



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

IX ZR 103/16

Verkündet am:  
9. Februar 2017  
Preuß  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Februar 2017 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richterin Lohmann, den Richter Prof. Dr. Pape, die Richterin Möhring und den Richter Meyberg

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Naumburg vom 23. März 2016 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand:

- 1 Die in Deutschland lebende und als selbständige Zahnärztin praktizierende Klägerin legte ab dem Jahr 2001 Gelder bei einer Vermögensverwaltungsgesellschaft mit Firmensitz in der Schweiz (künftig: Unternehmen) an, die ohne Erlaubnis nach § 32 Abs. 1 KWG ihre Anlageprodukte in Deutschland vertrieb. Im Jahr 2008 widerrief die Klägerin sämtliche Verträge und forderte die angelegten Gelder zurück. Sie beauftragte ihre Rechtsanwälte, die neben ihr sechzig bis hundert Mandanten gegen dasselbe Unternehmen vertraten, mit der Rückholung der in der Schweiz angelegten Gelder.

2 Ende des Jahres 2010 gewährte das Bezirksgericht Zürich dem Unternehmen eine Nachlassstundung. Nunmehr fragten die klägerischen Anwälte beim Beklagten zu 1, der zusammen mit der Beklagten zu 2 eine Anwaltskanzlei in der Rechtsform einer Personengesellschaft führte, an, ob dieser ihre Mandanten im Schweizer Nachlassverfahren vertreten könne. Mit Schreiben vom 3. Januar 2011 überließ dieser den klägerischen Anwälten per Email zum Ausdrucken Auftragsformulare, Vollmachten sowie Formulare für die sogenannten Forderungseingaben. Das genannte Schreiben war an die geschädigten Kunden des Unternehmens gerichtet; in ihm stellte der Beklagte zu 1 seine Anwaltskanzlei und das Nachlassverfahren kurz vor und erklärte die Bereitschaft, die Geschädigten im Nachlassverfahren zu vertreten. Die Beklagten zu 1 und 2 unterhielten eine deutsch- und englischsprachige Internetseite, die von Deutschland aus erreichbar war.

3 Die klägerischen Anwälte vervielfältigten die Unterlagen und leiteten sie mit einem Anschreiben an ihre Mandanten weiter, unter anderem an die Klägerin. Diese gab die Unterlagen unterschrieben unter dem Datum des 21. März 2011 an ihre Anwälte zurück, die sie an die Beklagten zu 1 und 2 weiterleiteten, die das Angebot annahmen. Danach hatte die Klägerin den Beklagten zu 1 und 2 folgende Angelegenheiten übertragen: Forderungseingabe in das Nachlassverfahren und Vertretung in den Gläubigerversammlungen. Das Honorar sollte pauschal 150 € betragen. Als Gerichtsstand vereinbarten die Vertragsparteien den Geschäftssitz der Beklagten zu 1 und 2 in Zürich. Der weitere Umfang des Mandats ist zwischen den Parteien streitig.

4 Am 17. Juni 2011 gründeten die Beklagten zu 1 und 2 die Beklagte zu 3, eine Anwalts-gesellschaft in der Form einer Aktiengesellschaft nach Schweizer

Recht, und brachten alle Passiven und Aktiven ihrer vormaligen Anwalts-gesellschaft in die neue Gesellschaft ein.

- 5            Der Beklagte zu 1 meldete auftragsgemäß die klägerischen Forderungen im Nachlassverfahren an. Am 7. November 2011 kam es in der Gläubigerversammlung, an welcher der Beklagte zu 1 auch im Auftrag der Klägerin teilnahm, zum Abschluss eines Nachlassvertrags mit Vermögensabtretung zwischen dem Unternehmen und seinen Gläubigern. Der Beklagte zu 1 stimmte dem Vertrag auch im Namen der Klägerin vorbehaltlos zu. Der Nachlassvertrag wurde am 11. Februar 2012 vom Nachlassrichter beim Bezirksgericht Zürich bestätigt.
  
- 6            Parallel zum Nachlassverfahren verklagte die Klägerin vor dem Landgericht Magdeburg die Verwaltungsräte und Direktoren des Unternehmens auf Schadensersatz. Diese Klage hatte keinen Erfolg, weil die Schadensersatzansprüche der Klägerin - so das Oberlandesgericht Naumburg als Berufungsgericht - nach dem anzuwendenden Schweizer Recht gemäß Artikel 303 Abs. 2 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG) untergegangen waren. Nach dieser Regelung wahrt ein Gläubiger, welcher dem Nachlassvertrag zugestimmt hat, seine Rechte gegen Mitschuldner, Bürgen und Gewährspflichtige nur, sofern er ihnen mindestens zehn Tage vor der Gläubigerversammlung deren Ort und Zeit mitgeteilt und ihnen die Abtretung seiner Forderung gegen Zahlung angeboten hat.
  
- 7            Nunmehr verlangt die Klägerin wegen des Verlusts dieser Ansprüche von den Beklagten Schadensersatz in Höhe von 102.815,64 € (teilweise in der Form der Freistellung). Das Landgericht hat die Klage wegen fehlender internationaler Zuständigkeit ab- und das Berufungsgericht hat die Berufung der Klägerin

zurückgewiesen. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision möchte die Klägerin die Verurteilung der Beklagten erreichen.

Entscheidungsgründe:

8 Die Revision hat Erfolg.

A.

9 Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Das Landgericht habe die Klage mit Recht wegen fehlender internationaler Zuständigkeit der deutschen Gerichte als unzulässig abgewiesen. Der Verbrauchergerichtsstand nach Art. 15 Abs. 1 Buchst. c des Lugano-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 30. Oktober 2007 (künftig: LugÜ 2007 oder Lugano-Übereinkommen) sei nicht gegeben. Zwar sei die Klägerin Verbraucherin im Sinne dieser Regelung, weil sie als Privatperson die Vermögensanlageverträge mit dem Unternehmen geschlossen habe, um ihr Vermögen verwalten zu lassen. Doch hätten die Beklagten ihre berufliche Tätigkeit nicht auf Deutschland ausgerichtet, die Beklagte zu 3 schon deswegen nicht, weil sie erst im Sommer 2011 gegründet worden sei. Aufgrund der von den Beklagten zu 1 und 2 betriebenen Internetseite sei nicht von einem Ausrichten auf Deutschland auszugehen. In dem Schreiben der Beklagten zu 1 und 2 vom 3. Januar 2011 sei keine Werbemaßnahme zu sehen, weil es sich an bereits konkretisierte Personen gerichtet habe, mit denen der Vertragsschluss faktisch über die damaligen Prozessbevollmächtigten der Klägerin ausgehandelt gewesen sei. Zudem sei weder vorgetragen noch sonst

erkennbar, dass die berufliche Tätigkeit der Beklagten zu 1 und 2 über ein bloßes "doing business" hinaus ein gezielt auf Deutschland ausgerichtetes Marketing erkennen lasse. Schließlich sei von Bedeutung, dass die Initiative für die Kontaktaufnahme von der Klägerin ausgegangen sei.

B.

10            Diese Ausführungen halten rechtlicher Überprüfung in entscheidenden  
Punkten nicht stand.

11            Mit Recht hat das Berufungsgericht allerdings angenommen - dies wird  
von den Parteien auch nicht angegriffen -, dass sich die internationale Zustän-  
digkeit des angerufenen Landgerichts gemäß Art. 64 Abs. 2 Buchst. a, Art. 60  
Abs. 1 LugÜ 2007 nach dem Lugano-Übereinkommen bestimmt. Danach  
kommt eine Zuständigkeit der deutschen Gerichte nur in Betracht, wenn der  
Anwaltsvertrag als Verbrauchervertrag im Sinne der Art. 15 ff LugÜ 2007 einzu-  
ordnen ist. Dann ist der Wahlgerichtsstand nach Art. 16 Abs. 1 LugÜ 2007 (Ge-  
richt am Sitz des Unternehmers oder am Wohnsitz des Verbrauchers) vorrangig  
und die Gerichtsstandsvereinbarung unwirksam, weil sie nicht nach Entstehung  
der Streitigkeit getroffen wurde (vgl. Art. 17 Nr. 1 LugÜ 2007).

I.

12            Doch kann mit der Begründung des Berufungsgerichts im Verhältnis zu  
den Beklagten zu 1 und 2 der Verbrauchergerichtsstand nach Art. 15 Abs. 1  
Buchst. c LugÜ 2007 nicht verneint werden. Dieser Gerichtsstand liegt vor,

wenn die Klägerin mit den Beklagten zu 1 und 2 den Anwaltsvertrag, der die Grundlage der klägerischen Ansprüche bildet, zu einem Zweck geschlossen hat, der nicht einer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit zugerechnet werden kann, und die Beklagten zu 1 und 2 ihre anwaltliche, mithin berufliche Tätigkeit in Deutschland ausgeübt oder diese auf irgendeinem Wege auf Deutschland oder auf mehrere Staaten einschließlich Deutschland ausgerichtet haben und der Vertrag in den Bereich dieser Tätigkeit fällt. Das Berufungsgericht hat festgestellt, dass der streitgegenständliche Anwaltsvertrag von der Klägerin zu einem nichtberuflichen, nichtgewerblichen Zweck geschlossen worden ist. Auch die weitere tatbestandliche Voraussetzung des Verbrauchergerichtsstandes – das Ausrichten der beruflichen Tätigkeit auf Deutschland - ist auf der Grundlage der Feststellungen des Berufungsgerichts zu bejahen.

- 13                    1. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts haben die Beklagten zu 1 und 2 ihre anwaltliche Tätigkeit zumindest auch auf Deutschland ausgerichtet und fällt der zustande gekommene Anwaltsvertrag in den Bereich dieser Tätigkeit.
- 14                    a) Bedeutung und Tragweite dieses weder im LugÜ 2007 noch in der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVVO aF; Art. 15 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO aF) und der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVVO nF; Art. 17 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO nF) definierten Begriffs sind nach Wortlaut, Ziel, Systematik und Entstehungsgeschichte (vgl. Trstenjak, Schlussanträge der Generalanwältin vom 18. Mai 2010, C-585/08

und C-144/09, Pammer und Hotel Alpenhof, juris Rn. 62 mwN) autonom, das heißt unabhängig vom jeweiligen nationalen Rechtsverständnis, zu bestimmen (für Art. 13 EuGVÜ EuGH, Urteil vom 11. Juli 2002, C-96/00, Gabriel, NJW 2002, 2697 Rn. 37 mwN; für Art. 15 EuGVVO aF etwa EuGH, Urteil vom 6. September 2012, C-190/11, Mühlleitner, NJW 2012, 3225 Rn. 28; für LugÜ 1988 und 2007 BGH, Urteil vom 24. Juni 2014 - VI ZR 315/13, ZInsO 2014, 2181 Rn. 17). Es gelten für Art. 15 Abs. 1 Buchst. c LugÜ 2007 die zur gleichlautenden Vorschrift der EuGVVO aF entwickelten Auslegungsgrundsätze (vgl. Art. 1 Protokoll 2 nach Art. 75 LugÜ 2007 über die einheitliche Auslegung des Übereinkommens und den ständigen Ausschuss; BGH, Urteil vom 20. Dezember 2011 - VI ZR 14/11, WM 2012, 852 Rn. 17 mwN).

15 Art. 15 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO aF/LugÜ 2007 und Art. 17 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO nF bezwecken den Ausgleich zwischen dem als schutzwürdig betrachteten Interesse des Verbrauchers, nicht vor einem ausländischen Gericht seine Rechte verfolgen zu müssen und sich deshalb besondere inländische Zuständigkeitsregeln zu sichern, und den Belangen des Unternehmers, der mit Klagen vor den Gerichten anderer Staaten rechnen muss (vgl. Begründung des Kommissionsentwurfs vom 14. Juli 1999, KOM 1999, 348 endg. Erläuterung zu Art. 15) und für den diese mit dem Schutz des Verbrauchers verbundenen Folgen nur zumutbar sind, wenn und weil er sich bewusst für eine Betätigung auch auf diesem fremden Markt entschieden hat (vgl. Generalanwältin Trstenjak, Schlussanträge vom 18. Mai 2010, C-585/08 und C-144/09, Pammer und Hotel Alpenhof, juris Rn. 64). Der Gerichtshof der Europäischen Union sieht es deshalb für Art. 15 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO aF als entscheidend an, ob bereits vor dem Vertragsschluss mit dem konkreten Verbraucher objektive Anhaltspunkte dafür vorlagen, dass der Unternehmer Geschäfte mit Verbrauchern in dem Wohnsitzstaat des betreffenden Verbrauchers tätigen

wollte, und zwar in dem Sinne, dass der Unternehmer zu einem Vertragsschluss mit diesen Verbrauchern bereit war (EuGH, Urteil vom 7. Dezember 2010, C-585/08 und C-144/09, Pammer und Hotel Alpenhof, NJW 2011, 505 Rn. 76 und 92; BGH, Urteil vom 15. Januar 2015 - I ZR 88/14, NJW 2015, 2339 Rn. 14).

16 Dies ist im Rahmen einer Gesamtschau und Würdigung aller maßgeblichen Umstände zu ermitteln, unter denen der Vertrag geschlossen wurde und die Ausdrucksformen dieses Willens sind (grundlegend EuGH, Urteil vom 7. Dezember 2010, Pammer und Hotel Alpenhof, aaO Rn. 80, 83 und 93; ferner Urteil vom 17. Oktober 2013, C-218/12, Emrek, NJW 2013, 3504 Rn. 31). Der Europäische Gerichtshof hat eine - nicht abschließende - Liste von Indizien herausgearbeitet (EuGH, Urteil vom 7. Dezember 2010, Pammer und Hotel Alpenhof, aaO). Anhaltspunkte dafür, dass ein Gewerbetreibender seine Tätigkeit auf den Wohnsitzmitgliedstaat des Verbrauchers ausgerichtet hat, können sich aus dem internationalen Charakter der Tätigkeit des Gewerbetreibenden, der Marktbedeutung und dem Zuschnitt des werbenden Unternehmens, der Ausgestaltung seiner Vertriebs- oder Liefermodalitäten, der ausdrücklichen Bezugnahme auf bestimmte Rechtsnormen einer ganz bestimmten Rechtsordnung oder der inhaltlichen Ausgestaltung der Werbemaßnahme und dem Unterhalten einer international erreichbaren Internetseite ergeben, die Anfahrtsbeschreibungen aus anderen Mitgliedstaaten zu dem Ort, an dem der Gewerbetreibende niedergelassen ist, enthält, eine andere Sprache als die in dem Mitgliedstaat der Niederlassung des Gewerbetreibenden üblicherweise verwendete Sprache verwendet und die Möglichkeit der Buchung und Buchungsbestätigung in dieser anderen Sprache bietet (vgl. EuGH, Urteil vom 7. Dezember 2010, Pammer und Hotel Alpenhof, aaO Rn. 80 ff, 93; vom 6. September 2012, Mühlleitner, NJW 2012, 3225 Rn. 44; vom 17. Oktober 2013, Emrek, aaO Rn. 26, 28 f;

Mankowski, IPrax 2012, 144, 153 ff). Keine Bedeutung haben der Abschluss des streitgegenständlichen Vertrages selbst (BGH, Urteil vom 30. März 2006 - VII ZR 249/04, BGHZ 167, 83 Rn. 27) sowie die bloße Einrichtung oder grenzüberschreitende Zugänglichkeit einer Internetseite (EuGH, Urteil vom 7. Dezember 2010, Pammer und Hotel Alpenhof, aaO Rn. 68 f, 72 bis 74). Die Bewertung, ob ein Unternehmer seine Tätigkeit nach Deutschland ausgerichtet hat, liegt im tatrichterlichen Ermessen und ist nur eingeschränkt revisionsrechtlich überprüfbar (BGH, Urteil vom 10. März 2016 - III ZR 255/12, NJW 2016, 2888 Rn. 16).

17            b) Die Würdigung des Berufungsgerichts hält der eingeschränkten revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand, weil ihr ein unzutreffendes Verständnis des Merkmals des Ausrichtens zugrunde liegt, wenn es das Begrüßungsschreiben der Beklagten zu 1 und 2 vom 3. Januar 2011 nur unter dem Gesichtspunkt der Werbung prüft.

18            Während die Vorgängerregelung des Art. 13 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. b des Übereinkommens vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen in der durch die aufeinanderfolgenden Übereinkommen über den Beitritt neuer Mitgliedstaaten zu diesem Übereinkommen geänderten Fassung (EuGVÜ) für die Zuständigkeit an ein unternehmerbezogenes Erfordernis - ausdrückliches Angebot oder Werbung des Unternehmers im Wohnsitzstaat des Verbrauchers vor dem Vertragsschluss - und an ein verbraucherbezogenes Erfordernis - Vornahme der zum Vertragsschluss erforderlichen Rechtshandlungen durch den Verbraucher in diesem Staat - anknüpfte, verzichtet Art. 15 Abs. 1 Buchst. c LugÜ wie die gleichlautende Regelung der EuGVVO aF auf das letztgenannte Erfordernis und stellt den erforderlichen hinreichenden Bezug des Verbraucher-

vertrages zum Wohnsitzstaat des Verbrauchers allein über die unternehmerbezogene Voraussetzung des Ausrichtens her (für EuGVVO aF BGH, Urteil vom 24. April 2013 - XII ZR 10/10, WM 2013, 1234 Rn. 14; vom 15. Januar 2015 - I ZR 88/14, NJW 2015, 2339 Rn. 13). Die Neufassung soll, um den Schutz des Verbrauchers an die neuen Technologien und insbesondere an die Entwicklung des elektronischen Handels anzupassen, in deutlicher Erweiterung der bisherigen Rechtslage die bisherigen Merkmale einschließen und ein breiteres Spektrum von Tätigkeiten erfassen (vgl. EuGH, Urteil vom 7. Dezember 2010, C-585/08 und C-144/09, Pammer und Hotel Alpenhof, NJW 2011, 505 Rn. 61; BGH, Urteil vom 15. Januar 2015 - I ZR 88/14, NJW 2015, 2339 Rn. 13; OGH, ZIP 2010, 1154, 1155; Stein/Jonas/Wagner, ZPO, 22. Aufl., Art. 15 EuGVVO Rn. 39).

- 19 Umfasst sind deshalb die klassischen Formen der Werbung in dem Wohnsitzstaat des Verbrauchers, gleich ob sie allgemein über Presse, Radio, Fernsehen, Kino verbreitet wird oder persönlich an den Empfänger gerichtet ist, etwa mit speziell in den Verbraucherstaat geschickten Verkaufskatalogen und Bestellscheinen mit Anschreiben (vgl. EuGH, Urteil vom 11. Juli 2002, C-96/00, Gabriel, NJW 2002, 2697 Rn. 44 und 52; vom 7. Dezember 2010, Pammer und Hotel Alpenhof, aaO Rn. 61, 66 f), und die Angebote, die dem Verbraucher persönlich, insbesondere durch Vertreter, unterbreitet werden, wobei - nach autonomer Auslegung - kein Angebot im rechtstechnischen Sinne erforderlich sein muss, sondern es genügt, dass der Unternehmer den Verbraucher auffordert, seinerseits ein Angebot abzugeben (EuGH, Urteil vom 11. Juli 2002, Gabriel, aaO; vom 20. Januar 2005, C-27/02, Engler, NJW 2005, 811 Rn. 36; vom 7. Dezember 2010, Pammer und Hotel Alpenhof, aaO Rn. 66; BGH, Urteil vom 5. Oktober 2010 - VI ZR 159/09, BGHZ 187, 156 Rn. 17; vom 31. Mai 2011 - VI ZR 154/10, BGHZ 190, 28 Rn. 27). Weitergehend werden von der Rege-

lung sonstige auf den Wohnsitzstaat des Verbrauchers ausgerichtete absatzfördernde Handlungen des Unternehmers erfasst (OGH, ZIP 2010, 1154, 1155). Der Begriff des Ausrichtens ist bewusst flexibel gehalten, schon um der Vielzahl denkbarer Gestaltungen Herr zu werden, die gegebenenfalls erst zukünftig entwickelt werden (vgl. Mankowski, IPrax 2009, 238).

20 c) Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe haben die Beklagten zu 1 und 2 nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ihre Tätigkeit auf Deutschland ausgerichtet. Dabei kann der Senat dahinstehen lassen, ob die Beklagten zu 1 und 2 - entgegen den Ausführungen des Berufungsgerichts - allein durch die Ausgestaltung der Internetseite ihre anwaltliche Tätigkeit gerade auch auf Deutschland ausgerichtet haben. Denn jedenfalls die Gesamtschau von Internetseite und den von den Beklagten zu 1 und 2 vorgenommenen Tätigkeiten, um den Vertragsschluss zu erreichen, ergibt das Ausrichten ihrer Tätigkeit gerade auch auf Deutschland.

21 aa) Die Internetseite der Beklagten zu 1 und 2 enthält allerdings allenfalls schwache Anhaltspunkte für ein Ausrichten ihrer Anwaltstätigkeit auf Deutschland.

22 (1) Maßgeblich ist der Stand und der Inhalt der Internetseite zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses, hier also der März 2011 (vgl. BGH, Urteil vom 15. Januar 2015 - I ZR 88/14, NJW 2015, 2339 Rn. 24, 29; Staudinger, jM 2014, 229, 233). Der im Urteil in Bezug genommene Internetauftritt betrifft allerdings die erst im Sommer 2011, also nach dem Anschluss des streitgegenständlichen Anwaltsvertrages, gegründete Beklagte zu 3. Dennoch durfte das Berufungsgericht davon ausgehen, dass die von den Beklagten zu 1 und 2 betriebene Internetseite im März 2011 einen entsprechenden Inhalt hatte.

23

Mit der Vorlage eines Ausdrucks der aktuellen Internetseite der Beklagten zu 3, wohl im Zusammenhang mit der Erstellung des Schriftsatzes vom 12. Mai 2015, hat die Klägerin das Erforderliche getan, um den Inhalt der Internetseite der Beklagten zu 1 und 2 im März 2011 zu beschreiben. Es hätte nunmehr den Beklagten obliegen, diesen Vortrag gemäß § 138 Abs. 2 ZPO substantiiert zu bestreiten. An dieses Bestreiten sind erhöhte Anforderungen zu stellen, um einen wirksamen Verbraucherschutz zu gewährleisten. Die klagende Verbraucherin hatte bei der Herstellung des Kontakts zu den Beklagten zu 1 und 2 im Jahr 2011 keine Veranlassung, Maßnahmen zu ergreifen, um Beweise für die Gestaltung des Internetauftritts zu sichern. Erst im Zusammenhang mit der Regressklage gewann der Internetauftritt der Beklagten für die internationale Zuständigkeit an Bedeutung. Die Klägerin hat deswegen den aktuellen Ausdruck der Internetseite vorgelegt, um damit ein Ausrichten der Tätigkeit der Beklagten zu 1 und 2 im März 2011 nach Deutschland zu belegen. Bei einer solchen Sachlage ist es gerechtfertigt, den beruflich Tätigen, der sich darauf beruft, er habe erst nach dem Abschluss eines Vertrages mit einem Verbraucher aus einem anderen Mitgliedstaat seine Unternehmensstrategie auf diesen Mitgliedstaat ausgerichtet und dementsprechend erst später seinen Internetauftritt entsprechend gestaltet, für verpflichtet zu halten, den entsprechenden Vortrag mit einem detaillierten Vorbringen zu bestreiten. Anderenfalls würde der im LugÜ 2007 intendierte Verbraucherschutz beeinträchtigt. Dem Berufstätigen, der die Gestaltung seines Internetauftritts vornimmt und die für dessen Veränderung maßgeblichen Entscheidungen trifft, ist es ohne weiteres möglich, hierzu im Einzelnen vorzutragen, weil es sich um Vorgänge handelt, die in seiner Sphäre liegen (vgl. für Art. 15 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO aF: BGH, Urteil vom 15. Januar 2015, aaO Rn. 28 f).

24 (2) Die von den Beklagten zu 1 und 2 betriebene Internetseite belegt, dass diese ihre Tätigkeit auch auf Mandanten aus dem Ausland ausgerichtet haben, ohne Verbraucher als Mandanten auszuschließen.

25 (a) Auf der in deutscher und englischer Sprache abgefassten Internetseite warben die Beklagten zu 1 und 2 damit, ihre Rechtsanwälte sprächen neben Deutsch und Englisch Französisch, Italienisch, Spanisch und Tibetisch, wovon nur Deutsch, Französisch und Italienisch Landessprachen sind. Weiter haben die Beklagten zu 1 und 2 darauf hingewiesen, Personen und Unternehmen aus der Schweiz und aus dem Ausland zu vertreten. Sie boten eine international ausgerichtete Rechtsberatung an und warben mit internationalen Kompetenzen. Sie verwendeten einen anderen Domännennamen oberster Stufe als den der Schweiz, nämlich den Domännennamen oberster Stufe "com"; Telefonnummer und Anschrift waren mit Auslandsvorwahl und Länderkennzeichen versehen. Interessenten konnten über die Internetseite, die von Deutschland aus zu erreichen war, Kontakt zu den Beklagten aufnehmen.

26 (b) Allerdings haben die Beklagten zu 1 und 2 ihre forensische Tätigkeit beschränkt auf ein Tätigwerden "vor allen Gerichten der Schweiz". Damit fehlte den angebotenen Dienstleistungen insoweit der internationale Charakter. Das bedeutet jedoch nicht, dass nationale Gerichte aufgrund einer Gesamtwürdigung aller festgestellten Indizien nicht dennoch ein Ausrichten der Tätigkeit auf einen anderen Staat annehmen können. Denn keines der vom Europäischen Gerichtshof aufgestellten Kriterien ist für sich alleine für die Annahme des Merkmals des Ausrichtens erforderlich oder ausschlaggebend (vgl. Trstenjak, Schlussanträge der Generalanwältin vom 18. Mai 2010, C-585/08 und C-144/09, Pammer und Hotel Alpenhof, juris Rn. 90; Villalón, Schlussanträge des Generalanwalts vom 18. Juli 2013, C-218/12, Emrek, juris Rn. 19). Der Eu-

ropäische Gerichtshof misst dem Indiz des internationalen Charakters der Tätigkeit zudem nur eine begrenzte Wirkung zu (EuGH, Urteil vom 7. Dezember 2010, C-585/08 und C-144/09, Pammer und Hotel Alpenhof, NJW 2011, 505 Rn. 90).

27

Dem Umstand, dass die Beklagten zu 1 und 2 die Mandanten nur vor Schweizer Gerichten vertreten wollten, kommt deswegen keine das Ausrichten auf das Ausland ausschließende Bedeutung zu. Dem Wortlaut von Art. 15 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO aF/LugÜ 2007 ist nicht zu entnehmen, es solle konstitutives Merkmal des Ausrichtens auf andere Staaten einschließlich des Wohnsitzstaates des konkreten Verbrauchers sein, dass die vertragliche Leistung des Unternehmers auch in dem Staat des Verbrauchers, also aus Sicht des verpflichteten Unternehmers im Ausland, erbracht wird. Das schützenswerte Interesse des Verbrauchers, nicht vor einem ausländischen Gericht seine Rechte verfolgen zu müssen, besteht bei einer grenzüberschreitenden Ausrichtung des Angebots des Unternehmers unabhängig davon, ob die Vertragsleistung im Wohnsitzstaat des betreffenden Verbrauchers zu erbringen ist oder nicht (vgl. auch Pilich, GPR 2011, 178, 179). Deswegen hat der Europäische Gerichtshof betont, dass es um die Herstellung von Geschäftsbeziehungen zu Verbrauchern in anderen Staaten (EuGH, Urteil vom 7. Dezember 2010, Pammer und Hotel Alpenhof, aaO Rn. 75) und um die Gewinnung von Kunden in diesem Staat (EuGH, Urteil vom 7. Dezember 2010, Pammer und Hotel Alpenhof, aaO Rn. 80) gehe. Von Bedeutung ist nicht die Lokalisierung des Interessenobjekts, sondern jene des potentiellen Interessenten (Mankowski, IPrax 2012, 144, 151). Erforderlich und ausreichend ist eine Ausrichtung der Absatzbemühungen des Anbieters auf den Staat des gewöhnlichen Aufenthalts des Verbrauchers (Prütting/Gehrlein/Pfeiffer, ZPO, 8. Aufl., Art. 17-19 Brüssel Ia-VO

Rn. 7; Pilich, aaO S. 180; vgl. auch Villalón, Schlussanträge des Generalanwalts vom 24. Mai 2012, C-190/11, Mühleleitner, juris Rn. 22).

28 (c) Entgegen der Auffassung der Beklagten entfällt die Indizwirkung nicht deswegen, weil der Verbraucher durch den Internetauftritt des Berufstätigen zum Vertragsschluss nicht motiviert worden ist. Auch wenn davon ausgegangen wird, dass die Klägerin vor Vertragsschluss keine Kenntnis von der Internetseite der Beklagten zu 1 und 2 hatte, würde sich am Ergebnis nichts ändern. Für das Tatbestandsmerkmal des Ausrichtens nach Art. 15 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO aF/LugÜ 2007 muss die Internetseite nach der neuen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nicht kausal für den Vertragsschluss mit diesem Verbraucher sein (EuGH, Urteil vom 17. Oktober 2013, C-218/12, Emrek, NJW 2013, 3504 Rn. 20 ff, 32; vgl. BGH, Beschluss vom 15. Mai 2014 - III ZR 255/12, WM 2014, 2133 Rn. 17).

29 (d) Die im Übrigen festgestellten Merkmale belegen in der Gesamtschau, dass die Beklagten zu 1 und 2 uneingeschränkt bereit waren, Mandate aus dem Inland und aus dem Ausland zu übernehmen. Sie haben ihre berufliche Tätigkeit auf das Ausland ausgerichtet.

30 bb) Aus den weiteren zum Vertragsschluss führenden Umständen ergibt sich - jedenfalls unter Berücksichtigung der auf das Ausland ausgerichteten Internetseite -, dass die Beklagten zu 1 und 2 ihre Anwaltstätigkeit auch auf Deutschland ausgerichtet haben.

31 (1) Mit dem Anschreiben vom 3. Januar 2011 bot der Beklagte zu 1 den nicht namentlich genannten Geschädigten des Unternehmens im Namen seiner Anwaltskanzlei eine summarische Prüfung der Forderungen, die von ihm zuvor

beschriebene Eingabe im Nachlassverfahren und die Vertretung der Interessen in den Gläubigerversammlungen für einen in Euro ausgewiesenen Pauschalpreis an und wies ausdrücklich auf den grenzüberschreitenden Charakter dieser Dienstleistung hin. Zu Beginn des Schreibens stellte er seine Kanzlei vor und betonte die mehrjährige gemeinsame Vertretung geschädigter Anleger zusammen mit den klägerischen Anwälten. Zudem verwies er auf die Notwendigkeit einer Zustelladresse in der Schweiz und einer Teilnahme an den Gläubigerversammlungen. Am Ende des Schreibens heißt es "Es würde uns freuen, Sie zu unseren geschätzten Mandanten zählen und Ihre Forderungen im Nachlassverfahren geltend machen zu dürfen". Nach seinem Inhalt hatte das Schreiben einen werbenden Charakter und sprach nicht nur einen – die Bedingungen eines Anwaltsmandats erfragenden – Interessenten an, sondern versuchte, die den Beklagten zu 1 und 2 namentlich und in der Zahl nicht bekannten Mandanten der klägerischen Anwälte zu einem Vertragsschluss zu veranlassen. Verbunden mit dem ebenfalls überlassenen vorbereiteten Vertragsformular nebst Vollmacht ist dieses Schreiben entweder als ausdrückliches Angebot im Sinne des Art. 13 Abs. 1 EuGVÜ oder aber als eine ebenfalls von dieser Norm erfasste Aufforderung zur Abgabe eines Angebots anzusehen. Es fällt mithin erst recht unter die Neufassung der Art. 15 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO aF/LugÜ 2007. Denn aus dem Schreiben wird der Wille der Beklagten zu 1 und 2 deutlich, in Deutschland ansässige Mandanten zum Abschluss eines entsprechenden Anwaltsvertrages zu motivieren. Das Schreiben und die beigefügten Unterlagen sollten Grundlage des abzuschließenden Anwaltsvertrages sein.

32 (2) Das Merkmal des Ausrichtens kann nicht deswegen verneint werden, weil es sich hierbei um den üblichen Schriftverkehr zur Begründung von Mandatsverträgen handele. Dies überzeugt nicht; auch der übliche Schriftverkehr zur Begründung eines Mandatsverhältnisses kann unter Art. 13 Abs. 1 EuGVÜ

und damit auch unter Art. 15 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO aF/LugÜ 2007 fallen und zuständigkeitsbegründend sein. Ebenso wenig trägt das Argument, die Übersendung des Begrüßungsschreibens nebst Anlagen habe nur noch dem formalen Vollzug des über die klägerischen Anwälte faktisch ausgehandelten Vertrages gedient. Denn einen solchen faktisch bereits ausgehandelten Vertrag hat es nach den Feststellungen nicht gegeben. Vor der Übersendung des Schreibens hatte die Klägerin persönlich keinen Kontakt zu den Beklagten zu 1 und 2. Dass die klägerischen Anwälte einen Vertragsinhalt für die Klägerin verbindlich aushandeln sollten und entsprechende Vertretungsmacht gehabt hätten, wurde nicht festgestellt. Dagegen spricht der Inhalt des Schreibens vom 3. Januar 2011, aus dem sich ergibt, dass die Mandanten noch nicht festgelegt waren, sondern aus Sicht der Beklagten zu 1 und 2 zur Auftragserteilung erst noch veranlasst werden mussten.

33            Soweit der Bundesgerichtshof im Urteil vom 28. Februar 2012 (XI ZR 9/11, NJW 2012, 1817 Rn. 39) allein die jeweils per Telefax veranlasste Übermittlung der Vertragsformulare vom Sitz des Unternehmers an den Wohnsitz des Verbrauchers als nicht ausreichend angesehen hat, weil die Vertragstexte zu dieser Zeit bereits ausformuliert vorgelegen hätten und es einen früheren, den Vertragsschluss vorbereitenden Kontakt gegeben haben müsse, betreffen diese Ausführungen das vom Bundesgerichtshof früher aufgestellte und in der Entscheidung geprüfte Erfordernis, dass der Verbraucher durch den Unternehmer zum Vertragsschluss zumindest motiviert oder veranlasst sein musste (BGH, Beschluss vom 17. September 2008 - III ZR 71/08, NJW 2009, 298 Rn. 11 f; Urteil vom 20. Dezember 2011 - VI ZR 14/11, ZIP 2012, 1527 Rn. 24; vom 28. Februar 2012, aaO Rn. 38). Nachdem der Europäische Gerichtshof entschieden hat, dass ein Ausrichten keine Kausalität zwischen dem im Wohnsitzstaat des Verbrauchers eingesetzten Mittel und dem Vertragsschluss ver-

lange (EuGH, Urteil vom 17. Oktober 2013, C-218/12, Emrek, NJW 2013, 3504 Rn. 24, 32), ist an diesem Merkmal nicht mehr festzuhalten (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Mai 2014 - III ZR 255/12, WM 2014, 2133 Rn. 17; noch offen gelassen von BGH, Urteil vom 24. April 2013 - XII ZR 10/10, WM 2013, 1234 Rn. 33).

34 (3) Unerheblich ist, dass das Schreiben sich nicht allgemein an deutsche Verbraucher, sondern an einen eingrenzbaeren und konkretisierten Personenkreis, nämlich an Mandanten der klägerischen Anwälte, gerichtet hat. Daraus ergibt sich nicht, dass die Beklagten zu 1 und 2 nur ihren Geschäften nachgegangen sind, ohne ihre berufliche Tätigkeit auf Deutschland auszurichten.

35 Allerdings wird vertreten, ein Ausrichten liege nur dann vor, wenn der Unternehmer in irgendeiner Form für seine Leistungen mit dem Willen werbe, Kunden allgemein anzusprechen, nicht nur gezielt bestimmte Einzelpersonen (Musielak/Voit/Stadler, ZPO, 13. Aufl., Art. 17 EuGVVO Rn. 8; Kieninger in Festschrift Magnus, 2014, S. 449, 456). Auch wird vertreten, dass das einmalige Versenden von Katalogen an Einzelpersonen nicht genüge, um ein Ausrichten annehmen zu können. Ebenso wenig sei es als Werbung anzunehmen, wenn der vom Verbraucher eingeschaltete Vermittler Formulare des späteren Vertragspartners zur Ausfüllung bereithalte (OGH, ZIP 2010, 1154, 1155 Rn. 5; Rauscher/Staudinger, Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht, 4. Aufl., Art. 17 Brüssel Ia-VO Rn. 13). Auch soll - anders als im US-amerikanischen Recht - nicht jede Geschäftstätigkeit eines Unternehmers ausreichen, um die internationale Zuständigkeit zu begründen ("doing business"; vgl. hierzu Manowski, IPrax 2009, 238, 240; Prütting/Gehrlein/Pfeiffer, ZPO, 8. Aufl., Art. 17-19 Brüssel Ia-VO Rn. 7).

36 Schon nach Art. 13 Abs. 1 EuGVÜ reichte - wie bereits ausgeführt - ein konkretes Vertragsangebot aus, das sich an einen Verbraucher persönlich richten durfte (EuGH, Urteil vom 11. Juli 2002, C-96/00, Gabriel, NJW 2002, 2697 Rn. 44 und 52; vom 20. Januar 2005, C-27/02, Engler, NJW 2005, 811 Rn. 36; vom 7. Dezember 2010, C-585/08 und C-144/09, Pammer und Hotel Alpenhof, NJW 2011, 505 Rn. 66; hierfür auch Prütting/Gehrlein/Pfeiffer, aaO Rn. 7 aE), selbst nach einem mehr oder weniger losen geschäftlichen Kontakt (vgl. Schlosser in Festschrift Steindorff, 1990, S. 1379, 1385). Denn auch und gerade im Ansprechen bestimmter Einzelpersonen kann der Wille des Unternehmers Ausdruck finden, Geschäftsbeziehungen zu Verbrauchern in anderen Staaten herzustellen. Auf diesen Ausdruck des Willens soll es nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs aber ankommen. Zudem wird nicht selten eine vom Unternehmer allgemein angebotene berufliche oder gewerbliche Tätigkeit nur für einen beschränkten Personenkreis überhaupt von Interesse sein; dieser könnte sich - würde man in diesen Fällen ein Ausrichten verneinen - nicht auf den Schutz der Art. 15 ff EuGVVO aF/LugÜ 2007 berufen, obwohl der Unternehmer auch mit diesen Geschäftsbeziehungen herstellen will und eine Schutzbedürftigkeit dieser Verbraucher gegeben ist.

37 Es kommt hinzu, dass sich das Begrüßungsschreiben der Beklagten zu 1 und 2 an 60 bis 100 Mandanten der klägerischen Anwälte richtete. Den Beklagten zu 1 und 2 war weder die Identität noch die genaue Anzahl der angeschriebenen erhofften Vertragspartner bekannt. Auch stand nicht fest, wer von den angeschriebenen Geschädigten ihnen das Mandat erteilen würde. Dies jedenfalls reicht aus, um einen Willen der Beklagten zu 1 und 2 anzunehmen, mit Verbrauchern aus Deutschland Geschäfte zu machen.

38 (4) Nicht zu Lasten der Klägerin geht es, dass die Übersendung der Unterlagen an sie auf Veranlassung ihrer eigenen Rechtsanwälte erfolgt ist. Denn das Merkmal des Ausrichtens verlangt nicht, dass die Initiative zum konkreten Vertragsschluss vom Unternehmer ausgegangen ist. Der erforderliche hinreichende Bezug des Vertrages zum Wohnsitzstaat des Verbrauchers ist auch dann gegeben, wenn der absatzfördernden Tätigkeit des Unternehmers eine Kontaktaufnahme von Seiten des Verbrauchers vorausgegangen ist. Das war schon für den - engeren - Art. 13 Abs. 1 EuGVÜ/LugÜ 1988 anerkannt (für Art. 13 Abs. 1 LugÜ 1988: BGH, Urteil vom 31. Mai 2011 - VI ZR 154/10, BGHZ 190, 28 Rn. 28) und muss erst recht für den weiter gefassten Art. 15 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO aF gelten (etwa Zöller/Geimer, ZPO, 31. Aufl., Art. 17 (Art. 15 LugÜ) EuGVVO Rn. 26; MünchKomm-ZPO/Gottwald, 4. Aufl., Art. 15 EuGVO Rn. 9).

39 (5) Der Verbrauchergerichtsstand kann auch nicht verneint werden, wenn die Klägerin den Anwaltsvertrag mit den Beklagten zu 1 und 2 letztlich aufgrund einer dahin gehenden Beratung und Empfehlung durch ihre deutschen Anwälte geschlossen haben sollte. Gegen das Merkmal des Ausrichtens spricht jedenfalls nicht die fehlende (oder über den Zurechnungszusammenhang zu modifizierende) Kausalität oder Motivation durch die absatzfördernde Tätigkeit des Unternehmers, weil diese - wie ausgeführt - nicht erforderlich ist. Für das Merkmal des Verbrauchers kommt es darüber hinaus auf eine tatsächlich vorhandene Schutzbedürftigkeit nicht an (vgl. Czernich/Kodek/Mayr, Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht, 4. Aufl., Art. 17 Rn. 20 mwN), solange der Vertragspartner eines gutgläubigen Unternehmers nicht den Eindruck erweckt, er handele zu beruflichen oder gewerblichen Zwecken (vgl. EuGH, Urteil vom 20. Januar 2005, C-464/01, Gruber, NJW 2005, 653 Rn. 51-53).

40           Zudem sind vorliegend den Beklagten zu 1 und 2 die absatzfördernden Handlungen der klägerischen Anwälte zuzurechnen. Die im Streitfall festgestellten Umstände sprechen für ein gemeinsames Vermarktungskonzept von klägerischen Anwälten und Beklagten. Deswegen ist die Empfehlung durch die klägerischen Anwälte, die Beklagten zu 1 und 2 zu beauftragen, diesen als Unternehmer zuzurechnen, weil sie mit deren Wissen und Wollen als Teil des Konzeptes erfolgt ist. Anerkannt ist, dass absatzfördernde Aktivitäten eines Dritten dem Unternehmer zugerechnet werden, wenn der Dritte in gewisser Weise eingeschaltet ist.

41           Der Europäische Gerichtshof hat eine Zurechnung zum Unternehmer etwa angenommen, wenn der nach außen werbende Dritte im Namen und für Rechnung des Unternehmers tätig geworden ist (EuGH, Urteil vom 7. Dezember 2010, C-585/08 und C-144/09, Pammer und Hotel Alpenhof, NJW 2011, 505 Rn. 89). Die deutsche Rechtsprechung hat eine Zurechnung bejaht, wenn ein Anlageberater mit Wissen und Wollen des Unternehmers dessen Angebot verbreitet (BGH, Urteil vom 29. November 2011 - XI ZR 172/11, NJW 2012, 455 Rn. 18 mwN) oder sich der Anbieter bei der Anbahnung von Geschäften eines Unternehmens bedient hat, mit dem er selbst in vertraglicher Beziehung steht, ohne dass es auf eine ausdrückliche Beauftragung oder Vertretungsmacht für den Anbieter ankommt (OLG Dresden, WM 2006, 806, 807 f; ähnlich OLG Hamburg, RIW 2004, 709, 710; vgl. OGH, Beschluss vom 15. Juli 2014 - 10 Ob 21/14g, BeckRS 2016, 81205). Dahinter steht die zutreffende Überlegung, dass sich derjenige, der sich anderer zur Ergänzung oder Ersetzung eigener Marketingaktivitäten bedient, deren Tätigkeit zurechnen lassen muss, weil anderenfalls das internationale Verbraucherschutzrecht schnell und einfach ausgehebelt werden könnte (vgl. nur Mankowski, IPrax 2009, 238,

243f). Zu prüfen ist jeweils, ob der Unternehmer wusste oder hätte wissen müssen, dass die Tätigkeit des vermittelnden Dritten eine internationale Dimension aufweist und welche Verbindung zwischen dem vermittelnden Dritten und dem Unternehmer bestand (EuGH, Urteil vom 7. Dezember 2010, Pammer und Hotel Alpenhof, aaO).

42            Diese Voraussetzungen sind gegeben. Die klägerischen Anwälte und die Beklagten zu 1 und 2 haben schon vor 2011 zusammengearbeitet, wie sich aus der Email vom 23. November 2010 ergibt. Es geht dort um die Abstimmung des weiteren Vorgehens, einzuhaltende Fristen und die Vergütung hinsichtlich bereits bestehender Mandate sowie um die Organisation des Datenaustausches hinsichtlich der von den klägerischen Anwälten den Beklagten in Aussicht gestellten weiteren Gläubiger (60 bis 100 Mandanten). Weiter haben die Beklagten zu 1 und 2 in dem Anschreiben vom 3. Januar 2011 unstreitig selbst gegenüber den angesprochenen potentiellen Mandanten erklärt, ihre Kanzlei vertrete seit Jahren gemeinsam mit den klägerischen Anwälten geschädigte Anleger des Unternehmens. Damit haben sie gegenüber ihren potentiellen Vertragspartnern kundgetan, mit den klägerischen Anwälten in einem gemeinsamen Vertriebssystem zusammenzuarbeiten. Da die klägerischen Anwälte die Unterlagen absprachegemäß an ihre Mandanten weitergeleitet haben, wurden sie mit Wissen und Wollen der Beklagten zu 1 und 2 tätig und waren in die Suche nach Mandanten auf Seiten der Beklagten zu 1 und 2 eingebunden. Angesichts der weiten Fassung des Ausrichtens hat das Vorliegen einer solchen vorvertraglichen oder vorbereitenden Tätigkeit des Unternehmers als weiteres Indiz Bedeutung (vgl. Villalón, Schlussanträge des Generalanwalts vom 18. Juli 2013, C-218/12, Emrek, juris Rn. 28 ff).

43

2. Dennoch kann die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte im Verhältnis zu den Beklagten zu 1 und 2 vom Senat nicht abschließend beurteilt werden. Die Beklagten weisen zutreffend darauf hin, dass auch die Feststellung des Berufungsgerichts, die Klägerin sei Verbraucherin, auf einem Rechtsfehler beruht. Noch richtig geht das Berufungsgericht davon aus, dass die Darlegungs- und Beweislast für die Verbrauchereigenschaft derjenige trägt, der sich darauf beruft (EuGH, Urteil vom 20. Januar 2005, C-464/01, Gruber, NJW 2005, 653 Rn. 46). Weiter trifft die Annahme des Berufungsgerichts zu, dass regelmäßig ein Verbrauchervertrag vorliegt, wenn eine natürliche Person einen Unternehmer beauftragt, ihr Privatvermögen zu verwalten (vgl. BGH, Beschluss vom 29. Januar 1991 - XI ZR 17/90, ZIP 1991, 1209, 1210; Urteil vom 23. Oktober 2001 - XI ZR 63/01, BGHZ 149, 80, 86 f). Die weitere Annahme des Berufungsgerichts, es obliege in einem solchen Fall dem Unternehmer, darzulegen und zu beweisen, dass mit dem betroffenen Geschäft ein nicht ganz untergeordneter beruflich-gewerblicher Zweck verfolgt wird, lässt jedoch befürchten, dass das Berufungsgericht die Darlegungs- und Beweislast verkannt hat und deswegen von der Verbrauchereigenschaft der Klägerin ausgegangen ist. Die vom Berufungsgericht zur Begründung in Bezug genommene Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (Urteil vom 20. Januar 2005, C-464/01, Gruber, NJW 2005, 653 Rn. 46 ff) betrifft nicht den zu entscheidenden Sachverhalt, sondern den Sonderfall des gemischten Vertrages, der also beruflichen und privaten Zwecken dient (vgl. zu den gemischten Verträgen und der genannten EuGH-Entscheidung Mankowski, IPrax 2005, 503). Ein solcher gemischter Vertrag wird aber weder von der Klägerin noch von den Beklagten behauptet.

II.

44 Der Verbrauchergerichtsstand nach Art. 15 Abs. 1 Buchst. c LugÜ 2007 ist auch im Verhältnis zu der Beklagten zu 3 gegeben, sofern die Klägerin Verbraucherin im Sinne dieser Regelung ist.

45 1. Allerdings wurde die Beklagte zu 3 erst nach Abschluss des Anwaltsvertrages gegründet, sie wurde daher nicht originär Vertragspartnerin der Klägerin im Sinne der genannten Regelung. Doch hat die Klägerin unter Verweis auf die Gründungsurkunde der Beklagten zu 3 und den Sacheinlage- und Sachübernahmevertrag vom 17. Juni 2011 vorgetragen, die Beklagte zu 3 habe bei der Gründung das Geschäft der nicht im Handelsregister eingetragenen einfachen Gesellschaft T. , Rechtsanwälte, übernommen, und zwar mit allen Aktiven und Passiven. Nach dem Vortrag der Klägerin hat dies nach Schweizer Recht zur Folge, dass die Pflichten der Beklagten zu 1 und 2 zwar nicht mit befreiender Wirkung auf die Beklagte zu 3 übergegangen seien, weil die Klägerin einer Vertragsübertragung hätte zustimmen müssen, was nicht geschehen sei. Doch hafte die Beklagte zu 3, weil sie das unter der Bezeichnung T. , Rechtsanwälte, geführte Geschäft übernommen habe, neben den Beklagten zu 1 und 2 als Gesamtschuldnerin.

46 Dann aber bleibt es bei dem Verbrauchergerichtsstand auch gegenüber der Beklagten zu 3. Für die Annahme der internationalen Zuständigkeit am Wohnsitz des Verbrauchers ist es unerheblich, ob dieser den Vertragspartner oder einen Rechtsnachfolger des Vertragspartners des Verbrauchervertrages nach Art. 15 Abs. 1 Buchst. c/Art. 17 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO aF/nF, Art. 15 Abs. 1 Buchst. c LugÜ 2007 verklagt. In beiden Fällen ist der Verbrauchergerichtsstand gegeben. Im Rahmen des Art. 5 EuGVVO aF ist anerkannt, dass

derjenige, welcher eine vertragliche Forderung aus abgetretenem Recht geltend macht, sich auf den zwischen den ursprünglichen Vertragsparteien bestehenden Gerichtsstand berufen kann. Zwar kann ein Zessionar nicht im Klägeregerichtsstand klagen, wenn die Sonderzuständigkeit - wie etwa der Gerichtsstand des Unterhaltsberechtigten oder des Verbrauchers - einem besonderen Schutz des ursprünglichen Gläubigers dienen soll (EuGH, Urteil vom 15. Januar 2004, C-433/01, Blijdenstein, NJW 2004, 1439 Rn. 25 ff). Dies gilt aber nicht für das Gericht des Erfüllungsorts, weil der Grund für den besonderen Gerichtsstand für vertragliche Streitigkeiten in der besonders engen Verbindung zwischen dem Vertrag und dem Gericht des Erfüllungsorts besteht (EuGH, Urteil vom 3. Mai 2007, C-386/05, Color Drack, NJW 2007, 1799 Rn. 22 f) und diese besondere Verbindung unabhängig davon besteht, ob vertragliche Ansprüche auf Dritte übergegangen sind (BGH, Urteil vom 22. April 2009 - VIII ZR 156/07, NJW 2009, 2606 Rn. 14 f). Diese Überlegungen gelten umgekehrt auch für den Verbrauchergeichtsstand, wenn der Verbraucher die Klage gegen den Rechtsnachfolger seines Vertragspartners richtet. Anders kann der mit Art. 15 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO aF/LugÜ 2007, Art. 17 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO nF bezweckte Verbraucherschutz nicht erreicht werden. Der Vertragspartner des Verbrauchers könnte sich sonst durch Fusionen der Bindung des Verbrauchergeichtsstandes entziehen.

47

2. Im Rahmen der Prüfung der Zuständigkeit nach der EuGVVO aF ist es nicht erforderlich, zu strittigen Tatsachen, die sowohl für die Frage der Zuständigkeit als auch für das Bestehen des geltend gemachten Anspruchs von Relevanz sind, ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen. Das angerufene Gericht prüft im Stadium der Prüfung der internationalen Zuständigkeit weder die Zulässigkeit noch die Begründetheit der Klage nach den Vorschriften des nationalen Rechts, sondern ermittelt nur die Anknüpfungspunkte mit dem Staat

des Gerichtsstands, die seine Zuständigkeit nach dieser Bestimmung rechtfertigen. Daher darf das nationale Gericht, soweit es nur um die Prüfung seiner Zuständigkeit nach der genannten Bestimmung geht, die einschlägigen Behauptungen des Klägers zu den die internationale Zuständigkeit begründenden Merkmalen als erwiesen ansehen. Dem angerufenen Gericht steht es jedoch frei, seine internationale Zuständigkeit im Licht aller ihm vorliegenden Informationen zu prüfen, wozu gegebenenfalls auch die Einwände des Beklagten gehören (EuGH, Urteil vom 28. Januar 2015 - C-375/13, Kolassa, NJW 2015, 1581 Rn. 58 ff). Entsprechendes gilt auch für das Lugano-Übereinkommen.

48 Die Parteien gehen übereinstimmend davon aus, dass die Beklagte zu 3 nach Schweizer Recht für die von der Klägerin für die Zeit nach der Gründung der Beklagten zu 3 behaupteten (bestrittenen) Anwaltsfehler haften kann, wobei sie nach dem klägerischen Vortrag neben den Beklagten zu 1 und 2 und nach dem Vortrag der Beklagten allenfalls alleine haften soll. Die Frage, wer letztendlich der Klägerin nach Schweizer Recht für etwaige Anwaltsfehler haftet, ist deswegen erst im Rahmen der Begründetheit der Klage zu prüfen.

### III.

49 Der Senat ist nicht zu einer Vorlage an den Europäischen Gerichtshof gemäß Art. 267 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 AEUV verpflichtet. Für das LugÜ 2007 besteht zwar eine Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofs (Präambel zum Protokoll 2 nach Art. 75 LugÜ 2007 über die einheitliche Auslegung des Übereinkommens und den ständigen Ausschuss; vgl. BGH, Urteil vom 24. Juni 2014 - VI ZR 347/12, IPRax 2015, 423 Rn. 39). Die Vorlagepflicht entfällt aber, weil die entscheidungserheblichen Rechtsfragen durch die Rechtsprechung des Eu-

ropäischen Gerichtshofs geklärt sind und die richtige Anwendung von Art. 15 Abs. 1 Buchst. b LugÜ 2007, Art. 15 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO aF, Art. 17 Abs. 1 Buchst. c EuGVVO nF derart offenkundig ist, dass für einen vernünftigen Zweifel kein Raum bleibt (vgl. EuGH, Urteil vom 6. Oktober 1982, C-283/81, Cilfit, NJW 1983, 1257, 1258; BGH, Urteil vom 24. Juni 2014, aaO; vgl. BVerfG, VersR 2014, 609 Rn. 27). Der Senat ist ferner davon überzeugt, dass die gleiche Gewissheit auch für die Gerichte der übrigen Mitgliedstaaten und für den Europäischen Gerichtshof besteht.

## C.

### I.

50 Das angefochtene Urteil des Berufungsgerichts war deswegen nach § 562 Abs. 2 ZPO aufzuheben und nach § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Eine eigene Sachentscheidung ist dem Senat nicht möglich, weil die notwendigen Feststellungen sowohl zur internationalen Zuständigkeit (Zweck des Anwaltsvertrages) als auch zur Begründetheit der Klage noch nicht getroffen sind und die Sache deswegen nicht zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO).

### II.

51 Das Berufungsgericht wird nunmehr zunächst Feststellungen dazu zu treffen haben, ob die Klägerin Verbraucherin im Sinne von Art. 15 Abs. 1 Buchst. c LugÜ 2007 ist.

52

1. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs sind Verbraucher natürliche Personen, die zu einem privaten Zweck einen Vertrag schließen, der nicht einer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit zugerechnet werden kann (nicht berufs- oder gewerbebezogen handelnd; EuGH, Urteil vom 20. Januar 2005, C-464/01, Gruber, NJW 2005, 653 Rn. 37; vom 20. Januar 2005, C-27/02, Engler, NJW 2005, 811 Rn. 34; BGH, Urteil vom 30. März 2006 - VII ZR 249/04, BGHZ 167, 83 Rn. 18). Der Begriff des Verbrauchers ist eng auszulegen und nach der Stellung dieser Person innerhalb des konkreten Vertrages in Verbindung mit dessen Natur und Zielsetzung und nicht nach der subjektiven Stellung dieser Person zu bestimmen, so dass ein und dieselbe Person im Rahmen bestimmter Geschäfte als Verbraucher und im Rahmen anderer als Unternehmer angesehen werden kann. Es fallen nur Verträge unter diese Sonderregelung, die eine Einzelperson ohne Bezug zu einer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit oder Zielsetzung und unabhängig von einer solchen schließt (vgl. EuGH, Urteil vom 20. Januar 2005, Gruber, aaO Rn. 36). Die Beweislast für die Verbrauchereigenschaft trägt derjenige, der sich darauf beruft (EuGH, Urteil vom 20. Januar 2005, Gruber, aaO Rn. 46). Im Hinblick auf den Ausnahmecharakter des Verbraucherrichtsstandes ist dieser nicht begründet, wenn die andere Vertragspartei den nicht beruflich-gewerblichen Zweck des Geschäftes deswegen nicht zu kennen brauchte, weil der Verbraucher durch sein eigenes Verhalten gegenüber seinem zukünftigen Vertragspartner bei diesem den Eindruck erweckt hat, dass er zu beruflich-gewerblichen Zwecken handelte (EuGH, Urteil vom 20. Januar 2005, Gruber, aaO Rn. 46 ff; vgl. Zöller/Geimer, ZPO, 31. Aufl., Anhang I, Art. 17 EuGVVO Rn. 9).

53

Hat die Klägerin die Kapitalanlageverträge zu einem allein nichtberuflichen und nichtgewerblichen Zweck geschlossen, hat sie auch den Anwaltsver-

trag zu nichtberuflichen und nichtgewerblichen Zwecken geschlossen. Sollte die Klägerin die Anlagegeschäfte im Zusammenhang mit der Verwaltung eigenen Privatvermögens getätigt haben, ließe sie dies nicht zur Unternehmerin werden (vgl. BeckOK-BGB/Spickhoff, 2013, Art. 6 VO (EG) 593/2008 Rn. 20 aE; MünchKomm-BGB/Martiny, 2015, Rom I-VO Art. 6 Rn. 8). Insbesondere steht das Vorliegen eines Gewinninteresses der Einordnung ihrer Person als Verbraucherin nicht entgegen (vgl. BGH, Beschluss vom 29. Januar 1991 - XI ZR 17/90, ZIP 1991, 1209, 1210; Grabitz/Hilf/Pfeiffer, Das Recht der Europäischen Union, 2009, Art. 2 der Richtlinie 93/13/EWG Richtlinie des Rats über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen Rn. 11).

54           2. Deswegen kommt es darauf an, zu welchem Zweck die Klägerin die Kapitalanlageverträge geschlossen hat. Das Berufungsgericht wird mithin feststellen müssen, ob die Klägerin die Verträge privat oder als Ärztin für ihre Praxis geschlossen hat, ob also Ziel der Geldanlage die private Vermögensanlage und die private Altersvorsorge war oder ob das Geld zur Mehrung des Vermögens der Arztpraxis beruflich angelegt worden ist. Dabei müssen der Inhalt der Kapitalanlageverträge und der begleitende Schriftverkehr festgestellt werden. Von Interesse kann auch sein, ob die Klägerin gegenüber den Beklagten mit ihrer Berufsbezeichnung aufgetreten ist und die Beklagten die klägerische Forderungen mit oder ohne Berufsbezeichnung im Nachlassverfahren angemeldet haben.

55           Entgegen der Ansicht der Beklagten ist es für die Zweckbestimmung unerheblich, ob die Klägerin die Geldmittel, die sie für die Durchführung der Kapitalanlageverträge benötigte, aus ihrer beruflichen Tätigkeit erwirtschaftet hat. Es kommt nicht auf die (möglicherweise auch strafrechtlich relevante) Herkunft der Mittel an, die der Verbraucher zur Erfüllung des Vertrages benötigt (vgl. Geimer

in Festschrift Martiny, 2014, S. 711, 721), sondern allein darauf, ob der Vertragsgegenstand beruflichen oder privaten Zwecken dient. Denn anderenfalls würde der Verbrauchergerichtsstand eine internationale Zuständigkeit selten begründen können, weil ein Verbraucher die Geldmittel für seine privaten Geschäfte regelmäßig mit beruflichen Einnahmen erwirtschaftet.

Kayser

Lohmann

Pape

Möhring

Meyberg

Vorinstanzen:

LG Magdeburg, Entscheidung vom 25.11.2015 - 9 O 1533/14 -

OLG Naumburg, Entscheidung vom 23.03.2016 - 5 U 2/16 -