



**Lukas Fässler**  
lic.iur.Rechtsanwalt<sup>1,2</sup>, Informatikexperte  
[faessler@fsdz.ch](mailto:faessler@fsdz.ch)

**Milica Stefanovic**  
MLaw Rechtsanwältin<sup>1,2</sup>  
[stefanovic@fsdz.ch](mailto:stefanovic@fsdz.ch)

Zugerstrasse 76b  
CH-6340 Baar  
Tel.: +41 41 727 60 80  
Fax: +41 41 727 60 85  
[www.fsdz.ch](http://www.fsdz.ch)  
[sekretariat@fsdz.ch](mailto:sekretariat@fsdz.ch)  
UID: CHE-349.787.199 MWST



# VIAGOGO: KEINE ANWENDUNG VON EU-RECHT (RL 2000/31 E-COMMERCE) AUF SCHWEIZER ONLINE-PLATTFORM

## EuGH-Urteil vom 27.4.2023 – C-70/22

Von: Rechtsanwalt Lukas Fässler (Zusammenfassung aus dem Urteil, Erw. 24-31)

Im Rahmen eines Vorlageverfahrens zur Klärung von grundsätzlichen Rechtsfragen durch den Consilio di Stato (Staatsrat, Italien) hat der EuGH einen bemerkenswerten Entscheid gefällt, der direkte Auswirkungen auf die Anwendung der eCommerce-Richtlinie (und allenfalls auch weiterer EU-Rechtsgrundlagen) auf in der Schweiz domizilierte Unternehmen hat.

### Leitsatz

**Die Fragen des vorlegenden Gerichtes (Consilio di Stato) beziehen sich auf die Auslegung der Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr (RL 2000/31 – eCommerce-Richtlinie). Deren persönlicher Anwendungsbereich ist im Ausgangrechtsstreit nicht eröffnet (d.h. behandelt worden). Viagogo ist unstreitig in Genf ansässig, hat dort ihren Sitz und dort den Schwerpunkt ihrer wirtschaftlichen Tätigkeiten (Anm. RA Fässler: was für die meisten CH-Unternehmen ebenfalls zutreffen dürfte). Die Dienstleistungen, um die es geht, werden somit von einem Drittstaat aus durch eine Gesellschaft erbracht, die dem Recht dieses Drittstaats unterliegt.**

Damit der EuGH überhaupt ein Vorabentscheidungsverfahren durchführen kann, setzt dies voraus, dass die Bestimmungen des Unionsrechts, auf die sich das Ersuchen bezieht, auf diesen Rechtsstreit Anwendung finden.

### Aus den Erwägungen

**24** Hierzu ist als Erstes festzustellen, dass sich die drei Fragen des vorlegenden Gerichts auf die Auslegung der RL 2000/31 (eCommerce-Richtlinie) beziehen. Deren persönlicher Anwendungsbereich ist im Ausgangrechtsstreit aber nicht eröffnet (behandelt) worden.

**25** Die RL 2000/31 soll gemäss ihrem Art.1 nämlich einen Beitrag zum einwandfreiem Funktionieren des Binnenmarktes leisten, indem sie den freien Verkehr von Diensten

<sup>1</sup> Mitglied des Schweizerischen Anwaltsverbandes  
<sup>2</sup> Eingetragen im Anwaltsregister des Kantons Zug

### Partnerkanzleien:

**Böhni Rechtsanwälte GmbH**  
**Roman Böhni**  
MLaw Rechtsanwältin<sup>1,2</sup>  
BSc Wirtschaftsinformatik

Zugerstrasse 76b  
CH-6340 Baar  
Tel.: ++41 41 541 79 60  
[info@boehnilaw.ch](mailto:info@boehnilaw.ch)  
[www.boehnilaw.ch](http://www.boehnilaw.ch)

der Informationsgesellschaft «zwischen den Mitgliedstaaten» sicherstellt. Dies setzt daher für die Eröffnung des persönlichen Anwendungsbereichs der Richtlinie voraus, dass – wie in deren Art.3 Abs.1 ausgeführt – die Dienstleistungen, um die es geht, von Dienstleistern erbracht werden, die im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats niedergelassen sind.

**26** In Art.2 lit.c der Richtlinie wird ein «niedergelassener Dienstleister» insoweit als Anbieter definiert, der mittels einer festen Einrichtung auf unbestimmte Zeit eine Wirtschaftstätigkeit tatsächlich ausübt, wobei in der Bestimmung klargestellt wird, dass Vorhandensein und Nutzung technischer Mittel und Technologien, die zum Anbieten des Dienstes erforderlich sind, allein keine Niederlassung des Anbieters begründen.

**27** Aus der Rechtsprechung ergibt sich hierzu, dass dem vorlegenden Gericht, da Art.3 Abs.1 und 2 der RL 2000/31 nur dann anwendbar ist, wenn der Mitgliedstaat feststeht, in dessen Gebiet der betreffende Anbieter des betreffenden Dienstes der Informationsgesellschaft tatsächlich niedergelassen ist, die Prüfung obliegt, ob der Dienstleister tatsächlich im Gebiet eines Mitgliedstaates niedergelassen ist. Ohne eine solche Niederlassung findet die Regelung von Art.3 Abs.2 dieser Richtlinie keine Anwendung (Urt. v. 15.3.2012, G, C-292/10, EU:C:2012 142, Rn.71 und die dort angeführte Rechtsprechung).

**28** Desgleichen bezieht sich das Verbot, den freien Verkehr der von der RL 200/31 behandelten Dienste aus Gründen einzuschränken, die in den koordinierten Bereich fallen, nach dem klaren Wortlaut von Art.3 Abs.2 der Richtlinie ausschliesslich auf solche Dienste «aus einem anderen Mitgliedstaat».

**29** Der Gemeinsame Ausschuss des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR) hat zwar in Anwendung des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum vom 2.5.1992 (ABI. 1994, L 1, S.3) mit dem Beschluss Nr. 91/2000 vom 27.10.2000 zur Änderung des Anhangs XI (Telekommunikationsdienste) des EWR-Abkommens (ABI. 2001, L 7. S.13) den Anwendungsbereich der RL 2000/31 auf den EWR erstreckt, so dass diese Richtlinie auch die Vertragsstaaten des Abkommens erfasst. Die Schweizerische Eidgenossenschaft gehört allerdings nicht zu Letzteren. Es wurde im Übrigen auch von dem in Anwendung des Abkommens EG-Schweiz eingerichteten Gemeinsamen Ausschuss EU-Schweiz keinerlei Entscheidung über eine Erstreckung der Anwendung der Richtlinie auf die Schweiz erlassen.

**30** Viagogo ist aber unstreitig in Genf ansässig, hat dort ihren Sitz und dort – unabhängig von dem Umstand, dass sie ihre Websites in Versionen bereitstellt, die in verschiedenen Mitgliedstaatender Union, u.a. in Italien, zugänglich sind - den Schwerpunkt ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit. Die Dienstleistungen, um die es geht, werden somit von einem Drittstaat aus durch eine Gesellschaft erbracht, die dem Recht dieses Drittstaates unterliegt.

**31** Folglich kann sich die Rechtsmittelführung des Ausgangsverfahrens entgegen der Annahme des vorlegenden Gerichts nicht auf die RL 2000/31 berufen. Da sich dessen sämtliche Fragen auf diese Richtlinie beziehen, leidet das Vorabentscheidungsersuchen insgesamt an einem Zulässigkeitsmangel.