



Fundstellen: EvBl 2015/138, 986 (*Brenn und Jenny*) = VbR 2015/117, 165 = Zak 2015/505, 279 = ZIIR 2016, 77 (*Thiele*)

1. Die besonderen Zuständigkeitsregeln der VO (EG) 2001/44 (EuGVVO 2001) für Verbraucherverträge sind gem Art 15 Abs 1 lit c der VO (nunmehr: Art 17 Abs 1 lit c EuGVVO 2012) ua dann anzuwenden, wenn der Unternehmer seine berufliche oder gewerbliche Tätigkeit auf den Wohnsitzstaat des Verbrauchers ausgerichtet hat.

2. Aus der Anführung des Unternehmers (hier: Friseurgeschäft) auf der international ausgerichteten Website eines Dritten (hier: eines Thermenbetreibers, der wie ein Geschäftsraumvermieter auftritt) kann keine Ausrichtung iS des Art 15 Abs 1 lit c zweite Alternative EuGVVO 2001 abgeleitet werden, wenn dies zwar mit Wissen, aber ohne Zustimmung oder Einflussmöglichkeit des Unternehmers erfolgt ist.

Leitsatz verfasst von Hon.-Prof. Dr. *Clemens Thiele*, LL.M.

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Hradil als Vorsitzenden sowie den Hofrat Dr. Höllwerth, die Hofrätin Dr. Grohmann und die Hofräte Mag. Wurzer und Mag. Painsi als weitere Richter in der Rechtssache der klagende Partei D*****, vertreten durch die Reinisch & Wisiak Rechtsanwälte GmbH in Leibnitz, gegen die beklagte Partei M*****, vertreten durch die Schlosser-Peter Rechtsanwälte OG in Wien, wegen 8.000 EUR, über den Revisionsrekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 2. Dezember 2014, GZ 5 R 177/14g-26, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Leibnitz vom 19. September 2014, GZ 2 C 60/14a-22, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst: Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen. Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 744,43 EUR (darin 124,07 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Begründung:

Die Beklagte betreibt in Ungarn in der Therme ***** als selbstständige Unternehmerin neben einem Kosmetiksalon auch ein Friseurgeschäft. Die Klägerin nahm im Zuge eines Aufenthalts in der Therme ***** vom 3. bis 6. Jänner 2014 Friseurdienstleistungen der Beklagten in Anspruch.

Die Klägerin begehrt von der Beklagten die Zahlung eines Schmerzensgeldes in Höhe von 8.000 EUR. Die Beklagte habe eine Dauerwellenbehandlung fehlerhaft durchgeführt und die sie als Friseurmeisterin treffende Warnpflicht nach § 1168a ABGB verletzt. Die internationale Zuständigkeit des angerufenen Gerichts stützt die Klägerin auf den Verbrauchergerichtsstand nach Art 15 Abs 1 lit c EuGVVO 2001. Die Beklagte wandte die internationale Unzuständigkeit des angerufenen Erstgerichts ein. Sie habe weder eine ihrer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit zuzurechnende Vertragshandlung im Hoheitsgebiet Österreichs erbracht, noch ihre berufliche oder gewerbliche Tätigkeit auf Österreich ausgerichtet.

Das *Erstgericht* sprach seine Unzuständigkeit aus und wies die Klage zurück. Der Umstand, dass die Leistungen der Beklagten auf der Homepage der Therme ***** auch in deutscher Sprache und unter Angabe einer Telefonnummer mit internationaler Vorwahl angeboten

worden seien, reiche schon grundsätzlich nicht aus, um im Sinne des Art 15 Abs 1 lit c EuGVVO 2001 ein Ausrichten der Tätigkeit der Beklagten auf Österreich zu bewirken. Zum anderen könne die Werbung der Therme *****, deren Vermieterin oder Verpächterin, nicht der Beklagten zugerechnet werden, da nur eigenes Handeln des Unternehmers selbst oder eines von ihm beauftragten Dritten ein Ausrichten im Sinne des Art 15 Abs 1 lit c EuGVVO 2001 begründen könne. Die Beklagte habe auf die Gestaltung der Homepage der Therme ***** und damit auf die Bewerbung ihres Friseurgeschäfts auf dieser keinen Einfluss gehabt. Sie habe auch keine Möglichkeit gehabt, dem Webauftritt zu widersprechen. Auch die von der Klägerin ins Treffen geführte Tatsache, dass sich ***** in der Nähe der österreichischen Staatsgrenze befinde und die Beklagte Deutsch spreche, könne noch keine Ausrichtung der beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit der Beklagten auf Österreich begründen. Den - in deutscher Sprache abgefassten, eine Auszeichnung der Preise in Euro und eine Kontakttelefonnummer der Beklagten mit internationaler ungarischer Vorwahl beinhaltenden - Informationsfolder habe die Beklagte lediglich in ihrem Geschäft in Ungarn aufgelegt; dieser sei nicht für eine Absatzförderung und Werbung im Wohnsitzstaat der Klägerin gedacht gewesen und für den Vertragsabschluss im Jänner 2014 nicht kausal gewesen.

Das *Rekursgericht* gab dem Rekurs der Klägerin nicht Folge. Das Anbieten detaillierter Friseurdienstleistungen in deutscher Sprache und die Angabe einer Kontakttelefonnummer mit internationaler Telefonvorwahl auf einer Website sei zwar grundsätzlich als "Ausrichten" im Sinne des Art 15 Abs 1 lit c EuGVVO 2001 zu qualifizieren. Damit sei für die Klägerin jedoch nichts gewonnen, weil diesen Verbrauchergerichtsstand begründende Handlungen nur solche des Unternehmers selbst oder solche des von diesem wissentlich und willentlich eingesetzten Vermittlers sein könnten, nicht jedoch Handlungen Dritter, deren sich der Vertragspartner des Verbrauchers nicht gezielt bedient habe und bedienen habe wollen. Da die Beklagte nach den Feststellungen des Erstgerichts auf den Inhalt der von ihrer Bestandgeberin unterhaltenen Homepage weder Einfluss habe, noch Widerspruch dagegen erheben könne, könne ihr dieser Internetauftritt nicht zugerechnet werden. Die Mitnahme eines Informationsfolders über das Friseurgeschäft der Beklagten aus deren Kosmetiksalon könne das Kriterium einer auf den Wohnsitzstaat des Verbrauchers ausgerichteten Tätigkeit schon deshalb nicht erfüllen, weil die Auflage dieses Folders in Ungarn erfolgt sei.

Das Rekursgericht erklärte den Revisionsrekurs für zulässig, weil keine oberstgerichtliche Rechtsprechung dazu vorliege, ob eine für den betreffenden Unternehmer nicht beeinflussbare und nicht verhinderbare, grundsätzlich jedoch die Förderung seines Absatzes auch in einem anderen Mitgliedstaat ermöglichende Aufnahme und Bewerbung seines Unternehmens durch ein anderes Unternehmen auf dessen Homepage als ein dem betroffenen Unternehmer zuzurechnendes "Ausrichten" im Sinne des Art 15 Abs 1 lit c EuGVVO 2001 zu beurteilen sei.

Gegen diese Entscheidung des Rekursgerichts richtet sich der Revisionsrekurs der Klägerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag die angefochtene Entscheidung dahingehend abzuändern, dass die internationale Zuständigkeit österreichischer Gerichte für gegeben erachtet werde. Hilfsweise stellt sie einen Aufhebungs- und Zurückverweisungsantrag.

Die Beklagte beantragte in ihrer Revisionsrekursbeantwortung, den Revisionsrekurs als unzulässig zurückzuweisen, hilfsweise diesem nicht Folge zu geben.

Der *Revisionsrekurs* ist - entgegen dem nach § 526 Abs 2 zweiter Satz ZPO nicht bindenden - Ausspruch des Rekursgerichts *nicht zulässig*. Hängt die Entscheidung von der Lösung einer Frage des Unionsrechts ab, so ist die Anrufung des Obersten Gerichtshofs zur Nachprüfung dessen Anwendung auf der Grundlage der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nur

zulässig, wenn der zweiten Instanz bei Lösung dieser Frage eine gravierende Fehlbeurteilung unterliefe (RIS-Justiz RS0117100). Das ist hier aber nicht der Fall.

1. Auf das vor dem 10. 1. 2015 eingeleitete Verfahren ist (noch) die VO (EG) Nr 2001/44 des Rates vom 22. 12. 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVVO 2001) anzuwenden, weil die ihr nachfolgende VO (EU) Nr 1215/2012 des Europäischen Rates vom 12. 12. 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVVO 2012) gemäß ihrem Art 66 nur auf Verfahren anzuwenden ist, die am 10. 1. 2015 oder danach eingeleitet worden sind.

2. Gemäß Art 15 Abs 1 EuGVVO 2001 bestimmt sich die Zuständigkeit nach dem 4. Abschnitt (Zuständigkeit bei Verbrauchersachen), wenn den Gegenstand des Verfahrens ein Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag bilden, den eine Person, der Verbraucher, zu einem Zweck geschlossen hat, der nicht der beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit dieser Person zugerechnet werden kann, wenn (lit c) der andere Vertragspartner in dem Mitgliedstaat, in dessen Hoheitsgebiet der Verbraucher seinen Wohnsitz hat, eine berufliche oder gewerbliche Tätigkeit ausübt (1. Alternative) oder eine solche auf irgend einem Wege auf diesen Mitgliedstaat oder auf mehrere Staaten, einschließlich dieses Mitgliedstaats, ausrichtet und der Vertrag in den Bereich dieser Tätigkeit fällt (2. Alternative). Dass die Klägerin als Verbraucherin im Sinne des Art 15 Abs 1 EuGVVO 2001 anzusehen ist, ist in diesem Verfahren ebenso wenig strittig, wie der Umstand, dass der 4. Abschnitt der EuGVVO 2001 (Zuständigkeit bei Verbrauchersachen) auch vertragliche Schadenersatzansprüche aus einem Werk- und/oder Dienstleistungsvertrag umfasst und dieser hier in den Bereich der gewerblichen Tätigkeit der Beklagten fällt. Strittig ist aber, ob eine ausreichende räumliche Verknüpfung der Geschäftsanbahnung mit dem Wohnsitzstaat der Klägerin vorliegt, indem die Beklagte die notwendige Verbindung dadurch geschaffen hat, dass sie ihre Tätigkeit (auch) auf Österreich ausgerichtet hat. In ihrem Revisionsrekurs begründet die Klägerin dieses "Ausrichten" im Sinne des Art 15 Abs 1 lit c EuGVVO 2001 (nur noch) damit, dass die festgestellte Bewerbung der Friseurdienstleistungen auf der Homepage der Therme ***** der Beklagten zuzurechnen sei, auch wenn sie weder einen ausdrücklichen Auftrag dazu erteilt habe, noch ein Entgelt dafür geleistet habe.

3. Da die EuGVVO 2001 keine Definition des in ihrem Art 15 Abs 1 lit c (2. Alternative) verwendeten Begriffs einer auf den Wohnsitzstaat des Verbrauchers "ausgerichteten" Tätigkeit enthält, ist dieser Begriff autonom auszulegen, wobei in erster Linie die Systematik und Zielsetzung der Verordnung zu berücksichtigen sind, um deren volle Wirksamkeit zu sichern (EuGH 7. 12. 2010, verbundene Rs C-585/08 und C-144/09 Pammer/Schlüter und Alpenhof/Heller Rn 55; 10 Ob 21/14g). Bei der gebotenen vertragsautonomen Auslegung ist nicht nur die zu den in der EuGVVO verwendeten Begriffen ergangene bisherige Rechtsprechung des EuGH heranzuziehen, sondern auch die Rechtsprechung der mitgliedstaatlichen Gerichte zu berücksichtigen (RIS-Justiz RS0123076).

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs enthält der hier zu prüfende Art 15 Abs 1 lit c EuGVVO 2001 eine Abweichung sowohl von der allgemeinen Zuständigkeitsregel des Art 2 Abs 1 EuGVVO 2001, nach der die Gerichte des Mitgliedstaats zuständig sind, in dessen Hoheitsgebiet der Beklagte seinen Wohnsitz hat, als auch von der besonderen Zuständigkeitsregel des Art 5 Nr 1 EuGVVO 2001 für Verträge oder Ansprüche aus Verträgen, nach der das Gericht des Ortes zuständig ist, an dem die Verpflichtung erfüllt worden ist oder zu erfüllen wäre. Daraus folgt, dass diese Abweichung zwangsläufig eng ausgelegt werden muss, da eine Abweichung oder Ausnahme von einer allgemeinen Regel eng auszulegen ist (EuGH 6. 9. 2012, C-190/11, Mühlleitner/Yusufi, Rz 26 f; 10 Ob 21/14g; 2 Ob 158/12t = RIS-Justiz RS0128703).

Im Zusammenhang mit einer im Staat des Verbrauchers aufrufbaren Webseite eines Gewerbetreibenden hat der Europäische Gerichtshof ausgesprochen, dass für die Anwendbarkeit des Art 15 Abs 1 lit c EuGVVO 2001 der Gewerbetreibende seinen Willen zum Ausdruck gebracht haben muss, Geschäftsbeziehungen zu Verbrauchern eines oder mehrerer anderer Mitgliedstaaten, darunter des Wohnsitzmitgliedstaats des Verbrauchers, herzustellen. Es ist deshalb im Fall eines Vertrags zwischen einem Gewerbetreibenden und einem bestimmten Verbraucher zu ermitteln, ob vor dem möglichen Vertragsschluss mit diesem Verbraucher Anhaltspunkte dafür vorlagen, dass der Gewerbetreibende Geschäfte mit Verbrauchern tätigen wollte, die in anderen Mitgliedstaaten wohnhaft sind, darunter in dem Mitgliedstaat, in dessen Hoheitsgebiet der fragliche Verbraucher seinen Wohnsitz hat, und zwar in dem Sinne, dass der Gewerbetreibende zu einem Vertragsschluss mit diesen Verbrauchern bereit war (EuGH 7. 12. 2010, verbundene Rechtssachen C-585/08 und C-144/09, Pammer/Schlüter und Alpenhof/Heller, Rz 75 f; 2 Ob 158/12t = RIS-Justiz RS0128704, RS0128705; vgl auch RS0125001 [T2]). Zu den Anhaltspunkten, anhand derer sich feststellen lässt, ob eine Tätigkeit auf den Wohnsitzmitgliedstaat des Verbrauchers "ausgerichtet" ist, gehören alle offenkundigen Ausdrucksformen des Willens, Verbraucher in diesem Mitgliedstaat als Kunden zu gewinnen, etwa das Anbieten von Dienstleistungen oder Produkten (EuGH 7. 12. 2010, verbundene Rs C-585/08 und C-144/09, Pammer/Schlüter und Alpenhof/Heller, Rz 80 f; 10 Ob 21/14g).

Geeignete Anhaltspunkte für die Ausrichtung einer im Internet präsentierten Tätigkeit eines Gewerbetreibenden auf den Wohnsitzmitgliedstaat des Verbrauchers sind beispielsweise folgende Kriterien: der internationale Charakter der Tätigkeit, die Angabe von Anfahrtsbeschreibungen von anderen Mitgliedstaaten aus zu dem Ort, an dem der Gewerbetreibende niedergelassen ist, die Verwendung einer anderen Sprache oder Währung als der in dem Mitgliedstaat der Niederlassung des Gewerbetreibenden üblicherweise verwendeten Sprache oder Währung mit der Möglichkeit der Buchung und Buchungsbestätigung in dieser anderen Sprache, die Angabe von Telefonnummern mit internationaler Vorwahl, die Tätigkeit von Ausgaben für einen Internetreferenzierungsdienst, um in anderen Mitgliedstaaten wohnhaften Verbrauchern den Zugang zur Website des Gewerbetreibenden oder seines Vermittlers zu erleichtern, die Verwendung eines anderen Domainnamens oberster Stufe als desjenigen des Mitgliedstaats der Niederlassung des Gewerbetreibenden und die Erwähnung einer internationalen Kundschaft, die sich aus in verschiedenen Mitgliedstaaten wohnhaften Kunden zusammensetzt. Die bloße Zugänglichkeit der Website des Gewerbetreibenden oder seines Vermittlers in dem Mitgliedstaat, in dessen Hoheitsgebiet der Verbraucher seinen Wohnsitz hat, sah der EuGH ebenso wenig als ausreichend an wie die Angabe einer elektronischen Adresse oder anderer Adressdaten oder die Verwendung einer Sprache oder Währung, die in dem Mitgliedstaat der Niederlassung des Gewerbetreibenden die üblicherweise verwendete Sprache und/oder Währung sind (EuGH 7. 12. 2010, verbundene Rechtssachen C-585/08 und C-144/09, Pammer/Schlüter und Alpenhof/Heller, Rz 80 ff; vgl RIS-Justiz RS0125001 [T2]).

Das zum Ausrichten der beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit auf den Wohnsitzmitgliedstaat des Verbrauchers eingesetzte Mittel, wie hier eine Website, muss dabei nicht kausal für den Vertragsschluss mit dem Verbraucher sein (EuGH 17. 10. 2013, C-218/12 Emrek/Sabranovic, Rz 32; RIS-Justiz RS0124879 [T5]).

4. Das Rekursgericht hat aufgrund der festgestellten Gestaltung des konkreten Internetauftritts die Kriterien für ein Ausrichten der beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit im Sinne des Art 15 Nr 1 lit c EuGVVO 2001 hier grundsätzlich als verwirklicht angesehen, den Internetauftritt ihrer Bestandgeberin aber nicht der Beklagten zugerechnet. Aktivitäten Dritter sind dem Unternehmer jedenfalls dann zuzurechnen, wenn der nach außen werbende Dritte absatzfördernde Maßnahmen im Auftrag des Vertragspartners des Verbrauchers vornimmt und dieser ein Entgelt dafür leistet (vgl 1 Ob 158/09f). In diesem Sinne hat der EuGH in

seiner Entscheidung vom 7. 12. 2010, verbundene Rs C-585/08 und C-144/09, Pammer/Schlüter und Alpenhof/Heller (Rz 89) ausgeführt, dass der Betrieb einer Website durch einen vermittelten Dritten und nicht durch den Gewerbetreibenden selbst der Annahme, dass der Gewerbetreibende seine Tätigkeit auf andere Mitgliedstaaten ausrichtet, nicht entgegen steht, wenn der vermittelnde Dritte im Namen und für Rechnung dieses Gewerbetreibenden tätig wurde. Es sei Sache des nationalen Richters, zu prüfen, ob der Gewerbetreibende wusste oder hätte wissen müssen, dass die Tätigkeit des Dritten eine internationale Dimension aufweist, und welche Verbindung zwischen dem Dritten und dem Gewerbetreibenden bestand. Die Inanspruchnahme der Tätigkeit eines Dritten wird dem Unternehmer aber auch ohne Erteilung eines Auftrags und/oder ohne Zahlung eines Entgelts dann zuzurechnen sein, wenn er sich wissentlich und willentlich des Dritten zur Bewirkung zielgerichteter Marketingmaßnahmen bedient (vgl 10 Ob 21/14g = RIS-Justiz RS0125252 [T9]).

Nach den Feststellungen des Erstgerichts liegen aber nicht einmal diese eine Zurechnung rechtfertigenden Mindestkriterien vor. Daraus ist nämlich nicht zu entnehmen, dass die Beklagte die objektiv auch ihren Absatz fördernde Werbung auf der Website der Bestandgeberin willentlich in Anspruch genommen hat. Fest steht, dass sie weder Einfluss auf den Inhalt der Homepage der Therme ***** noch eine Möglichkeit hatte, dagegen Widerspruch zu erheben. Die Beweislast für das Vorliegen einer Verbrauchersache im Sinn des Art 15 EuGVVO 2001 trifft aber die Klägerin (Mayr in Czernich/Kodek/Mayr, Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht³ Art 15 EuGVVO Rz 11 mwN), die daher insbesondere auch beweisen muss, dass der Unternehmer seine Tätigkeit auf den Wohnsitzmitgliedstaat des Verbrauchers ausgerichtet hat.

Von einer vom Obersten Gerichtshof aufzugreifenden gravierenden Fehlbeurteilung des Rekursgerichts kann hier daher keine Rede sein. Die Beklagte hat im Zusammenhang mit den Marketingaktivitäten ihrer Bestandgeberin nicht nur keinen Auftrag erteilt und kein Entgelt geleistet, diese erfolgten vielmehr zwar mit ihrem Wissen, aber ohne ihre Zustimmung. Auch der Bundesgerichtshof verneinte in einem mit dem vorliegenden durchaus vergleichbaren Fall das Ausrichten einer beruflichen Tätigkeit auf Deutschland (BGH 17. 9. 2008, III ZR 71/08), unter anderem weil der in diesem Verfahren beklagte griechische Rechtsanwalt mit deutschen Sprachkenntnissen zwar auf der Internetseite der deutschen Botschaft in Athen, auf der Website des "immobilien-k." sowie auf der Homepage dreier deutscher Rechtsschutzversicherungen als in Griechenland tätiger Rechtsanwalt angeführt gewesen sei, nicht einmal eine (eigene) passive Website unterhalten habe.

5. Eine Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs nach Art 267 AEUV einzuholen, ist angesichts der Spezialität des konkreten Falls und des Umstands, dass für dessen Beurteilung die von der europäischen Rechtsprechung entwickelten Kriterien ohne einen vernünftigen Zweifel ausreichen, nicht geboten (RIS-Justiz RS0075861). Der Revisionsrekurs der Klägerin war daher zurückzuweisen.

6. Die Kostenentscheidung im Zwischenstreit über die internationale Zuständigkeit des angerufenen Gerichts gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO. Die Beklagte hat auf die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses hingewiesen.

Anmerkung*

I. Das Problem

Die später Beklagte betrieb in einer ungarischen Therme einen Friseursalon. Die in Österreich wohnhafte Klägerin suchte diesen Salon während eines Thermenaufenthalts als Kundin auf. Mit der Behauptung, die vorgenommene Dauerwellenbehandlung wäre fehlerhaft erfolgt, begehrte sie mit der beim BG Leibnitz eingebrachten Klage vorliegenden Verfahren von der Beklagten € 8.000,- an Schmerzensgeld. Die internationale Zuständigkeit des angerufenen österreichischen Gerichts stützte sie auf den Verbrauchergerichtsstand des Art 16 VO (EG) Nr 2001/44 (EuGVVO 2001).

Die Vorinstanzen wiesen die Klage wegen internationaler Unzuständigkeit ab. Dass das Unternehmen der Beklagten vom Thermenbetreiber auf seiner Website in deutscher Sprache und unter Angabe einer Telefonnummer mit internationaler Vorwahl vorgestellt werde, erfüllte zwar an sich den Tatbestand des Ausrichtens auf österreichische Verbraucher iSd Art 15 Abs 1 lit c EuGVVO 2001. Diese Bewerbung wäre der Beklagten jedoch nicht zurechenbar, weil sie keine Möglichkeit hatte, darauf Einfluss zu nehmen oder ihr zu widersprechen. Daher wäre der Verbrauchergerichtsstand nicht heranziehbar.

II. Die Entscheidung des Gerichts

Der OGH hielt diese Beurteilung für vertretbar und wies den Revisionsrekurs der Klägerin zurück. Der 5. Senat grenzt den vorliegenden Fall iS der unionsrechtlichen Vorgaben¹ zutreffend ab. Die Bejahung der internationalen örtlichen Zuständigkeit in Österreich unter Inanspruchnahme des Verbrauchergerichtsstands scheitert im Anlassfall an der Zurechnung der Website des ungarischen Thermenbetreibers an die beklagte Friseurin als Vertragspartnerin der Klägerin. Als zentrales Element in der Begründung wird angeführt, dass die Kläger die Behauptungslast für das Vorliegen eines "Ausrichtens" iS des Art 15 Abs 1 lit c EuGVVO 2001 der Tätigkeit des Unternehmers auf den Verbraucherstaat letztlich nicht erfüllt habe.²

Bedient sich demgegenüber der Unternehmer wissentlich und willentlich eines Dritten, der ihm regelmäßig Kunden aus dem Wohnsitzstaat des Verbrauchers zuführt, ist dies dem Unternehmer auch dann zuzurechnen, wenn er keinen ausdrücklichen Auftrag zur Akquisition von Kunden in diesem Staat erteilt hat und kein Entgelt an den Dritten leistet.³

* RA Hon.-Prof. Dr. *Clemens Thiele*, LL.M. Tax (GGU), *Anwalt.Thiele@eurolawyer.at*, Näheres unter <http://www.eurolawyer.at>.

¹ EuGH 7.12.2010, verb Rs C-585/08 und C-144/09 (Pammer und Hotel Alpenhof), Rz 89 = Zak 2010/745, 422 = RdW 2011/15, 20 = Zak 2010/65, 39 = ecolex 2011/96, 227 = IPRax 2012/5, 160 = wbl 2011/33, 95 = ZfRV-LS 2011/4, 18 = SWI 2011, 48; dazu *Aichberger-Beig*, Gerichtszuständigkeit bei Verbraucherverträgen und Betreiben einer Webseite, Zak 2011, 27; *Lindinger*, Gerichtsstand – die Qual der Wahl, ZVR 2011/, 224; *Roth/Reith*, EuGH präzisiert die gerichtliche Zuständigkeit bei Verbrauchersachen, ecolex 2011, 406; *de la Durantaye/Garber*, Das Erfordernis einer Kausalität zwischen ausgerichteter Tätigkeit und konkretem Vertragsschluss – zur Auslegung des Art 15 Abs 1 lit c Brüssel I-VO, jusIT 2011, 203; *Mankowski*, Autoritatives zum "Ausrichten" unternehmerischer Tätigkeit unter Art. 15 Abs 1 lit c EuGVVO, IPRax 2012, 144; *Nemeth*, Kollisionsrechtlicher Verbraucherschutz. Wann stellt ein Auftritt im Internet ein Ausrichten iSd Art 15 Abs 1 lit c Brüssel I-VO dar? ZfRV 2012, 122; *Thiede*, Achtung – Verbrauchergerichtsstand im Ausland! Zak 2014, 63.

² Zutreffend krit *Jenny*, Entscheidungsanmerkung, ÖJZ 2015, 989, 990.

³ OGH 15.7.2014, 10 Ob 21/14g (Abstattungskreditvertrag) = Zak 2014/689, 359 = ZfRV-LS 2014/57, 223 = ecolex 2014/407, 962 = ÖBA 2015/2090, 218 = EvBl 2015/22 (*Hoch/Loacker*) = VbR 2015/17, 29 = RdW 2015/93, 93.

III. Kritische Würdigung und Ausblick

Die vorliegende Entscheidung des österreichischen Höchstgerichts liegt durchaus rechtsvergleichend auf Linie. Die Karlsruher Richter haben das Vorliegen der Voraussetzungen des Art 15 Abs 1 lit c EuGVVO 2001 und damit die Zuständigkeit deutscher Gerichte für die Klage gegen einen griechischen Rechtsanwalt mit deutschen Sprachkenntnissen ebenfalls verneint,⁴ da dessen Kontaktadresse lediglich durch Dritte auf deren Website als Serviceleistung mitgeteilt wurde. Der griechische Anwalt unterhielt selbst aber keine eigene passive Website für deutschsprachige Klientel. Dieser Fall könnte aber mE noch von dem vorliegenden abgegrenzt werden, da sich die Thermenbetreiberin nicht auf eine bloße Internetwerbung beschränkt, sondern die Frisierdienstleistungen als Shop-in-Shop-Lösung offeriert bzw. sich das Dienstleistungsangebot durch die Zurverfügungstellung von Geschäftsräumlichkeiten zunutze macht.

Ausblick: Der 5. Senat verneint letztlich die Ausrichtung der geschäftsmäßigen Tätigkeit. Konsequenterweise weiter gedacht, ergibt sich v.a. bei der Zurechnung absatzfördernder Maßnahmen Dritter mitunter die perplexen Situation, dass bei komplexen Geschäftsmodellen, der Verbraucherschutz (von Anfang an) leerlaufen kann.⁵

IV. Zusammenfassung

Nach Ansicht des OGH kommt es für die Anwendbarkeit des Verbrauchergerichtsstands nach Art 15 Abs 1 lit c EuGVVO (nunmehr: Art 17 Abs 1 lit c EuGVVO 2012) darauf an, ob der Unternehmer seinen Willen zum Ausdruck gebracht hat, Verträge mit Verbrauchern abzuschließen, die im anderen Mitgliedstaat wohnhaft sind. Das Angebot muss insofern eine internationale Dimension aufweisen. Werbemaßnahmen oder sonst absatzfördernde Maßnahmen eines Dritten sind dem Unternehmer erst dann zuzurechnen, wenn der Unternehmer die Maßnahmen beauftragt oder wenn er diese wissentlich und willentlich genutzt hat.

⁴ BGH 17.9.2008, III ZR 71/08 = EuZW 2009, 26 = MMR 2009, 42 = K&R 2009, 47; dazu *Mankowski*, "Neues zum "Ausrichten" unternehmerischer Tätigkeit unter Art. 15 Abs. 1 lit. c EuGVVO, IPRax 2009, 238 mwH.

⁵ Darauf weist *Jenny*, Entscheidungsanmerkung, ÖJZ 2015, 989 (990) zutreffend hin.