

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Hon. Prof. Dr. Kuras als Vorsitzenden sowie die Hofrätin Dr. Tarmann-Prentner, den Hofrat Mag. Ziegelbauer, die Hofrätin Mag. Korn und den Hofrat Dr. Stefula als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. U***** P*****, vertreten durch Aigner Rechtsanwalts-GmbH in Wien, gegen die beklagte Partei B*****, vertreten durch Wolf Theiss Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen 82.472,09 EUR sA und Rechnungslegung, über den Revisionsrekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 24. Jänner 2017, GZ 5 R 147/16y-17, mit dem der Beschluss des Handelsgerichts Wien vom 18. Juli 2016, GZ 56 Cg 215/12d-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

B e s c h l u s s

gefasst:

- I. Das Verfahren wird fortgesetzt.
- II. Dem Revisionsrekurs wird teilweise Folge gegeben.

Die Zurückweisung der Klage wird bestätigt, soweit der Kläger Rechnungslegung begehrt und sein Zahlungsbegehren auf vertragliche Ansprüche stützt.

Im Übrigen werden die Entscheidungen der Vorinstanzen dahin abgeändert, dass die von der Beklagten erhobene Einrede der mangelnden internationalen Zuständigkeit verworfen wird. Die Rechtssache wird an das Erstgericht verwiesen, dem insofern die Fortsetzung des Verfahrens aufgetragen wird.

Die Kosten des Zwischenstreits über die internationale Zuständigkeit werden aufgehoben.

B e g r ü n d u n g :

I. Das Revisionsrekursverfahren ist am 30. 5. 2017, 8 Ob 30/17w, bis zur Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union über den vom Obersten Gerichtshof am 10. 5. 2017 zu 3 Ob 28/17i gestellten Antrag auf Vorabentscheidung nach Art 267 AEUV unterbrochen worden. Nunmehr hat der Gerichtshof mit Urteil vom 12. 9. 2018, C-304/17, *Löber*, die Vorabentscheidung erlassen. Das Revisionsrekursverfahren ist daher von Amts wegen fortzusetzen.

II. Die Beklagte ist eine Bank mit Sitz in London und einer Zweigniederlassung in Deutschland. Sie ist auf Grundlage eines (deutschen) Basisprospekts Emittentin einer Schuldverschreibung, die von institutionellen Investoren gezeichnet und am Sekundärmarkt weiterverkauft wurde. Der Rückzahlungsbetrag und damit der Wert des Zertifikats richtet sich nach einem Index, der aus einem Portfolio von mehreren Zielfonds gebildet wird. Dieses Portfolio sollte von einer Gesellschaft errichtet und verwaltet werden, deren Trading

Manager und Fonds Advisor seine Tätigkeit zu kriminellen Handlungen nutzte und deshalb im Jahr 2011 wegen Betrugs, Urkundenfälschung und Steuerhinterziehung verurteilt wurde. Die Gesellschaft ist im Konkurs, die Zertifikate sind wertlos.

Der Kläger begehrt die Zahlung von 82.472,09 EUR Zug um Zug gegen Übergabe der von ihm am 29. 10. 2007 erworbenen 42,52 Anteile des Zertifikats, in eventu die Feststellung, dass ihm die Beklagte für jenen Schaden hafte, der ihm aus der Investition in dieses Wertpapier entstanden sei oder in Zukunft entstehen werde. Darüber hinaus stellte er ein Rechnungslegungsbegehren.

Zwischen den Streitteilen sei ein Vertrag zustande gekommen, aus dem der Kläger Erfüllungsansprüche gegen die Beklagte geltend mache. Darüber hinaus hafte die Beklagte deliktisch aufgrund irreführender Prospektangaben sowie vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung und Rechtsmissbrauch.

Zur Begründung der Zuständigkeit des angerufenen Gerichts berief sich der Kläger auf Art 15 und Art 5 Nr 3 EuGVVO 2001. Der Kläger habe seinen Wohnsitz im Sprengel des angerufenen Gerichts, das wegen des dort eingetretenen Erfolgs der schädigenden Handlung auch für deliktische Schadenersatzansprüche zuständig sei.

Die Beklagte wandte die Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts ein. Es habe zwischen den Streitteilen kein unmittelbares Vertragsverhältnis bestanden. Die behaupteten Schadenersatzansprüche könnten nur aus dem zwischen der Beklagten und einem unabhängigen institutionellen Geschäftspartner begründeten Anleiheverhältnis stammen, sodass auch kein Gerichtsstand für deliktische Ansprüche iSd Art 5 Nr 3 EuGVVO 2001 vorliege.

Das Erstgericht wies die Klage ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung zurück. Es führte bezugnehmend auf die Entscheidung des EuGH C-375/13 (*Kolassa*) aus, das angerufene Gericht sei weder für vertragliche Ansprüche international zuständig, noch für den eventualiter erhobenen Schadenersatzanspruch.

Das Rekursgericht gab dem Rechtsmittel des Klägers keine Folge und erklärte den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig. Mangels unmittelbaren Vertragsverhältnisses zwischen den Streitparteien könne er sich nicht auf den Verbrauchergerichtsstand der Art 15 und 16 EuGVVO berufen.

Der rechtliche Erfüllungsort als Anknüpfungspunkt für den Gerichtsstand nach Art 5 Nr 1 EuGVVO 2001 liege nach den Anleihebedingungen und auch nach Art 4 EVÜ in Deutschland.

Die Anwendung des Art 5 Nr 3 EuGVVO 2001 sei ausgeschlossen, wenn Gegenstand des Verfahrens behauptete Ansprüche aus einem Vertrag seien und dem Kläger der Gerichtsstand des Erfüllungsorts zur Verfügung stehe.

In seinem von der Beklagten beantworteten Revisionsrekurs macht der Kläger geltend, der Erfüllungsort für seine vertraglichen Ansprüche liege in Österreich. Der Schadenersatzanspruch aus dem Titel der Prospekthaftung gemäß KMG sei rein deliktischer Natur, weil weder auf die Erfüllung des Anleihevertrags gerichtet, noch ein Sekundäranspruch aus der Verletzung einer vertraglichen Pflicht.

Mit Schriftsatz vom 14. 12. 2018 beantragte der Kläger die Fortsetzung des Verfahrens und gab gleichzeitig bekannt, dass er sein Begehren nunmehr nur noch auf

deliktische Schadenersatzansprüche, insbesondere aus der Prospekthaftung, stützen wolle.

Der Revisionsrekurs ist zulässig und teilweise berechtigt.

Der Oberste Gerichtshof hat bereits wiederholt in Parallelverfahren mit vergleichbarem Sachverhalt (3 Ob 185/18d; 4 Ob 185/18m; 4 Ob 186/18h ua) mit ausführlicher Begründung – gestützt auf die Entscheidung des EuGH C-304/17, *Löber* – die internationale Zuständigkeit des Erstgerichts für die mit der Klage geltend gemachten vertraglichen Ansprüche verneint, hingegen für die deliktischen Ansprüche, insbesondere Prospekthaftung, ausgesprochen, dass das Erstgericht für diese Ansprüche gemäß Art 5 Nr 3 EuGVVO 2001 international zuständig ist (vgl ua 3 Ob 185/18d).

Die in den zitierten Entscheidungen angestellten Erwägungen, auf die verwiesen wird, sind auch der vorliegenden Entscheidung zugrunde zu legen.

Die Vorinstanzen haben daher auch hier die internationale Zuständigkeit des Erstgerichts für die geltend gemachten vertraglichen Ansprüche zu Recht verneint, weshalb insofern der angefochtene Beschluss zu bestätigen ist.

Dagegen ist das Erstgericht für die aus Delikt abgeleiteten Ansprüche nach Art 5 Nr 3 EuGVVO 2001 international zuständig, sodass die Entscheidung des Rekursgerichts insoweit abzuändern ist. Das Erstgericht wird daher das gesetzmäßige Verfahren über diese Ansprüche zu führen haben.

Festzuhalten ist, dass der Schriftsatz des Klägers vom 14. 12. 2018, mit dem er erklärt, nur mehr den Anspruchsgrund des Schadenersatzes verfolgen zu wollen,

sich lediglich auf die rechtliche Begründung des nach wie vor aufrechten Revisionsrekursantrags bezieht; eine wirksame (Teil-)Rückziehung des Rechtsmittels, die im Spruch zu berücksichtigen wäre, ist darin nicht zu sehen.

Zur Frage der internationalen Zuständigkeit liegt ein Zwischenstreit vor (RIS-Justiz RS0109078 [T15]). Angesichts des Umstands, dass beide Parteien jeweils in Ansehung eines der beiden tragenden Rechtsgründe als unterlegen anzusehen sind, ist die Kostenaufhebung nach § 43 Abs 1 erster Fall ZPO für das gesamte Verfahren sachgerecht (4 Ob 186/18h ua).

Oberster Gerichtshof,
Wien, am 25. Jänner 2019
Dr. K u r a s
Für die Richtigkeit der Ausfertigung
die Leiterin der Geschäftsabteilung: