

---

**Datum:** 16.12.2008  
**Gericht:** Oberlandesgericht Köln  
**Spruchkörper:** 9. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 9 U 47/07  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGK:2008:1216.9U47.07.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Köln, 86 O 35/05

---

**Tenor:**

Die Berufung der Beklagten gegen das am 18.01.2007 verkündete Zwischenurteil der 6. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln – 86 O 35/05 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Beklagten, die Beklagte zu 1) zu 45 % und die Beklagte zu 2) zu 55 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagten dürfen die Vollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des aufgrund dieses Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des von ihr jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

---

|                                                                                                                                   |   |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---|
| <u>Gründe</u>                                                                                                                     | 1 |
| I.                                                                                                                                | 2 |
| Die Klägerin macht gegenüber den Beklagten Zahlungsansprüche wegen der Mitgliedschaft in einem Pool von Rückversicherern geltend. | 3 |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |   |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---|
| Die Rechtsvorgängerin der Klägerin, die O Allgemeine Versicherung AG, sowie die Rechtsvorgängerinnen der Beklagten, die M J e l' B D di C e S S.p.A. sowie die N G C S.p.A. auf Seiten der Beklagten zu 1) und die E Societa di C e S S.p.A. auf Seiten der Beklagten zu 2) waren in den 70er Jahren an einem Pool von Rückversicherern beteiligt, der von der K F T Agency B.V. (L) mit Sitz in U verwaltet wurde. Insbesondere war L als sogenannter Coverholder aufgrund einer mit jedem Pool-Mitglied ("Subscriber") getroffenen Vereinbarung ("Memorandum of Agreement" – MoA) bevollmächtigt, für die am Pool teilnehmenden Versicherer Rückversicherungs- und Retrozessionsverträge, für deren Risiken Deckung auf dem P Markt gesucht wurde, abzuschließen, wobei an jedem solchen Vertrag, den die L für den Pool abgeschlossen hatte, jedes Pool-Mitglied in Höhe des zuvor vereinbarten Anteils beteiligt gewesen war. | 4 |
| Das englischsprachige "Memorandum of Agreement" – exemplarisch wird wegen des Inhalts auf die von der Rechtsvorgängerin der Klägerin abgeschlossene Vereinbarung, vorgelegt als Anlage K 1, verwiesen - enthielt u.a. folgende Bestimmungen (wiedergegeben in der zwischen den Parteien unstreitigen Übersetzung gemäß der Anlage K 5):                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | 5 |
| Artikel 1, letzter Absatz: "Der Coverholder entscheidet nach freiem Ermessen, was Gegenstand einer Rückversicherung ist und schließt Rückversicherungs- und Retrozessionsverträge nur im Namen des Unterzeichners ab; es wird jedoch vereinbart, dass im Fall der Beteiligung eines anderen Unterzeichners oder anderer Unterzeichner, für die der Coverholder tätig sein kann, der Coverholder die Rückversicherungs- und Retrozessionsverträge im Namen eines oder aller Unterzeichner abschließen kann; der jeweilige Rückversicherungsvertrag gilt jedoch als für alle Unterzeichner im Verhältnis ihres jeweiligen Pool-Anteils abgeschlossen, und jeder Unterzeichner wird im Verhältnis dieses Anteils von den jeweils anderen Unterzeichnern schadlos gehalten."                                                                                                                                                          | 6 |
| Artikel 4: "Der Unterzeichner erklärt sich damit einverstanden, dass die aufgrund dieses Vertrages abgeschlossenen Rückversicherungen den gleichen Risiken, Bedingungen, Konditionen, Klauseln (...), Bestimmungen, Änderungen oder Erweiterungen unterliegen, die zwischen dem Rückversicherten und den jeweiligen Führenden Rückversicherern vereinbart wurden; der Unterzeichner bestätigt, dass er sämtliche Sondervereinbarungen dieser Führenden Rückversicherer beachten wird, und zwar ungeachtet der Tatsache, dass dies dazu führen kann, dass gegen spezifische Bestimmungen dieses Vertrages verstoßen wird."                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | 7 |
| Artikel 6, letzter Absatz: "Der Coverholder darf den auf den Unterzeichner entfallenden Anteil an all diesen Schadenregulierungen im Namen des Unterzeichners vereinbaren und für die Bezahlung der entsprechenden Beträge die Mittel benutzen, die in seinen Büchern im Hinblick auf diesen Vertrag für den Unterzeichner gutgeschrieben sind; sollten diese Mittel nicht ausreichen, um die entsprechenden Forderungen zu begleichen, so ist der Unterzeichner bereit, dem Coverholder auf Anforderung den entsprechenden Differenzbetrag unverzüglich, aber in jedem Fall innerhalb von 30 Tagen nach Erhalt der Anforderung, zu bezahlen."                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 8 |
| Die vom L-Pool gezeichneten Verträge wurden durch in P sitzende Makler vermittelt, wobei im jeweiligen Jahr aus dem Mitgliederbestand des Pools als Vertreter zwei bis drei "führende" ("frontende") Unternehmen ausgesucht worden waren, die die einzelnen Rückversicherungs- und Retrozessionsverträge zeichneten und hiernach im Außenverhältnis zu 100% hafteten. Im Innenverhältnis zu den übrigen Pool-Mitgliedern sollte jedes führende Pool-Mitglied nur mit dem im "Memorandum of Agreement" vereinbarten Anteil haften. Zwischen den Pool-Mitgliedern bestanden keine schriftlichen Verträge. Ab 1980 wurden keine neuen Risiken mehr gezeichnet, sondern nur noch die zuvor geschlossenen Rückversicherungs- und                                                                                                                                                                                                       | 9 |

Retrozessionsverträge durch L abgewickelt. Nachdem Ende des Jahres 1988 L seine Tätigkeit aufgegeben hatte, wurden die Unterlagen und Daten des Pools für alle Pool-Mitglieder zur Verwahrung in einen Trust gegeben.

Die Klägerin begehrt mit der Klage von den Beklagten anteiligen Ausgleich für 1999, 2002 und 2004 angeblich geleisteter Zahlungen wegen der Inanspruchnahme aus im Jahr 1976 abgeschlossenen Rückversicherungsverträgen. 10

Die Parteien streiten zunächst nur um die internationale Zuständigkeit des Landgerichts Köln. 11

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die Zuständigkeit ergebe sich aus Artikel 5 Nr.1 EuGVVO, denn zwischen den frontenden Mitgliedern und den übrigen Pool-Mitgliedern bestünden vertragliche Ausgleichsansprüche, die ihre Grundlage in den jeweils mit L abgeschlossenen "Memorandums of Agreement" hätten. Demnach sei der Erfüllungsort nach dem jeweiligen Vertragsstatut zu ermitteln. Dieses wiederum ergebe sich nach dem Kollisionsrecht des Gerichtsstaates. Das deutsche Kollisionsrecht verweise auf englisches Recht, da hier der Schwerpunkt des Vertragsverhältnisses gelegen habe, denn der Pool sei letztlich durch die Makler in P verwaltet, die Buchführung durch englische Firmen erledigt und die Konten in R geführt worden. Nach englischem Recht liege der Erfüllungsort für Geldschulden am Sitz des Gläubigers. Die in Artikel 13 des "Memorandums of Agreement" enthaltene Schiedsklausel entfalte zwischen den Parteien keine Wirksamkeit, da die Vereinbarung von den Parteien nicht unterzeichnet und nicht in zwischen ihnen gewechselten Schriftsätzen enthalten sei. 12

Artikel 5 Nr.1 b) EuGVVO sei nicht einschlägig, da es nicht um eine Dienstleistung gehe. 13

Die Beklagten haben die Auffassung vertreten, dass das Landgericht Köln weder sachlich, noch örtlich, noch international zuständig sei. Zwischen den Parteien bestünden keine vertraglichen Ansprüche. Das "Memorandum of Agreement" begründe keine Rechte und Pflichten zwischen den Pool-Mitgliedern. Insbesondere ergebe sich daraus nicht eine Beteiligung aller Pool-Mitglieder an jedem von L in Deckung genommenen Risiko und dementsprechend auch kein gegenseitiger Freistellungsanspruch. Ansonsten handele es sich um einen unwirksamen Vertrag zu Lasten Dritter. Im Übrigen müsse ein Regress im jeweiligen Vertragsverhältnis durchgeführt, die Ansprüche also im Wege der Nachtragsliquidation gegenüber L geltend gemacht werden. Wenn man aber aus dem "Memorandum of Agreement" vertragliche Ansprüche zwischen den Parteien begründe, müsse auch Artikel 13 des "Memorandums of Agreement" Anwendung finden und damit ein Schiedsgericht zuständig sein. Würde man einen außerhalb des "Memorandums of Agreement" liegenden Retrozessionsvertrag annehmen, wäre Artikel 5 Nr.1 b) EuGVVO maßgeblich, da die Gewährung von Rückversicherung eine echte Dienstleistung sei. Da die vertragstypische Leistung von dem Rückversicherer zu erbringen sei, sei Erfüllungsort Q. Halte man Artikel 5 Nr.1 a) EuGVVO für einschlägig, wäre niederländisches Recht anzuwenden, da sich dort der Schwerpunkt des Vertragsverhältnisses befunden habe. Dass L insolvent geworden sei, könne nicht zu einer Schwerpunktverlagerung nach Köln führen. 14

Das Landgericht Köln hat sich durch Zwischenurteil gemäß Artikel 5 Nr.1 a) EuGVVO für international zuständig erklärt. 15

Auf der Grundlage des Vortrags der Klägerin sei von einer vertraglichen Ausgleichsverpflichtung der Beklagten gegenüber der Klägerin auszugehen. Aus dem zwischen der L und dem einzelnen Pool-Mitglied abgeschlossenen "Memorandum of Agreement" ergebe sich, dass jedes Pool-Mitglied im Verhältnis seines Anteils von den 16

übrigen Pool-Mitgliedern schadlos zu halten gewesen sei. Es handele sich letztlich um Erstattungsansprüche eines in Vorlage getretenen führenden Rückversicherers gegenüber den übrigen Versicherern, die durch den Wegfall des den Ausgleich zunächst durchführenden Coverholders nicht erloschen seien, sondern nun unmittelbar gegenüber den haftenden Pool-Mitgliedern geltend gemacht werden könnten. Die von der Klägerin behauptete Geldschuld sei an deren Sitz zu erfüllen, da nach dem hier anwendbaren niederländischen Recht Geldschulden am Sitz des Gläubigers zu erfüllen seien. Gläubigerin des Ausgleichsanspruchs sei immer die Klägerin gewesen, da L lediglich zur Einziehung ermächtigt und darüber hinaus zum Zeitpunkt der klägerischen Zahlungen schon nicht mehr existent gewesen sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach – und Streitstandes wird auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil und die Entscheidungsgründe Bezug genommen. 17

Hiergegen richtet sich die Berufung der Beklagten, mit der sie eine fehlerhafte Rechtsanwendung rügen. Das Landgericht habe seine Hinweispflicht insoweit verletzt, als es den Erfüllungsort nach niederländischem Recht am Wohnsitz des Gläubigers (der Klägerin) gesehen habe. Der Erfüllungsort liege nach niederländischem Recht bei dem hier anzunehmenden Retrozessionsvertrag am Wohnsitz des Retrozessionars und damit an ihrem Sitz in K. Des weiteren habe das Landgericht für die Gläubigerstellung überraschend und unzutreffend den Zeitpunkt der Zahlungen der Klägerin für maßgeblich erachtet. Es komme aber allein darauf an, wann sich die Klägerin als "frontendes" Versicherungsunternehmen verpflichtet habe, da der geltend gemachte Anspruch bereits zu diesem Zeitpunkt "latent" bestanden habe. Zum dem maßgeblichen Zeitpunkt der Verpflichtung der Klägerin sei der L-Pool noch in vollem Umfang tätig gewesen, so dass die Ansprüche auch über die (insolvente) L abzuwickeln seien. Der Erfüllungsort könne nicht durch einen Gläubigerwechsel verlagert werden. Einschlägig sei zudem nicht Artikel 5 Nr.1 a) EuGVVO, sondern Artikel 5 Nr.1 b) EuGVVO; die Gewährung von Rückversicherungsschutz sei eine Finanzdienstleistung und damit eine Dienstleistung im Sinne vorgenannter Norm, so dass für den Erfüllungsort auf den Ort der vertragscharakteristischen Leistung abzustellen sei. Die vertragstypische Leistung erbringe der Rückversicherer und damit sie (die Beklagten), so dass ihr Sitz maßgeblich sei. 18

Falls niederländisches Recht anwendbar sei, müsse auch das in Artikel 13 des "Memorandums of Agreement" vorgesehene Schiedsverfahren eingreifen. Bei der Annahme einer unmittelbaren Rechtsbeziehung aufgrund des insolvenzbedingten Wegfalls des Zwischenglieds werde nach holländischem Recht das "Memorandum of Agreement" als zwischen den Parteien geschlossen angesehen. 19

Selbst bei Anwendung von Artikel 5 Nr.1 a) EuGVVO ergebe sich nicht Köln. Der Schwerpunkt des Vertrages habe nicht in R und nur im Verhältnis zwischen der L und den Pool-Mitgliedern in den Niederlanden gelegen. Hinsichtlich der – vom Landgericht zu Unrecht angenommenen - unmittelbaren Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien liege der Vertragsschwerpunkt in K, weil sie als Rückversicherer die vertragscharakteristische Leistung erbrächten. Nach italienischem Recht wäre Erfüllungsort Q. 20

Schließlich sei nach dem Vortrag der Klägerin, dass sich die L in Liquidation befinde, bereits die Anwendung der EuGVVO gemäß Artikel 1 Abs.2 lit.b ausgeschlossen. 21

Die Beklagten beantragen, 22

das Zwischenurteil des Landgerichts Köln vom 18.01.2007 aufzuheben und die Klage abzuweisen. 23

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Die Klägerin beantragt,                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | 24 |
| die Berufung zurückzuweisen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 25 |
| Sie verteidigt das angefochtene Urteil. Entgegen der Auffassung der Beklagten habe das Landgericht seine Hinweispflicht nicht verletzt, denn es habe in beiden Verhandlungsterminen darauf hingewiesen, dass es niederländisches Recht für anwendbar halte und hiernach der Erfüllungsort am Sitz des Gläubigers liege. Erfüllungsort sei nach niederländischem Recht selbst dann der Wohnsitz des Gläubigers, wenn man – wie die Beklagten – einen Retrozessionsvertrag annehme. Des Weiteren habe das Landgericht auch in der letzten mündlichen Verhandlung dargelegt, auf welchen Zeitpunkt für die Ermittlung des Erfüllungsortes abzustellen sei. Zutreffend sei die Kammer davon ausgegangen, dass sie (die Klägerin) immer Gläubigerin gewesen sei, so dass ein mit der Zession vergleichbarer Fall nicht vorliege. Schuldner seien immer die Beklagten gewesen, so dass nicht verständlich sei, dass nach deren Auffassung die Erstattungsansprüche gegenüber L, deren Insolvenz bestritten werde, geltend zu machen seien. Artikel 13 des "Memorandums of Agreement" begründe zwischen den Parteien keine wirksame Schiedsvereinbarung, da sowohl nach supranationalem als auch nach materiellem Recht die formalen Anforderungen nicht erfüllt seien. Artikel 5 Nr.1 b) EuGVVO sei nicht einschlägig. Abgesehen davon, dass es zwischen den Parteien um einen Ausgleichsanspruch und nicht um die Gewähr von Rückversicherungsschutz gehe, unterfalle die Gewähr von Rückversicherungsschutz auch nicht den Finanzdienstleistungen. Im Übrigen sei bei Anwendung von Artikel 5 Nr.1 b) EuGVVO Erfüllungsort im Sinne dieser Vorschrift sowohl nach englischem als auch nach niederländischem Recht der Sitz des Gläubigers. Soweit das Landgericht im Rahmen des Artikel 5 Nr.1a) EuGVVO zu Recht auf ihren Sitz abgestellt habe, ergebe sich dies entgegen der Auffassung des Landgerichts nicht aus der Anwendung niederländischen, sondern aus der Anwendung englischen Rechts, weil sich in P der Schwerpunkt des Vertragsverhältnisses befunden habe. | 26 |
| Wegen aller weiteren Einzelheiten wird auf den vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze sowie auf die Sitzungsniederschrift vom 18. November 2008 Bezug genommen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | 27 |
| II.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 28 |
| Die Berufung ist zulässig, aber unbegründet.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 29 |
| Die Berufung ist zulässig. § 513 Abs.2 ZPO enthält zwar im Wortlaut keine Beschränkung auf die örtliche und sachliche Zuständigkeit. Trotz des weit gefassten Wortlauts bezieht sich diese Regelung nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. NJW 2003, 426; NJW-RR 2007, 1509) jedoch nicht auf die internationale Zuständigkeit, so dass das Fehlen internationaler Zuständigkeit in der Berufungsinstanz auch dann gerügt werden kann, wenn das Erstgericht sie unzutreffend angenommen hat.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 30 |
| Die Berufung der Beklagten hat in der Sache keinen Erfolg. Zu Recht hat das Landgericht festgestellt, dass es international zuständig ist.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 31 |
| Dabei geht das Landgericht zutreffend davon aus, dass auf den vorliegenden Rechtsstreit die Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 22.12.2000, ABl. EG 2001 Nr.12, Satz 1 (im Folgenden EuGVVO) Anwendung findet. Diese Verordnung ist gemäß Artikel 76 am 01.03.2002 für die Mitgliedstaaten der EG mit Ausnahme Dänemarks in Kraft getreten und gilt gemäß Artikel 66 Abs.1 für alle Klagen, die nach ihrem                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 32 |

Inkrafttreten erhoben werden. Da die Klage im November 2004 eingereicht wurde, ist die Verordnung anwendbar.

1. 33

Die Parteien unterfallen nach Art. 1 und 2 den Regelungen der Verordnung. 34

a) 35

Eine die Anwendung der Verordnung nach Artikel 1 Abs. 2 Buchstabe d) ausschließende Schiedsgerichtsvereinbarung liegt nicht vor. 36

Die Rechtsvorgängerinnen der Klägerin und der Beklagten haben eine Schiedsgerichtsvereinbarung nicht getroffen. Entgegen der Auffassung der Beklagten erstreckt sich die in Artikel 13 des "Memorandums of Agreement" getroffene Schiedsgerichtsvereinbarung schon nach dem ausdrücklichen Wortlaut nur auf Streitigkeiten "zwischen den Parteien dieses Vertrages". Parteien des "Memorandums of Agreement" waren ausschließlich das jeweilige Pool-Mitglied (Unterzeichner) und die L (Coverholder), nicht aber mehrere Pool-Mitglieder. Es existiert auch keine vertragliche Regelung, durch welche das jeweils unterzeichnende Pool-Mitglied für den Fall von Streitigkeiten mit anderen Unterzeichnern die Schiedsgerichtsvereinbarung für verbindlich erklärt. Ebenso wenig ist der Vertragsgestaltung zu entnehmen, dass mit Wegfall von L die Schiedsklausel unmittelbar zwischen den Parteien Wirksamkeit entfalten sollte. 37

b) 38

Die Anwendung der Verordnung ist auch nicht gemäß Artikel 1 Abs. 2 Buchstabe b) ausgeschlossen. 39

Nach Artikel 1 Abs. 2 Buchstabe b) EuGVVO ist die Verordnung nicht anzuwenden auf Konkurse, Vergleiche und ähnliche Verfahren. Nach der Rechtsprechung des EuGH betrifft dieser Ausschlussstatbestand zunächst alle Verfahren, die nach den verschiedenen Rechtsordnungen der Vertragsstaaten auf der Zahlungseinstellung, der Zahlungsunfähigkeit oder der Erschütterung des Kredits des Schuldners beruhen und ein Eingreifen der Gerichte beinhalten, das in eine zwangsweise kollektive Liquidation der Vermögenswerte des Schuldners oder zumindest in eine Kontrolle durch die Gerichte mündet (EuGH vom 22.02.1979- Rs.133/78, Gourdain = NJW 1979, 1772; Stadler in Musielak, ZPO, 6. Auflage 2008, Art.1, Rdnr.7). Ein solches Verfahren liegt ersichtlich nicht vor, unabhängig davon, ob man von der Insolvenz oder Liquidation der L infolge Zahlungsunfähigkeit ausgeht. Denn Klagegegner ist nicht die L, sondern sind die Beklagten, deren Zahlungsunfähigkeit nicht behauptet wird. Begehrt wird nicht die Liquidation von Vermögenswerten, sondern die Erfüllung eines Zahlungsanspruchs. Zwar werden von Artikel 1 Abs. 2 Buchstabe b) auch einzelne Streitigkeiten erfasst, die sich dergestalt auf ein Insolvenzverfahren beziehen, dass sie mit dem gleichen Verfahrensziel nicht ohne die Insolvenzeröffnung entstehen könnten und die unmittelbar der Verwirklichung des Insolvenzverfahrens dienen (Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht, 8. Auflage 2005, Art.1, Rdnr.35; OLG Koblenz, NZA 2001, 759). Vorliegende Streitigkeit steht jedoch ersichtlich nicht in einem derart engen Bezug zu einem Insolvenz- bzw. Liquidationsverfahren. Weder geht sie unmittelbar aus einem solchen Verfahren hervor, noch hält sie sich eng innerhalb seines Rahmens oder dient unmittelbar der Verwirklichung seiner Ziele. 40

2. 41

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Findet die EuGVVO somit Anwendung, ergibt sich die internationale und örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Köln aus Artikel 5 Nr.1 Buchstabe a) EuGVVO.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 42 |
| Hiernach kann eine Person, die ihren Wohnsitz in dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats hat, in einem anderen Mitgliedstaat verklagt werden, wenn ein Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag den Gegenstand des Verfahrens bilden, und zwar vor dem Gericht des Ortes, an dem die Verpflichtung erfüllt worden ist oder zu erfüllen wäre. Diese Regelung enthält eine besondere, mit der Wohnsitzzuständigkeit nach Artikel 2 EuGVVO konkurrierende Zuständigkeitsvorschrift, die der klagenden Partei, ohne Einflussmöglichkeit des Klagegegners, die Wahl einräumt, ob sie ihre Klage am allgemeinen Gerichtsstand nach Artikel 2 oder am besonderen Gerichtsstand erheben möchte.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 43 |
| Die Voraussetzungen des besonderen Gerichtsstands gemäß Artikel 5 Nr.1 Buchstabe a) EuGVVO liegen hier vor, denn Gegenstand des Verfahrens sind Ansprüche aus einem Vertrag im Sinne der Vorschrift.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 44 |
| Der EuGH hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass zur Bestimmung des Vertragsbegriffs weder auf die jeweilige lex fori noch auf die lex causae zurückzugreifen, sondern der Begriff "Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag" autonom zu bestimmen sei (EuGH vom 22.03.1983- Rs.34/82, Peters; EuGH vom 08.03.1988- Rs.9/87, Arcado). Das Begriffspaar "Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag" ist weit auszulegen. Nach der zweifelsfreien Rechtsprechung des EuGH verlangt Artikel 5 Nr.1 EuGVVO nicht den Abschluss eines Vertrages, sondern bedeutet "vertraglicher Anspruch" jede "freiwillig gegenüber einer anderen Person eingegangene Verpflichtung" (EuGH, NJW 2002, 3159; NJW-RR 2004, 1291; BGH, Beschluss vom 22.09.2008, Az. II ZR 288/07; Geimer in Geimer/Schütze, Europäisches Zivilverfahrensrecht, 2. Auflage, 2004, Art.5, Rdnr.23 f). Hierunter fallen nicht nur die unmittelbaren vertraglichen Pflichten, etwa Leistungs-, Zahlungs- oder Unterlassungspflichten sowie Nebenpflichten, sondern auch Sekundärpflichten, also die Verpflichtungen, die an die Stelle einer nicht erfüllten vertraglichen Verpflichtung treten, sowie Klagen aus Rückabwicklungsverhältnissen (in Bezug auf Verträge) und Zahlungsansprüche, die ihre Grundlage in dem zwischen einem Verein und seinen Mitgliedern bestehenden Mitgliedschaftsverhältnis haben (EuGH vom 22.03.1983 – Rs. 34/82, Peters). Der Vertragsgerichtsstand steht dem Kläger auch dann offen, wenn das Zustandekommen des Vertrages, aus dem der Klageanspruch hergeleitet wird, zwischen den Parteien streitig ist (EuGH vom 04.03.1982- Rs.38/81, Effer; Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht, 8. Auflage 2005, Art.5, Rdnr.8; Schlosser, EU-Zivilprozessrecht, 2. Auflage 2003, Art.5, Rdnr.4 ). | 45 |
| a)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 46 |
| Die Klägerin behauptet schlüssig einen vertraglichen Anspruch i.S.v. Artikel 5 Nr.1 EuGVVO.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | 47 |
| Der Senat folgt der Klägerin in ihrer Auffassung, dass die Rechtsvorgänger der Parteien gemeinsam mit den übrigen (Rück-)Versicherern, die in Form des "Memorandums of Agreement" jeweils inhaltsgleiche Verträge mit der L geschlossen hatten, einen gesellschaftsartige Züge aufweisenden Pool von Rückversicherern (vgl. zu dieser rechtlichen Einordnung im deutschen Recht etwa auch Prölss/Martin, VVG, 27. Aufl., § 186 Rn. 11; Gerathewohl, Rückversicherung – Grundlagen und Praxis, 7. Kapitel S. 430 f zu Ziff. 1.4) ) gebildet haben, welcher sie verpflichtet hat, die von den nach außen auftretenden "frontenden" Versicherern gegenüber den Erst- oder Rückversicherten zu 100 % übernommenen Risiken im Innenverhältnis in Höhe der jeweils übernommenen Anteile mitzutragen. Infolge dieses Zusammenschlusses sind unmittelbare Ausgleichsansprüche der                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | 48 |

Poolmitglieder untereinander und so auch insbesondere der jeweils im Außenverhältnis "führenden" Versicherer im Verhältnis zu den nur intern über die mit der L geschlossenen Verträge beteiligten Mitglieder begründet worden. Eine hierauf gerichtete, ausdrückliche schriftliche Regelung existiert zwar unstreitig nicht, ist aber auch zur Entstehung vertraglicher Rechtsbeziehungen der fraglichen Art nicht erforderlich. Die auf interne Ausgleichsansprüche der Poolmitglieder untereinander gerichtete und ihrem Zusammenschluss zu einer nicht nach außen auftretenden Gemeinschaft notwendig innewohnende Absprache spiegelt sich indes in den Verträgen wider, die die einzelnen Mitglieder in Form des "Memorandum of Agreement" jeweils mit der L abgeschlossen hatten. So ist in Artikel 1 der Vereinbarungen ausdrücklich festgehalten, dass der "Unterzeichner ... im Verhältnis dieses [d.h. seines jeweiligen Pool-] Anteils von den jeweils anderen Unterzeichnern schadlos gehalten" muss. Ergänzend enthalten Artikel 4 und 6 eines "Memorandums of Agreement" Bezugnahmen sowohl auf die Teilhabe der Poolmitglieder an den von dem "führenden" Versicherer nach außen übernommenen Risiken, als auch auf die Berechtigung dieses Versicherers, im Innenverhältnis Zahlungen zu verlangen.

Der L ist innerhalb dieses Pools – nur – die Aufgabe eines nach außen umfassend bevollmächtigten Vertreters zugekommen und im Innenverhältnis die eines Zentralverwalters. Diese kraft des Verwalteramtes von L während ihres Bestehens übernommene Erledigung sämtlicher organisatorischer Angelegenheiten des Pools einschließlich der Abwicklung und Verteilung der jeweiligen Beteiligungen hat indes die Stellung der einzelnen Poolmitglieder als Gläubiger interner Ausgleichsansprüche unberührt gelassen. 49

Ob die streitgegenständlichen Ansprüche auf Schadloshaltung tatsächlich bestehen, ist allein eine Frage der Begründetheit der Klage. Für die Bestimmung der internationalen Zuständigkeit ist nur entscheidend, dass die geltend gemachten Ausgleichsansprüche der Klägerin auf einer freiwillig im Rahmen des Versicherer-Pools eingegangenen Verpflichtung der Rechtsvorgängerinnen der Beklagten beruht. 50

b) 51

Erfüllungsort für die behauptete vertragliche Verpflichtung der Beklagten ist der Sitz der Klägerin und damit V. 52

Die Leitlinien zur Bestimmung des Erfüllungsortes im Sinne von Artikel 5 Nr.1 a) EuGVVO hat der EuGH schon in seinen ersten beiden Urteilen zur Auslegung der wortgleichen Bestimmung des Artikel 5 Nr.1 HS 1 EuGVÜ vorgegeben. Demnach bestimmt sich der Erfüllungsort nach der *lex causae*, d.h. nach dem Recht, das nach dem internationalen Privatrecht des Forums für das Vertragsverhältnis maßgebend ist (EuGH vom 06.10.1967-Rs.12/76, Tessili, NJW 1977, 491, sog. "Tessili"-Regel). Dabei ist die für die Bestimmung maßgebliche Verpflichtung die konkret streitige Verpflichtung (EuGH vom 06.10.1976-Rs.14/76, De Bloos, NJW 1977, 490; BGH, NJW-RR 2003, 1582). Für den Erfüllungsort i.S.v. Artikel 5 Nr.1 a) EuGVVO ist demnach nicht auf die vertragscharakteristische Leistung des Vertrages abzustellen (EuGH 19.02.2002 Rs C-256/00-Besix AG/WABAG u.a.; Geimer in Zöller, 26.Auflage 2007, Art.5, Rdnr.1b). 53

aa) 54

Der Ort der vertragscharakteristischen Leistung ist nur dann für die Bestimmung des Erfüllungsortes maßgeblich, wenn der Anwendungsbereich von Artikel 5 Nr. 1 b) EuGVVO eröffnet ist. Das ist vorliegend nicht der Fall. Nach dieser Regelung wird der Erfüllungsort für Kauf- und Dienstleistungsverträge in Abweichung von der "Tessili-Regel" des EuGH nicht 55

mehr nach dem internationalen Privatrecht des Gerichtsstaates bestimmt, sondern – sofern nichts anderes vereinbart ist – nach "rein faktischen" Kriterien. Maßgebend ist der Ort, an dem die Waren vertragsgemäß geliefert worden sind oder hätten geliefert werden müssen bzw. der Ort, an dem die Dienstleistungen vertragsgemäß erbracht worden sind oder hätten erbracht werden müssen.

Es liegt aber weder ein Kaufvertrag noch – entgegen der Ansicht der Beklagten – ein Dienstleistungsvertrag vor.

56

Der Begriff der Dienstleistung ist gemeinschaftsrechtlich autonom zu bestimmen, um eine einheitliche Anwendung der Verordnung zu gewährleisten (BGH, NJW 2006, 1806; OLG Köln, OLGR Köln 2005, 380; OLG Koblenz, IHR 2008, 198). Dabei ist der Begriff der Dienstleistung weit auszulegen. Im Kern geht es um Dienstverträge, die keine Arbeitsverträge sind, um Werk- und Werklieferungsverträge und um Geschäftsbesorgungsverhältnisse, wobei gemeinsames Merkmal ist, dass eine tätigkeitsbezogene Leistung erbracht wird. In Betracht kommen auch (selbständige) Vermittlerdienste für Waren, Kredite und Kapitalanlagen sowie Finanzdienstleistungen (vgl. BGH NJW 1994, 262; OLG Düsseldorf, OLGR Düsseldorf 2004, 208; Geimer in Geimer/Schütze, Art.5, Rdnr.90).

57

In diesem Sinn waren Dienstleistungen nicht Gegenstand der zwischen den Parteien behaupteten vertraglichen Beziehungen. Entgegen der Ansicht der Beklagten ging es zwischen den Parteien nicht um die Gewähr von Rückversicherungsschutz. Die Rechtsvorgängerinnen der Beklagten waren weder der Rechtsvorgängerin der Klägerin noch den Erstversicherern gegenüber zur Gewährung von Rückversicherungsschutz verpflichtet. Eine solche vertragliche Verpflichtung bestand im Außenverhältnis nur zwischen der Rechtsvorgängerin der Klägerin als "Fronter" und dem Erst- bzw. Rückversicherer. Im Innenverhältnis zwischen den Pool-Mitgliedern bestand demgegenüber keine versicherungsvertragliche Beziehung. Denn bei Gesamtbetrachtung der jeweils zwischen den Pool-Mitgliedern und L abgeschlossenen inhaltsgleichen Verträge ("Memorandums of Agreement") handelte es sich, wie ausgeführt, um einen Zusammenschluss mehrerer Rückversicherer untereinander, in dessen Rahmen sich diese – bei Aufrechterhaltung ihrer geschäftlichen Selbständigkeit – zur Abgabe eines bestimmten Teils ihres Geschäftes an eine gemeinsame Zentralstelle verpflichteten, die ihrerseits dem einzelnen Rückversicherer die vertraglich festgesetzte Quote aus der Poolmasse überwies, so dass jeder Versicherer an jedem zu 100 % in den Pool eingebrachten Risiko quotenmäßig – an Überschüssen wie auch an Verlusten – beteiligt war. Diese Poolvereinbarung stellt keine eigenständige Form des Rückversicherungsschutzes dar.

58

bb) 59

Greift Artikel 5 Nr.1 b) EuGVVO somit nicht ein, ist nach Artikel 5 Nr.1 a) EuGVVO Anknüpfungspunkt für die internationale und örtliche Zuständigkeit diejenige Verpflichtung, welche den Gegenstand der Klage bildet. Deren Erfüllungsort ist nach dem internationalen Privatrecht des Gerichtsstaates zu ermitteln. Kompetenzrechtlich erheblich ist der Ort, an dem der Schuldner gemäß der vertraglichen Verpflichtung handeln muss, nicht derjenige, an dem der Leistungserfolg eintreten soll. Hierbei handelt es sich um eine autonome einheitsrechtliche Definition des in Artikel 5 Nr.1 verwendeten Terminus "Ort, an dem die Verpflichtung zu erfüllen wäre". Wo dieser Ort dann in concreto liegt, bestimmt die lex causae, die vom internationalen Privatrecht des Gerichtsstaates fixiert wird (Geimer in Geimer/Schütze, Art.5, Rdnr.129; Kropholler, a.a.O., Art.5, Rdnr.34; OLG Köln, IHR 2002, 66). Soweit Artikel 5 Nr.1 auf den tatsächlichen Erfüllungsort abstellt ("Ort, an dem die Verpflichtung erfüllt worden ist"), soll den Bedürfnissen bei Veränderungen nach

60

Vertragsschluss Rechnung getragen werden. Diese Alternative ist vorliegend nicht einschlägig, da die Beklagten die streitige Verpflichtung nicht erfüllt haben.

Eine bei der Bestimmung des Erfüllungsortes vorrangig zu beachtende Vereinbarung der Parteien über den Erfüllungsort liegt nicht vor. Ausdrücklich erwähnt ist der Vorrang anderweitiger Vereinbarungen zwar nur in Artikel 5 Nr.1 b) EuGVVO. Anerkannt ist aber, dass auch im Anwendungsbereich von Artikel 5 Nr.1 a) EuGVVO – wie bisher schon im Rahmen von Art. 5 Nr.1 EuGVÜ – Vereinbarungen über den Erfüllungsort die Zuständigkeit aus Artikel 5 Nr.1 begründen (Geimer in Zöller, a.a.O., Art.5, Rdnr.17). Die Form des Artikel 23 Abs.1 EuGVVO ist nicht zu wahren. Es kommt vielmehr nur darauf an, dass die maßgebliche lex causae solche Vereinbarungen zulässt (EuGH vom 17.01.1980 Rs 56/79-Zelger/Salinitri; BGH, WM 1980, 1148; Kropholler, a.a.O., Art.5, Rdnr.35).

61

Da außerhalb von Artikel 5 Nr.1 b) EuGVVO jeweils auf den Erfüllungsort der konkret streitgegenständlichen Verpflichtung abzustellen und der Erfüllungsort für jeden Klageanspruch selbständig zu prüfen und festzustellen ist, ist auch für die Frage einer Erfüllungsortvereinbarung diese konkret streitige Verpflichtung maßgeblich (OLG Köln, IHR 2002, 66).

62

Die eingeklagte Verpflichtung ist hier ein Anspruch auf anteiligen Ausgleich für behauptete Zahlungen, die die Klägerin in den Jahren 1999, 2002 und 2004 aufgrund der Inanspruchnahme aus Rückversicherungsverträgen geleistet haben will. Hinsichtlich der Erfüllung dieser konkret streitigen Ausgleichsverpflichtung zwischen Pool-Mitgliedern haben weder die Parteien ausdrücklich eine Regelung über den Erfüllungsort getroffen noch ergibt sich eine solche Regelung aus dem "Memorandum of Agreement". Insbesondere lässt sich eine Erfüllungsortvereinbarung betreffend U als Sitz von L nicht auf Artikel 6 des "Memorandums of Agreement" stützen. Abgesehen davon, dass bereits zweifelhaft ist, ob Artikel 6 überhaupt eine Erfüllungsortvereinbarung enthält, erfasst diese Regelung jedenfalls nicht die Ausgleichszahlungen unmittelbar unter den Pool-Mitgliedern, sondern nur den "Ausgleich" des jeweils zu zahlenden Anteils des einzelnen Pool-Mitgliedes auf Anforderung von L. Darüber hinaus ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass die Parteien U als Erfüllungsort auch für den Fall vereinbaren wollten, dass L ihre Tätigkeit als Pool-Verwalterin einstellt. Evident ist bei Wegfall von L kein Anknüpfungspunkt mehr zu U.

63

cc)

64

Verbleibt es daher bei der allgemeinen Regelung des Artikel 5 Nr.1 a) EuGVVO, ist nach dem internationalen Privatrecht des Gerichtsstaates (Kollisionsrecht) das für das Vertragsverhältnis maßgebliche Recht (lex causae) zu ermitteln. Zu Recht hat das Landgericht festgestellt, dass vorliegend niederländisches Recht anzuwenden ist.

65

Grundlage für den angeblichen Klageanspruch ist das (vertragliche/gesellschaftsrechtliche) Verhältnis zwischen den Pool-Mitgliedern, das aus der Umsetzung aller zwischen L und den einzelnen Pool-Mitgliedern abgeschlossenen "Memorandums of Agreement" entstanden ist und das – nach dem unstreitigen Tatbestand des landgerichtlichen Urteils - dadurch gekennzeichnet war, dass die einzelnen Rückversicherungs- und Retrozessionsverträge nur durch die führenden Pool-Mitgliedern gezeichnet wurden, die im Außenverhältnis zu 100 %, im Innenverhältnis zu den übrigen Pool-Mitgliedern aber nur mit dem jeweils im "Memorandum of Agreement" vereinbarten Anteil haften sollten, wobei die L als Coverholder die den im Außenverhältnis auftretenden Pool-Mitgliedern zustehende Prämie quotenmäßig auf jedes einzelne Pool-Mitglied verteilte und ebenso jeden Schaden im Innenverhältnis nach Quote aufteilte.

66

Das für dieses Vertragsverhältnis maßgebliche Recht ist nach dem bisherigen (vor dem 01.09.1986) geltenden deutschen internationalen Privatrecht zu ermitteln, Art. 220 EGBGB. Art. 220 EGBGB bestimmt, dass das bisherige internationale Privatrecht auf vor dem 01.09.1986 "abgeschlossene Vorgänge" anwendbar bleibt. Der Begriff "abgeschlossene Vorgänge" ist kollisionsrechtlich zu verstehen (Heldrich in Palandt, BGB, 68. Auflage, Rdnr.3 zu EG 220). Darunter sind alle unwandelbar angeknüpften Rechtsverhältnisse, deren Anknüpfungstatbestand sich vor diesem Stichtag verwirklicht hat, zu verstehen (BGH, NJW 1993, 2305; NJW-RR 1991, 386).

67

Die Klägerin macht Ausgleichsansprüche geltend, die aus im Jahre 1976 abgeschlossenen Rückversicherungsverträgen und der zu dieser Zeit bestehenden Mitgliedschaft der Rechtsvorgängerinnen der Parteien in dem Rückversicherer-Pool resultieren.

68

Nach dem somit anzuwendenden bisherigen deutschen internationalen Privatrecht bestimmt sich die anwendbare Rechtsordnung nach dem ausdrücklich oder stillschweigend erklärten Parteiwillen (RGZ 38, 144; 81,275). Lässt sich ein solcher nicht ermitteln, ist auf den mutmaßlichen (hypothetischen) Parteiwillen abzustellen. Hierbei handelt es sich nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs "in Wirklichkeit nicht um die Ermittlung hypothetischer subjektiver Vorstellungen der Parteien, sondern um eine vernünftige Interessenabwägung auf rein objektiver Grundlage anhand der Verhältnisse zur Zeit des Vertragsschlusses" (BGHZ 7, 235). Es ist zu ermitteln, ob der Schwerpunkt des Vertragsverhältnisses auf eine bestimmte Rechtsordnung hinweist (BGHZ 61, 221 m.w.N.). Soweit hiernach eine Anknüpfung nicht möglich ist, kommt es letztlich auf den Erfüllungsort an (BGHZ 9, 221; 73, 391). Ausdrücklich haben die Parteien eine Rechtswahl nicht getroffen.

69

Eine solche ergibt sich auch nicht konkludent aus der Vereinbarung in Artikel 13 des "Memorandums of Agreement", nach dessen Regelung bei Streit über die Benennung eines Schiedsrichters der Vorsitzende der Handelskammer von U einen solchen ernennen soll. Abgesehen davon, dass Artikel 13, wie ausgeführt, keine Vereinbarung der Parteien darstellt und somit zwischen diesen keine unmittelbare Wirkung begründet, spricht gegen die Annahme eines Rechtswahlwillens, dass die Regelung in Artikel 13 nur den speziellen Fall betrifft, dass sich die Parteien nicht auf einen Schiedsrichter einigen können, während bei Einigkeit der Parteien jedes Schiedsgericht wählbar, also eine spezielle Lokalisierung nicht gegeben ist. Ebenso wenig lässt sich aus dem Umstand, dass die Rückversicherungsverträge auf einem bestimmten Versicherungsmarkt gezeichnet wurden, eine konkludente Rechtswahl entnehmen. Der an einem Ort konzentrierte Versicherungsmarkt mit internationaler Ausstrahlung bedingt nicht, dass jeder Marktteilnehmer sich nach den Regeln des materiellen Versicherungsrechts dieses Markorts richten müsste. Jener Markt ist nur ein Vertragsabschlussmarkt.

70

Da es an einem ausdrücklichen oder konkludenten Parteiwillen fehlt, ist der Schwerpunkt des Vertragsverhältnisses zur Zeit des Vertragsschlusses zu ermitteln. Dieser liegt nach den zutreffenden landgerichtlichen Ausführungen in den Niederlanden, denn die dort sitzende L als Verwalterin des Pools traf die maßgeblichen Entscheidungen für den gesamten Versicherer-Pool. Sie schloss das "Memorandum of Agreement" mit den einzelnen Pool-Mitgliedern, sie zeichnete die Rückversicherungsverträge und verwaltete die Schadensregulierung. Insbesondere verteilte sie die Prämien, bezahlte im Schadensfall und forderte entsprechend der einzelnen Anteile Nachzahlungen an. Im Außenverhältnis der Pool-Mitglieder war sie deren Bevollmächtigte. Demgegenüber erfolgten in R in erster Linie nur vorbereitende und vermittelnde Handlungen sowie Abwicklungen.

71

dd)

72

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Nach dem somit anwendbaren niederländischen Recht ist Köln der Erfüllungsort für die konkret streitige Zahlungsverpflichtung, auf die alleine abzustellen ist (EuGH vom 06.10.1976- Rs. 14/76, De Bloos, NJW 1977, 490; BGH, NJW-RR 2003, 1582).                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | 73 |
| Buch 6, Art. 115 des niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuchs regelt, dass der Ort, an dem die Zahlung erfolgen muss, durch die Artikel 116 – 118 bestimmt wird, wenn sich nicht aus Gesetz, Gewohnheit oder Rechtsgeschäft ergibt, dass an einem anderen Ort gezahlt werden muss oder darf. Eine solche abweichende Regelung ist nicht ersichtlich; insbesondere eine Erfüllungsortvereinbarung haben die Parteien nicht getroffen, zumal für den hier maßgeblichen vertraglichen Ausgleichsanspruch als "Direktanspruch" selbst in dem "Memorandum of Agreement" keine Vereinbarung über einen Erfüllungsort getroffen ist und auch keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich sind, dass insoweit ein einheitlicher Erfüllungsort vereinbart werden sollte. | 74 |
| Nach Buch 6, Art. 116 Abs.1 des niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuches (Bl.232 d.A.) muss die Zahlung am Wohnort des Gläubigers zum Zeitpunkt der Zahlung erfolgen. Gläubigerin der Forderung ist die Klägerin.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 75 |
| Nur vorsorglich weist der Senat darauf hin, dass es für die Frage der Zuständigkeit dahinstehen kann, ob der Schwerpunkt des Vertragsverhältnisses in R oder in den Niederlanden zu sehen ist, da auch nach englischem Recht bei Geldschulden der Wohnsitz des Gläubigers Erfüllungsort ist (Geimer in Geimer/Schütze, Art.5, Rdnr.135; Triebel in Englischtes Handels- und Wirtschaftsrecht, Rdnr.1024, K 23; Spellenberg in Müko, 4. Auflage 2006, Art.32 EGBGB, Rdnr. 31).                                                                                                                                                                                                                                                                              | 76 |
| c)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | 77 |
| Soweit die Beklagten geltend machen, durch die "fiktive Rechtsnachfolge" der Klägerin könne der einmal begründete Gerichtsstand in U nicht verändert werden, greift der Einwand nicht durch. Richtig ist zwar, dass umstritten ist, ob die Zuständigkeitsanknüpfung durch Zession verändert werden kann. Nach einer Ansicht (vgl. OLG Celle, IPRax 1999, 456) führt die Abtretung zu einem Statutenwechsel: Ändere sich infolge der Abtretung der Erfüllungsort, ändere sich auch die internationale Zuständigkeit. Nach dieser Ansicht wäre vorliegend – unabhängig von der Frage der Vergleichbarkeit dieses Falles mit der Zession – nunmehr allein auf den Sitz der Klägerin abzustellen.                                                              | 78 |
| Nach anderer Ansicht (vgl. Geimer in Geimer/Schütze, Art.5, Rdnr.118) kann die Zuständigkeitsanknüpfung nicht durch Zession verändert werden, wenn die lex causae für den maßgeblichen Erfüllungsort auf Umstände in der Person des Gläubigers - wie hier auf dessen Sitz - abstelle. Kompetenzrechtlich relevant seien allein die in der Person des ursprünglichen Gläubigers liegenden Umstände. Abgesehen davon, dass die letztere Ansicht nicht überzeugt, da durch die Abtretung die Leistung am bisherigen Erfüllungsort keine schuldbefreiende Wirkung mehr haben kann, ist der vorliegende Fall mit der einer Zession nicht vergleichbar.                                                                                                          | 79 |
| Die L war – wie das Landgericht bereits zutreffend ausgeführt hat - nie Inhaberin der geltend gemachten Ausgleichsforderung, sondern sie war lediglich zur Aufteilung der Prämien und des Schadens und in diesem Zusammenhang zur Einziehung des quotenmäßigen Anteils ermächtigt. Sie war "Abwicklungsbevollmächtigte" der Parteien, an die Zahlungen als Verwalterin der gesamten Einnahmen und Ausgaben nach den vertraglichen Regelungen zu erbringen waren. Sie war daher - entgegen der Ansicht der Beklagten - zu keinem Zeitpunkt Anspruchsinhaberin noch waren die Ausgleichsansprüche ihr gegenüber geltend zu machen.                                                                                                                           | 80 |

Dementsprechend liegt ein für die Begründung der Zuständigkeit relevanter Gläubigerwechsel nicht vor.

Im Übrigen knüpft das niederländische Recht die Bestimmung des Erfüllungsortes in Art. 116 Abs.1 ausdrücklich an den Wohnsitz des Gläubigers zum Zeitpunkt der Zahlung und nicht an den Wohnort zum Zeitpunkt des Entstehens der Verbindlichkeit. Für den Fall, dass der Wohnsitz des Gläubigers zum Zeitpunkt der Zahlung nicht mit dem Wohnsitz zum Zeitpunkt des Entstehens der Verbindlichkeit übereinstimmt, räumt das niederländische Recht dem Schuldner gemäß Artikel 117 unter der Voraussetzung einer – hier nicht erkennbaren und auch nicht geltend gemachten - erheblichen Erschwernis nur ein Recht zum Zahlungsaufschub ein. 81

d) 82

Ebenso wenig greift der Grundsatz der perpetuatio fori ein. Dieser statuiert eine Fortdauer der einmal begründeten Zuständigkeit, wenn die Voraussetzungen der Zuständigkeit während des Prozesses bestanden, aber im Entscheidungszeitpunkt nicht mehr vorliegen. Der Grundsatz, der zwar in der Verordnung nicht ausdrücklich festgelegt ist, ihr aber nach allgemeiner Ansicht zugrunde liegt (vgl. Kropholler, Art.2, Rdnr.14 m.w.N., Geimer in Geimer/Schütze, Art.2, Rdnr.173; Stadler in Musielak, aaO, Art.2, Rdnr.5), gilt nicht nur für eine nach der Verordnung begründete internationale Zuständigkeit, sondern auch für eine nach Artikel 5 ff EuGVVO begründete örtliche Zuständigkeit. Hier haben sich jedoch Veränderungen nach Klageeinreichung nicht ergeben. 83

e) 84

Es liegt auch keine die besondere Zuständigkeit gemäß Artikel 5 EuGVVO verdrängende ausschließliche Zuständigkeit gemäß Artikel 22 EuGVVO vor. 85

Nach der hier allein in Betracht kommenden Regelung des Artikel 22 Nr. 2 EuGVVO sind ohne Rücksicht auf den Wohnsitz ausschließlich zuständig für Klagen, welche die Gültigkeit, die Nichtigkeit oder die Auflösung einer Gesellschaft oder juristischen Person oder die Gültigkeit der Beschlüsse ihrer Organe zum Gegenstand haben, die Gerichte des Mitgliedsstaates, in dessen Hoheitsgebiet die Gesellschaft oder juristische Person ihren Sitz hat. 86

Die in Artikel 22 genannten Begriffe sind grundsätzlich gemeinschaftsrechtlich autonom auszulegen. Artikel 22 Nr. 2 ist eng auszulegen. Erfasst sind nur Klagen, die die Auflösung einer Gesellschaft oder die Liquidation nach "Auflösung" zum Gegenstand haben (Geimer, Art.2, Rdnr.166; Kropholler Art.2, Rdnr.37). 87

Gegenstand hiesiger Klage ist nicht die Auflösung einer Gesellschaft. 88

Die L ist bereits – unstrittig - aus dem Rechtsverkehr ausgeschieden. Die Parteien waren keine Mitglieder/Gesellschafter der L. Vorliegend geht es vielmehr um einen Ausgleichsanspruch zwischen den Pool-Mitgliedern, der unabhängig von dem Fortbestand der L ist. 89

Auch soweit es vorliegend um die Verbindung der einzelnen Pool-Mitglieder untereinander geht, ist Streitgegenstand nicht die Auflösung einer Gesellschaft. Zwar dürfte es sich bei dem Versicherer-Pool um eine Gesellschaft i.S.v. Artikel 22 Nr.2 EuGVVO handeln, denn nach dem für alle Mitgliedstaaten einheitlich autonom zu bestimmenden Begriff müssen 90

Gesellschaften nach dieser Vorschrift keine juristischen Personen sein. Ausreichend ist vielmehr eine hinreichend fest gefügte Organisation und Teilnahme des betreffenden Gebildes als solchem am Rechtsverkehr (Geimer in Geimer/Schütze, Artikel 22, Rdnr.147). Bürgerlichrechtliche Gesellschaften fallen daher unter Artikel 22 Nr. 2, wenn sie einen hinreichend verfestigten Organisationsgrad aufweisen. Der sich aus den das "Memorandum of Agreement" unterzeichnenden Unternehmen zusammensetzende Versicherer-Pool wies ausweislich der in dieser Vereinbarung enthaltenen Regelungen eine hinreichend verfestigte Organisationsstruktur auf. Allerdings liegt, abgesehen davon, dass es nach Beendigung der Geschäfte durch L schon an einem für alle Pool-Mitglieder anknüpfbaren Sitz fehlt, der für Artikel 22 erforderliche Streitgegenstand der "Auflösung" nicht vor. Dem Begriff der "Auflösung", der nicht in dem technisch engen Sinn zu verstehen ist, wie ihn die kontinentalen Rechtsordnungen gebrauchen, unterfallen auch Verfahren, welche die Liquidation nach "Auflösung" der Gesellschaft zum Gegenstand haben, also etwa Streitigkeiten über die Höhe der einem Gesellschafter auszuzahlenden Anteile (Kropholler, a.a.O., Art.22, Rdnr.37; Schlosser, EU-Zivilprozessrecht, 2. Auflage 2003, Art.22, Rdnr.17). Denn solche Verfahren sind einzelne Schritte auf dem Weg zum endgültigen Ausscheiden der Gesellschaft aus dem Rechtsverkehr. Der geltend gemachte Ausgleichsanspruch steht aber nicht im Zusammenhang mit der Auflösung des Rückversicherungspools. Es stehen keine Abfindungsansprüche gegenüber der Abwicklungsgesellschaft oder an das Gesellschaftsvermögen in Streit und es geht auch nicht um die Auszahlung von Gesellschaftsanteilen, sondern es handelt sich um Ansprüche, die ihre Grundlage in den Rechtsbeziehungen der Pool-Mitglieder haben und die vom Fortbestand der "Gesellschaft" unabhängig sind.

Soweit nach dem Vortrag der Klägerin die Unterlagen und Daten nach der endgültigen Geschäftseinstellung durch L in einen Trust gegeben worden sein und die Pool-Mitglieder selbständig ihre Verpflichtungen aufgrund der Pool-Mitgliedschaft abwickeln haben sollen, liegt bereits keine Gesellschaft i.S.v. Artikel 22 Nr. 2 EuGVVO vor. Trusts unterfallen als nicht rechtsfähige Gebilde nicht der Regelung des Artikel 22 (Geimer, a.a.O., Art.22, Rdnr.150, Art.5, Rdnr.325; Kropholler, a.a.O., Art.60, Rdnr.4).

f) 92

Ein Rückgriff auf die besondere Zuständigkeitsvorschrift des Artikel 5 Nr.1 a) EuGVVO scheidet auch nicht gemäß Artikel 8 EuGVVO aus, denn der Anwendungsbereich dieser insoweit vorrangigen Regelung ist nicht eröffnet. 93

Eine Klage in Versicherungssachen liegt nicht vor. 94

Zwischen den Parteien bestand offensichtlich kein Versicherungsvertrag und entgegen der Ansicht der Beklagten auch kein Rückversicherungsvertrag. Selbst bei Annahme des letzteren würden im übrigen die Regelungen der Artikel 8 ff EuGVVO nach den Maßstäben der Entscheidung "Group Josi" (EuGH vom 13.07.2000, Rs C-412/98) nicht greifen. Denn der typische Zweck der Vorschriften, der Schutz des wirtschaftlich schwächeren Vertragsteils, ist nicht erfüllt und damit eine Anwendung nicht geboten, wenn beide Parteien – wie vorliegend – Versicherer sind und damit einander gleichberechtigt gegenüberstehen. 95

3. 96

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 100 Abs.1, 708 Nr. 10, 709 Satz 2, 711 ZPO. 97

98

Die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 ZPO für die Zulassung der Revision liegen nicht vor. Der Rechtssache kommt keine grundsätzliche Bedeutung zu. Das Urteil des Senats hat über die Entscheidung des konkreten Einzelfalls mit seinen Besonderheiten hinaus keine Bedeutung.

Die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordern 99  
keine Entscheidung des Revisionsgerichts.

Streitwert für das Berufungsverfahren: 318.474,80 € 100