:2015:335, N 52.

¹³⁹ Urteil EuGH vom 21. Mai 2015, CDC Hydrogen Peroxide, Rs. C-352/13, EU:C:2015:335, N 53.

3. Anmerkung

Der EuGH führt vorliegend die Kartell-Rechtsprechungen *Tibor-Trans* und *CDC Hydrogen Peroxide* mit seiner Verbraucherrechtsprechung i.S. *Verein für Konsumenteninformation* zusammen. Das in ersterem Urteil festgestellte Marktortprinzip verbindet sich mit dem Gerichtsstand am Wohnsitz des Klägers nach dem Prinzip *CDC Hydrogen Peroxide*. Alternativ zum Wohnsitz gilt der erwähnte Kaufort, welchen der EuGH aus seiner Konsumentenrechtsprechung ableitet.

Das Verhältnis zwischen Kaufort und Klägerwohnsitz wirft Fragen auf: Der EuGH macht die Abgrenzung davon abhängig, ob der Geschädigte an mehreren Orten Gegenstände erworben hat. Statt – als Konsequenz aus seiner Rechtsprechung Color Drack¹⁴⁰ zum Vertragsgerichtsstand nach Art. 5 Ziff. 1 aEuGVVO – einen Schwerpunkt zu bestimmen oder (subsidiär) dem Geschädigten die Wahl zu lassen, fällt der EuGH bei einer Pluralität von Anknüpfungen unmittelbar auf den Klägergerichtsstand zurück. Dagegen spricht, dass sich dieser aus einer Verbraucherschutz-Rechtsprechung ableitet, welche sich nicht vom Prinzip der Nähe, sondern von der Privilegierung des Konsumenten leiten lässt.

Die Kartellrechtsprechung ist im Übrigen im weiteren Kontext des «reinen Vermögensschadens» zu betrachten, handelt es sich doch bei diesen Schäden nicht um «Sachschäden», bei welchen ein Eingriff in ein absolutes Recht erfolgt. Insofern kann eine Parallele zu den Rechtsprechungen *Kolassa, Löber* und *Effectenbezitters* gezogen werden, in denen der Geschädigtenwohnsitz *alleine* nicht massgeblich sein kann, sondern mit einer Marktbearbeitung einhergehen muss. In diesem Kontext ist auch interessant, dass der EuGH seine Rechtsprechung *Verein für Konsumenteninformation* unmittelbar heranzieht, obwohl er dort (u.E. zu Unrecht¹⁴¹) den Kaufort als Ort des Sachschadens statt des reinen Vermögensschadens eingestuft hat.¹⁴²

I. Urteil vom 21. Dezember 2021, Gtflix Tv gegen DR, Rs. C-251/20 – Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO (= Art. 5 Ziff. 3 aEuGVVO/LugÜ; Zuständigkeit am Deliktsort)

Art. 7 Nr. 2 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass eine Person, die der Ansicht ist, dass ihre Rechte durch die Verbreitung verunglimpfender Äusserungen über sie im Internet verletzt worden seien, und die sowohl auf Richtigstellung der Angaben und Entfernung der sie betreffenden veröffentlichten Inhalte als auch auf Ersatz des durch diese Veröffentlichung

¹⁴⁰ Urteil EuGH vom 3. Mai 2007, Color Drack, Rs. C-386/05, EU:C:2007:262.

¹⁴¹ Dazu Markus & Ruprecht, SRIEL (2021), supra Fn. 3, 343 ff.

¹⁴² Urteil EuGH vom 9. Juli 2020, Verein für Konsumenteninformation, Rs. C-343/19, EU:C:2020:534, N 32 ff.

entstandenen Schadens klagt, vor den Gerichten jedes Mitgliedstaats, in dessen Hoheitsgebiet diese Äusserungen zugänglich sind oder waren, Ersatz des Schadens verlangen kann, der ihr in dem Mitgliedstaat des angerufenen Gerichts entstanden sein soll, selbst wenn diese Gerichte nicht für die Entscheidung über den Antrag auf Richtigstellung und Entfernung zuständig sind.

1. Sachverhalt und Vorlagefrage

Gtflix Tv, die ihren Sitz und den Mittelpunkt ihrer Interessen in der Tschechischen Republik hat, bietet Erwachsenenunterhaltung an. Sie wirft DR (Wohnsitz in Ungarn) vor, verunglimpfende Äusserungen über sie auf mehreren Webseiten und in Internetforen verbreitet zu haben. Gtflix Tv stellte beim Regionalgericht Lyon in Frankreich einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz und verlangte sowohl die Richtigstellung der Angaben und Entfernung der Inhalte als auch Ersatz des daraus resultierenden wirtschaftlichen und immateriellen Schadens. Das Regionalgericht und auch das Berufungsgericht Lyon traten auf die Klage mangels internationaler Zuständigkeit nicht ein. Das vorlegende Gericht war der Auffassung, dass in einer Konstellation wie der vorliegenden ein einziges Gericht ausschliesslich zuständig sei. Weil nämlich sowohl die Richtigstellung der Angaben und Entfernung der Inhalte als auch (teilweiser) Ersatz des daraus resultierenden Schadens verlangt worden seien, bestehe ein «notwendiges Abhängigkeitsverhältnis» zwischen den beiden Anträgen (N 34). Vom EuGH wollte es wissen, ob – entsprechend der EuGH-Rechtsprechung eDate Advertising¹⁴³ – eine Zuständigkeit in jedem Mitgliedstaat besteht, in dessen Hoheitsgebiet die online gestellten Äusserungen zugänglich sind, um den in diesem Mitgliedstaat entstandenen (Teil-)Schaden geltend zu machen (auch wenn in diesem Mitgliedstaat für die Entscheidung über die Richtigstellung und Entfernung keine Zuständigkeit besteht) oder ob – entsprechend der EuGH-Rechtsprechung Bolagsupplysningen und Ilsjan¹⁴⁴ – der Antrag auf Schadenersatz vor dem Gericht zu stellen ist, das für die Anordnung der Richtigstellung der Angaben und der Entfernung der verunglimpfenden Äusserungen zuständig ist.

2. Konzentration der Zuständigkeit am Ort der Niederlassung des Urhebers oder am Ort des Mittelpunkts der Interessen des Antragstellers?

Der EuGH erwägt dazu: Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO ist nach ständiger Rechtsprechung autonom und unter Berücksichtigung der Systematik und der Zielsetzung der EuGVVO auszulegen. Eine Zuständigkeit der Gerichte am Deliktsort ist gerechtfertigt, weil zwischen der Streitigkeit und diesen Gerichten eine besonders enge Beziehung

¹⁴³ Urteil EuGH vom 25. Oktober 2011, eDate Advertising u.a., Rs. C-509/09 und C-161/10, EU:C:2011:685.

¹⁴⁴ Urteil EuGH vom 17. Oktober 2017, Bolagsupplysningen und Ilsjan, Rs. C-194/16, EU:C:2017:766.

besteht. Das Erfordernis der engen Verbindung soll Rechtssicherheit schaffen und dient der Vorhersehbarkeit für die beklagte Partei (N 23 ff.).¹⁴⁵

Gestützt auf Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO besteht eine Zuständigkeit entweder am Ort des ursächlichen Geschehens (Handlungsort) oder am Ort der Verwirklichung des Schadenserfolgs (Erfolgsort, N 27). 146 Vorliegend stellt sich die Frage, ob die französischen Gerichte unter dem Gesichtspunkt des Erfolgsorts zuständig sind (N 28). Der EuGH resümiert hierzu seine bisherige Rechtsprechung im Zusammenhang mit ehrverletzenden Äusserungen in Medien:

- In der Rechtssache Shevill entschied der EuGH mit Bezug auf Printmedien, dass die Klage auf Ersatz eines immateriellen Schadens gegen den Herausgeber bei den Gerichten jedes Mitgliedstaats erhoben werden kann, in dem die Veröffentlichung verbreitet und in dem das Ansehen des Betroffenen nach dessen Ansicht beeinträchtigt worden ist. Diese Gerichte am Erfolgsort sind aber nur zur Beurteilung des Schadens zuständig, der im Staat des angerufenen Gerichts verursacht worden ist (N 29).¹⁴⁷
- Mit Bezug auf online veröffentlichte Inhalte hat der EuGH in der Rechtssache eDate Advertising sowohl eine Zuständigkeit am Ort der Niederlassung des Urhebers der verunglimpfenden Inhalte (d.h. am Handlungsort) als auch am Ort, in dem die betroffene Person den Mittelpunkt ihrer Interessen hat (d.h. am qualifizierten Erfolgsort) bejaht, wobei in beiden Fällen eine Klage auf Ersatz des gesamten Schadens erhoben werden kann. Alternativ kann ein teilweiser Ersatz des Schadens auch vor den Gerichten jedes Mitgliedstaats eingeklagt werden, in dessen Hoheitsgebiet der im Internet veröffentlichte Inhalt zugänglich ist oder war. Die Gerichte an diesen weiteren Erfolgsorten sind wiederum nur zur Beurteilung des Schadens zuständig, der im Staat des angerufenen Gerichts verursacht worden ist (N 30).¹⁴⁸
- In der Rechtssache Bolagsupplysningen und Ilsjan hat der EuGH sodann entschieden, dass auch juristische Personen Schadenersatz aufgrund von unrichtigen, den geschäftlichen Ruf der juristischen Person beeinträchtigenden Angaben im Internet verlangen können (N 31). Die Anträge auf Richtigstellung von im Internet veröffentlichten Angaben und auf Entfernung solcher Inhalte sind je-

¹⁴⁵ Urteil EuGH vom 17. Oktober 2017, Bolagsupplysningen und Ilsjan, Rs. C-194/16, EU:C:2017:766, N 25 ff

¹⁴⁶ Urteil EuGH vom 17. Oktober 2017, Bolagsupplysningen und Ilsjan, Rs. C-194/16, EU:C:2017:766, N 29 m w H

¹⁴⁷ Urteil EuGH vom 7. März 1995, Rs. C-68/93, Shevill u.a., EU:C:1995:61, N 33.

¹⁴⁸ Urteil EuGH vom 25. Oktober 2011, eDate Advertising u.a., Rs. C-509/09 und C-161/10, EU:C:2011:685, N 52.

doch einheitlich und untrennbar und können nur bei einem Gericht gestellt werden, das für die Entscheidung über den gesamten Schaden zuständig ist (N 32).¹⁴⁹

Aus dieser Rechtsprechung kann der EuGH zwanglos ableiten, dass es keine zwingende Kompetenzattraktion am Ort der Niederlassung des Urhebers oder am Mitelpunkt der Interessen der betroffenen Person (das zur Beurteilung des gesamten Schadens zuständig ist) gibt. Denn der Antrag auf Schadenersatz kann auch nur auf teilweisen Ersatz eines Schadens gehen. Die Anträge auf Richtigstellung und Entfernung sind zwar untrennbar an einer der beiden primären Zuständigkeiten zu erheben; es wäre aber nicht gerechtfertigt, wenn der Antragsteller den teilweise erlittenen Schaden nicht vor einem anderen Gericht einklagen könnte, in dessen Zuständigkeitsbereich er meint, einen Schaden erlitten zu haben (N 35). Es ist nicht geboten, dass ein einziges Gericht sowohl über die Richtigstellung und Entfernung als auch über den Schadenersatz entscheidet: Den Anträgen liegt zwar ein identischer Sachverhalt zugrunde, sie unterscheiden sich aber im Hinblick auf ihren Gegenstand, ihren Rechtsgrund und ihre Teilbarkeit (N 36).

Das Gericht, bei dem ein teilweiser Schadenersatz geltend gemacht wird, ist durchaus in der Lage, den Eintritt und die Höhe des geltend gemachten Schadens zu beurteilen (N 38). Die Möglichkeit, einen teilweisen Schadenersatz im Mitgliedstaat einzuklagen, in dem dieser Schaden entstanden ist, soll einer geordneten Rechtspflege gar zuträglich sein, wenn der Mittelpunkt der Interessen des Klägers nicht bestimmt werden kann. In diesem Fall bestehe keine Zuständigkeit, um den gesamten Schaden einzufordern (N 39).¹⁵⁰

Ferner ruft der EuGH in Erinnerung, dass die Zuständigkeit zur Beurteilung von Teilschäden lediglich voraussetzt, dass der verletzende Inhalt im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaates zugänglich ist oder war; im Gegensatz zum Konsumentengerichtsstand von Art. 17 Ziff. 1 lit. c EuGVVO kenne der Deliktsgerichtsstand von Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO keine weiteren Voraussetzungen (wie etwa die Ausrichtung der Tätigkeit auf den Mitgliedstaat des angerufenen Gerichts; N 41). 151

Im Ergebnis kann eine Person, deren Rechte angeblich durch die Verbreitung von verunglimpfenden Äusserungen über sie im Internet verletzt worden sind, vor den Gerichten jedes Mitgliedstaates, in dessen Hoheitsgebiet diese Äusserungen zugänglich sind oder waren, Schadenersatz verlangen. Der Schadenersatzanspruch ist dabei beschränkt auf denjenigen Schaden, der im Mitgliedstaat des angerufenen Gerichts

¹⁴⁹ Urteil EuGH vom 17. Oktober 2017, Bolagsupplysningen und Ilsjan, Rs. C-194/16, EU:C:2017:766, N 44 und 48.

¹⁵⁰ Urteil EuGH vom 17. Oktober 2017, Bolagsupplysningen und Ilsjan, Rs. C-194/16, EU:C:2017:766, N 43.

¹⁵¹ I.d.S. Urteil EuGH vom 3. Oktober 2013, Pinckney, Rs. C-170/12, EU:C:2013:635, N 42; Urteil EuGH vom 22. Januar 2015, Hejduk, Rs. C-441/13, EU:C:2015:28, N 32.

entstanden sein soll, und zwar auch wenn diese Gerichte nicht zuständig sind, um über den Antrag auf Richtigstellung und Entfernung zu entscheiden (N 43).

3. Anmerkung

Der EuGH befasst sich in dieser Rechtssache mit der Frage der Kombination mehrerer Anträge im Zusammenhang mit ehrverletzenden Äusserungen im Internet. In diesem Kontext sind zwei verschiedene Aspekte zu beachten: die objektive Klagenhäufung und die zwingende Kompetenzattraktion.

Im Gegensatz zum IPRG (Art. 8a Abs. 2) enthält das LugÜ (mit Ausnahme von Immobiliarverträgen, Art. 6 Ziff. 4 LugÜ) keine Vorschrift zur objektiven Klagenhäufung; entsprechend vermöge der sachliche Zusammenhang zwischen den Ansprüchen alleine keine Klagebündelung zu begründen. Die Vorlagefrage zielt hingegen auf den zweiten Aspekt.

Der EuGH kommt (nicht überraschend) zum Schluss, dass die separate Einklagung eines Teilschadens im Staat, in dem dieser Teilschaden entstanden ist, immer möglich sein muss. Die Schadenersatzanträge stehen denn auch nicht in einem Subsidiaritätsverhältnis zu den Beseitigungsanträgen, sondern sind als gleichwertige, selbständige Anträge zu verstehen. Dementsprechend ist eine zwingende Kompetenzattraktion zugunsten der Gerichte, die für die Anordnung der Richtigstellung der Angaben und der Entfernung der Inhalte zuständig sind, abzulehnen. Umgekehrt bleibt eine Kompetenzattraktion zugunsten eines Gerichts, das zur Beurteilung eines Teilschadens zuständig ist, ausgeschlossen (N 32).

Interessant ist die Äusserung des EuGH in N 41, dass der Deliktsgerichtsstand keine weiteren, mit dem Konsumentengerichtsstand vergleichbaren Voraussetzungen kenne. Wie die vorstehenden Urteile im Deliktsbereich zeigen, nähert sich der EuGH mit seinem zusätzlichen «Tatbestandsmerkmal» der Voraussehbarkeit des Erfolgseintritts und dem damit verbundenen Marktortprinzip¹⁵² durchaus dem Konsumentengerichtsstand an.

152 Vorne F. 5. und H. 2.

- J. Urteil vom 20. Mai 2021, CNP spółka z ograniczoną odpowiedzialnością gegen Gefion Insurance A/S, Rs. C-913/19 Art. 13 Ziff. 2 i.V.m. Art. 10 EuGVVO (= Art. 11 Ziff. 2 i.V.m. Art. 8 aEuGVVO/LugÜ; Klage gegen ein Haftpflichtversicherungsunternehmen) und Art. 7 Ziff. 5 EuGVVO (= Art. 5 Ziff. 5 aEuGVVO/LugÜ; Zuständigkeit am Ort der Niederlassung)
- 1. Art. 13 Abs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist in Verbindung mit Art. 10 dieser Verordnung dahin auszulegen, dass er im Fall eines Rechtsstreits zwischen einem Gewerbetreibenden, der eine Forderung erworben hat, die ursprünglich einem Geschädigten gegen ein Haftpflichtversicherungsunternehmen zustand, und dem betreffenden Haftpflichtversicherungsunternehmen nicht anwendbar ist und es daher nicht ausschliesst, dass die gerichtliche Zuständigkeit für einen solchen Rechtsstreit gegebenenfalls auf Art. 7 Nr. 2 oder auf Art. 7 Nr. 5 dieser Verordnung gestützt wird.
- 2. Art. 7 Nr. 5 der Verordnung Nr. 1215/2012 ist dahin auszulegen, dass eine Gesellschaft, die in einem Mitgliedstaat aufgrund eines Vertrags mit einem in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Versicherungsunternehmen in dessen Namen und für dessen Rechnung eine Tätigkeit der Schadensregulierung im Rahmen der Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung ausübt, als Zweigniederlassung, Agentur oder sonstige Niederlassung im Sinne dieser Bestimmung anzusehen ist, wenn diese Gesellschaft
- auf Dauer als Aussenstelle des Versicherungsunternehmens hervortritt und
- eine Geschäftsführung hat und sachlich so ausgestattet ist, dass sie in der Weise Geschäfte mit Dritten betreiben kann, dass diese sich nicht unmittelbar an das Versicherungsunternehmen zu wenden brauchen.

1. Sachverhalt und Vorlagefragen

Dieses Vorabentscheidungsersuchen betrifft einen Rechtsstreit zwischen CNP spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (Klägerin; im Folgenden: CNP), einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Polen, und der Gefion Insurance A/S (Beklagte; im Folgenden: Gefion), einer Versicherungsgesellschaft mit Sitz in Dänemark. Gestritten wurde über den Ersatz eines Schadens, der durch einen Verkehrsunfallzwischen zwei Fahrzeugen in Polen verursacht worden war. Der Unfallverursacher hatte vor dem Unfall eine Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung bei Gefion abgeschlossen (N 17). Nach dem Verkehrsunfall mietete die Geschädigte bei der Reparaturwerkstatt, die sie mit der Reparatur ihres beschädigten Fahrzeugs beauftragte, ein Ersatzfahrzeug. Die Mietkosten beglich sie durch Übertragung ihrer Forderung gegenüber Gefion in einem Zessionsvertrag. Daraufhin trat die Reparaturwerkstatt ihrerseits die Forderung an CNP ab (N 18). Gleichentags forderte CNP Gefion schriftlich auf, ihr die Mietkosten für das Ersatzfahrzeug zu bezahlen. Das Schreiben versandte CNP dabei an die Polins spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (im

Folgenden: Polins), ebenfalls eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung und Sitz in Polen, welche die Interessen der Gefion in Polen vertritt (N 19). Crawford Polska sp. z o.o. (nachfolgend: Crawford), eine in Polen ansässige und von Gefion mit der Regulierung des Schadens beauftragte Gesellschaft, anerkannte die Forderung teilweise (N 20).

Am 20. August 2018 erhob CNP Klage gegen Gefion in ihrem Sitzstaat Polen. Das angerufene Gericht erliess einen Zahlungsbefehl, wogegen Gefion Einspruch einlegte. Es sei die geschäftliche Tätigkeit von CNP, Forderungen aus Versicherungsverträgen zu kaufen, weshalb der Klägergerichtsstand (Schutzgerichtsstand) des Art. 11 Ziff. 1 lit. b EuGVVO nicht greife und entsprechend keine Zuständigkeit der polnischen Gerichte bestehe (N 24). CNP entgegnete darauf ihrerseits, es könne nicht Sinn und Zweck der Regelung sein, dass derjenige, der sich eine Forderung aus einem Versicherungsvertrag von einem Geschädigten abtreten lasse, die Durchsetzung dieser Versicherungsleistungen am Sitz der Versicherung verlangen müsse und ihm eine Zuständigkeit am Ort des schädigenden Ereignisses und der Durchführung der Reparatur verwehrt bleibe (N 26).

Art. 13 Abs. 2 i.V.m. Art. 10 EuGVVO bestimmt, dass die Schutzgerichtsstände des Abschnitts zum Versicherungsrecht ausschliesslich anzuwenden sind, mit Ausnahme der Art. 6 und Art. 7 Ziff. 5 EuGVVO. Das vorlegende Gericht wollte somit vom EuGH wissen, ob sich ein Gewerbetreibender, der eine ursprünglich der Geschädigten zustehende Forderung erworben hat und diese gegenüber dem Haftpflichtversicherungsunternehmen klageweise geltend machen will, trotz dieser Ausschliesslichkeit auf die besonderen Zuständigkeiten, insbesondere auf Art. 7 Ziff. 2 oder auf Art. 7 Ziff. 5 (sic!) EuGVVO stützen kann (Vorlagefragen 1 und 3; N 29, nachfolgend 2.). Für den Fall, dass Art. 13 Ziff. 2 i.V.m. Art. 10 EuGVVO nicht zum Ausschluss der Anwendbarkeit von Art. 7 Ziff. 2 bzw. Art. 7 Ziff. 5 EuGVVO führen sollte, wollte das vorlegende Gericht weiter wissen, ob eine Gesellschaft, die in einem Mitgliedstaat aufgrund eines Vertrags mit einem in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Versicherungsunternehmen in dessen Namen und auf dessen Rechnung eine Tätigkeit der Schadensregulierung ausübt, als Zweigniederlassung, Agentur oder sonstige Niederlassung i.S.v. Art. 7 Ziff. 5 EuGVVO gelte (N 48; nachfolgend 3.). Auf eine dritte Vorlagefrage, ob der Deliktsgerichtsstand auch für Zessionare zur Verfügung stehe, geht der EuGH in der Folge nicht ein.

¹⁵³ Gefion berief sich diesbezüglich auf das Urteil des EuGH vom 31. Januar 2018, Hofsoe, Rs. C-106/17, EU:C:2018:50. Danach sei es mit der Schutzfunktion der Zuständigkeiten für Versicherungssachen nicht vereinbar, wenn sich ein vertraglicher Zessionar, der gewerblich im Bereich der Geltendmachung von Forderungen aus Versicherungsleistungen tätig ist, auf die besonderen Schutzzuständigkeiten berufen könnte (N 25).

2. Ausschluss der Anwendbarkeit von Art. 7 Ziff. 2 und Ziff. 5 durch Art. 13 Ziff. 2 i.V.m. Art. 10 EuGVVO?

Hierzu hält der EuGH fest, dass das Prinzip des Beklagtenwohnsitzes (Art. 4 Ziff. 1 EuGVVO) nur durch die Zuständigkeiten in Kapitel II Abschnitte 2–7 EuGVVO durchbrochen wird (Art. 5 Ziff. 1 EuGVVO; N 31). Die Versicherungssachen (Kapitel II Abschnitt 3) seien ein eigenständiges System der Zuständigkeitsverteilung, was durch Art. 10 EuGVVO klargestellt werde (N 32 f.). ¹⁵⁴ Fällt ein Rechtsstreit somit unter dieses System, so bleibe kein Raum für die Heranziehung anderweitiger Zuständigkeitsvorschriften, allerdings mit Ausnahme der in Art. 10 EuGVVO genannten Art. 6 und Art. 7 Ziff. 5 EuGVVO (N 34 f.). Gemäss Art. 13 Ziff. 2 EuGVVO sind die Bestimmungen von Art. 10–12 EuGVVO auch auf eine Klage anzuwenden, die ein Geschädigter unmittelbar gegen den Versicherer erhebt, sofern eine solche unmittelbare Klage in der Sache zulässig ist (N 37). Damit wird bezweckt, die Geschädigten den in Art. 11 Ziff. 1 lit. b EuGVVO genannten Klägern (also Versicherungsnehmern, Versicherten sowie Begünstigten) gleichzustellen (N 38). ¹⁵⁵

Nach dem EuGH besteht das Ziel des Versicherungsabschnitts darin, die schwächere Vertragspartei durch für sie günstigere Zuständigkeitsvorschriften zu schützen (18. Erwägungsgrund der EuGVVO; N 39). Dies bedeute, dass die Zuständigkeitsvorschriften nicht auf Personen ausgedehnt werden dürfen, die dieses Schutzes nicht bedürfen (N 39). 156 Um zu klären, ob sich ein Zessionar auf die Zuständigkeiten des Versicherungsabschnitts berufen kann, muss sich das Gericht an diesem Sozialschutzgedanken orientieren: Handelt es sich beim Zessionar um eine im Verhältnis zum Versicherer schwächere Partei, so muss sie sich auf diese Zuständigkeitsvorschriften berufen können. Werden die Forderungsansprüche demgegenüber einem Gewerbetreibenden des Versicherungssektors zediert, so kann der Zessionar nicht als besonders schutzwürdig betrachtet werden (N 40).157 Der EuGH hat aufgrund dessen bereits früher festgestellt, dass sich ein Sozialversicherungsträger als Legalzessionar nicht auf die besonderen Schutzzuständigkeiten des Kapitel II Abschnitt 3 EuGVVO berufen kann, wenn er Ansprüche geltend macht, die ihm von dem bei einem Autounfall Geschädigten zediert wurden (N 41). 158 Gleiches soll somit für Personen gelten, deren gewerbliche Tätigkeit darin besteht, als Zessionar Schadenersatzansprüche gegen Versicherungen geltend zu machen. Auch diese Personen geniessen den beson-

¹⁵⁴ Urteil EuGH vom 12. Mai 2005, Société financière et industrielle du Peloux, Rs. C-112/03, EU:C:2005:280, N 29.

¹⁵⁵ Urteil EuGH vom 20. Juli 2017, MMA IARD, Rs. C-340/16, EU:C:2017:576, N 33.

¹⁵⁶ Urteil EuGH vom 27. Februar 2020, Balta, Rs. C-803/18, EU:C:2020:123, N 27 und 44.

¹⁵⁷ Urteil EuGH vom 31. Januar 2018, Hofsoe, Rs. C-106/17, EU:C:2018:50, N 39 und 42.

¹⁵⁸ Urteil EuGH vom 17. September 2009, Vorarlberger Gebietskrankenkasse, Rs. C-347/08, EU:C:2009:561, N 43.

deren Schutz des Klägerforums in Versicherungsangelegenheiten nicht (N 42).¹⁵⁹ CNP stehen somit die Zuständigkeiten des 3. Abschnitts des Kapitels II EuGVVO nicht zur Verfügung.

3. Crawford als Zweigniederlassung, Agentur oder sonstige Niederlassung i.S.v. Art. 7 Ziff. 5 EuGVVO?

In der Folge prüft der EuGH die Zuständigkeiten nach Art. 7 Ziff. 2 oder Art. 7 Ziff. 5 EuGVVO (N 44 ff.). Nach dem EuGH ist die besondere Zuständigkeitsregel von Art. 7 Ziff. 5 EuGVVO wie die übrigen besonderen Zuständigkeiten als Ausnahme von der allgemeinen Zuständigkeit am Beklagtenwohnsitz eng und autonom auszulegen (N 49). 160 Sie ist dadurch legitimiert, dass zwischen der Streitigkeit und dem gestützt auf diese Zuständigkeitsregel berufenen Gericht eine besonders enge Beziehung besteht (N 50). 161

Ob eine Streitigkeit den Betrieb einer Zweigniederlassung, einer Agentur oder einer sonstigen Niederlassung betrifft, ist nach der Rechtsprechung des EuGH anhand zweier Kriterien zu bestimmen (N 51 f.):

- 1. Eine Zweigniederlassung, Agentur oder sonstige Niederlassung i.S.v. Art. 7 Ziff. 5 EuGVVO setzt vorab einen Mittelpunkt geschäftlicher Tätigkeit voraus, der auf Dauer angelegt ist und als Aussenstelle eines Stammhauses in Erscheinung tritt. Dieser Mittelpunkt muss über einen gewissen Grad an Autonomie verfügen, insbesondere muss eine Geschäftsführung vorhanden sein, und Geschäfte müssen ohne Zustimmung des Stammhauses getätigt werden können.
- 2. Zudem muss der Rechtsstreit entweder
 - i) Handlungen betreffen, die sich auf den Betrieb einer Zweigniederlassung beziehen, oder
 - ii) Verpflichtungen betreffen, die diese im Namen des Stammhauses eingegangen ist, wenn diese Verpflichtungen in dem Staat zu erfüllen sind, in dem sich die Zweigniederlassung befindet.¹⁶²

Aus der Vorlageentscheidung ergibt sich, dass sowohl Polins als auch Crawford die Interessen von Gefion in Polen vertreten, Gefion aber Crawford mit der Regulierung des konkret streitgegenständlichen Schadens beauftragt hat. Somit geht der EuGH davon aus, dass das vorlegende Gericht seine zweite Vorlagefrage im Hinblick auf die

- 159 Urteil EuGH vom 31. Januar 2018, Hofsoe, Rs. C-106/17, EU:C:2018:50, N 43.
- 160 Urteil EuGH vom 5. Juli 2018, flyLAL-Lithuanian Airlines, Rs. C-27/17, EU:C:2018:533, N 26.
- 161 Urteil EuGH vom 5. Juli 2018, flyLAL-Lithuanian Airlines, Rs. C-27/17, EU:C:2018:533, N 27.
- 162 Urteil vom 19. Juli 2012, Mahamdia, Rs. C-154/11, EU:C:2012:491, N 48; Urteil EuGH vom 5. Juli 2018, flyLAL-Lithuanian Airlines, Rs. C-27/17, EU:C:2018:533, N 59; Urteil EuGH vom 11. April 2019, Ryanair, Rs. C-464/18, EU:C:2019:311, N 33.

Tätigkeit von Crawford gestellt hat (N 53). Nach dem EuGH ist Crawford eine GmbH polnischen Rechts, sodass sie als juristische Person über Rechtspersönlichkeit sowie über eine eigene Geschäftsführung verfügt (N 54). Aufgrund der von Gefion ausgestellten Vollmacht ist Crawford in vollem Umfang zu Schadensregulierungen mit Rechtswirkungen für Gefion befugt, sodass Crawford als ein auf Dauer angelegter Mittelpunkt geschäftlicher Tätigkeit erscheint, der als Aussenstelle eines Stammhauses hervortritt (N 55 f.). Ob dieser Mittelpunkt so ausgestaltet ist, dass Crawford Geschäfte mit Dritten besorgen kann und diese sich nicht unmittelbar an das Stammhaus wenden müssen, hat das vorlegende Gericht zu prüfen (N 57). In Bezug auf das zweite Kriterium stellt der EuGH fest, dass es sich bei der Ausgangsrechtsstreitigkeit nicht um Handlungen im Zusammenhang mit dem Betrieb von Crawford handelt, zumal er sich nicht auf vertraglich oder ausservertraglich begründete Rechte und Pflichten bezieht, welche durch die Tätigkeit von Crawford begründet wurden (N 58). ¹⁶³

Der Ausgangsrechtsstreit betrifft demgegenüber Verpflichtungen, die Crawford im Namen von Gefion eingegangen ist. Gefion hat Crawford nämlich mit der Regulierung des infrage stehenden Schadens beauftragt. Crawford hat ihrerseits bereits im Namen und für Rechnung von Gefion den Schaden teilweise anerkannt. Daraus ergibt sich, dass Crawford nicht bloss als Vermittlerin handelte, sondern aktiv zur Rechtslage beigetragen hat. Entsprechend ist davon auszugehen, dass der Ausgangsrechtsstreit Verpflichtungen betrifft, die Crawford im Namen von Gefion eingegangen ist (N 59). ¹⁶⁴ Die polnische Zuständigkeit nach Art. 7 Ziff. 5 EuGVVO gegen Gefion wäre demnach gegeben (Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO prüfte der EuGH wie erwähnt nicht weiter).

K. Urteil vom 9. Dezember 2021, BT gegen Seguros Catalana Occidente und EB, Rs. C-708/20 – Art. 13 Ziff. 3 EuGVVO
(= Art. 11 Ziff. 3 aEuGVVO/LugÜ, unmittelbare Klage gegen den Versicherer und Streitverkündung gegen den Versicherten)

Art. 13 Abs. 3 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass im Fall einer von dem Geschädigten gemäss Art. 13 Abs. 2 unmittelbar gegen einen Versicherer erhobenen Klage das Gericht des Mitgliedstaats, in dem der Geschädigte seinen Wohnsitz hat, sich nicht auf der Grundlage von Art. 13 Abs. 3 auch für die Entscheidung über eine von dem Geschädigten gleichzeitig erhobene Schadensersatzklage gegen den in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Versicherungsnehmer oder Versicherten, dem der Versicherer nicht den Streit erklärt hat, für zuständig erklären kann.

¹⁶³ Urteil EuGH vom 22. November 1978, Somafer, Rs. C-33/78, EU:C:1978:205, N 13.

¹⁶⁴ Urteil EuGH vom 11. April 2019, Ryanair, Rs. C-464/18, EU:C:2019:311, N 34 f.

1. Sachverhalt und Vorlagefragen

BT (Wohnsitz Vereinigtes Königreich) stürzte in einer von EB (Wohnsitz Irland) bereitgestellten Ferienunterkunft in Spanien. Daraufhin klagte BT vor den Gerichten des Vereinigten Königreichs gegen Seguros Catalana Occidente (nachfolgend: SCO, Sitz Spanien), den Haftpflichtversicherer von EB für die Ferienunterkunft, auf Ersatz des aufgrund des Sturzes erlittenen Schadens. Gleichzeitig erhob BT gegen EB Schadenersatzklage vor diesen Gerichten und machte geltend, EB hätte die Ferienunterkunft bzw. die Stufe, über die BT gestürzt ist, sichern müssen (etwa mit einem Handlauf oder einem Warnschild in der Nähe der Stufe). EB habe die Verpflichtungen aus dem Vertrag über die Ferienunterkunft verletzt und hafte überdies ohnehin deliktisch. Strittig war mit Bezug auf die Klage von BT gegen EB, ob die Gerichte des Vereinigten Königreichs gestützt auf Art. 13 Ziff. 3 EuGVVO zuständig sind. EB machte geltend, diese Bestimmung sei nur auf Ansprüche in Versicherungssachen anwendbar, nicht aber auf Klagen wie die vorliegende, die im Wesentlichen deliktische Ansprüche betreffen.

Der EuGH widmet sich der Frage, ob sich das Gericht im Wohnsitzstaat des Geschädigten, das für die unmittelbare Klage des Geschädigten gegen den Versicherer gemäss Art. 13 Ziff. 2 EuGVVO zuständig ist, gestützt auf Art. 13 Ziff. 3 EuGVVO auch für die gleichzeitig gegen den Versicherten erhobene Schadenersatzklage für zuständig erklären kann, auch wenn der Versicherer dem Versicherten den Streit nicht verkündet hat. In diesem Zusammenhang war zu prüfen, ob Art. 13 Ziff. 3 EuGVVO nur zur Anwendung kommt, wenn der Anspruch des Geschädigten gegen den Versicherten eine Versicherungssache betrifft.

2. Erwägungen

Der Wortlaut von Art. 13 Ziff. 3 EuGVVO gibt laut EuGH keine unmittelbaren Hinweise auf die Lösung (N 25); in systematischer Hinsicht befindet sich Art. 13 Ziff. 3 EuGVVO im dritten Abschnitt über die Zuständigkeit für Versicherungssachen. Dieser Abschnitt beinhaltet ein eigenständiges System der Zuständigkeiten in Versicherungssachen (N 26). Die Natur der direkten Klage des Geschädigten gegen den Versicherer nach nationalem Recht ist aber für die Tragweite des Begriffs «Versicherungssachen» unerheblich (N 27). Die Port autonom auszulegende Begriff

¹⁶⁵ Urteil EuGH vom 20. Juli 2017, MMA IARD, Rs. C-340/16, EU:C:2017:576, N 27.

¹⁶⁶ Urteil EuGH vom 13. Dezember 2007, FBTO Schadeverzekeringen, Rs. C-463/06, EU:C:2007:792, N 30: «Schliesslich ist zu den Folgen der Qualifizierung der unmittelbaren Klage des Geschädigten gegenüber dem Versicherer, die, wie sich aus der Vorlageentscheidung ergibt, im deutschen Recht Gegenstand eines Meinungsstreits sind, festzustellen, dass die Anwendung der durch Art. 9 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 44/2001 aufgestellten Zuständigkeitsregel auf eine solche Klage nicht dadurch ausgeschlossen wird, dass diese im nationalen Recht als Delikthaftungsklage, die sich auf ein

der «Versicherungssachen» erlaubt hingegen eine Unterscheidung zwischen den in Kapitel II Abschnitt 3 EuGVVO vorgesehenen Versicherungszuständigkeiten und den in Kapitel II Abschnitt 2 vorgesehenen besonderen Zuständigkeiten für vertragliche oder deliktische Klagen (N 29). 167 Massgeblich für die Qualifikation als «Versicherungssache» ist, dass die Klage zwangsläufig eine Frage nach Rechten und Pflichten aus dem Versicherungsverhältnis zwischen den Parteien dieser Klage aufwirft (N 30). Somit ist der Anspruch des Geschädigten gegen den Versicherten nicht allein deshalb eine Versicherungssache, weil er auf denselben Sachverhalt zurückgeht wie der (unmittelbare) Anspruch gegen den Versicherer oder etwa weil zwischen dem Versicherer und dem Geschädigten ein Streit über die Gültigkeit oder die Wirkungen des Versicherungsvertrags besteht (so die naheliegenden Ausführungen des EuGH in N 31).

In *teleologischer Hinsicht* weist der EuGH darauf hin, dass sich «Versicherungssachen» nach dem 18. Erwägungsgrund der EuGVVO durch ein Ungleichgewicht zwischen den Parteien kennzeichnen (N 32).¹⁶⁸ Sowohl der Geschädigte wie auch der Versicherte werden als schwächere Parteien angesehen, weshalb es im Allgemeinen an diesem Ungleichgewicht fehlt, wenn die Klage den Versicherer nicht betrifft (N 33).¹⁶⁹ Aus dem Jenard-Bericht¹⁷⁰ ergibt sich (naheliegend), dass Art. 13 Ziff. 3 EuGVVO *dem Versicherer* (und nicht wie hier dem Geschädigten) das Recht einräumen soll, dem Versicherten als Drittpartei in dem Verfahren zwischen ihm und dem Geschädigten den Streit zu verkünden, um betrügerischen Machenschaften vorzubeugen und um miteinander unvereinbare Urteile zu vermeiden. Daraus folgt, dass das angerufene Gericht seine Zuständigkeit nicht auf Art. 13 Ziff. 3 EuGVVO stützen kann, wenn der Geschädigte unmittelbar gegen einen Versicherer auf Schadenersatz klagt und der *Versicherer* dem betreffenden Versicherten nicht den Streit verkündet hat (N 34).

Im Rahmen seiner ausführlichen (jedoch nicht etwa überschiessenden) Erwägungen räumt der EuGH zwar ein, dass es durchaus dem Ziel der geordneten Rechts-

ausserhalb der vertraglichen Rechtsbeziehungen liegendes Recht bezieht, qualifiziert wird. Die Natur dieser Klage im nationalen Recht ist nämlich für die Anwendung der Vorschriften dieser Verordnung unerheblich, da diese Zuständigkeitsregeln in einem Abschnitt, nämlich Abschnitt 3 des Kapitels II dieser Verordnung, enthalten sind, der Versicherungssachen im Allgemeinen betrifft und der sich von dem Abschnitt über besondere Zuständigkeiten für Verträge oder unerlaubte Handlungen betreffende Sachen, nämlich Abschnitt 2 des Kapitels II, unterscheidet. Die einzige Bedingung, von der Art. 11 Abs. 2 der Verordnung Nr. 44/2001 die Anwendung dieser Zuständigkeitsregel abhängig macht, besteht darin, dass die unmittelbare Klage im nationalen Recht vorgesehen sein muss.»

- 167 Urteil EuGH vom 13. Dezember 2007, FBTO Schadeverzekeringen, Rs. C-463/06, EU:C:2007:792, N 30
- 168 Urteil EuGH vom 20. Juli 2017, MMA IARD, Rs. C-340/16, EU:C:2017:576, N 28; Urteil EuGH vom 27. Februar 2020, Balta, Rs. C-803/18, EU:C:2020:123, N 27, 44.
- 169 Urteil EuGH vom 17. September 2009, Vorarlberger Gebietskrankenkasse, Rs. C-347/08, EU:C:2009:561, N 44.
- 170 JENARD-Bericht, supra Fn. 137, 32.

pflege dienen würde, wenn der Geschädigte den Versicherten als Drittpartei vor dem angerufenen Gericht in Anspruch nehmen könnte. Damit könnte die Gefahr zweier paralleler Verfahren vermieden werden (N 35). Allerdings liefe es auf eine Umgehung der deliktischen Zuständigkeitsvorschriften hinaus, wenn Art. 13 Ziff. 3 EuG-VVO dem Geschädigten gestatten würde, den Versicherten zu verklagen. So könnte jeder Geschädigte auf der Grundlage von Art. 13 Ziff. 2 EuGVVO eine Klage gegen den Versicherer erheben und im Anschluss den Versicherten als Drittpartei gestützt auf Art. 13 Ziff. 3 EuGVVO in Anspruch nehmen, um gegen den Versicherten in den Genuss der günstigen Schutzzuständigkeiten von Art. 10–12 EuGVVO zu kommen (N 36). Dem Ziel der geordneten Rechtspflege wird dadurch Genüge getan, dass der Versicherte den Versicherer vor das Gericht laden kann, vor dem der Geschädigte gegen den Versicherten klagt (Art. 13 Ziff. 1 EuGVVO), sofern dies nach dem Recht des Mitgliedstaats dieses Gerichts zulässig ist (N 37).

Die Versicherungsgerichtsstände nach Art. 13 Ziff. 2 EuGVVO stehen der Klägerin BT gegen die Schädigerin (und Versicherungsnehmerin) EB somit nicht zur Verfügung (N 38).

L. Urteil vom 30. September 2021, Commerzbank AG gegen E.O., Rs. C-296/20 – Art. 15 Ziff. 1 lit. c LugÜ (Verbrauchergerichtsstand)

Art. 15 Abs. 1 Buchst. c des am 30. Oktober 2007 in Lugano unterzeichneten Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, dessen Abschluss im Namen der Europäischen Gemeinschaft mit dem Beschluss 2009/430/EG des Rates vom 27. November 2008 genehmigt wurde, ist dahin auszulegen, dass diese Vorschrift die Zuständigkeit für den Fall bestimmt, dass der beruflich oder gewerblich Handelnde und der Verbraucher, die Parteien eines Verbrauchervertrags sind, zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses in demselben durch das Übereinkommen gebundenen Staat ansässig waren und ein Auslandsbezug des Rechtsverhältnisses erst nach dem genannten Vertragsschluss aufgrund dessen entstanden ist, dass der Verbraucher seinen Wohnsitz später in einen anderen durch das Übereinkommen gebundenen Staat verlegt hat.

1. Sachverhalt und Vorlagefrage

Im Jahr 2009 eröffnete E.O., der damals Wohnsitz in Deutschland hatte, ein Girokonto bei der Commerzbank mit Sitz in Deutschland. Im Jahr 2014 verlegte er seinen Wohnsitz in die Schweiz. Nachdem E.O. das Konto überzogen hatte und sich weigerte, den Sollsaldo auszugleichen, kündigte die Commerzbank das «Kreditverhältnis» zwischen den Parteien und klagte den Saldo beim Amtsgericht Dresden (Deutschland) ein. Dieses Gericht und auch das Landgericht Dresden erklärten sich aufgrund des Wohnsitzes von E.O. in der Schweiz für unzuständig. Der in der Folge

von der Commerzbank angerufene Bundesgerichtshof wandte sich an den EuGH mit der Frage, ob der Verbrauchergerichtsstand nach Art. 15 Ziff. 1 lit. c LugÜ einschlägig ist, wenn die Parteien des Vertrags im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses im gleichen Staat ansässig waren und ein Auslandbezug erst nach diesem Zeitpunkt entstanden ist, weil eine Partei ihren Wohnsitz in einen anderen Mitgliedsstaat verlegt hat.

Die Fragen sind knifflig. Vorerst stellt sich das Problem, wann der Auslandbezug gegeben sein muss, bei Abschluss des Vertrags oder bei Klageeinleitung. Gleichzeitig stellt sich die Frage, ob Art. 15 Ziff. 1 lit. c LugÜ grenzüberschreitend ist. Muss m.a.W. die Marktbearbeitung des Anbieters in einem anderen Staat stattfinden als in dessen Sitzstaat?

2. Erwägungen

Die Klage des Anbieters gegen den Verbraucher kann nach Art. 16 Ziff. 2 LugÜ ausschliesslich im Wohnsitzstaat des Verbrauchers erhoben werden (N 36 f.). Der EuGH hält vorab fest, dass unter dem Begriff des «Wohnsitzes des Verbrauchers» nach Art. 16 LugÜ der Wohnsitz des Verbrauchers zum Zeitpunkt der Klageerhebung zu verstehen ist. 172

Aus dem Wortlaut von Art. 15 Ziff. 1 lit. c LugÜ geht nach dem EuGH nicht hervor, dass die berufliche oder gewerbliche Tätigkeit des Anbieters zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses auf einen anderen Staat ausgerichtet sein muss. Auch geht daraus nicht hervor, dass der Wohnsitzstaat des Verbrauchers (im nämlichen Zeitpunkt) ein anderer sein muss als der Sitzstaat des Anbieters. Art. 15 Ziff. 1 lit. c LugÜ setze einzig voraus, dass der Anbieter seine Tätigkeit im Wohnsitzstaat des Verbrauchers ausüben muss (N 42 f.). Das findet auch in der früheren Rechtsprechung des EuGH Rückhalt: So hat er ganz allgemein festgehalten, dass die Anwendung der Zuständigkeitsregeln nicht unbedingt voraussetzt, dass im Licht des Streitgrunds oder des jeweiligen Wohnsitzes der Parteien mehrere Vertragsstaaten einbezogen sind (N 45).¹⁷³ Was die Konsumentensituation betrifft, so hat der EuGH bereits für die aEuGVVO geklärt, dass deren Regeln auch dann anwendbar sind, wenn der Verbraucher und der Anbieter zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses in demselben Staat ansässig waren (N 44).¹⁷⁴ In der einschlägigen Rechtssache mBank¹⁷⁵ verfügte die Bank zwar im Staat, in dem der Verbraucher im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses seinen Wohnsitz hatte, über eine Zweigniederlassung. Der Umstand aber, dass die Bank im Staat, in welchem der Verbraucher im Zeitpunkt der Klageerhebung seinen

- 171 Urteil EuGH vom 3. September 2020, mBank, Rs. C-98/20, EU:C:2020:672, N 26.
- 172 Urteil EuGH vom 3. September 2020, mBank, Rs. C-98/20, EU:C:2020:672, N 36.
- 173 Urteil EuGH vom 14. November 2013, Maletic, Rs. C-478/12, EU:C:2013:735, N 26; vgl. auch Urteil EuGH vom 1. März 2005, Owusu, Rs. C-281/02, EU:C:2005:120, N 25 f.
- 174 Urteil EuGH vom 17. November 2011, Hypoteční banka, Rs. C-327/10, EU:C:2011:745, N 22, 29 f., 34.
- 175 Urteil EuGH vom 3. September 2020, mBank, Rs. C-98/20, EU:C:2020:672.

neuen Wohnsitz hatte, keinerlei berufliche oder gewerbliche Tätigkeit ausübte, stand der Anwendbarkeit von Art. 17 Ziff. 1 lit. c EuGVVO (= Art. 15 Ziff. 1 lit. c aEuGVVO/LugÜ) nicht entgegen (N 46).

In systematischer Hinsicht führt der EuGH aus, dass keiner der in Art. 15 Ziff. 1 lit. a-c LugÜ genannten Fälle beim Abschluss des Vertrags einen Auslandbezug erfordert (N 48 f.). Ferner regelt Art. 17 Ziff. 3 LugÜ ausdrücklich die Zulässigkeit einer Gerichtsstandsvereinbarung in Verbrauchersachen, wenn die Parteien zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses im gleichen Staat ansässig waren (N 50 f.).

In Bezug auf das *Ziel* des LugÜ betont der EuGH, dass das Übereinkommen die Regelung der internationalen Zuständigkeit zum Gegenstand hat und dass diese Zuständigkeitsregeln nicht vor Einleitung des Verfahrens bestimmt werden (N 53). Die Zuständigkeit am Wohnsitz des Verbrauchers entspricht dem Beklagtengerichtsstand nach Art. 2 Ziff. 1 LugÜ, der ebenfalls ungeachtet eines allfälligen Wohnsitzwechsels zur Verfügung steht (N 54).

Schliesslich verwirft der EuGH das Argument des Bundesgerichtshofs, wonach gestützt auf den Schlosser-Bericht¹⁷⁶ Art. 13 Abs. 1 Ziff. 3 aLugÜ nur anwendbar sei, wenn die dort genannten Voraussetzungen auch im neuen Wohnsitzstaat erfüllt seien. Diese Regel gilt laut EuGH nicht absolut und lässt Ausnahmen zu. Die Regel bezieht sich auf die Schwierigkeiten im Zusammenhang mit grenzüberschreitender Werbung, was sich aber seit der Veröffentlichung des Berichts wesentlich geändert habe (N 56 f.). Der Inhalt eines solchen Berichts sei zwar hilfreich für die Auslegung, den Wortlaut einer Bestimmung könne er jedoch nicht verwerfen (N 58).

Im Ergebnis ist Art. 15 Ziff. 1 lit. c LugÜ auch dann anwendbar, wenn die Parteien eines Verbrauchervertrags im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses im gleichen Staat ansässig waren und der Auslandsbezug erst später aufgrund des Wohnsitzwechsels des Verbrauchers in einen anderen Staat entstanden ist.

3. Anmerkung

Das Urteil ist treffend: Für die Frage, ob eine relevante Marktbearbeitung des Anbieters im Staat des Konsumenten stattgefunden hat, ist der Zeitpunkt des Vertragsschlusses relevant. Für die Frage der Anwendung des Systems von Brüssel und Lugano, das die grenzüberschreitende Inanspruchnahme der Justiz regelt, ist der Zeitpunkt der Klage relevant. Ob in diesem Zeitpunkt eine Marktbearbeitung im derzeitigen Wohnsitzstaat des Konsumenten stattgefunden hat, ist unerheblich, da sie den Vertragsschluss ohnehin nicht beeinflussen konnte.

176 Bericht von Herrn Professor Dr. P. SCHLOSSER zu dem Übereinkommen vom 9. Oktober 1978 über den Beitritt des Königreichs Dänemark, Irland und des Vereinigten Königreichs Grossbritannien und Nordirland zum Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen sowie zum Protokoll betreffend die Auslegung dieses Übereinkommens durch den Gerichtshof, ABI. C 59 vom 5. März 1979, 71–151.

- M. Urteil vom 6. Oktober 2021, Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej reprezentowany przez Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad gegen TOTO SpA Costruzioni Generali, Vianini Lavor SpA, Rs. C-581/20 Art. 1 Ziff. 1 EuGVVO (= Art. 1 Ziff. 1 aEuGVVO/LugÜ, «Zivil- und Handelssache»); Art. 35 EuGVVO (= Art. 31 aEuGVVO/LugÜ, einstweiliger Rechtsschutz)
- 1. Art. 1 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass ein nach den allgemeinen Rechtsvorschriften beim Gericht eines Mitgliedstaats anhängig gemachter und betriebener Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz betreffend Vertragsstrafen wegen der Erfüllung eines Vertrags über den Bau einer öffentlichen Schnellstrasse, der auf eine Ausschreibung, deren Auftraggeber eine öffentliche Einrichtung ist, geschlossen wurde, unter den Begriff «Zivil- und Handelssachen» im Sinne dieser Bestimmung fällt.
- 2. Art. 35 der Verordnung Nr. 1215/2012 ist dahin auszulegen, dass ein Gericht eines Mitgliedstaats, das mit einem Antrag auf einstweilige Massnahmen einschliesslich Sicherungsmassnahmen nach dieser Vorschrift befasst ist, sich nicht für unzuständig zu erklären hat, wenn das in der Hauptsache zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats bereits über einen Antrag entschieden hat, der denselben Gegenstand hat, aus demselben Grund gestellt wurde und dieselben Parteien betrifft.
- 3. Art. 35 der Verordnung Nr. 1215/2012 ist dahin auszulegen, dass ein Antrag auf einstweilige Massnahmen einschliesslich Sicherungsmassnahmen nach dem Recht des Mitgliedstaats des angerufenen Gerichts zu prüfen ist und dass er einer nationalen Regelung, nach der ein Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz im Zusammenhang mit einer Klage betreffend Geldforderungen gegen den Staat oder eine öffentliche Einrichtung unzulässig ist, nicht entgegensteht.

1. Sachverhalt und Vorlagefrage

Der Generaldirektor für Nationale Strassen hatte als öffentlicher Auftraggeber den Zuschlag zum Bau einer Schnellstrasse in Polen den Bauunternehmen TOTO SpA und Vianini Lavori SpA (Sitz Italien) erteilt und mit diesen einen Vertrag abgeschlossen. In diesem Vertrag vereinbarten die Parteien die Zuständigkeit für Rechtsstreitigkeiten anlässlich der Vertragserfüllung am Sitz des öffentlichen Auftraggebers in Polen. Eine Versicherungsgesellschaft (Sitz Bulgarien) stellte zudem zwei Garantien aus zur Sicherung der ordnungsgemässen und fristgerechten Vertragserfüllung.

In der Folge entstand zwischen dem Generaldirektor für Nationale Strassen und den Bauunternehmen Streit über die Vertragserfüllung. Die Bauunternehmen stellten beim Regionalgericht Warschau (Polen) Anträge auf vorläufigen Rechtsschutz betreffend Vertragsstrafen (welche zurückgewiesen wurden) und parallel dazu die

gleichen Anträge auf vorläufigen Rechtsschutz beim Stadtgericht Sofia (Bulgarien; welche ebenfalls zurückgewiesen wurden). Das Berufungsgericht Sofia hob den Beschluss des Stadtgerichts Sofia auf und liess den Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz zu. Das Oberste Kassationsgericht von Bulgarien wandte sich an den EuGH.

«Zivil- und Handelssachen»

Der EuGH prüft in einem ersten Schritt, ob das vorliegende Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes in den sachlichen Anwendungsbereich der EuGVVO fällt. Hierzu hält er fest, dass der strittige Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz eine einstweilige Massnahme einschliesslich Sicherungsmassnahme i.S.v. Art. 35 EuGVVO betrifft (N 34). Die Zugehörigkeit der einstweiligen Massnahme zum sachlichen Anwendungsbereich bestimme sich aber nicht nach «ihrer eigenen Rechtsnatur», sondern nach der Rechtsnatur der Ansprüche, die in der Sache gesichert werden sollen (N 35). 177 Rechtsstreitigkeiten zwischen einer Behörde und einer Privatperson fallen nicht in den Anwendungsbereich der EuGVVO, wenn die Behörde in Ausübung hoheitlicher Befugnisse tätig wird (N 37). 178 Nimmt eine Partei Hoheitsrechte wahr, so übt sie Befugnisse aus, die von den im Verhältnis zwischen Privatpersonen geltenden «allgemeinen Regeln» abweichen (N 38).179 Der öffentliche Zweck von bestimmten Tätigkeiten reicht für sich genommen nicht aus, um diese Tätigkeiten als iure imperii zu qualifizieren (N 39). 180 Vorliegend lässt sich - wie der EuGH kurzerhand statuiert - weder aus dem Gegenstand des Vertrags zwischen den Bauunternehmen und dem Generaldirektor für Nationale Strassen noch aus dem Umstand, dass nur der Generaldirektor berechtigt ist, einen solchen Vertrag auszuschreiben, auf die Ausübung von Hoheitsrechten schliessen (N 41). Der Vertrag fällt unter den Begriff der Zivil- und Handelssache, auch wenn diesem ein öffentliches Vergabeverfahren zugrunde liegt und der Bau einer öffentlichen Strasse betroffen ist (N 43).

3. Parallele Rechtshängigkeit zwischen vorsorglichen Massnahmen?

In einem zweiten Schritt klärt der EuGH, ob die Gerichte in Bulgarien für die Entscheidung über den gestellten Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz zuständig sind, insbesondere weil das in der Hauptsache zuständige Gericht in Polen bereits über einen Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz entschieden hat. Der EuGH verweist in diesem Zusammenhang zunächst auf die im Vertrag vereinbarte Gerichtsstandsklausel, deren Auslegung und Reichweite jedoch Sache des nationalen Gerichts sei

```
177 Urteil EuGH vom 3. September 2020, Supreme, Rs. C-186/19, EU:C:2020:638, N 54.
```

¹⁷⁸ Urteil EuGH vom 7. Mai 2020, Rina, Rs. C-641/18, EU:C:2020:349, N 33 m.w.H.

¹⁷⁹ Urteil EuGH vom 3. September 2020, Supreme, Rs. C-186/19, EU:C:2020:638, N 57.

¹⁸⁰ Urteil EuGH vom 3. September 2020, Supreme, Rs. C-186/19, EU:C:2020:638, N 66 m.w.H.

(N 50 f.). Der EuGH fährt jedenfalls mit seiner Prüfung der vorsorglichen Massnahmezuständigkeit fort, ohne der Gerichtsstandsvereinbarung eine einschränkende Funktion zuzumessen, was die Massnahmezuständigkeiten betrifft.

Der EuGH will Art. 35 EuGVVO im systematischen Regelungszusammenhang auslegen (N 53): Aus Art. 2 lit. a EuGVVO i.V.m. dem 33. Erwägungsgrund der EuGVVO ergebe sich, dass nur einstweilige Massnahmen einschliesslich Sicherungsmassnahmen, die von einem in der Hauptsache zuständigen Gericht angeordnet werden, als «Entscheidung» einzustufen sind, und nur solchen Massnahmen der freie Verkehr von Entscheidungen zu gewährleisten ist (N 56). Einstweilige Massnahmen eines Gerichts, das in der Hauptsache nicht zuständig ist, entfalten dagegen nur Wirkung im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedsstaates (N 57). Trotzdem begründet Art. 35 EuGVVO nach dem EuGH keine Rangordnung zwischen den Gerichtsständen (N 59). Der Wortlaut des Art. 35 EuGVVO spricht von keinem Vorrang des Hauptsachegerichts, wenn ein Massnahmeantrag bei diesem Gericht hängig ist oder wenn dieses sogar bereits über einen Antrag auf vorsorglichen Rechtsschutz entschieden hat (N 60). Ein Gericht, das in der Hauptsache nicht zuständig ist, hat sich deshalb nicht für unzuständig zu erklären, wenn das in der Hauptsache zuständige Gericht eines anderen Mitgliedsstaates bereits über denselben Antrag zwischen den gleichen Parteien entschieden hat (N 61).

4. Beschränkte Reichweite einer räumlichen Zuständigkeitsvorschrift

Schliesslich befasst sich der EuGH mit der Frage, ob Art. 35 EuGVVO einer nationalen Regelung entgegensteht, die ein Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz im Zusammenhang mit einer Klage gegen den Staat oder eine öffentliche Einrichtung für unzulässig erklärt (N 62 ff.). Der EuGH verneint dies, weil Art. 35 EuGVVO zwar den Rahmen für einen alternativen Gerichtsstand bietet, die Zulässigkeit von vorsorglichen Massnahmen aber dem nationalen Recht überlassen ist (N 64 f.).

5. Anmerkungen

Mit diesem Urteil statuiert der EuGH mit der überwiegenden Lehre¹⁸¹, dass die Vorschriften zur parallelen Rechtshängigkeit nach Art. 27 LugÜ/Art. 29 EuGVVO bei vorsorglichen Massnahmen nicht anwendbar sind. Das ist allerdings nicht ganz unproblematisch, zumal mit diesen Bestimmungen widersprüchliche Urteile vermieden werden sollen. Das Problem verschiebt sich auf die Ebene der Anerkennung und Vollstreckung von Massnahmeentscheiden: Bei widersprüchlichen Entscheidungen stehen dem Exequatur die Verweigerungsgründe von Art. 34 Ziff. 3 und Ziff. 4

¹⁸¹ S. dazu eingehend SEJEE PHURTAG, Vorsorgliche Massnahmen im internationalen Zivilprozessrecht, Bern 2019, N 557 ff.

LugÜ/Art. 45 Ziff. 1 lit. c und d EuGVVO, die auch auf vorsorgliche Massnahmen anwendbar sind, entgegen. Der Gesuchsteller kann sich somit keinen Vorteil verschaffen, indem er gleichzeitig vor dem Hauptsachegericht und dem Gericht am Vollstreckungsort um vorsorglichen Rechtsschutz ersucht. Bei Abweisung des Gesuchs durch das Gericht am Vollstreckungsort und Gutheissung des Gesuchs durch das Hauptsachegericht ist dem Entscheid des Hauptsachegerichts die Vollstreckbarkeit im Vollstreckungsstaat zu verweigern (Art. 34 Ziff. 3 LugÜ/Art. 45 Ziff. 1 lit. c EuGVVO). Im umgekehrten Fall (Gutheissung durch das Gericht am Vollstreckungsort, Abweisung durch das Hauptsachegericht) ist die Wirkung des gutheissenden Urteils auf den Staat, in dem das Urteil ergangen ist, beschränkt, und ein Exequatur scheitert somit an der eingeschränkten Entscheidqualität i.S.v. Art. 32 LugÜ¹⁸³/Art. 2 lit. a EuGVVO (vgl. N 56).

Wenn der EuGH gleichzeitig festhält, dass die bereits entschiedene vorsorgliche Massnahme eine weitere vorsorgliche Massnahme (mit demselben Streitgegenstand) nicht verhindere, so äussert er sich im Übrigen zur materiellen Rechtskraft von vorsorglichen Massnahmen – einem Bereich also, welchen das System von Brüssel und Lugano (zumindest bei den direkten Zuständigkeiten) im Grunde gar nicht abdeckt. Das Urteil ist denn auch dahin zu verstehen, dass es eine allfällige materielle Rechtskraft nach mitgliedstaatlichem Recht nicht präjudiziert.

¹⁸² Urteil EuGH vom 6. Juni 2002, Italian Leather, Rs. C-80/00, EU:C:2002:342, N 39 ff.

¹⁸³ Unter dem LugÜ ist die Zirkulationsfähigkeit vorsorglicher Massnahmen, die gestützt auf Art. 31 LugÜ erlassen wurden, zumindest relativ beschränkt (Urteil EuGH vom 17. November 1998, Van Uden Maritime BV, Rs. C-391/95; EU:C:1998:543; Urteil EuGH vom 27. April 1999, Mietz, Rs. C-99/96, EU:C:1999:202; Markus, IZPR [supra Fn 91], N 1420); unter der EuGVVO ist die Beschränkung gestützt auf Art. 2 lit. a EuGVVO eine absolute.