

# TE OGH 2019/4/15 9Ob84/18w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.04.2019

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsrekursgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Hopf als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen und Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Dehn, Dr. Hargassner, Mag. Korn und Dr. Stefula als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. A\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Günter Niebauer, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei V\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\*, Deutschland, wegen 25.556 EUR sA, über den Revisionsrekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 5. Oktober 2018, GZ 16 R 118/18t-5, mit dem dem Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 28. August 2018, GZ 21 Cg 58/18f-2, nicht Folge gegeben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden ersatzlos hoben.

Dem Erstgericht wird die Fortsetzung des Verfahrens unter Abstandnahme vom Zurückweisungsgrund der fehlenden sachlichen Zuständigkeit aufgetragen.

Die Kosten des Rekurs- und des Revisionsrekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Die Klägerin begehrt mit ihrer am 24. 8. 2018 beim Erstgericht (Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien) eingebrachten Klage von der in Deutschland ansässigen Beklagten die Zahlung von 25.556 EUR sA Zug um Zug gegen die Rückgabe eines von der Beklagten hergestellten Fahrzeugs \*\*\*\*\*. Die Zuständigkeit des Gerichts gründe sich auf Art 7 Abs 2 EuGVVO. Klagsgegenständlich sei der ihr von der Beklagten deliktisch zugefügte Schaden. Sie habe das Fahrzeug am 21. 11. 2014 von der P\*\*\*\*\* GmbH & Co KG, Zweigniederlassung P\*\*\*\*\* Wien gekauft und übergeben erhalten. Mit Schreiben der P\*\*\*\*\* GmbH & Co OG vom 8. 10. 2015 sei ihr mitgeteilt worden, dass ihr Fahrzeug vom „Abgasskandal“ betroffen sei. Das Fahrzeug entspreche nicht den Spezifikationen und sohin nicht dem bedungenen Zustand, wie dieser in den ihr vor Kaufabschluss zur Verfügung gestandenen, von der Beklagten (mit-)gestalteten und vertriebenen Unterlagen (Prospekten, Werbefoldern) insbesondere hinsichtlich des vorsätzlich unrichtig angegebenen Ausstoßes von CO<sub>2</sub> und NO<sub>x</sub>, aber auch hinsichtlich Motorleistung und Verbrauch, dargestellt worden sei. Das Fahrzeug sei von der Beklagten als besonders umweltfreundlich und verbrauchsarm beworben worden. In den Unterlagen finde sich kein Hinweis, dass die (Hersteller-)Angaben der Beklagten zu Verbrauchs-, Leistungs- und

Abgaswerten durch Manipulationen und Verwendung einer unzulässigen Abschalteinrichtung bei den hierfür vorgesehenen und genormten Tests erreicht worden seien, die im tatsächlichen Gebrauch nicht zu erzielen seien. Das Vorhandensein und der Einsatz einer solchen unzulässigen Abschalteinrichtung stelle einen wesentlichen Mangel des Fahrzeugs dar, bei dessen Kenntnis die Klägerin es nicht gekauft hätte. Sie sei über wesentliche Eigenschaften des Kaufgegenstands durch die der Beklagten zuzurechnenden Unterlagen bzw von dieser in den Medien verbreiteten Informationen arglistig in die Irre geführt worden. Ihr Irrtum sei von der Beklagten als Produzentin (arglistig) veranlasst worden, da deren Verkaufsunterlagen und Informationen bewusst unrichtige Angaben enthalten hätten und ihr darüber hinaus der Mangel am Fahrzeug, insbesondere die Verwendung der unzulässigen Abschalteinrichtung, bekannt gewesen sei. Die Klägerin sei daher so zu stellen, wie sie bei ordnungsgemäßer Aufklärung bzw ohne das schädigende und rechtswidrige Verhalten der Beklagten stünde. Sie habe Anspruch auf Naturalrestitution durch Rückzahlung des Kaufpreises abzüglich eines Nutzungsentgelts von 4.569 EUR für die bisher zurückgelegten 45.500 km, dies Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs.

Das Erstgericht wies die Klage wegen sachlicher Unzuständigkeit a limine zurück. Die Streitsache falle in die Handelsgerichtsbarkeit gemäß den §§ 51 Abs 1 Z 1, 52 Abs 1 JN. Die Beklagte sei ein im (deutschen) Firmenbuch/Handelsregister eingetragener Unternehmer. Der vorliegende Anspruch leite sich aus einem unternehmensbezogenen Handelsgeschäft ab. Das der Klage zugrunde liegende Geschäft, die Produktion von Motoren und/oder Kraftfahrzeugen zum Zweck ihres Inverkehrbringens durch ihre Vertragshändler, sei für die Beklagte ein unternehmensbezogenes Geschäft und stelle den Kernbereich ihrer unternehmerischen Tätigkeit dar.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Klägerin keine Folge. Der serienmäßige Einbau einer die Abgaswerte verfälschenden Software durch die Beklagte habe noch keine Auswirkungen auf die Rechtsposition der Klägerin gehabt. Ihr (behaupteter) Schaden habe sich erst durch den Kauf bzw die danach erfolgte Zulassung des PKW auf sie manifestiert. Der Anspruch der Klägerin gründe sich nicht auf ein zwischen den Streitparteien bestehendes Vertragsverhältnis, sondern auf listige Irreführung über den rechtskonformen Zustand des Fahrzeugmotors in den von der Beklagten (mit-)gestalteten und vertriebenen Prospekten und Werbefoldern. Damit werde von der Klägerin eine Schadenersatzpflicht wegen arglistiger Irreführung gemäß § 874 ABGB geltend gemacht, der auch den selbst nicht vertragsbeteiligten Dritten zum Schadenersatz verpflichte, wenn er den Vertrag durch List bewirkt habe. Der Zusammenhang mit einem unternehmensbezogenen Geschäft der Beklagten sei darin zu sehen, dass dieser neben der Verletzung einer (vorvertraglichen) Aufklärungspflicht implizit auch eine Verletzung des Vertrags zwischen ihr als Herstellerin des mangelhaften Fahrzeugs und dem Händler angelastet werde. Die Beklagte habe an ihren Händler eine vertragswidrige Sache geliefert, die dieser an die Klägerin als Abnehmerin weitergegeben habe. Die Klägerin sei mittels einer Vertragskette berechnete Benutzerin des vertragswidrigen Fahrzeugs. Damit sei nicht von einem (rein) deliktischen Anspruch auszugehen, sondern leite sich dieser (auch) aus der Verletzung des Vertragsverhältnisses zwischen der Beklagten als Produzentin und ihrem Händler ab. Im Ergebnis werde damit ein Anspruch aus einem unternehmensbezogenen Geschäft der Beklagten bzw ein damit hinreichend im Zusammenhang stehender Anspruch geltend gemacht. Der Revisionsrekurs sei zur Frage, ob der Anspruch des durch eine mangelhafte Ware geschädigten Käufers gegen den Produzenten die handelsgerichtliche Zuständigkeit gemäß § 51 Abs 1 Z 1 JN begründe, zulässig.

In ihrem dagegen gerichteten Revisionsrekurs beantragt die Klägerin, die Beschlüsse der Vorinstanzen zu beheben und dem Erstgericht die Einleitung des ordentlichen Verfahrens aufzutragen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist zulässig und berechtigt.

1. Voranzustellen ist, dass die Rechtssache derzeit noch nicht streitanhängig ist. Die internationale Zuständigkeit österreichischer Gerichte ist daher (noch) nicht überprüfbar (Art 27 EuGVVO e contr; Art 28 Abs 1 EuGVVO; s Schoibl in Fasching/Konecny, ZPG V/12 Art 26 EuGVVO [aF] Rz 37 ff). Die Zuständigkeitsprüfung ist hier auf die Frage der sachlichen Zuständigkeit des Erstgerichts beschränkt.

2. Gemäß § 51 Abs 1 Z 1 JN gehören vor die selbständigen Handelsgerichte, falls der Streitgegenstand an Geld oder Geldeswert den Betrag von 15.000 EUR übersteigt, Streitigkeiten aus unternehmensbezogenen Geschäften, wenn die Klage gegen einen im Firmenbuch eingetragenen Unternehmer gerichtet ist und das Geschäft auf Seiten des Beklagten ein unternehmensbezogenes Geschäft ist.

Betrifft die Klage, wie hier, einen ausländischen Rechtsträger, so ist § 51 Abs 1 Z 1 JN analog anzuwenden, wenn dieser

seinem Wesen nach den typischerweise im österreichischen Firmenbuch eingetragenen Unternehmern annähernd gleichzusetzen ist, insbesondere wenn er mit einem Unternehmer kraft Rechtsform iSd § 2 UGB vergleichbar ist (RS0123482; Simotta in Fasching/Konecny ZPG I<sup>3</sup> § 51 JN Rz 42/3). Nach den Klagsangaben ist diese Voraussetzung bei der Beklagten (Aktiengesellschaft nach deutschem Recht) erfüllt. Zu prüfen ist, ob eine Streitigkeit „aus einem unternehmensbezogenen Geschäft“ auf Seiten der Beklagten vorliegt.

3. Vor dem Inkrafttreten des Handelsrechts-Änderungsgesetzes (HaRÄG, BGBl I 2005/120) mit 1. 1. 2007 gehörten nach § 51 Abs 1 Z 1 JN vor die selbständigen Handelsgerichte Streitigkeiten (mit einem 10.000 EUR übersteigenden Wert) „aus Handelsgeschäften“, wenn die Klage gegen einen Kaufmann, eine Handelsgesellschaft oder eine registrierte Genossenschaft gerichtet und das Geschäft auf Seiten des Beklagten ein Handelsgeschäft war. Die Änderung des Grundtatbestands in den §§ 1 ff UGB durch das HaRÄG erforderte zwar eine Neufassung des § 51 Abs 1 Z 1 JN. Eine Änderung zur früheren Rechtslage ist für die Zuständigkeit der Handelsgerichte insoweit aber nicht eingetreten, sodass zur näheren Konkretisierung dieses Tatbestandserfordernisses auf die bisherige Rechtsprechung zurückgegriffen werden kann (RS0046425 [T3]).

4. Nach dieser ist Voraussetzung für die Zuständigkeit des Handelsgerichts, dass der Anspruch aus einem Handelsgeschäft abgeleitet wird und somit in einem sachlichen Zusammenhang mit der Gewerbetätigkeit steht und aus dem Handelsgeschäft selbst geltend gemacht wird (RS0046425). Ein Ausspruch wird dann aus dem Handelsgeschäft selbst abgeleitet, wenn dieses den rechtserzeugenden Sachverhalt darstellt, auf welchen der Kläger den Anspruch stützt. Es genügt nicht, dass der eingeklagte Anspruch anlässlich der kaufmännischen Tätigkeit des Beklagten entstanden ist, sondern es ist das Hervorgehen des Anspruchs, somit auch der Streitigkeit selbst, aus einem Handelsgeschäft, erforderlich (RS0046425 [T1]). Ein direkter Geschäftsabschluss zwischen den Prozessparteien wird grundsätzlich nicht gefordert (RS0046402). Die Zuständigkeit des Handelsgerichts ist etwa auch gegeben, wenn der Anspruch, der sich aus einem Handelsgeschäft ableitet (zB durch Legalzession), auf den Kläger übergegangen ist (Simotta in Fasching/Konecny ZPG I<sup>3</sup> § 51 JN Rz 64).

5. Für Schadenersatzansprüche gegen einen Kaufmann gilt, dass diese nur dann vor die Handelsgerichte gehören, wenn sie aus der Erfüllung, Schlechterfüllung oder Nichterfüllung eines Handelsgeschäfts abgeleitet werden (RS0113977; RS0046419). Beruht der Haftungsgrund unmittelbar auf dem Gesetz und nicht auf der Verletzung von Pflichten aus einem Handelsgeschäft, ist nicht das Handelsgericht, sondern das allgemeine Zivilgericht zuständig (1 Ob 298/02h, 7 Ob 302/02s mwN ua).

6. Es fallen aber auch solche Schadenersatzansprüche in die Zuständigkeit der Handelsgerichte, die ein geschädigter Dritter aus der Verletzung vertraglicher Schutz- und Sorgfaltspflichten im Zusammenhang mit einem Vertrag geltend macht, den ein Kaufmann im Zuge eines Handelsgeschäfts abschließt, sofern der Geschädigte nur ein in den Schutzbereich dieses Vertrags aufgenommener Dritter ist (RS0113979). In diesem Sinn wurde auch in der Entscheidung 6 Ob 568/91 ausgesprochen, dass vor Inkrafttreten des Produkthaftungsg (PHG) für die Klage eines durch eine mangelhafte Ware geschädigten Konsumenten gegen den Produzenten die Zuständigkeit des Kausalgerichts deshalb bestand, weil der geltend gemachte Anspruch aus einem mit Schutzwirkungen zugunsten des Klägers als Dritten abgeschlossenen Handelsgeschäfts des Produzenten mit dem Händler abgeleitet werde. Ein Vertrag mit Schutzwirkungen zugunsten Dritter ist jedoch dort nicht zu unterstellen, wo der Dritte gegen einen der beiden Kontrahenten einen deckungsgleichen Anspruch aus eigenem Vertrag hat (zB 7 Ob 30/07y mwN; RS0026234 [T14]).

7. Auch außerhalb von Schadenersatzansprüchen entspricht es der Rechtsprechung, dass sich der Anspruch aus einem für die beklagte Partei unternehmensbezogenen Rechtsgeschäft ergeben muss. Klagen auf Anfechtung eines Handelsgeschäfts nach der Anfechtungsordnung (AnfO) wurden nicht der Handelsgerichtsbarkeit zugeordnet, weil der Anfechtungsanspruch von der rechtlichen Eigenart der angefochtenen Rechtshandlung unabhängig sei (RS0046419 [T1]). Eine handelsgerichtliche Zuständigkeit wurde auch bei Klagen auf Zahlung eines Benützungsentgelts wegen von Anfang an titelloser Benützung (2 Ob 599/89), auf Rückforderung nach (irrtümlicher) Zahlung einer Nichtschuld (1 Ob 543/93) oder auf Feststellung der Unwirksamkeit eines Handelsgeschäfts verneint, wenn die fehlende Vertretungsbefugnis oder ein listiges und sittenwidriges Verhalten der vertragsschließenden Person Rechtsgrund der Klage war (10 Ob 2/04y). Vor die Handelsgerichte gehören dagegen Ansprüche auf Rückabwicklung nach einem Vertragsrücktritt, weil erst der rechtliche Charakter und Inhalt des Rechtsgeschäfts Aufschluss über die Zulässigkeit des Rücktritts geben kann (RS0123493; 2 Ob 67/08d). Insoweit bildet jedenfalls das Rechtsgeschäft selbst die unmittelbare Grundlage für die Beurteilung des Klagsanspruchs. Dies macht auch deutlich, dass jene Entscheidungen,

die die Zuständigkeit der Handelsgerichte bejahen, zumindest einen engen Zusammenhang des geltend gemachten Anspruchs mit den durch ein Handelsgeschäft (einem unternehmensbezogenen Geschäft) selbst begründeten Forderungen und Pflichten voraussetzen.

8. Im vorliegenden Fall steht die Klägerin mit der Beklagten in keiner vertraglichen Beziehung. Sie stützt ihren Schadenersatzanspruch auch nicht auf eine Schutzwirkung des Vertragsverhältnisses zwischen der Beklagten und ihrem Verkäufer (Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte), sondern auf ein deliktisches Verhalten der Beklagten durch arglistige Irreführung.

Die Schadenersatzpflicht nach § 874 ABGB greift auch dann Platz, wenn die arglistige Irreführung nicht durch den Vertragspartner, sondern durch einen außenstehenden Dritten erfolgt ist (s nur RS0016298; Bollenberger in KBB5 § 874 ABGB Rz 1 mwN). Auch wenn der Schaden erst durch den Kauf des Fahrzeugs eintritt, ist der Rechtsgrund des Anspruchs damit aber nicht aus einem Vertragsverhältnis, sondern unmittelbar aus dem Gesetz abgeleitet. Eine Streitigkeit aus einem unternehmensbezogenen Geschäft iSd § 51 Abs 1 Z 1 JN liegt daher nicht vor.

9. Aus dem Umstand, dass Streitigkeiten nach dem ProdukthaftungsgG aufgrund der Sonderbestimmung des § 51 Abs 1 Z 8a JN den Handelsgerichten zugewiesen sind, lässt sich für den vorliegenden Fall nichts Gegenteiliges gewinnen, weil es hier um einen deliktischen Anspruch geht und Ansprüche nach dem ProdukthaftungsgG auch nur Sach- und Personenschäden, aber keine Vermögensschäden erfassen (§ 1 PHG).

10. Dem Ergebnis steht hier auch nicht entgegen, dass die Prospekthaftung (§ 11 Abs 1 Z 1 KMG) für unrichtige oder unvollständige Angaben bei der Prospekterstellung im allgemeinen Zivilrecht als Weiterentwicklung der Haftung für culpa in contrahendo gesehen wird (s RS0108218), weil sich die Klägerin ausschließlich auf eine deliktische Haftung der Beklagten beruft.

11. Zusammenfassend liegen nach den Klagsangaben die Voraussetzungen des § 51 Abs 1 Z 1 JN nicht vor, weil ein deliktischer Schadenersatzanspruch geltend gemacht wird, der seinen Grund im Gesetz, nicht aber in einem unternehmensbezogenen Geschäft der Streitparteien hat. Da die sachliche Zuständigkeit des Erstgerichts daher gegeben ist, sind die Beschlüsse der Vorinstanzen ersatzlos zu beheben. Dem Erstgericht wird die Einleitung des Verfahrens unter Abstandnahme vom Zurückweisungsgrund der fehlenden sachlichen Zuständigkeit aufgetragen.

12. Die Kostenentscheidung dieses unechten Zwischenstreits gründet sich auf § 52 ZPO (s Obermaier, Kostenhandbuch2 Rz 1.334; 5 Ob 26/10f).

**Textnummer**

E124851

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2019:0090OB00084.18W.0415.000

**Im RIS seit**

07.05.2019

**Zuletzt aktualisiert am**

17.02.2021

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)