
Datum: 28.10.2002
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 22. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 22 U 72/02
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2002:1028.22U72.02.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 15 O 106/01

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 17.12.2001 verkündete Urteil der 15. Zivilkammer des Landgerichts Münster abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 33.233,97 EUR nebst Zinsen von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz nach § 1 Diskontsatz-Überleitungs-Gesetz seit dem 06.11.2001 zu zahlen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin ihrerseits vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Parteien können Sicherheit auch durch unbedingte, unbefristete und selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank, öffentlich-recht-lichen Sparkasse oder Genossenschaftsbank erbringen.

Die Beschwer der Beklagten übersteigt 20.000,00 EUR.

Tatbestand:

- Die Klägerin verlangt von der Beklagten die Auszahlung eines versprochenen Gewinns. Die
Klägerin erhielt nach dem 30.06.2000 von der Beklagten folgende Unterlagen zugesandt:
einen Bestellkatalog der I B.V., ein Glückwunschsreiben einer Frau K, ein Schreiben einer
Offiziellen Kanzlei für Bargeld-Überweisung, einen offiziellen Schein für
Bargeldüberweisungen, persönliche Adreßaufkleber und einen Antwortumschlag. Den
Unterlagen waren Liefer-, Teilnahme- und Geschäftsbedingungen beigelegt, die in Kopie auf
Blatt 36 der Akte abgedruckt sind. In dem Glückwunschsreiben von Frau K seitens der
Beklagten wurde die Klägerin beglückwünscht zu einem Gewinn in Höhe von 65.000,00 DM
Gesamtgewinnsumme, und der Auslieferung eines Markengeschirrspülers oder dem Gewinn
von 1.599,00 DM in bar. Das Schreiben teilte mit, sie habe sich sicher gewundert, daß sie
heute die Nachricht über die Auszahlung von 65.000,00 DM von der Offiziellen Kanzlei für
Bargeld-Überweisung durch Herrn Dr. B erhalten habe. Sie erhalte 100%ig sicher garantiert
65.000,00 DM Gesamtgewinnsumme dort. Das Schreiben der "Offiziellen Kanzlei für Bargeld-
Überweisung" setzte die Klägerin davon in Kenntnis, daß die Beklagte sie beauftragt habe,
65.000,00 DM in bar an sie auszuzahlen. Die Auszahlung erfolge nur an die Klägerin
persönlich. Die Klägerin werde aufgefordert, auf dem unten stehenden 65.000,00 DM-
Abschnitt anzugeben, ob sie den Betrag sofort in bar haben möchte. Die Auszahlung erfolge
sofort, wenn der beiliegende Antwortumschlag mit der unverbindlichen Testanforderung und
dem ausgefüllten offiziellen 65.000,00 DM-Abschnitt auf dem Anforderungsschein bei
I B.V. eingehe. Der "offizielle Schein für Bargeld-Überweisung" nennt die Klägerin als
Begünstigte und eine Gewinnsumme von 65.000,00 DM. Es werde die korrekte Abwicklung
garantiert. 65.000,00 DM seien sofort auszahlbar. Der Schein trägt die Unterschrift eines "Dr.
B". Die Klägerin hat behauptet, sie habe die Testanforderung bei der Beklagten bestellt, den
beigelegten Anforderungsschein ausgefüllt und an die "Offizielle Kanzlei für Bargeld-
Überweisungen" gesandt.
- Die Klägerin hat beantragt
- die Beklagte zu verurteilen, den Gewinn in der Höhe von 65.000,00 DM nebst 5 % Zinsen
über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.
- Die Beklagte hat beantragt,
- die Klage abzuweisen.
- Die Beklagte hat die internationale Zuständigkeit des Landgerichts Münster gerügt und die
Anwendung deutschen Rechts bestritten. Sie hat die Auffassung vertreten, den zugesandten
Allgemeinen Geschäftsbedingungen sei zu entnehmen, daß nur ein Preis von 100,00 DM
ausgeschüttet werde und dazu noch abhängig von einer Einladung zur Preisverleihung. Die
Beklagte hat bestritten, daß ein Anforderungsschein mit Aufkleber seitens der Beklagten, wie
es das Schreiben der "Offiziellen Kanzlei für Bargeld-Überweisung" verlange, eingegangen
sei.
- Das Landgericht Münster hat die Klage als unzulässig abgewiesen. Es hat die Auffassung
vertreten, es sei nicht zuständig. Ein Gerichtsstand nach den anwendbaren Vorschriften des
EuGVÜ sei in Deutschland nicht begründet.
- Wegen der Entscheidungsgründe im einzelnen wird auf Blatt 44 - 46 Bezug genommen.

Gegen dieses Urteil hat die Klägerin form- und fristgerecht Berufung eingelegt und diese begründet. Mit der Berufung verfolgt sie ihren Gewinnauszahlungsanspruch weiter. Sie vertritt die Auffassung, eine internationale Zuständigkeit des Landgerichts Münster sei gegeben. Auch gelte deutsches Recht. Der Anspruch rechtfertige sich aus § 661 a BGB. Dessen Anforderungen seien erfüllt.	11
Die Klägerin beantragt,	12
unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 65.000,00 DM nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz nach § 1 des Diskontsatz-Überleitungs-Gesetzes seit Rechtshängigkeit zu zahlen.	13
Die Beklagte beantragt,	14
die Berufung zurückzuweisen.	15
Die Beklagte vertritt die Auffassung, eine internationale Zuständigkeit des Landgerichts Münster sei nicht gegeben. Es sei weder nach dem EuGVÜ noch den §§ 17, 29, 32 ZPO zuständig. Auch komme materiell deutsches Recht nicht zur Anwendung. Die Voraussetzungen des § 661 a BGB würden im übrigen nicht vorliegen. Die Klägerin habe zum einen keine Bestellung aufgegeben. Dazu sei es erforderlich gewesen, daß sie einen Abschnitt ausfüllte, auf einen Anforderungsschein klebte und diesen an die Beklagte zurücksandte. Das sei nicht erfolgt. Darüber hinaus ergebe sich aus den unstreitig beigefügten AGB, daß erst durch eine Einladung zur Preisvergabe ein Preis, und auch nur im Umfang von 100,00 DM, gewährleistet sei.	16
Wegen des Vortrags der Parteien im einzelnen wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze verwiesen. Mit Verfügung vom 09.09.2002 sind die Anwälte auf die Entscheidung des EuGH vom 11.07.2002 - C-96/00 - hingewiesen worden.	17
<u>Entscheidungsgründe:</u>	18
Die Berufung der Klägerin ist begründet.	19
Entgegen der Auffassung des Landgerichts ist die Klage nicht unzulässig, weil das Landgericht Münster nicht zuständig, sondern die Beklagte in den Niederlanden zu verklagen sei (A). Die Klage ist auch begründet (B).	20
A	21
Richtigerweise ist die internationale und örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Münster nach Art. 13 Abs. 1 Ziff. 3 EuGVÜ gegeben.	22
I.	23
Die Zuständigkeit für Verbrauchersachen bestimmt sich nach den Art. 13, 14 EuGVÜ u.a. - vgl. Art. 13 Ziff. 3 - für Verträge, wenn sie die Lieferung beweglicher Sachen zum Gegenstand haben, sofern dem Vertragsschluß in dem Staat des Wohnsitzes des Verbrauchers eine Werbung vorausgegangen ist und der Verbraucher in diesem Staat die zum Abschluß erforderlichen Rechtshandlungen vorgenommen hat. Gemäß Art. 14 EuGVÜ kann der Verbraucher dann auch vor den Gerichten des Vertragsstaates klagen, in dessen Hoheitsgebiet er seinen Wohnsitz hat. Nach der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes (im folgenden EuGH) vom 11.07.2002 - C-96/00 - (NJW 2002, 2697) ist eine	24

Klage, mit der ein Verbraucher in dem Vertragsstaat, in dessen Vertragsgebiet er seinen Wohnsitz hat, nach dem Recht dieses Staates von einer in einem anderen Vertragsstaat niedergelassenen Versandhandelsgesellschaft die Herausgabe eines Gewinns verlangt, wenn er von dieser Gesellschaft eine an ihn persönlich adressierte Zusendung erhalten hat, die den Eindruck erweckt hat, daß er einen Preis erhalten werde, sofern er für einen bestimmten Betrag Waren bestellt, und er tatsächlich eine solche Bestellung aufgegeben hat, ohne jedoch diesen Gewinn zu erhalten, als Klage aus Vertrag nach Art. 13 Abs. 1 Nr. 3 EuGVÜ zu qualifizieren. Damit hat sich der in Rechtsprechung und Literatur (vgl. nur Lorenz NJW 2000, 3305 sowie die in der vorliegenden Akte befindlichen Urteile der Landgerichte Hof, Braunschweig, Baden, Köln und des OLG Dresden) geführte Streit erledigt, unter welche Vorschrift der in dem EuGVÜ geregelten internationalen Zuständigkeit eine auf § 661 a BGB gestützte Klage gegen ein in einem anderen EG-Staat ansässiges Unternehmen zu subsumieren sei.

Die Entscheidung erging auf Vorlage des Obersten Gerichtshofes der Republik Österreich um 25
Vorabentscheidung über die Auslegung der Art. 5, 13 EuGVÜ, ob ein Anspruch auf Erfüllung der Gewinnzusage gemäß § 5 j des Österreichischen Konsumentengesetzes - die Norm ist mit § 661 a BGB gleichlautend - als vertraglicher Anspruch im Sinne des Art. 13 EuGVÜ zu qualifizieren sei. Nach dem Protokoll Nr. 2 über die einheitliche Auslegung des Abkommens ist der EuGH für die Auslegung zuständig. Diese Vorlage erwähnt OLG Dresden - 8 U 2256/01 - in seinem Urteil vom 19.12.2001 in der vorliegenden Akte.

Im österreichischen Fall hat ein österreichischer Verbraucher von einer Firma in Deutschland 26
Zuschriften erhalten, die den Eindruck erweckten, er habe in einem Gewinnspiel 49.700,00 ATS gewonnen, die er nur noch anzufordern brauche; die einzige Bedingung sei, daß er bei der Firma gleichzeitig Waren zu einem Mindestbestellwert von 200,00 ATS kaufe, die aus einem ebenfalls übersandten Katalog in einem beigefügten Bestellschein einzutragen gewesen seien. Dazu brauche er nur die Zweitausfertigung der Quittung zusammen mit einer unverbindlichen Testanforderung einsenden. Der Verbraucher sandte die ihm zugesendeten Dokumente ordnungsgemäß ausgefüllt zurück, um den versprochenen Gewinn anzufordern und bestellte Artikel aus dem Katalog von mehr als den verlangten ATS 200,00.

Die Grundsätze der Entscheidung des EuGH finden im vorliegenden Fall Anwendung. 27

Das EuGVÜ ist gemäß Art. 1 Abs. 1 EuGVÜ anwendbar. Das EuGVÜ vom 27.09.1968 in der 28
Fassung des Beitritts-Übk vom 29.11.1996 ist für die Niederlande am 01.12.1998, für Deutschland am 01.12.1999 in Kraft getreten (Baumbach/Albers, ZPO, 60. Aufl., Schlußanhang S. 2779).

Auch im vorliegenden Fall klagt die Klägerin als private Endverbraucherin in einem 29
Vertragsstaat (Deutschland) nach deutschem Recht (§ 661 a BGB) auf Herausgabe eines ihr zugesagten Gewinns gegen die in einem anderen Vertragsstaat (den Niederlanden) niedergelassene Versandhandelsgesellschaft, die Beklagte. Die Klägerin trägt dabei vor, von dieser eine Zusendung erhalten zu haben, die den Eindruck erweckt habe, daß sie 65.000,00 DM bar erhalten werde, wenn sie eine unverbindliche Testanforderung für zumindest 25,00 DM getätigt habe. Sie habe tatsächlich eine solche Bestellung aufgegeben, ohne den Gewinn von 65.000,00 DM zu erhalten. Die Beklagte hat die Einsendung und die Bestellung bestätigt, vgl. Schreiben vom 01.09.2000).

Damit ist auch die in der EuGH-Entscheidung vorausgesetzte Vertragsbeziehung in gleicher 30
Weise zustandegekommen. Darüber hinaus ist das OLG Dresden zu Recht der Auffassung, Art. 13 EuGVÜ finde selbst dann Anwendung, wenn Waren weder bestellt noch geliefert

seien, weil ansonsten die Anwendbarkeit davon abhängt, ob der Verbraucher in die Falle getappt sei. Für die Anwendbarkeit sei entsprechend dem verbraucherschützenden Ziel von § 661 a BGB davon auszugehen, daß mit derartigen Gewinnzusagen zum Zweck der Bestellung ein Schuldverhältnis entstehe.

III. 31

Nach Art. 14 EuGVÜ ist das Landgericht Münster als Wohnsitzgericht zuständig. 32

B 33

I. 34

Auch das deutsche materielle Recht ist anwendbar. Gemäß Art. 29 EGBGB unterliegen Verbraucherverträge dem Recht des Staates, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Verbraucherverträge sind gemäß Art. 29 Abs. 1 Ziff. 1 EGBGB Verträge über die Lieferung beweglicher Sachen an einen Privatmann, wenn dem Vertrag eine Werbung im Staat des Verbrauchers vorausgegangen ist und dieser in diesem Staat die zum Abschluß des Vertrages erforderliche Rechtshandlung vorgenommen hat. Unter Zugrundelegung der Grundsätze der Entscheidung des EuGH kann am Vorliegen eines solchen Verbrauchervertrages nicht gezweifelt werden. 35

II. 36

Die Voraussetzungen des ab 29.06.2000 geltenden und im vorliegenden Fall anwendbaren § 661 a BGB liegen vor. Die Beklagte hat als Unternehmer Gewinnzusagen an die Klägerin gesandt. So führt das Schreiben der im Auftrag der Beklagten handelnden angeblichen OKBÜ (der Offiziellen Kanzlei für Bargeld-Überweisungen) - in Wahrheit die Beklagte selbst - vom 30.06.2000 an die Klägerin aus, daß sie von der Beklagten beauftragt sei, 65.000,00 DM bar an die Klägerin auszuzahlen. Die Zahlung erfolge, wenn die Klägerin eine unverbindliche Testanforderung bei der Beklagten gemacht und die 65.000,00 DM angefordert habe. 37

Diese Mitteilung erweckte den Eindruck, daß der Verbraucher bereits einen Preis gewonnen habe. Ausreichend ist dabei, daß die Mitteilung abstrakt geeignet ist, bei einem durchschnittlichen Verbraucher den Eindruck eines bereits gewonnenen Preises zu machen (Lorenz a.a.O. S. 3306). 38

Daß die Klägerin eine solche Bestellung aufgegeben hat, bestreitet die Beklagte zu Unrecht. Die Klägerin trägt eine solche Bestellung vor. Das von ihr überreichte Schriftstück der "Offiziellen Kanzlei für Bargeld-Überweisung", GA 7, weist aus, daß der Anforderungsschein abgetrennt worden ist. Dem Schreiben vom 01.09.2000 der Beklagten wiederum ist klar zu entnehmen, daß die Klägerin Einsenderin war, ein Konto mit der Nr. #####1 bei der Beklagten führte und das Geschenk von der Beklagten der unverbindlichen Warenlieferung beigelegt wurde. Nachdem sie in der Vorkorrespondenz von einer eingetroffenen Bestellung ausgegangen ist, zu dieser sogar festgestellt hat, die Klägerin sei nicht erste Einsenderin gewesen, kann die Beklagte nunmehr nicht mit Aussicht auf Gehör vortragen, sie habe eine Bestellung der Klägerin nicht erhalten. 39

Gleiches gilt für den Vortrag der Beklagten, die Klägerin habe nicht den ausgefüllten Anforderungsschein an sie zurückgeschickt. Betrachtet man die zu den Akten gegebenen Unterlagen, so kommt ohnedies nur in Betracht, daß die Beklagte, nicht die OKBÜ postalisch zu erreichen war. Eine Postadresse der "Offiziellen Kanzlei für Bargeld-Überweisung" ist nicht 40

ersichtlich. Dieses ergibt sich bereits aus den Schreiben der Klägerseite vom 02.08.2000, 20.10.2000 und dem Vortrag der Klägerin im Schriftsatz vom 14.12.2001. Die Beklagte hat dieses nicht bestritten. Wenn somit die "Offizielle Kanzlei für Bargeld-Überweisung" postalisch nicht zu erreichen war, andererseits aber die Beklagte nach ihrem Schreiben vom 01.09.2000 eine Einsendung seitens der Klägerin bestätigt und diese als gewinnberechtigzte Bestellung bezeichnet hat, ist davon auszugehen, daß die Klägerin nicht nur eine unverbindliche Testanforderung, sondern auch eine ordnungsgemäße Anforderung des Gewinns von 65.000,00 DM gegenüber der Beklagten getätigt hat. Selbst wenn aber die "Offizielle Kanzlei für Bargeld-Überweisungen" postalisch zu erreichen gewesen sein sollte und die Gewinnanforderung bei dieser, nicht bei der Beklagten eingegangen sein, ändert dieses nichts daran, daß auch nach den Schreiben der Beklagten die "Offizielle Kanzlei für Bargeld-Überweisungen" im Auftrag der Beklagten tätig war, bei der Klägerin den Eindruck erweckt hat, daß sie den annoncierten Preis gewonnen habe und diese zur Testanforderung und Anforderung des Gewinns veranlaßt hat.

Die Beklagte kann sich auch nicht mit Erfolg auf die den Schreiben beiliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen berufen, die angeben, daß unabhängig von allen im werblichen Umfeld des Katalogs gemachten Gewinnzusagen oder vergleichbaren Mitteilungen und dem durch die Gestaltung erweckten Eindruck erst durch eine Einladung zu einer Preisvergabe die Sicherheit gewährleistet sei, einen Preis über 100,00 DM zu erhalten. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen erschüttern zum einen nicht den Eindruck beim Verbraucher, er habe einen Preis bereits gewonnen. Zum anderen schließen sie nicht die Anwendung von § 661 a BGB aus. 41

Die Gewinnzusage spricht die Klägerin mit Namen persönlich an und setzt sie davon in Kenntnis, daß an sie 65.000,00 DM ausgezahlt würden. Eine solche konkrete Gewinnmitteilung wird durch den beigegefügte AGB-Text, der in einem unübersichtlich umfangreich bedruckten Textfeld versteckt die unbedingte Gewinnzusage abändert, sie von einer Ziehung und Einladung zur Preisvergabe abhängig macht und sie noch dazu in der Höhe reduziert, nicht hinreichend deutlich aufgehoben (vgl. OLG Dresden a.a.O., Lorenz a.a.O. S. 3306). Die Klägerin konnte, selbst wenn sie sich der Mühe unterzogen hätte, die AGB zu lesen, mit gutem Grund der Auffassung sein, für sie gelte aufgrund der persönlich gehaltenen Mitteilung eines bereits gewonnenen Preises von 65.000,00 DM etwas anderes. Sie habe den Preis gewonnen. 42

Jedenfalls ist die Anwendbarkeit des § 661 a BGB durch die AGB nicht ausgeschlossen. Zum einen ist fraglich, ob die AGB in das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien einbezogen worden sind. Das Glückwunschs Schreiben nimmt auf beiliegende AGB keinen Bezug. Die alleinige Erwähnung, daß sich ein Dritter, die OKBÜ, an Teilnahmebedingungen halten müsse, reicht nicht. 43

Darüber hinaus kann von einem Einverständnis der Klägerin mit der Einbeziehung allein durch ihre Bestellung nicht ausgegangen werden: Die AGB entwerten ja gerade die unbedingte Gewinnzusage über 65.000,00 DM und deshalb bestand kein Anlaß für die Annahme, die Klägerin sei mit einem derartigen abweichenden Inhalt einverstanden. Jedenfalls dürfte der der Gewinnmitteilung widersprechende und unübersichtlich versteckte AGB-Text als überraschende und deshalb nichtige Klausel im Sinne des § 3 AGB-Gesetz angesehen werden. Auch greift die Unklarheitenregel des § 5 AGB-Gesetz ein, da ein Widerspruch zwischen Text ("Sie haben 65.000,00 DM gewonnen") und den AGB ("Erst die Einladung zur Preisvergabe nach der Ziehung gewährleistet die Sicherheit, daß Sie einen Preis über 100,00 DM gewonnen haben") besteht. 44

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 286, 288, 291 BGB, 91, 708 Ziff. 11, 711 ZPO.