

## Europäisches Zivilverfahrensrecht FS 2018 (Prof. Domej)

Die folgende Skizze gibt die Gliederung der zu behandelnden inhaltlichen Aspekte vor; bei der Klausur wurde eine ausformulierte Argumentation erwartet. Die angegebenen Punktezahlen sind Höchstpunktezahlen. Die Vergabe der vollen Punktezahl setzt einen systematischen Aufbau der Anspruchsprüfung, die saubere Subsumtion des Sachverhalts unter die gesetzlichen Tatbestandselemente und eine fallbezogene Problemerkörterung voraus.

Frage 1	Punkte
<p>Anwendbarkeit des LugÜ</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Sachlicher Anwendungsbereich: Zivil- oder Handelssache i.S.d. Art. 1 Abs. 1 LugÜ? Bestimmung wird autonom ausgelegt; massgeblich ist, dass keine der Parteien als Trägerin von Hoheitsrechten auftritt. Anspruch aus einem Mietverhältnis zweifelsfrei Zivil- oder Handelssache i.S.d. Art 1 Abs. 1 LugÜ; kein Ausnahmetatbestand gem. Art 1 Abs. 2 LugÜ.</li> <li>• Räumlich-persönlicher Anwendungsbereich: Wohnsitz der bekl. Partei (Hans Gierig, G) in LugÜ-Staat (Österreich). Diese allgemeine Regel gilt vorbehaltlich der besonderen Anknüpfungspunkte des Art. 22 LugÜ (siehe unten).</li> </ul>	/1.5
<p>Ausschliessliche Zuständigkeit nach Art. 22 Nr. 1 LugÜ</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Anknüpfungspunkt für die Anwendbarkeit des LugÜ ist die (potentiell) unbewegliche Sache, über die ein Miet- oder Pachtvertrag abgeschlossen wird.</li> <li>• Vorrang von Art. 22 Nr. 1 LugÜ vor Art. 15 ff. LugÜ</li> <li>• Wohnwagen als unbewegliche Sache i.S.v. Art. 22 Nr. 1 LugÜ? Nach h.M. mangels Anhaltspunkten für autonomen Immobilienbegriff Bestimmung nach dem Recht am Lageort (a.A. vertretbar). Diskussion, ob Wohnwagen nach CH-Sachenrecht (oder bei Annahme eines autonomen Immobilienbegriffs: nach LugÜ-autonomen Kriterien) als unbewegliche Sache zu qualifizieren sei. Mangels fester und dauerhafter Verbindung mit dem Grundstück zu verneinen.</li> <li>• <i>[Falls Unbeweglichkeit entgegen dem oben Gesagten bejaht: Sonderregelung für Ferienwohnungen schon deshalb nicht einschlägig, weil M und G nicht im selben Vertragsstaat wohnen. Auch keine weiteren Leistungen (z.B. Bewirtung, Animation) vereinbart, die der Qualifikation als Mietvertrag entgegenstünden. Ausschliessliche Zuständigkeit im Staat der unbeweglichen Sache. Örtliche Zuständigkeit bestimmt sich nach nationalem Recht des Lagestaates, i.c. Art. 113 IPRG – d.h. Erfüllungsort für charakteristische Leistung (Ennetbürgen); international und örtlich zuständig wäre Kantonsgericht Nidwalden in Stans]</i></li> </ul>	/3
<p>Schutzgerichtsstand für Verbraucherverträge nach Art. 15 Abs. 1 LugÜ</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Vorrang vor Art. 2 ff. LugÜ</li> <li>• Vorausgesetzt ist ein Rechtsstreit über eine Verbrauchersache, d.h. einen Vertrag, an dem ein Verbraucher beteiligt ist. Dies erfordert, dass der Zweck des Vertrags nicht der beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit der betreffenden Person zuzurechnen ist. Auf Seiten von M liegt eine gemischte Nutzung vor, da er teilweise an seinem Roman schreiben (selbständige berufliche Tätigkeit), teilweise Ferien machen will. Nach Ansicht d. EuGH liegt bei gemischter Nutzung nur dann eine Verbrauchersache vor, wenn der berufl.-gewerbl. Zweck nur eine vollkommen untergeordnete Rolle spielt. Davon kann aber nicht die Rede sein, wenn täglich am Roman gearbeitet werden soll.</li> <li>• <i>[Falls Verbrauchereigenschaft von M bejaht, ferner zu erörtern: Unternehmereigenschaft von M; Ausrichten auf CH = Wohnsitzstaat von M i.S.v. Art. 15 Abs. 1 lit. c LugÜ]</i></li> </ul>	/3
<p>Allgemeiner Beklagtengerichtsstand des G</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Kein Fall von Art. 22, 23, 8 ff., 15 ff., 18 ff. LugÜ</li> <li>• Wohnsitz des G in Österreich, daher mangels ausschliesslicher Zuständigkeit, Gerichtsstandsvereinbarung oder Schutzgerichtsstands internationale Zuständigkeit österreichischer Gerichte nach Art. 2 Abs. 1 LugÜ. Örtliche Zuständigkeit nach nationalem Recht des Wohnsitzstaats, i.c. § 66 der österreichischen Jurisdiktionsnorm (auf Sachverhalt abgedruckt). International und örtlich zuständig ist daher das sachlich zuständige Gericht in Innsbruck.</li> </ul>	/1.5

<p>Alternativer Gerichtsstand des Erfüllungsortes nach Art. 5 Nr. 1 LugÜ</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Anwendungsvoraussetzungen des Art. 5 Nr. 1 LugÜ: <ul style="list-style-type: none"> <li>○ Kein Fall von Art. 22, 23, 8 ff., 15 ff., 18 ff. LugÜ</li> <li>○ Klage aus einem Vertrag; autonome Auslegung –massgeblich freiwillige Verpflichtung. Ein Mietvertrag fällt ohne weiteres unter den Vertragsbegriff des Art. 5 Nr. 1 LugÜ</li> <li>○ Beklagte Partei mit (Wohn-)Sitz in LugÜ-Staat (Österreich) und Erfüllungsort in einem anderen LugÜ-Staat. I.c. kommt als Erfüllungsort Ennetbürgen (Nidwalden) in Frage.</li> </ul> </li> <li>• Anwendbarkeit von Art. 5 Nr. 1 lit. b LugÜ? <ul style="list-style-type: none"> <li>○ Kein Warenkaufvertrag; blosse Gebrauchsüberlassung auch keine Erbringung einer Tätigkeit gegen Entgelt, daher auch kein Dienstleistungsvertrag, d.h. Anwendung von Art. 5 Nr. 1 lit. a LugÜ</li> <li>○ <i>[Falls entgegen dem oben Gesagten Mietvertrag als Dienstleistungsvertrag qualifiziert wird: Erfüllungsort autonom und einheitlich an dem Ort, an dem die Dienstleistung nach dem Vertrag erbracht worden ist oder hätte erbracht werden müssen; i.c. nach der Vereinbarung der Parteien Ennetbürgen]</i></li> </ul> </li> <li>• Bei Anwendung von Art. 5 Nr. 1 lit. a LugÜ: Massgeblich ist gs. Erfüllungsort der konkret streitigen Leistung nach Massgabe des auf den Vertrag anwendbaren Rechts (lex causae). I.c. jedoch Erfüllungsortvereinbarung (zwar nur in lit. b explizit erwähnt („- und sofern nichts anderes vereinbart worden ist -“), aber auch im Rahmen von lit. a zulässig); eine solche ist (unabhängig von den Voraussetzungen für eine wirksame Gerichtsstandsvereinbarung nach Art. 23 LugÜ) massgeblich, wenn ein Bezug zur Vertragsrealität besteht, d.h. keine rein abstrakte Erfüllungsortvereinbarung vorliegt; Wirksamkeit der Vereinbarung richtet sich nach lex causae, i.c. keine Hinweise auf etwaige Wirksamkeitsmängel. I.c. wird als Erfüllungsort der tatsächliche Standort des Mietobjekts festgelegt; daher liegt eine wirksame Erfüllungsortvereinbarung vor.</li> <li>• Art. 5 Nr. 1 LugÜ bestimmt zugleich die internationale und die örtliche Zuständigkeit; zur Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit ist hier somit nicht auf nationales Recht zurückzugreifen und das Kantonsgericht Nidwalden ist nach Art. 5 Nr. 1 lit. a LugÜ international und örtlich zuständig.</li> </ul>	/3
---	----

<b>Frage 2</b>	
<p>Anwendbarkeit des LugÜ</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Sachlicher Anwendungsbereich: Zivil- oder Handelssache i.S.d. Art. 1 Abs. 1 LugÜ (Def. s. Frage 1). Anspruch aus einem ausservertraglichem Schuldverhältnis zweifelsfrei Zivil- oder Handelssache i.S.d. Art. 1 Abs. 1 LugÜ; kein Ausnahmetatbestand gem. Art. 1 Abs. 2 LugÜ.</li> <li>• Räumlich-persönlicher Anwendungsbereich: Wohnsitz der bekl. Partei (M) in LugÜ-Staat (CH)</li> </ul>	/1
<p>Zuständigkeit des LG Innsbruck nach Art. 5 Nr. 3 LugÜ</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Kein Fall von Art. 22, 23, 8 ff., 15 ff., 18 ff. LugÜ</li> <li>• Wohnsitz der beklagten Partei (M) in LugÜ-Staat (CH), Klage in anderem LugÜ-Staat (AT)</li> <li>• unerlaubte Handlung: autonom auszulegen; Schadenshaftung, die nicht aus einem Vertrag nach Art. 5 Nr. 1 LugÜ herrührt (hier: behauptete Persönlichkeitsverletzung); umfasst nicht nur Schadenersatz-, sondern auch Unterlassungs- und Feststellungsklagen.</li> <li>• Ort des schädigenden Ereignisses i.S.d. Art. 5 Nr. 3 LugÜ <ul style="list-style-type: none"> <li>○ Grundsätzlich gilt nach Ansicht des EuGH die Ubiquitätstheorie, d.h. sowohl der Handlungs- als auch der Erfolgsort sind alternativ zuständigkeitsbegründend.</li> <li>○ Handlungsort i.c. Schweiz, da M dort den Upload vornimmt, nicht Irland, da dort allenfalls F handelt (und gem. EuGH keine Handlungszurechnung zw. verschiedenen Schädigern stattfindet).</li> <li>○ Erfolgsort (= Ort der Rechtsgutsverletzung) nicht eindeutig; in Frage kommt grundsätzlich jeder Ort, wo ein potentieller Kunde die Website abrufen könnte. Nach der Rspr. des EuGH (<i>Shevill</i>) gilt bei Streuschäden gs. Mosaiktheorie (d.h. Zuständigkeit am Erfolgsort umfasst nur die dort/im betreffenden Staat eingetretenen Schäden). Für Persönlichkeitsverletzungen im Internet modifiziert durch EuGH (<i>eDate</i>): Gesamtschaden kann am Mittelpunkt der Interessen des Geschädigten als Haupterfolgsort eingeklagt werden. Diskussion: Interessenmittelpunkt des G im Hinblick auf Zusammensetzung der Kundschaft? Je nach Ergebnis internationale und örtliche Zuständigkeit in Innsbruck zu bejahen oder zu verneinen.</li> </ul> </li> </ul>	/5

<b>Frage 3</b>	
<p>Allg. zur Anwendbarkeit des LugÜ</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>Sachlicher Anwendungsbereich des LugÜ – Zivil- oder Handelssache nach Art. 1 Abs. 1 LugÜ, kein Ausnahmetatbestand nach Art. 1 Abs. 2 LugÜ (vgl. Frage 2).</li> <li>Entscheidung i.S.d. Art. 32 LugÜ, die in einem LugÜ-Staat (i.c. AT) ergangen ist und in einem anderen LugÜ-Staat (i.c. CH) anerkannt und/oder vollstreckt werden soll.</li> </ul>	/1
<p>Grenzüberschreitende Vollstreckung einstweiliger Massnahmen</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>Auch einstweilige Verfügungen sind gs. anerkennungsfähige Entscheidungen i.S.d. Art. 32 LugÜ und können nach den Regeln des LugÜ grenzüberschreitend vollstreckt werden.</li> <li>Nach der Rspr. des EuGH können Massnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes aber nur dann nach den Regeln des LugÜ vollstreckt werden, wenn dem Antragsgegner im Urteilsstaat das rechtliche Gehör gewährt wurde, bevor sich die Frage nach der Anerkennung und Vollstreckung im Ausland stellt. Andernfalls gelten sie nicht als Entscheidungen i.S.d. Art. 32 LugÜ. I.c. wurde M noch in keiner Weise in das Verfahren einbezogen, daher scheidet eine grenzüberschreitende Anerkennung oder Vollstreckung der Massnahme aus. Dies wäre durch das (erstinstanzliche) Gericht, bei dem die Vollstreckbarerklärung beantragt wird, von Amtes wegen wahrzunehmen, weil das Vorliegen einer Entscheidung Voraussetzung für die Anwendbarkeit des LugÜ ist; es handelt sich also nicht bloss um einen erst aufgrund eines Rechtsbehelfs der Gegenpartei wahrzunehmenden Anerkennungsversagungsgrund.</li> </ul>	/3
<p>Ratsames (alternatives) Vorgehen</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>G könnte darauf hinwirken, dass die einstweilige Verfügung M zugestellt wird, um ihm die Möglichkeit zu geben, rechtliches Gehör in Österreich zu erhalten. Dann könnte die Unterlassungsverfügung in der Schweiz anerkannt und vollstreckt werden, sofern auch die zuständigkeitsrechtlichen Anforderungen vorliegen, die nach der Rspr. des EuGH bei Massnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes Voraussetzung für die Anwendbarkeit des LugÜ (Hauptsachegerichtsstand oder «reale Verknüpfung») sind. Geht man davon aus, dass in Österreich ein Hauptsachegerichtsstand nach Art. 5 Nr. 3 LugÜ gegeben ist (vgl. oben Frage 2), so wäre diese Voraussetzung erfüllt. Nachteil dieser Vorgehensweise wäre, dass damit der im einstweiligen Rechtsschutz häufig angestrebte Überraschungseffekt entfielen.</li> <li>Will G den Überraschungseffekt eines Superprovisoriums sicherstellen, so sollte er eine entsprechende einstweilige Massnahme direkt im Vollstreckungsstaat CH beantragen, weil dann keine grenzüberschreitende Vollstreckung nach dem LugÜ erforderlich wäre. Ein rechtshängiges Hauptsacheverfahren in Österreich schliesst ein Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes in der CH nicht aus; hier besteht keine Rechtshängigkeitssperre nach Art. 27 LugÜ. In der CH besteht eine internationale Hauptsachezuständigkeit nach Art. 2 Abs. 1 LugÜ (Wohnsitz des Beklagten M), die für Massnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes (wohl) auch noch nach Rechtshängigkeit der Hauptsache eröffnet ist; daher kein Rückgriff auf Art. 31 LugÜ erforderlich. Örtlich zuständig sind nach Art. 10 lit. a IPRG die Gerichte der Hauptsache; i.c. das Gericht am Wohnsitz des M (Art. 129 IPRG), also in Zürich.</li> </ul>	/2
<b>Total</b>	<b>/24</b>