Verfahrensgang
OLG München, Urt. vom 10.08.2006 – 19 U 1978/06, IPRspr 2007-128a
BGH, Urt. vom 12.06.2007 – XI ZR 290/06, IPRspr 2007-128b

Rechtsgebiete
Zuständigkeit → Besonderer Vertragsgerichtsstand

Rechtsnormen
EGBGB **Art. 27**; EGBGB **Art. 29**; EGBGB **Art. 35**
EGV-Amsterdam **Art. 234**
EUGVVO 44/2001 **Art. 1**; EUGVVO 44/2001 **Art. 2**; EUGVVO 44/2001 **Art. 4**; EUGVVO 44/2001 **Art. 5**; EUGVVO 44/2001 **Art. 15**; EUGVVO 44/2001 **Art. 16**; EUGVVO 44/2001 **Art. 19**; EUGVVO 44/2001 **Art. 22**; EUGVVO 44/2001 **Art. 23**; EUGVVO 44/2001 **Art. 60**
EuGVÜ **Art. 5**
LugÜ **Art. 5**
ZPO **§§ 12 ff.**; ZPO **§ 21**; ZPO **§ 23**; ZPO **§ 29**; ZPO **§ 31**; ZPO **§ 32**; ZPO **§ 39**; ZPO **§ 513**; ZPO **§ 545**

Fundstellen

LS und Gründe
Europ. Leg. Forum, 2007, I-161, II-78, mit Anm. *Calabresi-Scholz*
NJW-RR, 2007, 1570
RIW, 2007, 873
WM, 2007, 1586
ZIP, 2007, 1676
IPRax, 2008, 128
VersR, 2008, 940
WuB, 2008, mit Anm. *Rauscher*, VII B. Art. 15 EuGVO – Nr. 2.07

Aufsatz
Staudinger, IPRax, 2008, 107 A

Permalink
https://iprspr.mpipriv.de/2007-128b

Lizenz
Copyright (c) 2024 Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht
Dieses Werk steht unter der Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz.

die streitgegenständlichen Konten wäre ein ausdrücklicher Immunitätsverzicht der Schuldnerin erforderlich gewesen, der über die Erklärung in den Anleihebedingungen hinausgeht. An einem solchen Verzicht fehlt es, wie im angefochtenen Beschluss rechtsfehlerfrei im Einzelnen dargelegt ist."

127. *Eine allgemeine Regel des Völkerrechts, die einen Staat gegenüber Privatpersonen berechtigt, die Erfüllung fälliger privatrechtlicher Zahlungsansprüche unter Berufung auf den wegen Zahlungsunfähigkeit erklärten Staatsnotstand zeitweise zu verweigern, ist nicht feststellbar. Diese Einrede eines in Anspruch genommenen Staats spielt in einer privatrechtlichen Streitigkeit vor einem nationalen Gericht weder im Erkenntnis- noch im Vollstreckungsverfahren eine Rolle.*

Entsprechend kann sich eine Schuldnerin gegenüber der Vollstreckung eines auf Auszahlung von ausländischen (hier: argentinischen) Staatsanleihen gerichteten Urteils nicht auf Staatsnotstand als der Vollstreckung entgegenstehendes völkerrechtliches Gewohnheitsrecht berufen.

OLG Frankfurt/Main, Beschl. vom 9.8.2007 – 26 W 37/07: OLGR 2008, 277.

Siehe hierzu auch BVerfG, Beschl. vom 8.5.2007 – 2 BvM 1-5/03; 1-2/06 – in diesem Band Nr. 127.

3. Ansprüche in vermögensrechtlichen Angelegenheiten – Vertragliche Streitigkeiten

Siehe auch Nrn. 29, 40, 46, 50, 102, 103, 106

Das Urteil des Hessischen LAG vom 12.2.2007 – 16 Sa 1366/06 (IPRax 2008, 131, 109 Aufsatz *Eichenhofer*) – wird zusammen mit dem Urteil des BAG vom 2.7.2008 (RIW 2008, 726; NZA 2008, 1084; AP Nr. 1 zur EuGVO) in IPRspr. 2008 abgedruckt.

Das Urteil des LG Dortmund vom 2.3.2007 – Az. 3 O 161/06 (NJOZ 2007, 3348) – wird zusammen mit dem Versäumnisurteil des OLG Hamm vom 25.8.2008 – 8 U 96/08 – in IPRspr. 2008 abgedruckt.

Der Beschluss des OLG München vom 16.5.2007 – 20 U 1641/07 (NJW-RR 2007, 1428 Leitsatz in NJW-RR 2008, 1240] – wird zusammen mit der EuGH-Vorlage des BGH vom 22.4.2008 (NJW 2008, 2121; IPRax 2008, 513; EuZW 2008, 478) in IPRspr. 2008 abgedruckt.

Das Urteil des OLG Dresden vom 11.6.2007 – 3 U 336/07 (IHR 2008, 162 mit Anm. *Piltz*; ZfRV 2008, 165 Anm. *Ofner*) – wird zusammen mit dem Beschluss des BGH vom 9.7.2008 – VIII ZR 184/07 (RIW 2008, 713) – in IPRspr. 2008 abgedruckt.

Das Urteil des LG Frankfurt/Main vom 14.12.2007 – 2-02 O 243/07 (WM 2008, 501) – wird zusammen mit dem Urteil des OLG Frankfurt/Main vom 18.12.2008 – 16 U 76/08 (VuR 2009, 72) – in IPRspr. 2008 abgedruckt.

128. *Der Anwendungsbereich der EuGVO ist für Ansprüche eines deutschen Anlegers wegen angeblicher Abrechnungsmängel gegen eine außerhalb der europäischen Gemeinschaft und des Europäischen Wirtschaftsraums ansässige Beklagte (hier: ein Finanzinstitut mit Sitz in den USA) nicht eröffnet.*

Die Beklagte muss sich auch nicht gemäß Art. 15 II EuGVO so behandeln lassen, als hätte sie einen Sitz im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats, wenn sie ihre deutsche Zweigniederlassung bereits vor der Klageeinreichung geschlossen hat.

Besteht die inländische Niederlassung bei Klageerhebung nicht mehr und ist sie bereits aus dem Handelsregister gelöscht worden, so folgt die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte auch nicht aus Art. 4 I EuGVO in Verbindung mit § 21 I ZPO.

a) OLG München, Urt. vom 10.8.2006 – 19 U 1978/06: Unveröffentlicht.

b) BGH, Urt. vom 12.6.2007 – XI ZR 290/06: NJW-RR 2007, 1570; RIW 2007, 873; WM 2007, 1586; IPRax 2008, 128, 107 Aufsatz *Staudinger*; VersR 2008, 940; ZIP 2007, 1676; Europ. Leg. Forum 2007, I-161, II-78 mit Anm. *Calabresi-Scholz*; WuB VII B. Art. 15 EuGVO – Nr. 2.07 mit Anm. *Rauscher*.

Der Kl. macht gegen die Bekl., ein in New York ansässiges, weltweit tätiges Finanzinstitut, Ansprüche wegen angeblicher Abrechnungsmängel bei Anlagegeschäften geltend. Der in München wohnhafte Kl. legte von 1993 an sein Vermögen in Höhe von mehreren Millionen Euro bei verschiedenen Konzernunternehmen der Bekl. in komplexen Finanzinstrumenten an. Er wurde von Mitarbeitern der Münchener Repräsentanz einer zur Unternehmensgruppe der Bekl. gehörenden Londoner Bank betreut. Die Repräsentanz wurde Anfang 2004 aufgelöst und ist seit dem 29.9.2004 im Handelsregister gelöscht. In Frankfurt/Main betreibt die Unternehmensgruppe der Bekl. weiterhin eine Zweigniederlassung. Mit seiner Stufenklage begehrt der Kl., soweit für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung, Auskunft über Zinsgutschriften auf seinen Konten sowie über Käufe und Verkäufe von J.-Zertifikaten. Die Klage ist in den Vorinstanzen erfolglos geblieben. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kl. sein Begehren weiter.

Aus den Gründen:

a) OLG München 10.8.2006 – 19 U 1978/06:

„II. Die zulässige Berufung des Kl. ist unbegründet, da eine internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte für die Klage weder aus der EuGVO noch aus der ZPO hergeleitet werden kann.

1. Die Voraussetzungen einer Klage im Gerichtsstand des Verbrauchers gemäß Art. 16 I Alt. 2, EuGVO sind nicht gegeben.

a) Auf den vorliegenden vertragsrechtlichen Streitgegenstand ist die EuGVO sachlich (Art. 1 I EuGVO) wie auch räumlich, weil es hierfür keines Bezugs zu einem anderen Mitgliedstaat bedarf (EuGH, IPRax 2005, 244 [Owusu / Jackson] Rz. 26 und 34), und auch zeitlich anwendbar, weil die Klage nach ihrem Inkrafttreten am 1.3.2002 erhoben wurde (Art. 66 I, 76 EuGVO).

b) Ihr persönlicher Anwendungsbereich ist jedoch für die Bekl., wie das LG zu Recht entschieden hat, nicht eröffnet. Die Bekl. hat nämlich keinen Wohnsitz im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats der EU, sondern in den USA (Art. 4 I, 60 I EuGVO). Die ausschließlichen Gerichtsstände des Art. 22 EuGVO betreffen andere Streitgegenstände. Eine Gerichtsstandsvereinbarung gemäß Art. 23 EuGVO liegt nicht vor. Die Bekl. hat sich schließlich nicht rügelos auf das Verfahren eingelassen (Art. 24 EuGVO).

c) Der Anwendungsbereich der EuGVO ist auch nicht über Art. 15 II EuGVO auf die Bekl. erweitert. Zwar hat sie bis September 2004 eine sonstige Niederlassung in München unterhalten, sie besaß sie aber im maßgebenden Zeitpunkt der Klageerhebung im Dezember 2004 nicht mehr.

aa) Der Kl. verkennt, dass die Verbrauchergerichtsstände des Art. 16 I EuGVO nicht nur das Vorliegen einer Verbrauchersache gemäß Art. 15 I EuGVO voraussetzen, sondern zunächst die Anwendbarkeit der EuGVO auf einen Beklagten, der keinen Wohnsitz im Inland besitzt – wie sich schon aus Art. 15 I EuGVO (‚unbe-

schadet des Art. 4') ergibt und vom EuGH – Rs C-318/93 [Brenner /Dean Witter Reynolds] zum gleichlautenden Art. 13 II EuGVÜ entschieden wurde. Die Funktion des Art. 15 II EuGVO liegt gerade darin, die ansonsten nicht gegebene Zuständigkeit zugunsten des Verbrauchers zu erweitern (*Thomas-Putzo-Hüßtege*, ZPO, 27. Aufl., Art. 15 EuGVVO Rz. 10).

bb) Im Gegensatz zur Rechtsauffassung der Bekl. war die Münchner Repräsentanz ihrer Londoner Konzerntochter auch eine Niederlassung im Sinne des Art. 15 II EuGVO. Wie schon aus der beispielhaften Aufzählung ‚Zweigniederlassung, Agentur oder sonstige Niederlassung' zu folgern ist, bezweckt die Vorschrift die Erstreckung der Anwendbarkeit der Zuständigkeitsregelung der EuGVO auf jede Geschäftstätigkeit im EU-Inland, die auf längere Zeit ausgerichtet und in einem organisierten Rahmen etabliert ist und dort als Außenstelle eines Mutterhauses auftritt, vgl. zu Art. 5 Nr. 5 EuGVÜ: EuGHE 1978, 2183 [Somafer / Saar-Ferngas] Rz. 12. Diese weite Begriffsauslegung entspricht auch den anderen Sprachfassungen der EuGVO – etwa der italienischen: ‚... *qualsiasi altra sede d'attività* ...'. Bereits aus dem vorgelegten Handelsregisterauszug für die Münchner Niederlassung ist zu entnehmen, dass sie auch Repräsentanz der in- und ausländischen Gesellschaften der M.-Gruppe war. Unstreitig hat der Kl. Dispositionen über das hier streitgegenständliche Unterkonto und die Zertifikatskäufe über die Münchner Niederlassung getätigt. Auch wenn diese nur die Kundenaufträge an die Bekl. weiterleitete, betrifft die Klage ‚Streitigkeiten aus dem Betrieb' dieser Niederlassung. Sie haben einen Bezug zum Betrieb dieser Niederlassung, unabhängig davon, ob die Mitarbeiter der Niederlassung, die die Ansprechpartner des Kl. waren und in der Anbahnung und Vermittlung der Geschäfte eingeschaltet waren, auch zum Vertragsabschluss für die Bekl. bevollmächtigt waren. Diese Zustandigkeitserweiterung setzt schließlich nicht voraus, dass die betriebsbezogenen Geschäfte dieser Niederlassung auch in dem Vertragsstaat, in dem die Niederlassung sich befindet, zu erfüllen wären, vgl zu Art. 5 Nr. 5 EuGVÜ: EuGH, RIW 1995, 585 [Lloyd's Register / Societe Campenon Bernard].

cc) Dieser ‚fingierte' Inlandssitz der Bekl. bestand indes zum Zeitpunkt der Klageerhebung nicht mehr. Die EuGVO enthält keine Regeln über den Zeitpunkt, zu dem der Wohnsitz des Beklagten in einem Mitgliedstaat vorliegen muss. Nach allgemeiner, soweit erkennbar unbestrittener Meinung muss das die Zuständigkeit gemäß Art. 2 EuGVO begründende Tatbestandsmerkmal Wohnsitz jedenfalls bei Einreichung der Klage bestanden haben (*Kropholler*, Europäisches Ziviiprozessrecht, 8. Aufl., Vor Art. 2 EuGVO Rz. 15). Die Zuständigkeitsregelung der EuGVO geht vom Grundsatz aus, dass ein Kläger einen Beklagten, der vor Klageerhebung seinen Wohnsitz verlegt, nur in seinem neuen Wohnsitzstaat gerichtlich belangen kann (actor sequitur forum rei) Dies gilt auch bei dem erweiterten Inlandswohnsitz gemäß Art. 15 II EuGVO, der voraussetzt, dass der Vertragspartner eine Niederlassung besitzt (nicht: besaß). Der EuGH hat in der o.a. Sache Brenner / Dean Witter Reynolds die Anwendbarkeit des EuGVÜ auf einen vergleichbaren Fall abgelehnt, in dem eine US-amerikanische Brokerfirma zwar bei Klageerhebung ein Tochterunternehmen in Frankfurt/Main unterhielt, die streitgegenständlichen Geschäfte aber über ein anderes deutsches Unternehmen vermittelt wurden.

d) Von diesem Prinzip muss zum Schutze eines Verbrauchers keine Ausnahme gemacht werden. Sonst würde aus einer Wohnsitzfiktion (*Thomas-Putzo-Hüßtege* aaO Art. 9 EuGVVO Rz. 4) ein bloßer Schattenwohnsitz. Ein Verbraucher kann sich schon darauf nicht verlassen, dass sein Vertragspartner über Jahre rechtlich fortbesteht, umso weniger kann er auf den Fortbestand einer bestimmten Organisationsform im Inland vertrauen. Wer wie der Kl. mehrere Jahre zuwartet, bevor er eine Klage einreicht, muss hinnehmen, dass sich die rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse seiner Vertragspartei verändert haben und die durch die Niederlassung ermöglichte Bündelung von Klagen gegen juristisch selbständige Tochterunternehmen der Bekl. nicht zu seinen Gunsten ‚eingefroren' bleibt. Der nach Ende der mündlichen Verhandlung eingereichte, nicht nachgelassene Schriftsatz des Kl. vom 2.8.2006 enthält neuen Vortrag zu einer ihm verschwiegenen Schließung ‚über Nacht' der Niederlassung in München und ist nicht zu berücksichtigen, da die vorgetragenen Umstände dem Kl. schon in erster Instanz bekannt gewesen sind (§§ 529 I Nr. 2, 531 II Nr. 3 ZPO). Im Übrigen gibt der vorliegende Sachverhalt keine Veranlassung zu entscheiden, ob eine Zuständigkeit aufgrund eines besonderen Schutzbedürfnisses wegen eines bewusst die Rechtsverfolgung vereitelnden Verhaltens eines Beklagten – etwa die Sitzverlegung in einen Staat, zu dem keine oder nur sehr erschwerte Rechtshilfebeziehungen bestehen – anzunehmen wäre.

e) Mangels genereller Anwendbarkeit der EuGVO kann dahinstehen, ob der Kl. Verbraucher im Sinne des Art. 15 I EuGVO ist oder nicht. Der Senat neigt dazu, dies zu bejahen. Auch bei der Vermögensverwaltung ist auf deren – hier privaten – Zweck abzustellen. Der Kl. hat unbestritten vorgetragen, dass sie seiner Altersvorsorge dient. Aus dem Umstand, dass ihm Vertragskonditionen wie einem institutionellen Anleger gewährt wurden, lässt sich nicht auf eine beruflich/gewerbliche Betätigung schließen. Ein Rechtsschein eines Geschäftsbetriebs wird dadurch nicht erweckt, vgl. das Beispiel des EuGH, NJW 2005, 653, 656 bei Rz. 52. Eine Begrenzung des Konsumentenbegriffs auf den ‚schutzwürdigen' kleinen Mann bzw. auf Alltagsverbrauchsgüter mag zwar wünschenswert erscheinen (vgl. *Medicus*, EWiR 2006, 283, 284 a.E.), brauchbare, EU-weit anwendbare Abgrenzungskriterien sind schon aufgrund der unterschiedlichen Lebensverhältnssse in den Mitgliedstaaten kaum zu entwickeln (vgl zu Luxusgütern, Wertgrenzen, Vermögensverhältnissen u.a. *Sachse*, Der Verbrauchervertrag im Internationalen Privat- und Prozessrecht, 2006, 195 ff., 217 ff., 236 ff.) und sollten einer positivrechtlichen Regelung vorbehalten werden, wie nunmehr im geänderten Kommissionsvorschlag zur Verbraucherkreditrichtlinie vorgesehen (Wertgrenze 50 000 Euro).

2. Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte folgt schließlich – wie auch der Kl. einräumt – auch nicht aus den gemäß Art. 4 EuGVO autonomen deutschen Vorschriften. Insoweit enthalten die Bestimmungen der §§ 12 ff. ZPO zur örtlichen Zuständigkeit doppelfunktional auch die Regelung der internationalen Zuständigkeit.

a) Auf die Klage hat sich die Bekl. nicht rügelos eingelassen (§ 39 ZPO). Eine internationale Zuständigkeit gemäß § 21 ZPO scheitert jedenfalls auch daran, dass die Münchner Niederlassung, zu deren Geschäftsbetrieb der Klagegegenstand Bezüge ausweist, bereits bei Einreichung der Klage nicht mehr bestand. Für die Annahme des Vermögensgerichtsstands, § 23 ZPO, fehlt es schon an einem hierauf bezogenen

konkreten Vortrag des Kl. Aus dem Betrieb einer Niederlassung in Frankfurt folgt nicht die dortige Belegenheit von Vermögen.

b) Der Kl. hat zu einer Vereinbarung eines Erfüllungsorts in München gemäß § 29 I ZPO nichts vorgetragen. Der Erfüllungsort gemäß § 29 I ZPO für die streitgegenständliche Verpflichtung der Bekl. (in der Stufe 1 [der] beiden Klageanträge: die Auskunftserteilung) betrifft die konkrete Abrechnung unstreitiger Geschäfte im Rahmen einer umfassenden Kontobeziehung und liegt jedenfalls nicht in München. Die entsprechende Feststellung des LG hat der Kl. in seiner Berufungsbegründung nicht angegriffen. Der Erfüllungsort für die Auskunftserteilung entspricht demjenigen der Kontoführung; diese ist – wie sich aus den vorgelegten Kontounterlagen ergibt – stets ohne Widerspruch des Kl. am Sitz in New York erfolgt (vgl. K1: ... *all future account statements will be issued by MLPF & S*), und damit vertraglich festgelegt.

aa) Auf die streitgegenständlichen Vertragsbeziehungen ist das vereinbarte Sachrecht des US-Staats New York gemäß Art. 27 l, 29 l, 35 II EGBGB anzuwenden. Die Bekl. hat zwar die Vereinbarung dieses Rechts bestritten. Die entsprechende Behauptung der Bekl. ist jedoch durch die vom Kl. unterzeichnete Erklärung vom 30.7.1999 bewiesen, die alle von der Bekl. bzw. Konzernunternehmen über das Konto durchgeführten Einzelaufträge betrifft (*in connection with any transaction by M. or its subsidiaries or affiliates*). Dort hat der Kl. unter Nr. 11 zugestimmt (*I agree as follows*), dass die Vereinbarung dem Recht des Staats New York unterliegt (*this agreement and its enforcement shall be governed by the Laws of the State of New York*).

bb) Die einzel- und bundesstaatlichen Regelungen der Finanzdienstleistungen in den USA (etwa die kapitalmarkt- und börsenrechtlichen Bestimmungen des Commodities Futures Modernization Act of 2000, Text bei www.cftc.gov) spielen nach dem klägerischen Vortrag für die streitgegenständlichen Kontoabrechnungen ersichtlich keine Rolle. Aus allgemein zugänglichen Internetinformationen etwa des Legal Information Institute der Cornell Law School ist zu entnehmen, dass der in New York geltende Uniform Commercial Code in den Abschnitten 4 und 4A nur die Bankeinlagen (*bank deposit*) und den Zahlungsverkehr (*fund transfer*) behandelt. Hier geht es hingegen um schlichte vertragsrechtliche Fragen, auf die das *common law* anzuwenden ist. Insoweit ist der Erfüllungsort, der sich aus den Vertragsbestimmungen ergibt, maßgebend (B... Stichwort *place of performance)*.

cc) Zwingende Vorschriften des deutschen bzw. vorrangige Vorschriften der EU-Verbraucherschutzrichtlinien gemäß Art. 29 I, 29a EGBGB, die zu einem Erfüllungsort in München führen könnten, sind nicht erkennbar. Ohnehin wäre auch bei Anwendbarkeit des deutschen Rechts – über Art. 29 II EGBGB angeknüpft – die Auskunft in New York zu erteilen (§ 269 BGB)."

b) BGH 12.6.2007 – XI ZR 290/06:

„Die Revision des Kl. ist unbegründet.

I. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte sei nicht gegeben. Die EuGVO sei nicht anwendbar, weil die Bekl. ihren Sitz nicht in einem Mitgliedstaat der

EU habe. Art. 15 II EuGVO sei nicht einschlägig, weil die als sonstige Niederlassung der Bekl. anzusehende Münchener Repräsentanz im Zeitpunkt der Klageerhebung nicht mehr bestanden habe. Die EuGVO gehe von dem Grundsatz aus, dass ein Beklagter, der vor Klageerhebung seinen Wohnsitz verlege, nur in seinem neuen Wohnsitzstaat gerichtlich belangt werden könne. Dieser Grundsatz lasse keine Ausnahme zum Schutz von Verbrauchern zu, sondern gelte auch für Art. 15 II EuGVO. Der Kl. habe mit der Klageerhebung mehrere Jahre zugewartet und müsse eine Veränderung der Verhältnisse seines Vertragspartners hinnehmen.

Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte folge auch nicht aus den gemäß Art. 4 EuGVO anwendbaren §§ 39, 21, 23 oder 29 ZPO.

II. Die Entscheidung des Berufungsgerichts hält rechtlicher Überprüfung stand. Die auch im Revisionsverfahren zu prüfende (BGHZ 153, 82, 84 ff.[1]; Senat, BGHZ 157, 224, 227[2] und Urt. vom 7.12.2004 – XI ZR 366/03, WM 2005, 339, 340[3]) internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte besteht weder nach europäischem noch nach deutschem Recht.

1. Der Anwendungsbereich der EuGVO ist nicht eröffnet. Gemäß Art. 2 I, 4 I, 60 I EuGVO findet die Verordnung, vorbehaltlich der hier nicht gegebenen Sonderfälle der Art. 22, 23, nur Anwendung, wenn der Beklagte seinen (Wohn-)Sitz im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats (Art. 1 III) hat. Dies trifft auf die Bekl. nicht zu.

a) Die Bekl. kann für die vorliegende Streitigkeit auch nicht gemäß Art. 15 II EuGVO so behandelt werden, wie wenn sie ihren Sitz im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats hätte. Dies würde voraussetzen, dass sie in einem Mitgliedstaat eine Zweigniederlassung, Agentur oder sonstige Niederlassung besitzt und die Streitigkeit aus deren Betrieb herrührt. Diese Voraussetzung hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei verneint.

aa) Die frühere Repräsentanz der Londoner Konzerntochter der Bekl. in München vermag keine Wohnsitzfiktion gemäß Art. 15 II EuGVO zu begründen, weil sie bereits vor Einreichung der Klage Ende Dezember 2004 aufgelöst und im Handelsregister gelöscht worden war. Dass sie bei Abschluss der Verträge zwischen den Parteien noch bestand, reicht entgegen der Auffassung der Revision nicht aus.

(1) Die EuGVO selbst enthält ebenso wie ihre Materialien keine ausdrückliche Regelung des Zeitpunkts, in dem die zuständigkeitsbegründende Niederlassung bestehen muss. Der EuGH hat diese Frage noch nicht entschieden. Bei der Auslegung des Art. 15 II EuGVO ist davon auszugehen, dass die Verordnung im Interesse einer einheitlichen Anwendung grundsätzlich autonom unter Berücksichtigung ihrer Systematik und Zielsetzungen auszulegen ist (vgl. EuGH, NJW 1993, 1251; 2004, 1439; 2005, 653, 654; 2005, 811, 812; NJW-RR 2006, 1568, 1569; *Geimer-Schütze*, Europäisches Zivilverfahrensrecht, 2. Aufl., Einl. A 1 Rz. 125; *Kropholler*, Europäisches Zivilprozessrecht, 8. Aufl., Einl. Rz. 41; MünchKommZPO-*Gottwald*, 2. Aufl., EuGVÜ Vor Art. 1 Rz. 30; *Musielak-Weth*, ZPO, 5. Aufl., EG-Verordnungen Vorbem. Rz. 6; *Rauscher-Staudinger*, Europäisches Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Brüssel I-VO Einl. Rz. 35 ff.). Auf die Rechtsprechung des EuGH zu den im Wesentlichen identischen Zuständigkeitsregelungen des EuGVÜ kann zurückgegriffen werden, sofern kein zwingender Grund für eine unterschiedliche Auslegung ersichtlich

---

[1] IPRspr. 2002 Nr. 157.
[2] IPRspr. 2003 Nr. 149.
[3] IPRspr. 2004 Nr. 130.

ist (vgl. EuGH, NJW 2002, 3617, 3619; NJW-RR 2006, 1568; BGH, Urt. vom 30.3.2006 – VII ZR 249/04[4], NJW 2006, 1672 Tz. 14; *Gebauer-Wiedmann*, Zivilrecht unter europäischem Einfluss, 2005, Kap. 26 Rz. 15).

(2) Der Wortlaut des Art. 15 II EuGVO setzt voraus, dass der Vertragspartner des Verbrauchers eine Niederlassung in einem Mitgliedstaat ‚besitzt', nicht nur besessen hat. Er erfasst somit bereits sprachlich keine vor der Befassung des Gerichts abgeschlossenen Sachverhalte. Dass es sich hierbei um eine bewusste Formulierung des Verordnungsgebers handelt, zeigt ein Vergleich mit den Vorschriften über den Gerichtsstand des Erfüllungsorts und den Arbeitgebergerichtsstand, die in der Vergangenheit abgeschlossene Sachverhalte ausdrücklich einbeziehen. Art. 5 Nr. 1 lit. a EuGVO erklärt das Gericht des Orts für zuständig, an dem eine vertragliche Verpflichtung erfüllt worden ist oder zu erfüllen wäre. Art. 19 Nr. 2 lit. a bzw. b EuGVO stellt auf den Ort ab, an dem der Arbeitnehmer seine Arbeit gewöhnlich verrichtet oder zuletzt verrichtet hat, bzw. auf den Ort, an dem sich eine Niederlassung des Arbeitgebers befindet bzw. befand.

(3) Auch die Systematik der EuGVO spricht gegen eine Anwendung des Art. 15 II EuGVO auf bereits vor Klageeinreichung geschlossene Niederlassungen.

(aa) Der allgemeine Gerichtsstand des Art. 2 I EuGVO ist nicht bereits dann begründet, wenn der Beklagte in der Zeit vor der Einreichung der Klage seinen Wohnsitz im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats gehabt hat. In der Literatur wird vielmehr auf den Zeitpunkt der Zustellung der Klage bzw. den Schluss der mündlichen Tatsachenverhandlung (*Geimer-Schütze* aaO Art. 2 EuGVVO Rz. 137 und 173; MünchKommZPO-*Gottwald* aaO Art. 2 Rz. 16; *Musielak-Weth* aaO Art. 2 EuGVVO Rz. 5; *Thomas-Putzo-Hüßtege*, ZPO, 27. Aufl., Art. 2 EuGVVO Rz. 8) oder auf den der Einreichung der Klage (*Kropholler* aaO Vor Art. 2 EuGVO Rz. 15; *Rauscher-Mankowski* aaO Brüssel I-VO Art. 2 Rz. 3; vgl. auch Canada Trust Co. v. Stolzenberg, Court of Appeal AII E.R. 318 (C.A.) [1998] 1 W.L.R. 547, 568 und House of Lords 4 AII E.R. 481 [2000] 3 W.L.R. 1376, 1377) abgestellt.

Gleiches gilt für Art. 5 Nr. 5 EuGVO (bzw. Art. 5 Nr. 5 EuGVÜ), der, wenn der Beklagte einen Wohnsitz innerhalb der Gemeinschaft hat, zusätzlich einen Gerichtsstand am Ort einer Zweigniederlassung eröffnet. Auch hier stellen Rechtsprechung und Literatur auf die Existenz der Niederlassung bei Einreichung oder Zustellung der Klage bzw. bei Schluss der mündlichen Tatsachenverhandlung ab (vgl. OLG Saarbrücken, RIW 1980, 796, 799[5]; OLG Düsseldorf, IPRax 1998, 210, 211 und NJW-RR 2004, 1720, 1721[6] zu Art. 5 Nr. 5 LugÜ; *Geimer-Schütze* aaO Art. 5 Rz. 312; MünchKommZPO-*Gottwald* aaO EuGVÜ Art. 5 Rz. 57; *Wieczorek-Schütze-Hausmann*, ZPO, 3. Aufl., EuGVÜ 1989 Art. 5 Rz. 74). Eine Klage nach Auflösung der Niederlassung wird als unzulässig angesehen (vgl. *Goette*, DStR 1997, 503, 504; MünchKommZPO-*Gottwald* aaO; *Rauscher-Leible* aaO Brüssel I-VO Art. 5 Rz. 109; *Schlosser*, EU-Zivilprozessrecht, 2. Aufl., EuGVVO Art. 5 Rz. 24).

(bb) Zudem gehört Art. 15 II EuGVO zu den vom Grundsatz des Art. 2 I EuGVO abweichenden Zuständigkeitsregeln, die nach ständiger Rechtsprechung des EuGH strikt auszulegen sind; eine Auslegung über die ausdrücklich in der Verord-

[4] IPRspr. 2006 Nr. 114.
[5] IPRspr. 1979 Nr. 151b.
[6] IPRspr. 2004 Nr. 107.

nung vorgesehenen Fälle hinaus ist unzulässig (EuGH, NJW 1991, 631, 632; 1993, 1251; 2000, 3121, 3123; 2004, 1439; 2004, 2441, 2442; 2005, 653, 654; 2005, 811, 813; NJW-RR 2004, 1291 f.; 2006, 1568). Dies gilt insbesondere für Zuständigkeitsvorschriften, die, wie Art. 15 II, 16 I EuGVO, die Möglichkeit eröffnen, einen Vertragspartner vor den Gerichten des Mitgliedstaats zu verklagen, in dem der Kläger seinen Wohnsitz hat. Die EuGVO begründet nämlich, ebenso wie früher das EuGVÜ, eine Zuständigkeit am Wohnsitz des Klägers nur in den ausdrücklich geregelten Fällen (EuGH, NJW 1991, 631, 632; 1993, 1251; 2000, 3121, 3122; 2004, 1439; 2005, 653, 654).

(4) Dass Art. 15 II EuGVO nicht auf Niederlassungen anwendbar ist, die bereits vor Klageeinreichung geschlossen worden sind, entspricht auch den Zielsetzungen der Verordnung.

Nach dem 11. Erwägungsgrund der Verordnung müssen Zuständigkeitsvorschriften in hohem Maße vorhersehbar sein. Ein Kläger soll ohne Schwierigkeiten feststellen können, welches Gericht er anrufen kann; für den Beklagten soll klar erkennbar sein, vor welchem Gericht er verklagt werden kann (vgl. EuGH, NJW 2004, 2441, 2442; NJW-RR 2006, 1568, 1569). Dem widerspräche es, Art. 15 II EuGVO entgegen seinem Wortlaut auf vergangene Sachverhalte zu erstrecken, deren Feststellung erhebliche Schwierigkeiten bereiten kann.

Der Gesichtspunkt des Verbraucherschutzes führt entgegen der Auffassung der Revision zu keiner anderen Beurteilung. Die ständige Rechtsprechung des EuGH zur strikten Auslegung besonderer Zuständigkeiten, auch der Zuständigkeit für Verbrauchersachen (EuGH, NJW 2005, 653, 654; 2005, 811, 813; WM 1997, 1549, 1550), zeigt, dass der Verbraucherschutz keine erweiternde Auslegung dieser Zuständigkeiten über die ausdrücklich geregelten Fälle hinaus rechtfertigt.

bb) Einer Vorlage an den EuGH gemäß Art. 234 EG zur Auslegung des Art. 15 II EuGVO bedarf es entgegen der Ansicht der Revision nicht. Eine Vorlagepflicht gemäß Art. 234 III EG besteht auch bei noch nicht vom Gerichtshof entschiedenen Fragen nicht, wenn das letztinstanzliche nationale Gericht in dem bei ihm anhängigen Verfahren feststellt, dass die richtige Anwendung des Gemeinschaftsrechts so offenkundig ist, dass für vernünftige Zweifel kein Raum bleibt. Ob dies der Fall ist, hat das nationale Gericht unter Berücksichtigung der Eigenheiten des Gemeinschaftsrechts, der besonderen Schwierigkeiten seiner Auslegung und der Gefahr voneinander abweichender Gerichtsentscheidungen innerhalb der Gemeinschaft in eigener Verantwortung zu beurteilen (EuGH, NJW 1983, 1257, 1258; BVerfGE 82, 159, 193 ff.; BVerfG, NJW 1988, 1456; BGHZ 109, 29, 35[7]; 153, 82, 92[1]; BGH, Beschl. vom 21.12.2006 – IX ZB 150/05[8], WM 2007, 373, 374 f. m.w.N.). Nach Auffassung des Senats ist die richtige Auslegung des Art. 15 II EuGVO offenkundig. Vernünftige Zweifel können in Anbetracht von Wortlaut, Systematik und Zielsetzung unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH zur EuGVO und zum EuGVÜ nicht bestehen.

b) Da die Verordnung demnach insgesamt nicht anwendbar ist, beruft sich die Revision ohne Erfolg auf die Sonderzuständigkeiten der Zweigniederlassung gemäß Art. 5 Nr. 5 EuGVO, des Erfüllungsorts gemäß Art. 5 Nr. 1 lit. b Alt. 2 EuGVO und der unerlaubten Handlung gemäß Art. 5 Nr. 3 EuGVO, die sämtlich einen Wohn-

[7] IPRspr. 1989 Nr. 195.

[8] IPRspr. 2006 Nr. 192.

sitz des Beklagten im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats voraussetzen. Insbesondere macht die Revision ohne Erfolg geltend, Art. 5 Nr. 5 EuGVO knüpfe vorrangig an den durch das beklagte Unternehmen verursachten Rechtsschein an. Den Feststellungen des Berufungsgerichts und dem Vortrag des Kl. in den Tatsacheninstanzen ist nicht zu entnehmen, dass die Bekl. nach der Schließung der Münchener Niederlassung und Löschung im Handelsregister den Rechtsschein ihres Fortbestands hervorgerufen hat.

2. Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte ergibt sich auch nicht aus den gemäß Art. 4 I EuGVO anzuwendenden Vorschriften der ZPO. Nach gefestigter Rechtsprechung des BGH ist die internationale Zuständigkeit in den Vorschriften der §§ 12 ff. ZPO über die örtliche Zuständigkeit mitgeregelt. Soweit danach ein deutsches Gericht zuständig ist, indiziert dies regelmäßig die internationale Zuständigkeit (Senatsurteile vom 20.4.1993 – XI ZR 17/90, WM 1993, 1109, 1110[9], vom 22.11.1994 – XI ZR 45/91, WM 1995, 100, 101[10] m.w.N. und vom 26.6.2001 – XI ZR 241/00, BGH-Report 2001, 894[11]). Hier ist jedoch keiner der Gerichtsstände der §§ 12 ff. ZPO eröffnet.

a) Der Gerichtsstand der Niederlassung gemäß § 21 I ZPO scheitert daran, dass die Münchener Niederlassung im Zeitpunkt der Klageerhebung nicht mehr bestand und im Handelsregister gelöscht war (vgl. BayObLG, WM 1989, 871; MünchKommZPO-*Patzina* aaO § 21 Rz. 11; *Zöller-Vollkommer*, ZPO, 26. Aufl., § 21 Rz. 6), während die Frankfurter Niederlassung keinen Bezug zu den streitgegenständlichen Anlagegeschäften hat (vgl. *Musielak-Heinrich* aaO § 21 Rz. 8).

b) Auch den Gerichtsstand des Vermögens gemäß § 23 ZPO hat das Berufungsgericht zutreffend verneint. Der Kl. hat nicht schlüssig dargelegt, dass es sich bei der Frankfurter Repräsentanz um eigenes Vermögen der Bekl. und nicht um Vermögen eines anderen Unternehmens ihrer Firmengruppe handelt (vgl. zur Darlegungslast RGZ 75, 147, 149; BGH, Urt. vom 13.7.1987 – II ZR 188/86, WM 1987, 1089, 1091[12]). Er hat erstinstanzlich nur vorgetragen, es handele sich um ein Büro der Unternehmensgruppe der Bekl., über das die Bekl. ihre Dienste anbiete und das ihm nach Schließung der Münchener Repräsentanz als Ansprechpartner genannt worden sei. Nach seinem zweitinstanzlichen Vortrag gehört die Frankfurter Niederlassung zu einer in Irland ansässigen Gesellschaft der Firmengruppe. Der Umstand, dass die irische Gesellschaft zum Konzern der Bekl. gehört und diese das Büro auch für ihre Geschäftstätigkeit nutzt, begründet nicht ihre Vermögensinhaberschaft. Selbst wenn die Repräsentanz auch wirtschaftlich ihrer Verfügungsbefugnis unterliegen sollte, ergibt sich daraus keine rechtliche Vermögenszuordnung, die bei einer Vollstreckung gegen die Bekl. einen Zugriff ermöglichen würde (OLG München, NJW-RR 1993, 701, 704[13]; *Zöller-Vollkommer* aaO § 23 Rz. 7a, 8). Aus diesen Gründen und wegen § 545 II ZPO (vgl. für § 513 II ZPO: BGH, Urt. vom 22.10.2004 – V ZR 47/04, NJW-RR 2005, 501, 504) konnte der in der Revisionsverhandlung gestellte Hilfsantrag, den Rechtsstreit an das LG Frankfurt am Main zu verweisen, keinen Erfolg haben.

---

[9] IPRspr. 1993 Nr. 138.
[10] IPRspr. 1994 Nr. 145.
[11] IPRspr. 2001 Nr. 2.
[12] IPRspr. 1987 Nr. 131.
[13] IPRspr. 1992 Nr. 184.

c) Ohne Erfolg beruft sich die Revision auch auf die Gerichtsstände des Erfüllungsorts (§ 29 ZPO) und der Vermögensverwaltung (§ 31 ZPO).

aa) Der gemäß § 29 I ZPO maßgebliche Erfüllungsort für die streitgegenständliche Nebenpflicht der Bekl. zur Auskunftserteilung bestimmt sich im Zweifel nach dem Erfüllungsort für die zugrunde liegende Hauptverpflichtung (vgl. Senat, BGHZ 151, 5, 9; BGH, Urt. vom 30.9.1976 – II ZR 107/74, WM 1976, 1230, 1232[14] m.w.N.). Der Erfüllungsort des Konto- bzw. Depotvertrags der Parteien war nach den rechtsfehlerfreien und unangegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts gemäß dem vertraglich vereinbarten Sachrecht des US-Staats New York (Art. 27 I, 29 I, 35 II EGBGB) nicht in Deutschland, sondern am Sitz der Bekl. in New York.

bb) Entgegen der Auffassung der Revision ist auch der Gerichtsstand der Vermögensverwaltung gemäß § 31 ZPO nicht gegeben. Die Bekl. hat nicht, insbesondere nicht auf vertraglicher Grundlage, das Vermögen des Kl. verwaltet. Ein Vermögensverwaltungsvertrag ist ein entgeltlicher Dienstvertrag in Form eines Geschäftsbesorgungsvertrags, der den Verwalter zur Verwaltung des Vermögens des Kunden in dessen Interesse verpflichtet. Aufgrund eines Vermögensverwaltungsvertrags ist der Verwalter berechtigt und verpflichtet, fortlaufend über das Vermögen des Kunden zu disponieren, d.h. ohne Einholung von Weisungen im Einzelfall tätig zu werden und selbständig Anlageentscheidungen zu treffen (Senat, BGHZ 137, 69, 73). Der Abschluss eines solchen Vertrags ist dem Sachvortrag des Kl., insbesondere dem von ihm vorgelegten und von der Revision in Bezug genommenen Schreiben der Bekl. vom 12.10.1993, nicht zu entnehmen.

d) Schließlich ist auch eine Zuständigkeit des LG München I nach § 32 ZPO nicht gegeben. Die streitgegenständlichen Auskunftsansprüche beruhen nach dem Vortrag des Kl. nicht auf einer unerlaubten Handlung mit Handlungs- oder Erfüllungsort im Bezirk eines deutschen Gerichts (vgl. zu dieser Voraussetzung BGHZ 124, 237, 240 f.[15]; 132, 105, 110 f.[16]; Senat, Urteile vom 28.2.1989 – XI ZR 70/88, WM 1989, 1047, 1049[17], vom 6.2.1990 – XI ZR 184/88, WM 1990, 462, 463[18] und vom 22.11.1994 – XI ZR 45/91, WM 1995, 100, 102[10]). Die Revision beruft sich insoweit ohne Erfolg auf Ansprüche wegen grober Täuschung durch verdeckte Einrechnung von Provisionen in Abrechnungspreise. Diese Ansprüche hat der Kl. im Berufungsverfahren nicht mehr geltend gemacht. Die im Berufungsverfahren noch weiter verfolgten Abrechnungsfehler, die einen selbständigen Streitgegenstand darstellen, erfüllen nicht den Tatbestand einer unerlaubten Handlung. Insoweit liegen Handlungs- und Erfüllungsort auch nicht in Deutschland, weil die Bekl. die Abrechnungen und Buchungen unstreitig in New York vorgenommen und dort auch das belastete Konto geführt hat (vgl. BayObLG, ZIP 2003, 1863, 1864 und Rpfleger 2004, 365, 366)."

129. *Eine ausschließliche Gerichtsstandsvereinbarung nach Art. 23 I EuGVO kann auch konkludent getroffen werden.*

Bei Warenlieferungen aufgrund eines Rahmenvertrags über die fortgesetzte Lieferung von Waren ist Erfüllungsort im Sinne des Art. 5 Nr. 1 lit. b Alt. 1 EuGVO

[14] IPRspr. 1976 Nr. 142.
[15] IPRspr. 1993 Nr. 180.
[16] IPRspr. 1996 Nr. 142.
[17] IPRspr. 1989 Nr. 184.
[18] IPRspr. 1990 Nr. 165.