Urteilskopf

121 III 336

68. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 4. August 1995 i.S. Corinphila gegen Jaeger (Berufung)
Regeste (de):
Verbraucherstreitigkeit; örtliche Zuständigkeit (Art. 13 f. Lugano Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen).

Begriffe der Verbraucherstreitigkeit (E. 5a-d) und des Dienstleistungsvertrags (E. 5e).

Bejahung einer Verbraucherstreitigkeit bei Verbindung von Kommissions- und Kreditgeschäften (E. 6).

Regeste (fr):
Consommation; compétence territoriale (art. 13 s. de la Convention de Lugano concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale).

Notions de consommation (consid. 5a-d) et de contrat ayant pour objet la fourniture de services (consid. 5e).

Admission d'un cas de consommation en présence d'une combinaison d'un contrat de commission et d'une opération de crédit (consid. 6).

Regesto (it):
Contestazioni relative a contratti conclusi da consumatori; competenza per territorio (art. 13 seg. della Convenzione di Lugano concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione di decisioni in materia civile e commerciali).

Nozione di vertenza relativa al consumo (consid. 5a-d) e di contratto avente per oggetto una fornitura di servizi (consid. 5e).

Ritenuta l'esistenza di una vertenza relativa al consumo in caso di combinazione di un contratto di commissione e di un'operazione di credito (consid. 6).

Sachverhalt ab Seite 336

BGE 121 III 336 S. 336

A.- Die Klägerin ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Zürich, die in erster Linie mit Briefmarken handelt und entsprechende Auktionen durchführt. Der Beklagte ist Briefmarkensammler mit Wohnsitz in Bath, England. Er gab der Klägerin in den letzten zwanzig Jahren in

BGE 121 III 336 S. 337

unregelmässigen Abständen Briefmarken in Kommission, welche diese an ihren Auktionen in eigenem Namen, aber auf Rechnung des Beklagten versteigerte. Die Geschäfte wurden in der Regel so abgewickelt, dass die Klägerin dem Beklagten eine zu verzinsende Vorauszahlung leistete und in gewissen Zeitabständen das durch sie geführte Konto abrechnete. War der Erlös der Auktion geringer als die Vorauszahlung, was die Regel war, wurde der Saldo auf die neue Rechnung vorgetragen, bis aufgrund einer weiteren Versteigerung neu abgerechnet wurde. Der Negativsaldo nahm im Laufe der Zeit beträchtliche Ausmasse an. Nachdem die Parteien sich auf ein weiteres Vorgehen nicht einigen konnten, verlangte die Klägerin schliesslich die Begleichung der Ausstände bis zum 6. Januar 1992. Der Beklagte kam dieser Zahlungsaufforderung nicht nach.

B.- Mit Klage vom 25. Januar 1993 verlangte die Klägerin vor Bezirksgericht Zürich die Verpflichtung des Beklagten, ihr Fr. 333'141.– nebst Zins zu bezahlen. Das Bezirksgericht beschränkte das Verfahren auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit und trat mit Beschluss vom 29. September 1993 auf die Klage nicht ein. Einen dagegen gerichteten Rekurs der Klägerin wies das Obergericht des Kantons Zürich mit Beschluss vom 23. März 1994 ab. Das Kassationsgericht trat auf eine Beschwerde der Klägerin am 31. August 1994 nicht ein. Das Bundesgericht weist die Berufung der Klägerin ab, soweit es darauf eintritt.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

5. Die Klägerin rügt eine Verletzung von Art. 13 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 14 Abs. 2 LugÜ (SR 0.275.11). Die Vorinstanz habe zu Unrecht die Streitigkeit als Verbraucherangelegenheit im Sinne von Art. 13 LugÜ qualifiziert und damit ihre Zuständigkeit verneint. a) Art. 13 Abs. 1 LugÜ definiert als Verbrauchervertrag denjenigen, den eine Person zu einem Zweck abgeschlossen hat, der nicht der beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit dieser Person (Verbraucher) zugerechnet werden kann. Der private Endverbraucher muss das Rechtsgeschäft erkennbar ausserhalb des Rahmens seiner beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit eingehen (SCHWANDER, Die Gerichtszuständigkeiten im Lugano-Übereinkommen, in PETERSMANN/SCHWANDER (Hrsg.), Das Lugano-Übereinkommen, St. Galler

Schriften zum internationalen Recht, Band 2, St. Gallen 1990, S. 84). Das Übereinkommen unterstellt seiner Gerichtsstandsnorm in Art. 13 LugÜ den Kauf beweglicher Sachen auf Teilzahlung (Abs. 1 Ziff. 1), Kreditgeschäfte zur Finanzierung eines Kaufs beweglicher Sachen (Abs. 1 Ziff. 2) sowie andere Verbraucherverträge (Abs. 1 Ziff. 3), welche die Erbringung einer Dienstleistung oder die Lieferung beweglicher Sachen zum Gegenstand haben. Letztere werden nur als Verbraucherverträge qualifiziert, sofern zusätzlich die Anforderungen von Art. 13 Abs. 1 Ziff. 3 lit. a und b LugÜ erfüllt sind, das heisst dem Vertragsschluss im Staat des Wohnsitzes des Verbrauchers ein ausdrückliches Angebot oder eine Werbung vorausgegangen ist und der Verbraucher in diesem Staat die zum Abschluss des Vertrages erforderlichen Rechtshandlungen vorgenommen hat (vgl. dazu KROPHOLLER, Europäisches Zivilprozessrecht, Kommentar zum EuGVÜ und Lugano-Übereinkommen, 4. Aufl. 1993, N. 9 ff. zu Art. 13). Liegt einer der genannten Verbraucherverträge vor (Ziff. 1-3), kann der Verbraucher gegen seinen Vertragspartner vor den Gerichten des Vertragsstaats klagen, in dessen Hoheitsgebiet dieser Vertragspartner seinen Wohnsitz hat, oder vor den Gerichten des Vertragsstaats, in dessen Hoheitsgebiet der Verbraucher seinen Wohnsitz hat (Art. 14 Abs. 1 LugÜ). Die Klage des anderen Vertragspartners gegen den Verbraucher kann dagegen nur vor den Gerichten des Vertragsstaats erhoben werden, in dessen Hoheitsgebiet der Verbraucher seinen Wohnsitz hat (Art. 14 Abs. 2 LugÜ).

b) Streitig ist im vorliegenden Fall, ob eine Verbraucherstreitigkeit im Sinne des Übereinkommens vorliegt, namentlich ob die Beanspruchung der Klägerin als Dienstleistung im Sinne von Art. 13 Abs. 1 Ziff. 3 LugÜ zu qualifizieren ist. c) Staatsverträge sind in erster Linie nach ihrem Wortlaut auszulegen, wie ihn die Vertragsparteien nach dem Vertrauensprinzip im Hinblick auf den Vertragszweck verstehen durften. Der von den beteiligten Staaten anerkannte Wortlaut bildet den nächstliegenden und zugleich wichtigsten Anhaltspunkt für den wahren gemeinsamen Vertragswillen, welcher die Auslegung beherrscht. Ferner kommt im Fall eines Staatsvertrages, der wie das Lugano-Übereinkommen vor allem eine internationale Rechtsvereinheitlichung bewirken soll, der ausländischen Lehre und Rechtsprechung sowie den Bemühungen, diese Einheit herbeizuführen, besondere Bedeutung zu (BGE 117 II 480 E. 2b S. 486 f.). Da es sich beim Lugano-Übereinkommen um ein Parallel-Übereinkommen zum gleichnamigen EG-internen Europäischen

Übereinkommen vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Brüsseler-Übereinkommen) handelt (vgl. VOLKEN, Das Lugano-Übereinkommen - Entstehungsgeschichte und Regelungsbereich, in PETERSMANN/SCHWANDER, Das Lugano-Übereinkommen, a.a.O., S. 37 ff., S. 40), sind für seine Auslegung auch Lehre und Rechtsprechung zu diesem Übereinkommen heranzuziehen (SCHWANDER, a.a.O., S. 85). Schliesslich können im Rahmen dieser Auslegung auch Normen des schweizerischen Rechts zum Konsumentenvertrag berücksichtigt werden, zumal der schweizerische Gesetzgeber die fraglichen Normen, ausgenommen die Verfassungsbestimmung, in Anlehnung an ihren internationalen Vorgänger formuliert hat und sie vom gleichen Schutzgedanken beherrscht sind. Dies trifft namentlich auf die Bestimmungen von Art. 31sexies Abs. 3 BV, Art. 40a OR, Art. 114 und Art. 120 IPRG (SR 291) zu. Im Interesse der Einheitlichkeit der Rechtsordnung sind die Erfordernisse des Konsumentenvertrages für diese vier Bestimmungsgruppen möglichst gleich zu umschreiben (vgl. hiezu auch STAEHELIN, Die bundesrechtlichen Verfahrensvorschriften über konsumentenrechtliche Streitigkeiten - ein Überblick, FS Hans Ulrich Walder, Zürich 1994, S. 125 ff., S. 128; ALEXANDER BRUNNER, Der Konsumentenvertrag im schweizerischen Recht, AJP 1992, S. 591 ff., S. 595). d) Der Verbraucher- oder Konsumentenvertrag lässt sich nicht ohne weiteres in das übliche Schema der Vertragsarten eingliedern. Entscheidend ist nach der gesetzlichen Definition vielmehr, dass der Vertrag zwischen einem Anbieter und einem Verbraucher (Konsument) geschlossen wird und die vertragliche Sache oder Leistung für dessen privaten Bedarf bestimmt ist. Konsument ist daher, wer Waren oder Dienstleistungen für den privaten, persönlichen Verbrauch empfängt oder beansprucht; er gilt als Letztverbraucher (STAEHELIN, a.a.O., S. 129). So hat der Konsumentenvertrag nach Art. 120 Abs. 1 IPRG oder Art. 13 LugÜ Leistungen zum Gegenstand, die für den persönlichen oder familiären Gebrauch des Konsumenten bestimmt sind und nicht in Zusammenhang mit seiner beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit stehen. Der Begriff des Konsumentenvertrags kann damit sämtliche obligationenrechtlichen Verträge umfassen, sofern Vertragsparteien Anbieter und Konsumenten sind. In der Literatur wird zudem ein strukturelles Ungleichgewicht zwischen den beiden gefordert (ALEXANDER BRUNNER, a.a.O.,

S. 599; EIKE VON HIPPEL, Verbraucherschutz, 3. Aufl. 1986, S. 3 ff.; ANNE-CATHERINE IMHOFF-SCHEIER, Protection du consommateur et contrats internationaux, Diss. Genf 1981, S. 30 ff.). Für die Umschreibung des Inhalts des Konsumenten- oder Verbrauchervertrags und der daran beteiligten Personen ist damit auf den besonderen Schutzzweck der im Interesse des Konsumenten erlassenen Bestimmungen abzustellen. e) Unter die Konsumenten- oder Verbraucherverträge fallen nach dem Gesagten auch Dienstleistungen, was be-

reits aus der gesetzlichen Definition in Art. 13 Abs. 1 Ziff. 3 LugÜ hervorgeht. Ob indessen eine Dienstleistung als Konsumentenvertrag zu qualifizieren ist, ist wiederum davon abhängig, ob sie für die privaten (persönlichen oder familiären) Zwecke des Konsumenten erbracht wird (ALEXANDER BRUNNER, a.a.O., S. 595). In der Literatur wird im allgemeinen der Begriff der Dienstleistung weit ausgelegt (MIKAEL SCHMELZER, Der Konsumentenvertrag - Betrachtung einer obligationenrechtlichen Figur unter Berücksichtigung des IPR und der europäischen Rechtsangleichung, Diss. St. Gallen 1994, S. 199; MünchKomm-MARTINY, N. 9 zu Art. 29 EGBGB). aa) Der Dienstleistungsbegriff des EuGVÜ ist ein europäischer Begriff, der losgelöst von den rechtlichen Kategorien des betreffenden Landes zu interpretieren ist. Zu seiner Auslegung bietet der Leistungsbegriff nach Art. 60 des EWG-Vertrages eine Hilfe. Darunter fallen Leistungen, die in der Regel gegen Entgelt erbracht werden, soweit sie nicht den Vorschriften über den freien Waren- und Kapitalverkehr und über die Freizügigkeit der Personen unterliegen. Als Dienstleistungen gelten insbesondere gewerbliche, kaufmännische, handwerkliche und freiberufliche Tätigkeiten (Art. 60 Abs. 1 und 2 EWG-Vertrag). Bei Dienstleistungsverträgen geht es um Dienstverträge, die keine Arbeitsverträge sind, um Werk- und Werklieferungsverträge oder Geschäftsbesorgungsverträge. Gemeinsames Merkmal ist, dass eine tätigkeitsbezogene Leistung an den Verbraucher erbracht wird (BGH, Urteil vom 26.10.1993, IPRax 1994, S. 449 ff.). Ein derart weitgefasster Dienstleistungsbegriff liegt auch der Verbraucherschutzvorschrift des Art. 29 Abs. 1 EGBGB zugrunde (LG Berlin, Urteil vom 1.10.1991, IPRax 1992, S. 243 ff.). bb) Unter Art. 13 LugÜ fallen nach dem Gesagten somit Dienstleistungen aller Art, soweit sie für den privaten Konsum in Anspruch genommen werden, nicht Beförderung, Versicherung oder Immobiliarmiete betreffen, und die

spezifischen, in Art. 13 Abs. 1 Ziff. 3 lit. a und b genannten räumlichen Beziehungen zum Wohnsitzstaat des Verbrauchers (Angebot, Werbung, Perfektion des Vertrags) aufweisen (SCHWANDER, a.a.O., S. 85). Zu berücksichtigen ist dabei, dass die Zielsetzungen von Art. 13 und 14 LugÜ ausschliesslich vom Bemühen um den Schutz bestimmter Gruppen von Konsumenten geleitet sind, die als Partner von Verbraucherverträgen nur vor den Gerichten des Staates belangbar sein sollen, in dessen Hoheitsgebiet sie ihren Wohnsitz haben. In der Literatur werden etwa folgende, von Art. 13 Abs. 1 Ziff. 3 LugÜ erfasste Dienstleistungsverträge aufgezählt: Pauschalreisen, Schlankheitskuren, Reparaturen, Kleiderreinigungen, Fernkurse, Heiratsvermittlungen, Verträge über Hotelunterkunft sowie über Lehrveranstaltungen (Sprach-, Ski- oder Segelkurse). Hingegen werden solche Rechtsgeschäfte vom Begriff des Konsumentenvertrags ausgenommen, bei welchen nicht der kommerzielle Charakter, sondern die persönlichen Beziehungen, insbesondere das Treueverhältnis zwischen den Parteien, im Vordergrund stehen (z.B. beim Auftrag; STAEHELIN, a.a.O., S. 130 f.; vgl. auch die Aufzählung bei IPRG-KELLER/KREN KOSTKIEWICZ, N. 60 ff. zu Art. 117 IPRG). Nach deutschem und europäischem Recht fallen unter die Verbraucherverträge weiter Kommissionsgeschäfte auf den Abschluss ausländischer Warentermingeschäfte, welcher Qualifikation die Gewinnerzielungsabsicht des Privatkunden nicht schadet (KROPHOLLER, a.a.O., N. 10 zu Art. 13 mit Rechtsprechungshinweisen; MünchKomm-MARTINY, N. 9 zu Art. 29 EGBGB; offen gelassen im Urteil des EuGH vom 19.1.1993 in der Rechtssache C-89/91, Slg. 1993, I-139; EuGH 15.9.1994, Brenner und Noller, C-318/93, Slg. 1994, I-4275). cc) In der Literatur wird die Auffassung vertreten, im Zweifel sei ein Konsumentenvertrag anzunehmen (MIKAEL SCHMELZER, a.a.O., S. 221; MünchKomm-MARTINY, N. 5 zu Art. 29 EGBGB). Bei einer Mischnutzung sei nach der Präponderanzmethode zu entscheiden (MIKAEL SCHMELZER, a.a.O., S. 228; KROPHOLLER, a.a.O., N. 4 zu Art. 13 LugÜ; MünchKomm-MARTINY, N. 4 zu Art. 29 EGBGB). Demgegenüber verlangt die Rechtsprechung zum europäischen Recht im Hinblick auf den angestrebten Zweck der Verbraucherschutzbestimmungen, dass Art. 14 Abs. 2 LugÜ restriktiv auszulegen und der privilegierte Gerichtsstand ausschliesslich schutzbedürftigen Konsumenten vorzubehalten sei, deren wirtschaftliche Stellung durch ihre Schwäche gegenüber dem Vertragspartner gekennzeichnet ist, weil sie private Endverbraucher sind

und den Vertrag nicht im Zusammenhang mit einer geschäftlichen oder beruflichen Tätigkeit abschliessen (EuGH, 21.6.1978, Betrand/Ott, Rs 150/77, Slg. 1978, II-1431; auch Urteil des OLG Koblenz vom 9.1.1987, IPRax 1987, S. 308 ff.). dd) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es bei der Beurteilung eines Dienstleistungsvertrags im Hinblick auf dessen Qualifizierung als Konsumenten- oder Verbrauchervertrag nicht darauf ankommen kann, um welche Art von Vertrag es sich handelt, unter Vorbehalt der von der Schutzbestimmung ausdrücklich ausgenommenen Verträge. Ohne Belang ist auch die Struktur des Schuldverhältnisses, ob es sich um ein einfaches Schuldverhältnis, ein Dauerschuldverhältnis, einen Sukzessivlieferungsvertrag oder einen anderen Vertragstyp handelt. Entscheidend ist einerseits vielmehr, für welche Zwecke die fraglichen Verträge abgeschlossen werden, ob zu privaten oder beruflichen Zwecken. Nur Privatgeschäfte zwischen einem kommerziellen Anbieter und einem Verbraucher erfahren die genannte Sonderregelung. Anderseits ist die Rollenverteilung zwischen den Vertragsparteien massgebend. Anbieter ist, wer die charakteristische Leistung zu erbringen hat, Konsument oder Verbraucher dagegen, wer Waren oder Dienstleistungen für private Zwecke gebraucht oder beansprucht. f) Damit die Zuständigkeitsvorschriften gemäss Art. 13 ff. LugÜ auf Dienstleistungsverträge zur Anwendung kommen können, müssen einerseits dem Vertragsschluss eine Werbung oder ein Angebot im Wohnsitzstaat des Verbrauchers vorangegangen sein (Art. 13 Abs. 1 Ziff. 3 lit. a LugÜ), anderseits der Verbraucher in diesem Staat die zum Vertragsabschluss erforderlichen Rechtshandlungen vorgenommen haben (Art. 13 Abs. 1 Ziff. 3 lit. b LugÜ). Dass zwischen der anbieterseits betriebenen Werbung und dem streitigen Vertragsschluss eine adäquate Kausalität vorliegen muss, geht aus dem Wortlaut nicht hervor. Vielmehr genügt eine beliebige Art der Werbung im Wohnsitzstaat des Verbrauchers (so auch Münch-Komm-MARTINY, N. 12 zu Art. 29 EGBGB; a.A. MIKAEL SCHMELZER, a.a.O., S. 109).

6. Nach den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz ist im vorliegenden Fall unbestritten, dass der Beklagte der Klägerin jahrelang Briefmarken geliefert hat, welche diese an ihren Auktionen auf Rechnung des Beklagten verkaufte. Auf der andern Seite zahlte die Klägerin dem Beklagten jeweils Vorschüsse bzw. Darlehen aus. Die Klägerin stützt ihre Ansprüche auf dieses Abrechnungsverhältnis und macht den Saldo geltend.

a) Um welche Art von Vertrag es sich handelt, kann vorliegend offenbleiben. Massgebend ist vielmehr, dass der Beklagte der Klägerin nach den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz ausschliesslich im Rahmen seiner privaten Tätigkeit Briefmarken zur Versteigerung zukommen liess. Nach diesen Feststellungen hat die Klägerin im Zusammenhang mit den streitigen Geschäften immer die Privatadresse des Beklagten verwendet. Mithin sei in der Abrechnung klar zwischen den persönlichen Ausständen des Beklagten sowie jenen der beiden Philateliegesellschaften, welchen der Beklagte als Direktor vorstehe, unterschieden worden. Zudem habe die Klägerin selbst den Beklagten als Markensammler, nicht als Markenhändler bezeichnet. Aufgrund dieser Feststellungen kann eine Inanspruchnahme der klägerischen Dienste zu beruflichen oder gewerblichen Zwecken bundesrechtskonform verneint werden. Es ist keineswegs ausgeschlossen, Dienstleistungen, welche auf Gewinnerzielung ausgerichtet sind, auch im Rahmen der privaten Vermögensverwaltung zu beanspruchen. Zu berücksichtigen ist im vorliegenden Fall der Umstand, dass die Geschäfte der Vertragsparteien sich nicht ausschliesslich in der Auktionstätigkeit der Klägerin erschöpften, sondern die Klägerin dem Beklagten jeweils verzinsbare Vorschüsse bzw. Darlehen zahlte, welche dann durch den Versteigerungserlös teilweise kompensiert wurden. Es ist infolgedessen von einer Verkoppelung von Dienstleistungs- und Kreditverträgen auszugehen, welche ihrerseits Gegenstand von Verbraucherverträgen (Art. 13 Abs. 1 Ziff. 2 LugÜ) sind. Diese Verbindung von Kommissions- und Kreditgeschäften rechtfertigt es, die Streitsache als Verbraucherstreitigkeit zu qualifizieren, auch wenn nicht von der Hand zu weisen ist, dass der Beklagte in gewissem Sinn selbst als Anbieter aufgetreten ist, indem er Briefmarken veräussert hat. Die Subsumtion des vorliegenden Streitgegenstandes unter

den Begriff einer Verbraucherstreitigkeit stellt allerdings einen Grenzfall dar, der nur aufgrund seiner Besonderheiten sowie nach dem Grundsatz, dass im Zweifel ein Konsumentenvertrag anzunehmen ist, diesem Begriff untersteht. Dabei kann offenbleiben, ob reine Kommissionsverträge - wie sie im Auktionswesen üblich sind - allgemein unter den Begriff der Verbraucherstreitigkeit fallen. Wie aus der dargestellten Rechtsprechung folgt, spielt keine Rolle, ob der Verbraucher das Geschäft in Gewinnabsicht abgeschlossen und daraus einen Erlös erzielt hat. b) Nach den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz sind auch die übrigen Voraussetzungen der Werbung sowie der Vornahme der zum

Vertragsschluss erforderlichen Rechtshandlungen im Wohnsitzstaat gegeben, welche als Tatfragen das Bundesgericht binden (Art. 63 Abs. 2 OG). Die Klägerin macht denn auch nicht geltend, die Vorinstanz habe die Rechtsbegriffe der Werbung und der erforderlichen Rechtshandlungen zum Vertragsabschluss im Sinne von Art. 13 Abs. 1 Ziff. 3 LugÜ verkannt. Infolgedessen richtet sich die Zuständigkeit nach Art. 14 Abs. 2 LugÜ. Die Klage ist daher am Wohnsitz des Beklagten zu erheben.